

# Filmspeler-domen

- och vissa allmänna reflektioner om EU-domstolens tolkningar av upphovsrätten

**Daniel Westman**

daniel@danielwestman.org

@netlawswe (Twitter)

Bakgrund

# Bakgrund – faktiska förhållanden

- Nätet möjliggör enkel distribution av all information, inkl. verk
- Hjälpmedel (teknisk utrustning, länkar, ren information etc.) gör åtkomsten till verk enklare, även om någon fysisk distribution inte sker
- Digital konsumtion (läsning, tittning etc.) av verk = exemplarframställning
- Ofta svårt för användarna att bedöma om materialet gjorts tillgängligt lagligt
- Piratverksamheten hittar ständigt nya former (fildelning, lagringstjänster, streaming etc.)
  - Olika typer av faktiska och rättsliga utmaningar
  - Åtgärder måste balanseras mot andra rättigheter

# Bakgrund – rättsliga förhållanden

- Exemplarframställning
  - Även tillfälliga, tekniska kopior omfattas av ensamrätten (artikel 2 infosoc-direktivet)
  - Undantag för vissa typer av tillfälliga, tekniskt betingade exemplar (artikel 5.1).
  - Jfr uttalanden i prop. 2004/05:110 s. 91 ff.
  - Praxis från EU-domstolen (tillåtande)
- Överföring till allmänheten (artikel 3 infosoc-direktivet)
  - EU-harmoniserat begrepp
  - Omfattande rättspraxis från EU-domstolen, där domstolen delvis utvecklat okonventionella kriterier för att bedöma ensamrättens omfång

# EU-domstolen om överföring till allmänheten

- Vid tolkning för att uppnå hög skyddsnivå, men även beakta t.ex. yttrandefrihet
- Individualiserad bedömning
- Flera kompletterande, ej självständiga och av varandra beroende kriterier
- Agerar med full kännedom om följderna av sitt handlande för att ge tillgång till ett skyddat verk. Mottagarna skulle i princip inte få tillgång till det skyddade verket utan detta agerande

# EU-domstolen om överföring till allmänheten

- Krävs överföring med särskild teknik eller åtminstone till en ny publik
- Vinstsyfte saknar inte betydelse
- Allmänheten = ett obestämt antal potentiella mottagare och förutsätter dessutom ett ganska stort antal personer. Kumulativ tillgång ska beaktas

EU-domstolens dom  
C-527/15 - Stichting Brein

# Faktiska omständigheter

- Nedländskt mål
- Svarande sålde multimediaspelare med förinstallerade tilläggsprogram
- Vissa tilläggsprogram hänvisade till webbplatser med piratkopierat material
- Enkelt att spela upp länkat material på tv:n
- Mediaspelaren marknadsfördes som en "piratbox"



# Rättsliga frågor

1. Överföring till allmänheten att sälja mediaspelarna (artikel 3 infosoc)?
2. Rör det sig om en "laglig användning" när användarna av mediaspelaren framställer tillfälliga kopior av olagligt publicerade verk (ett av rekvisiten i artikel 5.1 infosoc)?
  - Även fråga om tillämpning av trestegsregeln i artikel 5.5 infosoc

# 1. Överföring till allmänheten?

- Domstolen gör jämförelse med C-160/15, GS Media
- Inte ”enbart tillhandahållande av fysiska förutsättningar”
  - Spridning med full kännedom om länkarna till olagligt innehåll
  - Svårt för användarna att nå dessa verk utan tilläggsprogrammen-> Överföring
- Överföring sker till en allmänhet
- Full kännedom (jfr marknadsföring) samt vinstsyfte.
- Domstolen tillägger att främsta anledningen för att köpa mediaspelaren är de förinstallerade programmen som möjliggör tittande på piratinnehåll
  - > Överföring till allmänheten enligt artikel 3.1

## 2. Tillåtna tillfälliga kopior?

- Kumulativa rekvisit
- Tolkning av rekvisitet ”möjliggör ... en laglig användning”
- Trestegsregeln i artikel 5.5 ska beaktas vid tolkningen
  - ”särskilda fall”
  - ”inte strider mot det normala utnyttjandet”
  - ”inte oskäligt inkräktar på rättsinnehavarens legitima intressen”
- Skäl 33 infosc: laglig användning = rättsinnehavarens tillstånd eller användning som inte är otillåten enligt lag
- Hänvisning till äldre praxis C-403/08 och C-429/08, Premier League samt C-302/10, Infopaq

## 2. Tillåtna tillfälliga kopior?

”69. Mot bakgrund av omständigheterna i det nationella målet – särskilt med beaktande av innehållet i reklamen för den aktuella multimediaspelaren (se punkt 18 ovan) samt av att den främsta anledningen för presumtiva kunder att köpa mediaspelaren just är att det i spelaren finns förinstallerade tilläggsprogram (se punkt 51 ovan) – finner EU-domstolen däremot att det i princip var avsiktligt och med vetskap om omständigheterna som köparen av en sådan mediaspelare tog del av skyddade verk som erbjöds gratis och utan samtycke från rättsinnehavarna.”

## 2. Tillåtna tillfälliga kopior?

”70. En tillfällig form av mångfaldigande på en multimediaspelare (såsom den som är aktuell i det nationella målet) av upphovsrättsligt skyddade verk som strömmas från webbplatser som drivs av tredje man och på vilka dessa verk finns tillgängliga utan upphovsrättsinnehavarnas samtycke därtill, ska i princip anses strida mot det normala utnyttjandet av verken och oskäligt inkräkta på rättsinnehavarnas legitima intressen. Såsom även angetts av generaladvokaten i punkterna 78 och 79 i förslaget till avgörande, anser EU-domstolen nämligen att detta normalt sett kommer att föranleda en minskad volym av lagliga transaktioner avseende dessa skyddade verk, vilket på ett oskäligt sätt kommer att åsamka upphovsrättsinnehavarna skada (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 april 2014, ACI Adam m.fl., C-435/12, EU:C:2014:254, punkt 39).

71. Nämnda mångfaldigande kan således inte anses uppfylla de villkor som anges i artikel 5.1 och 5.5 i direktiv 2001/29.”

# Analys av utvalda frågor

# Är det alltid olagligt att titta och lyssna på olagligt tillgängliggjort material?

- EU-domstolen uttalar sig iögonfallande kasuistiskt i punkt 69 (jfr t.ex. generaladvokaten)
- Men argumenten som rör trestegsregeln (punkt 70) är generella.
- Krävs köp av piratutrustning/tjänst eller räcker det med ett "kvalificerat ont uppsåt" för att det inte ska vara en laglig användning?
- Frihållningsbehov? Övriga inskränkningar inte utformade med beaktande att läsande och tittande på olagligt tillgängliggjort material faller under ensamrätten

# Praktiska effekter för ”piratverksamheten”

- Tillfälliga kopior
  - Principiell markering – ”inte ok”
  - Relativt lågt straffvärde / varje användare orsakar liten skada
  - Normalt – men inte alltid – svårt att upptäcka
  - Bevisa kännedom om olovlig förlaga
- Spridning av utrustning
  - Öppen handel med ”piratboxar” kan angripas
  - Programvara/lista till pirattjänster kommer i större utsträckning att spridas separat från hårdvara -> erkänt svårt att stoppa



# EU-domstolen om ”överföring till allmänheten”

- Behovet av balans med andra intressen
- ”Konsumtionstanke”
- Vilja att ”lösa allt” inom ramen för den harmoniserade ensamrätten
- Minskad förutsebarhet
  - Domar som rör illojala beteende drar åt ett håll medan domar som rör andra beteenden drar åt ett annat håll

# Sammanmältning av direkt och indirekt intrång

- Skäl 18
- Jfr SCOTUS dom i Grokster
- Innebär detta en fullständig harmonisering eller finns det dessutom nationellt utrymme för medverkansansvar etc.?

# Överföring v. enbart tillhandahållande av kommunikationsmöjligheter

- Skäl 27 infosoc-direktivet
  - ”Enbart tillhandahållandet av de fysiska förutsättningarna för att möjliggöra eller genomföra en överföring skall inte i sig betraktas som överföring i den mening som avses i detta direktiv.”
- Tidigare praxis (C-306/05, SGAE)
- Krävs troligen att ”signalen skickas fram” eller ”länkning direkt till vissa verk”.
- (Jfr synen på tillhandahållande av teknik i samband med medverkan till brott)
- Hotell Mornington revisited? Biluthyrning m.m.?

# Trestegsregelns användning i domstol

- Tolkningshjälpmedel eller överordnad norm?
- Notera annan EU-domstolspraxis där inskränkningens ”ändamålsenliga verkan” betonats
- Stärker den EU-rättsliga dimensionen i upphovsrätten ytterligare
- Skapar rättsosäkerhet