

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

REMISSYTTRANDE: SOU 2024:4 INSKRÄNKNINGARNA I UPPHOVSRÄTTEN
(Dnr Ju2024/00120)

1. SAMMANFATTNING

Vi instämmer i att en bestämmelse motsvarande trestegsregeln bör införas i 2 kap. Upphovsrättslagen.

Vidare instämmer vi i att en ny inskränkning för användning av verk i karikatyr- eller parodisyfte bör införas i upphovsrättslagen. Inskränkningen bör dock inte omfatta pastisch. Om en inskränkning för pastischer ändå införs, anser vi att det behövs tydligare vägledning om ramarna för hur inskränkningen ska tillämpas.

2. TRESTEGSREGELN (avsnitt 6 och 15)

- Vi instämmer i att trestegsregeln bör införas i 2 kap. upphovsrättslagen.

Kommentar

Vi anser att det av tydlighetskäl är värdefullt och angeläget att trestegsregeln kommer till uttryck i upphovsrättslagen. Om den inte lagfästs riskerar principerna i trestegsregeln att inte få genomslag i praxis. Vidare riskeras att allmänheten får en felaktig uppfattning om rättsläget beträffande hur långt inskränkningarna för t.ex. karikatyr och parodi sträcker sig. Eller med andra ord, det kan bli en allmänt utbredd missuppfattning att karikatyrer och parodier oavsett omständigheterna aldrig kan utgöra intrång i annans upphovsrätt.

Som i utredningsförslaget vill vi också särskilt lyfta fram betydelsen av de omständigheter som anges i författningskommentaren (s. 398) för bedömningen av om en användning ”*strider mot det normala utnyttjandet av verket*”; nämligen om användningen konkurrerar med upphovsmannens rätt att ekonomiskt exploatera sitt verk, hur nära användningen ligger upphovsmannens egen användning samt om det finns en existerande och fungerande licensmarknad där upphovsmannen kan få ersättning.

Vi ser ett behov av att regeringen i författningskommentaren tydligare talar om hur de två stegen i trestegsregeln ska tillämpas. Vägledning vore önskvärt särskilt för den proportionalitetsbedömning som enligt utredningen följer av det andra ledet i den andra meningen – huruvida en användning ”*oskäligt inkräktar på upphovsmannens legitima intressen*”. Det är inte uppenbart hur denna proportionalitetsbedömning skiljer sig från den intresseavvägning mellan användarens och upphovsmannens intressen som kan behöva göras enligt 24a § (s. 421).

3. KARIKATYRER, PARODIER OCH PASTISCHER (avsnitt 9 och 15)

- Vi instämmer vi i att en ny inskränkning för användning av verk i karikatyr- eller parodisyfte bör införas i upphovsrättslagen.
- Inskränkningen bör dock inte omfatta pastisch.
- Om en inskränkning för pastischer ändå införs, anser vi att det behövs tydligare vägledning om ramarna för hur inskränkningen avseende pastischer ska tillämpas.
- Vi instämmer i att upphovsmannens ideella rätt inte ska begränsas i förhållande till parodier.
- Vi anser att författningskommentaren till 24a § tydligare bör ange att användning som sker i stor omfattning eller i utpräglat kommersiellt syfte/ typiskt sätt går utöver parodi-, karikatyr- och pastischsyftena och vad trestegsregeln tillåter, och därmed inte skyddas som inskränkningar i upphovsrätten, samt ange konkreta exempel på sådan användning.
- Vi tycker det bör klargöras i motiven att ett och samma verk kan utgöra en lovlig parodi, karikatyr eller pastisch i ett sammanhang, men ett olovligt intrång i ett annat sammanhang – beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.

Kommentar

Vi anser att utredningens förslag är avsevärt mycket bättre än den eller de parodiundantag som finns i svensk rätt idag. Nuvarande ordning, där en parodi många gånger anses utgöra ett nytt och självständigt verk får orimliga konsekvenser i och med att parodin då kan användas fritt oberoende av syfte och andra omständigheter.

Särskilt om pastisch

Att låta inskränkningen omfatta även pastischer är dock förenat med flera problem. Till att börja med är begreppets innebörd oklar. Någon klar vägledning om vad som ska anses utgöra en pastisch har inte presenterats av utredningen. Begreppet är svårtillämpat. För det andra är behovet av en inskränkning för pastischer inte tillnärmelsevis lika starkt som för karikatyrer och parodier, där yttrandefrihetsintresset med rätta väger tungt. Utredningen anger (s. 421) att det är tänkbart att *"pastischer kan framställas utan ett särskilt syfte"*. Det tyder på att behovet av pastischer inte kan väga särskilt tungt. För det tredje riskerar inskränkningen att bli mer vid och långtgående än vad som är motiverat ur allmänintresse. Vi befärar att inskränkningen för pastischer kommer åberopas som en allmän slasktratt för alla möjliga typer av användningar, vilket möjliggörs av att begreppets innebörd är så vag. De exempel som utredningen räknar upp med referens från ett tyskt memorandum – "memes", "GIF:ar", "fan art" och "fan fiction" – indikerar att undantaget kan bli mycket vidsträckt. Då det inte heller föreligger någon absolut EU-rättslig skyldighet att införa en inskränkning för pastischer, anser vi att förslaget bör ändras så att det bara omfattar karikatyrer och parodier.

Om inskränkningen ändå införs, bör det i motiven preciseras vad som avses med begreppet pastisch och vad som kan utgöra pastischsyfte samt exemplifieras ytterligare på vilka fall inskränkningen ska tillämpas. Pastischer i form av "fan art", "fan fiction", "remixer" bör endast vara tillåten i begränsad omfattning och för sådan användning som inte genererar intäkter till användaren.

Betydelsen av syfte och sammanhang

En positiv följd av förslaget, att samtliga omständigheter (s. 421) ska beaktas, blir att ett och samma verk (till skillnad från enligt gällande svensk rätt idag) kommer kunna utgöra en parodi i ett visst fall av användning, men ett olovligt intrång i ett annat fall – beroende på omständigheterna i de aktuella fallen. Det vore önskvärt om denna förändring kan klargöras uttryckligen i motiven.

Klargörandena i författningskommentaren att om en karikatyr, parodi eller pastisch används i kommersiellt syfte kan yttrandefrihetsintresset framstå som mindre angeläget eller helt hamna i bakgrunden (s. 421) och att kommersiell användning som dessutom konkurrerar med upphovsmannens egen rätt att ekonomiskt exploatera verket inte är tillåten (s. 422) är båda mycket välkomna och viktiga. Generellt bör användarens ekonomiska intressen i användningen tillmätas stor betydelse vid intresseavvägningen mellan användarens och upphovsmannens intressen.

Ytterligare omständigheter av betydelse för bedömningen skulle enligt oss. kunna vara: omfattning av användningen (antal kopior- och/eller ”konsumtioner” av verket, typ av tillgängliggörande/distributionskanaler, geografisk räckvidd osv.) samt kommersiellt värde/intäkter från användningen och hur stor del av detta värde som kan tillskrivas upphovsmannens verk. Därutöver tillkommer att parodin inte får kränka upphovsmannens ideella rätt.

Vi anser att det i författningskommentaren till 24a § bör tydliggöras ytterligare att användning som sker i stor omfattning eller i utpräglat kommersiellt syfte, typiskt sätt går utöver parodi-, karikatyr- och pastischsyftena och vad trestegsregeln tillåter, och därmed inte skyddas som inskränkningar i upphovsrätten, samt ange konkreta exempel på sådan användning.

Astrid Lindgren AB påträffar regelbundet parodiska framställningar som använder sig av Astrid Lindgrens rättigheter, t.ex. en bild där *Pippi Långstrump* förekommer i ett sammanhang som är främmande för hennes eget universum och med ett förlöjligande och humoristiskt syfte. Om en sådan bild framställs som parodi i exempelvis en dagstidning eller i en utställning väger skälen för att betrakta det som något som bör tillåtas i yttrandefrihetens intresse betydligt tyngre än om framställningen används i ett mer utpräglat kommersiellt sammanhang (såsom på licensprodukter som kläder, muggar eller posters). Vi anser att en sådan ordning – där omständigheterna vid användningen ifråga tillmäts större betydelse (jämfört med dagens huvudsakliga fokus på det parodiska verket i sig) skulle skapa större rättvisa och tydlighet både för upphovsmän och användare.

Olle Nyman
Chefsjurist

Maria Westerlund
Bolagsjurist