

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 10 juni 2016

Mål nr

T 2760-15

KLAGANDE

TeliaSonera Sverige Aktiebolag, 556430-0142

Vitsandsgatan 9

123 86 Farsta

Ombud: Advokaterna SW och ME

MOTPART

Copyswede ekonomisk förening, 769602-0036

Alströmergatan 12

112 47 Stockholm

Ombud: Advokaterna PS och PH samt jur.kand. LM

SAKEN

Fastställelse av rätt till ersättning enligt 26 k § lagen (1960:729) om
upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2015-04-30 i mål T 6515-14

DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer hovrättens domslut.

Frågan om rättegångskostnader i hovrätten och Högsta domstolen ska prövas av tingsrätten.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

TeliaSonera Sverige Aktiebolag har yrkat att Högsta domstolen ska fastställa att de mobiltelefoner med beteckningarna iPhone, iPhone 3G, iPhone 3GS, iPhone 4, iPhone 4S, iPhone 5, iPhone 5S och iPhone 5C som TeliaSonera sedan den 1 januari 2009 inför till Sverige ska anses inte vara särskilt ägnade för framställning av exemplar för privat bruk enligt 26 k § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

Copyswede ekonomisk förening har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Högsta domstolen.

DOMSKÄL

Bakgrund och frågan i målet

1. Bestämmelser om s.k. privatkopieringsersättning finns i 26 k–26 m §§ upphovsrättslagen. En näringsidkare som i sin yrkesmässiga verksamhet tillverkar eller till landet inför anordningar, på vilka ljud eller rörliga bilder kan tas upp och som är särskilt ägnade för framställning av exemplar av verk för privat bruk, ska betala en särskild ersättning som är bestämd i lagen. Ersättningen ska gå till de upphovsmän vars verk därefter har sänts ut i radio eller tv eller getts ut på anordningar genom vilka de kan återges. Också

utövande konstnärer och vissa andra närstående rättighetshavare har rätt till sådan ersättning. Endast en organisation som företräder ett flertal upphovsmän och närstående rättighetshavare på området får kräva in ersättningen.

Organisationen ska sedan fördela ersättningen till dem som har rätt till den.

Det finns vissa undantag i ersättningsskyldigheten, bl.a. för anordningar som ska användas kommersiellt. Vidare finns en möjlighet till nedsättning av ersättningsskyldigheten.

2. TeliaSonera importerar mobiltelefoner av märket iPhone. Mobilerna har många olika funktioner. De är bl.a. försedda med en inbyggd mediaspelare som kan användas för kopiering av musik och film. Copyswede är en organisation som företräder ett flertal ersättningsberättigade upphovsmän och innehavare av närstående rättigheter på området.

3. Sedan det visat sig att TeliaSonera och Copyswede inte kunde komma överens om huruvida det föreligger rätt till privatkopieringsersättning för mobiltelefoner av de i målet aktuella slagen, väckte Copyswede talan och yrkade att TeliaSonera skulle förpliktas betala 73 miljoner kr i ersättning. I mellandom förklarade tingsrätten att mobilerna är särskilt ägnade för framställning av exemplar av verk för privat bruk och att det därmed föreligger rätt till privatkopieringsersättning. Hovrätten har fastställt tingsrättens domslut.

4. Frågan i målet är alltså om mobiltelefonerna är särskilt ägnade för framställning av exemplar av verk för privat bruk, i den mening som avses i 26 k § upphovsrättslagen.

Närmare om privatkopieringsersättningen

5. Upphovsrätten innefattar en ensamrätt att förfoga över verket genom att framställa exemplar av det (2 § upphovsrättslagen). Var och en får emellertid

för privat bruk framställa ett eller några få exemplar av offentliggjorda verk, dock med begränsningar i flera avseenden (se 12 §). Motsvarande gäller i fråga om närstående rättighetshavares prestationer. Privatkopieringsersättningen, som infördes år 1999, syftar till att i viss mån kompensera rättighetshavarna för detta, i och för sig tillåtna, förfogande över verken och prestationerna (jfr prop. 1997/98:156 s. 21).

6. I lagmotiven anförs att rätten till ersättning inte bör vara knuten till andra upptagningsanordningar än just sådana som är särskilt ägnade för framställning av exemplar för enskilt bruk. Enligt vad som uttalas i motiven bör ersättningsrätten alltså inte gälla för anordningar som på grund av sitt utförande är oägnade för sådan framställning, t.ex. diktafonband med kort speltid, eller för anordningar som i praktiken mycket sällan används för framställning av exemplar, t.ex. disketter för hemdatorer och videofilm för hemvideokameror. Däremot sägs det att ersättning typiskt sett bör utgå för t.ex. ljudkassetter, videoband och inspelningsbara cd-skivor. I motiven framhålls att både digitala och analoga upptagningsanordningar omfattas och att framtida tekniker inte är uteslutna. Genom lagstiftningen har det eftersträvat att ersättningen ska stå i god relation till det faktiska utnyttjande som sker vid kopieringen. (Se a. prop. s. 26 f. och 43.)

7. Det finns inte någon unionsrättslig harmonisering av privatkopieringsersättningen. Enligt det s.k. infocodirektivet får medlemsstaterna emellertid inskränka ensamrätten och tillåta kopiering för privat bruk bara om rättighetshavarna får en ”rimlig kompensation” för kopieringen (artikel 5.2 b i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället). Bestämmelsen tar sikte på privatkopieringsersättning och andra motsvarande system.

8. När infosocdirektivet genomfördes i upphovsrättslagen år 2005 anpassades beräkningsgrunderna för privatkopieringsersättningen tydligare till digital kopiering, så att de numera är baserade på anordningens lagringsutrymme (26 1 § första stycket upphovsrättslagen). Vidare upphävdes den tidigare föreskriften om en högsta ersättning på sex kronor för varje anordning. I stället infördes en möjlighet till nedsättning av ersättningen om rättighetshavarna kompenseras för kopieringen på annat sätt eller om ersättningen skulle bli oskäligt hög med hänsyn till omständigheter hänförliga till anordningen eller i övrigt förhållandena på marknaden (26 1 § andra stycket). Eftersom inskränkningen för privat bruk i 12 § dessutom begränsades i viss mån, gjordes bedömningen att man inte behövde utvidga privatkopieringsersättningen till fler verk eller andra typer av anordningar för att uppfylla direktivets krav på rimlig kompensation. (Jfr prop. 2004/05:110 s. 128 f.)

EU-domstolens praxis

9. Infosocdirektivets krav på rimlig kompensation är allmänt hållet. Det anses finnas ett betydande utrymme för nationell rätt när det gäller förutsättningarna för rätt till kompensation, nivån på denna och systemets utformning i övrigt (jfr prop. 2004/05:110 s. 129). EU-domstolen har bekräftat detta i sin praxis.

10. EU-domstolens praxis kan sammanfattas enligt följande. Kompensationen ska ses som en ersättning för den skada som rättighetshavarna kan orsakas till följd av den inskränkning i ensamrätten för privatkopiering som föreskrivs i medlemsstaten. Systemet behöver inte – som det svenska – vara knutet till vissa upptagningsanordningar utan kan organiseras på annat sätt. I de fall där ersättningen finansieras genom en avgift på upptagningsanordningar strider det mot infosocdirektivet att inte göra skillnad mellan olika slag av anordningar; det ska inte utgå någon ersättning när det är uppenbart att en

anordning ska användas kommersiellt. Om en anordning däremot har tillhandahållits för privat bruk, är det inte nödvändigt att fastställa att det faktiskt har gjorts några privatkopior. Den omständigheten att det är möjligt att använda anordningen för privatkopiering är i sig tillräcklig. Alla jämförbara anordningar ska i princip behandlas lika. Vidare har det normalt inte någon betydelse att en anordning har fler funktioner än privatkopiering och att kopieringsfunktionen är underordnad de andra funktionerna. Frågan om ett visst nationellt system ger en rimlig kompensation åt rättighetshavarna ska bedömas med beaktande av samtliga omständigheter. Avgörande är om systemet i sin helhet ger en rimlig kompensation, varvid rättighetshavarnas intressen ska vägas mot användarnas. Kompensation behöver inte utgå till den rättighetshavare som orsakas bara en obetydlig skada (jfr skäl 35 i direktivet). Det är upp till medlemsstaterna att bestämma var den gränsen ska gå. (Se bl.a. EU-domstolens dom i Padawan, mål C-467/08, EU:C:2010:620, och i Nokia, mål C-463/12, EU:C:2015:144.)

Innebörden av ”särskilt ägnade”

11. Enligt 26 k § upphovsrättslagen förutsätter rätten till privatkopieringsersättning inte bara att ljud och rörliga bilder kan tas upp på anordningarna, utan också att dessa är ”särskilt ägnade” för framställning av exemplar för privat bruk.

12. Lagens krav att anordningarna ska vara särskilt ägnade för privatkopiering kan rent språkligt uppfattas på två sätt. Det kan förstås antingen så att anordningarna ska ha speciellt tilldelats funktionen att användas för privatkopiering eller så att det är tillräckligt att de har egenskaper som gör dem i hög grad lämpade för privatkopiering.

13. Det ligger i sakens natur att lagstiftaren vid införandet av privatkopieringsersättningen utgick från de olika sorters anordningar som

förekom på den tiden. I lagmotiven nämns därför t.ex. ljudkassetter och inspelningsbara CD-skivor. Det är anordningar som då var vanliga och som i praktiken var gjorda nästan bara för privatkopiering. Det står klart att marknaden för upptagningsanordningar nu ser helt annorlunda ut. Samtidigt framgår av motiven att avsikten var att rätten till ersättning skulle följa med i den tekniska utvecklingen och omfatta även framtida upptagningsmöjligheter. Det kan också noteras att bestämmelsen i 26 l § andra stycket upphovsrättslagen om nedsättning av ersättningen inte är en undantagsregel utan har ett brett tillämpningsområde. Bestämmelsen är avsedd att kunna tillämpas på bl.a. anordningar som är särskilt ägnade för privatkopiering men som dessutom används till annat än detta (jfr prop. 2004/05:110 s. 139 f. och 398).

14. Den grundläggande tanken bakom lagstiftningen är att den tillåtna privatkopieringen skapar en marknad för olika upptagningsanordningar och att denna marknad därför ska finansiera en ersättning till rättighetshavarna, så att dessa i viss mån kompenseras för den inskränkning i upphovsrätten som privatkopieringsundantaget utgör. Det framstår därmed som mest ändamålsenligt att tolka 26 k § upphovsrättslagen så att ersättningsrätten omfattar anordningar som är i hög grad lämpade för privatkopiering (jfr p. 12). I kravet på att anordningarna ska vara särskilt ägnade för privatkopiering måste dock – med hänsyn till det grundläggande syftet med ersättningsrätten – även anses ligga att de kan antas komma till sådan användning i en omfattning som inte kan anses som oväsentlig i sammanhanget.

15. Däremot saknar det för frågan, om anordningarna faller under ersättningsrätten i 26 k § upphovsrättslagen, i princip betydelse att de också har andra funktioner än den för privatkopiering. Detta kan i stället vara en omständighet som ska beaktas vid bedömningen av om det finns skäl att sätta ned ersättningen med stöd av 26 l § andra stycket.

16. En sådan tillämpning av 26 k § upphovsrättslagen är förenlig med det krav på rimlig kompensation som infocodirektivet innehåller, med beaktande av lagens ersättningsnivåer och utformningen i övrigt av det svenska systemet för privatkopieringsersättning.

17. Slutsatsen är alltså att kravet i 26 k § upphovsrättslagen, på att anordningarna ska vara särskilt ägnade för framställning av exemplar av verk för privat bruk, innebär att anordningarna ska ha egenskaper som gör dem i hög grad lämpade för privatkopiering och att de också i praktiken kan antas komma till sådan användning i en inte oväsentlig omfattning.

18. Vid bedömningen av en viss anordnings lämplighet för privatkopiering kan beaktas egenskaper som teknisk kapacitet och användarvänlighet. Eftersom ersättningen rör privatkopiering, finns det anledning att ta hänsyn även till lättillgänglighet för konsumenter när det gäller pris och liknande förhållanden.

Bedömningen i detta fall

19. De aktuella mobiltelefonerna har teknisk kapacitet, användarvänlighet och andra egenskaper som gör dem i hög grad lämpade för privatkopiering.

20. Parterna har åberopat bl.a. olika marknadsundersökningar om hur mobiltelefonerna används i praktiken. Vissa undersökningar talar för att varannan person någon gång kopierar ljudfiler eller rörliga bilder till sin mobil. Det är visserligen svårt att dra någon bestämd slutsats av undersökningarna. Utredningen ger dock stöd för att mobilerna används för privatkopiering i en inte oväsentlig omfattning.

21. Mobiltelefonerna är alltså särskilt ägnade för framställning av exemplar

av verk för privat bruk i den mening som avses i 26 k § upphovsrättslagen.
Hovrättens domslut ska därför fastställas.

Rättegångskostnader

22. Det ankommer på tingsrätten att pröva frågan om skyldighet för part att betala ersättning för motparts rättegångskostnad i hovrätten och Högsta domstolen.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Ann-Christine Lindeblad, Göran Lambertz, Martin Borgeke, Dag Mattsson (referent) och Stefan Johansson
Föredragande justitiesekreterare: Maria Bruder