



SVEA HOVRÄTT
Patent- och
marknadsöverdomstolen
Rotel 020102

DOM
2018-01-17
Stockholm

Mål nr
PMT 3547-17

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Patent- och marknadsdomstolens dom 2017-03-17 i mål PMT 6159-16, se bilaga A

PARTER

Klagande

Nordisk Biluthyrning AB, 556101-0660
Norr Mälarstrand 86
112 35 Stockholm

Ombud: Advokaten J.Å.
Advokatfirman Westermark Anjou AB
Box 16030
103 21 Stockholm

Motpart

Svenska artisters och musikers intresseorganisation (SAMI) ek. för., 702000-0803
Söder Mälarstrand 75
118 25 Stockholm

Ombud: Advokaterna P.S. och D.E.
Sandart & Partners Advokatbyrå KB
Box 7131
103 87 Stockholm

SAKEN

Ersättningsskyldighet i enlighet med 47 § upphovsrättslagen

DOMSLUT

1. Patent- och marknadsöverdomstolen avslår yrkandet om inhämtande av förhandsavgörande från EU-domstolen.

2. Patent- och marknadsöverdomstolen ändrar Patent- och marknadsdomstolens dom på följande sätt.

a) Patent- och marknadsöverdomstolen fastställer att Nordisk Biluthyrning AB inte är skyldigt att erlagga ersättning till Svenska artisters och musikers intresse-

Dok.Id 1377038

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 00	08-561 675 09	måndag – fredag 09:00–15:00
E-post: svea.hovratt@dom.se www.patentochmarknadsoverdomstolen.se				

organisation (SAMI) ek. för. för användning av ljudupptagningar under tiden den 1 januari 2015 till den 31 december 2016 för att bolagets fordon vid biluthyrning till privatpersoner och näringsidkare är utrustade med radio- och cd-spelare.

b) Nordisk Biluthyrning AB befrias från skyldigheten att ersätta Svenska artisters och musikers intresseorganisation (SAMI) ek. för. för dess rättegångskostnad i Patent- och marknadsdomstolen och i stället förpliktas Svenska artisters och musikers intresseorganisation (SAMI) ek. för. att ersätta Nordisk Biluthyrning AB för dess rättegångskostnad där med 776 790 kr, varav 771 000 kr avser ombudsarvode, samt betala ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från den 17 mars 2017 till dess betalning sker.

c) Patent- och marknadsdomstolens förordnande om sekretess ska inte längre gälla.

3. Svenska artisters och musikers intresseorganisation (SAMI) ek. för. ska ersätta Nordisk Biluthyrning AB för dess rättegångskostnad i Patent- och marknadsöverdomstolen med 477 500 kr, varav 420 000 kr avser ombudsarvode, samt betala ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för Patent- och marknadsöverdomstolens dom till dess betalning sker.

YRKANDEN

Nordisk Biluthyrning AB (Nordisk Biluthyrning) har yrkat att Patent- och marknadsöverdomstolen ska bifalla dess talan, befria det från skyldigheten att ersätta Svenska artisters och musikers intresseorganisation ek. för. (SAMI) för dess rättegångskostnad i Patent- och marknadsdomstolen och i stället förplikta SAMI att ersätta Nordisk Biluthyrning för dess rättegångskostnad där.

Vidare har Nordisk Biluthyrning yrkat att Patent- och marknadsöverdomstolen ska inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen.

SAMI har motsatt sig ändring och att förhandsavgörande från EU-domstolen inhämtas.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Patent- och marknadsöverdomstolen.

Nordisk Biluthyrning har förklarat att det inte längre begär att 31 kap. 23 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska vara tillämplig på uppgifter i Patent- och marknadsdomstolens aktbilaga 61.

PARTERNAS TALAN

Parterna har i Patent- och marknadsöverdomstolen åberopat samma grunder och utvecklats sin talan på i huvudsak samma sätt som i Patent- och marknadsdomstolen. Parterna har klargjort att det enbart är tillhandahållandet av radio som är relevant i målet, inte tillhandahållandet av cd-spelare.

Nordisk Biluthyrning har förtydligat att en av dess grunder, till skillnad mot hur den har angetts i Patent- och marknadsdomstolens dom, rätteligen ska vara: Det sker inget framförande eftersom hyrestagarna inte befinner sig i fysisk och direkt kontakt med *radiostationerna*.

SAMI har förtydligt följande. Invändningen om att det för ett relevant förfogande inte krävs vare sig aktivt handlande, ny publik eller ekonomiskt syfte gäller vid ett offentligt framförande, inte vid överföring till allmänheten. Vad gäller kriteriet ny publik saknar det betydelse om hyrestagare kan ta del av radiosändningar via annan teknik än bilradion. De som hyr bilar av Nordisk Biluthyrning utgörs av en inte på förhand bestämd krets och omfattar ett potentiellt sett stort antal lyssnare.

UTREDNING

Patent- och marknadsöverdomstolen har tagit del av i huvudsak samma bevisning som Patent- och marknadsdomstolen. I Patent- och marknadsöverdomstolen har tilläggsförhör hållits med L.B..

DOMSKÄL

En central fråga i målet är hur rekvisitet överföring till allmänheten ska tillämpas enligt EU-rätten i en situation där hyrbilar varit utrustade med radio och hyrestagarna därigenom kunnat höra ljudupptagningar som är skyddade enligt upphovsrättslagen. Patent- och marknadsöverdomstolen inleder med att ta ställning till om det behövs ett förhandsavgörande från EU-domstolen för att döma i saken. Om så inte är fallet, kommer målet att prövas i sak.

Begäran om förhandsavgörande från EU-domstolen

EU-domstolen är enligt artikel 267 första stycket i Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt behörig att meddela förhandsavgöranden angående bl.a. tolkningen av EU-rättsakter. När en sådan fråga uppkommer vid en domstol i en medlemsstat får den domstolen, enligt andra stycket i artikeln, om den anser att ett beslut i frågan är nödvändigt för att döma i saken, begära att EU-domstolen meddelar ett förhandsavgörande.

De frågor som Nordisk Biluthyrning önskat hänskjuta till EU-domstolen avser tolkningen av artikel 3.1 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 (i det följande benämnt Infosoc-direktivet) respektive artikel 8.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/115/EG av den 12 december 2006 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter avseende upphovsrättsligt skyddade verk och om upphovsrätten närstående rättigheter (i det följande benämnt uthyrningsdirektivet).

Nordisk Biluthyrning har anfört att det behövs ett förhandsavgörande för att besvara frågan om de nämnda direktiven ska tolkas så att det innebär en överföring till allmänheten när ett hyrbilsföretag tillhandahåller radiomottagare i sina hyrbilar, men varken sänder eller sprider ljudupptagningar. Vidare behövs det enligt Nordisk Biluthyrning ett svar på frågan om de ljudupptagningar som mottas av hyrbilarnas inbyggda radio ska anses nå en ny publik trots det faktum att hyrestagarna i stället kan koppla samman sina smarta telefoner med hyrbilarnas medieutrustning och därigenom ta emot samma radiosändningar simultant via internet.

Patent- och marknadsöverdomstolen konstaterar att det finns en omfattande praxis från EU-domstolen avseende tolkningen av vad som utgör överföring till allmänheten enligt de aktuella bestämmelserna och vilka kriterier som ska användas vid bedömningen av om det sker en överföring till allmänheten, se t.ex. dom den 31 maj 2016, *Reha Training*, C-117/15, EU:C:2016:379, punkterna 35–52, med där angiven rättspraxis. Eftersom EU-domstolen, enligt Patent- och marknadsöverdomstolen, redan har klargjort principerna för hur en bedömning ska göras avseende den första fråga som Nordisk Biluthyrning vill ha besvarad, saknas behov av ett förhandsavgörande i frågan för att kunna döma i målet.

Vidare innebär den bedömning som Patent- och marknadsöverdomstolen gör i saken, se nedan, att det saknar betydelse om Nordisk Biluthyrnings hyrestagare utgör en ny publik. Den fråga om smarta telefoner som Nordisk Biluthyrning har föreslagit är därför inte nödvändig att besvara för att kunna döma i målet.

På grund av det anförda ska yrkandet om inhämtande av förhandsavgörande avslås.

Föreligger ersättningsskyldighet i enlighet med 47 § upphovsrättslagen?

Rättsliga utgångspunkter

De utövande konstnärernas ensamrätt, som är en upphovsrätten närstående rättighet, regleras i 45 § upphovsrättslagen. När det gäller ljudupptagningar inskränks ensamrätten genom regleringen i 47 § upphovsrättslagen. Enligt denna undantagsbestämmelse får ljudupptagningar användas vid ett offentligt framförande, eller en överföring till allmänheten, utom i fall då överföringen sker på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till ljudupptagningarna från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer. Vidare gäller enligt bestämmelsen att vid användning har framställaren samt de utövande konstnärer vars framförande finns på upptagningen rätt till ersättning.

Bestämmelsen i upphovsrättslagen bygger på den avgränsning av ensamrättens omfattning som anges i artikel 3.1 i Infosoc-direktivet, enligt vilken medlemsstaterna ska ge upphovsmän en ensamrätt att tillåta eller förbjuda varje överföring till allmänheten av deras verk, på trådbunden eller trådlös väg, inbegripet att verken görs tillgängliga för allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till dessa verk från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.

Genom 47 § upphovsrättslagen införlivas artikel 8.2 i uthyrningsdirektivet, enligt vilken medlemsstaterna ska föreskriva bl.a. rätt till en enda skälig ersättning från användaren när ett fonogram som har utgetts i kommersiellt syfte används i original eller kopia för trådlös utsändning eller eljest för ”återgivning” för allmänheten.

EU-domstolen har uttalat att rekvisitet överföring (”återgivning” i uthyrningsdirektivets svenska språkversion) till allmänheten i de två direktiven ska ges samma innebörd och bedömas enligt samma kriterier (se t.ex. *Reha Training*, punkterna 28–34).

Med tiden – i ljuset av EU-domstolens praxis avseende artikel 3.1 i Infosoc-direktivet – har den uppdelning som gjorts i 2 och 47 § upphovsrättslagen mellan, å ena sidan, offentligt framförande och, å andra sidan, överföring till allmänheten kommit att bli något otydlig. Av förarbetena framgår att det funnits en uppfattning om att vissa situationer, där verk efter en distansöverföring görs tillgängliga för en publik i en offentlig lokal, inte skulle omfattas av rekvisitet överföring till allmänheten och därmed falla utanför det harmoniserade området. Ett exempel på en sådan situation är att en restaurangägare spelar upp musik i sin restaurang (se prop. 2004/05:110 s. 71). Som framgår av EU-domstolens praxis omfattas emellertid även denna situation numera av rekvisitet överföring (se t.ex. beslut den 14 juli 2015, *SPA*, C-151/15, EU:C:2015:468, punkten 28).

EU-domstolen har vidare uttalat att medlemsstaterna inte har rätt att föreskriva ett mer omfattande skydd för rättighetshavarna genom att låta rekvisitet överföring till allmänheten omfatta fler förfoganden än dem som avses i artikel 3.1 i Infosoc-direktivet (se dom den 13 februari 2014, *Svensson*, C-466/12, EU:C:2014:76, punkterna 37 och 41).

EU-domstolen har genom sin praxis klargjort hur rekvisitet överföring till allmänheten ska tolkas. Bedömningen av om en användare gjort en överföring till allmänheten ska ske med beaktande av flera kompletterande, ej självständiga och av varandra beroende kriterier. Kriterierna ska tillämpas såväl individuellt som med hänsyn till deras inbördes samspel, då de i olika konkreta situationer kan uppvisa mycket olika grader av styrka ("intensitet"). (Se t.ex. dom den 26 april 2017, *Stichting Brein*, C-527/15, EU:C:2017:300, punkten 30, och där angiven rättspraxis). Kriterier som ingår i bedömningen är användarens agerande, om överföringen skett till en allmänhet, om överföringen skett genom en särskild teknik eller till en ny publik och om överföringen har ett vinstsyfte (se t.ex. *Stichting Brein*, punkterna 31–34, och där angiven rättspraxis).

Bland kriterierna har EU-domstolen betonat att användarens agerande är av mycket stor betydelse. Denna användare genomför nämligen en överföring när han eller hon agerar med full kännedom om följderna av sitt handlande för att ge sina kunder tillgång till ett skyddat verk, och detta bl.a. då kunderna utan ett sådant agerande i

princip inte skulle kunna få tillgång till det spridda verket. (Se t.ex. *Stichting Brein*, punkten 31, och där angiven rättspraxis).

Vad beträffar själva överföringen ska detta rekvisit, enligt EU-domstolen, ges en vidsträckt tolkning, så att det omfattar alla överföringar av skyddade verk, oberoende av vilka medel eller tekniska processer som används. Dessutom gäller att varje sändning eller vidare-sändning av ett verk genom användning av en särskild teknik ska, i princip, tillåtas individuellt av upphovsmannen i fråga. (Se t.ex. *Reha Training*, punkterna 38 och 39, med där angiven rättspraxis).

Vid bedömningen av olika konkreta situationer har EU-domstolen funnit att de som driver bl.a. pub, café-restaurang, hotell, kuranläggning och rehabiliteringscenter överför verk till allmänheten när de via radio- eller tv-mottagare som de har installerat i sina anläggningar, avsiktligt överför skyddade verk till sina kunder (se t.ex. *Reha Training*, punkterna 47, 54 och 55 med där angiven rättspraxis, samt *SPA*, punkten 28).

Av central betydelse för bedömningen är att det i skäl 27 till Infosoc-direktivet anges att enbart tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna för att möjliggöra en överföring inte utgör en överföring i direktivets mening. Vidare framgår det av EU-domstolens praxis att principen i skäl 27 omfattar t.ex. företag som är specialiserade på försäljning eller uthyrning av tv-apparater men att den också kan omfatta hotell (se dom den 7 december 2006, *SGAE*, C-306/05, EU:C:2006:764, punkten 46).

I enlighet med principen i skäl 27 har det enligt EU-domstolens bedömningar inte varit tillräckligt med själva installationen av en radio- eller tv-mottagare för att det ska föreligga en överföring. I de tidigare nämnda fallen har det nämligen funnits något ytterligare moment av aktivitet från användarens sida utöver själva installationen. Det har t.ex. varit fråga om anslutning till en centralantenn eller vidare-sändning av en signal från kabel eller satellit (se t.ex. *SGAE*, punkten 47, beslut den 18 mars 2010, *Divani Akropolis*, C-136/09, EU:C:2010:151, punkten 43 och dom den 27 februari 2014, *OSA*, C-351/12, EU:C:2014:110, punkten 26 samt jämför med NJA 1980 s. 123 som inte längre kan anses ge uttryck för gällande rätt på denna punkt). Andra exempel på akti-

vitet från användarens sida är att de som drivit den aktuella verksamheten har överfört skyddade verk genom att för närvarande kunder eller gäster spela upp eller visa dem med hjälp av tv-skärmar, högtalare eller förstärkare (se t.ex. dom den 4 oktober 2011 i de förenade målen C-403/08 och C-429/08, *Football Association*, EU:C:2001:631, punkterna 195 och 196, *Reha Training*, punkten 55 samt *SPA*, punkten 28).

Ytterligare ett exempel är att det under vissa förutsättningar utgör en överföring till allmänheten om en ljudupptagning på ett fonogram görs hörbar för allmänheten. Så är fallet om t.ex. ett hotell i hotellgästernas rum tillhandahåller en annan anordning än en tv- eller radioapparat samt fonogram i fysisk eller digital form vilka kan spelas upp eller avlyssnas med hjälp av denna anordning. Det är en överföring till allmänheten om hotellet sålunda tillhandahåller de två komponenter som behövs för att fonogrammen ska göras hörbara för allmänheten. (Se dom den 15 mars 2012, *Phonographic Performance*, C-162/10, EU:C:2012:141, punkterna 58–68).

Har det skett ett offentligt framförande?

Av EU-domstolens praxis, som har redogjorts för ovan, drar Patent- och marknadsöverdomstolen slutsatsen att sådana förfoganden som i något led innefattar ett moment av överföring på distans faller inom det unionsrättsligt harmoniserade området. Medlemsstaternas frihet att nationellt reglera ensamrättens omfattning vid offentliga framföranden torde i huvudsak vara begränsad till framföranden som sker ”live” av t.ex. skådespelare eller musiker som befinner sig på samma plats som publiken. Mot bakgrund av den rättsutveckling som skett kan alltså tillhandahållandet av radio i hyrbilar inte betraktas som sådant offentligt framförande som är exkluderat från unionsrättslig harmonisering. Det ska därför prövas mot rekvisitet överföring till allmänheten enligt EU-rätten.

Har det skett en överföring till allmänheten?

Det är ostridigt att de bilar som hyrs ut av Nordisk Biluthyrning är utrustade med radio. Som har redovisats ovan utgör enbart tillhandahållandet av fysiska förutsättningar för en överföring inte i sig någon överföring. Det är inte fråga om en situation

där Nordisk Biluthyrning genom t.ex. anslutning till en centralantenn, vidareändring av signaler eller på något annat sätt, sprider radiosändningar till hyrbilarna. Uppenbarligen är det inte heller fråga om att Nordisk Biluthyrning med hjälp av t.ex. högtalare spelar radio i en offentlig lokal för närvarande personer. Utöver tillhandahållandet av radio i bilarna förefaller det helt enkelt inte ingå något ytterligare moment av aktivitet från Nordisk Biluthyrnings sida när ljudupptagningar görs tillgängliga för hyrbilarnas förare och passagerare. Slutligen kan förhållandena inte heller anses vara jämförbara med en sådan situation att det tillhandahålls såväl en anordning som fonogram i fysisk eller digital form vilka kan spelas upp eller avlyssnas med hjälp av denna anordning. Enligt Patent- och marknadsöverdomstolens bedömning har Nordisk Biluthyrning därför inte gjort någon överföring. Därmed står det klart att i vart fall en av de kumulativa delarna av rekvisitet överföring till allmänheten inte är uppfylld. Det finns därför inte anledning att fortsätta prövningen med övriga kriterier i bedömningen.

Sammanfattande bedömning

Patent- och marknadsöverdomstolens ovan redovisade slutsatser innebär att Nordisk Biluthyrning inte har överfört ljudupptagningar som omfattas av utövande konstnärers rättigheter till allmänheten vid dess uthyrning av fordon utrustade med radio och cd-spelare. Patent- och marknadsöverdomstolen ska därför fastställa att Nordisk Biluthyrning inte är skyldigt att ersätta SAMI för någon användning av ljudupptagningarna.

Rättegångskostnader

Vid denna utgång ska SAMI ersätta Nordisk Biluthyrning för dess rättegångskostnad i såväl Patent- och marknadsdomstolen som Patent- och marknadsöverdomstolen. Utöver kostnaden för ombudsarvode i Patent- och marknadsdomstolen råder inte tvist om ersättningens storlek. Patent- och marknadsöverdomstolen finner att begärt ombudsarvode i Patent- och marknadsdomstolen är skäligt. SAMI ska därför ersätta Nordisk Biluthyrning på det sätt som framgår av domslutet.

Sekretess

Nordisk Biluthyrning har frånfallit sin begäran om sekretess. Det finns inte skäl att låta sekretessen bestå, varför Patent- och marknadsdomstolens förordnande om sekretess ska upphävas.

Överklagande

Domen innehåller enligt Patent- och marknadsöverdomstolen frågor där det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att ett överklagande prövas av Högsta domstolen. Exempelvis har Hovrätten över Skåne och Blekinge nyligen kommit till andra slutsatser än Patent- och marknadsöverdomstolen när den avgjort ett mål med delvis samma rättsfrågor som i detta mål (se dom den 22 november 2017 i mål nr T 2763-16). Patent- och marknadsöverdomstolen tillåter därför att domen överklagas. (1 kap. 3 § tredje stycket lagen, 2016:188, om patent- och marknadsdomstolar.)

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast 2018-02-14

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Ulrika Ihrfelt, Eva Edwardsson (skiljaktig) och Adrian Engman, referent, samt tf. hovrättsassessorn Rikard Samuelsson (skiljaktig).

Skiljaktiga meningar, se följande sidor.

Skiljaktiga meningar

Hovrättsrådet Eva Edwardsson och tf. hovrättsassessorn Rikard Samuelsson är skiljaktiga i frågan om Nordisk Biluthyrning ska anses ha gjort en överföring till allmänheten och anför:

Enligt EU-domstolen ska tolkningen av begreppet överföring till allmänheten göras i ljuset av att upphovsmannens tillstånd till radiosändning av ett verk endast omfattar direkta användare, med vilket avses innehavare av radioapparater som enskilt eller i sin privata sfär eller familjekrets mottar signalen. När ett utsänt verk mottas och överförs på en plats som är tillgänglig för allmänheten, med sikte på en större krets och ibland i vinstsyfte, kan ytterligare en del av allmänheten ta del av verket. Upphovsmannen har då ensamrätt att ge tillstånd till denna överföring. (Se *Football Association*, punkten 198 med vidare hänvisningar.)

Artikel 3.1 i Infosocdirektivet införlivar art. 8 i World Intellectual Property Organisation (WIPO)-fördraget om upphovsrätt (WIPO Copyright Treaty, WCT) (se *SGAE* punkten 45). Av ett överenskommet uttalande i anslutning till art. 8 i WCT följer att enbart ett tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna för att möjliggöra eller genomföra en överföring inte i sig ska betraktas som en överföring i fördragets mening. Uttalandet, som kommer till uttryck i skäl 27 i direktivet, avsåg ursprungligen tillhandahållande av hårdvara för it-kommunikation såsom datorer, serverutrymme och kommunikationsanslutningar (se Reinbothe m.fl., *The WIPO Treaties on Copyright*, Oxford, 2 uppl. 2015, s. 142). EU-domstolen har senare slagit fast att denna princip även gäller för aktörer som är specialiserade på uthyrning och försäljning av tv-utrustning (se *SGAE* punkten 46 i engelsk språkversion och *Divani Akropolis* punkten 40). Det är dock tydligt att uttalandet främst avser sådana aktörer som tillhandahåller de medel och infrastruktur som gör överföringen möjlig, t.ex. tillverkare och återförsäljare av teknisk utrustning.

Vad gäller den tekniska innebörden av begreppet ”överföring” har EU-domstolen uttalat att det ska ges en vidsträckt tolkning, som omfattar alla överföringar av

skyddade verk oberoende av vilka medel eller tekniska processer som används (se *Reha Training* punkten 38 med vidare hänvisningar). Hur överföringen av verket rent tekniskt kommer till stånd är alltså av underordnad betydelse. Frågan om det sker en överföring av verket till allmänheten ska i stället göras utifrån en helhetsbedömning av den konkreta situationen samt med beaktande av flera kompletterande, osjälvständiga och av varandra beroende faktorer, som i det enskilda fallet kan uppvisa varierande grad av styrka.

Vid bedömningen av om det sker en överföring ska rätten särskilt beakta den s.k. användarens – i det här fallet Nordisk Biluthyrning – agerande för att ge sina kunder tillgång till en trådlös utsändning som innehåller skyddade verk. När det gäller frågan om överföringen riktar sig till allmänheten ska det för det första beaktas om överföringen riktar sig till ett obestämt antal potentiella mottagare, som dessutom måste vara ett ganska stort antal personer. För det andra måste överföringen också rikta sig till en ny publik, dvs. en publik som upphovsmannen inte hade räknat med då han eller hon gav tillstånd till den ursprungliga radiosändningen. (Se *Reha Training* punkterna 36–46 med vidare hänvisningar.) Vid helhetsbedömningen ska det även tas hänsyn till om överföringen sker i vinstsyfte. Vinstsyftet är i och för sig inte av avgörande betydelse men ska ges större en tyngd när det – som i det här fallet – gäller att fastställa rättigheter av huvudsakligen ekonomisk art (se *Reha Training* punkten 49 och dom den 15 mars 2012, *SCF, C-135/10*, EU:C:2012:140, punkten 89).

Även om EU-domstolen har betonat användarens roll har det inte uppställts något krav på ett mer aktivt agerande från dennes sida för att det ska föreligga en överföring av ett verk. Enligt EU-domstolen föreligger en sådan överföring bl.a. när användaren avsiktligt vidtar åtgärder som gör det tekniskt möjligt för en ny del av allmänheten att få tillgång till radiosändningar som innehåller skyddade verk, om denna ytterligare publik i princip inte skulle få tillgång till det utsända verket utan dessa åtgärder. Sålunda har en överföring ansetts föreligga redan då en ytterligare publik ges tillåtelse av innehavaren av en tv-apparat att lyssna eller titta på verket (se *Football Association*, punkten 198). På liknande sätt har EU-domstolen även slagit fast att ett hotell eller ett rehabiliteringscenter, som installerar TV-utrustning i syfte att dess kunder ska kunna ta

del av tv-sändningar med skyddade verk, gör en överföring av verken (se *Reha Training* punkterna 46 samt 54–56, *SGAE* punkterna 46 och 47 i engelsk språkversion och *Divani Akropolis* punkten 39).

Enligt vår bedömning står det klart att en uthyrare av personbilar, som installerar radioutrustning i bilarna och därigenom gör det tekniskt möjligt för hyrbilstagarna att ta del av radiosända verk, gör en överföring av verken. Vi anser vidare att det saknas principiella skäl för att göra en åtskillnad mellan situationen att uthyraren själv låter installera radioutrustningen och situationen att utrustningen är förinstallerad då bilen levereras från fordonstillverkaren. Att Nordisk Biluthyrning tillhandahållit hyrbilar med radioutrustning som gör det tekniskt möjligt för hyrestagarna att ta del av radioutsända verk innebär alltså att en överföring av verken har ägt rum.

Av de skäl som Patent- och marknadsdomstolen har anfört ska överföringen av verken anses ha skett till en ny del av allmänheten. Vidare står det klart att överföringen av verken har gjorts inom ramen för en kommersiell hyrbilsverksamhet. Genom L.B.s och R.P.s uppgifter är det visat att en hyrestagare i allmänhet förväntar sig att hyrbilen är utrustad med radio och att denne skulle vara missnöjd om utrustningen var ur funktion. Vi delar därför även Patent- och marknadsdomstolens bedömning att tillgängliggörandet av de radiosända verken har varit ägnat att påverka biluthyrningens status och attraktivitet på ett positivt sätt. Överföringen av verken ska därför anses ha skett i vinstsyfte.

Mot denna bakgrund instämmer vi i Patent- och marknadsdomstolens bedömning att Nordisk Biluthyrning, genom att ha tillhandahållit bilar för korttidsuthyrning utrustade med radioutrustning, har överfört ljudupptagningar till allmänheten. Patent- och marknadsdomstolens domslut ska därför fastställas. Överröstade i denna del är vi i övrigt ense med majoriteten.



STOCKHOLMS TINGSRÄTT
Patent- och marknadsdomstolen

DOM
2017-03-17
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
PMT 6159-16

KÄRANDE

Nordisk Biluthyrning AB, 556101-0660
Norr Mälärstrand 86
112 35 Stockholm

Ombud: Advokaterna J.Å. och C.N.
Advokatfirman Westermark Anjou AB
Box 16030
103 21 Stockholm

SVARANDE

Svenska artisters och musikers intresseorganisation ekonomisk förening, 702000-0803
Söder Mälärstrand 75
118 25 Stockholm

Ombud: Advokaterna P.S. och K.A.
Sandart & Partners Advokatbyrå KB
Box 7131
103 87 Stockholm

DOMSLUT

1. Patent- och marknadsdomstolen avslår Nordisk Biluthyrning AB:s talan.
 2. Patent- och marknadsdomstolen förpliktar Nordisk Biluthyrning AB att ersätta Svenska artisters och musikers intresseorganisation ek. för. för dess rättegångskostnad med 432 251 kronor jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från denna dag till dess betalning sker. Av beloppet avser 431 610 kronor ombudsarvode.
 3. Sekretessen enligt 31 kap. 23 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) för uppgifter i aktbilaga 61 som lagts fram vid förhandling inom stängda dörrar ska bestå i målet.
-

Dok.Id 1699399

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 8307 104 20 Stockholm	Rådhuset, Scheelegatan 7	08- 561 654 70 E-post: stockholm.tingsratt@dom.se www.stockholmstingsratt.se	08- 561 650 05	måndag – fredag 08:00-16:00

BAKGRUND

Nordisk Biluthyrning AB (Nordisk Biluthyrning) är ett biluthyrningsföretag som hyr ut fordon till privatpersoner, myndigheter och företag. Elva av företagets fordon hyrs ut på kortare tid upp till 30 dagar. Uthyrningen av dessa fordon sker under perioder om ett par dagar, en vecka eller flera veckor. Alla fordon är standardutrustade med inbyggd radio- och CD-spelare som är integrerad med fordonets kontrollpanel. Kontrollpanelen styr även fordonets övriga funktioner.

Svenska artisters och musikers intresseorganisation (SAMI) ekonomisk förening är en upphovsrättsorganisation som företräder utövande konstnärers rättigheter. Uppdraget omfattar bl.a. frågor rörande den ersättning som ska utgå till utövande konstnärer när ljudupptagningar används vid offentligt framförande eller överföring till allmänheten. SAMI har även enligt samarbetsavtal med International Federation of the Phonographic Industry (Ifpi), svenska gruppen, rätt att samla in ersättning som ska utgå till framställare av ljudupptagningar. Denna rätt för utövande konstnärer och framställare av ljudupptagningar framgår av 47 § lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (härefter upphovsrättslagen). I SAMI:s uppgifter ingår att inkassera sådan upphovsrättslig ersättning för rättighetshavarnas räkning och att fördela ersättningen mellan dem.

Nordisk Biluthyrning betalade ersättning till SAMI från år 2011 till och med år 2014 i enlighet med ett ramavtal som var ingånget mellan SAMI och branschförbundet Biluthyrarna Sverige Servicebolag AB (Biluthyrarna). Ramavtalet sades upp av Biluthyrarna till upphörande den 1 januari 2015. Nordisk Biluthyrning har därefter upphört med betalningar till SAMI och bestritt två fakturor utställda av SAMI för åren 2015 och 2016.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Nordisk Biluthyrning har yrkat att Patent- och marknadsdomstolen fastställer att Nordisk Biluthyrning inte är skyldigt att erlagga ersättning till SAMI för användning av ljudupptagningar under tiden den 1 januari 2015 till den 31 december 2016 för att bolagets fordon vid biluthyrning till privatpersoner och näringsidkare är utrustade med radio- och CD-spelare.

SAMI har bestritt yrkandet.

Båda parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

GRUNDER M.M.**Nordisk Biluthyrning**

Nordisk Biluthyrning är inte skyldigt att till SAMI betala ersättning enligt 47 § upphovsrättslagen. Nordisk Biluthyrning varken offentligt framför eller överför ljudupptagningar till allmänheten genom att Nordisk Biluthyrnings hyrbilar är utrustade med inbyggd radio- och CD-spelare.

Det sker inget framförande eftersom hyrestagarna inte befinner sig i fysisk och direkt kontakt med Nordisk Biluthyrning.

Det sker ingen överföring eftersom Nordisk Biluthyrning inte utför någon avsiktlig handling. Hyrbilarnas radio- och CD-spelare är en integrerad del av hyrbilens utrustning. Enligt leasingavtal med leasinggivare är Nordisk Biluthyrning förhindrat att göra ingrepp i bilen. Nordisk Biluthyrning kan därför inte exempelvis göra radion obrukbar eftersom sådant ingrepp måste återställas. Nordisk Biluthyrning har ingen möjlighet att välja bort radio- och CD-spelaren vid inköp från en svensk återförsäljare. Nordisk Biluthyrning varken sprider eller sänder ljudupptagningar. Istället tillhandahåller Nordisk

Biluthyrning endast de fysiska förutsättningarna för en överföring. Nordisk Biluthyrnings verksamhet att hyra ut bilar är dessutom avlägsen allmänhetens tillgång till ljudupptagningar.

Det sker ingen överföring eftersom Nordisk Biluthyrnings hyrestagare inte utgör någon ny publik, dvs. en publik som upphovsmännen inte tog med i beaktande när de godkände verkens användning i överföringen till den ursprungliga publiken. Nordisk Biluthyrnings hyrestagare har tillgång till teknisk utrustning som gör det möjligt för hyrestagarna att lyssna på samma ljudupptagningar genom bl. a. radioföretagens webbsändningar som genom hyresfordonens radio- och CD-spelare. Med undantag för vissa bussar har Nordisk Biluthyrnings samtliga fordon Bluetooth. Bluetooth-tekniken möjliggör för hyrestagaren att sammankoppla exempelvis en egen s.k. smartphone med fordonets radio- och CD-spelare.

Det sker ingen överföring eftersom Nordisk Biluthyrning saknar ekonomiskt motiv att tillhandahålla radio- och CD-spelare i hyrbilarna. Nordisk Biluthyrning marknadsför inte att fordonen är utrustade med radio- och CD-spelare. Det är varken en konkurrensfördel eller möjligt att ta mer betalt för att fordonen har radio- och CD-spelare eftersom alla fordon från samtliga biltillverkare är utrustade med radio- och CD-spelare som standard.

Det sker inget framförande eller överföring till en allmänhet. Nordisk Biluthyrning vänder sig inte till allmänheten. Det ställs bl.a. som villkor för att hyra en bil hos Nordisk Biluthyrning att hyrestagaren haft körkort i två år och är minst 24 år, samt att hyrestagaren ställer en säkerhet. Det ställs även krav på hur hyrbilen får användas. Exempelvis får hyrbilen inte användas till övningskörning, tävling, taxi eller budbil. Nordisk Biluthyrnings verksamhet har endast ett klart begränsat antal hyrestagare. Dessa hyrestagare utgör inte ett ganska stort antal personer. Hyrestagarna får inte heller i följd efter varandra tillgång till samma ljudupptagningar. Antal hyrestillfällen per år uppgår till ungefär 200 och det rör sig därmed om cirka 200 olika hyrestagare per år.

SAMI

Nordisk Biluthyrning är skyldigt att till SAMI betala ersättning enligt 47 § upphovsrättslagen. Nordisk biluthyrning möjliggör för sina kunder att ta del av skyddade musikaliska verk genom att tillhandahålla fordon utrustade med radio- och CD-spelare för korttidsuthyrning. Detta tillgängliggörande är att betrakta som ett offentligt framförande alternativt som en överföring till allmänheten.

SAMI gör gällande att det inte finns något krav på aktiv handling från Nordisk Biluthyrnings sida. Inte heller finns det något krav på att tillgängliggörandet ska ske till en ny publik eller att det ska finnas ett ekonomiskt syfte.

Även om det existerade ett krav på en aktiv handling för att det ska vara fråga om ett upphovsrättsligt förfogande skulle Nordisk Biluthyrning uppfylla ett sådant krav. Nordisk Biluthyrning tillhandahåller fordon utrustade med radio- och CD-spelare frivilligt och väl medvetet om sitt agerande. Omständigheten att bilradion kommit att bli en standardutrustning i bilar förändrar inte förutsättningarna för att ersättning ska betalas. Det finns alltid möjlighet för Nordisk Biluthyrning att göra radion obrukbar även om fordonen är standardutrustade med radio- och CD-spelare. Det säljs även bilar som inte har inbyggd radio- och CD-spelare. Även om det existerade ett krav på en nära koppling mellan biluthyrningsverksamheten och tillgängliggörandet till allmänheten skulle Nordisk Biluthyrning uppfylla ett sådant krav eftersom musiklyssnandet är en central del i kundens körupplevelse.

Även om det existerade ett krav på att tillgängliggörandet ska ske till en ny publik för att det ska vara fråga om ett upphovsrättsligt förfogande skulle Nordisk Biluthyrning uppfylla ett sådant krav. Det kan inte antas vara vanligt att en hyrestagare väljer att ansluta sin egen smartphone till en hyrbil via Bluetooth för att lyssna på radio istället för att använda den utrustning som tillhandahålls i Nordisk Biluthyrnings fordon. Nordisk Biluthyrnings tillgängliggörande av verk omfattas inte av SAMI:s licens till

medieföretag som bedriver radiosändningsverksamhet via radio eller webbsändningar. Det förhållandet att hyrestagarna och andra personer i bilen kan välja att lyssna på musik och/eller ta del av radio genom egna s.k. smartphones saknar betydelse för frågan om det är en ny publik.

Även om det existerade ett krav på ekonomiskt syfte för att det ska vara fråga om ett upphovsrättsligt förfogande skulle Nordisk Biluthyrning uppfylla ett sådant krav. Detta eftersom radiofunktionen i hyrbilarna är central och efterfrågad. Det framstår som en nödvändig betingelse att hyrbilarna utrustas med musikutrustning för att kunna bedriva lönsam biluthyrningsverksamhet. Det representerar därför ett betydande ekonomiskt värde att bilarna utrustas med musikutrustning. Möjligheten att lyssna på radio i fordonen är något kunderna värdesätter. Hyrbilskunder skulle vara beredda att betala betydligt mer för en hyrbil med musikutrustning än för en hyrbil utan. Att stereo funnits i samtliga bilar har även tillmätts värde av Nordisk Biluthyrning som tidigare har marknadsfört detta på sin hemsida.

Hyresbilar är offentliga eftersom kundkretsen inte är bestämd på förhand. Tillgänglighöret riktas i upphovsrättslig mening till en allmänhet. Det samlade antalet hyrestagare och medpassagerare utgör ett relativt stort antal personer som får faktisk tillgång till framförandet alternativt överföringen.

BEVISNING

På Nordisk Biluthyrnings begäran har partsförhör under sanningsförsäkran hållits med VD:n för Nordisk Biluthyrning, L.B.. På bolagets begäran har dessutom vittnesförhör hållits med R.P., chef för Nordiska Bil och A.N., teknisk chef vid Bil Sweden.

Parterna har åberopat skriftlig bevisning, bl.a. vissa marknadsundersökningar, utdrag från webbsidor och statistik.

DOMSKÄL*Inledning*

Patent- och marknadsdomstolen har att pröva om Nordisk Biluthyrnings korttidsuthyrning av elva fordon som är utrustade med radio- och CD-spelare innebär ett sådant tillgängliggörande av ljudupptagningar för allmänheten att bolaget är skyldigt att betala ersättning till SAMI enligt 47 § upphovsrättslagen.

Rättsliga utgångspunkter

Enligt 47 § upphovsrättslagen är det tillåtet för var och en att använda utövande konstnärers och framställares ljudupptagningar vid ett ”offentligt framförande” eller en ”överföring till allmänheten”. Enligt samma bestämmelse har utövande konstnärer och framställare av ljudupptagningar dock rätt till ersättning av den som offentligt framför eller till allmänheten överför ljudupptagningar. Bestämmelsen kan beskrivas som en slags tvångslicens.

Bestämmelsen i 47 § upphovsrättslagen har haft i princip samma huvudinnehåll sedan upphovsrättslagens tillkomst, även om vissa ändringar gjorts i samband med införlivande av EU-rättsliga direktiv, senast i samband med införlivandet av Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (Infosocdirektivet).

I artikel 8.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/115/EG av den 12 december 2006 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter avseende upphovsrättsligt skyddade verk och om upphovsrätten närstående rättigheter stadgas att medlemsstaterna ska föreskriva en rätt till en enda skälig ersättning från användaren när ett fonogram som har utgivits i kommersiellt syfte används i original eller kopia för trådlös utsändning eller eljest för ”överföring till allmänheten”.

Enligt artikel 3.1 i Infosocdirektivet ska medlemsstaterna ge upphovsmän en ensamrätt att tillåta eller förbjuda varje ”överföring till allmänheten” av upphovsmännens verk, på trådbunden eller trådlös väg, inbegripet att verken görs tillgängliga för allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till dessa verk från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.

EU-domstolen har fastställt att begreppen som används i Infosocdirektivet och direktiv 2006/115/EG måste ha samma betydelse, såvida unionslagstiftaren inte i ett specifikt lagstiftningssammanhang har uttryckt en annan avsikt (se Reha Training C-117/15, EU:C:2016:379, punkt 28, samt Football Association Premier League m.fl. C-403/08 och C-429/08, EU:C:2011:631, punkt 188). Enligt EU-domstolen ska begreppet ”överföring till allmänheten” i artikel 3.1 och artikel 8.2 därför ges samma innebörd och således bedömas enligt samma kriterier (se Reha Training, punkterna 33 och 34).

Upphovsrättslagen ska tolkas direktivkonformt med Infosocdirektivet och direktiv 2006/115/EG. EU-domstolens tolkning av begreppet ”överföring till allmänheten” i artikel 8.2 måste därför beaktas, liksom även EU-domstolens praxis för artikel 3.1.

Begreppen överföring och framförande

Enligt 2 § tredje stycket 1 upphovsrättslagen sker en ”överföring 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. Enligt 2 § tredje stycket 2 samma lag innefattar ett ”offentligt framförande” endast sådana fall då verket görs tillgängligt för allmänheten med eller utan användning av ett tekniskt hjälpmedel på samma plats som den där allmänheten kan ta del av verket.

Enligt förarbetena ska som ”framförande” anses de tillgängliggöranden som föregåtts av en överföring, till exempel när verk tillgängliggörs för allmänheten via en radio, TV-apparat eller dator uppkopplad mot internet i exempelvis en restaurang eller annan

offentlig lokal (se prop. 2004/05:110 s. 70 f.). Avgörande för om överföring till allmänheten eller offentligt framförande ska anses föreligga är således om tillgängliggörandet sker på samma plats som den där allmänheten kan ta del av verket (offentligt framförande) eller om det sker från en annan plats, dvs. på distans (överföring till allmänheten).

EU-domstolen har slagit fast att artikel 3.1 i Infosocdirektivet inte tillåter medlemsstaterna att föreskriva ett mer omfattande skydd för upphovsmännen genom att låta begreppet överföring till allmänheten omfatta fler förfoganden än dem som avses i artikel 3.1 (se Svensson m.fl. C-466/12, EU:C:2014:76, punkterna 37 och 41). Samma bör enligt vad som angetts ovan gälla för artikel 8.2 i direktiv 2006/115/EG. Begreppet ”offentligt framförande” i 47 § upphovsrättslagen kan alltså inte omfatta fler förfoganden än sådana som faller under begreppet ”överföring till allmänheten” i samma paragraf. Detta torde enligt Patent- och marknadsdomstolen innebära att ett förfogande som enligt en direktivkonform tolkning av 47 § upphovsrättslagen utgör en ”överföring till allmänheten” samtidigt kan utgöra ett ”offentligt framförande” enligt upphovsrättslagens mening.

Domstolen konstaterar att tillgängliggörandet av ljudupptagningarna sker genom hyrbilarnas radio- och CD-spelare på samma plats som den där hyrestagarna kan ta del av ljudupptagningarna. Detta talar för att det rör sig om ett ”framförande” och inte en ”överföring” enligt den definition de olika begreppen getts i upphovsrättslagen.

Såsom redovisats ovan så innebär dock en direktivkonform tolkning av 47 § upphovsrättslagen att begreppet offentligt framförande kan betraktas som ett förtydligande av begreppet överföring till allmänheten. Bedömningen av huruvida Nordisk Biluthyrning är ersättningskyldigt till SAMI enligt 47 § upphovsrättslagen ska därför ske utifrån de kriterier för ”överföring till allmänheten” som EU-domstolen har slagit fast. Det ska enligt EU-domstolen röra sig om en ”överföring” av ett verk till ”allmänheten” och att det ska röra sig om en ”ny publik”. EU-domstolen har slutligen angett att det kan få en viss betydelse huruvida det finns ett vinstsyfte med tillgänglig-

görandet, dock framför allt när det handlar om beräkning av ersättning för tillgängliggörande (se Reha Training, punkt 37, samt SBS Belgium C-325/14, EU:C:2015:764, punkt 15 och där angiven rättspraxis).

Har Nordisk Biluthyrning överfört ljudupptagningar till allmänheten?

Vid bedömningen av om Nordisk Biluthyrning tillgängliggör ljudupptagningar till allmänheten enligt 47 § upphovsrättslagen ska domstolen alltså pröva om Nordisk Biluthyrning kan anses ”överföra” ljudupptagningar samt om det sker till en ”allmänhet”. I den mån det blir aktuellt får domstolen därefter pröva om överföring sker till en ny publik och huruvida Nordisk Biluthyrning kan anses ha ett vinstsyfte.

Överföring

Nordisk Biluthyrning har gjort gällande att bolaget varken sprider eller sänder ljudupptagningar, utan endast tillhandahåller de fysiska förutsättningarna för en överföring.

Enligt EU-domstolen ska begreppet ”överföring” ges en vidsträckt tolkning så att det omfattar alla överföringar av skyddade verk. Detta oberoende av vilka medel eller tekniska processer som används (se Reha Training, punkt 38, och SBS Belgium, punkt 16 och där angiven rättspraxis). EU-domstolen har därvid bedömt att begreppet ”överföring” även omfattar att göra en ljudupptagning hörbar (se Phonographic Performance C-162/10, EU:C:2012:141, punkt 60).

I Infosocdirektivets skäl 27 anges att ”[e]nbart 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”. EU-domstolen har dock i det sammanhanget bedömt att även om enbart tillhandahållandet av fysiska förutsättningar inte i sig utgör överföring i den mening som avses i direktivet, så kan dessa förutsättningar trots det göra det tekniskt möjligt för allmänheten att få tillgång till radioutsända verk. Därför har exempelvis ett hotells sändning till hotellets rumsgäster av en signal via TV-apparater ansetts utgöra en ”överföring till

allmänheten”, oberoende av vilken teknik som används för sändningen (se SGAE C-306/05, EU:C:2006:764, punkterna 45–47).

Domstolen konstaterar att Nordisk Biluthyrning varken sprider eller sänder ljudupptagningar. De ljudupptagningar som hyrestagarna kan ta del av sker genom radioföretagens rundradiosändningar. Genom Nordisk Biluthyrnings tillhandahållande av radio- och CD-spelare i hyrbilarna görs dock ljudupptagningar hörbara för hyrestagarna.

Domstolen bedömer att när hyrbilarna hyrs ut och det därigenom görs tekniskt möjligt för allmänheten att få tillgång till radioutsända ljudupptagningar är det att betrakta som en överföring i upphovsrättslagens mening. Det har här inte någon betydelse att biluthyrningsverksamheten skulle kunna ses som avlägsen allmänhetens tillgång till ljudupptagningarna.

Allmänhet

Nordisk Biluthyrning har gjort gällande att bolaget inte vänder sig till allmänheten, bl.a. eftersom det ställs upp olika villkor för att hyra bil hos bolaget. Enligt bolaget är även antalet hyrestagare klart begränsat och uppgår för de elva fordonen till ungefär 200 per år. Enligt partsförhör med L.B. rör det sig emellertid om cirka fyra uthyrningar per bil och månad. Det saknas skäl att ifrågasätta L.B.s uppgifter i denna del. Domstolen utgår därför ifrån att Nordisk Biluthyrning tillhandahåller bilar utrustade med radio och CD-spelare vid cirka 528 hyrestillfällen per år.

EU-domstolen har bedömt att begreppet ”allmänheten” avser ett obestämt antal potentiella åhörare som dessutom förutsätter ett ganska stort antal personer (se t.ex. Reha Training, punkt 41).

Innebörden av att det ska vara ett obestämt antal är att det ska vara fråga om ett tillgängliggörande som gör att ett verk kan uppfattas på varje lämpligt sätt av personer

i allmänhet, i motsats till vissa bestämda personer tillhörande en privat krets (se Reha Training, punkt 42).

Uttrycket ”ett ganska stort antal personer” ska enligt EU-domstolen förstås som att det finns ett visst minimikrav, varför begreppet inte omfattar alltför små eller till och med obetydliga kretsar av berörda personer (Reha Training, punkt 43). Vid bedömningen av antalet mottagare ska domstolen även beakta de kumulativa effekter som följer av att verk tillgängliggörs för eventuella mottagare (Reha Training, punkt 44).

Domstolen konstaterar att den omständigheten att hyresbilarnas tillgänglighet är villkorat av en avgift i form av hyra och vissa hyresvillkor inte innebär att tillgängliggörandet av ljudupptagningar sker till bestämda personer i en privat krets.

Antalet hyrestagare får mot bakgrund av vad L.B. har uppgett anses uppgå till ett ganska stort antal personer och kan inte anses utgöra en obetydlig krets av berörda personer. Det förefaller därutöver sannolikt att det förekommer eventuella medpassagerare i hyresbilen. Domstolen beaktar i detta sammanhang också de kumulativa effekter som följer av att Nordisk Biluthyrnings hyrestagare kan ta del av samma ljudupptagningar genom radio- och CD-spelaren i följd efter varandra.

Mot den nu angivna bakgrunden får Nordisk Biluthyrnings överföring anses ske till en allmänhet i den mening som avses i 47 § upphovsrättslagen.

Ny publik

Nordisk Biluthyrning har vidare gjort gällande att ingen överföring sker till en ny publik eftersom hyrestagarna kan lyssna till samma ljudupptagningar bl.a. genom egna smartphones och radioföretagens webbsändningar. Enligt Nordisk Biluthyrning sker i vart fall ingen överföring eftersom det inte är ett aktivt handlande då bilarna är standardutrustade med radio och CD-spelare som inte utan olägenheter kan göras obrukbar.

Enligt EU-domstolen avses med ”ny publik” en publik som upphovsmännen till de skyddade verken inte tog med i beaktande när de godkände verkens användning i överföringen till den ursprungliga publiken (se exempelvis Reha Training, punkt 45).

EU-domstolen har även betonat användarens centrala roll i sammanhanget och att användaren, med full kännedom om följderna av sitt handlande, ger en ytterligare publik tillgång till den radio- eller tv-sändning som innehåller det skyddade verket. Det är sålunda underförstått att den allmänhet som är föremål för överföringen utgör målgruppen för innehavarna och att den inte har fångats in av en ren slump (Reha Training, punkt 48). Det måste även framgå att de personer som utgör den nya publiken i princip inte skulle kunna få tillgång till det utsända verket utan denna åtgärd (Reha Training, punkt 46).

Av utredningen i målet framgår att de flesta nya bilmodeller som säljs på svenska marknaden idag har en inbyggd radio- och CD-spelare som inte går att välja bort vid köp. Enligt vittnesförhör med A.N. finns det dock ett fåtal modeller som säljs utan inbyggd radio- och CD-spelare. A.N. har även redogjort för de svårigheter som finns med att göra den inbyggda radio- och CD-spelaren obrukbar, men ändå angett att det är möjligt genom ett fysiskt ingrepp att ta bort bilars radioantenn.

Hyrestagarna kan i princip inte ta del av radioutsända ljudupptagningar utan den inriktade åtgärden från Nordisk Biluthyrning att tillhandahålla hyresfordon med fungerande radio- och CD-spelare. Dessa radioutsända ljudupptagningar sker genom en annan teknik än den som hyrestagarna kan ta del av genom webbsändningar i smartphones.

Hyrestagare till en kommersiell biluthyrningsverksamhet torde inte heller ha beaktats i samband med att det ursprungliga tillståndet till tillgängliggörande ingicks med radioföretagen och därigenom godkände ljudupptagningarnas användning i överföringen till den ursprungliga publiken. Hyrestagarna kan inte heller av ren slump anses ha beretts tillgång till radioutsända ljudupptagningar av Nordisk Biluthyrning.

Domstolen anser med hänsyn till det sagda att Nordisk Biluthyrnings hyrestagare utgör ”ny publik”.

R.P. har i vittnesförhör uppgett att man antagligen inte skulle välja att hyra ut en bil med en icke-fungerande radio- och CD-spelare. L.B. har angett att man skulle åtgärda en icke-fungerande radio- och CD-spelare.

Det sagda innebär att både biluthyrningsfirmor i allmänhet och Nordisk Biluthyrning i synnerhet aktivt ser till att de bilar som hyrs ut har en fungerande radio- och CD-spelare. Nordisk Biluthyrning får därmed anses handla med full kännedom om följderna av sitt handlande.

Nordisk Biluthyrning överför sålunda ljudupptagningar till allmänheten enligt 47 § upphovsrättslagen.

Vinstsyfte

Vinstsyfte är inte avgörande för om ett tillgängliggörande utgör ”överföring till allmänheten” (Reha Training, punkt 49), men det saknar enligt EU-domstolen för den skull inte betydelse. Vinstsyftet har särskilt betydelse för att fastställa den eventuella ersättningen för spridningen (se Football Association Premier League m.fl., punkt 204 och där angiven rättspraxis).

EU-domstolen har vidare slagit fast att överföringen av skyddade verk har ett vinstsyfte när användaren kan dra ekonomisk vinning av denna överföring genom att locka kunder som är intresserade av de verk som på detta sätt överförs och den aktuella överföringen således påverkar antalet kunder i anläggningen (Reha Training, punkt 51).

SAMI har gjort gällande att Nordisk Biluthyrning har ett vinstsyfte med sin överföring av ljudupptagningar till allmänheten. SAMI har därvid lagt fram olika marknadsunder-

sökningar till styrkande av att radiofunktionen i hyrbilar är central och efterfrågad och något kunderna värdesätter. SAMI har även fört bevisning om att Nordisk Biluthyrning på sin hemsida tidigare har marknadsfört att hyrbilarna har stereo.

L.B. har i partsförhör bekräftat att det tidigare på Nordisk Biluthyrnings hemsida fanns en skrivning om att samtliga bilar har stereo, men att skrivningen togs bort eftersom kunderna förstår att hyrbilar som standard har stereo. Enligt L. B. är det inte heller möjligt att ta ut en extra avgift för att hyrbilarna har radio- och CD-spelare eftersom kunder aldrig skulle betala extra för det. R.P. har konstaterat att en hyrestagare skulle vara missnöjd om radio- och CD-spelaren i en hyrbil inte fungerade.

Domstolen konstaterar med utgångspunkt i ovanstående att tillgängliggörandet av ljudupptagningar genom en hyrbils radio- och CD-spelare utgör en tilläggstjänst som påverkar biluthyrningsverksamhetens status och attraktivitet positivt, och därmed ger den en konkurrensfördel. Till följd härav sker Nordisk Biluthyrnings överföring av ljudupptagningar till allmänheten i vinstsyfte.

Sammanfattning

Patent- och marknadsdomstolens bedömning är således att Nordisk Biluthyrning, genom att tillhandahålla bilar för korttidsuthyrning utrustade med radio- och CD-spelare, överför ljudupptagningar till allmänheten. Nordisk Biluthyrning är därmed skyldigt att erlagga ersättning till SAMI enligt 47 § upphovsrättslagen. Talan ska därför avslås.

Rättegångskostnader

SAMI har som vinnande part rätt till ersättning för sin rättegångskostnad. Det yrkade beloppet har godtagits som skäligt i och för sig av Nordisk Biluthyrning.

STOCKHOLMS TINGSRÄTT
Patent- och marknadsdomstolen

DOM
2017-03-17

PMT 6159-16

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 401 PMD)

Överklagande, ställt till Patent- och marknadsöverdomstolen, ska ha inkommit till Patent- och marknadsdomstolen senast den 7 april 2017. Prövningstillstånd krävs.

Anders Dereborg

Mirja Högström

Alexander Ramsay



SVERIGES DOMSTOLAR

ANVISNING FÖR ÖVERKLAGANDE - DOM I TVISTEMÅL

Den som vill överklaga Patent- och marknadsdomstolens dom, eller ett i domen intaget beslut, ska göra detta skriftligen. **Skrivelsen ska skickas eller lämnas till Patent- och marknadsdomstolen.** Överklagandet prövas av Patent- och marknadsöverdomstolen.

Överklagandet ska ha kommit in till Patent- och marknadsdomstolen **inom tre veckor** från domens datum. Sista dagen för överklagande finns angiven på sista sidan i domen.

Har ena parten överklagat domen i rätt tid, får också motparten överklaga domen (s.k. **anslutningsöverklagande**) även om den vanliga tiden för överklagande har gått ut. Överklagandet ska också i detta fall skickas eller lämnas till Patent- och marknadsdomstolen och det måste ha kommit in till Patent- och marknadsdomstolen **inom en vecka** från den i domen angivna sista dagen för överklagande. **Om det första överklagandet återkallas eller förfaller kan inte heller anslutningsöverklagandet prövas.**

Samma regler som för part gäller för den som inte är part eller intervenient och som vill överklaga ett **i domen intaget beslut** som angår honom eller henne. I fråga om sådant beslut finns dock inte någon möjlighet till anslutningsöverklagande.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Patent- och marknadsöverdomstolen fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Patent- och marknadsöverdomstolen lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som Patent- och marknadsdomstolen har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som Patent- och marknadsdomstolen har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står Patent- och marknadsdomstolens avgörande fast. Det är

därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Patent- och marknadsöverdomstolen varför klaganden anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla uppgifter om

1. den dom som överklagas med angivande av Patent- och marknadsdomstolen samt dag och nummer för domen,
2. parternas namn och hemvist och om möjligt deras postadresser, yrken, personnummer och telefonnummer, varvid parterna benämns klagande respektive motpart,
3. den ändring av Patent- och marknadsdomstolens dom som klaganden vill få till stånd,
4. grunderna (skälen) för överklagandet och i vilket avseende Patent- och marknadsdomstolens domskäl enligt klagandens mening är oriktiga,
5. de omständigheter som åberopas till stöd för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
6. de bevis som åberopas och vad som ska styrkas med varje bevis.

Har en omständighet eller ett bevis som åberopas i Patent- och marknadsöverdomstolen inte lagts fram tidigare, ska klaganden förklara anledningen till varför omständigheten eller beviset inte åberopats i tingsrätten. Skriftliga bevis som inte lagts fram tidigare ska ges in samtidigt med överklagandet. Vill klaganden att det ska hållas ett förnyat förhör eller en förnyad syn på stället, ska han eller hon ange det och skälen till detta. Klaganden ska också ange om han eller hon vill att motparten ska infinna sig personligen vid huvudförhandling i Patent- och marknadsöverdomstolen.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans/hennes ombud.

Ytterligare upplysningar lämnas av Patent- och marknadsdomstolen. Adress och telefonnummer finns på första sidan av domen.

Om ni tidigare informerats om att förenklad delgivning kan komma att användas med er i målet/ärendet, kan sådant delgivningssätt också komma att användas med er i högre instanser om någon överklagar avgörandet dit.



Hur man överklagar Patent- och marknadsöverdomstolens avgörande

Den som vill överklaga Patent- och marknadsöverdomstolens avgörande ska göra det genom att skriva till Högsta domstolen. Överklagandet ska dock skickas eller lämnas till Patent- och marknadsöverdomstolen.

Senaste tid för att överklaga

Överklagandet ska ha kommit in till Patent- och marknadsöverdomstolen senast den dag som anges i slutet av Patent- och marknadsöverdomstolens avgörande.

Beslut om häktning, restriktioner enligt 24 kap. 5 a § rättegångsbalken eller reseförbud får överklagas utan tidsbegränsning.

Om överklagandet har kommit in i rätt tid, skickar Patent- och marknadsöverdomstolen överklagandet och alla handlingar i målet vidare till Högsta domstolen.

Prövningstillstånd i Högsta domstolen

Det krävs prövningstillstånd för att Högsta domstolen ska pröva ett överklagande. Högsta domstolen får meddela prövningstillstånd endast om

1. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen eller om
2. det finns synnerliga skäl till sådan prövning, så som att det finns grund för resning, att domvillan förekommit eller att målets utgång i hovrätten uppenbarligen

beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Överklagandets innehåll

Överklagandet ska innehålla uppgifter om

1. klagandens namn, adress och telefonnummer,
2. det avgörande som överklagas (domstolens namn och avdelning samt dag för avgörandet och målnummer),
3. den ändring i avgörandet som klaganden begär,
4. de skäl som klaganden vill ange för att avgörandet ska ändras,
5. de skäl som klaganden vill ange för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
6. de bevis som klaganden åberopar och vad som ska bevisas med varje bevis.

Förenklad delgivning

Om målet överklagas kan Högsta domstolen använda förenklad delgivning vid utskick av handlingar i målet, under förutsättning att mottagaren där eller i någon tidigare instans har fått information om sådan delgivning.

Mer information

För information om rättegången i Högsta domstolen, se www.hogstodomstolen.se