

SFIR

Svenska Föreningen för Immaterialrätt

Justiedepartementet
Enheten för immaterialrätt och transporträtt
ju.remissvar@regeringskansliet.se

Ju2022/01441

Privatkopieringsersättningen i framtiden (SOU 2022:20)

Svenska Föreningen för Immaterialrätt (SFIR) har getts tillfälle att svara på remiss avseende betänkandet. Föreningen önskar framföra följande.

Allmänt

SFIR ska enligt sina stadgar bidra till en ändamålsenlig och enhetlig utveckling av lagstiftning och rättstillämpning på immaterialrättsområdet, såväl i Sverige och de övriga nordiska länderna som på det europeiska och internationella planet. SFIR ska också främja intresset för och kunskapen om immateriellt rättsskydd. Med hänsyn till ändamålet med föreningen och dess verksamhet kommenterar SFIR det remitterade betänkandet huvudsakligen från immaterialrättsligt perspektiv, särskilt ett upphovsrättsligt perspektiv.

SFIR stödjer det grundläggande syftet med lagförslaget. Artikel 5.2 b kräver att rättsinnehavarna får rimlig kompensation för den kopiering som får ske enligt inskränkningen. Rimlig kompensation är som utredningen påpekat ett enhetligt unionsrättsligt begrepp (s. 67), som ska "beräknas med utgångspunkt från den skada upphovsmännen till de skyddade verken lider till följd av undantaget" (s. 68). I likhet med utredningen finner SFIR att ersättningen bör förhålla sig till den faktiska kopieringen och dess ekonomiska påverkan på upphovsmännen (s. 90). SFIR anser också att principen om likabehandling ska iakttas och att risk för dubbel- eller trippelbetalningar bör identifieras och undvikas.

Särskilda kommentarer

Avsnitt 9.1.2

SFIR ifrågasätter utredningens förslag att införa en definition av privatkopiering i lagtext för en tydligare koppling till 26 k–m §§ (se s. 87 och 159). En sådan definition förefaller komma i konflikt med EU-domstolens tolkningsprivilegium; det är ytterst EU-domstolen som tolkar vad som ryms inom definitionen för artikel 5.2 b i infocodirektivet 2001/29 som är genomförd i 12 § URL. SFIR:s allmänna hållning är att svenska definitioner av EU-autonoma begrepp inte ska ske vid svensk lagstiftning med hänsyn till begreppens möjliga utveckling genom EU-rättslig praxis.

SFIR konstaterar att man i utredningen både har diskuterat om tillfälliga streamingkopior som framställs lagligen ska betraktas som privatkopior eller kopior som faller under 11 a § URL och om offlinekopior betraktas som privatkopior eller inte. SFIR anser det viktigt att svenska lagförarbeten inte föregår EU-domstolen med ställningstagande som EU-domstolen är yttersta uttolkaren av (se s. 94 ff.). SFIR finner det därför också direkt olämpligt att såsom i specialmotiveringen (s. 161 sista stycket och s. 162 första stycket) kategoriskt uttrycka att privatkopieringsersättning enligt lag inte ska utgå inom ramen för en innehållstjänst som både tillhandahåller ett upphovsrättsligt skyddat material och en möjlighet att kopiera materialet innan EU-domstolen avgjort frågan. Sådana uttalanden är särskilt olyckliga om de utgör framtida vägledning för den nya myndigheten, särskilt som dess beslut inte ska gå att överklaga.

Avsnitt 9.2.2

SFIR ifrågasätter utredningens beslut att inte föreslå att ersättningsansvaret flyttas ned i försäljningskedjan till den aktör som säljer anordningar till konsumenter (s. 111). De argument som utredningen redovisar till stöd för en sådan ändring framstår som starkare än de som redovisas till stöd för att inte föreslå en sådan ändring. Som SFIR uppfattar det är det först vid den slutliga försäljningstidpunkten som det står klart om en anordning säljs för privat användning respektive om något av undantagen i 26 k § URL andra stycket är tillämpliga. Det lämpliga i att flytta betalningsansvaret till det sista ledet i betalningskedjan stöds också av att, som utredningen anger, Copyswede och branschen enats om en sådan ordning i tillämpningsavtalen på området.

Avsnitt 9.2.3.

SFIR konstaterar att utredningen inte föreslår någon formaliserad möjlighet till återbetalning av felaktiga inbetalningar. Utredningen konstaterar "att den rätt till återbetalning vid felaktiga inbetalningar som redan finns enligt svensk rätt fungerar väl och kan utnyttjas på ett effektivt sätt" (s. 114). Utredningen får antas avse att felaktig betalning ska återbetalas och att passivitet kan medföra att ersättningsrätten går förlorad enligt obligationsrättsliga grundsatser; något formaliserat system för återbetalning har tidigare inte införts (s. 113). SFIR är förvånad över utredningens slutsats överst på s. 115 att det ännu inte finns konkreta skäl för införande av ett system som är effektivt och som inte gör det orimligt svårt att få tillbaka felaktigt erlagda avgifter. Sverige har ju sedan 40 år ett kompenationssystem, som nu föreslagits bli ytterligare moderniserat. Föreningen anser att i den traditionen framstår effektiviseringer av befintliga system som en partsneutral rättssäkerhetsfråga med indirekt stöd i EU-domstolens praxis, se den 5 mars 2015 i mål C-463/12, EU:C:2015:144, *Copydan Båndkopi* punkt 55 och den 8 september 2022, C-263/21, EU:C:2022:644, *Ametic*, punkt 40 och 45).

Avsnitt 9.3.2 och avsnitt 9.3.6

Utredningen föreslår att myndigheten vartannat år ska bestämma vilka kategorier av anordningar som de kommande kalenderåren ska medföra skyldighet att betala privatkopieringsersättning och vilken ersättning som ska betalas (se s. 120).

Utredningen föreslår också i avsnitt 9.3.6 att det inte ska vara tillåtet att överklaga myndighetens beslut. Utredningen menar att myndigheten redan har tagit hänsyn till näringsidkarnas "legitima intressen" eftersom näringsidkarna får vara delaktiga i det

förberedande arbetet och "lämna synpunkter på vilka anordningar som bör omfattas av beslutet och vilken ersättning som ska betalas för dessa" (s. 133).

SFIR ifrågasätter varför myndighetens beslut inte ska gå att överklaga. Annars blir en näringsidkares enda möjlighet att få prövat exempelvis vilka anordningar som ska medföra ersättningsskyldighet att bestrida betalningen, och genom ett sådant mål möjligen få saken prövad av domstol och eventuellt EU-domstolen (se exempel på en upphovsrättsorganisation som menade att ett företag omfattades av redovisning och betalning av ersättning för "alla slags inspelningsmedier" med motiveringen att företaget erbjöd sina företags- och privatkunder en tjänst som bestod av ett molnbaserat lagringsutrymme (cloud computing), EU-domstolen den 24 mars 2022 mål C-433/20, EU:C:2022:217, *Austro-Mechana*).

Avsnitt 9.3.5

SFIR instämmer i att det är "olämpligt att låta en och samma myndighet fastställa ersättningsnivåer och samtidigt utöva tillsyn över den organisation som ansvarar för att samla in privatkopieringsersättning" (s. 130 f.). SFIR anser därmed också det olämpligt att knyta den nya myndigheten till PRV genom att låta de administrativa uppgifterna utföras av denna myndighet (s. 131).

SFIR:s remissvar har utformats inom SFIR:s upphovsrättsgrupp av advokat Tobias Kempas, advokat Stefan Widmark och universitetslektor Ulrika Wennersten. Det expedieras av SFIR:s sekreterare, jur. kand. David Ramsjö.

Stockholm den 23 september 2022

Marianne Levin

Prof., jur. dr, fil. dr *h.c.*

Ordförande SFIR

David Ramsjö

Jur. kand.

Sekreterare SFIR