

Yttrande över betänkandet Inskränkningarna i upphovsrätten (SOU 2024:4). Betänkande av Utredningen om upphovsrättens inskränkningar

Stockholms universitet (SU) har av Regeringskansliet (Justitiedepartementet) anmodats att inkomma med synpunkter på rubricerat betänkande. SU vill inledningsvis välkomna en revision av 2 kap. lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (URL). Det hör till ett av den svenska lagstiftningens mest komplicerade områden och en översyn av det har länge uppfattats som angelägen i arbetet på att revidera hela URL. SU vill samtidigt erinra om att hela lagen borde revideras uppdateras och göras mer förståelig och anpassas inte minst till samhällsutvecklingen samt med avseende på lagens struktur, överskådlighet och språk.

Lagen har varit föremål för överväganden sedan början av 1970-talet, när den så kallade Upphovsrättsutredningen tillsattes. Det var en stående utredning med mandat att se över upphovsrätten och ge förslag till ändringar, huvudsakligen med avseende på den tekniska och samhällsliga utvecklingen. Utredningen gav en rad delbetänkanden och gav sitt slutbetänkande genom SOU 1990:30 (Översyn av upphovsrättslagstiftningen – Slutbetänkande av Upphovsrättsutredningen), sedan den hade angivits ett slutdatum. Tanken var redan då att utredningen skulle leda till en ny lag, något som inte gavs möjlighet inom utredningens snäva tidsramar. Lagen har sedermera blivit föremål för revision, under senare år huvudsakligen i fråga om genomförande av direktiv inom området. Paragrafer har bytt plats, eller upphävts och nya paragrafer har införts. I samband med genomförande av det så kallade Infosoc-direktivet¹ uttalade lagrådet:

”Det är inte bara lagens svåröverskådlighet som reser invändningar. En allvarlig nackdel är också att åtskilliga av de bestämmelser som nu föreslås är i hög grad detaljerade och svårlästa. Detta gäller inte minst bestämmelserna om skydd för tekniska hjälpmedel m.m. Bestämmelsernas komplexitet hänger emellertid till stor del samman med upphovsrättsdirektivets utformning.

Enligt Lagrådets mening hade det varit önskvärt att, i stället för att genomföra det lappverk som det nu är fråga om, göra en ordentlig redaktionell översyn av hela URL. I samband med en sådan översyn hade det funnits anledning att undersöka om inte åtminstone vissa enskilda bestämmelser skulle kunna förenklas.”

Det ledde sedermera till att regeringen tillsatte en utredning med huvudsaklig uppgift att se över lagens 3 kap. och i övrigt lagens struktur och språk, utan att ändra de materiella bestämmelserna i sak. Efter – av allt att döma – dels omfattande kritik i remissomgången, dels efterkommande lagstiftningsärenden, kom den att ligga på justitiedepartementets bord. Den nu aktuella utredningen bidrar således till att bygga vidare på det av lagrådet definierade *lappverket*.

I 1 § URL anges under p. 1–6 ett antal underkategorier till litterära och konstnärliga verk. Något som bidrar till komplexiteten av 2 kap. URL är att inskränkningarna är olika långtgående för skilda verkskategorier och anger kategorier som inte uttryckligen är definierade i 1 § URL. De avser skilda former av utnyttjanden och har skilda syften och

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället.

ursprung. Några exempel kan ges redan i 12 § URL, där det talas om ”litterära verk i skriftlig form”, bruksföremål” ”skulpturer” och ”konstverk”. Ett alster av brukskonst är ju ett konstnärsligt verk, men sedan råder det viss oklarhet om också det ska betraktas som ett ”konstverk”. Ett annat exempel kan vara 21 §, där det talas om *sceniska verk*, där det till exempel inte är klart om det omfattar det litterära manuskriptet eller iscensättningen eller totaliteten, inklusive iscensättning, rollprestationer, scendekor och ljussättning med mera.

En komplikation med 2 kap. URL är att skilda inskränkningar tar sikte på skilda utnyttjandeformer. Några av dem avser strikt exemplarframställning (jfr 12 och 16 §§ URL), Andra avser tillgängliggörande för allmänheten. 21 § URL avser enbart offentligt framförande och några avser – mer eller mindre tydligt – såväl exemplarframställning som tillgängliggörande för allmänheten (jfr t.ex. 22 § avseende citat där det av bestämmelsens utformning framgår att den omfattar såväl exemplarframställning som tillgängliggörande för allmänheten. I flertalet fall förutsätts att verket måste vara utgivet eller tillgängliggjort för allmänheten, medan så inte alltid är fallet (jfr t.ex. 16 § URL). Det bör därför tydligt framgå vilken typ av förfogande som omfattas av vilken typ av ensamrätt för vilken kategori av verk och av vem, men det bör samtidigt inte få ske på bekostnad av en allt för detaljerad och oöverskådlig reglering. SU redogör nedan för några synpunkter som det kan finnas anledning för regeringen att överväga.

1. Kap. URL

Enligt direktiven ska utredningen se över inskränkingsbestämmelserna i 2 § URL. Det finns emellertid anledning att ge några synpunkter även i fråga om de allmänna skyddsförutsättningarna i lagens 1 kap.

1.1 – 1 § URL

Utredningen har valt att i flera fall introducera begreppet *tredimensionell form*. Enligt SU är det en väl vald och begriplig term. I 1 § 2 st. URL anges verk i *plastisk form*, vilket går tillbaka till den exemplifierande listan i art. 2 Bernkonventionen om upphovsrätt² (BK) (jfr art. 4–5 BK). Enligt SU hade det således varit lämpligt att ändra även 1 § 2 st. URL till att avse *tredimensionella verk* i stället för det i dag något föråldrade och därmed oklara begreppet *plastisk form*.

1.2 – 3 § URL – Den ideella rätten

SU avstyrker förslagets ändring i 3 § URL. Den ideella rätten i 3 § URL är hänförlig till upphovsrättens grundläggande skyddsförutsättningar och faller således utanför utredningens uppdrag. Medan den ideella rätten är positivt uttryckt, är den ekonomiska rätten negativt uttryckt i 2 § 1 st. URL som en *uteslutande rätt*, det vill säga en rätt att utesluta tredje man från att utnyttja verket.

I den internationella diskursen brukar talas om den monistiska och den dualistiska principen. I de nordiska länderna tillämpas den senare, det vill säga att dessa delar av upphovsrätten står sida vid sida och inte ger uttryck åt två sidor av en och samma rätt, något som *obiter dictum* också följer av HD:s uttalande i skälen till NJA 2005 s. 905 (Alfons Åberg). Medan

² Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk av den 9 september 1886 (cit. BK).

namnangivelsesrätten i 3 § URL således är en ideell rätt, hör kravet på namn- och källangivelse i 2 kap. URL en del av den ekonomiska rätten.

Även om den svenska 3 § 1–2 st. URL inte ordagrant speglar art. 6^{bis} BK, ger den uttryck åt enahanda principer. Den har varit föremål för prövning i flera avgöranden från HD över tid och har inte visat sig ge upphov till särskilda tolkningsproblem.

1.3 – 4 § URL

SU avstyrker förslagets ändring i 4 § URL. Bestämmelsen tar sikte på verkets skyddsomfång och hur gränsdragningen ska göras i en konkret intrångssituation. I bestämmelsens första stycke talas bland annat om bearbetningar och i dess andra stycke talas om verk som har tillkommit i fri anslutning. I mer komplicerade intrångsbedömningar blir frågan således typiskt sett om det är ett intrång enligt bearbetning eller om den har gjorts i fri anslutning. I grunden säger bestämmelsen inte mer än vad som följer av de allmänna skyddsförutsättningarna i 1 § URL.

Skälet till att 4 § 1 st. URL infördes i lagen är att en motsvarande bestämmelse återfinns i art. 2.3 BK, medan 4 § 2 st. URL infördes endast som ett förtydligande i förhållande till 1 och 4 § 1 st. URL. Ett alternativ skulle därför vara att stryka 4 § 2 st. URL. Av systematiska och förtydligande skäl kan det emellertid vara värdefullt att behålla 4 § 2 st. URL. I så fall bör inga andra ändringar göras än att ändra förekomsten av ordet *han*.

2 kap. URL

2.1 – 11 § – Trestegsregeln

SU har inga invändningar mot utredningens förslag angående införande av den så kallade trestegsregeln i lagen. Utredningen föreslår inte direkt att den ska införas i lagen, men ger hur som helst ett förslag till hur den skulle kunna införas (11 § första stycket i utredningens förslag). Regeln har sitt ursprung i BK och följer sedermera av Infosoc-direktivets art. 5.5. Dess ursprungliga syfte var riktat mot de nationella lagstiftarna som en allmän regel vid införande eller ändring av inskränkningar för att inte urholka BK:s princip om minimiskydd. I EU-domstolens Paineravgörande³ uttalade domstolen att regeln även skulle läggas till grund för den nationella domstolens tolkning av en inskränkings innebörd och räckvidd. Ett skäl för att införa regeln i lagen kan vara att många andra länder har gjort det. Ett skäl mot det är att tolkningsprinciper som sådana är främmande i svensk lagstiftning. Med det vill SU lämna det öppet för lagstiftaren att avgöra vilket argument som väger tyngst.

2.2 – Namn och källangivelse

SU tillstyrker utredningens förslag angående käll- och namnangivelse. Utredningen föreslagna formulering motsvarar Infosoc-direktivet. I 11 § anges att upphovsmannens ideella rätt ska respekteras. Till den hör namnangivelsesrätten enligt 3 § 1 st. URL (jfr ovan under 1.2). Vidare förutsätter utredningens förslag i ett flertal inskränkningar att ”när verk återges ska källa inbegripet upphovsmannens namn anges, om det inte är omöjligt”. Även om det kan uppfattas som en onödig upprepning att ange det i varje enskild inskränkingsbestämmelse,

³ EU Domstolens dom den 1 december 2011 (mål. Mål C-145/10) [EU:C:2011:798].

kan det ha ett förtydligande syfte. Direktivet har också genomförts på så sätt i flera andra medlemsstater.

I förslagets 11 § första stycke *in fine* anges ”Vid tillämpningen av en sådan bestämmelse ska hänsyn tas till att inskränkningen inte får strida mot det normala utnyttjandet av verket eller oskäligt inkräkta på upphovsmannens legitima intressen.” SU vill påpeka att korrelationen i bisatsen skapar en viss oklarhet. En tydligare formulering hade varit ”Vid tillämpningen av en sådan bestämmelse ska hänsyn tas till att inskränkningen inte får strida mot det normala utnyttjandet av verket. Den får inte oskäligt inkräkta på upphovsmannens legitima intressen.”

2.3 – 11 a § URL

SU tillstyrker i huvudsak förslaget om ändring i 11 a § URL. Bestämmelsen följer Infosoc-direktivets art. 5.1. Direktivbestämmelsen är delvis osystematisk formulerad, bland annat genom att den under a) anger ”en överföring i ett nät mellan tredje parter via en mellanhand” och under b) anger ”en laglig användning av ett verk eller annat alster och som inte har någon självständig ekonomisk betydelse”. Eftersom en överföring under a) rimligen också är laglig, borde förslagets p. 2 ändras till ”annan laglig användning”.

2.4 – Återgivning av verk – Utredningens förslag till 22 a § – Verk placerade vid offentlig plats och byggnader – panorama

Några bestämmelser i lagen avser återgivning av verk. De är i dag angivna i skilda paragrafer. För att förenkla överblicken finns det kanske skäl att överväga om de inte skulle kunna förenklas och sammanföras i en paragraf.

SU tillstyrker hur som helst i huvudsak utredningens förslag till 22 a § URL. Bestämmelsen motsvaras närmast av den gällande 24 § 1 st. 2 och 2 st. § URL. Att inskränkningen delvis begränsas till att avse det centrala motivet har tidigare övervägs av den svenska lagstiftaren och är vanligt förekommande i många andra länder. Att inskränkningen vidgas från att avse endast avbildning till att nu avse även annat återgivande, det vill säga exemplarframställning liksom även tillgängliggörande för allmänheten är naturligt med hänsyn till de ursprungliga motiven till URL och tydliggör bestämmelsens tillämpning med hänsyn till de oklarheter kring dess omfattning som kan anses ha uppkommit genom NJA 2016 s. 212.

Enligt den föreslagna bestämmelsen får framställning där det återgivna verket utgör ett centralt motiv inte användas i *förvärvssyfte*. I detta sammanhang vill SU påpeka en generell oklarhet i fråga om lagens terminologi. Ordet *förvärvssyfte* förekommer i 15, 16 e, 17, 17 a, 17 e §, 21, 23 §, 41 i, 48 b, 52 e, 52 k, 57 a §§ URL. I 52 e § URL förekommer orden *förvärvssynpunkt* och *förvärvsmässigt*. Ordet *förvärvsverksamhet* förekommer i 2 och 29 §§ URL och ordet *näringsverksamhet* förekommer i 53 § URL. Utredningen föreslår nu också införande av begreppet *vinstintresse*. Även om ett *syfte* eller *intresse* förvisso kan antas vara vidare än den faktiska *verksamheten*, torde dessa termer enligt SU i realiteten ha huvudsakligen enahanda innebörd, varför terminologin borde justeras så att ett och samma begrepp används konsekvent i lagen. Eljest borde eventuella skillnader definieras uttryckligen.

2.5 – Nyhetsrapportering

SU tillstyrker utredningens förslag till 25 §. SU vill emellertid lyfta frågan om byte av terminologi från *information om en dagshändelse* till *nyhetsrapportering*. Skälet till valet av lokutionen *information om en dagshändelse* är att den återfinns i den svenska översättningen av BK. Den franska lydelsen, som enligt konventionen har tolkningsföreträde är *l'occasion de comptes rendus des événements d'actualité*, medan den engelska lydelsen är *the purpose of reporting current events* och den tyska är *Berichterstattung über Tagesereignisse*. Nyhetsrapportering närmar sig möjligen de franska, tyska och engelska uttrycken. Nyhetsrapportering är även den term som används i den svenska versionen av Infosoc-direktivet och dess engelska version anges på samma sätt som i BK om *reporting of current events*. Även om också det kan komma att skapa tolkningsproblem, finns det enligt SU skäl att ändra terminologin till det föreslagna ordet *nyhetsrapportering*, vilket framstår som såväl klarare som bättre i överensstämmelse med dagens språkbruk.

2.6 – Karikatyr, parodier och pastischer

SU tillstyrker utredningens förslag att införa en särskild inskränkning för användning i karikatyr-, parodi- eller pastischsyfte. Det förefaller rimligt, inte minst i ljuset av det så kallade *Deckmyn*-avgörandet.⁴ Det skulle reda ut alla frågor som har ställt kring förhållandet mellan den nordiska och den europeiska uppfattningen. Även om det naturligtvis finns skäl att lägga sig så nära harmoniserad rätt som möjligt, finns det samtidigt skäl att överväga hur angränsande företeelser ska behandlas. I närheten av *karikatyr, parodier och pastischer* ligger till exempel *ironi, satir* och *parafras*. Även om det är vanskligt att uttryckligen införa dem i URL, vore det värdefullt om den svenska lagstiftaren gjorde några överväganden kring om de kan anses falla inom ramen för den nu föreslagna bestämmelsen, eller om de fortsatt ska anses hänförliga till den traditionella bestämmelsen i 4 § URL, eftersom frågan sannolikt kan komma att ställas på sin spets i framtida rättspraxis. Slutligen vore det ändamålsenligt om alla bestämmelser om karikatyr, parodier och pastischer kunde samlas i en och samma bestämmelse.

2.8 – Undervisning och forskning

Flera inskränkningar rör undervisning och forskning. Samtidigt som de över tid har kommit att bli mer detaljerade och därmed mer svåröverskådliga och svårtolkade, kvarstår ännu många frågor om rätten att få använda verk i undervisning och forskning. Detta är ett stort område, som sammantaget berör alla om man ser till utbildningen totalt sett. Det gäller inte endast lärare och forskare, utan även elever och studenter. Mer konkreta frågor är vad som får kopieras, tillgängliggöras för allmänheten och således vad som är en allmänhet, vad som får laddas ned och laddas upp och spridas vidare och på vilka villkor. Det är en fråga som enligt SU borde utredas närmare och som borde klargöras i lagen så att det för lärare, forskare, elever och studenter blir tydligt var gränserna går.

Detta beslut är fattat av rektor, professor Astrid Söderbergh Widding, i närvaro av prorektor, professor Clas Hättestrand, och universitetsdirektör Åsa Borin. Studeranderepresentanter har informerats och haft tillfälle att yttra sig. Övrig närvarande har varit Rikard Skårfors, Ledningssekreteriatet (protokollförare). Yttrandet har beretts av professor Per Jonas Nordell vid Juridiska institutionen. Föredragande har varit utredare Karolina Alveryd.

⁴ EU-domstolens dom den 3 september 2014 (mål C-201/13) [EU:C:2014:2132] (*Deckmyn*).