

# HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

meddelat i Stockholm den 21 december 2012

Mål nr

Ö 4817-09

## **KLAGANDE**

1. Bonnier Audio AB, 556074-9318

Box 3159

103 63 Stockholm

2. Earbooks AB, 556644-3502

Adolf Fredriks Kyrkogata 13

111 37 Stockholm

3. Norstedts Förlagsgrupp AB, 556045-7748

Box 2052

103 12 Stockholm

4. Piratförlaget Aktiebolag, 556573-5379

Kaptensgatan 6

114 57 Stockholm

5. Storyside AB, 556630-2906

Regeringsgatan 86

111 39 Stockholm

Dok.Id 73808

---

HÖGSTA DOMSTOLEN  
Riddarhustorget 8

Postadress  
Box 2066  
103 12 Stockholm

Telefon 08-561 666 00  
Telefax 08-561 666 86  
E-post:  
hogsta.domstolen@dom.se  
www.hogstadamstolen.se

Expeditionstid  
08:45-12:00  
13:15-15:00

Ombud för 1–5: Advokat PD och jur.kand. NB

**MOTPART**

Perfect Communication Sweden AB, 556643-1887, i konkurs

Box 1173

164 26 Kista

Ombud: Advokat PH

**SAKEN**

Informationsföreläggande enligt 53 c § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Svea hovrätts beslut 2009-10-13 i mål ÖÄ 6091-09

---

**HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE**

Med ändring av hovrätts beslut i huvudsaken fastställer Högsta domstolen tingsrättens beslut under punkten 1, dock att informationsföreläggandet numera riktas mot Perfect Communication Sweden AB i konkurs.

Högsta domstolens beslut den 28 oktober 2009 om säkerhetsåtgärd ska inte längre bestå.

Med ändring av hovrättens beslut även när det gäller rättegångskostnader befriar Högsta domstolen klagandena från skyldigheten att ersätta Perfect Communication Sweden AB för dess rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten samt fastställer Högsta domstolen tingsrättens beslut under punkten 3, vilken skyldighet dock numera ankommer på Perfect Communication Sweden AB i konkurs, och förpliktar Perfect Communication Sweden AB i konkurs att ersätta klagandena för deras rättegångskostnader i hovrätten med 41 000 kr, avseende ombudsarvode, jämte ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen från den 13 oktober 2009 tills betalning sker.

Perfect Communication Sweden AB i konkurs ska ersätta klagandena för deras rättegångskostnader i Högsta domstolen och EU-domstolen med 712 923 kr, varav 700 000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för Högsta domstolens beslut tills betalning sker.

#### YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Klagandena har yrkat att Högsta domstolen med ändring av hovrättens beslut ska bifalla deras yrkande om att Perfect Communication Sweden AB i konkurs vid kraftigt verkande vite ska föreläggas att ge dem information om namn på och adress till den som har registrerats hos bolaget som användare av IP-adressen 77.53.104.102 under tiden den 1 april 2009 kl. 03.28 till den 1 april 2009 kl. 05.45. Klagandena har också yrkat att det av Högsta domstolen den 28 oktober 2009 meddelade förbudet för Perfect Communication Sweden AB att förstöra viss information ska bestå.

Klagandena har vidare yrkat att de ska befrias från skyldigheten att ersätta Perfect Communication Sweden AB i konkurs för dess rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten samt att Perfect Communication Sweden AB i kon-

kurs ska förpliktas att utge ersättning för klagandenas rättegångskostnader i tingsrätten med där utdömt belopp och i hovrätten med där yrkat belopp.

Perfect Communication Sweden AB i konkurs har motsatt sig att hovrättens beslut ändras.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Högsta domstolen och EU-domstolen.

#### FÖRHANDEAVGÖRANDE AV EUROPEISKA UNIONENS DOMSTOL

Högsta domstolen beslutade den 25 augusti 2010 att inhämta förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol enligt artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och att tillställa EU-domstolen en begäran därom. EU-domstolen har den 19 april 2012 meddelat dom.

#### SKÄL

##### *Frågorna i Högsta domstolen*

1. Perfect Communication Sweden AB (ePhone) har under handläggningen i Högsta domstolen försatts i konkurs vid Solna tingsrätt. Konkursboet har uppgett att det inte har något att anföra. Motpart i målet är numera ePhone i konkurs. Nedan benämns dock motparten endast ePhone.
2. Klagandena (Ljudboksförlagen) har gjort gällande att någon har gjort intrång i deras ensamrätter att göra 27 ljudböcker tillgängliga för allmänheten. Intrånget påstås ha skett genom att verken gjorts tillgängliga genom överföring till allmänheten via en FTP-server. FTP är en förkortning av ”file transfer protocol”, vilket är ett fildelningsprogram som möjliggör överföring av filer

mellan datorer via internet. Servern var uppkopplad mot internet genom en bredbandsuppkoppling som tillhandahölls av internetoperatören ePhone, varvid IP-adressen 77.53.104.102 användes.

3. Ljudboksförlagen har ansökt om informationsföreläggande enligt 53 c § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk och yrkat att ePhone ska föreläggas att vid vite ge Ljudboksförlagen information om namn på och adress till den som registrerats hos ePhone som användare av den aktuella IP-adressen under viss tid då tillgängliggörandet påstås ha skett.

4. ePhone har gjort gällande att en tillämpning av bestämmelsen om informationsföreläggande strider såväl mot den grundläggande rätten till skydd för privatlivet enligt Europakonventionen som mot ett uttryckligt förbud i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/24/EG av den 15 mars 2006 om lagring av uppgifter som genererats eller behandlats i samband med tillhandahållande av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster eller allmänna kommunikationsnät och om ändring av direktiv 2002/58/EG (Datalagringsdirektivet).

5. ePhone har vidare gjort gällande att det inte finns förutsättningar att meddela ett informationsföreläggande eftersom klagandena inte har visat sannolika skäl för att verken har gjorts tillgängliga för allmänheten och skälen för ett informationsföreläggande inte uppväger den olägenhet eller det men i övrigt som åtgärden innebär för abonnenten.

*Allmänt om bestämmelserna om informationsföreläggande*

6. Bestämmelser om informationsföreläggande infördes i bl.a. upphovsrättslagen genom lagstiftning som trädde i kraft den 1 april 2009 (prop. 2008/09:67). Bestämmelserna bygger på artikel 8 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av

skyddet för immateriella rättigheter, det s.k. civilrättsliga sanktionsdirektivet (ibland omnämnt med sin engelska förkortning IPRED).

7. Enligt 53 c § upphovsrättslagen får en domstol utfärda ett informationsföreläggande om sökanden visar sannolika skäl för att någon har gjort ett intrång i upphovsrätten till ett verk. Ett beslut om informationsföreläggande innebär att rätten vid vite förelägger den som påstås ha gjort eller medverkat till intrånget att ge sökanden information om ursprung och distributionsnät för de varor eller tjänster som intrånget gäller. Ett informationsföreläggande kan också meddelas mot bl.a. den som i kommersiell skala har tillhandahållit en tjänst, exempelvis en elektronisk kommunikationstjänst, som har använts vid intrånget. Information om varors eller tjänsters ursprung och distributionsnät kan särskilt avse bl.a. namn på och adress till producenter, distributörer, leverantörer och andra som har innehaft varorna eller tillhandahållit tjänsterna. Informationsföreläggandet får bara meddelas om informationen kan antas underlätta utredning av ett intrång eller en överträdelse som avser varorna eller tjänsterna.

8. Enligt 53 d § första stycket upphovsrättslagen får ett informationsföreläggande meddelas endast om skälen för åtgärden uppväger den olägenhet eller det men i övrigt som åtgärden innebär för den som drabbas av den eller för något annat motstående intresse. Bestämmelsen ger uttryck för den s.k. proportionalitetsprincipen.

9. Bestämmelsen om informationsföreläggande i 53 c § upphovsrättslagen innebär enligt motiven till bestämmelsen bl.a. att en internetleverantör kan föreläggas att lämna information om vilken abonnent som har haft en IP-adress när den har använts för att tillgängliggöra eller kopiera upphovsrättsligt skyddat material via internet i strid mot bestämmelserna i upphovsrättslagen (se a. prop. s. 263).

*Förhållandet till Europakonventionen*

10. Enligt artikel 8 i Europakonventionen har var och en rätt till respekt för sitt privatliv. Denna rätt omfattar den som har haft en IP-adress vid ett visst tillfälle. Rätten till privatliv får inskränkas om det sker i lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till vissa allmänna eller enskilda intressen. Enligt artikel 1 i första tilläggsprotokollet till Europakonventionen har var och en också rätt till respekt för sin egendom, där immateriella rättigheter ingår. Det innebär att båda dessa rättigheter måste respekteras och att det i lagstiftningen ska göras en avvägning mellan dem.

11. Bestämmelserna om informationsföreläggande har utformats så att de tillgodoser kravet på en sådan avvägning. De är således inte oförenliga med det skydd för grundläggande fri- och rättigheter som stadgas i Europakonventionen.

*Förhållandet till Datalagringsdirektivet*

12. Datalagringsdirektivet innebär ett åtagande för medlemsstaterna att införa bestämmelser om att leverantörer av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster ska lagra vissa uppgifter om kommunikationen för att säkerställa att uppgifter om bl.a. IP-adresser är tillgängliga för utredning, avslöjande och åtal av allvarliga brott, som de definieras av varje medlemsstat i den nationella lagstiftningen (artikel 1). Uppgifter som lagras enligt Datalagringsdirektivet får endast göras tillgängliga för behöriga myndigheter i närmare angivna fall och i enlighet med nationell lagstiftning (artikel 4). Det innebär att de uppgifter som lagras enligt direktivet bara får göras tillgängliga för brottsbekämpande syften.

13. Datalagringsdirektivet har genomförts i svensk rätt genom bestämmelser i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation. I 6 kap. 16 a § stadgas lagringsskyldigheten och av 16 c § följer att uppgifter som lagrats enligt 16 a § endast får behandlas för att lämnas ut under vissa förutsättningar och till en myndighet som ska ingripa mot brott (jfr 6 kap. 22 § första stycket 2 lagen om elektronisk kommunikation, 27 kap. 19 § rättegångsbalken och lagen, 2012:278, om inhämtning av uppgifter om elektronisk kommunikation i de brottsbekämpande myndigheternas underrättelseverksamhet). Bestämmelsen innebär att om en uppgift finns lagrad endast för brottsbekämpande syften får den inte användas för andra syften. Det sagda utesluter inte att samma uppgift kan vara lagrad för andra ändamål. Den begränsning i möjligheten att lämna ut uppgifter som stadgas i 6 kap. 16 c § lagen om elektronisk kommunikation omfattar dock inte sådana uppgifter som lagrats för andra ändamål. (Se prop. 2010/11:46 s. 48.)

14. Av EU-domstolens svar på Högsta domstolens frågor framgår det att Datalagringsdirektivet inte hindrar att det i målet meddelas ett informationsföreläggande enligt 53 c § upphovrättslagen med det innehåll som Ljudboks-förlagen har yrkat. En bestämmelse som innebär att en internetleverantör i en civilprocess, i syfte att en viss internetabonnent eller internetanvändare ska kunna identifieras, föreläggs att ge en upphovsrättsinnehavare eller dennes rättsinnehavare information om vilken abonnent som av internetleverantören tilldelats en viss IP-adress, från vilken adress intrång påstås ha skett, omfattas nämligen inte av det materiella tillämpningsområdet för Datalagringsdirektivet (se EU-domstolens dom p. 61).

#### *Datakommunikationsdirektivet*

15. EU-domstolen uttalar att den vid prövningen av tolkningsfrågorna har utgått från antagandet att de aktuella uppgifterna i Högsta domstolens mål har lagrats i enlighet med den nationella lagstiftningen, med iakttagande av



villkoren i artikel 15.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/58/EG av den 12 juli 2002 om behandling av personuppgifter och integritetsskydd inom sektorn för elektronisk kommunikation (Datakommunikationsdirektivet) samt att det ankommer på Högsta domstolen att pröva om så är fallet (se EU-domstolens dom p. 37). Det finns därför anledning att i vissa avseenden beröra det direktivets innehåll och genomförandet i svensk rätt.

16. Datakommunikationsdirektivet syftar till att harmonisera medlemsstaternas bestämmelser för att säkerställa ett likvärdigt skydd av de grundläggande fri- och rättigheterna, i synnerhet rätten till integritet, när det gäller behandling av personuppgifter inom sektorn för elektronisk kommunikation. Direktivet kompletterar och preciserar Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter.

17. Huvudregeln i Datakommunikationsdirektivet är att trafikuppgifter om abonnenter och användare som behandlas och lagras av leverantören ska utplånas eller avidentifieras när de inte längre behövs för att överföra en kommunikation (artikel 6). Uppgifterna får dock sparas och behandlas av leverantören när de behövs för abonnentfakturering och betalning av samtrafikavgifter samt, efter samtycke, i syfte att saluföra elektroniska kommunikationstjänster eller tillhandahålla mervärdestjänster. I den mån uppgifterna finns kvar ska leverantören säkerställa konfidentialitet, vilket innebär att uppgifterna i princip inte får lämnas ut (artikel 5).

18. Enligt artikel 15.1 får medlemsstaterna genom lagstiftning vidta åtgärder för att begränsa omfattningen av de rättigheter och skyldigheter som anges i artiklarna 5 och 6. Medlemsstaterna får alltså ålägga en internetleverantör att lämna ut uppgifter. Detta får dock endast ske för vissa angivna ändamål, bl.a.

för skydd av enskildas fri- och rättigheter. Artikel 15.1 är inte tillämplig på uppgifter som lagras i enlighet med Datalagringsdirektivet (se p. 12 ovan).

19. Datakommunikationsdirektivet har genomförts i svensk rätt genom bestämmelser i lagen om elektronisk kommunikation. Trafikuppgifter, som avser användare eller abonnenter och som är lagrade eller behandlade på annat sätt av en internetleverantör, ska som huvudregel utplånas eller avidentifieras när de inte längre behövs för att överföra ett elektroniskt meddelande. Det är dock möjligt för en internetleverantör att under viss tid därefter lagra nämnda trafikuppgifter för vissa ändamål, exempelvis för abonnentfakturerings, för marknadsföring av elektroniska kommunikationstjänster eller för att kunna förhindra och avslöja obehörig användning av ett elektroniskt kommunikationsnät eller en elektronisk kommunikationstjänst (6 kap. 5, 6 och 8 §§ lagen om elektronisk kommunikation).

20. En internetleverantör får inte obehörigen föra vidare eller utnyttja bl.a. uppgift om abonnemang som leverantören har fått del av eller tillgång till (6 kap. 20 § lagen om elektronisk kommunikation). Eftersom tystnadsplikten är utformad som ett förbud mot obehöriga utlämnanden är den underordnad andra bestämmelser som innebär att informationen får lämnas ut. Utlämnandet är i ett sådant fall inte obehörigt.

21. För att utlämnandet ska vara förenligt med EU-rätten krävs att det sker för något ändamål som omfattas av artikel 15.1 i Datakommunikationsdirektivet. EU-domstolen har i en dom den 29 januari 2008 i mål C-275/06, *Promusicae*, REG 2008, s. I-271, funnit att Datakommunikationsdirektivet inte utgör hinder för att medlemsstaterna föreskriver en skyldighet för en internetleverantör att lämna ut personuppgifter i ett tvistemål, i syfte att skapa ett effektivt skydd för upphovsrätten (se p. 53 och 54 i den domen).

22. Datakommunikationsdirektivet uppställer vidare krav på att nationella bestämmelser om informationsföreläggande ska vara utformade så att det är möjligt för den nationella domstolen att göra en avvägning av de motstående intressen som föreligger, med beaktande av omständigheterna i målet och med tillbörlig hänsyn till de krav som följer av proportionalitetsprincipen. Av EU-domstolens svar i detta mål framgår att de svenska bestämmelserna om informationsföreläggande tillgodoser dessa krav (p. 56–59).

*Hindrar direktiven ett informationsföreläggande i detta fall?*

23. Gällande bestämmelser innebär alltså att ett informationsföreläggande inte kan avse skyldighet att lämna ut uppgifter som lagras enbart enligt den lagringsskyldighet som följer av Datalagringsdirektivet. Om uppgifterna lagras för något annat ändamål, finns det dock inte något sådant hinder.

24. ePhone har hävdade att de av Ljudboks förlagen efterfrågade uppgifterna har lagrats endast för att säkerställa att uppgifterna är tillgängliga för utredning, avslöjande och åtal av allvarliga brott, d.v.s. för de syften som anges i Datalagringsdirektivet.

25. ePhone var vid den aktuella tidpunkten, den 1 april 2009, internetoperatör. Företagets kunder fick tillgång till internet, bl.a. genom att tilldelas IP-adresser. ePhone förfogade över en nummerföljd av IP-adresser. Den server där de i målet aktuella ljudböckerna fanns tillgängliga hade uppkoppling mot internet, bl.a. genom den IP-adress som ePhone tillhandahållit. Uppgiften om vem som innehade IP-adressen måste därför ha varit av betydelse för ePhone i affärsverksamheten.

26. Den 1 april 2009 hade Datalagringsdirektivet inte genomförts i svensk rätt och bestämmelserna i 6 kap. 16 a och 16 c §§ i lagen om elektronisk kommunikation hade alltså inte trätt i kraft.

27. Påståendet att ePhone skulle ha lagrat uppgiften om IP-adressen endast för ändamålen i Datalagringsdirektivet framstår mot denna bakgrund närmast som en efterhandskonstruktion och lämnas därför utan avseende.

28. ePhone hade, enligt de vid tidpunkten för lagringen gällande bestämmelserna i 6 kap. 5 och 6 §§ lagen om elektronisk kommunikation, rätt att lagra uppgifterna för egna behov, t.ex. abonnentfakturering.

29. Slutsatsen är att lagringen av uppgifterna om användaren av den aktuella IP-adressen liksom ett utlämnande i enlighet med informationsföreläggandet är förenligt med den nationella lagstiftningen, även med iakttagande av villkoren i artikel 15.1 i Datakommunikationsdirektivet. Varken Datalagringsdirektivet eller Datakommunikationsdirektivet utgör alltså hinder mot att bifalla Ljudboksförlagens ansökan om informationsföreläggande.

*Tillgängliggörande genom överföring till allmänheten*

30. Ljudboksförlagen har påstått att någon har gjort intrång i den uteslutande rätt som de har att förfoga över de aktuella verken genom att göra dem tillgängliga för allmänheten genom överföring.

31. Begreppet överföring till allmänheten infördes i samband med att det s.k. Infosocdirektivet genomfördes i svensk rätt (Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället). Ett verk överförs till allmänheten när verket på trådbunden eller trådlös väg görs tillgängligt för allmänheten från en annan plats än den där allmänheten kan ta del av verket. Överföring till allmänheten innefattar överföring som sker på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till verket från en plats och vid en tid-

punkt som de själva väljer. (Se artikel 3.1 i direktivet och 2 § tredje stycket 1 upphovsrättslagen.)

32. Rätten till överföring till allmänheten omfattar tillhandahållande av verk på internet, oavsett verkstyp och oavsett om verket görs tillgängligt på begäran eller på annat sätt (se Henry Olsson, Upphovsrättslagstiftningen, En kommentar, 3 uppl. 2009, s. 62 f.). Överföringsrätten är begränsad till sådana överföringar som sker till allmänheten.

33. EU-domstolen har behandlat frågan om tolkningen av begreppet överföring till allmänheten (EU-domstolens dom den 7 december 2006 i mål C-306/05, SGAE, REG 2006, s. I-11519). Domstolen konstaterar att innebörden av begreppet inte har preciserats i Infosocdirektivet. Domstolen erinrar om att det följer av såväl kravet på enhetlig tillämpning av gemenskapsrätten som likhetsprincipen att gemenskapsbestämmelser, liksom de i Infosocdirektivet, som inte innehåller någon uttrycklig hänvisning till medlemsstaternas rättsordningar när det gäller att bestämma deras betydelse och räckvidd normalt ska ges en självständig och enhetlig tolkning inom hela gemenskapen. Vid tolkningen av bestämmelserna ska inte bara dessas lydelse beaktas, utan också sammanhanget och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som de ingår i (se domen p. 31, 33 och 34).

34. Domstolen uttalar vidare att tolkningen måste ske mot bakgrund av folkrätten, i synnerhet när en rättsakt syftar till att genomföra ett internationellt avtal som gemenskapen har ingått (se domen p. 35). I det sammanhanget kan nämnas att direktivet bygger på två internationella fördrag som antogs av FN:s organ för immaterialrätt (WIPO) år 1996. I samband med att direktivet genomfördes i svensk rätt tillträdde också dessa WIPO-fördrag (se prop. 2004/05:110). Även Bernkonventionen från år 1886 (med senare ändringar), som syftar till att så effektivt och enhetligt som möjligt skydda upphovs-

männens rättigheter till deras konstnärliga och litterära verk, är av betydelse vid tolkningen.

35. Bestämmelserna i upphovsrättslagen om överföring till allmänheten måste alltså tolkas direktivkonformt. Det innebär att begreppet ska tolkas i ljuset av direktivets ordalydelse och syfte. De uttalanden som gjorts i förarbetena till införandet av begreppet kan inte tillmätas någon avgörande betydelse i den mån de är oförenliga med en sådan tolkning (jfr Johan Axhamn, EG-domstolen tolkar begreppet överföring till allmänheten, NIR 2007 s. 148 ff.).

36. Direktivets huvudsakliga syfte är att införa en hög skyddsnivå för, bland andra, upphovsmän. Av direktivet följer vidare att begreppet överföring till allmänheten ska ges en vidsträckt tolkning (se skäl 9, 10 och 23 i direktivet och EU-domstolens dom den 22 december 2010 i mål C-393/09, *Bezpečnostní softwarová asociace*, REG 2010, s. I-13971, p. 54).

37. EU-domstolen har uttalat att ordet ”allmänhet” avser ett obestämt antal potentiella användare (se EU-domstolens domar den 2 juni 2005 i mål C-89/04, *Mediakabel*, REG 2005, s. I-4891, p. 30 och den 14 juli 2005 i mål C-192/04, *Lagardère Active Broadcast*, REG 2005, s. I-7199, p. 31). EU-domstolen har vidare uttalat att uttrycket ett obestämt antal personer förutsätter att det är fråga om ett ganska stort antal personer. Begreppet omfattar inte alltför små eller till och med obetydliga kretsar av berörda personer. Fastställandet av antal personer ska ske med beaktande av de kumulativa effekter som följer av en spridning. Av betydelse blir då inte bara hur många personer som har tillgång till ett och samma verk vid samma tillfälle, utan även hur många av dem som i följd efter varandra har tillgång till verket (jfr EU-domstolens domar den 15 mars 2012 i mål C-135/10, *SCF*, p. 86 och 87 och den 15 mars 2012 i mål C-162/10, *Phonographic Performance (Ireland)*,

p. 33–35).

38. Vid prövningen i varje enskilt fall måste en helhetsbedömning göras. Då måste också beaktas att internet innebär möjligheter att snabbt skapa kontakter och sprida information mellan personer över hela världen. En webbplats kan ställa stränga krav på medlemskap men ändå ha ett stort antal medlemmar på grund av att ”den möjliga allmänheten” i princip är obegränsad. Även om inloggningsuppgifter behövs för att någon ska få tillgång till ett verk kan det vara så att överföring görs möjlig till ett så stort antal personer att det är fråga om överföring till allmänheten.

#### *Beviskravet för intrång*

39. En förutsättning för bifall till Ljudboks förlagens ansökan om informationsföreläggande är att de har visat sannolika skäl för att någon har gjort intrång i deras ensamrätter. En fråga i målet är vad det aktuella beviskravet närmare innebär.

40. Den information som ska kunna erhållas med stöd av bestämmelserna om rätt till information är framför allt tänkt att underlätta för en rättighets-havare att identifiera en okänd intrångsgörare. En ansökan om informations-föreläggande är alltså en förberedande åtgärd som syftar till att möjliggöra en rättegång mot intrångsgöraren. Regeringen anförde i lagstiftningsärendet att ett beviskrav, som innebär att intrång måste kunna styrkas redan i samband med en sådan ansökan, skulle öka risken för att ett beslut om rätt till information får full bevisverkan i efterföljande intrångsprocesser. Ett så högt beviskrav ifrågasattes därför från rättsäkerhetssynpunkt. I stället ansåg regeringen att beviskravet sannolika skäl är förhållandevis högt och en lämplig nivå för rätten till information. Det blir då tydligare att ett informations-

föreläggande närmast är en typ av säkerhetsåtgärd. (Se prop. 2008/09:67 s. 149 ff.)

41. Att sökanden måste visa sannolika skäl för att någon har gjort ett upphovsrättsintrång innebär inte att det krävs att den som har gjort intrånget är identifierad. Det krävs inte heller att intrånget har begåtts uppsåtligen eller av oaktsamhet utan det är tillräckligt att det finns sannolika skäl för att det i objektiv mening har begåtts ett intrång. (Se a. prop. s. 259.) Vad sökanden i realiteten måste visa är att det finns sannolika skäl dels för den aktuella ensamrättens existens, dels för att intrång i denna ensamrätt har förekommit (se Henrik Bengtsson och Ralf Lyxell, Åtgärder vid immaterialrättsintrång, 2006, s. 170).

42. En process om meddelande av informationsföreläggande kan följas av både en intrångsundersökning och en skadestandsprocess med anledning av ett påstått upphovsrättsintrång. När ett yrkande om informationsföreläggande framställs är det möjligt att sökanden inte kan presentera fullständig utredning om alla relevanta förhållanden. Med hänsyn till åtgärdens förberedande karaktär finns det inte heller anledning att kräva detta. (Jfr Peter Westberg, Det provisoriska rättsskyddet i tvistemål, Bok 4, 2004, s. 91).

43. Om någon behöver inloggningsuppgifter för att få tillgång till filer på en server som innehåller upphovsrättsligt skyddade verk kan detta vara av betydelse för frågan om intrång ska anses ha skett i rätten till överföring till allmänheten. Inget hindrar dock att upphovsmannen eller dennes rättsinnehavare kan visa sannolika skäl för att sådant intrång har



förekommit utan att utredning om inloggningsuppgifter åberopas. Detta förutsätter emellertid att andra bevis läggs fram av vilka domstolen kan dra slutsatsen att det är sannolikt att verken har gjorts tillgängliga genom överföring till ett obestämt antal personer.

*Har Ljudboks förlagen uppfyllt beviskravet?*

44. Den utredning som har lagts fram om servern och biblioteket på denna ger stöd för att det på servern har funnits ett par tusen ljudböcker. Den stora mängd verk som sålunda har funnits upplagda på servern talar för att denna och ljudböckerna har varit tillgängliga för ett stort antal personer.

45. Ett flertal av de 27 ljudböcker som är aktuella i målet har som hovrätten funnit varit av ”bästsäljarkaraktär” ur olika genrer. Detta talar mot att den krets av personer som har haft tillgång till ljudböckerna varit individuellt bestämd och begränsad.

46. Ljudboks förlagen har vidare åberopat viss utredning till stöd för att de aktuella verken har varit piratkopierade. Förekomsten av s.k. releasegrupper och .nfo-filer, begrepp som båda kan kopplas till otillåten fildelning och kopiering, ger stöd för detta påstående. Detta talar för att syftet med servern har varit att tillgängliggöra upphovsrättsligt skyddat material.

47. Det som har anförts under punkterna 44–46 leder till slutsatsen att det finns sannolika skäl för att de 27 ljudböckerna under den aktuella tidsperioden har varit tillgängliga genom överföring för ett så stort antal personer att det varit fråga om överföring till allmänheten.

*Proportionalitetsbedömningen*

48. Frågan är därefter om den begärda åtgärden uppfyller det proportionalitetskrav som kommer till uttryck i 53 d § upphovsrättslagen eller, med andra ord, om skälen för meddelande av informationsföreläggandet uppväger den olägenhet eller det men i övrigt som åtgärden innebär för användaren av IP-adressen.

49. Av motiven till bestämmelsen framgår bl.a. följande. I varje enskilt fall ska en prövning ske av om åtgärden över huvud taget behöver tillgripas med hänsyn till omständigheterna eller om syftet kan tillgodoses genom någon mindre ingripande åtgärd. Det ankommer alltså på domstolen att göra en avvägning mellan skälen för åtgärden och de olägenheter som åtgärden kan medföra. Behovet av åtgärden ska bl.a. vägas mot effekterna för den enskildes integritet. Det bör då krävas att det är fråga om intrång i ensamrätten av en viss omfattning för att en rättighetshavare ska kunna få ut uppgifter om den abonnent som döljer sig bakom ett IP-nummer som använts vid intrång. Så är i regel fallet om intrånget avser tillgängliggörande av en film eller ett musikaliskt verk för allmänheten, exempelvis genom fildelning via internet, eftersom detta typiskt sett innebär stor skada för rättighetshavaren. (Se prop. 2008/09:67 s. 161 f. och 264.)

50. I det här fallet finns det sannolika skäl för att intrång har skett i 27 upphovsrättsligt skyddade ljudböcker. Intrånget har avsett tillgängliggörande genom fildelning via internet och har därmed typiskt sett inneburit stor skada för Ljudboks förlagen. Deras intresse av att kunna fortsätta att utreda och eventuellt beivra det påstådda intrånget väger därför tyngre än den enskildes användarens intresse av integritet.

*Slutsatser*

51. Mot bakgrund av det anförda, och då informationen kan antas underlätta utredningen av intrånget, ska Ljudboksförlagens ansökan om informationsföreläggande bifallas. Det finns inte skäl att ändra det av tingsrätten bestämda vitesbeloppet. Med ändring av hovrättens beslut ska tingsrättens beslut sålunda fastställas.

52. Eftersom beslutet om informationsföreläggande är omedelbart verkställbart finns det inte längre skäl att låta det av Högsta domstolen meddelade beslutet om säkerhetsåtgärd bestå.

53. Vid denna utgång i huvudsaken ska Ljudboksförlagen befrias från skyldigheten att ersätta ePhone för dess rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten samt ePhone förpliktas att ersätta Ljudboksförlagen för motsvarande kostnader. Ljudboksförlagen har yrkat ersättning för rättegångskostnader i tingsrätten med där utdömt belopp, d.v.s. 75 000 kr, och i hovrätten med där yrkat belopp, 41 000 kr, avseende ombudsarvode. Den yrkade ersättningen är skälig.

54. ePhone ska även förpliktas att ersätta Ljudboksförlagen för rättegångskostnader i Högsta domstolen och EU-domstolen. Ljudboksförlagen har yrkat ersättning för ombudskostnad i Högsta domstolen med 380 000 kr och i EU-domstolen med 320 000 kr. Vidare har Ljudboksförlagen yrkat ersättning för kostnader i samband med inställelse i EU-domstolen med 12 923 kr. Beloppen har inte vitsordats av ePhone. Målet rör helt ny lagstiftning och är det första i

sitt slag, vilket torde ha påverkat tidsåtgången. Den yrkade ersättningen får därför anses skälig.

---

---

---

I avgörandet har deltagit: justitieråden Ella Nyström, Gudmund Toijer, Agneta Bäcklund (referent), Svante O. Johansson och Lars Edlund  
Föredragande justitiesekreterare: Maria Hallqvist