



Justitiedepartementet  
[ju.remissvar@regeringskansliet.se](mailto:ju.remissvar@regeringskansliet.se)  
[ju.L3@regeringskansliet.se](mailto:ju.L3@regeringskansliet.se)

## Yttrande över Ds 2021:30, Upphovsrätten på den digitala inre marknaden

Justitiedepartementet har anmodat Umeå universitet att yttra sig över Ds 2021:30, Upphovsrätten på den digitala inre marknaden. Dekan har fastställt yttrandet. I beredningen av yttrandet har juridiska institutionen och universitetsbiblioteket inbjudits att lämna synpunkter på promemorian. I arbetet har universitetslektorerna Jan Leidö och Maria Eklund från juridiska institutionen deltagit. Arbetet har kompletterats med synpunkter från universitetsförvaltningen och universitetsbiblioteket.

### Kort sammanfattning

Sammantaget ställer sig Umeå universitet positivt till promemorian och lagförslaget, i synnerhet till försöken att åtgärda oklarheter i den svenska språkversionen av EU-direktivet, samt till försöken att förtydliga hur vaga begrepp ska förstås. När det gäller hur lagförslaget ska förhålla sig till gällande rätt i fråga om arbetstagares immaterialrättigheter finns det emellertid visst utrymme till förtydliganden.

### Övergripande synpunkter

I EU-direktivet som ligger till grund för förslaget introduceras ett antal nya, vida och vaga begrepp, t.ex. bildkonstverk och utnyttjande/exploatering, befintliga begrepp som kan förstås på olika sätt, t.ex. kollektiva förvaltningsorgan och alternativ tvistelösning, samt definitioner som fortfarande kan orsaka avgränsningsproblem, t.ex. presspublikationer. I utredningen görs vissa förtydliganden av hur begreppen ska förstås, inte minst i den svenska språkversionen av direktivet. Dock kvarstår ottydligheter om den närmare innebörden och tolkningen, som EU-domstolen kommer att behöva klargöra. I avvaktan på ny praxis kommer oundvikligen en del oklarheter att kvarstå.

I allmänhet introduceras i direktivet vissa lösningar som i likhet med den amerikanska fair use-doktrinen, skapar ändamålsenliga undantag för vissa situationer (t.ex. utbildning, text- och datautvinning, bevarandeändamål och återgivning av bildkonstverk), men med större förutsägbarhet trots de nya och vaga begreppen. Med anledning av direktivet kan noteras att det fortfarande saknas rätt att utföra revision av algoritmers funktion och möjlighet att bedriva forskning på algoritmer i kommersiella produkter genom *reverse engineering* av det upphovsrättsligt skyddade verket (datorprogrammet och liknande). Orsaken till detta är begränsningar i rätten till *reverse engineering*. Frågan om algoritmers påverkan på människors vardag blir allt viktigare och revision och forskning på algoritmer har accepterats under den amerikanska fair use-doktrinen. Umeå universitet är av uppfattningen att nästa steg i utvecklingen av upphovsrätten på EU-nivå bör ta denna fråga i beaktande.

I sammanhanget vill även Umeå universitet lyfta frågan om användningen av begreppet upphovsman i lagtexten. I andra sammanhang har lagstiftaren försökt använda sig av mer könsneutrala benämningar av rättssubjekt, t.ex. ombudsperson och gärningsperson. Upphovsmannabegreppet förefaller i jämförelse därmed inte helt tidsenligt.



## Kommentarer och ändringsförslag

### Utbildningsändamål

Genom direktivet utvidgas möjligheterna för användning för illustrativa utbildningsändamål. I detta fall har utredaren gjort ett gott arbete med att förtydliga förhållandet mellan den föreslagna bestämmelsen i 13 § URL och övrig gällande rätt i form av avtalslicenser. I sammanhanget bör emellertid nämnas att det svenska begreppet avtalslicens (*extended collective license*) aldrig varit särskilt lyckat eller tydligt, då det t.ex. låter förvillande likt licensavtal. När lagstiftaren nu reviderar 13 § URL och inför en gränsöverskridande avtalslicens, vore det därför ett bra tillfälle att se över detta anslutande begrepp.

### Framställning av exemplar för text- och datautvinning

Vissa bestämmelser i förslaget avser framställning av exemplar för text- och datautvinning samt för bevarandeändamål. För universitetsbibliotekets verksamhet ger promemorians lagförslag ökade möjligheter speciellt kopplat till användningen av upphovsrättsskyddat material för bevarandeändamål och den nya möjligheten att teckna gränsöverskridande avtalslicenser.

Att framställa exemplar av datorprogram för bevarandeändamål medför att även nyare former av kulturarv kan bevaras. De nya kulturella uttryckssätten som vuxit fram via olika digitala plattformar bör kunna bevaras i arkiven för framtiden och detta medges nu genom lagförslaget.

Förslaget om gränsöverskridande avtalslicenser medger möjligheten att använda verk som finns i bibliotekens samlingar, men som inte finns tillgängliga i handeln. Särskilda avtal medför att universitetsbiblioteket enklare kan tillgängliggöra material ur samlingarna för forskare och allmänhet.

När det gäller förslaget om inskränkningar kopplade till att framställa material för text- och datautvinning är det ett område där det finns ett snabbt ökande behov. Forskare använder i allt större utsträckning olika egenutvecklade och kommersiella verktyg för att analysera större text- och datamängder. Förslaget leder till enklare hantering, vilket kommer att ha positiv betydelse för ett stort antal vetenskapsområden.

### Ersättning vid överlåtelse

I förslaget återfinns ett par bestämmelser om rätt till skälig ersättning vid överlåtelse av upphovsrätt för bruk i förvärvsverksamhet i de föreslagna bestämmelserna i 29–30 §§ URL. Här uppstår ett par frågor och oklarheter.

Ett förtydligande efterfrågas av Umeå universitet om hur de nya reglerna är tänka att förhålla sig till gällande rätt avseende arbetstagares immaterialrättigheter (i synnerhet den s.k. tumregeln och det s.k. lärarundantaget) och om det i arbetstagarförhållanden handlar om en överlåtelse eller nyttjanderätt.

Om tanken är att fullständigt ersätta det befintliga synsättet kan inledningsvis noteras att enligt den i svensk rätt etablerade tumregeln gäller att i situationer där upphovsrätt uppkommer som ett resultat av att anställda fullgör sina arbetsuppgifter och där resultatet av de anställdas arbetsuppgifter avses att på olika sätt användas i arbetsgivarens egen verksamhet, har en arbetsgivare i normalfallet en rätt att använda sådana rättigheter i sin verksamhet. Denna nyttjanderätt grundar sig då på anställningen och följer av anställningsavtalet eller sedvana. Tumregeln kompletteras av ett flertal undantag, t.ex. det sedvanerättsligt grundade lärarundantaget.

Om det skulle vara så att arbetstagare ska kompenseras för sina immaterialrättigheter med en extra ersättning utöver lönen, innebär det att en arbetsgivare, som är beroende av att kunna nyttja sådana verk i sin verksamhet, skulle drabbas av ökade kostnader. Det skulle dessutom vara svårt att förutse för arbetsgivaren vad som skulle vara en skälig ersättning när arbetstagaren redan erhållit lön för



## UMEÅ UNIVERSITET

arbetet. För arbetstagarens del skulle en ny ordning där verken överläts helt istället för delvis innebära en minskad kontroll över de egna verken jämfört med gällande rätt.

Av direktivet skäl 72 framkommer att det behov av skydd som upphovsmän och utövande konstnärer kan behöva vid upplåtelse eller överlåtelse av sina rättigheter för utnyttjande mot ersättning, inte uppstår om avtalsmotparten agerar som slutanvändare och inte i sin tur utnyttjar verket. Ett sådant exempel där behovet av skydd inte uppstår kan enligt direktivet vara vissa anställningsavtal.

Umeå universitet menar att tumregelns tillämpning i såväl kommersiella som icke kommersiella verksamheter i stort sett fungerar väl, men att den närmare omfattningen av såväl tumregeln som lärarundantaget är omdiskuterad och den fullständiga innebörden av rättigheternas övergång är oklar. Gällande rätt avseende arbetstagares immaterialrättigheter balanserar väl mellan upphovsmannens behov av skydd och arbetsgivarens behov av förutsägbarhet i sitt nyttjande av anställdas arbetsresultat för sin sedvanliga verksamhet. Det är tänkbart att sådan exploatering som medför oproportionerligt låg ersättning inte är lika vanligt förekommande i icke kommersiella verksamheter och att skyddsbehovet för upphovsmän därför i allmänhet inte är lika stort i sådana verksamheter.

Sammanfattningsvis menar Umeå universitet att normalt nyttjande av upphovsrätter i den verksamhet där rättigheten har uppstått bör tolkas så att den inte omfattas av ersättningsrätten, i synnerhet när den som upphovsmannen överlåter, eller upplåter, rätten till är den egna arbetsgivaren och dennes verksamhet inte är kommersiell. Övriga undantag, däribland lärarundantaget inom utbildningsväsendet, bör också fortsättningsvis gälla.

Om tanken är att behålla gällande rätt avseende arbetstagares immaterialrättigheter och endast införa kompletterande bestämmelser uppstår andra frågor. Den svenska språkversionen av direktivet – som i flera avseenden är mindre lyckad – ger i frågan om ersättning ett annat intryck beträffande kapitelrubriken än de engelska, tyska, franska, italienska, spanska, danska och finska språkversionerna, som alla antyder *utnyttjande* eller *exploatering* av immaterialrättsliga tillgångar. Dessa begrepp är inte heller tydliga i frågan om de avser såväl kommersiella som icke kommersiella exploateringar. Enligt promemorian tycks i första hand tanken vara att avse överlåtelser till olika former av producenter (av t.ex. musik, böcker och film). Begreppet producent är något oklart, men skulle kunna förstås som den som använder eller bearbetar verk i syfte att exploatera dessa för egen del, till skillnad från upphovsman och slutanvändare. Sådan exploatering behöver inte nödvändigtvis vara kommersiell. Tanken med den föreslagna regeln tycks i första hand vara att undvika underkompensation i form av oproportionerligt låg ersättning. I så fall bör regeln endast tillämpas i undantagsfall varvid ett normalt nyttjande av verket, t.ex. av en arbetsgivare, inte bör aktualisera sådan ersättning. Det är dock oklart vilka former av exploatering som skulle kunna omfattas av bestämmelserna och detta skulle behöva förtydligas ytterligare.

Avslutningsvis, på grund av osäkerheten om innebörden av begreppen *kommersiell* och *förvärvsverksamhet* och vilken användning och exploatering som egentligen avses, skulle det vara lämpligt att jämföra hur andra länders lagstiftare har uppfattat begreppen och hur de avser att implementera direktivet.

### Fritt återgivande av bildkonstverk

Vidare möjliggörs genom förslaget fritt återgivande av bildkonstverk för vilka skyddstiden löpt ut. I likhet med bruk i utbildningssyfte samt text- och datautvinning löser detta en del praktiska problem, t.ex. vid illustrationer i annat än utbildningssyfte. Som framgår av promemorian saknas en definition av bildkonstverk i direktivet. Utredaren gör ett gott arbete med att försöka klargöra vad som bör omfattas och inte omfattas av inskränkningen, men trots detta lär begreppet kunna orsaka en del tolkningsproblem som slutligen får avgöras av EU-domstolen.



Beslut i ärendet har fattats av professor Ruth Mannelqvist, den Samhälls-vetenskapliga fakultetens dekan, efter föredragning av fakultetssamordnare Åsa P Isaksson.

För den Samhällsvetenskapliga fakulteten

Ruth Mannelqvist  
Dekan

Åsa P Isaksson