

FULLGÖRELSETVÅNG AV INTELLEKTUELL PRESTATION - SvJT 1957 rf s 24

Av Kajsa Blomgren Eldin¹

Promemoria författad under kursen Civilrätt 2 på Stockholms universitet, för professor Marie Sandström. Promemorian erhöll Juridisk Publikations pris för bästa PM på kursen och författaren mottog ett stipendium på 5000 kr.

1. INLEDNING

Vid naturaprestationer är huvudregeln att köparen kan kräva fullgörelse vid dröjsmål, men när det rör personliga tjänster är läget snarast det motsatta. Vissa sådana tjänster, som konstnärliga prestationer, är inte reglerade i lag och möjligheten att kräva fullgörelse är till viss del oklar. Rättspraxis på området är magert, men det finns ett hovrättsfall från femtiotalet som kan användas som utgångspunkt för att utreda det aktuella rättsläget.

2. SVJT 1957 rf s 24

En musiksribent fick i uppdrag att skriva en handbok i modern musikhistoria, ”Jazzen går vidare”. Han levererade huvuddelen till förläggaren, men ett kapitel om Duke Ellington fattades. Trots påstötningar från förläggaren och löfte om leverans lyckades inte författaren avsluta kapitlet. Han medgav i underrätt att vid vite färdigställa manuset, men levererade ändå inte kapitlet. Han uppgav att tillägsarbetet var tidsödande, när han behövde lyssna igenom 400-500 skivor, och att han inte hade haft tid, delvis för att förlaget gett honom andra uppgifter.²

2.1 YRKANDE OCH GRUNDER

Förlaget yrkade i Svea hovrätt att vitet skulle utdömas och framhöll att författarrättsliga principer och musiksribentens stora kvalifikationer som jazzmusikkännare hindrade förlaget att låta annan slutföra arbetet. Det var angeläget för förlaget att handboken kom ut snarast, eftersom den annars skulle bli inaktuell. Författaren anförde i sitt bestridande att det inte kunde vara lämpligt att framtvinga en konstnärlig prestation under tvång.

¹ Jur. stud. termin 3, Stockholms universitet.

² SvJT 1957 rf s 24.

2.2 HOVRÄTTENS LÖSNING

Hovrätten utdömde vite med motivering att dröjsmålet berodde på författarens tredska. Ett hovrättsråd var dock av skiljaktig mening och menade att upphovsmannens prestation krävde en intellektuell och konstnärlig insats, av sådan art och omfattning att dess framtvingande genom vitesföreläggande inte lämpligen borde komma ifråga.

2.3 RÄTTSFRÅGAN

Fråga om exekutivt vite kan utkrävas till fullgörelse av en intellektuell prestation.

3. ANALYS AV RÄTTSLÄGET

Rätten att kräva fullgörelse in natura är alltså, trots ”pacta sunt servanda”, inte på något sätt en given rättighet, framför allt inte när det handlar om utpräglat personliga tjänster.³ Enligt grunderna för kommissionslagen som tillämpas analogt vid immateriella tjänster, är det inte heller möjligt att på exekutiv väg genomdriva fullgörelse av sådana uppdrag.⁴ Motiven till utsköningsbalken (UB) från 1980 menar dock att exekutivt vite kan vara en lämplig verkställighetsform vid förpliktelser av personlig art. Om förpliktelsen är av konstnärlig eller liknande art kan det, enligt förarbetena, däremot föreligga hinder mot sådan verkställighet.⁵ Enligt allmänna principer är det inte heller lämpligt att tvinga någon till att utföra ett konstnärligt verk.⁶

3.1 TJÄNSTER AV UTPRÄGLAT PERSONLIG KARAKTÄR

Beträffande fullgörande av tjänsteprestationer i allmänhet visar motiven till UB på en liberal inställning, en hantverkare ska t.ex. kunna tvingas att avsluta det arbete som han har åtagit sig. Men när det däremot rör tjänster av utpräglat personlig karaktär menar Lagberedningen att fullgörelsetvång är olämpligt. Konstnärliga prestationer, som i det aktuella hovrättsfallet, bör inte kunna framtvingas på exekutiv väg, eftersom detta kan uppfattas som ett obehörigt intrång i upphovsmannens personliga frihet. Enligt motiven är det dock inte nödvändigt att iaktta samma försiktighet om det rör ett redan påbörjat arbete

3 Hellner, Jan, Speciell avtalsrätt II andra häftet, 4 uppl., Stockholm 2006, s. 154.

4 Lag (1914:45) om kommission, 46 § ”kommissionären kan fritt avsäga sig uppdraget”.

5 Prop. 1980/81:8 s. 757.

6 Hellner, Speciell avtalsrätt II andra häftet, s. 154.

som ska avslutas, i de fall den största delen av arbetet redan är utfört.⁷ Såsom fallet var i hovrättsavgörandet.

3.2 KONSTNÄRENS RESPEKTIVE UPPDRAGSGIVARENS FRIHET

I doktrin råder oenighet huruvida det exekutiva tvånget kan ses som ett grundlagsstridigt ingrepp i konstnärens negativa yttrandefrihet och Westberg anser att fullgörandetvång står i strid med regeringsformen (RF) 2:2.⁸ Strömholm däremot pekar på att grundlagsskyddet endast gäller i förhållande till det allmänna medan Westberg i sin tur menar att det visst handlar om ett förhållande till det allmänna, när det är staten som dömer ut vitet.⁹

Ytterligare en aspekt är att den utvalde konstnären bör vara den som slutför tjänsten, när den personliga insatsen är avgörande för uppdragsgivaren.¹⁰ Trots att en förläggare genom domstol kan begära att tredje man, på författarens bekostnad, fullgör prestationen, lär detta sällan bli aktuellt.¹¹ Att låta annan slutföra redan påbörjat arbete är alltså möjligt enligt upphovsrättslagen, men däremot tveksamt med hänsyn till upphovsmannens *droit de créer*.¹²

3.3 INTELLEKTUELLT ARBETE

Att konstnärligt arbete inte bör framtingas kan framstå som givet med tanke på ”sakens natur” och intellektuellt arbete, som i hovrättsfallet, bör sannolikt räknas likadant. Enligt dansk doktrin ska inte heller sådana prestationer kunna framtingas.¹³ Strömholm påpekar dock att det moderna samhället är fullt av arbetsinsatser, som visserligen är ”intellektuella”, i den mening att de inte förutsätter kroppsarbete, men som istället har utpräglad *rutinkaraktär*. Han menar att det inte är självklart att en journalist ska kunna hoppa av ett rutinmässigt uppdrag medan en plåtslagare, som gripits av höjdskräck, tvingas slutföra sitt uppdrag.¹⁴

7 Prop. 1980/81:8 s. 799.

8 Westberg, Peter, *Privaträttsliga kontrakt och regeringsformen*, Festskrift till Håkan Strömberg, Lund 1992, s. 323.

9 Strömholm, Stig, *Lag och lyra - En konflikt utan lösning*, Vänbok till Robert Broman, Stockholm 1990, s. 329.

10 Strömholm, Stig, *Några rättsliga frågor kring beställning av konstverk*, TFR 1980 s. 594.

11 Rosén, Jan, *Förlagsrätt*, Stockholm, 1989, s. 194 ff.

12 *Droit de créer* – kontinentalt begrepp som avser ”rätten att skapa”.

13 Strömholm, *Några rättsliga frågor kring beställning av konstverk*, s. 594.

14 Strömholm, *Lag och lyra - En konflikt utan lösning*, s. 330.

3.4 EXEKUTIVT VITE SOM PÅFÖLJD

Avtalsvite är ett sådant vite som parterna överenskommit i avtal och som betalas ut till motparten. Exekutivt vite däremot utdöms av domstol och tillfaller staten. Sådant vite kan, enligt brottsbalken, ersättas med fängelse.¹⁵

Beträffande utpräglat personliga prestationer och exekutivt vite är alltså doktrin och förarbeten eniga; exekutivt vite är inte en lämplig påföljd vid kontraktsbrott. Avgörandet i nämnda hovrättsfall kan därmed inte ses som ett generellt erkännande av möjligheten att utkräva en ideell prestation på exekutiv väg.¹⁶ Hellner menar att uppdragstagaren inte ska åläggas i dom att utföra sådan prestation.¹⁷ Det skulle i liknande fall, enligt Saxén, vara tillräckligt med fastställelse, som klargör upphovsmannens skyldighet att fullgöra, medan fullgörelsetvång inte bör förekomma.¹⁸ Enligt Strömholm bör den enda rimliga sanktionen vara hävning och skadestånd.¹⁹ Motiven till UB menar att om inte exekutivt vite är aktuellt bör inte heller annan verkställighet komma ifråga. Det bästa vore, enligt förarbetena, att redan i avtalet sätta ut en bestämd skadeståndspåföljd.²⁰

3.5 AVTALSVITE

Avtalade viten är vanligt förekommande inom standardavtalsrätten och förekommer även i ”konstnärliga” avtal.²¹ Ett exempel är designavtalet där vite utgår vid drömsmål.²² Däremot är vitesklausuler sällan inskrivna i standardformulär för förlagsavtal.²³ Hovrättsfallet rörde dock ett beställningsavtal, i utkanterna av förlagsavtalet, där det är fullt möjligt att avtala vite.²⁴ Ett sådant avtalsvite hade också skrivits in i det aktuella avtalet, ändå valde

15 Brottsbalken (1962:700) 25:8-9.

16 Hellner, Speciell avtalsrätt II andra häftet, s. 158.

17 Hellner, Speciell avtalsrätt II andra häftet, s. 157.

18 Saxén, Hans, Förlagsavtalet, Åbo 1955, s. 154.

19 Strömholm, Några rättsliga frågor kring beställning av konstverk, s. 594.

20 Prop. 1980/81:8 s. 799.

21 Hellner, Speciell avtalsrätt II andra häftet, s. 145.

22 Allmänna villkor – avtal industridesign.

23 Rosén, Förlagsrätt, s. 191.

24 Ljungman, Seve, Svensk rättspraxis, upphovsrätt och fotografirätt 1957-1976, SvJT 1977, s. 514-523.

domstolen att döma ut exekutivt vite, kanske för att det fungerar starkare som påtryckningsmedel.²⁵

Doktrin är oense huruvida avtalsviten bör förekomma vid tjänster av utpräglat personlig karaktär. Hellner tolkar förarbetena till UB restriktivt och menar att inte heller sådana viten bör vara möjliga.²⁶ Rosén tolkar motiven en aning vidare och pekar på att exekutivt vite inte är lämpligt men att det inte finns några hinder för avtalsvite.²⁷ Olsen går ännu längre och menar att vitesklausuler tvärtom presumeras verka ersättande och konfliktlösnande. Hon hänvisar till nordisk doktrin och till Taxell som anser att avtalade viten kan knytas till sådana förpliktelser.²⁸ Rosén fastlår dock att det enligt allmänna civilrättsliga och exekutionsrättsliga principer inte är lämpligt att förplikta en upphovsman att vid vite utföra utlovat verk.²⁹

4. SLUTORD

Hovrättsfallet är brett kritiserat i doktrin och prejudikatvärde närmast obefintligt. Fallet rörde speciella omständigheter och utgången i målet avgjordes av att författaren hade medgett vite, samt att kompletteringen inte framstod som betungande för författaren, men däremot som ett viktigt kapitel för förläggaren. Även om detta kan framstå som ovanliga omständigheter bör det i sammanhanget påpekas att det också är möjligt att utkräva ett avtalsvite på exekutiv väg, vilket i sin tur kan ge liknande resultat. Trots nya UB och RF finns alltså inga legala hinder för fullgörelsetvång och kanske var de allmänna principerna ungefär desamma 1957 som idag. Doktrin är dock, trots oenighet kring vissa detaljer, enig om att fullgörelsetvång av konstnärliga prestationer är olämpligt. Historiskt sett verkar ”pacta sunt servanda” sakta men säkert urholkas och det kan konstateras att UNIDROIT och PECL uttryckligen klargör att köparen inte har rätt att kräva fullgörelse när förpliktelsen är av utpräglat personlig karaktär.³⁰

25 Rosén, Förlagsrätt, s. 194.

26 Hellner, Speciell avtalsrätt II andra häftet, s. 157.

27 Rosén, Förlagsrätt, s. 189.

28 Olsen, Lena, Ersättningsklausuler, Stockholm, 1993, s. 90 f.; Taxell, Lars Erik, Avtal och rättsskydd, Åbo, 1972, s. 441.

29 Rosén, Förlagsrätt, s. 194.

30 Art. 7.2.2. UNIDROIT och art. 9:102 PECL.