Skyddas AI-genererade verk?

En analys av datorgenererade verks förenlighet med upphovsrättens utveckling, syften och skyddsomfång

Oscar Larsson

HT 2018
Examensarbete, 30 hp
Juristprogrammet, 270 hp
Handledare: Maria Eklund
Innehållsförteckning

Förkortningar ........................................................................................................................................... 4
Förord med begreppsförklaring ................................................................................................................... 5
1 Inledning .................................................................................................................................................. 6
   1.1 Syfte och frågeställningar ...................................................................................................................... 7
   1.2 Avgränsningar ....................................................................................................................................... 7
   1.3 Metod och material ................................................................................................................................. 7
   1.4 Disposition ............................................................................................................................................ 10
2 Artificiell intelligens och datorgenarade verk ........................................................................................... 11
3 Upphovsrättens utveckling i Sverige och EU ............................................................................................. 13
   3.1 De första nationella upphovsrättslagarna .............................................................................................. 13
   3.2 Internationella konventioner som berör den egentliga upphovsrätten .............................................. 14
   3.3 Internationella konventioner som berör näststående rättigheter ...................................................... 17
   3.4 EU:s inverkan på den svenska upphovsrätten ..................................................................................... 18
   3.5 Sveriges inhemska upphovsrättstagstiftning ..................................................................................... 18
   3.6 Sammanfattning .................................................................................................................................... 19
   3.7 Diskussion ........................................................................................................................................... 20
4 Den upphovsrättsliga regleringen av verk ................................................................................................. 21
   4.1 Skyddsobjektet ....................................................................................................................................... 21
   4.2 Skyddssubjektet ..................................................................................................................................... 23
   4.3 Skapandetidpunkten ............................................................................................................................... 25
   4.4 Skyddets omfång ....................................................................................................................................... 25
       4.4.1 Ekonomiska rättigheter .................................................................................................................. 26
       4.4.2 Ideella rättigheter .......................................................................................................................... 26
   4.5 Vissa närstående rättigheter ................................................................................................................ 27
   4.6 Sammanfattning .................................................................................................................................... 28
   4.7 Diskussion ........................................................................................................................................... 29
5 Syften och argument för upphovsrättsligt skydd ...................................................................................... 31
   5.1 Copyright vs. droit d’auteur .................................................................................................................. 31
   5.2 Naturrättsliga argument ......................................................................................................................... 31
   5.3 Argumentet om mänskliga rättigheter ................................................................................................. 32
   5.4 Incitamentsargument ............................................................................................................................. 33
   5.5 Belöningsargument ............................................................................................................................... 33
5.6 Förmögenhetsrättsliga argument................................................................. 34
5.7 Sammanfattning ......................................................................................... 34
5.8 Diskussion ................................................................................................. 35
6 Sammanfattande analys................................................................................. 38
   6.1 Upphovsrättens utveckling .................................................................. 38
   6.2 Gällande rätt .......................................................................................... 40
   6.3 Argument om upphovsrättsligt skydd för AI-genererade verk .............. 41

Käll- och litteraturförteckning......................................................................... 45
   Offentligt tryck .......................................................................................... 45
   Offentligt tryck från EU .......................................................................... 45
   Rättspraxis .................................................................................................. 45
   Litteratur ...................................................................................................... 46
   Övriga källor ............................................................................................... 47
Förkortningar

AI
Bernkonventionen
CDPA
Databasdirektivet
Datorprogramdirektivet
Ds
EU
EU-domstolen
Infosoc-direktivet
Prop.
Romkonventionen
Skyddstidsdirektivet
SOU
Statute of Anne
TRIPS-avtalet
URL
WCT
WIPO
WPPT
WTO

Artificiell intelligens
Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk
Copyright, Designs and Patents Act
Europaparlamentets och rådets direktiv 96/9/EG av den 11 mars 1996 om rättsligt skydd för databaser
Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/24/EG av den 23 april 2009 om rättsligt skydd för datorprogram
Departementsserien
Europeiska Unionen
Europeiska unionens domstol
Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället
Proposition
Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations
Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/116/EG av den 12 december 2006 om skyddstiden för upphovsrätt och vissa närstående rättigheter
Statens offentliga utredningar
An Act for the Encouragement of Learning, by vesting the Copies of Printed Books in the Authors or Purchasers of such Copies, during the Times therin mentioned
Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk
WIPO Copyright Treaty
World Intellectual Property Organization / Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten
WIPO Performances and Phonograms Treaty
World Trade Organization / Världshandelsorganisationen
Förord med begreppsförklaring

Inledningsvis vill jag tydliggöra att genom hela uppsatsen kommer termen ”upphovsman” att användas eftersom det är den termen som används i rådande lagstiftning. Med ”upphovsman” avses således inte enbart män utan även kvinnor och de som inte vill identifiera sig som någotdera. Jag personligen förespråkar en ändring till det könsneutrala ordet ”upphovsperson” som begreppsmässigt ligger mer i tiden, men eftersom det idag inte är en juridisk term används i detta examensarbete det vedertagna begreppet ”upphovsman”.

Utöver det vill jag rikta ett särskilt tack till familj och vänner som stått ut med mina eldiga monologer gällande detta examensarbete. Nu när detta är över ska jag försöka lugna ner mig. Fransmannen Isaac Le Chapelier uttryckte sig angående skapande av verk väldigt träffande redan år 1791 och efter att ha skapat något som kan liknas därvid följer hans citat här nedanför. Länge leve det kreativa skapandet!

"Den heligaste, den mest berättigade, den mest oangripbara, och, om jag får uttrycka saken så, den mest personliga av all egendom är frukten av andlig möda…” – Isaac Le Chapelier, den 13 januari 1791.

Oscar Larsson, Umeå, januari 2019.
1 Inledning

Vad ska erhålla rättsstatens skydd och vad är inte värt att skydda? Genom historien har bland annat den tekniska utvecklingen tvingat lagstiftnaren att tänka om för att rätten ska spegla det som samhället vill skydda. Oftast sker ändringar av lagstiftningen reaktivt när ett problem har uppstått eller uppenbarligen kommer uppstå. Artificiell intelligens (AI) är något som kan komma att påverka stora delar av samhället inom en snar framtid, om inte redan nu. Allt oftare rapporteras det i dagstidningarna om nya framsteg inom AI-forskningen som kan bidra till utvecklingen inom flera olika sektorer.1 De kreativa yrkena är inget undantag.2 Vice ordförande på Musikerförbundet, Tommy Kaså, skrev så sent som i somras att utvecklingen inom AI kan förändra förutsättningarna för musikbranschen i framtiden. Dagens reklam- och filmmusikskapare kan komma att bli utkonnurrerade av AI-program som både snabbare och billigare kan producera musik.3

Performancekonstnären Michael Marcovici har startat ett projekt i Ryssland som ämnar utmana upphovsrättens rättsliga regleringar. Med hjälp av AI-teknologi har Marcovici byggt ett datorprogram som avser skriva alla texter som är möjliga att skriva på mellan 10 och 400 tecken. Qentis, som programmet kallas, parar slumpmässigt ihop språkets minsta beståndsdelar, bokstäver, och skapar alla kombinationer som matematiskt är möjligt. Marcovici har som mål att programmet ska skriva 99,2 % av alla texter som någonsin kommer kunna skrivas med dagens alfabet, med begränsning till språken engelska, tyska, franska, ryska, polska, portugisiska, italienska och spanska. När en text på något av dessa språk publiceras som är mellan 10 och 400 tecken planerar Marcovici att hävda upphovsrättsintrång eftersom Qentis skrev texten först.4

Huruvida texter eller musik som AI-program liknande Qentis producerar kan tillerkännas upphovsrätt är det som denna uppsats ämnar utreda. Marcovicis projekt väcker onekligen intressanta frågor om hur man bör betrakta AI-genererade verk. AI och andra datorprogram kommer till exempel kunna arbeta snabbare än vad en människa kan göra och därigenom kunna

---

4 Schafer et al., 2015, s. 225–226.
utkonkurrera mänskliga musikskapare i framtiden, vilket Kaså på Musikerförbundet befarar. Vad är den rättsliga ställningen för AI-genererade verk idag? Vad är egentligen syftet bakom dagens upphovsrättslagstiftning och vad är tanken att den ska skydda? Hur ska dessa verk betraktas med hänsyn till upphovsrättslagstiftningens utveckling?

1.1 Syfte och frågeställningar
Syftet med denna uppsats är att utreda AI-genererade verks rättsliga ställning i Sverige och den Europeiska unionen (EU). Uppsatsen syftar också till att analysera denna ställnings föreninghet med upphovsrättslagstiftningens syften och vad som ligger till grund för upphovsrättsens utveckling i Sverige och EU. Nedanstående frågeställningar ska besvaras för att uppfylla uppsatsens syfte:

- Vad ligger till grund för upphovsrättens utveckling i Sverige och EU?
- Skyddas AI-genererade verk enligt gällande rätt i Sverige och EU? Finns det andra nationella rättssystem där de behandlas annorlunda?
- Kan ett upphovsrättsligt skydd för AI-genererade verk i Sverige och EU motiveras med stöd av upphovsrättens utveckling, syften och skyddsomfång?

1.2 Avgränsningar
I denna uppsats behandlas inte undantag och inskränkningar i de ekonomiska, ideella och närstående rättigheterna. Eventuella sanktioner som kan bli aktuella vid upphovsrättsintrång kommer inte heller att redogöra för eller diskuteras. Uppsatsen kommer inte ingående diskutera mänskliga rättigheterna och dess intresseavvägningar utan enbart konstatera att upphovsrätten kan bli aktuell när sådana frågor behandlas.

AI-program som lärs upp genom så kallad maskininlärning (se avsnitt 2) väcker två olika typer av upphovsrättsliga frågor. Dels de frågor som utgör syftet för denna uppsats, dels frågor som berör de skyddade verken som programmet lärs upp med hjälp av. I denna uppsats kommer inte de upphovsrättsliga frågor som kan bli aktuella när skyddade verk används som en del av AI-programs inlärningsprocess att behandlas.

1.3 Metod och material
Författandet av denna uppsats har utgått från två olika metoder; dels en rättsanalytisk metod5, dels en rättshistorisk metod6. De definitioner av rättsanalytisk metod och rättshistorisk metod

5 Se Sandgren, 2015, s. 45–47.
6 Se Sandgren, 2015, s. 53.

Syftet med uppsatsen är dessutom att utreda hur ett upphovsrättsligt skydd motiveras. Argument för ett upphovsrättsligt skydd har då inhämtats från fler källor än enbart de svenska förarbeten. Således har Lionel Bently och Brad Shermans ”Intellectual property Law” och Justine Pila och Paul L.C Torremans, ”European intellectual property law” använts för att få ett bredare europeiskt perspektiv. Även svenska verk såsom Henry Olssons verk ”Copyright” och ”Upphovsrättslagstiftningen: En kommentar” som författades tillsammans med Jan Rosén har använts liksom Marianne Levins bok ”Lärobok i immaterialrätt” och Ulf Bernitz m.fl. ”Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens”. Vid valet av argument som inte tas upp i svenska förarbeten har de argument som tagits upp parallellt i dessa böcker valts för att visa på att de är vanligt förekommande trots att de inte nämnas uttryckligen i förarbetena. Gunnar Petris avhandling ”Författarrätten grunder” och sammanfattningen av denna, ”Svensk upphovsrättshistoria” har också använts för att beskriva de argument som användes för att ett upphovsrättsligt skydd skulle införas under 1700- och 1800-talet. Dessutom har Stig Strömholms artikel ”Upphovsmans ideella rätt – några huvudlinjer” i Tidsskrift för RettstvitenkASP används för att beskriva argumenten för den ideella rättens utveckling. Varför Strömholms avhandling på området inte har använts i detta examensarbete är för att huvudlinjerna från avhandlingen tas upp i nämnda artikel och för att den är skriven på franska.

\textsuperscript{7} Se Sandgren, 2015, s. 40.
Den geografiska avgränsningar som antagits i denna uppsats vad gäller valet av argument och beskrivningen av upphovsrättens utveckling har sin utgångspunkt i vilka länder som var först med lagstiftning på området. En tydlig riktlinje har varit att utgå från de länder som var drivande när Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk (Bernkonventionen) tillkom. Således har den svenska rätten studerats med utgångspunkt från vilka länder som influerat den svenska rätten. Trots att USA inte var drivande vid tillkomsten av Bernkonventionen har USA:s upphovsrätt och dess koherens med Bernkonventionen beskrivits just för att USA har stort inflytande på det upphovsrättsliga området.


De analyserande delarna av uppsatsen utgörs inledningsvis av mina egna tolkningar om vad som drivit rättsutvecklingen framåt genom historien. Sedan behandlas slutsatserna om hur AI-verk går att skydda inom ramen för nu gällande lagstiftning, så kallade de lege lata-resonomang. Den avslutande delen av analysen utgörs av de lege ferenda-resonomang där fokus ligger på om de slutsatser som kan dras av tidigare analys bör omprövas med hänsyn till upphovsrättens historiska utveckling och motiv.

Eftersom den rättsanalytiska metoden är den mest framträdande i denna uppsats görs också en kortare jämförelse av hur gällande rätt är i rättssystem med olik reglering än den svenska rätten.

---

8 Se Sandgren, 2015, s. 53.
och EU-rätten, dock utan att det blir en fullskalig komparation. Jämförelsen ämnar enbart till att ge läsaren en inblick i hur dessa frågeställningar behandlas i andra rättssystem för att utröna om det finns skillnader eller likheter.9

De flesta exempel som presenteras i uppsatsen är exempel när AI-program skapar musik. Detta för att det blir tydligast och lättast att förstå då det finns mest skrivet om AI-program som gör musik. Uppsatsen är dock generell och de slutsatser som dras bör kunna användas inom alla områden där AI-program skapar verk.

1.4 Disposition

9 Se Sandgren, 2015, s. 47. Sandgren påtalar att i en rättsanalytisk metod är det av intresse att analysera rättsfrågan utifrån många olika synvinklar och därför är internationella jämförelser användbara för att ge läsaren en bredare förståelse för rättsfrågan.
2 Artificiell intelligens och datorgenererade verk

Definitionen av AI varierar beroende på vad som är syftet med datorprogrammet eller den AI som är skapad. Det går därför inte att presentera enbart en definition som täcker in alla AI-program. En av många definitioner formulerades av Alan Turing år 1950. Den utgår från ett test där en AI får ett antal frågor att besvara. Om en människa sedan läser svaren och inte kan avgöra om det är en människa eller dator som svarat så är datorprogrammet som svarat en AI. Således är AI ett datorprogram som agerar mänskligt.\(^{10}\) En lättillgänglig definition som detta examensarbete utgår ifrån är på så vis att AI är konsten att förmå datorer att göra saker som kräver intelligens om de utförs av människor.\(^{11}\)

För att ett datorprogram ska agera så pass mänskligt att det inte går att avgöra om det är en människa eller maskin, krävs det bland annat att datorprogrammet kan lära sig att anpassa sig till nya förutsättningar och se mönster i presenterad information.\(^ {12}\) Således är målet med en AI att efterlikna den mänskliga hjärnans förmåga att dra slutsatser, planera, lösa problem, inhämta ny kunskap och förstå naturligt språk med mera.\(^ {13}\) För att detta ska uppnås finns det flertalet olika sätt att programmera datorprogrammen, men ett av de vanligare är så kallad maskininlärning. Denna teknik används bland annat i datorspel, mörnsterigenkänning och vid utvecklingen av självkörande bilar. Algoritmerna som programmen är byggda av analyserar stora mängder data och drar sedan slutsatser utifrån informationen genom att hitta mönster som går igen. Detta kan ske genom övervakad inlärning där programmeraren ger programmet rätt och fel svar om det ska lära sig att identifiera till exempel en blommas utseende. Men det kan också ske genom så kallad oövervakad inlärning. Det innebär att programmet inte får några ledtrådar från människan som matar in informationen. Programmet får då ensamt i uppdrag att hitta mönster i den information som den blivit tilldelad.\(^ {14}\)

Europaparlamentet antog 2017 en resolution med rekommendationer till kommissionen att ta fram civilrättsliga bestämmelser om robotteknik och i bilagan till denna listas vad som de anser bör räknas till smarta robotar eller AI. Det som parlamentet anser bör falla inom definitionen är AI-program som har kapaciteten att bland annat förvärva autonomi genom sensorer och/eller

\(^ {10}\) Russel & Norvig, 2014, s. 1–2.
\(^ {11}\) Se Russel & Norvig, 2014, s. 2.
\(^ {12}\) Russel & Norvig, 2014, s. 2.
informationsutbyte med sin omgivning, att lära sig genom erfarenheter och interaktion samt att anpassa sitt beteende och handlande efter omgivningen.\textsuperscript{15}

Idag finns datorprogram som kan skapa egen musik utan att en människa behöver vara inblandad i skapandeprocessen.\textsuperscript{16} Det finns också datorprogram, som till exempel Artificial intelligence virtual artist (AIVA), som kan vara stöd till upphovsmän som kört fast i sin egen skapandeprocess och vill få till ett nytt ”sound” på befintliga låtar.\textsuperscript{17} Program liknande dessa kan skapa egna eller modifiera andras låtar genom ovan beskriven maskininlärning. Programmen har då blivit matade med stora mängder data som de hämtar inspiration från genom mästerskapskänning och paketerar i en ny form.\textsuperscript{18} Dessa datorprogram passar in på ovanstående definition av AI då de agerar så mänskligt att en människa inte kan avgöra om låten är skapad av en människa eller ett datorprogram.

Något som dock bör anmärkas är att det är en flytande skala mellan hur stor andel av till exempel en låt som är skapad med hjälp av AI. AIVA som beskrevs ovan är ett sådant exempel. Den flytande skalan kan illustreras med tabellen nedan:

<table>
<thead>
<tr>
<th>0 %</th>
<th>1 - 50 %</th>
<th>50 - 99 %</th>
<th>100 %</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Ingen AI.</td>
<td>Delvis AI.</td>
<td>Ex. AIVA.</td>
<td>Enbart AI.</td>
</tr>
</tbody>
</table>

- **Människan har inte använt sig av något hjälpmedel som ger hen tips på hur låten ska utformas.**
- **Människan får tips av ett musikprogram på olika slingor som kan passa in i låten. T.ex. olika basgångar eller trumslingor. Människan har då flertalet olika slingor att välja mellan.**
- **Människan ger en färdig låt till ex. AIVA som programmet sedan själv gör om. Grunden är dock densamma.**
- **Människan har ingen påverkan i hur låten utformas. Programmet har fått i uppdrag att skapa en låt från grunden baserat på vad den lärt sig genom maskininlärning.**

---

\textsuperscript{15} Se bilaga till resolutionen: Europaparlamentets resolution av den 16 februari 2017 med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik.


\textsuperscript{17} Se AIVA [https://www.aiva.ai] 2018-12-18.

3 Upphovsrättens utveckling i Sverige och EU


3.1 De första nationella upphovsrättslagarna

Den första faktiska upphovsrättslagstiftningen antogs i England år 1709 genom An Act for the Encouragement of Learning, by vesting the Copies of Printed Books in the Authors or Purchasers of such Copies, during the Times therein mentioned (Statute of Anne) som gav författaren en ensamrätt till sitt verk under en fjortonårsperiod med möjlighet till förlängning om ytterligare fjorton år.19 Innan dess, under 1500- och 1600-talet, kunde boktryckarna ges ensamrätt till det som de distribuerade genom ett så kallat privilegesystem. Detta system kan beskrivas som ett förläggarskydd snarare än ett egentligt upphovsrättsskydd som tillfaller upphovsmannen. Privilegesystemet var i bruk i olika former i både Sverige och övriga Europa innan de enskilda länderna övergick till ett mer egentligt upphovsrättsskydd.20 I England var dock boktryckarna måna om att fortsatt ha ensam kontroll över bokmarknaden och startade flera rättsliga processer efter tillkomsten av Statute of Anne. Förlagen ansåg sig ha en evig naturrättslig ensamrätt till verken. Denna naturrättsliga ensamrätt hade författaren överlätit till förlagen i samband med att de gavs uppdraget att trycka boken. Det slutliga avgörandet kom först år 1774 efter avgörandet i målet Donaldson v. Becket. Domstolen konstaterade att oavsett hur deras common law-system kunde ha tolkats innan Statute of Anne infördes så var det författaren som ensamt skulle ha en tidsbegränsad rätt till sitt verk i enlighet med stadgan.21

I samband med att USA grundades, skrevs upphovsrättsskyddet in i dess konstitution år 1787. Stadgandet gav kongressen rätten att stifta lagar som ger författare och uppfinnare en ensamrätt till sina verk och uppfinnningar under en begränsad tid.22 Således var det under slutet av 1700-talet överlag ett upphovsrättsskydd som primärt riktar sig till författare och litterära verk.

---

20 Levin, 2017, s. 29.
21 Petri, 2013, s. 18–19.
22 Bernitz m.fl., 2017, s. 5.
Rättsutvecklingen har därför ett starkt samband med att boktryckarkonsten utvecklades och att det därigenom gick att tjäna pengar på att trycka och sälja böcker i större omfattning.23

I Frankrike utvecklades författarens ensamrätt som en form av naturrättslig lag som innebar att upphovsmän skulle åtnjuta ensamrätt till sina prestationer. Detta kodifierades sedan 1791 som en allmän upphovsrättslagstiftning i Frankrike.24 Den naturrättsliga argumentationen var starkt influerad av diskussionen i England och då främst John Lockes äganderättsteorier.25 Lockes teorier kommer förklaras närmare i avsnitt 5.3. Frankrikes regleringar spreds sedan över Europa genom vapenmakt till Holland, Norditalien och vissa tyska stater som fick lagstiftning liknande den franska.26 Även andra tyska stater började ta efter sina grannar, men det dröjde till mitten av 1800-talet innan hela det tyska riket hade ett enhetligt lagstadgat upphovsrättsligt skydd för upphovsmännen, oavsett om det var litterära- eller musikaliska verk. Skyddstiden började när verket hade uppstått och sträckte sig till 30 år efter upphovsmannens död.27

Det var dock först under 1800-talet som Sverige stiftade sina första lagar som gav författare en ensamrätt till sina tryckta skrifter genom 1810 års Tryckfrihetsförordning.28 Det dröjde tills 1855 innan dramatiska och för skådeplatsen komponerade musikaliska verk tillerkändes skydd under författarens livstid. Dock hade tryckta noter och konstverk som mångfaldigades genom tryck åtnjutit skydd sedan införandet av 1810 års tryckfrihetsförordning. Skyddet i denna första version gav författare en tidsmässigt obe.gränsad ensamrätt till sina verk.29 Detta trots att flertalet andra europeiska upphovsrättslagar, som ovan anförlts, vid denna tid mer anammat en tidsbegränsad rätt.30

3.2 Internationella konventioner som berör den egentliga upphovsrätten

Framåt 1800-talets slut hade de flesta då utvecklade industriländer infört någon form av upphovsrättsligt skydd för i vart fall traditionella författare.31 Dock tillerkändes författarna enbart skydd i sina egna länder. Ett problem som då uppstod var att många böcker piratkopierades i andra länder än där boken gavs ut och såldes utan att upphovsmannen behövde ersättas. Framförallt England och Frankrike var drivande i att ingå bilaterala avtal med andra

---

23 Levin, 2017, s. 29.
24 Bernitz m.fl., 2017, s. 5.
25 Petri, 2008, s. 121.
26 Petri, 2013, s. 25.
27 Petri, 2013, s. 27–28.
28 Bernitz m.fl., 2017 s. 6.
29 SOU 1956:25, s. 36.
30 Petri, 2013, s. 56.
31 Levin, 2017, s. 30.

Så småningom kunde länderna enas om en kompromiss och år 1886 skapades således Bernkonventionen. Dock utan att tex. Sverige och USA anslöt sig i detta skede.34 De länder som har ratificerat denna konvention bildar närmast vad som kan beskrivas som en union till skydd för upphovsrätten.35 Konventionen innebär att medlemsländerna förbinder sig att skydda de andra medlemsländernas upphovsmän som sina egna. Dessutom stadgas ett så kallat minimiskydd i konventionen som innebär att varje enskilt land måste som minst uppnå de stadgade skyddsniçvåerna i sina inhemska lagstiftningar. Detta har gjort att de allra flesta endast uppnår minimiskyddet då det enbart är det som kan krävas av en utländsk upphovsman i ett annat konventionssland.36 Den första versionen av Bernkonventionen innehöll inget skydd för det som kallas de ideella rättigheterna. Först 1928 infördes ett stadgat ideellt rättighetsskydd i Bernkonventionen efter att framförallt franska och tyska filosofer diskuterat detta under 1800 och början av 1900-talet.37 På så vis blev upphovsrätten mer dualistisk med en jämnvikt mellan de ekonomiska och ideella rättigheterna.38 Vad dessa rättigheter innefattar kommer förklaras närmare i avsnitt 4.4. Sedan 1974 administreras Bernkonventionen av World Intellectual  

---

32 Petri, 2013, s. 29–30.  
33 Petri, 2013, s. 31–32.  
34 Petri, 2013, s. 32.  
35 Levin, 2017, s. 43.  
36 SOU 1956:25, s. 51.  
37 Strömholm, 1975, s. 301–303.  
38 Strömholm, 1975, s. 302.
Property Organziation (WIPO) som har sitt säte i Geneve. Sverige anslöt sig till Bernkonventionen år 1904.\footnote{Levin, 2017, s. 43.}


Orsaken till att ingen ny upplaga av Bernkonventionen tillkommit sedan 1971 är för att det har varit svårt för industri- och utvecklingsländer att komma överens på immaterialrätternas område. Detta fick industriländerna att ta upp denna fråga ur ett annat perspektiv eftersom de insåg att det var svårt att uppnå någon utveckling inom WIPO:s organisation. Istället började då de handelspolitiska aspekterna att diskuteras inom Världshandelsorganisationen (WTO). Detta mynnade 1994 ut i konventionen Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS-avtalet). Ett av de främsta syftena bakom avtalet var att stoppa handeln av piratkopior av andra kända varumärkesprodukter.\footnote{Bernitz m.fl., 2017, s. 15.} Avtalet stadgar också att de som anslutit sig måste följa stora delar av Bernkonventionen.\footnote{Se Bentley & Sherman, 2014, s. 43.} Bland annat måste de avtalsslutande länderna uppfylla Bernkonventionens minimiskydd av konstnärliga verk liksom principen om nationell behandling, det vill säga att varje land ska skydda en skapelse som ett verk om det skyddas i en annan avtalsslutande land.\footnote{Bernitz m.fl., 2017, s. 15.} Dessutom regleras hur viss ny teknik ska behandlas, till exempel...
att datorprogram ska skyddas som litterära verk enligt Bernkonventionen.49 Idag är ungefär 150 länder bundna av TRIPS-avtalet, däribland både Kina, hela EU och USA.50

Två år senare kom nästa stora internationella reglering genom WIPO Copyright Treaty (WCT). Konventionen upprepar många av de nyheter som kom i samband med TRIPS-avtalet, dock med skillnaden att den ger WIPO befogenhet att övervaka att åtagandena efterlevs. I övrigt syftar konventionen främst till att komplettera redan befintliga konventioner genom att ge bättre skydd för ny teknik och andra digitala produkter.51

3.3 **Internationella konventioner som berör närstående rättigheter**


I samband med att WCT togs fram så skapades också WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) år 1996. Denna konvention var tänkt att bygga ut skyddet som redan skapats i och med Romkonventionen, dock med skillnaden att inget extra skydd skapades för TV-utsändare. Främst tillerkännas musiker och artister mer ideella och ekonomiska rättigheter genom WPPT när deras verk görs tillgängliga, men det tydliggörs också hur dessa rättigheter skall skyddas med tanke på den ökade digitaliseringen.56

---

49 Bently & Sherman, 2014, s. 43.
50 Bernitz m.fl., 2017, s. 15.
51 Bently & Sherman, 2014, s. 43–44.
52 Bently & Sherman, 2014, s. 42.
54 Levin, 2017, s. 48.
55 Bently & Sherman, 2014, s. 42.
56 Bently & Sherman, 2014, s. 43–44.
3.4 EU:s inverkan på den svenska upphovsrätten

Sveriges inträde i EU år 1995 innebar att Sverige blev tvungna att rätta sig efter de fördrag, förordningar och direktiv som gäller inom unionen. Svenska domstolar är också skyldiga att följa den praxis som skapas av Europeiska unionens domstol (EU-domstolen).\(^{57}\) De senaste 20–30 åren har flertalet direktiv från EU kommit att påverka upphovsrätten för dess medlemsstater.\(^{58}\) I artikel 34 och 36 fördraget om Europeiska Unionens Funktionssätt stadgas att skyddet för industriell eller kommersiell äganderätt inte får utgöra en godtycklig diskriminering av varor från andra medlemsstater eller fungera som ett hinder alternativt som en förtäckt begränsning av handeln mellan medlemsstater.\(^{59}\) Således finns en ambition att hålla upphovsrätten harmoniserad så att den fria marknaden inte begränsas.


3.5 Sveriges inhemska upphovsrättstlagstiftning


\(^{57}\) Bernitz m.fl., 2017, s. 24–26.
\(^{58}\) Bently & Sherman, 2014, s. 46.
\(^{59}\) Levin, 2017, s. 53.
\(^{60}\) Pila & Torremans, 2016, s. 247 och Levin, 2017, s. 59–60.
\(^{61}\) Prop. 1975/76:209 s. 129.


### 3.6 Sammanfattning


---

62 Levin, 2017, s. 71.
63 Levin, 2017, s. 70 och SOU 1956:26, s. 10.
64 SOU 1956:25, s. 51–52.
65 SOU 1956:25, s. 47.
66 Levin, 2017, s. 70–71.
utgöra ett handelshinder mellan medlemsstaterna. Dessutom är samtliga av EU:s medlemsstater anslutna till Bernkonventionen. EU-regleringarna får därför inte stå i strid med Bernkonventionen vilket medför att det finns en bred internationell konsensus om i vart fall minimiskyddet och principen om nationell behandling. Gällande de närliggande rättigheterna finns det inte en lika bred internationell överenskommelse, även om Romkonventionen också den har en stor internationell spridning.

3.7 Diskussion

4 Den upphovsrättsliga regleringen av verk


4.1 Skyddsobjekt

I 1 § URL anges ramarna för vad som är ett verk i upphovsrättslagen mening. Där stadgas att den som skapat ett litterärt eller konstnärligt verk erhåller upphovsrätt till detta. Det exemplifieras också vad detta skulle kunna vara och i 1 § 1 st. 3 p. URL anges att musikaliska och sceniska verk fallen inom begreppet konstnärliga verk. Även ett musikaliskt verk notskrift anses vara ett konstnärligt verk och inte ett litterärt verk som det också skulle kunna falla inom, vilket uttalades i förarbetena till regleringen. Detta för att musikaliska verk är av en sådan självständig art av konstnärligt skapande så även som de skulle kunna gå att dela upp var för sig så bör man se helheten som ett konstnärligt musikaliskt verk. Det påpekas också att i Bernkonventionen skiljs det på musikalisk komposition och musikalisk-dramatiska verk, men att detta inte är nödvändigt i svenskt språkbruk.67 Listan över vad som kan vara ett litterärt eller konstnärligt verk 1 § URL är inte uttömmande vilket följer av 1 § 1 st. 7 p. URL. Således är det mycket som kan falla inom upphovsrätten. Till exempel skyddas datorprogram uttryckligen som ett litterärt verk enligt 1 § 1st. 2 p. URL.

Det finns dock vissa kriterier för att verk faktiskt ska betraktas som verk. Inom upphovsrätten används begreppet att det skapade måste uppnå en viss verkshöjd för att anses vara ett verk. Det innebär att det skapade måste vara ett resultat av en individuell andligt skapande verksamhet och ha en viss män av originalitet. Ett verk måste således innehå en viss individuell särprägel. Det är dock inget krav att det ska vara avancerat utan även enkla verk kan erhålla skydd.68

Det har på senare år genom EU-domstolens praxis skapats ett nytt originalitetsbegrepp än det som vuxit fram genom den svenska rättsutvecklingen, där det primärt benämns som att verk ska innehå verkshöjd. EU-domstolen har således uttalat att det harmoniserade begreppet originalitet, som är ett krav för upphovsrätt, är att ett alster är upphovsmannens egna

67 NJA II 1961 s. 17.
68 Olsson & Rosén, 2016, s. 40–41.

Frågan om vad som uppfyller kraven på verkshöjd och originalitet har på senare år också tagits upp i Högsta domstolen (HD) i målet NJA 2015 s 1097. Frågan var om TV-utsändningar av hockeymatcher kunde tillerkännas upphovsrätt. HD konstaterar att: "Kommentatorernas, bildproducerernas och kameramänners arbete har i huvudsak styrt av händelserna i matchen. Även med beaktande av att det har funnits vissa valmöjligheter vid det närmare utförandet, och att utsändningarna innehållit enstaka s.k. grafiska inslag, kan det inte anses att resultaten framstår som en egen intellektuell skapelse. Utsändningarna har varken till någon del eller som helhet uppfyllt kravet på verkshöjd." Således ansågs inte dessa möjligheter att göra egna val vara tillräckliga. Värt att notera är dock att två justitieråd var skiljaktiga och ansåg att kommentatorernas, bildproducerernas och kameramänners arbete tillsammans uppfyllde kravet på eget intellektuellt skapande.

Tankar, idéer eller fakta kan inte erhålla upphovsrätt. Det upphovsrättsliga skyddet är istället ett formskydd, vilket innebär att det är verkets gestaltning som skyddas, inte idéerna eller tankarna bakom verket. I artikel 9.2 TRIPS-avtalet och artikel 2 WTC stadgas att "Copyright protection extends to expressions and not to ideas, procedures, methods of operation or mathematical concepts as such". Denna lydelse finns inte uttryckligen stadgad i den svenska lagtexten. Däremot anges i förarbetena till URL att verks fakta eller upphovsmäns tankar och idéer inte skyddas. I förarbetena framgår det att även liknande former ett verk kommer till

---

69 Mål C-5/08, Infopaq, p. 37.
70 Se Mål C-145/10, Painer, p. 88–89, Förenade målen C-403/08 och C-429/08, Premiere League, p. 98 e contrario och Olsson & Rosén, 2016, s. 42.
71 C-145/10, Painer, p. 92.
72 C-145/10, Painer, p. 88–94.
73 NJA 2015 s 1097, p. 23.
74 NJA 2015 s 1097, skiljaktig mening Lundius och Lambertz p. 27–28.


4.2 Skyddssubjektet


Verk som tillkommer genom att två eller fler personer gemensamt skapar någonting tillfaller dessa personer gemensamt, vilket framgår av 6 § URL. En förutsättning för att detta ska ske är att bidragen som gjorts till verket från varje enskild person inte går att särskilja så deras respektive bidrag i sig självt inte kan utgöra ett verk. Ett exempel på detta kan vara en musiker och en textförfattare som gemensamt gör en låt. Om det under skapandeprocessen är klart att det är en tydlig uppdelnings av vem som skrev texten och vem som skrev musiken kan de få

75 NJA II 1961 s. 14–15.
76 Olsson & Rosén, 2016, s. 41.
77 SOU 1956:25 s. 66.
79 Olsson, 2015, s. 79–80.
varsin upphovsrätt skild från den andre för respektive verk. Om textförfattare och musikskapare samarbetat i varje steg av skapandeprocessen och det inte går att dela upp på sådant sätt, så får de istället en gemensam upphovsrätt till både musiken och texten. Båda erhåller då rätten till verken och kan beivra intrång, liksom båda måste godkänna om verken ska användas av någon utomstående.80


Inom EU-rätten finns inget tydligt reglerat vem som ska få upphovsrätten när datorer eller datorprogram autonomt, utan detaljerade instruktioner från en människa, skapar musikstycken. Intressant är dock att Storbritannien, som i skrivande stund är en del av EU (januari 2019), har särreglerat detta. I deras Copyright, Designs and Patents Act (CDPA) stadgas i section 9(3) att om ett litterärt, musikaliskt eller konstnärligt verk skapas av ett datorprogram ska upphovsrätten tillfällda den person som gjorde dessa arrangemang möjliga. Skrivningen tog vid införandet sikte på exempelvis texter som översatts med hjälp av ett översättningsprogram men skulle kunna användas för att skydda AI-genererade verk nu. Hur originalitetskriteriet skulle tolkas i detta fall är dock oklart liksom om det skulle vara förenligt med EU-rätten.82

EU verkar dock ha som ambition att tydliggöra hur datorgenererade verk ska regleras inom EU. Europaparlamentet har i en resolution med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik83 konstaterat att det idag inte finns några bestämmelser som är specifikt tillämpliga på datorgenererade verk. Parlamentet uttalar dock

80 Olsson, 2015, s. 80–81.
81 Olsson & Rosén, 2016, s. 63.
82 Olsson, 2015, s. 57–58 och Bently & Sherman, 2014, s. 116–117.
83 Europaparlamentets resolution av den 16 februari 2017 med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik.
samtidigt att befintliga rättsordningar och doktrin kan tillämpas på sådana verk men att det då krävs särskild hänsyn. Således uppmanar parlamentet kommissionen att stödja en teknikneutral strategi för immateriell äganderätt på de olika sektorer där AI-program skulle kunna användas.  

84 Noterbart är dock att parlamentet ändrat formuleringen i resolutionen från när den var på betänkandestadiet och nu blivit mildare i sin uppmaning. I förslaget till betänkandet uppmanades kommissionen att ta fram kriterier så att dator eller robotproducerade verk ska kunna ses som en egen intellektuell skapelse. 85 Kommissionen har ännu inte behandlat resolutionen så något lagförslag finns ännu inte att tillgå.

4.3 Skapandetidpunkten


4.4 Skyddets omfång

De rättigheter som tillerkänns upphovsmannen när denne får upphovsrätt till ett verk brukar delas upp i dels ideella rättigheter, dels ekonomiska rättigheter. Båda dessa kategorier av rättigheter grundar sig i att upphovsmannen erhåller en ensamrätt till sitt verk. De ekonomiska rättigheterna kommer till uttryck i 2 § URL och de ideella rättigheterna framgår av 3 § URL. 87

84 Europaparlamentets resolution av den 16 februari 2017 med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik, p. 18.
85 Europaparlamentets Förslag till Betänkande med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik, p. 10.
86 Levin, 2017, s. 73–74.
87 Olsson & Rosén, 2016, s. 65.
4.4.1 Ekonomiska rättigheter
De ekonomiska rättigheterna utgör av rätten att framställa exemplar av verket (mångfaldiganderätten) och rätten att göra verket tillgängligt för allmänheten. Dessa rättigheter är en uteslutande förfoganderätt som tillfaller upphovsmannen. Det innebär att upphovsmannen eller upphovsmannen innehar en ensamrätt att både mångfaldiga verket och göra det tillgängligt för allmänheten. Den definition av att framställa exemplar som framgår av 2 § 2 st. URL är långtgående och omfattar varje direkt, indirekt samt tillfällig och permanent framställning, oavsett vilken form eller metod det sker genom, liksom om framställningen sker helt eller delvis.88

Rätten att tillgängliggöra verket för allmänheten definieras i 2 § 3 st. URL. Även denna rätt är tämligen vidsträckt och omfattar överföring till allmänheten, offentliga framföranden, visningsrätten och spridningsrätten. Således kan konstateras att de ekonomiska rättigheterna har just ekonomiska motiv – upphovsmannen ska erhålla rätten att tjäna pengar på verket och den rätten ska inte kunna brukas av någon obehörig på sådant sätt att upphovsmannens rätt inskränks. Skyddstiden för verken gäller som utgångspunkt från det att verket har skapats till och med 70 år efter upphovsmannens död vilket framgår av 43 § URL. En upphovsman kan dock överlåta dessa rättigheter helt eller delvis under skyddstiden till någon annan, vilket framgår av 27 § URL.

4.4.2 Ideella rättigheter
De ideella rättigheterna skiljer sig från de ekonomiska på så vis att de inte skyddar verket som en kommersiell vara utan snarare ämnar skydda upphovsmannen som person. Upphovsmannen ska bli namngiven i samband med att verket nyttjas (namnangivelserätten) och verket får inte ändras eller framställas i sammanhang som kan vara kränkande gentemot upphovsmannen (respekträtten), vilket följer av 3 § URL.89 Denna rätt är något som inte kan överlåtas till någon annan till skillnad från de ekonomiska rättigheterna. Dessa rättigheter kan dock efterges i begränsad omfattning, vilket följer av 3 § 3 st. URL, eftersom de ideella rättigheterna är så pass knutna till upphovsmannen som person. Upphovsmannen kan således förbinda sig att inte åberopa dessa rättigheter under nytjanden i ett visst sammanhang, om så har avtalats.90

88 Olsson & Rosén, 2016, s. 65–69.
89 Olsson & Rosén, 2016, s. 94.
90 Olsson & Rosén, 2016, s. 260.

### 4.5 Vissa närstående rättigheter

I 5 kapitlet URL (45–49 a §§ URL) återfinns vissa till upphovsrätten närstående rättigheter. De närstående rättigheterna är inte kopplade till det traditionella upphovsrättsliga skyddet som utgår från de ovan beskrivna verksbegreppet och originalitetskriteriet. Dessa rättigheter är istället kopplade till exempelvis utövande konstnärer, fotografer, framställare av ljud- och bildupptagningar, radio- och TV-företag samt framställare av kataloger.

De närstående rättigheternas funktion gör att exempelvis en fotograf kan få en uteslutande rätt att framställa exemplar och göra bilden tillgänglig för allmänheten trots att bilden inte anses uppfylla originalitetskriteriet, vilket följer av 49 a § URL. Denna ensamrätt är gällande i 50 år från det att bilden framställdes. Likaså erhåller framställare av ljudupptagningar en uteslutande rätt framställa exemplar och göra ljudet tillgänglig för allmänheten enligt 46 § URL. Det kan röra sig om exempelvis producenter som spelar in upphovsmäns låtar eller ljud från naturen. Således krävs inte att själva ljudupptagningen som spelas in uppfyller kraven enligt originalitetskriteriet för att någon ska erhålla skydd för sin ljudupptagning. Det anses motiverat på grund av att det kan medföra mycket stora utgifter att göra sådana upptagningar i och med att det ofta är avancerad teknik som krävs.\(^9\) Denna ensamrätt gäller till skillnad från fotografirätten i 70 år från första utgivningen eller offentliggörandet av ljudupptagningen, om utgivningen skett inom 50 år från det att ljudupptagningen gjordes, vilket följer av 46 § URL.

\(^9\) Olsson & Rosén, 2016, s. 330.
\(^9\) Olsson & Rosén, 2016, s. 447.
\(^9\) Olsson & Rosén, 2016, s. 451.
\(^9\) Olsson & Rosén, 2016, s. 344.
Således är det många olika rättigheter med sinsemellan varierande skyddstid som återfinns i 5 kapitlet URL. Levin uttrycker det som att ”Skyddet enligt 5 kap. är ganska svåröverskådligt”. De närstående rättigheterna har primärt påverkats av Romkonventionen men också av till exempel tidigare nämnda Databasdirektivet och Infosoc-direktivet. På så vis har många olika (främst internationella) rättskällor över tid kommit att påverka regleringarna om de närstående rättigheterna i 5 kapitlet URL.

4.6 Sammanfattning


Ett verk uppstår i den stund som det skapas och skyddstiderna beräknas från och med denna tidpunkt. Det krävs ingen form av registrering.

När verk skyddas tillerkänns upphovsmannen ekonomiska och ideella rättigheter kopplade till verket. De ekonomiska rör exempelvis upphovsmannens rätt att bestämma över i vilken mån mångfaldigande av exemplaret ska ske. De ideella berör upphovsmannen som person och dennes rätt att inte få sitt verk framställt i för denne kränkande sammanhang.

Utöver den egentliga upphovsrätten kan exempelvis ljudupptagningar tillerkännas skydd i form av en närstående rättighet. De närstående rättigheterna har annorlunda skyddstid och skyddsomfång både sinsemellan och gentemot de egentliga verken.

95 Levin, 2017, s. 109.
96 Levin, 2017, s. 48.
97 Levin, 2017, s. 112.
98 Olsson & Rosén, 2016, s. 346.
99 Olsson & Rosén, 2016, s. 346.
4.7 Diskussion


Det bör dock anmärkas att datorprogram får användas som verktyg i skapandeprocessen. Således är det oklart hur verk som endast till viss del skapats med hjälp av AI-program ska bedömas (se tabellen i avsnitt 2). Om upphovsmannen kunnat göra fria val och exempelvis välja bort olika melodislingor som AI-programmet producerat och sedan para ihop valda melodislingor med andra, finns en öppning för att sådana verk kan tillerkännas upphovsrättsligt skydd.


När ett AI-program skapar musik finns det totalt tre personer som är inblandade i processen när en låt blir till. Först och främst är det programmeraren som har gjort programmet. Sedan är det den som faktiskt använder programmet, det vill säga den som startar upp programvaran. Sist i kedjan kommer personen som lyssnar på musiken AI-programmet skapat och bestämmer att det som han hör är bra. Att enbart lyssna och besluta sig för att något är bra torde utsätta en ovan beskrivna kravbild inte passa in i kriterierna för att det ska röra sig om ett skapande. Den som hanterar det färdiga programmet och startar igång det torde inte heller uppfylla kraven, så länge denne inte har möjlighet att göra många olika avancerade inställningar så att slutprodukten...
5 Syften och argument för upphovsrättsligt skydd


5.1 Copyright vs. droit d’auteur

Till att börja med bör en distinktion mellan de två upphovsrättstraditionerna göras. Den franska och tyska rätten härstammar främst från en droit d’ auteurtradition där upphovsmannens ideella rättigheter och skydd mot förvanskning väger tungt. Detta bör ställas i kontrast mot den anglo-amerikanska traditionen där det är mer fokus på upphovsrättens kommersiella värde, vilket märks tydligt i den engelska benämningen av upphovsrätt, det vill säga copyright. Den amerikanska upphovsrätten utgår således mer utifrån det som på svenska benämns som mångfaldiganderätten, dvs. att framställa exemplar av verket.100

Copyrighttraditionen är mer företagarvänlig där fokus ligger på det kommersiella syftet, att kunna sälja exemplar av verken.101 Till exempel tillfaller verk som skapats av en arbetstagare företaget enligt copyrighttraditionen medan det enligt droit d’auteurtraditionen presumeras tillfalla arbetstagaren.102 I dagsläget är det dock inte påtagliga skillnader mellan copyright- och droit d’auteurtraditionerna när de tillämpas i praktiken, trots att det var stora skillnader i argumentationen när upphovsrätten började växa fram på främst 1700- och 1800-talet.103

5.2 Naturrättsliga argument

I den naturrättsliga argumentationen kan man skilja på två olika skolor. Den ena utgår från John Lockes teorier om äganderätten, att varje människa har en naturrättslig rätt till produkten av sitt arbete. Även intellektuellt arbete räknas hit och inte bara fysiskt arbete, därför kan det motiveras att upphovsmän även har rätt till sin kreativa skapelse. Den andra skolan utgår från Friedrich Hegels argumentation om att mänskliga kreativa skapelser är en förlängning av den skapande människans personlighet. På så vis skulle skydd för kreativa verk motiveras genom att varje

100 Olsson, 2015, s. 33.
101 Levin, 2017, s. 71.
102 Levin, 2017, s. 125.
103 Olsson, 2015, s. 33–34.
människa har en naturrättslig rätt till sig själv och därigenom också till de kreativa verken.\textsuperscript{104} Lockes argumentation kring äganderätten och dess koppling till det kreativa arbetet kom att påverka införandet av 1709 års Statute of Anne i England i väldigt hög grad.\textsuperscript{105} Liknade argument, såsom att upphovsrätten är en naturrättsligt grundad rättighet som tillfaller författaren förekom, också i Frankrike i samband med att deras första upphovsrättslagar antogs.\textsuperscript{106}


5.3 Argumentet om mänskliga rättigheter

Uphovsrätten är en mänsklig rättighet. I FN:s deklaration om mänskliga rättigheter (FN-stadgan) stadgas det i artikel 27 att:

"1. Var och en har rätt att fritt delta i samhällets kulturella liv, att njuta av konst samt att få ta del av vetenskapens framsteg och dess förmåner.

2. Var och en har rätt till skydd för de ideella och materiella intressen som härrör från vetenskapliga, litterära och konstnärliga verk till vilka han eller hon är upphovsman."

Uphovsrätten är således en mänsklig rättighet, samtidigt som denna rättighet måste kunna kombineras med en rätt för var och en att få ta del av verken i fråga.

I Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna (Europakonventionen) tillmäts upphovsrätten inget uttryckligt skydd. Däremot i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (EU:s rättighetstedag), som trädde ikraft 2009, återfinns skyddet för upphovsrätten uttryckligen i artikel 17 i samband med äganderätten.\textsuperscript{107} Europadomstolen som avgör mål angående Europakonventionen har dock i ett antal domar medgett en viss

\textsuperscript{104} Pila & Torremans, 2016, s. 86-89.
\textsuperscript{105} Petri, 2013, s. 16–17.
\textsuperscript{106} Petri, 2013, s. 22.
inskränkning av exempelvis yttrandefriheten och informationsfriheten till förmån för upphovsrätten.\textsuperscript{108} \textsuperscript{109}

5.4 Incitamentsargument

Incitamentsargumenten utgår från kontexten att konstnärliga verk är någonting som hela samhället tjänar på. Kulturella skapelser såsom böcker, musik och konst är således viktiga och värdefulla i ett samhälle. Om det inte finns något upphovsrättsligt skydd för sådana verk, är risken stor att verk inte heller kommer skapas i tillfredsställande nog hög grad.\textsuperscript{110}

Enligt incitamentsargumenten syftar således de upphovsrättsliga regleringarna till att stimulera kreativt skapande för att samhället tjänar på den kulturella mångfalden.\textsuperscript{111} För att göra det attraktivt nog för människor att skapa konstnärliga verk behövs incitament. Därav motiveras ett skydd för de ekonomiska intressena som ett incitament till skapande. De ekonomiska rättigheterna kan då ses som ett investeringsskydd för att människor ska våga och vilja satsa på att skapa kreativa verk.\textsuperscript{112} Upphovsrätten ger således ett incitament inte bara för att försäkra sig om att inte förlora ekonomiskt på att satsa pengar, tid och energi på att skapa verk utan även genom att bereda möjligheter att tjäna pengar på verken.\textsuperscript{113} Detta tydliggörs också i en departementsskrivelse inför en ändring av skyddstiden för vissa verk i upphovsrättslagen som trädde i kraft 2013, där det uttrycks att ”Det skydd som upphovsrättslagen ger syftar till att stimulera andligt skapande och skydda de investeringar som upphovsmän, artister och producerer gör”.\textsuperscript{114} Skyddet för ljudupptagningar, som är en närstående rättighet och nämndes i avsnitt 4.4, motiveras också genom att hänvisa till att produceren av dessa förtjänar ett investeringsskydd då deras utrustning ofta är dyr.\textsuperscript{115}

5.5 Belöningsargument

Argument som innebär att upphovsmannen förtjänar en belöning återfinns även i samband med incitamentsargumenten, men dessa går även att isolera. Belöningsargument angående upphovsrätt utgår från tanken att upphovsmannen inte har några krav på sig att skapa ett verk;

\textsuperscript{108} Se tex. Ashby Donald and others v. France.
\textsuperscript{110} Bently & Sherman, 2014, s. 37.
\textsuperscript{111} Bernitz m.fl., 2017, s. 8.
\textsuperscript{112} Levin, 2017, s. 23.
\textsuperscript{113} Bently & Sherman, 2014, s. 38.
\textsuperscript{114} Ds 2012:44 s. 15.
\textsuperscript{115} Olsson & Rosén, 2016, s. 344.
det förväntas inte av någon. Upphovsmannen förtjänar därför att bli belönad när han har skapat ett verk. Dessa renodlade belöningsargument skiljer sig också från incitamentsargumenten på så vis att det inte hävdas att en upphovsman skulle bli mer motiverad att skapa fler verk på grund av belöningen. Tanken är således enbart att det är rättvist att belöna en upphovsman för att ha skapat ett verk denne gjort tillgängligt för allmänheten. Detta är dock inget vanligt förekommande resonemang.

5.6 Förmögenhetsrättsliga argument


5.7 Sammanfattning

De två olika traditionerna inom upphovsrätten kallas droit ’d auteur- och copyrighttraditionerna. Droit d’auteur fokuserar mer på de ideella rättigheterna samtidigt som copyrighttraditionen fokuserar mer på de ekonomiska rättigheterna. Idag är dock skillnaden inte så stor i praktiken mellan länder som grundar sin upphovsrätt på de olika traditionerna eftersom det nu finns många internationella konventioner som de flesta länder är bundna av nu.


116 Bently & Sherman, 2014, s. 37.
118 Strömholm, 1975, s. 301.
Dessutom skyddas upphovsrätten som en mänsklig rättighet på olika sätt genom FN-stadgan och rättighetsstadgan. Genom Europadomstolens praxis kan ett indirekt skydd för upphovsrätten utrönas då upphovsrätten kan inskränka t.ex. yttrandefriheten och informationsfriheten.


Belöningsargumenten är inte speciellt vanligt förekommande inom svensk rätt. Dessa argument används ibland i samband med incitamentsargumenten men de går även att isolera. Argumenten bygger på att det inte finns någon förväntan från samhället att en enskild ska skapa kreativa verk. Om någon ändock gör det, förtjänar denne en belöning.

De förmögenhetsrättsliga argumenten grundas i Von Savignys formuleringar i Preussens upphovsrättslag från 1837. Eftersom upphovsrätter innehar ett ekonomiskt värde bör de regleras enligt honom. Formuleringarna i lagen hade också influerats av Kants argumentationer om att upphovsrätten var en rättighet knuten till upphovsmannen. Således ansåg Von Savigny att upphovsrätten är en förmögenhetsrättslig rättighet knuten till upphovsmannen.

5.8 Diskussion

När AI-program skapar verk helt autonomt utan hjälp från en människa i själva skapandeprocessen är det intressant att se hur ovan anförda argument för upphovsrättsligt skydd går att applicera på en sådan situation. Upphovsrättens två grundtraditioner, copyright och droit d’auter har olika utgångspunkter. Inom copyrighttraditionen är det kommersiella värdet viktigt. Om AI-genererade verk inte tillerkänns upphovsrätt har dessa knappt något reellt ekonomiska värde och blir avsevärt svårare att använda som handelsvara. Skulle de inte skyddas blir det mindre intressant för musikbolag och andra företag som handlar med musik att utveckla AI-program som gör musik. Utvecklingen av konstnärligt skapande AI-program skulle i sådant fall riskera att stanna av. Utifrån den grundläggande tanken att upphovsrätter är kommersiella varor skulle det gå att motivera någon form av skydd för AI-genererade verk, annars riskerar en potentiell marknad att elimineras innan den ens har skapats. Utifrån ett droit d’auteurperspektiv där mer fokus ligger på de ideella rättigheterna kan det dock vara svårt att
motivera ett skydd för AI-genererade verk. Ett AI-program har ingen personlighet eller egna konstnärliga känslolyttringar som skulle kunna kränkas.


Incitamentsargumenten bygger på en önskan om stor tillgång till konstnärliga verk. AI-program skulle mycket väl kunna bidra till att avsevärt öka utbudet av konstnärliga verk då de skapar verk i en mycket snabbare takt än en enskild människa. Enligt incitamentsargumenten ska den som skapat verket få en rättighet kopplad till verket för att kunna tjäna pengar på det. Denna rättighet anses kunna motivera upphovsmän att skapa fler verk. Således kan samma argument användas för att programmerare eller företag ska satsa på AI-teknik för att utöka den kulturella


6 Sammanfattande analys

I följande avsnitt kommer slutsatserna från diskussionerna i de föregående avsnitten att analyseras sida vid sida för att ge en överblick bild över hur AI-genererade verk förhåller sig till upphovsrättens historia, motiveringar och nuvarande regleringar. Avsnittet inleds med att analysera vad som drivit rättsutvecklingen framåt. Därefter analyseras gällande rätt för att sedan övriga till att diskutera hur det kan eller bör se ut i framtiden. Analysen kommer att struktureras efter uppsatsens frågeställningar.

6.1 Upphovsrättens utveckling

Frågeställningen som ska besvaras angående upphovsrättens utveckling är: ”Vad ligger till grund för upphovsrättens utveckling i Sverige och EU”? Här summeras och analyseras de slutsatser som framkommit i uppsatsen gällande utvecklingen.


6.2 Gällande rätt


I avsnitt 4.2 exemplifierades att Storbritannien har särreglerat datagenererade verk genom att tillerkänna den person som gjorde förutsättningarna möjliga att verket skapades upphovsrätten till verket. På så vis finns det lösningar här som ger exempelvis programmeraren en upphovsrätt till verket. Denna upphovsrätt är dock inte värd speciellt mycket då det enbart blir i Storbritannien som verket skyddas.

**6.3 Argument om upphovsrättsligt skydd för AI-genererade verk**

Syftets sista frågeställning lyder: ”Kan ett upphovsrättsligt skydd för AI-genererade verk i Sverige och EU motiveras med stöd av upphovsrättens utveckling, syften och skyddsomfång”? Nedan kommer argumenten för ett upphovsrättsligt skydd analyseras och om samma argument kan användas för att skydda AI-genererade verk med hänsyn till upphovsrättens utveckling och skyddsomfång.


Upphovsrätter är dock en mänsklig rättighet och något som bör skyddas. Att förena mänskliga rättigheter med något som inte är en människa så som ett AI-program kan däremot bli svårt utan att gå in på vad en människa egentligen är. Definitionen kan mycket väl komma att förändras framöver om AI fortfarande att utvecklas mot att till en högre grad bli mänskliga, men idag torde det råda konsensus kring att mänsklig intelligens är av kött och blod och inte resultatet av teknisk utveckling.
Intressant framöver blir att se om och hur EU kommer reglera detta område vilket nämndes i avsnitt 4.2. Ytterlighetslösningsarna skulle vara att AI-genererade verk tas in i upphovsrätten och blir en del av den egentliga upphovsrätten. Motsatsen skulle i sådant fall vara att de AI-genererade verken inte skyddas överhuvudtaget och blir fria verk för vem som helst att nyttja.


119 Europaparlamentets resolution av den 16 februari 2017 med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik, p. 21.


Att kategorisera det som en närstående rättighet skulle kunna vara det incitament som är gott nog för att bibehålla den tekniska utvecklingen och produktionen av verk för allmänheten.

Samtidigt bör det avslutningsvis återknytas till inledningen och projektet med AI-programmet Qentis som har som mål att skriva alla texter som någonsin går att skriva på 400 tecken. Matematiskt finns det en slutpunkt för alla möjliga kombinationer av toner, bokstäver eller färger. Denna slutpunkt må kanske vara nästintill oändlig, men den är dock förr eller senare ändlig. Ökas produktionen av exempelvis låtar annalkas denna slutpunkt allt snabbare. Redan idag baseras de allra flesta av de populäraste låtarna på samma fyra akord. Ifall även AI-programs skapelser skyddas skulle program liknade Qentis kunna låsa ett stort antal verk och förhindra andra att nytta dem. Det lagstiftarna inom EU och vi gemensamt måste besluta oss för är om det är en utveckling vi vill se.
Käll- och litteraturförteckning

*Offentligt tryck*

**Regeringens propositioner (Prop.)**

Prop. 1975/76:209 om ändring i regeringsformen.

**Statens offentliga utredningar (SOU)**
SOU 1956:25 Upphovsmannarätt till litterära och konstnärliga verk lagförslag.

NJA II 1961

**Departementsserien (Ds)**
Ds 2012:44 Förlängd skyddstid för musik.

*Offentligt tryck från EU*

Europaparlamentets betänkande av den 31 maj 2016 med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik (2015/2103(INL)).

Europaparlamentets resolution av den 16 februari 2017 med rekommendationer till kommissionen om civilrättsliga bestämmelser om robotteknik (2015/2103(INL)).

*Rättsspraxis*

**Avgöranden från Högsta domstolen**
NJA 2015 s 1097.

**Avgöranden från Europadomstolen**
Ashby Donald med flera mot Frankrike (36769/08) dom meddelad den 10 januari 2013.

**Avgöranden från EU-domstolen**

Förenade målen C-403/08 och C-429/08, Football Association Premier League Ltd m.fl. mot QC Leisure m.fl. (C-403/08) och Karen Murphy mot Media Protection Services Ltd (C-429/08), Rättsfallssamlingen 2011 I-09083.
Mål C-145/10, Painer, EU:C:2013:138.

**Litteratur**


Strömholm, Stig, Upphovsmans ideella rätt – några huvudlinjer, i *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1975, s. 289-338.

**Övriga källor**


Göteborgs-Posten [http://www.gp.se/ekonomi/s%C3%A5-%C3%A4nker-bilen-med-hj%C3%A4lp-av-ai-1.10378912] 2018-11-08.


Musikerförbundet [https://www.musikerforbundet.se/aktuellt/de-ar-har-nu-manskliga-musikskapare-har-fatt-konkurrens/] 2018-11-08.


