

## LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2005-03-08

**Närvarande:** f.d. justitierådet Staffan Magnusson, f.d. regeringsrådet Leif Lindstam och justitierådet Nina Pripp.

### Vidaresändningsplikt i kabelnät

Enligt en lagrådsremiss den 10 februari 2005 (Utbildnings- och kulturdepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om ändring i radio- och TV-lagen (1996:844).

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av hovrättsassessorn Helena Forsaeus.

Förslaget föranleder följande yttrande av Lagrådet:

Lagrådsremissen handlar om skyldigheten för den som förfogar över ett kabelnät för överföring av TV-sändningar att se till att de hushåll som är anslutna till nätet kan ta emot vissa slag av sändningar. De grundläggande reglerna om denna överföringsplikt är intagna i 8 kap.1 § radio- och TV-lagen. I lagrådsremissen föreslås olika ändringar i dessa regler. Ändringarna bygger på två betänkanden av Radio- och TV-lagsutredningen (SOU 2003:109 och 2004:39). Till en del är ändringarna föranledda av Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/22/EG av den 7 mars 2002 om samhällsomfattande tjänster och användares rättigheter avseende elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (USO-direktivet).

I den gällande lydelsen av 8 kap 1 § *första stycket* anges vilka slags kabelnät som omfattas av överföringsskyldigheten och vilka typer av TV-sändningar det är fråga om. När det gäller sändningarna sägs för det första att de skall ske med tillstånd av regeringen och vara avsedda att tas emot i området utan villkor om särskild betalning. Det anges vidare att sändningstillståndet skall ha förenats med krav på opartiskhet och saklighet samt ett villkor om ett mångsidigt programutbud där det ingår nyheter.

Det remitterade lagförslaget innebär att reglerna om vilka typer av TV-sändningar som det är fråga om i stort sett lämnas oförändrade. Däremot görs vissa ändringar i bestämmelsen om vilka slags kabelnät som avses. Ändringarna är föranledda av artikel 31 i USO-direktivet.

Det föreslås också att 8 kap. 1 § *första stycket* skall förses med en ny avslutande mening där det sägs att sändningsplikten gäller endast om förutsättningarna för vidare-sändning enligt lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk är uppfyllda. Lagrådet återkommer till denna bestämmelse i det följande.

8 kap. 1 § *andra stycket* innehåller bl.a. en föreskrift om att sändningarna skall kunna tas emot på ett tillfredsställande sätt och utan kostnad för själva mottagningen. Enligt remissförslaget skall denna föreskrift behållas i sak oförändrad. Detsamma gäller bestämmelsen i *tredje stycket*, som handlar om sändningar som en tillståndshavare genomför för att uppfylla skyldigheten att sända till hela landet eller till delar av landet.

*Fjärde stycket*, som i sin gällande lydelse innehåller vissa preciseringar och begränsningar av sändningsplikten, skall enligt det remitterade förslaget ersättas av två nya stycken. I det nya fjärde stycket

sägs att sändningsplikten enligt första stycket omfattar (1) högst fyra samtidigt sända programtjänster som sänds av tillståndshavare vars verksamhet finansieras genom TV-avgifter och (2) högst en programtjänst som sänds av en annan tillståndshavare. I det nya *femte stycket* finns bestämmelser om vilken teknik som skall användas i anläggningar där sändningar sker med både analog och digital teknik.

Det nya *sjätte stycket*, som handlar om sändning via telefonnät, motsvarar det tidigare femte stycket. Förutom en mindre redaktionell ändring har den tidigare benämningen "kopplat telenät" ändrats till "allmänt kommunikationsnät som består av parkabel av metall".

Det nya *sjunde stycket* överensstämmer i sak med det hittillsvarande sjätte stycket.

Vid remissbehandlingen av Radio- och TV-lagsutredningens förslag har från flera håll ifrågasatts om den sändningsplikt som läggs på innehavare av kabelnät är förenlig med yttrandefrihetsgrundlagens bestämmelser om rätt att sända program genom tråd och med skyddet för äganderätten i regeringsformen. Invändningar har också framförts under åberopande av Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

Som påpekas i lagrådsremissen (avsnitt 6.3) har liknande synpunkter framförts i samband med tidigare lagstiftningsärenden angående vidare sändningsplikten. Frågan om sändningspliktens förenlighet med grundlagarna och Europakonventionen diskuterades bl.a. i samband med de ändringar av 8 kap. 1 § radio- och TV-lagen som skedde år 1998. I det sammanhanget anförde Lagrådet bl.a. (se prop. 1997/98:184 s. 127) att den rätt att sända program genom tråd som följer av 3 kap. 1 § första stycket yttrandefrihetsgrundlagen inte hind-

rar att det i lag meddelas föreskrifter i fråga om skyldighet för näti-nehavare att ge utrymme för vissa program i den utsträckning det behövs med hänsyn till allmänhetens intresse av tillgång till allsidig upplysning (3 kap. 1 § andra stycket 1 yttrandefrihetsgrundlagen). Såvitt angår de program som finansieras med TV-avgifter fick det, framhöll Lagrådet, anses ligga i sakens natur att de bör vidarebefordras till alla innehavare av TV-mottagare - som ju betalar för dessa sändningar - under förutsättning att programmen uppfyller kraven på opartiskhet m.m.

När det gäller kommersiella TV-kanaler framstod sändningsplikten enligt Lagrådets mening som betydligt mer tveksam. Med hänsyn till TV-publikens intresse av en mer mångsidig information än den Sveriges Television kan ge hade Lagrådet dock förståelse för att sändningsplikten fick bestå också i fråga om högst ett kommersiellt TV-program, så länge de tekniska förutsättningarna inte medgav att behovet av allsidig upplysning tillgodosågs på något annat sätt och så länge det fanns något programföretag som var villigt att fullgöra de ifrågavarande åtagandena.

Vad som sålunda anfördes i det tidigare lagstiftningsärendet har fortfarande bärkraft. När det gäller de kommersiella kanalerna kan det konstateras att det aktuella remissförslaget inte innebär någon utvidgning av sändningsskyldigheten i förhållande till vad som nu gäller. Skyldigheten omfattar således inte mer än en programtjänst som sänds av en kommersiell tillståndshavare. Det kan också noteras att, enligt vad som anförs i lagrådsremissen (avsnitt 6.3), regeringen avser att återkomma till frågan om det skall finnas en vidaresändningsskyldighet för andra än TV-avgiftsfinansierade programtjänster.

Som framhölls av Lagrådet i det tidigare lagstiftningsärendet får bestämmelsen i 3 kap. 1 § andra stycket yttrandefrihetsgrundlagen i

egenskap av specialreglering anses äga företräde framför de mera allmänt utformade föreskrifterna om äganderätten i 2 kap. 18 § regeringsformen. När det gäller Europakonventionen finns det inte, med hänsyn till de begränsningar som har gjorts i lagrådsremissen i fråga om omfattningen av sändningsplikten, anledning att anta att det uppstår någon konflikt.

Under remissbehandlingen har också ifrågasatts om sändningsplikten står i överensstämmelse med artikel 31 i USO-direktivet. Det framgår av denna artikel att de som tillhandahåller sådana elektroniska kommunikationsnät som det är fråga om i och för sig kan åläggas skälig sändningsplikt ("must carry") för överföring av vissa angivna kanaler och tjänster. Sådana skyldigheter skall emellertid, sägs det, införas endast när det är nödvändigt för att uppfylla klart fastställda mål som avser allmänintresset, och de skall vara proportionerliga och öppna för insyn.

Lagrådet finner för sin del inte anledning att ifrågasätta att skälen för den föreslagna sändningsplikten är av sådan karaktär och har en sådan styrka att det grundläggande kravet i artikel 31 är uppfyllt. När det sedan gäller proportionalitetskravet förutsätter det, som framhålls i lagrådsremissen, att det görs en avvägning mellan å ena sidan nätinnehavarnas intresse av att förfoga fritt över nätkapaciteten och å andra sidan de anslutna hushållens intresse av tillgång till allsidig upplysning på samma villkor som icke kabelanslutna hushåll. Enligt Lagrådets mening har den föreslagna sändningsskyldigheten fått en sådan utformning att även proportionalitetskravet får anses ha blivit tillgodosett. Detsamma gäller öppenhetskravet.

Som tidigare nämnts föreslås i lagrådsremissen att 8 kap. 1 § första stycket skall kompletteras med en hänvisning till upphovsrättslagen. Enligt vad som sägs i författningskommentaren syftar bestämmelsen

till att tydliggöra att vidareändningsplikten gäller endast om förutsättningarna för vidareändning enligt upphovsrättslagen är uppfyll-  
da.

I 1998 års lagstiftningsärende framhöll Lagrådet (a. prop. s. 128) att det fick ankomma på de programföretag vilkas program skulle omfattas av sändningsplikten att se till att vidareändningen av programmen inte kom i konflikt med några upphovsrättsliga regler. Lagrådet anförde vidare att, såvitt känt, det hittills inte hade uppkommit några problem i den praktiska tillämpningen på upphovsrättsområdet.

I den aktuella lagrådsremissen (avsnitt 6.5) framhålls att rättighetsinnehavarna hittills har avstått från att begära någon särskild ersättning för vidareändning av TV-programtjänster för vilka sändningsplikt råder. Enligt lagrådsremissen har emellertid Föreningen Copyswede, som företräder olika rättighetshavarorganisationer bl.a. när det gäller avtal om vidareändning i kabelnät, aviserat att ersättning i framtiden kommer att begäras.

I betänkandet SOU 2003:109 föreslog Radio- och TV-lagsutredningen en ordning som innebar att nätinnehavarna i princip skulle få bära kostnaderna för ersättning enligt upphovsrättslagen som föranleddes av vidareändning men att nätinnehavarna i vissa fall skulle ha rätt till skälig ersättning av programföretagen. Förslaget fick ett övervägande negativt mottagande av remissinstanserna. Några remissinstanser ansåg att nätinnehavarna borde få ta ut en eventuell rättighetskostnad av de enskilda hushållen, medan andra förordade att lagstiftningen ändrades så att ersättning inte skulle kunna utgå för vidareändning som nätinnehavaren var förpliktigad till genom lag.

Regeringens uppfattning är, enligt vad som anförs i remissprotokollet, att det inte finns anledning att befara att det skall uppstå alltför stora svårigheter för parterna att träffa de överenskommelser som är nödvändiga för vidareändning. Några särskilda åtgärder, såsom införande av bestämmelser som reglerar kostnadsansvaret, är därför inte påkallade för närvarande. Skulle förhållandena förändras får dock, framhålls det, frågan övervägas på nytt.

Lagrådet har för sin del inte möjlighet att bedöma om det finns grundad anledning att anta att parterna kan träffa de avtal som behövs, bl.a. om fördelningen av de upphovsrättsliga kostnaderna, utan att bestämmelserna i 8 kap. 1 § behöver ändras. Som anförs i lagrådsremissen har vidareändningsplikten i kabelnät till syfte att säkerställa att de som bor i en kabelansluten fastighet har tillgång till samma programutbud som de skulle ha haft om fastigheten inte hade varit ansluten till ett kabelnät. Detta syfte äventyras, om någon avtalslösning inte kommer till stånd. Med lagförslaget riskerar de kabelanslutna att utestängas från de programtjänster som lagen avser att tillförsäkra dem. Att lagens effektivitet görs beroende av parternas förmåga att träffa avtal är otillfredsställande.

Med hänsyn till vad som nu har sagts anser Lagrådet att de föreslagna bestämmelserna bör bli föremål för ytterligare överväganden.

När det i övrigt gäller 8 kap. 1 § anser Lagrådet att de nya fjärde och femte styckena bör förtydligas i vissa avseenden. Lagrådet föreslår att styckena ges följande lydelse:

- Sändningsplikten enligt första stycket omfattar inte fler än
1. fyra programtjänster som sänds samtidigt av tillståndshavare vars verksamhet finansieras genom TV-avgifter enligt lagen (1989:41) om TV-avgift, och
  2. en programtjänst som sänds av en annan tillståndshavare.

I nät där TV-sändningar sker med både analog och digital teknik skall vidareändring ske med analog teknik av minst två programtjänster som avses i fjärde stycket 1, om de sänds eller har sånts ut med analog teknik. Under samma förutsättningar skall också den programtjänst som avses i fjärde stycket 2 sändas analogt. I övrigt får vidareändring ske med digital teknik.

Lagrådet anser vidare att uttrycket "ett allmänt kommunikationsnät, som består av parkabel av metall" i det nya sjätte stycket bör ersättas av ett mera lättfattligt uttryck, eventuellt "det allmänna telefonnätet".

Även de föreslagna övergångsbestämmelserna bör enligt Lagrådets mening justeras, så att innebörden blir tydligare. Bestämmelserna kan förslagsvis utformas på följande sätt:

2. Äldre bestämmelser gäller fortfarande för elektroniska kommunikationsnät som är i bruk vid ikraftträdandet, i den mån de tar emot TV-sändningar med analog teknik.

3. De programtjänster som vid ikraftträdandet sänds ut med analog teknik och som enligt äldre föreskrifter skall vidareändras, skall sändas vidare enligt vad som följer av de nya föreskrifterna så länge de villkor som anges i 8 kap. 1 § första stycket gäller.