



Internationella föreningen för immaterialrätt (AIPPI)

Stockholm den 23 september 2022

Remissyttrande över utredningen Privatkopieringsersättningen i framtiden (SOU 2022:20)

AIPPI Sverige, som har inbjudits att lämna synpunkter på rubricerat betänkande om privatkopieringsersättning (PKE), har tagit del av utredningen och föreningen önskar framföra följande.

AIPPI Sverige ser det som angeläget att PKE-systemet moderniseras och har inget att erinra mot förslaget i SOU 2022:20 och ställer sig därför bakom utredningens huvudsakliga drag. AIPPI Sverige väljer att nedan begränsa sitt yttrande till utvalda delar där AIPPI Sverige anser det nödvändigt att ytterligare redogöra för sin bedömning.

1 Allmänna synpunkter om PKE-systemet och 12 § URL

Privatkopiering och PKE är nu för tiden starkt kopplat till EU-rätten, och det finns inte mycket kvar av det gamla PKE-systemet i form av den s.k. kassettersättningen. AIPPI Sverige vill därför framhålla att en modernisering av PKE-systemet i första hand behöver beakta och utgå från innehållet och räckvidden av 12 § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (URL). Här vill vi peka på den ordagranna lydelsen i artikel 5.2 b direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationsområdet (infosoc-direktivet).

Då det helt nyligen tillsatts en utredning om en översyn av vissa frågor om upphovsrätt (Ju 2022:16) vill AIPPI Sverige framhålla att det är mer rimligt och effektivt att först eventuellt modernisera 12 § URL för att sedan anpassa PKE-systemet efter innehållet i den bestämmelsen.

Ser vi däremot till utredningens förslag i SOU 2022:20 instämmer AIPPI Sverige med utredningens bedömning att begränsningen i 12 § URL som avser litterära verk i skriftlig form avser tryckt litteratur som litteratur i digital form. Det innebär att 12 § URL med hänsyn till framställningsrättens omfattande räckvidd därmed inte kan tillämpas på framställning av litteratur i elektronisk form (e-böcker) av det enkla skälet att det är hela e-boken som

AIPPI Sverige

President: Sanna Wolk

Vice president: Camilla Mörch

Sekreterare: Pia Järvengren Gerner

Skattmästare: Joanna Applegren

www.aippi.se



Internationella föreningen för immaterialrätt (AIPPI)

oundvikligen alltid framställs i ett datorsystem. 12 § URL kan däremot tillämpas på ljudböcker då det är fråga om en ljudupptagning som skyddas av 46 § URL som närstående rättighet.

Denna begräsning skapar en ojämlikhet mellan författaren av ett litterärt verk och framställaren av en ljudupptagning då systemet kan ge starkare skydd till närstående rättigheter än till upphovsrätt, och att det kan komma att anses strida mot likabehandlingsprincipen.

Vidare gäller enligt 12 § URL att privatpersoner får framställa *ett eller några få* exemplar av skyddade prestationer. Framställning av flera exemplar innebär att 12 § URL inte är tillämplig på dessa. 12 § URL har helt enkelt en begränsad räckvidd. Detta kan AIPPI Sverige konstatera att det inte har beaktats i PKE-systemet. Detta bör justeras eftersom det sannolikt står i strid med artikel 5.2 b infosoc-direktivet. Enkelt uttryckt innebär det att systemet kan ge starkare skydd till närstående rättigheter än till upphovsrätt, och att det kan komma att anses strida mot likabehandlingsprincipen.

En avslutande allmän synpunkt är att AIPPI Sverige är av uppfattningen att molntjänster inte bör inkluderas i ett moderniserat PKE-system (jfr dom av den 24 mars 2022 meddelande EU-domstolen i mål C-433/20 Austro-Mechana mot Strato).

2 Utredningens betänkande

AIPPI Sverige instämmer med betänkandets förslag och underliggande motivering till att ta bort begränsningen att verk ska ha sänts ut i radio eller tv eller getts ut på anordningar genom vilka de kan återges och i stället införa en annan mer allmän ordning. AIPPI Sverige vill emellertid uppmärksamma om att genomförandet av utredningens förslag i detta hänseende inte innebär att exempelvis e-böcker automatiskt kommer omfattas av PKE eftersom denna verkskategori i praktiken faller utanför tillåten framställning enligt 12 § URL. Det är först efter att sådana verkskategorier inkluderas i 12 § URL som de kan vara aktuella för PKE.

AIPPI Sverige instämmer med förslaget och motiveringens huvudsakliga drag om att en inre gräns för ersättningsgrundad framställning att ekonomisk påverkan ska vara en förutsättning för PKE. Vidare ska ingen ersättning utgå om den ekonomiska påverkan är obetydlig. Däremot bör enligt AIPPI Sverige framhålla att den av utredningen använda terminologin

AIPPI Sverige

President: Sanna Wolk

Vice president: Camilla Mörch

Sekreterare: Pia Järvengren Gerner

Skattmästare: Joanna Applegren

www.aippi.se



Internationella föreningen för immaterialrätt (AIPPI)

inte kan få en annan innebörd än den som avses i artikel 5.2 b infosoc-direktivet och punkt 35 i direktivets ingress.

AIPPI Sverige instämmer vidare med bedömningen i betänkandet att framställning som sker till följd av användningen av diverse lagliga tjänster väcker komplexa frågor och att förhållandet till PKE-systemet ytterst är en fråga för EU-domstolen.

Beträffande införandet av en definition av *privatkopiering*, eller begreppet fristående, i 12 § URL är AIPPI Sveriges inställning att detta inte ska ske. Detta leder till rättsosäkerhet om det läggs in ett nytt begrepp när det lagtekniskt kallas framställning och inte kopiering. Det är de facto så att begreppet "kopiering" inte finns i andra delar av den upphovsrättsliga lagstiftningen och kan komma att skapa stor rättsosäkerhet. AIPPI Sverige instämmer däremot med bedömningen i betänkandet att det är lämpligt att knyta an rätten till PKE med 12 § URL på ett tydligt sätt, vilket kan lagtekniskt göras genom en hänvisning till PKE-bestämmelserna.

AIPPI Sverige välkomnar utvidgningen av PKE till fler kategorier av rättshavare, såsom till författare av litteratur och visuella prestationer. En utvidgning av rättshavare innebär dock att också 12 § URL behöver justeras.

Däremot ställer sig inte AIPPI Sverige bakom förslaget om att PKE-systemet ska utvidgas till radio- och tv företag. Det med beaktande av EU-rätten, där artikel 5.2 b infosoc-direktivet uteslutande sikte på framställning av exemplar med stöd av en inskränkning i mångfaldiganderätten. Enligt infosoc-direktivet åtnjuter radio- och tv företag en rätt att förbjuda eller tillåta framställning av upptagningar av utsändningar; dvs mångfaldigande av en inspelad utsändning. AIPPI Sverige menar att detta innebär att exempelvis livesändningar inte kan omfattas av PKE. Den andra delen är att en sådan utvidgning kan medföra stora svårigheter vid fördelningen av ersättningen eftersom fler rättsinnehavare skulle behöva anses ha rätt till en och samma prestation.

AIPPI Sverige instämmer med bedömningen att PKE inte behöver gälla för framställare av kataloger eller tabeller.

AIPPI Sverige instämmer inledningsvis med förslaget att PKE ska knytas till anordningar som i betydande utsträckning används för framställning av exemplar enligt 12 § URL. Förslaget anses vara teknikneutralt i den bemärkelsen att omfattningen av PKE-systemet kan ändras och anpassas efter tidens anda, vad gäller såväl berättigande användares kopieringsmönster, frekvens, tekniska möjligheter, samt övriga marknadsförhållanden avseende tillgång till skyddat material.

AIPPI Sverige

President: Sanna Wolk

Vice president: Camilla Mörch

Sekreterare: Pia Järvengren Gerner

Skattmästare: Joanna Applegren

www.aippi.se



Internationella föreningen för immaterialrätt (AIPPI)

AIPPI Sverige menar dock att PKE-systemet utgår ifrån inskränkningen i rätten att framställa exemplar (mångfaldiganderätten). Ensamrätten innebär till följd av infosc-direktivet att varje användning av ett exemplar i ett datorsystem utgör ett mångfaldigande i den mening som avses i artikel 2 infosc-direktivet och därmed 2 § URL och det oavsett om verket inte direkt kan återges. AIPPI Sverige menar att PKE, medan den i och för sig utgår ifrån 12 §-förfoganden, inte ska ersätta varje tänkbar exemplarframställning utan endast sådan som har praktisk ekonomisk betydelse. Lämpligen bör i stället PKE knytas till anordningar som används (i betydande utsträckning) för att uppleva verket, alltså när verket kan höras och/eller ses eller upplevas på andra sätt såsom personer med synsvårigheter. Detta är en kategori av personer som inte är tänkt att omfattas av PKE-systemet men i så fall behöver dessa personer omfattas för att kunna undantas. I praktiken på t.ex. datorskärmar, genom högtalare och hörlurar samt anordningar för punktskrift.

Med beaktande av hur nuvarande PKE-system ser ut och de många tvisterna, tror AIPPI Sverige inte att lagstiftaren ska låta marknadens aktörer träffa avtal om ersättningskyldighetens praktiska genomförande. Särskilt inte när lagen anger vilken aktör som är ersättningskyldig. Enligt AIPPI Sveriges mening kan det nämligen på detta område saknas incitament för aktörer som enligt lag inte är att anse som ersättningskyldiga att frivilligt ingå ett avtal att ta på sig den skyldigheten.

AIPPI Sverige instämmer med betänkandets slutsats att placeringen av ersättningsansvaret längre ned i försäljningskedjan till den aktör som slutligen säljer relevanta anordningar till en konsument (privatperson som får nyttja 12 § URL) medför fördelar ur effektivitetssynpunkt. PKE-grundande transaktioner bör ligga så nära konsumenten som möjligt eftersom det är den användaren som enligt EU-domstolens praxis är enligt artikel 5.2 b infosc-direktivets systematik slutligen skyldig att erlagga PKE. Här ska också beaktas att näringsidkare har strävat efter att genom avtal med Copyswede få till stånd en sådan ordning.

AIPPI Sverige instämmer med att undantag även fortsättningsvis ska finnas. AIPPI Sverige ställer sig emellertid kritiskt till att möjlighet till återbetalning inte ska regleras i lag. Vi ser en mycket stor polarisering och motstridiga intressen beträffande PKE och att lämna detta oreglerat medan alla andra delar av PKE är reglerat skapar rättsoäkerhet.

AIPPI Sverige instämmer med betänkandet och den underliggande motiveringen till att specifika anordningar inte ska anges i URL. AIPPI Sverige anser emellertid att maxbelopp för nivån behöver framkomma som en vägledande indikation för vad som anses utgöra orimlig ersättning för nyttjandet av 12 § URL.

AIPPI Sverige

President: Sanna Wolk

Vice president: Camilla Mörch

Sekreterare: Pia Järvengren Gerner

Skattmästare: Joanna Applegren

www.aippi.se



Internationella föreningen för immaterialrätt (AIPPI)

AIPPI Sverige instämmer med att en myndighet ska ange vilka anordningar medför ersättningskyldighet och vilka ersättningsnivåer ska gälla för dessa anordningar. AIPPI Sverige instämmer med förslaget huvudsakliga drag vad gäller myndighetens uppgifter och arbetssätt. Däremot menar AIPPI Sverige att Konsumentverket är en lämpligare myndighet för att hantera PKE, inte PRV. Konsumentverket arbetar och hanterar redan idag svåra frågor på den digitala marknaden och har den kompetens som kan behövas för hantering av PKE enligt betänkandet. AIPPI Sverige menar att denna hantering inte kräver immaterialrättslig kompetens, utan en annan bredare marknadskompetens.

Beträffande administration av ersättningen menar AIPPI Sverige att ersättningskyldighet ska ligga på den aktör som slutligen säljer sådan anordning till konsument. Administrationen bör endast omfatta dessa näringsidkare och redovisningskyldigheten ska endast omfattas av sådana anordningar som är relevanta.

Slutligen vill AIPPI Sverige nämna att ur systemeffektivitetssynpunkt bör bevisbördan vändas så att rättsinnehavare tillför organisationen uppgifter som visar att de påverkas i inte obetydlig omfattning av ersättningsgrundande framställningen. En omvänd bevisbörda placerar sig i linje med betänkandets bedömning att det bör ligga ett ansvar på rättsinnehavare att ange om de på något sätt redan har kompenseras för framställningen. De samlade uppgifterna kan på ett enklare sätt stödja förvaltningsorganisationens bedömning om den ekonomiska påverkan är att anse som inte obetydlig.

Detta remissvar har utarbetats av jur. dr. Kacper Szkalej och professor Sanna Wolk. Det har kommunicerats inom AIPPI Sveriges styrelse.

För AIPPI Sverige

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Sanna Wolk".

Sanna Wolk
President

AIPPI Sverige

President: Sanna Wolk

Vice president: Camilla Mörch

Sekreterare: Pia Järvengren Gerner

Skattmästare: Joanna Applegren

www.aippi.se