



KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

Bruxelles, den 26.07.2002

KOM(2002) 430 endelig

RAPPORT FRA KOMMISSIONEN

**RAPPORT FRA EUROPA-KOMMISSIONEN OM ANVENDELSEN AF RÅDETS
DIREKTIV 93/83/EØF OM SAMORDNING AF VISSE BESTEMMELSER
VEDRØRENDE OPHAVSRETTIGHEDER OG OPHAVSRETSBESLÆGTEDE
RETTIGHEDER I FORBINDELSE MED RADIO- OG TV-UDSENDELSE VIA
SATELLIT OG VIDERESPREDNING PR. KABEL**

INDHOLDSFORTEGNELSE

1.	Indledning	3
2.	Gennemførelsen af direktivet i national ret.....	4
2.1.	Gennemførelsesfristerne	4
2.2.	Beskrivelse af gennemførelsen	4
2.2.1.	Bestemmelserne om radio- og tv-udsendelse via satellit	4
2.2.2.	Bestemmelserne om viderespredning pr. kabel	5
3.	Anvendelsen af direktivet i praksis	6
3.1.	Visse principper	6
3.1.1.	Dækningsområdet for varetagelsen af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit.....	6
3.1.2.	Kontraktmæssige aftaler i forbindelse med viderespredning pr. kabel - særlige kendetegn	8
3.1.3.	Nøjere fastlagte rammer for forligsarbejdet.....	9
3.2.	Mulige forbedringer	10
3.2.1.	Fremme af forhandlingerne om viderespredning pr. kabel.....	10
3.2.2.	En kvikskranke i forbindelse med viderespredning pr. kabel	11
3.2.3.	Mere rationel varetagelse af rettigheder i forbindelse med opsætning af fællesantenner	12
4.	Direktivets fremtid i det nye mediebillede.....	13
4.1.	Forskellige nationale transmissionsformer	13
4.2.	Forskellige midler til viderespredning på tværs af landegrænserne.....	13
5.	Konklusion	15

1. INDLEDNING

Med gennemførelsen af det indre marked og den teknologiske udvikling, der har gjort det muligt at sende tv-programmer på tværs af landegrænserne, er der opstået et europæisk audiovisuelt område. Dette begreb tog form i Rådets direktiv 89/552/EØF af 3. oktober 1989 om samordning af visse love og administrative bestemmelser i medlemsstaterne vedrørende udøvelse af tv-radiospredning¹ som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/36/EF af 30. juni 1997² (det såkaldte direktiv om "tv uden grænser").

Dette direktiv udgør den juridiske referenceramme for den frie udveksling af tv-tjenester i EU med henblik på at befordre udviklingen af et europæisk marked (princippet om frihed til at modtage og videresprede tv-programmer). I dette øjemed samordner det på EU-plan visse bestemmelser i medlemsstaterne vedrørende udøvelse af tv-radiospredning på områder som f.eks. lovvalg i forbindelse med radio- og tv-selskaber, fremme af distribution og produktion af europæiske programmer, adgang til vigtige begivenheder, fjernsynsreklame, sponsoring, teleshopping, beskyttelse af mindreårige og den offentlige orden og ret til at tage til genmæle.

Trods dette direktiv var den grænseoverskridende radio- og tv-udsendelse via satellit og viderespredning af programmer pr. kabel fra andre medlemsstater dog stadig hæmmet af en vis retsusikkerhed, der skyldtes forskelle i de nationale ophavsretsregler. Den juridiske ramme måtte suppleres, for så vidt angår ophavsret.

Et audiovisuelt område i EU kunne ikke gennemføres i praksis uden en effektiv beskyttelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder. En sådan beskyttelse sikrer, at rettighedshavere og brugere får fuldt udbytte af den europæiske dimension inden for radio- og tv-spredning og virker dermed befordrende for kreativiteten i EU. Selv om der i visse tilfælde er tale om en eneret, er beskyttelsen med til at sikre, at rettighedshavere ikke modsætter sig udsendelse eller genudsendelse af programmer uden for landets egne grænser, og forhindrer derved en opsplitning af det indre marked.

Beskyttelsen af rettighedshaverne er fastlagt i internationale konventioner, nærmere bestemt Bernerkonventionen (ændret ved Pariserkonventionen) til værn for litterære og kunstneriske værker og Rom-konventionen om beskyttelse af udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer samt radio- og fjernsynsforetagender. Da disse konventioner imidlertid ikke har til formål at fjerne hindringer for den grænseoverskridende radio- og tv-spredning, som skyldes forskelle i de kontraherende staters lovgivning, tager Rådets direktiv 93/83/EØF af 27. september 1993³ om samordning af visse bestemmelser vedrørende ophavsrettigheder og ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit og viderespredning pr. kabel (herefter benævnt "direktivet") sigte på at skabe en større retssikkerhed på aftalegrundlag for to transmissionsformer for grænseoverskridende udsendelse, nemlig radio- og tv-udsendelse via satellit og viderespredning af programmer pr. kabel.

Direktivet skulle gennemføres i national ret inden den 1. januar 1995, så dets virkning kan nu opgøres på grundlag af en vis årrække i overensstemmelse med artikel 14, stk. 3. I dette

¹ EFT L 298 af 17.10.1989, s. 23.

² EFT L 202 af 30.7.1997, s. 60.

³ EFT L 248 af 6.10.1993.

øjemed har en undersøgelse⁴, der i 2000 blev gennemført for Kommissionen, og flere kontakter i løbet af 2001 med repræsentanter for de forskellige parter, der er berørt af direktivet, dannet grundlag for udarbejdelsen af denne rapport.

Inden for de seneste år har medie- og teknologilandskabet ændret sig radikalt, en udvikling, der har bekræftet, hvor vigtige transmissionsformer som satellit og kabel er ved udsendelse af tv-programmer. Det anslås, at over 50 % af husstandene i EU havde kabeltv i 2000 (30,6 % med abonnement), og at 20 % havde udstyr til direkte satellitmodtagelse eller tilsvarende modtagelse. Lægges antallet af husstande med kabelabonnement og antallet af husstande med antenne til direkte modtagelse sammen, kan man interessant nok konstatere, at ca. 50 % af alle husstande i EU modtager flere tv-kanaler⁵.

Det er derfor ikke kun vigtigt at undersøge direktivets gennemførelse i national ret, men også anvendelsen i praksis for at kunne afgøre, om der bør opstilles nye retningslinjer i fremtiden. Direktivets fremtid må også ses i forhold til det nye mediebillede, hvor programudbuddet bliver udslaggivende for konkurrencen. Det bliver nu vigtigere end nogensinde at sikre en passende beskyttelse af de tilknyttede ophavsrettigheder uden at gøre indgreb i de fordele, der er forbundet med et virkeligt indre marked på det audiovisuelle område, både for sektorens erhvervsdrivende og for offentligheden generelt, som har stadig mere øje for et grænseoverskridende marked.

2. GENNEMFØRELSEN AF DIREKTIVET I NATIONAL RET

Undersøgelsen omfatter gennemførelsesfristerne og indholdet i de nationale bestemmelser.

2.1. Gennemførelsesfristerne

Direktivet skulle gennemføres inden den 1. januar 1995. Kun ét land, Belgien, har overholdt denne frist. I de fleste lande blev direktivet gennemført i tidsrummet 1995-1998. Irland og Luxembourg har dog først meget sent truffet gennemførelsesforanstaltninger, der trådte i kraft hhv. den 1. januar 2001 og den 19. juli 2001.

Bestemmelserne i direktivets artikel 7, som fastlægger overgangen fra de tidligere nationale ordninger for beskyttelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder til anvendelsen af oprindelseslandsprincippet for radio- og tv-udsendelse via satellit, er derfor ikke i alle tilfælde blevet gennemført inden for den maksimale frist på fem år.

2.2. Beskrivelse af gennemførelsen

2.2.1. Bestemmelserne om radio- og tv-udsendelse via satellit

Bestemmelserne i direktivets artikel 2 og 3 om overdragelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit er gennemført korrekt i national ret i alle medlemsstater. Dette positive forhold modificeres dog af, at de berørte parter ikke anvender dem i tråd med oprindelseslandsprincippet som fastsat i direktivet (jf. punkt 3.1.1.).

⁴ Udarbejdet af AIDAA (Den Internationale Sammenslutning af Audiovisuelle Autorer) tilgængelig på www.europa.eu/int/comm/internal_market

⁵ *Statistical Yearbook 2001 - Film, Television, Video and New Media in Europe* fra Det Europæiske Observationsorgan for det Audiovisuelle Område.

Muligheden for at udvide en kollektiv aftale til også at omfatte rettighedshavere inden for samme kategori (jf. direktivets artikel 3) er kun iværksat i de medlemsstaters lovgivning, hvor dette allerede var fast praksis.

2.2.2. Bestemmelserne om viderespredning pr. kabel

– Artikel 8, 9 og 10

Direktivet opstiller princippet om en kontraktmæssig aftale mellem indehaverne af ophavsret eller beslægtede rettigheder og kabeldistributørerne (artikel 8), idet rettighedshaverne alene kan gøre retten gældende gennem forvaltningsselskaber, som også kan varetage rettighederne for ikke-medlemmer inden for samme kategori (artikel 9).

Den tvungne kollektive varetagelse berører tydeligvis rettighedshavernes frihed, for så vidt som overdragelsen af rettigheder skal ske efter de gældende regler. Da direktivet blev vedtaget, dækkede det behovet for en vis balance mellem udøvelsen af eneretten og kabeldistributørernes vished for, at de nu også har erhvervet alle ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder til de programmer, der indgår i viderespredningen. Med udvidelsen af den kollektive varetagelse til også at omfatte ikke-medlemmer skulle kabeldistributører være sikret, at de råder over hele det kollektivt varetagede materiale.

I artikel 10 er der taget hensyn til de særlige forhold, der gør sig gældende for radio- og tv-selskaber. De er på én gang indehavere af enerettigheder til deres egne udsendelser og aftagere af rettigheder til førstegangsendelse af de programmer, de har erhvervet. I den forbindelse har de fået spillerum til at forhandle erhvervelsen af rettigheder til viderespredning af programmer, uden at rettighedshavere absolut skal være repræsenteret af et forvaltningsselskab.

Denne mulighed indebærer, at radio- og tv-selskaber kan erhverve alle rettigheder til viderespredning pr. kabel og dermed være kabeloperatørernes eneste modpart. For så vidt som ophavsmænd bevarer ret til at overdrage retten til viderespredning til radio- og tv-selskaber, skal overdragelsen af denne ret i overensstemmelse med national lovgivning medføre det logiske resultat af en forhandling, dvs. en modydelse fra den anden part i aftalen. I dette tilfælde vil det sige, at radio- og tv-selskaber skal betale en vis pris til rettighedshaverne selv eller et forvaltningsselskab, der repræsenterer dem. Forvaltningsselskaber kan ikke kræve tilsvarende betaling fra kabeldistributørerne.

En gennemgang af de nationale lovgivninger viser, at direktivets bestemmelser om betaling for rettigheder i forbindelse med viderespredning pr. kabel er gennemført korrekt i alle medlemsstater.

Den fulde virkning af artikel 10, nemlig alternativet til det i artikel 9 fastsatte princip om forhandlinger mellem forvaltningsselskaber og kabeldistributører, svækkes imidlertid betydeligt i den tyske lovgivning. Indførelsen af retten til et rimeligt vederlag for ophavsmænd, som kabeloperatører kun kan betale gennem et forvaltningsselskab, indebærer, at der ikke kan indgås én enkelt aftale mellem radio- og tv-selskabet og kabeloperatøren, og kan gøre forhandlingerne om viderespredning pr. kabel vanskeligere i Tyskland end i de øvrige medlemsstater.

– Artikel 11 og 12

Mere generelt betragtet er bestemmelserne om forlig og god tro gennemført korrekt, i visse tilfælde under hensyn til retsakter, der allerede er gældende i nogle medlemsstater.

Ved forligsmænd forstås således i visse medlemsstater en voldgiftsinstans eller et ankenævn med flere medlemmer. I de fleste tilfælde har begrebet ingen indvirkning på tilrettelæggelsen af forligsarbejdet, eftersom den løsning, der foreslås, ikke er bindende. I andre medlemsstater er der tale om tredjemand udvalgt efter fælles aftale mellem parterne, uden at der er forinden opstillet en liste. En endnu mere fleksibel ordning er den blotte forhandlingspligt, hvilket dog ikke udelukker, at parterne senere hen kan anmode om bistand fra en forligsmand.

Princippet om god tro er et retsprincip i mange medlemsstater og er derfor blevet gennemført uden vanskeligheder. Det er blevet suppleret med muligheden for at forelægge sagen for de instanser, der har kompetence i sager, hvor retten til at videresprede et program pr. kabel er blevet nægtet uden rimelig grund, for så vidt som sådanne allerede fandtes inden direktivets ikrafttræden.

Som det fremgår, er de nationale gennemførelsesforanstaltninger generelt tilfredsstillende, men der er en række vanskeligheder i forbindelse med anvendelsen af direktivet i praksis.

3. ANVENDELSEN AF DIREKTIVET I PRAKSIS

De ordninger, der er indført ved direktivet, er efter alt at dømme med til at bane vejen for tv-udsendelse på tværs af landegrænserne. Det kan dog være hensigtsmæssigt at holde sig visse principper for øje og skitsere, hvordan en række af ordningerne kunne forbedres.

3.1. Visse principper

3.1.1. Dækningsområdet for varetagelsen af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit

Formålet med direktivet er - jf. definitionen af tilgængeliggørelse for almenheden via satellit på EU-plan - at afhjælpe retssikkerheden med hensyn til, hvilke rettigheder der skal erhverves, og præcisere, hvor tilgængeliggørelsen for almenheden finder sted, og hvilken ophavsret der finder anvendelse på de kontraktmæssige aftaler om overdragelse af rettigheder (lovvalg). De gældende retsregler er loven i den medlemsstat, hvorfra de programbærende signaler udsendes, og finder anvendelse ud over landets egne grænser, dvs. også i de medlemsstater, hvor signalerne modtages (selv om dækningsområdet teknologisk set omfatter mange andre områder end medlemsstaterne, henviser begrebet "dækningsområde" i denne rapport kun til medlemsstaternes område). Dette princip forhindrer, at flere nationale lovgivninger - svarende til de forskellige medlemsstater, der udgør dækningsområdet - anvendes samtidig (betragtning 14 og 15⁶).

⁶ "(14) manglen på retssikkerhed med hensyn til, hvilke rettigheder, der skal erhverves, og som lægger hindringer i vejen for den grænseoverskridende programudsendelse via satellit, bør udbedres ved på EF-plan at fremsætte en definition af, hvad der forstås ved tilgængeliggørelse for almenheden via satellit; denne definition skal også præcisere stedet, hvorfra tilgængeliggørelsen for almenheden udgår; en sådan definition er nødvendig for at forhindre, at flere nationale lovgivninger anvendes samtidig på én og samme udsendelse; tilgængeliggørelse for almenheden via satellit finder alene sted i de tilfælde og i den medlemsstat, hvor de programbærende signaler under radio- og tv-selskabets kontrol og ansvar introduceres i en ubrudt sendekæde op til satellitten og ned mod jorden; de normale tekniske procedurer vedrørende programbærende signaler kan ikke betragtes som afbrydelser af sendekæden;
(15) aftalebaseret erhvervelse af eneretten til radio- og tv-udsendelse bør være underkastet de gældende bestemmelser om ophavsrettigheder og ophavsretsbeslægtede rettigheder i den medlemsstat, hvor tilgængeliggørelsen for almenheden via satellit finder sted;"

Der er inden for de seneste år sket en mangedobling af antallet af tv-kanaler, heraf mange kodede og kun tilgængelige mod betaling af abonnement. Selv om seere, der bor uden for den medlemsstat, hvorfra programmet udsendes, er villige til at betale den fastsatte afgift, får de meget ofte afslag fra radio- og tv-selskaberne, da disse ikke er indehavere af ophavsretten til at udsende programmet i den pågældende medlemsstat. Er ophavsretten ikke overdraget, kan det skyldes, at radio- og tv-selskabet ikke har nogen økonomisk interesse i at sikre, at dets programmer udsendes uden for hjemmemarkedet (på grund af det begrænsede seer- eller lyttertal), eller at rettighedshaverne ikke ønsker at overdrage rettighederne.

Dette påvirker, hvordan de europæiske borgere oplever det indre marked i deres hverdag, og har dermed en enorm negativ effekt på den kulturelle, sproglige, sociale og økonomiske udveksling i EU.

Det bør bemærkes, at seernes manglende adgang til satellitbaserede udsendelser ikke kun gælder, for så vidt angår betalingstv, men også ukodede kanaler, herunder ikke kun de private, men også de offentligtretlige. Kommissionen har modtaget flere klager fra borgere og forespørgsler fra Europa-Parlamentet om dette spørgsmål.

Tendensen går således i retning af, at producenter sælger deres programmer til radio- og tv-selskaber med krav om, at programmer, der udsendes via satellit, skal være kodet uden for landets egne grænser. En sådan kodning sikrer, at producenter kan forhandle salg af de samme programmer med radio- og tv-selskaber i andre medlemsstater.

Direktivets princip, som er en logisk følge af det indre marked, går ud på, at overdragelse af rettigheder sker efter loven i det land, hvorfra tilgængeliggørelsen for hele dækningsområdet finder sted: En overdragelse på nationalt grundlag opsplitter i praksis markedet og er dermed i strid med direktivets princip.

Det forhold, at programbærende signaler, der udsendes i kodeform, er omfattet af direktivet (artikel 1, stk. 2, litra c)), svækker ikke princippet om overdragelse af rettigheder i det land, hvorfra tilgængeliggørelsen for hele dækningsområdet finder sted: Hvad enten programmerne udsendes i ukodet eller kodet form, er det dækningsområdet, der danner grundlag for udnyttelsen af rettighederne.

Det er særlig interessant at bemærke, at kodning af programmer kan være med til at sikre rettighedshaverne et mere rimeligt vederlag, for så vidt som seerne skal have en dekoder for at kunne se programmerne (uanset om de har abonnement eller ej), hvilket gør det muligt at fastslå det reelle seertal meget nøje.

Kommissionen skal understrege den fulde rækkevidde af de regler, der gælder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit: Overdrages rettigheder til et program, gælder dette for hele dækningsområdet, og det er alene de kontraktmæssige aftaler mellem rettighedshaverne eller forvaltningsselskaberne, der repræsenterer disse, og radio- og tv-selskaberne, der er forenelige med principperne for det indre marked - og det for hele dækningsområdet.

Overholdes direktivets princip, og udvikles der åbne eller driftskompatible adgangssystemer, kan det - i takt med de faldende priser på udstyr til direkte modtagelse (f.eks. parabolantenner) - være med til at lette de europæiske borgeres adgang til tv-programmer udsendt via satellit. Det vil også styrke indsatsen mod piratkopiering, for så vidt som man ikke længere kun kan få adgang til visse programmer ved hjælp af uautoriseret udstyr (f.eks. ulovlige smartkort eller adgangskoder spredt over internet).

Der bør derfor slås til lyd for en fuld anvendelse af direktivets princip, som rækker ud over en rent national tilgang, så det indre marked bliver et virkelige marked uden indre grænser for rettighedshaverne, de erhvervsdrivende og seerne. Kommissionen vil derfor gennemføre undersøgelser og afholde høringer, særlig med de forskellige berørte sektorer, for at afgøre, hvordan de forskellige interesser kan forenes med princippet om fri udveksling af tv-tjenester.

3.1.2. Kontraktmæssige aftaler i forbindelse med viderespredning pr. kabel - særlige kendetegn

- Formålet med direktivet er at sikre udsendelse af audiovisuelle programmer og garantere indehaverne af ophavsret og beslægtede rettigheder et vederlag på basis af en ordning med udvidet kollektiv varetagelse.

Nogle rettighedshavere føler sig forfordelt af den tvungne kollektive varetagelse, da de mister indtægter i den forbindelse, og ordningen ikke sikrer den bedst mulige varetagelse af deres interesser, som det kunne ske ved individuel forhandling. Et forvaltningsselskab kan i henhold til sine beføjelser ikke forsøge at behandle de rettighedshavere, det repræsenterer, forskelligt eller at opnå flere fordele for nogle af dem.

Den tvungne udvidede kollektive varetagelse skaber imidlertid retssikkerhed med hensyn til opgørelsen af afgifter for alle rettighedshavere og er og bliver et væsentligt princip, når det gælder viderespredning pr. kabel.

- Muligheden i artikel 10 sikrer en vis fleksibilitet, der skulle imødekomme de forskellige behov hos de parter, der er berørt af viderespredningen pr. kabel. Hvorom alting er, afgør radio- og tv-selskabet selv, om det vil deltage i overdragelsen af de rettigheder til viderespredning pr. kabel, det i princippet ikke ejer, idet erhvervelsen af retten til en specifik viderespredning henhører direkte under kabeldistributørerne.

Efter de oplysninger, Kommissionen råder over, gør et ikke ubetydeligt antal radio- og tv-selskaber i videst muligt omfang brug af denne mulighed, for så vidt som de erhverver alle rettigheder i forbindelse med det samlede programudbud både til førstegangsudsendelse og til viderespredning pr. kabel. Det gør dem til kabeldistributørernes eneste modpart.

I denne situation kan visse rettighedshavere synes mere sårbare, for så vidt som de ikke nødvendigvis er repræsenteret af et forvaltningsselskab. Denne frygt må afhjælpes ved hjælp af princippet om, at rettigheder kun kan overdrages mod et "rimeligt vederlag"⁷ i overensstemmelse med de kontraktmæssige muligheder i henhold til direktiv 93/83/EØF.

En ret til vederlag er, hvis den kun kan varetages af et forvaltningsselskab, en betydelig indskrænkning af rækkevidden af de instrumenter, der indføres ved direktivet, og har en klart negativ effekt i det indre marked, fordi rettighedshaverne - alt efter i hvilken medlemsstat viderespredningen finder sted - ikke længere er ligestillede.

Desuden kan kravet om, at der skal deltage et forvaltningsselskab, modvirke viderespredning af programmer fra andre medlemsstater, mens rettighedshaveren bør være sikret et rimeligt vederlag i henhold til de kontraktmæssige aftaler, der er indgået med radio- og tv-selskabet, ved hjælp af en liste over taksterne, der opstilles og offentliggøres af de nationale myndigheder.

⁷

Artikel 11a i Bernerkonventionen.

Kommissionen skal understrege, at artikel 10 kun kan have fuld rækkevidde og fuld virkning, hvis alle aspekter af retten i forbindelse med viderespredning pr. kabel er i overensstemmelse med principperne for varetagelse i direktivets artikel 9 og 10.

3.1.3. Nøjere fastlagte rammer for forligsarbejdet

Lige siden der blev indført kabeltv, har betalingen for rettighederne til viderespredning fra tid til anden skabt alvorlige uoverensstemmelser.

På denne baggrund og for at danne modvægt til princippet om kollektiv varetagelse af rettighederne til viderespredning pr. kabel er der i direktivet fastsat et forligsinstrument, som sikrer bistand fra en uvildig person, der kan sætte en stopper for eventuelle tvister og den forbigående situation som følge deraf.

Dette princip, der er i tråd med aftalefriheden, har dog visse svagheder i praksis:

- Princippet kan kun gennemføres, hvis parterne bliver enige om valget af forligsmand og rækkevidden af dennes beføjelser, hvilket der føres en indledende forhandling om. Ifølge de oplysninger, Kommissionen råder over, har der undertiden været tvister i en årrække, uden at der er blevet indledt et forligsarbejde.

Da der ikke stilles krav om, at sagen skal forelægges for en forligsinstans, kan det derfor blive ved tomme ord.

- Under forligsarbejdet er de i tvisten involverede parter gode tro afgørende for, at forligsarbejdet kan forløbe tilfredsstillende og afsluttes inden for en rimelig frist med en løsning, der er acceptabel for begge parter.

Ved nogle tvister kan der gå flere år, fra en part opsiger aftalen, og til der bliver taget fat på forligsarbejdet. Der kan i årenes løb føres mere eller mindre vedvarende forhandlinger mellem parterne, idet den part, der ikke har opsagt aftalen, ikke altid synes lige opsat på at finde en løsning.

Som man allerede har gjort i visse medlemsstater, kan det derfor være nyttigt at fastlægge, hvilke følger opsigelsen af en aftale kan få, og at fastsætte rimelige, men maksimale frister for hver enkelt fase inden det egentlige forligsarbejde. Har forhandlingerne ved fristens udløb ikke ført til noget resultat, og modtager rettighedshaverne intet vederlag, kunne det fastslås, at den del af kabeldistributørernes indtægter, der svarer til ophavsretten og de beslægtede rettigheder i den opsagte aftale, beslaglægges, så der er balance parterne imellem.

Der kunne således åbnes mulighed for direkte forhandlinger uden tredjemands deltagelse i ét år og, hvis forhandlingerne er resultatløse, yderligere seks måneder for at fastlægge forligsaftalen.

En anden bestemmelse, der kunne fremme forligsarbejdet, ville være at kræve, at de nationale myndigheder skal opstille og offentliggøre en liste over forligsmænd.

Da Kommissionen skal gennemføre en undersøgelse om de nye retsmidler til løsning af uoverensstemmelser som f.eks. forligsmænd⁸, vil denne ordning blive betragtet mere generelt i forhold til de erfaringer, der er gjort inden for viderespredning pr. kabel.

3.2. Mulige forbedringer

3.2.1. Fremme af forhandlingerne om viderespredning pr. kabel

Som det fremgår af de møder, der har fundet sted mellem de forskellige parter, der er berørt af viderespredningen pr. kabel, og Kommissionen, beror en række vanskeligheder i forbindelse med forhandlingerne i henhold til artikel 9 i direktiv 93/83/EØF på, at der i visse medlemsstater kan være ganske mange forhandlere til stede for den ene og anden part.

Det bør i den forbindelse bemærkes, at en række medlemsstater allerede har indført ordninger, der kan få forhandlingerne til at forløbe mere glat.

– De globale forhandlinger

Alle berørte parter er i dette tilfælde forsamlet om samme bord for at forhandle om viderespredningen. På den ene side af bordet sidder forvaltningsselskaberne, der repræsenterer ophavsmændene, de udøvende kunstnere og de audiovisuelle producenter, og radio- og tv-selskaberne, og på den anden side sidder kabeldistributørerne.

Fordelen ved denne ordning er, at alle parter er samlet, og at der kan fastsættes ét enkelt vederlag for en ydelse. Forhandlingerne kan dog være lange, og alle bestræbelser kan være forgæves, hvis aftalen opsiges af den ene af parterne.

– Forhandlinger opdelt efter rettighedshavere

Det drejer sig om forhandling mellem på den ene side kabeldistributørerne og på den anden side en enkelt gruppe rettighedshavere (enten det forvaltningsselskab, der repræsenterer ophavsmændene, de udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer eller de audiovisuelle producenter, eller radio- og tv-selskabet som repræsentant for en bestemt kanal).

Ordningen er forbundet med både fordele og ulemper, der adskiller sig fra dem, der gør sig gældende ved en global aftale: Opsiges aftalen af den ene af parterne, medfører det ikke, at der på ny indledes en forhandling for alle rettighedshavere, men det fastsatte vederlag kan variere mellem de enkelte rettighedshavere.

– Udvidet kollektiv aftale

Denne ordning indebærer, at et forvaltningsselskab, der repræsenterer mange rettighedshavere inden for samme kategori, på vegne af samtlige rettighedshavere forhandler med en forening, som repræsenterer kabeldistributørerne. Fordelen er, at det befuldmægtigede selskab har en stærk forhandlingsposition.

En sådan ordning, hvor et forvaltningsselskab bemyndiges af alle de forvaltningsselskaber, der forhandler med en tilsvarende forening som repræsentant for kabeldistributørerne, kræver,

⁸ Jf. betragtning 46 i direktiv 2001/29/EØF om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet (EFT L 167 af 22.6.2001, s. 10).

at der, da beføjelserne blev fastlagt, også blev fastlagt en vis linje i forhandlingerne, hvilket kan virke befordrende for drøftelserne mellem de to befuldmægtigede. Denne ordning kunne suppleres med nærmere bestemmelser om opsigelse af aftalen, hvilket alene kan ske ved flertalsbeslutning blandt medlemmerne af én af foreningerne.

Det er desuden tvivlsomt, hvor hensigtsmæssigt det er, at et befuldmægtiget selskab fungerer som klageinstans, hvis det ikke i første omfang er lykkedes rettighedshavernes direkte repræsentanter at indgå en global aftale med kabeldistributørerne, eller når aftalen er blevet opsagt.

For ikke at anfægte princippet om aftalefrihed skal Kommissionen ikke opstille de nærmere forhandlingsbetingelser, men den vil fortsat være lydhør over for de vanskeligheder, der opstår, og støtter ethvert initiativ, der tager sigte på at skabe bedre forhandlingsbetingelser.

3.2.2. En kvikskranke i forbindelse med viderespredning pr. kabel

Som nævnt er der nogle radio- og tv-selskaber, der erhverver alle rettigheder i forbindelse med viderespredning pr. kabel på vegne af kabeldistributøren, som er juridisk ansvarlig for erhvervelsen af rettighederne.

Denne ordning indebærer, at de forhandlinger, radio- og tv-selskabet fører, er underkastet den gældende ophavsret i den medlemsstat, hvor viderespredningen finder sted. Selvom radio- og tv-selskabet, når det får overdraget rettigheder til førstegangsudsendelse, samtidig kan erhverve rettighederne i forbindelse med viderespredning pr. kabel, skal der således efterfølgende indgås aftale nationalt i overensstemmelse med loven i hver enkelt medlemsstat, hvor viderespredningen finder sted.

På grund af denne mulige mangedobling af de kontraktmæssige aftaler er det blevet foreslået Kommissionen at oprette en "kvikskranke", som varetages af radio- og tv-selskabet.

Radio- og tv-selskabet ville sammen med forvaltningsselskaberne i én enkelt medlemsstat (efter gældende lov i denne medlemsstat) skulle forhandle en aftale om "alle erhvervede rettigheder", hvori det fastsættes, hvor meget vederlaget for førstegangsudsendelse skal være, og at der betales en nærmere fastsat procentdel af omsætningen i forbindelse med viderespredning pr. kabel for de øvrige områder, et vederlag, der forfalder, når viderespredningen finder sted. Når en kabeloperatør undertegner en aftale med radio- og tv-selskabet, fastlægger og oplyser radio- og tv-selskabet det vederlag, de forvaltningsselskaber, der deltager i rammeaftalen, skal betale, og disse videresender oplysningen til de relevante kolleger og det samlede beløb i forbindelse med viderespredningen samt de oplysninger, der er nødvendige for at kunne fordele det blandt rettighedshaverne.

Hvor forlokkende forslaget om en kvikskranke end måtte være i det indre marked, kan den ikke gennemføres med en ordning, der hviler på radio- og tv-selskabet, da det juridiske ansvar og den finansielle forpligtelse i forbindelse med rettighederne til viderespredning, som oprindeligt henhørte under kabeldistributøren, kunne være en for stor byrde for nogle radio- og tv-selskaber. Risikoen ved en ordning med en sådan kvikskranke ville være, at den blev ren form uden indhold på grund af de vanskeligheder, den praktiske gennemførelse ville frembyde for nogle radio- og tv-selskaber, når vederlaget skulle fastsættes.

En kvikskranke er et stort projekt, når det gælder om overdragelse af rettigheder i forbindelse med viderespredning pr. kabel, og er helt i tråd med dynamikken i det indre marked. Forslaget må derfor overvejes nøje, bl.a. i en bredere sammenhæng under hensyn til den udvikling,

informationssamfundet har sat i gang, og hvor principperne for overdragelse af rettigheder må videreudvikles.

3.2.3. *Mere rationel varetagelse af rettigheder i forbindelse med opsætning af fællesantennener*

Udviklingen inden for boligkomplekser indebærer, at der opsættes parabolantennener på selve bygningen og forskelligt udstyr inde i bygningen (kabel, fordeler/omskifter), så beboerne kan modtage programmerne⁹.

I nogle medlemsstater skal parabolinstallatører erhverve rettighederne, når de opsætter fællesantennener, da et sådant anlæg betragtes som en ny tilgængeliggørelse for almenheden.

Der er ingen ensartet retspraksis på dette område i medlemsstaterne. Selv om der således generelt er enighed om, at der finder en ny tilgængeliggørelse sted, hvis det drejer sig om et anlæg i et hotel (da der er tale om et anlæg opsat i forbindelse med og med henblik på udøvelse af det pågældende erhverv), er dette ikke altid den konklusion, der drages. Domstolene i nogle medlemsstater mener, at opsætning ved fælles ejendom til privat brug ikke kan sidestilles med tilgængeliggørelse for almenheden, og at der derfor ikke skal betales for ophavsretten og de beslægtede rettigheder.

EF-Domstolen har i forbindelse med en præjudiciel afgørelse¹⁰ om et sådant anlæg i et hotel klart fastslået, at dette spørgsmål ikke er reguleret i direktiv 93/83/EØF, og at det derfor må afgøres på grundlag af national ret.

Domstolen henviste i sagen til artikel 3, stk. 1, i Kommissionens forslag (samme artikel i direktiv 2001/29/EF om visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet). Bestemmelsen, som gennemfører artikel 8 i WIPO-traktaten om ophavsret fra 1996 i fællesskabsretten, fastslår, at "*medlemsstaterne tillægger ophavsmænd eneret til at tillade eller forbyde trådbunden eller trådløs tilgængeliggørelse for almenheden af originaler og kopier af deres værker, herunder tilrådighedsstillelse af deres værker på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt sted og tidspunkt.*"

I henhold til direktiv 93/83/EØF skal der, når rettighederne i forbindelse med udsendelse via satellit skal erhverves, bl.a. tages hensyn til det reelle og potentielle seer- og lyttertal. En af faktorerne til at anslå dette tal bør derfor være, hvor mange anlæg til signalmodtagelse der findes, dvs. antallet af parabolantennener og indendørs anlæg, der gør det muligt at fastslå antallet af hustande pr. bygning.

Begrebet "almenheden" er imidlertid hverken fastlagt nærmere internationalt eller på EU-plan, hvorfor prisen for rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit, herunder eventuelle rettigheder i forbindelse med anlæg i boligkomplekser, fastsættes på grundlag af national ret.

Det bør i den forbindelse bemærkes, at opkrævning af afgifter i den medlemsstat, hvor fællesanlægget er opsat, er en hindring af den frie udveksling af tjenesteydelser¹¹ i form af

⁹ Det bør bemærkes, at Kommissionen den 17. juni 2001 vedtog en meddelelse om anvendelsen af det generelle princip om frie varebevægelser og fri udveksling af tjenesteydelser - EF-traktatens artikel 28 og 49 - på parabolantennener, hvori den redegør for den "antenneret", enhver borger kan gøre gældende i det indre marked (KOM(2001) 351).

¹⁰ Dom af 3. februar 2000 i sag C-293/98.

¹¹ Dom af 29. november 2001 i sag C-17/00, De Coster.

radio- og tv-tjenester. Det gælder både for tjenestemodtagerne, dvs. seerne, fordi det kan gøre det mere omstændeligt at anvende parabolantenne og modtage udsendelser på tværs af landegrænserne, og for tjenesteyderne, fordi det gør satellitmodtagelse til en mindre tillokkende affære. Selv om beskyttelsen af intellektuel ejendomsret er et alment hensyn, der er anerkendt af EF-Domstolen, er det ikke givet, at de foranstaltninger, der skal sikre beskyttelsen, også er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.

Kommissionen mener, at beskyttelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder - alene i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit - er i overensstemmelse med det indre marked, for så vidt som prisen for de pågældende rettigheder bl.a. skal fastsættes på grundlag af seer- eller lyttertallet. Kommissionen opfordrer derfor medlemsstaterne til at træffe de fornødne foranstaltninger for at sikre, at rettighedshaverne ud fra meget nøje kriterier på basis af seer- eller lyttertallet er beskyttet fuldt og helt, når prisen for rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit skal fastsættes.

4. DIREKTIVETS FREMTID I DET NYE MEDIEBILLEDE

At mediebilledet har ændret sig radikalt, siden direktivet trådte i kraft, er åbenlyst. Der findes i dag flere radio- og tv-selskaber og forskellige former for fysiske bærere og formater med et større og mere varieret programudbud til følge.

Denne udviklingen har givet anledning til mange overvejelser, bl.a. inden for digitalt tv, der allerede findes inden for satellit- og jordbaseret radio- og tv-udsendelse, og som inden længe også vil omfatte viderespredning pr. kabel.

Dette teknologiske fremskridt skal ikke drøftes nærmere her i rapporten, da den ikke berører direktivets principper, som finder anvendelse, uanset om der sendes i analog eller digital form. Det skal dog undersøges, om direktivet bør udvides til også at omfatte andre transmissionsformer.

4.1. Forskellige nationale transmissionsformer

Det skal allerførst bemærkes, at der i medlemsstaterne ikke længere primært kun anvendes jordbaserede sendere, men også satellitbaserede sendere.

I henhold til direktivets artikel 3, stk. 2, kan medlemsstaterne fastsætte, at en kollektiv aftale, som et forvaltningsselskab har indgået med et radio- og fjernsynsforetagende, kan udvides til også at omfatte rettighedshavere inden for samme kategori, som ikke er repræsenteret, hvis programmerne på én gang udsendes via satellit og et jordbaseret system. For så vidt som der i dag i visse tilfælde alene anvendes satellitbaserede sendere, kunne der foreslås en ændring af direktivet i denne henseende, hvis der alligevel skal foretages væsentligere ændringer.

4.2. Forskellige midler til viderespredning på tværs af landegrænserne

Ud over radio- og tv-udsendelse via satellit er der en mere eller mindre avanceret udvikling i gang inden for jordbaseret viderespredning af digitale programmer, viderespredning af programmer over internet og viderespredning via satellit.

Det er derfor blevet drøftet, om ikke man skulle overføre de principper for varetagelse af ophavsret og beslægtede rettigheder, der gælder for viderespredning pr. kabel, til andre midler til samtidig, uændret og grænseoverskridende transmission under hensyn til princippet om teknologisk neutralitet.

Direktiv 92/100/EØF om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret¹² og direktiv 2001/29/EF om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet¹³ fastslår, at ophavsmændene, de udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer og radio- og tv-selskaberne har eneretten eller ret til vederlag for de forskellige samtidige viderespredninger.

- Teknologisk set er der flere ligheder mellem de nuværende forudsætninger for jordbaseret digital viderespredning og viderespredning pr. kabel. Denne form for viderespredning er dog kun i sin vorden, og efter Kommissionens opfattelse må de generelle udviklingsbetingelser for dette middel til viderespredning tages i betragtning, før der bliver set på, om den nuværende ordning med varetagelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder i forbindelse med kabel bør udvides.

- Eftersom direktiv 2000/31/EF¹⁴ og direktiv 2001/29/EF har fastsat bestemte principper og betingelser for viderespredning over internet, mener Kommissionen, at der ved overvejelsen af, hvordan ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder til dette middel til viderespredning skal varetages, snarere bør tages udgangspunkt i den ramme, der allerede er fastsat ved disse to direktiver, især da de er ved at blive gennemført i national ret i medlemsstaterne.

- Ved viderespredning via satellit sammensætter en satellitdistributør (som hverken er et radio- og tv-selskab eller den satellitoperatør, der forestår transmissionen) en pakke med et vist antal kanaler, der allerede har været genstand for førstegangsudsendelse, lejer et sendenet hos en satellitoperatør og tilbyder seerne kanalpakken mod betaling af et abonnement.

I denne sammenhæng ville princippet om tvungen kollektiv varetagelse føre til en kun tilsyneladende ligebehandling, for situationer, som er forskellige, ville blive behandlet ens. Viderespredning pr. kabel har en forholdsvis begrænset rækkevidde (et enkelt land eller en bestemt region) af en helt anden størrelsesorden end viderespredning via satellit, som rækker ud over Europa.

Skal princippet om kollektiv varetagelse også anvendes på viderespredning af denne art, vil det betyde en enorm begrænsning af friheden for rettighedshaverne, som ikke mere vil kunne modsætte sig den pågældende viderespredning. Nogle af de programmer, der indgår i en sådan viderespredning, gøres ikke kun tilgængelige som led i radio- og tv-udsendelsen, men kan også - for at få størst muligt vederlag for det pågældende værk - optræde på andre fysiske bærere i en nærmere fastlagt rækkefølge. Den rækkefølge, et værk kan gøres tilgængeligt i ad forskellig vej, fastsættes nationalt, alt efter den succes, værket havde i den medlemsstat, hvor det er fremstillet.

Viderespredningen i programpakker via satellit sker i denne rækkefølge via de forskellige medier: Hvis det tekniske udstyr, der anvendes, har en meget stor rækkevidde ved de pågældende viderespredningsformer, vil denne rækkefølge være truet, hvis udøvelsen af eneretten begrænses, og dermed også til en vis grad mulighederne for at modtage vederlag for værket.

¹² EFT L 346 af 27.11.1992, s. 61.

¹³ EFT L 167 af 22.6.2001, s. 10.

¹⁴ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked. EFT L 170 af 17.7.2000, s. 1.

Kommissionen mener derfor ikke, at tiden er inde til at udvide ordningen med tvungen kollektiv varetagelse til også at gælde for de øvrige former for viderespredning.

5. KONKLUSION

Rækkevidden af de ordninger, der er indført ved direktivet for at fremme visse former for grænseoverskridende udsendelse, er ikke bare ikke blevet ændret, den er blevet styrket af udviklingen i udbuddet af tv-tjenester. Desuden viser erfaringen, at virkningen af de foranstaltninger, der med hjemmel i direktivet "tv uden grænser" er truffet for at sikre friheden til at modtage og udsende tv-programmer fra andre medlemsstater, vil blive mindsket, hvis de vanskeligheder, der gør sig gældende ved overdragelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder, ikke bliver løst.

Visse principper i direktivet bør dog undersøges nærmere. Kommissionen er særlig betænkelig ved de vanskeligheder, borgerne har med at skaffe sig adgang til satellitbaserede kanaler, der udsendes uden for den medlemsstat, de bor i. Dette berører ikke kun et grundlæggende princip i direktiv 93/83/EØF, men indebærer også, at den frie bevægelighed for personer og tjenesteydelser ikke er sikret fuldt og helt, og at det ikke er muligt at opfylde seernes forventninger eller at udnytte de kulturelle og økonomiske muligheder, der ligger i det indre marked. Kommissionen vil derfor undersøge, hvordan man i EU - under hensyn til kravet om beskyttelse af rettighedshaverne - kan imødekomme borgernes voksende forventninger i takt med den stigende mobilitet og udviklingen af ny teknologi til gavn for en bred offentlighed. **Kommissionen agter derfor omgående - i nært samarbejde med de berørte parter og repræsentanterne for de kompetente nationale myndigheder - at træffe foranstaltninger, der kan befordre en grundig, konstruktiv og absolut nødvendig dialog om et klart mål, som det givetvis bliver vanskeligt at gennemføre i praksis.**

Udviklingen af tv-tjenester i informationssamfundet gør, at Kommissionen vil se på, om visse af de gældende ordninger, der bidrager til at beskytte ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder (tvistbilæggelse og forvaltningsselskabernes rolle), bør justeres: **Varetagelsen af rettighederne i forbindelse med viderespredning pr. kabel og forligsarbejdet vil derfor blive bedømt ud fra den generelle udvikling på medieområdet i informationssamfundet, inden der tages stilling, om direktiv 93/83/EØF skal tages op til revision.** Endelig vil den nuværende teknologiske udvikling (f.eks. inden for digitalt tv og internet) mere generelt føre til en mangedobling af mulighederne for og metoderne til at gøre audiovisuelle tjenester tilgængelige på tværs af landegrænserne. De audiovisuelle tjenester, der inden længe vil blive tilbudt, vil medføre en adfærdsændring hos seerne, som vil kunne få en mere individualiseret og skræddersyet adgang til tjenesterne. Det er dog endnu for tidligt at fastslå, hvori disse ændringer vil bestå, hvor omfattende de bliver, og om anvendelsesområdet for direktiv 93/83/EØF derfor skal udvides.