

Remissvar Upphovsrätten på den digitala inre marknaden (Ds 2021:30)

Promemorian rör den svenska implementeringen av tre EU-direktiv, främst 2019/790. Det innebär begränsade frihetsgrader för lagstiftaren, men visst friutrymme finns ändå för nationella tolkningar, lagteknisk konstruktion, och val av formuleringar. Högskolans remissvar tar sikte på det friutrymmet.

Artikelnummer nedan syftar på artiklar i EU-direktiv 2019/790. Paragrafnummer syftar på det föreliggande förslaget till revidering av Upphovsrättslagen (1960:729) om inte annat anges.

Artikel 3 och 4, tillsammans med definitionerna i Artikel 2, inverkar direkt på högskolans kärnverksamhet, och remissvarets tyngdpunkt ligger där. Vissa andra artiklar har inte som syfte att inverka på högskoleverksamhet, men kan ändå befaras ha indirekta effekter; högskolan vill uppmärksamma departementet på vissa risker.

Gällande de punkter som inte särskilt tas upp nedan ansluter sig Högskolan Dalarna till det remissvar som har lämnats in av Sveriges Universitets- och Högskoleförbund (SUHF).

Artikel 3 (15§): Det är positivt och viktigt att upphovsrättsskyddade verk kan användas för forskningsändamål även i stor skala genom automatiserad utvinning. Detta möjliggör forskning inom framför allt digitala humaniora som hittills har varit antingen omöjlig eller juridiskt osäker. Högskolan Dalarna har dock några synpunkter:

- Som högskola utan universitetsstatus finner Högskolan Dalarna det synnerligen olyckligt och olämpligt att i 15c§ använda ordet "universitet" i definitionen av forskningsorganisation. EU-direktivets syfte torde knappast vara att svenska högskolor ska uteslutas, och även i Ds 2021:30 (s. 60) framgår att "andra institutioner för högre utbildning" avses inkluderas. Därför bör ordet "universitet" antingen ersättas med "lärosäten" eller med "högskolor"; det senare används i Högskolelagen som samlingsbeteckning för både universitet och högskolor.
- Att lagtexten specificerar *vetenskaplig* forskning väcker frågan om intentionen är att konstnärlig forskning ska exkluderas. Jämför Högskolelagen 1 kap 2§: "Vad som i fortsättningen sägs om forskning avser även konstnärlig forskning, om inte något annat anges särskilt." I promemorian anges att konstnärlig forskning avses inkluderas; lagtexten bör justeras så att den inte pekar i annan riktning, enklast genom att ordet "vetenskaplig" stryks.
- 15b§ andra stycket går med nuvarande formulering att missbruka. Åtskilliga forskare kan vittna om att rättighetsinnehavare idag ofta aktivt hindrar text- och datautvinning på olika sätt med hänvisning till överbelastning i system

eller liknande; 15b§ kan tolkas som att den legitimerar sådan obstruktion. En förtydligande skrivning som den i direktivets text (skäl 16) skulle vara önskvärd: ” Dessa åtgärder bör stå i proportion till de berörda riskerna och inte gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet att säkerställa systemets säkerhet och integritet och bör inte undergräva en effektiv tillämpning av undantaget.” (Ds 2021:30 s. 65; jfr Artikel 3, punkt 3). En annan möjlighet är att lägga till en skrivning om att syftet med åtgärderna inte får vara att försvåra text- och datautvinning. Någon form av mekanism för överklagan mot åtgärder enligt det stycket borde också införas. Det är vidare viktigt att 15b§ tredje stycket finns kvar som garant mot avtalsvillkor som undergräver direktivets syfte.

- Enligt både 15a§ och 15b§ får det utvunna ”inte behållas längre än vad som är nödvändigt för ändamålet...”. Det finns en spänning mellan den skrivningen och såväl forskningens traditionella öppenhet som den strävan efter öppna data som har vuxit sig allt starkare under senare år. Om forskare måste radera rådata försvåras andra forskares granskning av forskningen. Vidare kräver allt fler forskningsfinansiärer att data ska vara öppna, vilket försvårar finansiering av forskning som bygger på utvunna data. Inte minst har Vetenskapsrådet ett regeringsuppdrag att främja öppen tillgång till forskningsdata.

Artikel 4 (13§): Det är positivt och viktigt att ett tydligt undantag för undervisningsändamål införs i lagen, och att det innefattar såväl analog som digital användning. Högskolan Dalarna har dock några synpunkter, två detaljfrågor och en allvarligare:

- Detaljer:
 - I rubriken står ”vid undervisning”, i texten står ”i samband med undervisning”. Det är inte exakt samma sak. Utbildning kan omfatta betydligt mer än själva undervisningen, inte minst vid distansstudier, och därför bör den bredare skrivningen ”i samband med undervisning” användas även i rubriken, så att inte lagen kan tolkas som att undantaget gäller enbart i klassrummet.
 - Begreppet ”elever” används normalt inte om studenter i högre utbildning. Bör ändras till ”elever eller studenter” eller motsvarande, så att lagen tydligt omfattar alla nivåer i utbildningssystemet, i enlighet med artikel 5 där det står just ”elever eller studenter”.
- Andra styckets utformning är en allvarligare fråga, som riskerar att göra hela paragrafen till ett slag i luften om inte ett skälighetskriterium i någon form läggs till, antingen i 13§ eller i 42a§. Annars är det öppet för organisationer att erbjuda avtal till ockerpriser och ändå hävda att avtal ”finns lätt tillgängligt på marknaden”. Alternativt kunde en motsvarighet till artikel 13 implementeras även inom detta område.

Bestämmelserna i 52f§ rörande att tekniska åtgärder inte får utgöra hinder för användning enligt bland annat 13§ och 15§ är ett viktigt komplement till dessa, för att en rättighetsinnehavare inte med tekniska medel ska kunna försvåra eller omöjliggöra legitim användning.

Artikel 17 (52i -52u§): Denna artikel var mycket omdebatterad inför EU:s direktivbeslut, och kritiker talade om ”censurfilter” och liknande. Det hade gått att ha mycket synpunkter på EU-direktivets utformning, men givet att det ser ut som det gör finner Högskolan Dalarna att resonemangen och förslagen i Ds 2021:30 överlag är väl avvägda. Dock vill högskolan även här lyfta några farhågor:

- Det är av synnerlig vikt för den fria forskningen och den fria akademiska meningsutbytet att idéer, texter och forskningsmaterial fritt kan utbytas mellan forskare. Idag sker en stor del av detta utbyte på nätet, ibland via plattformar som sannolikt faller under 52i§. Exempel på sådana plattformar är <https://www.researchgate.net/> och <https://www.academia.edu/>. Sedan gammalt är det kutym att forskare fritt utbyter kopior av varandras texter, vilket av hävd har tolererats även då upphovsrätten till texten i publicerad form har övergått till ett tidskriftsförlag. Högskolan kan inte utläsa något skydd för den sedvänjan i lagförslaget.
- Möjligheten till legitim användning av visst upphovsrättsskyddat material för spridning av kritisk granskning av detsamma, såväl inomvetenskapligt som i den allmänna debatten, är av stor vikt för att forskare ska kunna fullgöra sitt bredare samhällsuppdrag. Sådan användning ska skyddas av 52o,p§, vilket är vällovligt. Men samtidigt åläggs tjänsteleverantörer i 52l§ en granskningsplikt som för en stor leverantör är mycket svår att fullgöra utan automatiserade uppladdningsfilter, som med stor sannolikhet i praktiken skulle blockera även legitim kritisk granskning som i enlighet med god akademisk sed citerar granskade verk. Det förbud mot allmän övervakning som finns i Artikel 17.8 kommer inte till tydligt uttryck någonstans i lagförslaget; högskolan efterlyser en explicit implementering av Artikel 17.8, för att stärka skyddet av kritik och annan legitim akademisk spridning av upphovsrättsskyddat material.

Att 52q-s§ ger möjlighet för en automatcensurerad forskare att efter viss tid få upprättelse i domstol är gott så, men av begränsat värde i en pågående samhällsdebatt. En samhällsaktör kan freda sig mot akademisk kritik under den korta period som kritikens nyhetsvärdet är högt genom att missbruka underrättelsemöjligheten i 52l§, första stycket.

Remissinstanser: En viktig aspekt av upphovsrättslagstiftningen är att upprätthålla en rimlig balans mellan rättighetsinnehavares legitima intressen och användares legitima intressen. Överlag upprätthålls den balansen i förslaget, givet de ramar som EU har satt. Det är därför med viss förvåning som Högskolan Dalarna noterar att listan med remissinstanser inte kännetecknas av samma balans. Rättighetsinnehavare och deras organisationer är mångdubbelt fler bland remissinstanserna än de organisationer som kan tänkas företräda användarintressen. Den obalansen bör beaktas i analysen av remissvaren. |

Remissen har handlagts av |Sverker Johansson, senior rådgivare. |

Högskolan Dalarna

|Martin Norsell
Rektor|