



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Marie Wahlin

Piratkopiering och Counterfeiting  
– särskilt om ingripanden mot  
privatpersoner vid gränsen

Examensarbete  
30 högskolepoäng

Ulf Maunsbach

Immaterialrätt och EG-rätt

VT 2008

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>4</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>5</b>
<b>1. INLEDNING</b>	<b>6</b>
1.1 Problembakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställning	8
1.3 Metod	8
1.4 Material	9
1.5 Avgränsning	10
1.6 Definitioner	11
1.7 Disposition	12
<b>2. PIRATKOPIERING OCH COUNTERFEITING</b>	<b>13</b>
2.1 Allmänt	13
2.2 Problemområdets existens och omfattning	13
2.3 Diskussion	15
<b>3. RÅDETS FÖRORDNING (EG) 1383/2003</b>	<b>16</b>
3.1 Allmänt	16
3.2 Bakgrund till tullförordningen	16
3.2.1 Pariskonventionen och Bernkonventionen	17
3.2.2 TRIPs-avtalet	17
3.3 Tullförordningens tillkomst	18
3.4 Tullens utökade befogenheter	21
3.5 Varor som undantas från tullförordningen	23
3.5.1 Parallelimport	23
3.5.2 Varor som innebär intrång av kontraktuell natur	24
3.5.3 Privatimport av icke-kommersiell natur	25

<b>3.6 Diskussion</b>	<b>27</b>
<b>4. PRIVAT OCH KOMMERSIELLT BRUK I SVERIGE</b>	<b>29</b>
<b>4.1 Allmänt</b>	<b>29</b>
<b>4.2 Ingrepan den mot privatpersoner</b>	<b>29</b>
<b>4.3 Praxis</b>	<b>31</b>
4.3.1 Lacoste 1	31
4.3.2 Lacoste 2	32
4.3.3 Ridskole-fallet	32
<b>5. PRIVAT OCH KOMMERSIELLT BRUK INOM EU</b>	<b>34</b>
<b>5.1 Allmänt</b>	<b>34</b>
<b>5.2 Danmark</b>	<b>34</b>
5.2.1 Allmänt	34
5.2.2 Ingrepan den mot privatpersoner	35
<b>5.3 Tyskland</b>	<b>36</b>
5.3.1 Allmänt	36
5.3.2 Ingrepan den mot privatpersoner	36
<b>6. ANALYS</b>	<b>38</b>
<b>6.1 Allmänt</b>	<b>38</b>
<b>6.2 Behovet av undantaget privat bruk</b>	<b>38</b>
<b>6.3 Ingrepan den mot privatpersoner inom EU</b>	<b>39</b>
<b>6.4 Bedömningen av privat och kommersiellt bruk inom EU</b>	<b>40</b>
6.4.1 Regelverket och svensk domstolspraxis	40
6.4.2 Jämförelse mellan Sverige, Tyskland och Danmark	43
<b>6.5 Slutsatser och avslutande reflektioner</b>	<b>45</b>
6.5.1 Åtgärder mot piratverksamheten	45
6.5.2 Ingrepan den mot privatpersoner	46
6.5.3 Bedömningen av undantaget i artikel 3.2 tullförordningen	47
6.5.4 Avslutning	48
<b>BILAGA A – INTERVJU MED MONICA FRIDOLF</b>	<b>49</b>
<b>BILAGA B – INTERVJU MED CHRISTIAN DRESAGER</b>	<b>52</b>
<b>BILAGA C – INTERVJU MED PETRA HEININGER</b>	<b>53</b>
<b>BILAGA D – INTERVJU MED KRISTINA FREDLUND</b>	<b>54</b>

<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>55</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>60</b>

# Summary

Piracy and counterfeiting has for a long period of time been a big threat against our society, specifically the rightholders. This illegal business turnover is 600 billion dollars at the world market a year and eliminates job opportunities. We can describe a change in the branch – earlier only the sumptuous goods was exposed by the illegal business but today basically all goods on the market is exposed.

Today we have many regulations which protect the rightholders intellectual property. One of these is Council Regulation (EC) No 1383/2003, which is an efficient weapon in the struggle against piracy and counterfeiting. The regulation gives the EU customs the authority to intervene against traveller's at the border, whom bring goods that is originated from the illegal business. The customs can intervene either if they suspect that a person have these goods in their baggage, or if the rightholder notifies them. Nevertheless the customs do not have the authorities to intervene when the traveller's personal baggage contains goods of a non-commercial nature within the limits of the duty-free allowance and there are no material indications to suggest the goods are part of commercial traffic. This is an important exception but it's not exactly clear how to assess this exception. The regulation is unfortunately not explanatory enough and there aren't enough cases that gives us guidance. Therefore my aim with this thesis was to try to determine how make this assessment. I realised that this is difficult but the criterias in Sweden, Germany and Denmark can ahead be used to make this assesment clearer. These criterias are; quantity, type of goods, origin, who the importer is, the aim with the goods, if a third person buys the goods, if the import are of temporary use and other circumstances of importance for example if it is obvious that the importer is aiming to use the goods for commercial traffic.

The value of the goods shall first be based on what the traveller paid for the goods by showing documentation of the purchase. The second way to determine the value of the goods is to heed statistical information that gives an estimate what the goods usually cost in different countries.

The consequences of not knowing how the assessment shall be carried out, is that the traveller's can't feel safe when they arrive from a third country to a country in the EU, because the assessment is made differently in every country as well at every custom and by every employee at the custom. Furthermore the rightholders and the customs don't have an understanding when exactly to intervene against persons by the border. Therefore it's important that we receive a harmonisation in the EU and that the guiding principle how to undertake the assessment gets clearer. A proposal is that the commission introduces a regulation containing guidance how to perform the judgement, based on the criterias mentioned above and experiences from every country in the EU.

# Sammanfattning

Piratkopiering och counterfeiting har sedan länge varit ett stort hot mot samhället i stort och rättighetsinnehavarna i synnerhet, vilka ömsesidigt lider stor skada av den olovliga verksamheten. Verksamheten uppskattas idag omsätta 600 miljarder dollar på världsmarknaden och hundratusentals arbetssökande går miste om arbetstillfällen. En förändring inom branschen kan börja skönjas - från att inte bara lyxvaror utsätts för piratverksamheten, utsätts i dagsläget i princip allt som efterfrågas på marknaden.

Många privatpersoner besitter idag ingen eller ytterst lite kännedom om piratverksamhetens faktiska innebörd och risker, varför det är av största vikt att mer information om detta sprids i samhället. Kampen mot piratverksamheten påbörjades främst under 1980-talet och vi kan idag se att den har intensifierats i hög grad. Förutom alla immaterialrättsliga regelverk som existerar till skydd för rättighetsinnehavarna, finns också det effektiva verktyget Rådets förordning (EG) 1383/2003 att tillgå i kampen mot den olovliga verksamheten. Förordningens innebörd är att tullen har befogenhet att ingripa vid gränsen om de misstänker att de påträffat pirattillverkade varor, eller om de i förväg fått tips från rättighetsinnehavaren. Detta innebär att tullen numera är en viktig aktör vid hindrandet av att piratkopior kommer ut på marknaden, och att rättighetsinnehavarna genom deras hjälp kan ingripa mot privatpersoner vid gränsen.

Däremot har tullen inte rätt att ingripa när det är fråga om införsel för privat bruk, enligt artikel 3.2 i förordningen. Detta undantag är nödvändigt av bland annat praktiska skäl, men problemet är att det är oklart hur denna bedömning skall företas. De regler som finns är inte tillräcklig klagörande och den praxis som existerar på området är knapphändig. Min avsikt med denna framställning har därför varit att sammanfatta det som framkommer ur regelverken och rättsfallen, i syfte att hitta en gemensam nämnare och klargöra rättsläget. Jag har dock, utifrån det knapphändiga material som finns skrivet om detta, upptäckt att det är svårt att ge en exakt utstakad bild av hur bedömningen företas. Däremot konstateras att följande kriterier beaktas i Sverige, Danmark och Tyskland när bedömningen görs, vilka kan förmedla viss vägledning; kvantitet, upprepning av införsel, varuslag, ursprung, varornas användning såsom exempelvis gåvor med viss begränsning, huruvida införseln är av tillfällig natur eller inte, importören, även agent eller tredje man som importerar på uppdrag kan stoppas samt övriga omständigheter som gör det uppenbart att det är fråga om införsel för kommersiellt bruk. Värdet på varorna skall först grundas på vad privatpersonen faktiskt erlagt och i andra hand på ständigt uppdaterade statistiska uppgifter på vad en specifik vara kostar i ett visst land.

Det är av vikt att det klargörs hur bedömningen av undantaget skall företas. En konsekvens av att det är oklart hur den skall genomföras, är att det blir rättsosäkert för privatpersonerna som aldrig kan vara på det säkra med om

de har med sig tillåten mängd piratkopior i sitt bagage. Eftersom varken tullen eller rättighetsinnehavarna heller är på det säkra med när de kan ingripa eller stämma en person, kan det medföra att många privatpersoner felaktigt stoppas, samt att många felaktigt går med på att förlikas och betala en stor summa pengar fastän de inte gjort något fel. Egentligen har privatpersonerna haft för avsikt att använda varorna för privat bruk, men får intrycket av att det inte är tillåtet att ha med sig något alls och går därför med på rättighetsinnehavarnas krav. Det blir extra rättsosäkert om de reser inom EU eller mellanlandar i ett annat EU-land, eftersom bedömningen huruvida det är fråga om privat eller kommersiellt bruk skiljer sig i dessa länder. Detta bekräftades när jag gjorde en åtskillnad mellan Sverige, Danmark och Tyskland där det framgick att bedömningen görs olika beroende på land, tullkontor och tulltjänsteman. För rättighetsinnehavarna är det vidare inte heller klart när de genom tullen kan ingripa mot privatpersoner vid gränsen, vilket medför att förordningens genomslagskraft inskränks. Utifrån denna framställning kan konstateras att det är av yttersta vikt att det uppnås en harmonisering av bedömningsförfarandet inom EU och att klarare riktlinjer sätts upp. Ett alternativ hade förslagsvis varit att EU-kommissionen utformar en tillämpningsförordning, grundad på ovan nämnda kriterier samt medlemsstaternas domstols- och branschpraxis.

# Förord

Jag vill inledningsvis inflika att jag sedan termin två haft ett stort intresse för immaterialrätt och valde därför att läsa fördjupningskurser inom denna disciplin. Jag vill därför först tacka Ulf Maunsbach, Per Jonas Nordell och Peter Gottschalk, med anledning av att dem förstärkt detta intresse genom intressanta föreläsningar och diskussioner.

Mitt intresse för immaterialrätt ledde fram till författandet av denna framställning som behandlar ett vida utforskat område, varför det är av vikt med en utredning på området. Jag vill först och främst tacka advokat Ann-Charlotte Söderlund för tipset om detta intressanta ämne och för den vägledning hon gav vid inledningsskedet av mitt skrivande. Vidare vill jag tacka Monica Fridolf på Tullverket i Malmö dels för hennes tålamod med att svara på alla frågor via mail och telefon, dels för den information hon förmedlade vid ett studiebesök på Tullverket. Jag vill också tacka Christian Dresager på danska tullen samt Petra Heiningen på den tyska tullen, för att de gav en inblick i hur området jag ämnat behandla ser ut i Danmark och Tyskland. Dessutom vill jag tacka Kristina Fredlund på Awapatent samt Anna Rydebjörk på patentbyrån Brann, för deras åsikter och erfarenheter i egenskap av praktiserande av Rådets förordning (EG) 1383/2003.

Avslutningsvis vill jag tacka Ulf Maunsbach som var min handledare och gav mig vägledning i genomförandet av denna framställning samt givetvis min sambo Niklas för korrekturläsningen.



# Förkortningar

<b>Förkortning</b>	<b>Förklaring</b>
ACG	Anti Counterfeiting Group
BK	Bernkonventionen (Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques)
CIB	Counterfeiting Intelligence Bureau
EU	Europeiska Unionen
FN	Förenta Nationerna
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
IACC	The International Anticounterfeiting Coalition
PK	Pariskonventionen (Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle)
SACG	Swedish Anti Counterfeiting Group
TRIPS	Trade Related Aspects on Intellectual Property Rights
UNICRI	The United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute
WIPO	World Intellectual Property Organisation
WTO	World Trade Organisation

# 1. Inledning

## 1.1 Problembakgrund

*”Counterfeiting and piracy cannot be fought with words but with concrete actions because in this context, only the invisible part of the iceberg can be seen”.*<sup>1</sup>

Som citatet förtäljer är counterfeiting och piratkopiering ett större problem än vad vi idag har kännedom om. Piratverksamhetens dimensioner breddas ständigt vilket är ett stort problem för aktörerna på marknaden, eftersom många av de varor som existerar på marknaden uppkommit ur verksamheten. Piratverksamheten är också ett problem för tullen som varje år eldar upp kopierade lyxvaror för miljoner och de står upp till knäna i kopierade varor. Anledningen till att varorna förstörs är på grund av att det är oklart vad varorna egentligen består av och materialet kan därför av säkerhetsskäl inte återvinnas.<sup>2</sup>

Piratverksamheten uppskattas idag omsätta årligen 600 miljarder dollar på världsmarknaden och omfattar utöver designade varor även läkemedel. Det handlar sedermera inte längre om piratkopiering i liten skala för det privata bruket, utan istället om omfattande organiserad kriminalitet.<sup>3</sup> Handeln med piratkopierade varor leder till att konkurrensen på marknaden snedvrids och att många av de aktörer som följer spelreglerna inte längre klarar av att vara en del av marknaden. Konsumenterna kommer dessutom till skada, bland annat genom att köpa piratkopior som är direkt livsfarliga såsom exempelvis läkemedel och viktiga reservdelar till bilar.

För en konsument spelar priset ofta en avgörande roll och de köper därför den billigare varan som kan vara en piratkopia. Det förekommer piratkopior på marknaden i större utsträckning än vad en konsument har kännedom om. Det enda som är synligt är priset som därför blir en avgörande faktor för köpet. Många tror att det bara förekommer kopior på olika marknader såsom exempelvis Hötorget i Stockholm, men faktum är att dataspel och den teknik som säljs i handeln kan i förekommande fall också vara piratkopierade.<sup>4</sup> Det finns inte så mycket skrivet om detta i dagens läge, vilket är förvånansvärt med tanke på faran för konsumenterna och samhället. Det är därför av

---

<sup>1</sup> Mr Lászlo Kovács, EU kommissionär och ansvarig för tullunionen. Källa: Vrins och Schneider, förord.

<sup>2</sup>Eriksson, N; *Här bränner de upp prylarna*, Aftonbladet, publicerad 2008-03-05. Se <http://www.aftonbladet.se/nyheter/article1981280.ab> , 2008-03-05.

<sup>3</sup> IACC står för The International Anticounterfeiting Coalition. Information om piratverksamhetens omfattning och risker går att finna på organisationen IACC: s hemsida, se <http://www.iacc.org/counterfeiting/counterfeiting.php> , 2008-02-26. IACC är en paraplyorganisation vars syfte är att bekämpa piratverksamheten genom att få igenom ändringar och hårdare regler i olika immaterialrättsliga regelverk. För mer information om organisationen och deras arbete se <http://www.iacc.org/about/mission.php> , 2008-03-13.

<sup>4</sup> Nyheterna TV 4, 2008-04-22.

största vikt att konsumenterna får mer vetskap om farorna med piratverksamheten, utan dem elimineras nämligen marknaden för den olovliga verksamheten.

Även om Sverige och många andra länder runt om i världen har nationella regler som åsyftar att bekämpa piratkopiering, har dessa inte kunna eliminera den olagliga verksamheten. Det betyder dock inte det att piraterna vunnit kampen. Mycket görs nämligen för att komma till bukt med problematiken. Många företag och rättighetsinnehavare har gått samman i organisationer i syfte att tillsammans verka mot den olovliga kopieringen, däribland SACG<sup>5</sup> och IACC<sup>6</sup>. Genom Sveriges delaktighet i den Europeiska unionen har bland annat Rådets förordning (EG) 1383/2003 *om tullmyndigheternas ingripanden mot varor som misstänks göra intrång i vissa immateriella rättigheter och om vilka åtgärder som skall vidtas mot varor som gör intrång i immateriella rättigheter*<sup>7</sup>, blivit en del av det svenska rättssystemet. Härigenom ges tullmyndigheterna i medlemsstaterna utvidgade maktmedel i kampen mot piratkopiering och counterfeiting och kan ingripa vid misstanke om införsel av pirattillverkade varor.<sup>8</sup> Tullmyndigheten kan dock inte ingripa när de misstänker att det är fråga om en piratkopia som innehas av en person för privat bruk, med vissa undantag från det. För att tullmyndigheten skall få ingripa skall det således vara fråga om att syftet med piratkopian är att den skall användas för kommersiellt bruk. Problemet är dock att för dem som idag arbetar mycket med frågor rörande piratverksamhet är det inte helt klart hur bedömningen huruvida det är fråga om privat respektive kommersiellt bruk skall genomföras.<sup>9</sup> I mycket litteratur jag tagit del av skriver också författarna att det inte är klart hur bedömningen skall göras. Detta talar för att det är en allmän uppfattning att det är oklart hur bedömningen skall företas.<sup>10</sup>

För att tullförordningen skall uppfylla sitt syfte är det givetvis av vikt att de som använder den i sitt arbete har full förståelse för den. Men det är också viktigt att den är klar för privatpersonerna som reser in i ett EU-land, för att uppnå rättssäkerhet. Eftersom det är en förordning som gäller i alla medlemsländer torde också ett syfte med förordningen vara att uppnå harmonisering i alla länder.

---

<sup>5</sup> SACG står för Swedish Anti Counterfeiting Group som sprider kunskap till företag, beslutsfattare och andra av vikt i samhället om piratkopiering och dess verkningar samt vilka vapen som finns i kampen mot den. För mer information om organisationen och deras arbete se [www.sacg.org](http://www.sacg.org), 2008-03-13.

<sup>6</sup> Mer info under fotnot 3.

<sup>7</sup> Förordningen kommer hädanefter i förekommande fall att kallas för tullförordningen. Originaltiteln är Council Regulation (EC) No 1383/2003 of 22 July 2003 concerning customs action against goods suspected of infringing certain intellectual property rights and the measures to be taken against goods found to have infringed such rights.

<sup>8</sup> Mer om detta under kapitel 2.

<sup>9</sup> Telefonsamtal med Ann-Charlotte Söderlund 2008-01-14 och Anna Rydebjörk 2008-04-09 samt intervju med Monica Fridolf 2008-04-07 och Kristina Fredlund 2008-04-29.

<sup>10</sup> Se exempelvis Vrins och Schneider s. 112-113.

## 1.2 Syfte och frågeställning

Mot piratkopiering och counterfeiting existerar idag ett omfattande juridiskt skydd. Syftet med denna uppsats har varit att titta närmare på det juridiska skydd som omfattar gränsåtgärder och mer bestämt på hur bedömningen av privat och kommersiellt bruk i tullförordningens mening görs i Sverige och utvalda EG-länder. Därigenom utreds dessutom i vilken utsträckning rättighetsinnehavare med hjälp av tullen kan ingripa mot privatpersoner vid gränsen, vilka har med sig pirattillverkade varor i sitt bagage. För att kunna bedöma om och när privatpersoner kan hindras vid gränsen, måste bedömningsgrunderna först utredas. Ett problem är dock som tidigare nämnts att det är oklart hur denna bedömning skall företas. Min avsikt har därför varit att försöka klargöra detta genom att redogöra för samt analysera de rättsregler och den domstols- och branschpraxis som existerar på området, vilket gjorts utifrån följande frågeställning:

- Behövs överhuvudtaget ett undantag för privat bruk i tullförordningen?
- Hur kan privatpersoner hindras vid gränsen och hur vanligt är det med dessa ingripanden?
- Hur sker bedömningen av privat och kommersiellt bruk i Sverige och utvalda EG-länder? Vad blir konsekvenserna av att det är oklart hur bedömningen skall företas? Vilka åtgärder är nödvändiga att vidta för att klargöra den?

## 1.3 Metod

För att uppnå syftet har jag genomgående i uppsatsen använt mig av klassisk rättsdogmatisk metod och har då använt mig av lagtext, doktrin och praxis. Vidare har jag jämfört bedömningen av privat bruk respektive kommersiellt bruk från olika länder. Denna jämförelse är inte omfattande och kan därför inte sägas vara en komparativ metod i ordets rätta bemärkelse, där en mer omfattande jämförelse görs. Tullförordningen är gällande lag i samtliga medlemsstater, varför det kan vara av intresse att veta hur bedömningen sker i andra länder. Jag har därför valt att titta lite på först och främst Danmark, med anledning av att landet i övrigt har liknande rättsområden med liknande uppbyggnad som i Sverige. I Danmark är det också vanligare med ingripanden mot privatpersoner vid gränsen än i Sverige.<sup>11</sup> Vidare har jag valt att titta på hur bedömningen går till i Tyskland, på grund av att Tyskland är ett av de länder inom EU som gör mest ingripanden varje år mot pirattillverkade varor.<sup>12</sup> Det har varit svårt att hitta bra litteratur till kapitlet om andra EU-länder, varför det inte är så omfattande. Valet av Danmark och

---

<sup>11</sup> Telefonsamtal med Monica Fridolf 2008-03-07.

<sup>12</sup> Detta framgår av de statistikuppgifter som redovisas på EU-kommissionens hemsida om tullar och skatter;

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/statistics/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/statistics/index_en.htm), 2008-04-10. Statistiska uppgifter kommer kort att tas upp under kapitel 4 och 5. Dock är Tyskland en av EU:s största medlemsstater med många invånare vilket givetvis föranleder en högre statistik på antal ingripanden mot privatpersoner.

Tyskland skall vidare inte ses som representativt för hela EU. Jag hade troligen kommit fram till ett annat resultat vid jämförelsen mellan Sverige och utvalda EU-länder om jag hade valt andra länder.

Förutom den traditionella rättsdogmatiska metoden har jag använt mig av en empirisk metod, genom att jag tagit kontakt med personer som praktiserar tullförordningen, i syfte att erhålla en inblick i hur branschpraxis ser ut. Det som framkommit vid dessa kontakter kommer att finnas med genomgående i uppsatsen.

## 1.4 Material

Sökandet av källor i form av doktrin när det gäller piratkopiering och counterfeiting har varit oproblematiskt. Jag skrev dock inledningsvis att det skrivs för lite om detta område, vilket jag håller fast vid då detta område behövs utredas i ännu större utsträckning än vad som gjorts hittills. Litteraturen kring området började i vart fall att växa fram under 80-talet i större skala än tidigare. I denna framställning har jag främst använt mig av de traditionella rättskällorna såsom EG-rättsliga, svenska och internationella regler samt doktrin och praxis, men även källor som inte tillhör denna kategori.

Det finns en del bra artiklar skrivna om piratverksamheten samt bra böcker som behandlar problemet. En bok som inspirerade mig mycket vid skrivandet av denna uppsats var Anna Gars bok om Counterfeiting.<sup>13</sup> Den gav en bra bakgrund till problemet och många bra tankar att ha med sig under skrivandets gång. En annan bok som är värd att nämna i sammanhanget är Vrins och Schneiders bok<sup>14</sup> som har varit till stor hjälp. Boken förmedlar en noggrann genomgång av medlemsstaternas tillämpning och tolkning av tullförordningen. Utöver denna bok finns det inte så mycket skrivet om just tullförordningen eller om det som jag haft för avsikt att utreda, nämligen själva bedömningen av privat respektive kommersiellt bruk. Jag har då funnit enstaka relevanta rättsfall som är belysande för mitt syfte med denna framställning. Den praxis jag använt härstammar från Tingsrätt och Hovrätt, vilket ändå kan leda till en förståelse för vilka rättsfrågor som aktualiseras samt i viss mån förmedla vägledande insikt om hur bedömningen enligt artikel 3.2 tullförordningen skall göras. Men givetvis är praxis från Högsta domstolen mer auktoritär och prejudicerande.

Rättsfallen jag valt uppvisar omständigheter där det varit svårare att bedöma om införskaffandet av pirattillverkade varor varit för privat eller kommersiellt bruk. Jag har sålunda inte valt fall där det klart framgått att det varit ett företag som fört in de pirattillverkade varorna. Uppsatsen handlar dessutom om ingripanden mot privatpersoner och inte mot företag, där gränsdragningsproblemet torde vara tämligen ovanliga. I rättsfallen har jag vidare bara

---

<sup>13</sup> Titel: *COUNTERFEITING och ingripanden mot piratkopiering i Sverige.*

<sup>14</sup> Titel: *Enforcement of Intellectual Property Rights Through Border Measures, Law and practice in the EU.*

koncentrerat mig på resonemangen kring privat och kommersiellt bruk och inte om varorna skulle förstöras eller om skadestånd utdömdes.

Hemsidor har varit mycket användbara såsom exempelvis EU-kommissionens. Den förmedlar en översiktlig bild av piratverksamheten genom att ta upp vad som görs idag för att komma till bukt med problematiken samt hur omfattande piratverksamheten är genom att ta upp viss statistik. Dessutom finns liknande information även på olika organisationers samt Tullverkets hemsida, vilka också varit till god hjälp.

Det immaterialrättsliga området är ständigt i förändring och diskuteras och debatteras ofta. Därför kan det även vara intressant att använda artiklar av olika slag. Jag har därför använt mig av artiklar i tidsskrifter såsom NIR, Brand news, PointLex Legala Affärer, European Intellectual Property Review, där många professorer och praktiker på det immaterialrättsliga området redogör för rättsläget samt förmedlar sina åsikter.

Vidare har jag använt mig av empiriskt material i form av kontakter och intervjuer med praktiker på området. Jag har då haft kontakt med Ann-Charlotte Söderlund, som arbetar på Gozzo advokatbyrå och har lång erfarenhet av arbetet mot piratverksamheten. Andra praktiker som kommer i kontakt med piratverksamheten och som jag haft viss kontakt mer är Anna Rydebjörk på patentbyrån Brann samt Kristina Fredlund på Awapatent. Dessutom har jag haft kontakt med Monica Fridolf, immaterialrättsspecialist på Tullverket i Malmö. Jag har också haft mailkontakt med Christian Dresager och Petra Heiningen som är immaterialrättsspecialister på danska respektive tyska tullverket. Vid vissa av dess kontakter har jag bara genomfört korta telefonsamtal och i andra längre och mer omfattande intervjuer, där de längre intervjuerna har bifogats uppsatsen. Skälet till dessa kontakter är att det inte finns så mycket skrivet om just det som jag haft för avsikt att utreda, varför synen från dem som dagligen kommer i kontakt med piratverksamheten är en bra källa i brist på andra. Eftersom tullförordningen används dagligen av praktiker är det också ett viktigt skäl till att ge utrymme för praktikers synpunkter.

Problemen med materialet till uppsatsen är främst relaterade till bristen på aktuell praxis och övrigt material om just det som jag ämnat redogöra för. Jag har därför varit tvungen att använda mig av en hel del Internetkällor, som gör det svårare att vara källkritisk. Dock har hemsidor som är trovärdiga valts där en etablerad organisation ligger bakom. Konsekvenserna av det blir att det blir mer egen diskussion och analys kring hur det borde vara än hur rättsläget faktiskt ser ut.

## 1.5 Avgränsning

Själva syftet med denna framställning har inte varit att enbart redogöra för tullförordningen. Däremot ges en grundläggande redogörelse för den, i syfte att förmedla en inblick i dess innebörd och framväxt, men jag har inte gått in på den i någon djupare bemärkelse. Endast det som är av vikt för syftet med denna uppsats tas sålunda upp.

Framställningen koncentrerar sig främst på de immaterialrätter som är lättast för tullen att kontrollera vid gränsen, såsom varumärkesskydd, mönsterskydd och upphovsrätt. Vad gäller patent är det ovanligt att tullen ingriper när de misstänker att det föreligger intrång. Förmodligen beror det på att det är svårt för tullen att avgöra på plats om det är ett intrång i en rättighetsinnehavares patent. Till detta krävs nämligen mer patenträttslig expertis. Men tullen kan ingripa vid misstänkt patentintrång eftersom patent också faller under tullförordningen.<sup>15</sup>

I undantaget som denna uppsats behandlar talas om att det inte får vara fråga om kommersiellt bruk eller att varornas värde överstiger 1700 kronor, för att en privatperson skall falla under undantaget. I denna framställning har tyngdpunkten lagts på diskussionen kring bedömningen av privat och kommersiellt bruk, eftersom det är den som främst vållar svårigheter. Att varorna överstiger 1700 kronor är heller inget kumulativt krav på att tullen skall få ingripa, när de övriga omständigheterna talar för att det kan vara fråga om kommersiellt bruk. Värdet är således inte avgörande utan om användningen av varorna framstår vara för kommersiellt bruk. Däremot lyfts även bedömningen av varornas värde i viss mån fram eftersom den är ett kriterium i undantaget där bedömningen också är oklar. Detta kan leda till att en resenär får betala tullavgift fast han eller hon inte skall det.

Vilka regler som existerar till skydd för en rättighetsinnehavare såsom exempelvis Varumärkeslagen, kommer inte att tas upp då läsaren förväntas ha kännedom om det immaterialrättsliga skyddet som finns idag. Det skulle dessutom bli allt för omfattande att redogöra för det i denna begränsade framställning. Istället tas andra åtgärder upp som existerar till skydd för rättighetsinnehavarna, såsom Rådets förordning (EG) 1383/2003.

## 1.6 Definitioner

Under detta avsnitt tas vissa definitioner upp som är fundamentala i uppsatsen och därför av vikt för läsaren att inledningsvis ha förståelse för. De viktigaste definitionerna i denna framställning är givetvis piratkopiering och counterfeiting. Piratkopiering är ett begrepp som de flesta hört talas om men förmodligen inte funderat närmare över. De som funderat över begreppet har antagligen kommit fram till olika svar. Vad menas egentligen med piratkopiering och counterfeiting? Förenklat kan sägas att det innebär att någon olovligt eller med uppsåt kopierar något som åtnjuter immaterialrättsligt skydd, en rätt som innehas av en annan än den som kopierar. Den olovliga kopian hamnar sedan på marknaden och saluförs som en äkta vara till ett mycket lägre pris än originalet.<sup>16</sup> Enligt förarbetena används termen piratkopiering när det är fråga om intrång i upphovsrätten och mönsterrätten, medan counterfeiting används för att beteckna förfälskning av produkter som är varumärkesrättsligt skyddade.<sup>17</sup> Jag har använt mig av benämningen piratverksamhet och olovliga varor eller därmed närbesläktade

---

<sup>15</sup> Se artikel 2.1 c tullförordningen.

<sup>16</sup> Gars, A, *Counterfeiting*, s. 19.

<sup>17</sup> Ds 1993:24 s. 33 och prop. 1993/94:122 s. 37.

ord, vilka åsyftar vidare företeelser som avser såväl piratkopior som counterfeitvaror. Detta med anledning av att jag vill undvika långa upprepningar. Enligt Marianne Levin är begreppet piratverksamhet övergripande och pekar på ett klart uppsåtligt beteende i eget vinningssyfte. På grund av den begreppsförvirring som råder på området torde begreppet också vara och förbli den gemensamma benämningen på dilemman.<sup>18</sup>

För att benämna de som ligger bakom piratverksamheten används i förekommande fall ordet pirat. Med ingripanden mot privatpersoner vid gränsen avses bland annat när tullen ingriper antingen mot en resenär som kommer in i landet, eller mot en postförsändelse till en privatperson som passerar gränsen. Tullen har befogenhet att ingripa i båda fallen. Med rättighetsinnehavare avses slutligen innehavare av en immaterialrätt.<sup>19</sup> Det kan också vara fråga om en person som bemyndigats att använda någon av de immateriella rättigheter som nämnts i föregående mening, eller en företrädare för innehavaren eller den bemyndigade användaren.<sup>20</sup>

## 1.7 Disposition

Inledningsvis redogörs kort för innebörden av piratkopiering och counterfeitning och dess skadeverkningar för samhället, i syfte att ge läsaren en förståelse för den allt växande problematiken som lett fram till Rådets förordning (EG) 1383/2003. Kapitlet avslutas med en diskussion där bland annat vikten av information till konsumenter lyfts fram. För att sedan få en grundläggande inblick i förordningen, tas för uppsatsen viktiga bitar upp om den under kapitel tre. Kapitlet tar upp historik kring framväxten av det immaterialrättsliga skydd vi har idag vilket till syvende och sist lett fram till att tullförordningen fick se dagens ljus. Vidare redogörs för när tullen får och inte får ingripa mot misstänkta pirattillverkade produkter som upptäcks vid gränsen. Kapitlet avslutas med en diskussion kring tullförordningens genomslagskraft.

Därefter behandlas under kapitel 4 och 5 de kriterier som beaktas vid bedömningen av privat och kommersiellt bruk i Sverige, Danmark och Tyskland, samt hur vanligt det är med ingripanden mot privatpersoner vid gränsen i dessa länder. Kapitel 6 ämnar sedan förmedla en analys, i syfte att avgöra hur bedömningen av privat och kommersiellt bruk vid införsel av pirattillverkade varor genomförs. En jämförelse görs också av ländernas bedömningskriterier samt om det överhuvudtaget är nödvändigt med ett undantag för privat bruk samt vilka konsekvenserna blir när det är oklart hur bedömningen skall företas. Kapitlet avslutas med relevanta slutsatser som kan dras utifrån denna framställning, tillsammans med övriga kommentarer. Förslag till åtgärder som kan tänkas företas i framtiden, i syfte att klargöra bedömningen av privat och kommersiellt bruk redovisas slutligen också.

---

<sup>18</sup> Levin, M, *Vad är counterfeitning?*, s. 47.

<sup>19</sup> I artikel 2.2 tullförordningen framgår att en immaterialrätt är ett varumärke, en upphovsrätt eller närstående rättighet, ett formskydd, ett patent, ett tilläggsskydd, en växtförädlarrätt, en skyddad ursprungsbezeichnung samt en skyddad geografisk beteckning.

<sup>20</sup> Denna definition finns också med i artikel 2.2 tullförordningen.



## 2. Piratkopiering och counterfeiting

### 2.1 Allmänt

Under detta kapitel behandlas innebörden och skadeverkningar av piratverksamheten. Kapitlet avslutas med en diskussion om dilemmat där vikten av information till konsumenterna lyfts fram.

### 2.2 Problemområdets existens och omfattning

Utvecklingen av kopiehandeln är lavinartad även fast mycket kopior stoppas vid gränserna. Det finns dessutom ett stort mörkertal och det är svårt att uppskatta antalet kopior som produceras och säljs i världen. Det finns många olika rapporter på hur omfattande piratverksamheten är och de skiljer sig i vissa avseenden från varandra. Orsaken är troligen att det är svårt att ge en exakt uppskattning på hur omfattande piratverksamheten faktiskt är. Men för att nämna några av dessa rapporter presenterade OECD en rapport 2007 där de uppskattade kopiehandeln till 2-3 % av den totala världshandeln. I rapporten är dock inte den inhemska försäljningen av kopior inräknad och inte heller kopior som säljs via Internet.<sup>21</sup> En annan rapport som nyligen togs fram av FN-organet UNICRI, visar på en ständig ökning av piratkopieringen. Rapporten visar också på siffror där piratkopierade varor skadat människor. Däribland kan nämnas att 13 barn har dött i Kina på grund av modersmjölkersättning som inte innehöll någon näring och i Panama har 38 personer dött av att ha använt antihistamin-tabletter och hostmedicin som visat sig vara falska. Vidare har över 100 000 jobb försvunnit inom EU och över 750 000 jobb i USA på grund av att konsumenter köper piratkopierade varor istället för äkta varor.<sup>22</sup> I och med att piratverksamheten ökar och att det genom teknikens utveckling blir lättare att tillverka en exakt kopia, blir det också svårare att komma åt piraterna, som tjänar stora pengar på piratverksamheten. Det är dock märkligt att piratverksamheten ständigt växer, när kampen mot verksamheten från olika håll intensifieras i hög grad.

Kampen mot piratkopiering och counterfeiting har hög prioritet inom EU: s tullarbete. Mycket av det som finns på marknaden idag kan ha blivit kopierade eller utger sig för att vara tillverkat med ett visst varumärke såsom väfflor, mediciner, godis och bildelar med mera.<sup>23</sup> Tidigare var

---

<sup>21</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-07-04, se bilaga A.

<sup>22</sup> En sammanfattning av rapporten, där piratverksamhetens risker och omfattning tas upp samt förslag på åtgärder, finns att läsa på UNICRIs hemsida. Se; [http://www.unicri.it/wwd/emerging\\_crimes/counterfeiting\\_ec.php](http://www.unicri.it/wwd/emerging_crimes/counterfeiting_ec.php), 2008-02-27.

<sup>23</sup> Vrins och Schneider, förord.

främst vissa välkända produkter som ansågs lyxiga och moderiktiga mest utsatta för piratverksamheten, men idag kopieras i princip allt som går att sälja på marknaden. Idag vill piraterna också att konsumenterna skall förledas tro att det är en äkta vara, till skillnad från förr.<sup>24</sup> Piratverksamhetens tillverkning är som mest omfattande i Latinamerika, Östeuropa och Ostasien. I Ostasien är Kina det land som exporterar mest pirattillverkade varor.<sup>25</sup> Innan varorna sedan når den slutgiltiga konsumenten i exempelvis Sverige cirkulerar de oftast runt i olika länder först, för att pirattillverkarna vill undvika att bli upptäckta.<sup>26</sup> Att varorna får cirkulera runt först medför att problemet dessutom är ett hot för miljön, med anledning av alla utsläpp på väg till slutdestinationen. Förutom detta går det åt mycket resurser för att tillverka varorna. Tullverket har anammat att piratverksamheten också kan vara ett hot mot miljön och har tillsatt en arbetsgrupp som åsytar att undersöka möjligheterna att återvinna mycket att det som stoppas i tullen, istället för att förstöra alla varor.<sup>27</sup>

Belysande för piratverksamheten är *La Copi-fallet*<sup>28</sup> där piratkopior av kända märkesvaror såldes i en affär vilka var märkta med informationen att det var en kopia, vilket ansågs vara varumärkesintrång. Vidare i *Dior-fallet*<sup>29</sup> salufördes falskmärkta produkter med varumärket Dior. Varorna hade inhandlats i Thailand som utannonserades som äkta varor. Försäljaren ansågs göra varumärkesintrång. Oavsett om det anges på produkten att det är en äkta eller oäkta vara är det således fråga om varumärkesintrång, vilket enligt mitt tycke är en rimlig bedömning från domstolens sida.

I en artikel skriven av bland annat Ann-Charlotte Söderlund vid advokatbyrån Gozzo, anges att handeln med piratkopior kan liknas vid narkotikahandeln. Erfarenheterna därifrån tyder på att det är ett problem som är svårt att eliminera. De som befinner sig i toppen på handelspyramiden kommer att fortsätta sin verksamhet eftersom de tjänar stora pengar och är svåra att komma åt.<sup>30</sup> Samma sak gäller således vid piratverksamheten, där pengar som härrör ur verksamheten har visat sig finansiera ytterligare brottslighet.<sup>31</sup> Däremot torde piratverksamheten kunna bli ett större problem då sanktionerna för piratverksamhet är betydligt mindre avskräckande än vid narkotikabrott. Dessutom finns det mer pengar att hämta ur piratverksamheten, eftersom ett kilo Cannabis genererar 2000 euros, medan ett kilo CD-skivor genererar 3000 euros.<sup>32</sup>

---

<sup>24</sup> Levin, M, *Vad är counterfeiting*, s. 34.

<sup>25</sup> Bernitz, U, m.fl. , *Immaterialrätt*, s. 341.

<sup>26</sup> Thrierr, A, *Trade Mark Counterfeiting*, s. 187.

<sup>27</sup> Studiebesök hos Tullverket 2008-04-16.

<sup>28</sup> RH 1990:68.

<sup>29</sup> RH 1991:31.

<sup>30</sup> Söderlund, A, Thisbe, A, *Klappjakt på pirater*.

<sup>31</sup> <http://www.iacc.org/counterfeiting/counterfeiting.php> , 2008-03-03. Se även exempel [http://www.iacc.org/resources/Facts\\_on\\_fakes.pdf](http://www.iacc.org/resources/Facts_on_fakes.pdf) , 2008-03-03, där det bland annat framgår att en man sålde cigaretter skapade genom piratverksamhet i syfte att sponsra Hizbollahs verksamhet. Informationen tagen från IACCs hemsida.

<sup>32</sup> En uppskattning gjord av EU-kommissionen, som går att hitta här:

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/combatting/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/combatting/index_en.htm) , 2008-03-14. Detta framkom även vid studiebesöket på Tullverket.

## 2.3 Diskussion

Mycket görs idag för att komma till bukt med problematiken kring piratverksamheten, vilket kommer att tas upp mer under kapitel 3. En viktig aspekt är också att uppnå en förändring av konsumenters syn på piratverksamheten, i syfte att minska efterfrågan. Om det inte existerar köpare som handlar det piraterna gör tillgängligt på marknaden, elimineras marknaden för den olovliga verksamheten.

Icke desto mindre är det inte alltid det enklaste att utskilja en kopia och många inser inte heller att de föder en illegal verksamhet vars dimensioner ständigt breddas. Att få ut sådan information till samhället i större utsträckning än vad som sker idag, skulle enligt min mening påverka konsumenternas val. Om konsumenten är medveten om all brottslighet som möjliggjorts genom medel härrörande från piratverksamhet, skulle han eller hon tänka efter när de handlar dessa varor. I dagens samhälle kan vi dessutom börja skönja mer moraliska tendenser hos konsumenterna vid deras val av inköp. Om konsumenterna exempelvis har kännedom om att en klädkedja använder barnarbete, väljer många bort den klädkedjan med anledning av att de inte vill stödja den verksamheten. Samma sak torde gälla vid piratverksamheten, där barnarbete och dåliga arbetsförhållanden i allmänhet är ett faktum. Denna verksamhet sker bakom lyckta dörrar och därigenom existerar inga kollektivavtal eller gynnsamma arbetsmiljöer. Förutom att de som arbetar med denna olovliga tillverkning kommer till skada, kan även den slutgiltiga konsumenten komma till skada. När denna information når konsumenterna och förändrar deras val återstår att se, men förhoppningsvis sker det inom en snar framtid.

Under 2003 förhindrade tulltjänstemännen i EU att 100 miljoner piratkopierade eller falskmärkta artiklar passerade in i länderna, där 70 procent av artiklarna härrörde från Asien.<sup>33</sup> Under 2006 beslagtogs 250 miljoner varumärkesförfalskade artiklar av EU: s tulltjänstemän. I beslagen ingick 156 miljoner cigarettpaket, 30 miljoner klädesartiklar, 23 miljoner cd-skivor, dvd och kassetter, 11 miljoner artiklar elektrisk utrustning och 2,7 miljoner läkemedel.<sup>34</sup> Mycket av de varor som skapas ur piratverksamheten hindras således från att komma ut på marknaden, men ändå existerar det ett stort antal olovliga varor på marknaden och att döma av tullens beslag tenderar utvecklingen att gå mot en ökning. Problemet med piratverksamheten kan således mycket väl övergå till att bli den hårdaste nöt rättsväsendet har att knäcka i framtiden, dock inte sagt att det blir omöjligt. Det finns nämligen många vapen att tillgå i kampen mot piratverksamheten, där tullförordningen tillhör ett kraftfullt sådant.

---

<sup>33</sup> Bernitz, U, m. fl., *Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens*, s. 342.

<sup>34</sup>Kortfattad information om EU: s tullmyndigheter och deras arbete med anledning av tullunionen går att finna på EU: s hemsida [http://europa.eu/pol/cust/overview\\_sv.htm](http://europa.eu/pol/cust/overview_sv.htm) , 2008-03-14.

# 3. Rådets förordning (EG) 1383/2003

## 3.1 Allmänt

Inom EU ser man allvarligt på den allt mer växande piratverksamheten vilket har utmynnat i den nya rättsakten tullförordningen, som denna framställning haft för avsikt att behandla delar av. Under detta kapitel följer därför först en redogörelse för historiken bakom det arbete som i slutändan lett fram till att tullförordningen fick se dagens ljus. Vad tullförordningen innebär för tullens arbete behandlas samt vilka fall som kan hamna utanför deras ingripanden vid gränsen, såsom exempelvis införsel av varor för privat bruk.

## 3.2 Bakgrund till tullförordningen

Counterfeiting och piratkopiering har under det senaste decenniet fått större uppmärksamhet än tidigare och det är därför lätt att tro att detta problem är något nytt som uppkommit till följd av faktorer i vår moderna ekonomi. Men fenomenet har funnits längre än själva ensamrättssystemet, då det alltid har funnits de som känt en lockelse i att tjäna en extra slant genom att snylta på någon annans skapelse eller renommé. Det finns spår från piratverksamhet ända tillbaka till Antiken men problemet kan sägas ha tagit fart under 1970-talet och framåt.<sup>35</sup>

Problemet började sedan tas på allvar under 1980-talet då exempelvis WIPO började följa piratverksamheten och initierade speciella studier. I EU:s Grönbok om piratverksamhet från 1998, som åsyftar att samordna åtgärderna mot piratverksamheten i medlemsstaterna, framgår att piratverksamheten tog fart under 1980-talet och blev ett globalt hot.<sup>36</sup> Inom EU-kommissionen började också riktlinjer och förslag mot piratverksamhet läggas fram under 1980-talet. Vidare bildades många organisationer under denna epok såsom ACG (1980), CIB (1985) med flera och många organisationer började arrangera konferenser om ämnet. I USA infördes 1984 en speciell lag mot counterfeiting.

Diskussioner inom ramarna för GATT (idag WTO) började också föras angående problemet med piratverksamheten.<sup>37</sup> Detta ledde senare fram till TRIPs-avtalet, vilket redogörs kortfattat för nedan. Idag är piratverksam-

---

<sup>35</sup> Thrierr, A, *Trade Mark Counterfeiting*, s. 187. Denna artikel är en av de första som behandlar piratverksamheten i tidskriften NIR.

<sup>36</sup> EC 1998 Green Paper, *Combating Counterfeiting and Piracy in the Single Market*, s. 569.

<sup>37</sup> Levin, M, *Vad är counterfeiting?*, s. 33.

heten något som finns med på agendan på alla viktiga stormöten, såsom exempelvis G8-mötena.<sup>38</sup>

Innan allt som började ske under 1980-talet i kampen mot piratverksamheten, fanns Paris- och Bernkonventionen till skydd för skaparna av innovativa eller konstnärliga ting, vilka kort redogörs för nedan.

### 3.2.1 Pariskonventionen och Bernkonventionen

Av vikt att nämna i sammanhanget är att *Pariskonventionen* (PK) till skydd för industriella rättigheter kom till 1883 som en följd av den situation som uppstod inför världsutställningen i Wien 1870. Många uppfinnare befarade nämligen att deras skapelse skulle komma att kopieras, vilket hade skett efter tidigare utställningar. För att undvika att skaparglädjen och innovationsutvecklingen hämmades började nu ensamrättsskyddet att växa fram. I samma veva som PK och mer bestämt 1886 kom också *Bernkonventionen* (BK) till, som åsyftade att skydda litterära och konstnärliga verk.<sup>39</sup> Både Paris- och Bernkonventionen reviderades senare, vilket sågs som en betydelsefull händelse i harmoniserande riktning.<sup>40</sup>

Det har tillkommit många konventioner men BK och PK var och är fortfarande de viktigaste och mest universala konventionerna när det gäller det immaterialrättsliga skyddets framväxt. Konventionerna administreras idag av FN-organet WIPO med säte i Genève.<sup>41</sup>

Hundra år efter konventionernas tillkomst konstaterades att de haft en positiv betydelse för det internationella skyddet på respektive område samt för utvecklandet av den nationella rätten i länderna som anslutit sig.<sup>42</sup> Ett viktigt steg i immaterialrättens internationalisering togs sålunda genom konventionerna och immaterialrätten har därefter ständigt utvecklats. Det klaraste uttrycket för att immaterialrätten förändrats under årens lopp är TRIPs-avtalet.

### 3.2.2 TRIPs-avtalet

Även om PK och BK existerade lyfte en mängd av konventionernas medlemsländer bort några viktiga immaterialrättsliga frågor från BK och PK. Länderna förde istället förhandlingar inom ramen för GATT och det resulterade i december 1993 i det omfattande TRIPs-avtalet<sup>43</sup>. I samma

<sup>38</sup> Studiebesök hos Tullverket 2008-04-16.

<sup>39</sup> Govaere, I, *The Use and Abuse of Intellectual Property Rights in E.C. Law*, s. 30 f. Se även Levin, M, *Lärobok i Immaterialrätt*, s. 39 ff.

<sup>40</sup> Professor Godenheim, B, *Bernkonventionen 100 år – några reflektioner*, s. 270.

<sup>41</sup> Govaere, I, *The Use and Abuse of Intellectual Property Rights in E.C. Law*, s. 30 f. Se även Levin, M, *Lärobok i Immaterialrätt*, s. 39 ff.

<sup>42</sup> Professor Godenheim, B, *Bernkonventionen 100 år – några reflektioner*, s. 269 ff.

<sup>43</sup> Avtalet går att finna i Per Jonas Nordells bok *Traktatsamling i immaterialrätt*, s. 12. Syftet med avtalet framgår av dess preambel; ”to reduce distortions and impediments to international trade, and taking into account the need to promote effective and adequate protection of intellectual property rights, and to ensure that measures and procedures to enforce intellectual property rights do not themselves become barriers to legitimate trade”.

veva ombildades GATT till dagens organisation WTO. Avtalet ratificerades i Sverige i december 1994 och trädde sedan i kraft i januari 1995. TRIPs bygger mycket på BK och PK, men koncentrerar sig mer på handelsrelationer medlemsstaterna emellan.<sup>44</sup>

Genom TRIPs har det skett en förflyttning från WIPO till WTO. WIPO har successivt förlorat sitt 100-åriga grepp om immaterialrättens utveckling genom TRIPs tillkomst. Idag kan TRIPs sägas vara det viktigaste skyddet som tillkommit på internationell nivå, som på vissa områden ger ett mer omfattande skydd än BK och PK.<sup>45</sup>

TRIPs ställer upp vissa minimiregler som medlemsstaterna skall implementera i deras nationella lagstiftning på valfritt sätt (art. 1). Vidare innehåller avtalet materiella immaterialrättsliga regler samt förpliktelser för de anslutande staterna som måste efterföljas. Däribland kan nämnas artikel 51 om gränsåtgärder vilken är av intresse i förvarande fall som förpliktar medlemsstaterna till följande; ”*adopt procedures to enable a right holder, who has valid ground for suspecting that the importation of counterfeit trademark or pirated copyright goods may take place, to lodge an application with competent authorities, administrative or judicial, for the suspension by the customs authorities or the release into free circulation of such goods*”. Det nämns redan i artikel 9.1 i Pariskonventionen att ”*all goods unlawfully bearing a trademark or trade name shall be seized on importation into those countries of the Union where such mark or trade name is entitled to protection*”. Däremot finns inga regler om gränsåtgärder för andra immaterialrätter än varumärken i Pariskonventionen, varför TRIPs är ett bra komplement, eftersom det ger ett vidare skydd.

TRIPs har fört den immaterialrättsliga utvecklingen till en hög nivå och den har nu blivit internationell och ingår i den globala ekonomin. Sverige är med i WTO och alla förhandlingar sker främst i regi av EU. TRIPs-avtalet kan slutligen sägas vara en av orsakerna till att tullförordningen kom till.

### 3.3 Tullförordningens tillkomst

Det som redogjorts för ovan har varit faktorer som lett fram till tullförordningen, mycket på grund av att de konventioner som tillkommit inte varit ett tillräckligt skydd för ensamrättsinnehavarna. Därav har ytterligare åtgärder ansetts nödvändiga såsom tullförordningen, och tullmyndigheterna har därigenom fått ett stort ansvar för att stoppa pirattillverkade varor vid gränserna. Vidare kom tullförordningen dessutom till som ett resultat av EU-kommissionens arbete med att uppnå ett tullsamarbete medlemsstaterna emellan samt i syfte att uppnå harmoniserade gränsåtgärder, ett arbete grundat på artikel 100a EGF. Främst kan ändå TRIPs-avtalets artikel 51 och framåt sägas ligga till grund för tullförordningen, eftersom den tar upp för-

---

<sup>44</sup> Levin, M, *Lärobok i Immaterialrätt*, s. 39 ff. Se även Blakeney, M, *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*, s. 7 f.

<sup>45</sup> Levin, Marianne, seminarium *Immaterialrättslig klimatförändring*, 2008-04-24.

pliktelser gällande gränsåtgärder, som medlemsstaterna måste efterfölja. TRIPs å ena sidan omfattar enbart upphovsrätts- och varumärkesskyddade alster, medan tullförordningen å andra sidan skyddar samtliga immateriella rättigheter, vilket ger tullförordningen mer genomslagskraft i kampen mot piratverksamheten.

Den första förordningen om gränsåtgärder av pirattillverkade produkter som kom var Rådets förordning nr. 3842/86 *om åtgärder för att förhindra övergång till fri omsättning av pirattillverkade varor*.<sup>46</sup> Den tog upp åtgärder i syfte att förhindra fri omsättning av pirattillverkade varor och tillät ensamrättsinnehavarna, vid misstanke om att pirattillverkade varor var på väg mot landet, för första gången att ansöka om ingripande vid gränsen hos behörig myndighet. Förordningen omfattade dock bara varumärkesförfalskningar och visade sig ingalunda vara så effektiv som önskat, vilket ledde till att kommissionen såg över den och lade fram ett nytt förslag.<sup>47</sup> Det första förslaget<sup>48</sup> debatterades dock mycket då vissa delar som föreslogs inte ansågs genomförbart på rättslig basis och ett annat mer lyckat och genomförbart förslag togs fram.<sup>49</sup> Från och med den 1 juli 1995 tillämpades inom EU istället Rådets förordning (EG) 3295/94 *om åtgärder för att förhindra övergång till fri omsättning, export, återexport eller hänförande till ett suspensivt arrangemang av varumärkesförfalskade och pirattillverkade varor*. Denna förordning utvidgades till att även omfatta varor som gör intrång i mönsterrätt och upphovsrätt. Den bytte senare namn<sup>50</sup> och ett tillägg gjordes till att även omfatta patent och tilläggsskydd för läkemedel. Förordningen existerade fram till den 1 juli 2004 och var till en början inte alls så effektiv i Sverige med endast ett fåtal ingripanden de första åren.<sup>51</sup> Det var också vid denna förordnings tillkomst som Sverige blev en av tillämparna av tullförordningen, eftersom vi gick med i EU 1995. Tullen hade då en månad på sig att anpassa sig efter de nya reglerna.<sup>52</sup> Det var sålunda även vid denna tid som den svenska tullen blev en viktig aktör i kampen mot piratverksamheten. Att tullförordningen också implementerats i svensk rätt framgår av 7 kapitlet 1 § Tullagen,<sup>53</sup> där det anges att bestämmelser för tullkontroll av varor som gör immaterialrättsligt intrång finns i rådets förordning 1383/2003. Innan den senaste förordningen fick se dagens ljus gällde istället förordning 3295/94, som ovan nämndes tillämpades i och med att Sverige gick med i EU.

---

<sup>46</sup> Council Regulation (EEC) No 3842/86 laying down measures to prohibit the release for free circulation of counterfeit goods, [1987] OJ L 291/19 (15.10.1987).

<sup>47</sup> Vrins och Schneider s. 68.

<sup>48</sup> Proposal for a Council Regulation (EEC) laying down measures to prohibit the release for free circulation, export or transit of counterfeit and pirated goods, COM (93) 329 final, [1993] OJ C 238/9 (2.9.1993).

<sup>49</sup> Amended Proposal for a Council Regulation (EC) laying down measures to prohibit the release for free circulation, export, re-export or placing under a suspensive procedure or counterfeit and pirated goods COM (94) 43 final, [1994] OJ C 86/14 (23.3.1994).

<sup>50</sup> Council Regulation (EC) No 3295/94 of 22 December 1994 laying down measures concerning the entry into the Community and the export and re-export from the Community of goods infringing certain intellectual property rights.

<sup>51</sup> Söderlund, A, *Gränskontroll och piratkopiering*, s. 616.

<sup>52</sup> Studiebesök hos tullen 2008-04-16.

<sup>53</sup> Tullag (2000:1281).

När svenska Tullverket fick arbetsuppgiften att stoppa misstänkta kopior vid EU-medlemskapet 1995 kunde de inte arbeta med förordningen effektivt, på grund av att Sveriges sekretesslagstiftning satte käppar i hjulet. Tullen var därför förhindrad att lämna ut namn och adress på importören. Därmed kunde inte heller rättighetshavarna vidta någon civilrättslig åtgärd mot importören. Dessa bestämmelser ändrades dock i samband med ett utslag i EG-domstolen 1998 i Adidas-fallet.<sup>54</sup>

Den 20 januari 2003 lade kommissionen återigen fram ett förslag i syfte att revidera tullförordningen.<sup>55</sup> Detta resulterade i att rådet antog det nya förslaget den 22 juli 2003 och förordning 1383/2003<sup>56</sup> fick se dagens ljus. Förordningen trädde sedan i kraft den 1 juli 2004 och blev direkt tillämplig i alla medlemsstater.<sup>57</sup> Den nya tullförordningen åsyftar att göra rättsläget klarare, att utöka det rättsliga skyddet till att omfatta fler immaterialrätter samt att göra det lättare för ensamrättsinnehavarna att anmäla en misstänkt olovlig införsel.<sup>58</sup> Det har således skett en betydelsefull utveckling av det rättsliga instrumentet som existerar i syfte att bekämpa piratverksamheten. Samtidigt som piraterna uppdaterar och utvecklar sina metoder för att kunna handskas med piratverksamheten, måste också de medel som finns i syfte att bekämpa piraterna utvecklas.

Tillämparna av tullförordningen anser att förordningen förbättrats samt att den har utvecklats till ett effektivt instrument i kampen mot piratverksamheten. En nackdel är dock att tullen inte har förundersökningsrätt på området, vilket polisen har. Därför har inte tullen överblick över hela kedjan. Tullens arbete med att stoppa kopior hade istället varit mer effektivt och "stört buset mer" om de hade haft förundersökningsrätt på området.<sup>59</sup> Därigenom hade det dessutom varit lättare för tullen att upptäcka om organiserad brottslighet ligger bakom piratverksamheten och kopplat in deras tullåklagare.<sup>60</sup>

Den nya förordningen har bland annat fört med sig ett utvidgat skydd av geografiska beteckningar och ursprungsbeteckningar samt växtförädlarrätter. Detta innebär således att förordningen numera omfattar alla immaterialrättigheter, vilket är en självklarhet då alla immaterialrätter är lika värda. De immaterialrätter som inte omfattas av gränsåtgärderna skulle annars ha kunnat bli mer utsatta för intrång. Vidare uppmuntrar tullförord-

---

<sup>54</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-07, se bilaga A. Adidas-fallet har målnr. C-223/98.

<sup>55</sup> Proposal for a Council Regulation concerning customs action against goods suspected of infringing certain intellectual property rights and the measures to be taken against goods found to have infringed such rights-COM (2003) 46 final.

<sup>56</sup> Council Regulation (EC) No 1383/2003 of 22 July 2003 concerning customs action against goods suspected of infringing certain intellectual property rights and the measures to be taken against goods found to have infringed such rights.

<sup>57</sup> Vrins och Schneider s. 27 – 28.

<sup>58</sup> Information om tullförordningen och kommissionens arbete i kampen mot piratverksamheten går att finna på kommissionens hemsida om tullar och skatter;[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/commission\\_initiatives/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/commission_initiatives/index_en.htm), 2008-03-17.

<sup>59</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-07, se bilaga A.

<sup>60</sup> Studiebesök hos tullen 2008-04-16.



ningen till moderna metoder såsom användning av datoriserade metoder för ansökan av rättighetsinnehavaren vid olovlig införsel. Tullens rätt att ingripa på eget initiativ, som tas upp nedan, har också utökats. Den tillåter dessutom kontroll av privatpersoners bagage, för att utröna huruvida stora partier av piratkopierade varor förs in i landet genom agent eller liknande.

Grundprinciperna i tullförordningen är att en rättighetsinnehavare har möjlighet att lämna in en ansökan om tullövervakning. Denna ansökan skall innehålla en detaljerad beskrivning av varorna samt handlingar som styrker innehav av rättigheterna till de varor som ansökan gäller. Bifalles ansökan meddelas de tullkontor som kan tänkas komma i kontakt med de misstänkta pirattillverkade varorna som ansökan avser. När intrångsföremålen sedan upptäcks kan tullkontoret som hittade dem vid behov samt vid kontakt med rättighetsinnehavaren, besluta att kvarhålla föremålen. Detta beslut gäller sedan i högst 20 dagar och varorna skall vid utgången av denna tid släppas fria, ifall inte rättighetsinnehavaren har hänskjutit frågan till domstolen som har att avgöra om intrång föreligger.<sup>61</sup> Tullen har således bara rätt att ingripa när de *misstänker* att det är fråga om pirattillverkade varor, men om så verkligen är fallet återstår sedan för domstolen att bedöma. Att tullen dessutom skulle få agera domstol hade enligt min mening varit att utsträcka tullens befogenheter för mycket.

Tullförordningen reglerar således när tullen får ingripa vid gränsen mot produkter som misstänks vara uppkomna ur piratverksamhet. Förordningen har därigenom inneburit utökade befogenheter för tullen.

### 3.4 Tullens utökade befogenheter

Tullförordningen medför sålunda att tullmyndigheterna i EU:s medlemsstater får utökade befogenheter i kampen mot piratverksamheten. Tulltjänstemännen utgör närmare bestämt nyckelpersoner i kampen mot piratverksamheten då de ser till att pirattillverkade varor inte når marknaden. Genom deras arbete skyddar de därigenom folks hälsa och säkerhet samt skyddar jobben för dem som arbetar med laglig tillverkning av varorna.<sup>62</sup> Deras arbete med att utröna huruvida det är fråga om en olovlig vara eller inte som passerat gränsen, medför dock att tullen måste besitta viss expertis vilket kan vara problematiskt.<sup>63</sup> Den ökade kvaliteten på kopiorna gör bedömningen desto svårare om man inte besitter tekniska kunskaper. Att piratverksamheten bara ökar och ökar samt att en stor del av handeln sker på Internet gör inte heller arbetet lättare för tullen.<sup>64</sup>

---

<sup>61</sup> Se art. 7, 8, 9 och 13 i förordningen.

<sup>62</sup> Översiktlig information över ett av EU:s verksamhetsområden tullar och om hur tullen arbetar och hur viktigt deras arbete är finns på EU:s hemsida; [http://europa.eu/pol/cust/overview\\_sv.htm](http://europa.eu/pol/cust/overview_sv.htm), 2008-03-14.

<sup>63</sup> Blakeney, M, *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*, s. 136.

<sup>64</sup> Av statistiska uppgifter som redovisas på EU-kommissionens hemsida, framgår att piratverksamhetens omfattning ökar, vilket även kommer att nämnas under kapitel 5 och 6. För statistiska uppgifter redovisade av EU:s tullmyndigheter se;

Enligt Monika Fridolf på Tullverket i Malmö kontaktar tullen rättighetsinnehavarna när de *misstänker* att det är fråga om kopior, för att få den misstanken stärkt.<sup>65</sup> Tullen förfar på så vis att när de stoppat en sändning misstänker de initialt att det rör sig om kopior. Den här misstanken kan sina grunder i exempelvis uppgifter som finns i rättighetshavarens ansökan. När tullen sedan gör den fysiska kontrollen av godset tar de digitala bilder på kännetecknen och annat av vikt för bedömningen om det är en kopia, som sedan mejlas till rättighetshavaren. Denna skall därefter skriftligen bekräfta att det rör sig om kopior och skälen till detta. Således överläter tullen själva bedömningen huruvida det är piratkopior till rättighetshavaren, de misstänker bara. Sedan är det domstolen som avgör själva sakfrågan, det vill säga huruvida det var fråga om införsel av pirattillverkade varor och om dessa var ämnade för privat eller kommersiellt bruk.<sup>66</sup>

För att den misstanke som erfordras vid ett ingripande skall uppstå, har tullen genom åren skaffat sig en del kunskaper och kompetens, främst genom en aktiv samverkan med rättighetshavarna som gärna utbildar tulltjänstemännen i hur de ska skilja på äkta och falska varor. I ansökningarna är rättighetshavarna dessutom skyldiga att lämna över information om hur tullen skall skilja på oäkta och äkta varor.<sup>67</sup> Plagiaten är välgjorda men dem som har arbetat ett tag med att utvärdera huruvida det kan vara fråga om pirattillverkade varor, har lärt sig att exempelvis titta på tvättråden, materialet, etiketter eller sömmarna, vilka kan avslöja intrång.<sup>68</sup> Att tullen får viss utbildning och kunskap om när det kan vara fråga om en pirattillverkad vara, gör att det bli tydligare för tullen när de borde vara misstänksamma och ingripa på eget initiativ. Det blir också mer rättssäkert för privatpersonerna när de stoppas i tullen av tjänstemän som kan sin sak.

Exakt när tullen kan ingripa vid gränsen framgår av artikel 1 i tullförordningen, som säger att tullen får ingripa när:

- varor *misstänks* göra intrång i immateriella rättigheter när varorna deklarerats för övergång till fri omsättning, export eller återexport inom gemenskapen,
- när varorna påträffas vid en kontroll av varor som förs in till eller ut från gemenskapens tullområde i enlighet med artiklarna 37 och 183 i förordning (EEG) nr 2913/92, som hänförs till ett suspensivt arrangemang i enlighet med artikel 84.1 a i den förordningen, som håller på att återexporteras efter anmälan i enlighet med artikel 182.2 i den förordningen eller som är upplagda i en frizon eller ett frilager i enlighet med artikel 166 i den förordningen.

---

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/statistics/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/statistics/index_en.htm), 2008-03-14.

<sup>65</sup> Av 20 fall när tullen misstänker ett potentiellt intrång och därför gör en kontroll, har dem rätt i 17-18 fall. Källa: Kindom, M, *De synar kopiorna i sömmarna*, s. 25.

<sup>66</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-14, se bilaga A.

<sup>67</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-07, se bilaga A.

<sup>68</sup> Kindom, M, *De synar kopiorna i sömmarna*, s. 24-25.

Tullen kan ingripa dels på initiativ från rättighetsinnehavarna, dels numera även på eget initiativ.<sup>69</sup> Att utvidgningen av ingripanden på eget initiativ skett i förordningen är betydelsefull eftersom rättighetsinnehavarna inte alltid uppmärksammar eller får vetskap om att varor som gör intrång i deras rättigheter är på väg mot ett visst land, där deras alster har immaterialrättsligt skydd. Att tullen, som har bättre överblick och lättare kan kontrollera vad som kommer in i landet, ges en möjlighet att stoppa varor utan ansökan, bidrar till att fler pirattillverkade varor hindras från att komma ut på markanden. Det tillhör dock inte tullens vardag att göra ingripanden på eget initiativ. Förra året gjorde svenska tullen bara 13 sådana ingripanden av totalt 600, följaktligen bara några få procent per år. Tullen ser helst att rättighetshavarna ansöker om ingripande från tullens sida, innan något ingripande kommer till stånd.<sup>70</sup>

Vidare finns i den senaste tullförordningen en möjlighet till förenklat förfarande<sup>71</sup>, vilket medför att tullen kan förstöra varor som misstänks göra intrång i en immateriell rättighet, utan domstolsutlåtande huruvida intrång skett eller inte. Denna möjlighet leder till att förfarandet kan gå snabbt, eftersom ett rättegångsförfarande i många fall kan ta flera år.

I vissa fall, vilka kommer att tas upp nedan, har tullen dock inte befogenhet att ingripa mot varor som förs in i landet och som kan vara uppkomna ur piratverksamhet.

## 3.5 Varor som undantas från tullförordningen

Tullförordningen är inte helt undantagslös, utan den tar upp fall när tullen inte har befogenhet att ingripa mot införsel av varor, på grund av att införseln är lovlig. Tullen kan givetvis inte ingripa med stöd av tullförordningen när det är en lovlig vara som införs i landet. De kan inte heller ingripa när det är fråga om parallellimport, varor som införs för privat bruk eller varor som innebär intrång av kontraktuell natur, vilka kommer att redogöras för närmare nedan.

### 3.5.1 Parallellimport

Varor som är lovligt utsläppta på marknaden i ett EU-land får inte hindras att föras ut på marknaden i ett annat EU-land, det vill säga vid parallellimport.<sup>72</sup> När rätten till ett exemplar har konsumerats får det föras vidare fritt inom gemenskapen, en princip som bekräftades i Silhouette-målet.<sup>73</sup>

---

<sup>69</sup> Artikel 4 tullförordningen. Detta kallas på latin för *ex officio*.

<sup>70</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-07, se bilaga A.

<sup>71</sup> Se artikel 11 tullförordningen.

<sup>72</sup> Se artikel 28 jfrd med artikel 30 EG. Att parallellimport faller utanför gränsåtgärderna framgår av artikel 3.1 tullförordningen.

<sup>73</sup> Mål C – 355/96.

I Sverige initieras inga gränsåtgärder mot parallellimporterade varor. Om tullen är säker på att de stött på äkta parallellimporterade varor, meddelar inte tullen rättighetsinnehavaren. Däremot är det förekommande att tullen först kontrollerar med rättighetsinnehavaren om varorna som tullen stött på verkligen är äkta.<sup>74</sup>

Även om parallellimporterade varor faller utanför tullens rätt att ingripa vid gränsen finns det många argument mot undantaget. Det mest återkommande argumentet är att det uppmuntrar till piratverksamhet, speciellt när ompackning är involverat. Ett annat argument är att parallellimportörerna är de som mest frekvent medverkar i olovliga affärer. Parallellhandeln kan agera täckmantel för dem som sysslar med piratverksamheten. Detta problem uppmärksammades redan 1991 genom en rapport av REMIT i uppdrag av kommissionen.<sup>75</sup> Vidare innebär parallellhandeln en brist på kontroller där piratverksamheten blir svårare att upptäcka.<sup>76</sup> Det finns således ett visst samband mellan piratverksamhet och parallellimport och trots alla argument mot undantaget finns det kvar. Troligen kan det bland annat bero på att det inte går att bortse från parallellimporten helt och hållet i syfte att eliminera piratverksamheten. Det skulle strida mot EG: s grundläggande princip om fri rörlighet för varor inom gemenskapen. Inskränkningar mot vissa länder utanför EU såsom Kina kan också bli svåra med anledning av medlemsstaternas delaktighet i WTO, där alla länder skall behandlas lika vid gränserna, om inget legitimt undantag aktualiseras.

Det måste vara svårt för tullen att avgöra när det är fråga om en tillåten parallellimporterad vara eller en pirattillverkad sådan. I Sverige har det dessutom förekommit fall där rättighetsinnehavare har försökt att stoppa varor som parallellimporterats genom att hävda att det är fråga om piratimport istället. Tullen är dock medveten om detta och inser att det kan förekomma fall där rättighetsinnehavarna försöker utnyttja reglerna till annat än vad de är avsedda för.<sup>77</sup>

En rättighetsinnehavare kan således inte begära ingripande från tullens sida i enlighet med tullförordningen vid parallellhandel av lovligt släppta varor. Däremot kan själva införandet av en vara i ett land ändå innebära immaterialrättsligt intrång, vilket kan beivras med intrångstalan och de åtgärder som den immaterialrättsliga lagstiftningen medger.

### **3.5.2 Varor som innebär intrång av kontraktuell natur**

Artikel 3 fortsätter med att undanta varor som inte har tillverkats i enlighet med exempelvis tillverkningsavtalet. Det kan exempelvis vara fråga om ett bolag som fått licens att tillverka telefoner från Sony Ericsson i visst antal, men att tillverkning sedan fortsätter på natten utan licensgivarens vetskap. Alla intäkter från denna tillverkning hamnar sedan enbart hos den som

---

<sup>74</sup> Vrins och Schneider s. 1030.

<sup>75</sup> EEC referens IV/90/06/01.

<sup>76</sup> Stothers, C, *Parallell Trade In Europe*, s 22.

<sup>77</sup> Lidgaard, Hans Henrik, *Parallellhandel* s. 135-136.

genomförde den olovliga tillverkningen.<sup>78</sup> Det kan också vara fråga om varor som tillverkats utan att uppnå kvalitetskraven, eller att varorna skiljer sig från dem som parterna kommit överens om i licensavtalet.<sup>79</sup>

Hos tullen i Malmö är detta undantag mycket ovanligt, vilket medför att de nästan aldrig behöver ta ställning till hur de skall förfara när undantaget aktualiseras. Däremot kommer de i större utsträckning i kontakt med parallellimporterade varor, vilket redogjorts för ovan. För att rättighetsinnehavaren vidare skall få reda på om det är fråga om varor som faller utanför avtalet, tar tullen bilder och dokumenterar varorna och skickar sedan detta material till rättighetsinnehavaren. Denna har då att bedöma om det är piratkopior eller varor som innebär intrång av kontraktuell natur, men det finns som tidigare nämnts inga dokumenterade fall som rör detta. För att tullen i så stor utsträckning som möjligt inte skall stoppa varor som tillkommit genom så kallade overruns, är det viktigt att säkerställa misstanken för att det istället är fråga om piratverksamhet så mycket som möjligt i initialskedet. Därför är det av vikt att rättighetshavaren i ett så tidigt skede som möjligt i processen skriftligen måste bekräfta för tullen att deras misstanke är befogad.<sup>80</sup>

Det är omdiskuterat huruvida varor som tillverkats på kvällen eller natten utanför avtalets villkor ändå skall falla under tullens tillsyn vid gränserna.<sup>81</sup> Icke desto mindre torde nog de flesta enligt min mening vara överens om att det skulle vara extremt svårt för tullen att kontrollera när en vara som förs in i landet är avtalsenlig eller inte. Därav har jag full förståelse för att detta är ett undantag från tullens möjlighet att ingripa vid misstanke om pirat-tillverkade varor.

### 3.5.3 Privatimport av icke-kommersiell natur

Ända sedan den första förordningen från 1986 har det funnits ett undantag från när tullen får ingripa, nämligen när det är fråga om privatimport av icke-kommersiell natur, vilket regleras i artikel 3.2 tullförordningen. De branscher som främst berörs av piratverksamheten har sedan dess gått ut med att detta undantag inte borde finnas eftersom det gynnar "turist-handel".<sup>82</sup> Att privatimport undantas ger också intrycket av att piratverksamheten enbart är en ren affärsverksamhet och att piratkopiering och counterfeiting är acceptabelt i mindre utsträckning. Det gör det också svårare att stoppa privatpersoner som åker ofta på resor och då har med sig tillåten mängd varje gång och på så sätt kringgår reglerna för att kunna sälja varorna i större skala.<sup>83</sup> Men det faktum att privatpersonerna reser ofta och medför pirattillverkade varor efter varje resa, torde ändå vara ett skäl för

---

<sup>78</sup> Författarens egna exempel.

<sup>79</sup> Vrins och Schneider s. 111.

<sup>80</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-14, se bilaga A.

<sup>81</sup> Studiebesök hos tullen 2008-04-16.

<sup>82</sup> Ander, T, *Mer kraft till tullen i piratjakten*, s. 32.

<sup>83</sup> Daele, K, *Regulation 1383/2003: A new step in the fight against Counterfeit and Pirated goods at the borders of the European Union*, s. 3.

tullen att misstänka att det kan vara fråga om någon form av kommersiell verksamhet.

För att falla under undantaget skall det vara fråga om en person som har den pirattillverkade varan i sitt personliga bagage, den faller under beloppet för tullbefrielse (som är 1700 kronor)<sup>84</sup> och varan skall inte heller vara av kommersiell natur. Dessa begrepp förklaras inte närmare i förordningen utan det kvarstår för de nationella länderna att själva kvalificera turisternas handel genom tillämpningsförordning nr. 918/83.<sup>85</sup> Artikel 45 i nyssnämnda förordning tar upp innebörden av den resandes *personliga bagage*. Där framgår att det är det bagage som en privatperson kan visa upp för tullmyndigheterna vid sin ankomst till gemenskapens tullområde, samt allt bagage som visas upp för samma myndighet vid ett senare tillfälle. Vad gäller *import av icke-kommersiell natur* framgår i samma artikel att det är fråga om import som är av tillfällig natur, och uteslutande består av varor för privatpersonens och hans familjs personliga bruk, eller av varor som är avsedda som gåvor. Varornas art och kvantitet bör inte ge anledning till tvivel om att de importeras för icke-kommersiella ändamål. Artikel 45 medför inte en given uppfattning om hur begreppen skall tolkas. Vad som exempelvis menas med kommersiellt bruk och hur bedömningen av de 1700 kronorna skall ske kommer därför att klargöras mer nedan genom den branschpraxis<sup>86</sup> och domstolspraxis som existerar på området.<sup>87</sup>

Enligt artikel 46 till 49 i tillämpningsförordningen framgår vissa mer detaljerade regler för hur mycket en privatperson får ta med sig in i landet av en viss specifik vara såsom exempelvis tobak, alkohol och parfym.

När det sedan gäller det faktum att varorna inte får överstiga 1700 kronor för att falla under undantaget tar inte tullförordningen eller tillämpningsförordningen upp någon metod för hur detta skall beräknas. Hur denna beräkning skall företas är inte helt klart.<sup>88</sup> Om man beräknar vad de pirattillverkade varorna inhandlades för i exempelvis Kina blir priset väldigt lågt och når sällan upp till 1700 kronor. Om man istället tittar på vad den äkta varan kostar kommer 1700 kronor ofta att överstigas beroende på varuslag. Är det exempelvis fråga om en designväska såsom Gucci eller Louis Vuitton som ofta kopieras, kommer 1700 kronor alltid överstigas eftersom dessa väskor i många fall kostar mycket mer.

Tullförordningen förbjuder dock inte att tullen får inspektera privatpersoners bagage. För att kunna avgöra om det kan vara fråga om kommersiellt bruk eller varor som överstiger 1700 kronor måste även privatpersoner kunna stoppas, eftersom annars hade inte förordningen varit lika verkningsfull. När misstanke om intrång torde föreligga för tullen framgår inte klart av

---

<sup>84</sup> Detta värde framgår av artikel 47 i Rådets Förordning (EG) nr. 918/83. Summan inom EU är 175 Euro, vilken sedan omvandlas till den nationella valutans motsvarighet.

<sup>85</sup> Council Regulation (EEC) No 918/83 of 28 March 1983 setting up a Community system of relief's from customs duty, [1983] OJ L 105/1 (23.4.1983). Cit. tillämpningsförordning.

<sup>86</sup> Med branschpraxis menar jag hur tullen och praktiker vanligtvis förfar vid bedömningen.

<sup>87</sup> Se kapitel 4.

<sup>88</sup> Daele, K, *Regulation 1383/2003: A new step in the fight against Counterfeit and Pirated goods at the borders of the European Union*, s. 3.

förordningen eller andra regler, och det är därför istället upp till varje medlemsstat att bedöma när det kan vara läge att stoppa en privatperson. Sådant som torde vara avgörande är exempelvis hur ofta en viss person passerar gränsen, hur mycket han eller hon har med sig samt vad det är för slags varor.

Värt att notera är att 34 % av de europeiska tullmyndigheternas gränsåtgärder 2004 omfattade privatpersoners bagage och detta oavsett de begränsade befogenheter som tullen har när det gäller privatpersoners bagage.<sup>89</sup> På tullens hemsida framgår att bedömningen huruvida den pirattillverkade varan är för privat respektiver kommersiellt bruk skiljer sig i olika EU-länder, vilket kommer att tas upp mer nedan när en jämförelse mellan olika länder görs. Som köpare måste man därför ha detta i åtanke och vara extra uppmärksam innan man passerar olika medlemsstaters gränser.<sup>90</sup>

### 3.6 Diskussion

Tullförordningen är ett kraftfullt verktyg mot piratverksamheten som rättighetsinnehavarna har att tillgå, vilket även de som arbetar med den anser. Med dagens 27 medlemsstater i EU, vilket medför utvidgade tullgränser, är det av stor vikt att möjligheten till gränsåtgärder existerar, eftersom risken för att olovliga varor sätts i omlopp ökar.

Frågan som många säkerligen ställer sig är om de uppgifter som idag existerar om hur utpräglad piratverksamheten är beror på att vi har en tullförordning som medför att mycket pirattillverkade varor upptäcks, eller att piratverksamheten helt enkelt bara ökar? Om det föreligger på så vis att piratverksamheten bara ökar, vilket jag tidigare lyft fram i denna framställning, räcker det inte med tullförordningen och alla immaterialrättsliga lagar till skydd för rättighetsinnehavarna. Verktygen som existerar i kampen mot piratverksamheten är med andra ord ingalunda tillräckligt avskräckande eller respekterade och det krävs således något mer. Återigen vill jag därför poängtera vikten av att informera konsumenterna mer om farorna och vikten av att det skrivs mer om detta ämne.

Privatpersoner undantas från ingripanden enligt tullförordningen och åsikterna huruvida det är lämpligt eller inte går isär. Jag håller i viss mån med rättighetsinnehavarna om att turisthandeln gynnas. Många som har varit på semester i Asien har säkerligen en och annan pirattillverkad vara med sig hem i bagaget, innan de fått veta sanningen bakom den olovliga handeln, då troligen många skulle undvika att gynna piratverksamheten. Tullförordningen har bland annat till syfte att skydda konsumenterna från pirattillverkade varor och dess skadeverkningar genom att se till att dessa varor inte når handeln. Då är det också av vikt att detta budskap når ut till

---

<sup>89</sup> Vrins och Schneider s. 113.

<sup>90</sup>Informationen redovisas i en skrift författad av tullverket vid namn "Att köpa förfalskade varor – vad innebär det?" Denna skrift går att finna här; <http://www.tullverket.se/download/18.4ab1598c11632f3ba9280005502/f%C3%B6rfalskad+varor%2C+vad+inneb%C3%A4r+det+att+k%C3%B6pa+tv101.92.pdf>, 2008-03-28.

konsumenterna för att ändra deras beteenden och öka deras uppmärksamhet när det gäller pirattillverkade varor.

När det vidare är fråga om en person som medför en pirattillverkad vara in i landet, vilken understiger 1700 kronor men skall användas i näringsverksamhet eller om varan överstiger 1700 kronor, kan således tullen ingripa. För att få mer klarhet kring detta blir nästa steg därför att bedöma när det faktiskt kan vara fråga om privat respektive kommersiellt bruk.



# 4. Privat och kommersiellt bruk i Sverige

## 4.1 Allmänt

Ovan har undantaget privat bruk tagits upp och de regelverk som tar upp innebörden av privat bruk respektive kommersiellt bruk nämnts.<sup>91</sup> För att få en förståelse för hur bedömningen sker i praktiken kommer därför praxis där tullen ingripit med anledning av deras befogenheter i tullförordningen, och rättighetsinnehavaren sedan väckt talan att tas upp. Dessvärre hamnar de flesta fallen bara i Tingsrätt eller så förlikas parterna. Detta medför att den praxis vi har att tillgå inte uppnår ett lika auktoritärt prejudikatvärde som om fallen hamnat i Högsta domstolen. Därmed inte sagt att domar från Tingsrätt och Hovrätt inte beaktas när exempelvis ett regelverk skall tolkas eller liknande. Dessa domar ger en fingervisning om vilka rättsfrågor som aktualiseras samt viss vägledning i bedömningsfrågor.

I Sverige gjorde tullen 253 ingripanden år 2002 och sedan året efter gjordes 396 ingripanden. 2004 gjordes 470 för att sedan återigen öka året efter, då totalt 501 ingripanden gjordes.<sup>92</sup> Det går således att urskilja en uppåtgående trend, vilket kan bero på att tullen blivit mer effektiva och fått mer resurser, eller att rättighetsinnehavarna lämnar in fler ansökningar om ingripande, eller att piratverksamheten dessvärre ökar.

## 4.2 Ingripanden mot privatpersoner

Privatpersoners bagage kontrolleras enbart om tullen har någon anledning att kontrollera bagaget för att det faller utanför undantaget i artikel 3.2, en kontroll som sällan sker.<sup>93</sup> Detta beror på att tullen har för få resurser att tillgå när det gäller att göra stickprov eller liknande.<sup>94</sup> Det är istället mycket vanligare att privatpersoners bagage undersöks i andra EU-länder.<sup>95</sup> Ett exempel på ett sådan EU-land är Danmark, vilket kommer att redogöras för mer nedan.<sup>96</sup>

När en privatperson väl stoppas, görs en bedömning huruvida det kan vara fråga om kommersiellt bruk eller om värdet överstiger tullbefrielse. Hur

---

<sup>91</sup> Se kapitel 3.5.2.

<sup>92</sup> Denna statistik går att finna på EU-kommissionens hemsida om tullar och skatter, tillsammans med annan bra information angående piratverksamheten. För statistikuppgifter se: [http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/statistics/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/statistics/index_en.htm), 2008-04-14.

<sup>93</sup> Vrins och Schneider s. 1031.

<sup>94</sup> Telefonsamtal med Monica Fridolf 2008-03-07.

<sup>95</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-07, se bilaga A.

<sup>96</sup> Se kapitel 5.2. Att Danmark stoppar fler privatpersoner än Sverige upplyste Monica Fridolf mig om vid ett telefonsamtal den 7 mars i år.

bedömningen skall göras är inte helt klart, eftersom det alltid blir en bedömning i det enskilda fallet. Om tulltjänstemannen då bedömer att det exempelvis är fråga om ett kommersiellt syfte med kopiorna så stoppar han eller hon dem. Artikel 3.2 i tullförordningen där undantaget för privatpersoner framgår samt definitionen på import av icke-kommersiell natur i tillämpningsförordning 918/82 artikel 45 beaktas då.<sup>97</sup>

För att ett ingripande från tullens sida skall aktualiseras, skall det vara uppenbart med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet att en privatperson skall använda varorna till handel.<sup>98</sup> Vidare vid bedömningen om de pirattillverkade varorna överstiger 1700 kronor, gör tullen en generell uppskattning av värdet på varorna och tittar även på vad privatpersonen faktiskt erlagt för varorna. Om tullen inte har någon form av information om vad varorna är värda görs en skälighetsbedömning av varornas värde. De använder sig då bland annat av statistik på vad varor av vissa slag kostar i vissa länder. I mer svårbedömda fall, där tullen anser att de inte själva kan göra bedömningen, kallas en expert in som får uppskatta varornas värde.<sup>99</sup>

Ett exempel på hur tullen kan göra sin bedömning enligt ovan nämnda är om en resenärs bagage innehåller 100 stycken t-shirts som är inköpta i Thailand för 15 kronor per t-shirt. Då konstaterar tullen med sannolikt att det är fråga om kommersiell handel. Om bagaget innehåller en relativt stor kvantitet av t-shirts med olika storlekar talar det också för att det är fråga om kommersiell handel. Det är då knappast troligt att en och samma person skall använda dessa tröjor.<sup>100</sup>

När tullen sedan gjort ett ingripande mot en privatperson kontaktar tullen rättighetshavarens ombud. Eftersom det är oklart exakt när det kan vara fråga om kommersiellt eller privat bruk, kontaktar tullen rättighetsinnehavarnas ombud även när det rör sig om ett fåtal varor som misstänks härröra från piratverksamheten. Ibland får ombuden in rapporter på beslag avseende en eller två varor. Tullen tillämpar således inte en nedre gräns, vilket ombuden anser är viktigt.<sup>101</sup> Med nedre gräns avses troligen antal varor eftersom det framgår ovan att tullen kontaktar ombuden oavsett hur många varor det rör sig om.

När ombuden kontaktas avgörs om de skall kontakta personen som medförde de pirattillverkade varorna, för att rikta ett skadeståndsanspråk,<sup>102</sup> förlikas eller väcka talan. För att avgöra huruvida den pirattillverkade varan

---

<sup>97</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-07, se bilaga A.

<sup>98</sup> Vrins och Schneider s. 1031.

<sup>99</sup> Ibid.

<sup>100</sup> Ibid.

<sup>101</sup> Intervju med Kristina Fredlund 2008-04-29, se bilaga D, samt telefonsamtal med Anna Rydebjörk 2008-04-09. Anna nämnde bland annat att hon fått in ett fall med enbart en träningsbyxa och en keps.

<sup>102</sup> Ersättningen grundas på ombudskostnader samt ersättning för nyttjandet av exempelvis varumärket. Svårigheterna här är dock att varan inte kommit ut på marknaden ännu. Det går inte att hävda förberedelse till varumärkesintrång. Källa: intervju med Kristina Fredlund 2008-04-29, se bilaga D.

skall användas för kommersiellt bruk tittar ombuden på om det är fråga om olika storlekar av samma produkt. Vidare kan även en försändelse med till exempel en serie produkter såsom bälte, stor väska, liten väska, plånbok och nyckelhållare tala för kommersiellt bruk, eftersom det mycket väl kan vara en provförsändelse för en kollektion. När det sedan gäller gränsen på 1700 kronor för varornas värde beaktas enligt praktiker originalproduktens värde. Detta medför att värdet på den pirattillverkade varan oftast når upp till 1700 kronor och det blir sällan några svårigheter med att bedöma värdet på varorna.<sup>103</sup> Detta skiljer sig från hur tullen gör sin bedömning, där istället först och främst privatpersonens faktiska utgift för varan beaktas.

## 4.3 Praxis

Under detta avsnitt kommer de bedömningsgrunder som tillämpas när en privatperson faller utanför undantaget i artikel 3.2 i tullförordningen, att förtydligas ytterligare. Den praxis som existerar på området och som tillkom efter den senaste förordningen 1983/2003 kommer därför att tas upp.

### 4.3.1 Lacoste 1<sup>104</sup>

Företaget Lacoste S.A har registrerat sitt varumärke såväl i Sverige som inom EU i form av ett gemenskapsvarumärke. Företaget stämde en kvinna för varumärkesintrång med anledning av att hon infört pikétröjor till Sverige med Lacostes varumärke utan deras tillstånd, i syfte att sälja dessa vidare. Tullen upptäckte detta genom en postförsändelse och kvarhöll därför varorna, vilka var 5 till antalet. Svaranden hade dessutom fått försändelser skickade till sig vid tidigare tillfällen.

Svaranden bestred att hon gjort sig skyldig till varumärkesintrång och hävdade att hon inte visste vem avsändaren, som hade skickat enstaka plagg till henne, var. Hon hade då utgått från att försändelsen utgjorde presenter eller möjligen julklappar. Vidare hade hon inte tagit emot försändelsen utan gick efter förfrågan från Tullverket med på att förstöra tröjorna. Hon hade heller inte bedrivit någon näringsverksamhet.

Domstolen ansåg inledningsvis att det var fråga om piratkopior, eftersom varorna tillverkats utan Lacostes tillstånd. Vidare fann tingsrätten att svarandes påstående om att varorna skickats från en för svaranden okänd avsändare, skulle lämnas utan avseende. Det faktum att svaranden fått liknande försändelser skickat till sig tidigare, medförde att domstolen ansåg det vara utrett att svaranden inte skulle befatta sig med varorna för privat bruk. Eftersom intrånget således skett i näringsverksamhet gjorde svarande intrång i Lacostes varumärkesrättigheter.

---

<sup>103</sup> Intervju med Kristina Fredlund 2008-04-29, se bilaga D.

<sup>104</sup> Stockholms Tingsrätt T 1058-06.

### 4.3.2 Lacoste 2<sup>105</sup>

Även i detta fall var det fråga om företaget Lacoste S.A som utsatts för intrång i deras immateriella rättighet. Företaget stämde sex personer vid Stockholms Tingsrätt och yrkade på att domstolen skulle döma ut ett vite på 100 000 kronor att i näringsverksamhet använda varumärket Lacoste. Lacostes yrkande bestreds från svarandens sida.

Företaget grundade sitt yrkande på att svarandena hade fört in pikétröjor i Sverige med Lacostes ordvarumärke på samt figurmärke i form av en krokodil, utan tillstånd i syfte att sälja dessa i näringsverksamhet. Svaranden har därför gjort sig skyldiga till varumärkesintrång och skall därför vid vite förbjudas att fortsätta intrånget.

Dessa pikétröjor kvarhölls av Tullverket när varorna passerade den svenska gränsen, på grund av misstanke om intrång. Försändelserna kom från Kina och innehöll mellan 5 och 13 pikétröjor som var varumärkesförfalskade. Samtliga svarandeparter förutom en hade dessutom mottagit postförsändelser tidigare från Kina, närmare bestämt mellan två och sju försändelser vardera. Svarandeparterna hävdade å sin sida att dessa försändelser skickats till dem utan deras vetskap och att de inte bedriver någon form av näringsverksamhet.

Enligt domstolen är det ostridigt att svarandeparterna fått försändelser med pikétröjor som bar kärandens varumärke hemskickat till sig. Frågan är om det skett en otillåten användning av Lacostes varumärke? Domstolen avfärdade svarandens påpekande om att de fått varorna skickade till sig utan deras vetskap då det är mindre troligt. Det faktum att de har fått varor skickade till sig tidigare samt omfattningen på mellan 5 och 13 pikétröjor, talade för att det inte var fråga om privat bruk utan sålunda ett kommersiellt sådant. Domstolen gick således på kärandens linje.

### 4.3.3 Ridskole-fallet<sup>106</sup>

Tullen stoppade en försändelse på Arlanda i oktober 2004 med anledning av misstanke för intrång i The North Face (TNF) varumärke. Försändelsen innehöll 42 plagg märkta med TNFs registrerade varumärke. Försändelsen var adresserad till en Sture Bäckman som hade deklarerat varorna för övergång till fri omsättning. TNF väckte talan mot Sture och i fallet uppstod fråga huruvida Sture skulle använda plaggen för privat eller kommersiellt bruk.

TNF å ena sidan hävdade att Sture inte fått lov att sälja dessa plagg och begick därför varumärkesintrång i TNFs registrerade varumärke. Kläderna konstaterades dessutom vid en analys vara kopior. TNF hävdade också att Sture skulle använda dessa för kommersiellt bruk. Sture å andra sidan hävdade att han under en affärsresa till Kina hade haft för avsikt att ta med sig kläder hem för sin dotters räkning, som denne beställt av en bekant. Sture

<sup>105</sup> Stockholms Tingsrätt T 1051-06.

<sup>106</sup> Svea Hovrätt T 4998-06.

hann dock inte hämta dessa utan lät kläderna istället skickas till Sverige med hans namn som mottagare. Dottern var nämligen bosatt på samma adress och kläderna skulle användas för hennes privata bruk. Han hade inte befattat sig med kläderna eller medverkat till beställningen. Han hade vidare inte skrivit under någon frakthandling eller betalat för varorna. Kläderna hade därför överhuvudtaget inte införts i landet av Sture och han hade inte heller något syfte att använda plaggen för kommersiellt bruk. Tingsrätten ansåg att Sture inte begått något varumärkesintrång med anledning av att han inte stod bakom införseln, vilket dottern gjorde.

Fallet hamnade sedan hos Hovrätten som menade att bestämmelserna om varumärkesintrång måste tolkas så att de ger rättighetsinnehavaren rätt att förbjuda tredje man att importera varumärkesförfalskade varor, om avsikten är att varorna skall släppas ut på den gemensamma marknaden i syfte att användas i näringsverksamhet. Sture hade kännedom om att det var kläder som han var beredd att medföra till Sverige. Han var angiven som mottagare och betalade avgiften när han försökte hämta ut plaggen. Dessa omständigheter medförde att domstolen ansåg Sture som importören.

Nästa steg blev att avgöra om Sture skulle använda dessa för kommersiellt bruk. I fallet framkom att dottern skulle använda hälften av plaggen som julklappar till dem som hjälpt henne i hennes ridskoleverksamhet. Andra halvan skulle hon använda som julklappar till släkten. Sture kände också till att en del av kläderna skulle användas i verksamheten. Domstolen konstaterade därför att Stures syfte med hälften av de 42 importerade plaggen var att använda dem för kommersiellt bruk. Domstolen ansåg således Sture vara importören och dömde honom för varumärkesintrång avseende hälften av de importerade pirattillverkade kläderna.

# 5. Privat och kommersiellt bruk inom EU

## 5.1 Allmänt

Under 2006 gjordes totalt 37 334 ingripanden i EU-länderna och 39 % av dessa gjordes mot privatpersoners bagage.<sup>107</sup> Orsakerna till att dessa ingripanden genomförts skiljer sig troligen mellan medlemsstaterna, eftersom det är upp till varje medlemsland själva att bedöma när det är fråga om privat eller kommersiellt bruk och ingripa i enlighet med tullförordningen.<sup>108</sup> Det kan därför vara intressant att titta på två andra EU-länder för att se hur deras bedömning ser ut samt hur ofta de ingriper mot privatpersoner och göra en jämförelse mellan dessa länder och Sverige. Nedan kommer därför, som nämdes under inledningen, Danmark och Tyskland tas upp.

## 5.2 Danmark

### 5.2.1 Allmänt

När den första förordningen 3842/86 trädde i kraft var det domstolen som rättighetshavarna fick vända sig till när de misstänkte att varor var på väg mot landet, för att erhålla ett tillstånd till tullen att ingripa vid gränsen.<sup>109</sup> Detta system kritiserades starkt, vilket är förståeligt då det gör möjligheten att ansöka om ingripande krångligare. Det tar dessutom längre tid att tvingas begära tillstånd än att gå till tullen direkt. Dessutom kan varorna redan ha passerat gränsen innan rättighetsinnehavaren erhållit tillståndet. Detta tillvägagångssätt ändrades sedan till att låta tullen ta emot ansökningar, och systemet har fungerat bättre sedan dess.<sup>110</sup>

Tullförordningen har sedermera visat sig vara effektiv i Danmark och den har erhållit en betydande roll när det gäller att skydda rättighetsinnehavarnas intressen. Det har visat sig vara ett billigare förfarande än att gå till domstol. Samarbetet mellan tullmyndigheterna och rättighetsinnehavarna har dessutom fungerat bra. Från förordningens tillkomst har den danska tullmyndigheten varit aktiva i arbetet med att hålla inne varor som misstänks härröra från piratverksamhet.<sup>111</sup>

---

<sup>107</sup> Intervju med Monica Fridolf 2008-04-07, se bilaga A.

<sup>108</sup> Detta nämdes också under kapitel 3.5.3.

<sup>109</sup> Vrins och Schneider s. 342.

<sup>110</sup> Ibid.

<sup>111</sup> Akhöj, C, *Danske erfaringer med counterfeitforordningen*, s. 609.

Däremot finns det inte inga kända fall som ger vägledning i hur bedömningen av privat och kommersiellt bruk skall göras.<sup>112</sup> De flesta har troligen gjort upp i godo och därför inte hamnat i rätten.

År 2002 gjordes 212 ingripanden mot pirattillverkade produkter i Danmark, för att sedan öka under 2003 då 290 ingripanden gjordes.<sup>113</sup> Året efter var denna siffra istället 544, vilket innebär nästan en fördubbling av antalet ingripanden.<sup>114</sup> Året efter gick det ner igen till 466 ingripanden,<sup>115</sup> vilket kan tyda på minskad aktivitet från tullens sida eller att det skett en minskning av pirattillverkade varor.

## 5.2.2 Ingripanden mot privatpersoner

Danska tullen genomför slumpmässiga stickprov på privatpersoner i syfte att genomsöka deras bagage, och upptäcker då om de överstiger kraven för undantaget privat bruk i artikel 3.2 tullförordningen. Detta sker dock bara av privatpersoner som kommer från länder utanför EU.<sup>116</sup> Detta intygas också av Christian Dresager på danska tullen.<sup>117</sup>

Danska tullen värderar resandes bagage genom att göra en ungefärlig uppskattning av vad privatpersonen har erlagt för varorna. Således beaktas inte det faktiska värdet för en äkta vara. Vid svårigheter att genomföra denna uppskattning går tullen i de flesta fallen på det som privatpersonen uppger att han eller hon gett för de pirattillverkade varorna. Denna bedömning kan skilja sig från tullkontor men även inbördes mellan tulltjänstemännen.<sup>118</sup>

Med anledning av Danmarks geografiska placering kommer de flesta privatpersoner in i landet med flyg. Detta medför att det är lättare att bedöma om det är fråga om kommersiellt bruk enligt lydelsen i artikel 45 i förordning 918/83. Kriterier som beaktas i Danmark, vilka kan vara indikationer på att det är fråga om kommersiellt bruk, är exempelvis varornas kvantitet. Om det visar sig att en privatperson har med sig flera exemplar av en och samma tröja i samma färg och storlek, är detta en stark indikation på att tröjorna skall säljas. En annan indikation på kommersiell handel är om privatpersonen är en professionell säljare inom klädområdet och har med sig pirattillverkade kläder i sitt bagage.<sup>119</sup>

---

<sup>112</sup> Intervju med Christian Dresager 2008-04-22, se bilaga B.

<sup>113</sup> Vrins och Schneider s. 343.

<sup>114</sup> Hur statistiken ser ut under 2003 och 2004 samt exakt vilka produkter som fastnade i tullens nät finns att tillgå på kommissionens hemsida om tullar och skatter; [http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/customs/customs\\_controls/counterefeit\\_piracy/statistics/DK\\_2004\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/customs/customs_controls/counterefeit_piracy/statistics/DK_2004_en.pdf), 2008-04-03.

<sup>115</sup> Hur det sedan såg ut statistiskt 2005 med ingripanden och vilka varuslag som tullen främst hittade samt varifrån varorna kom se; [http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/customs/customs\\_controls/counterefeit\\_piracy/statistics/couterf\\_comm\\_2005\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/customs/customs_controls/counterefeit_piracy/statistics/couterf_comm_2005_en.pdf), 2008-04-03.

<sup>116</sup> Vrins och Schneider s. 348.

<sup>117</sup> Intervju med Christian Dresager 2008-04-22, se bilaga B.

<sup>118</sup> Vrins och Schneider s. 348. Se även intervju med Christina Dresager.

<sup>119</sup> Vrins och Schneider s. 348-349.

När varor som misstänks göra intrång i en rättighetsinnehavares immaterialrätt upptäcks, som inte faller under undantagen i artikel 3.2, kontakter tullen rättighetsinnehavaren i enlighet med tullförordningen. Det är sällan rättighetsinnehavarna går vidare med fallet när det bara är fråga om mindre mängder av pirattillverkade varor. Detta medför att Danmark inte får någon eller ytterst lite praxis om när det kan vara fråga om kommersiellt bruk, vilket medför att vägledning om hur bedömningen om en privatperson faller utanför undantaget i 3.2 tullförordningen saknas.<sup>120</sup>

## 5.3 Tyskland

### 5.3.1 Allmänt

Som nämndes i framställningens första kapitel, är Tyskland ett av de länder i EU som ingriper mest mot pirattillverkade produkter vid gränsen, eller som helt enkelt är mest utsatt för import av olovligt tillverkade varor.<sup>121</sup> Därav kan det vara intressant att titta på deras erfarenheter på området, för att eventuellt få vägledning hur bedömningen av privat respektive kommersiellt bruk lämpligen bör göras.

Tullförordningen har inledningsvis visat sig vara ett effektivt instrument i Tyskland i kampen mot den olovliga handeln. Antal ansökningar ökade från 56 stycken 1994 till 290 stycken under 2004 och under samma period ökade antalet kvarhållande av varor från 56 till 8 564 stycken. Mellan åren 1999 och 2002 hade Tyskland mest tullingripanden av alla EU-länder.<sup>122</sup> 2002 gjorde tyska tullen totalt 2583 ingripanden och 2003 nästan lika många, närmare bestämt 2587 ingripanden. År 2004 gjordes däremot desto fler, nämligen 6810 ingripanden för att sedan minska igen 2005 då 4679 ingripanden genomfördes.<sup>123</sup> Detta visar på en uppgående trend under åren 2002 – 2004, men sedan en nedgång under 2005, precis som i Danmark under samma period.

### 5.3.2 Ingripanden mot privatpersoner

Tyska tullen ingriper bara mot privatpersoner när deras bagage innehåller varor som skall användas för kommersiellt bruk, då de inte längre faller under undantaget i artikel 3.2 i tullförordningen.<sup>124</sup>

---

<sup>120</sup> Vrins och Schneider s. 348.

<sup>121</sup> Som också nämndes under inledningen måste det faktum att Tyskland är ett stort land med många invånare beaktas. Dessa omständigheter påverkar givetvis Tysklands statistik på antal ingripanden mot pirattillverkade produkter vid gränsen.

<sup>122</sup> Ibid s. 471.

<sup>123</sup> Statistik för Tyskland och alla andra EU-länder när det gäller tullingripanden, vilka varuslag som tullen mest ingriper mot med mera går att finna på kommissionens hemsida om skatter och tullar;

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/statistics/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/statistics/index_en.htm), 2008-04-05.

<sup>124</sup> Vrins och Schneider s. 484.



Huruvida det är fråga om bagage som innehåller varor för kommersiellt bruk avgörs av varje enskild tulltjänsteman vid respektive tullkontor i landet.<sup>125</sup> När bedömningen väl genomförs skall hänsyn tas till varuslag samt kvantiteten på de otillåtna varorna. Har exempelvis en och samma person med sig en tröja i olika storlekar och färger talar inte det för att de skall användas för privat bruk. Vanligtvis har man inte heller med sig flera exemplar av en och samma DVD, för vem vill ha 3-4 exemplar av samma film? Samtidigt är det tillåtet att ha med sig presenter hem till sin familj. Det handlar därför också mycket om att tulltjänstemännen ställer rätt frågor.<sup>126</sup> Vad Petra troligen menar är att det är av vikt att ställa olika frågor i syfte utvärdera huruvida det exempelvis kan vara fråga om gåvor, vilka faller inom privat bruk. Sker importen runt jul skulle ett sådant svar kunna anses vara troligt. Det är inte lika troligt om personen, som är en storlek större, svarar att plaggen skall användas för eget bruk när det är små storlekar. Vad importören arbetar med är också av vikt att ta reda på. Jobbar importören exempelvis i en videobutik och har med sig flera DVD av samma film, torde det innebära misstanke för kommersiellt bruk.

Vidare skall personen i fråga som för med sig varorna in i landet tas i beaktande. Tyska tullen hävdar fortsättningsvis att det inte går att sätta upp tariffer eller liknande beträffande hur stor kvantiteten får lov att vara innan privatpersonen faller utanför undantaget och importen således är att anse som kommersiellt bruk. Istället måste varje enskilt fall bedömas var för sig där alla omständigheter av vikt skall beaktas.<sup>127</sup> Om avgörande faktorer visar på att de olovliga varorna är av kommersiell karaktär, hålls de kvar i tullens förvar och tullen kontaktar då rättighetsinnehavaren.<sup>128</sup> I förekommande fall erhåller vissa tullkontor i Tyskland riktlinjer från den tyska åklagarmyndigheten om och när det kan tänkas vara fråga om kommersiellt bruk.<sup>129</sup>

När det sedan gäller huruvida varornas värde överstiger 175 Euro, finns det åtskilliga sätt att bedöma detta på. Först uppskattas varornas värde genom att tullen tittar på de dokument som kan visa på vad varorna är inköpta för, såsom exempelvis kvitton.<sup>130</sup> Existerar inga kvitton eller dylikt som bevis för varans värde kan tullen även göra en uppskattning av varans värde. Tulltjänstemännen agerar då på grundval av sina tidigare erfarenheter för att göra den uppskattningen. Denna uppskattning varierar beroende på varuslag samt vart varorna kommer ifrån. Efter många år i branschen lär sig tulltjänstemännen vad exempelvis jeans och tröjor kostar i olika länder. Uppskattningar av varors värde är slutligen ett vanligt förekommande fenomen i de tyska tulltjänstemännens vardag.<sup>131</sup>

---

<sup>125</sup> Intervju med Petra Heininger 2008-04-29, se bilaga C.

<sup>126</sup> Ibid.

<sup>127</sup> Vrins och Schneider s. 484-485. Se även intervju med Petra Heininger 2008-04-29, se bilaga C.

<sup>128</sup> Vrins och Schneider s. 485.

<sup>129</sup> Intervju med Petra Heininger 2008-04-29, se bilaga C.

<sup>130</sup> Vrins och Schneider s. 485. Se även intervju med Petra Heininger 2008-04-29, se bilaga C.

<sup>131</sup> Intervju med Petera Heininger 2008-04-29, se bilaga C.

# 6. Analys

## 6.1 Allmänt

Detta kapitel ämnar analysera och dra slutsatser utifrån det som tidigare lyfts fram i framställningen angående undantaget i artikel 3.2 tullförordningen. Först analyseras och diskuteras motivet bakom undantaget privat bruk och behovet av ett sådant undantag. Eftersom denna framställning följaktligen inriktat sig på ingripanden mot privatpersoner, analyseras därefter ingripanden mot dessa vid den svenska, tyska och danska gränsen. Jag går sedan in på själva bedömningen av privat och kommersiellt bruk utifrån det som framkommit ovan om Sverige, Tyskland och Danmark och tar även upp konsekvenser av att det är oklart hur bedömningen skall ske. Avslutningsvis redogörs för de slutsatser som kan dras utifrån denna framställning samt övriga reflektioner, såsom exempelvis förslag till åtgärder som kan tänkas företas inför framtiden.

Analysen utgår från frågeställningen och grundar sig i huvudsak på det som framkommit i Vrins och Schneiders ingående bok om gränsåtgärder i medlemsstaterna, samt det som framkommit vid mina kontakter med dem som praktiserar tullförordningen.

## 6.2 Behovet av undantaget privat bruk

Privatpersoners bagage undantas i viss utsträckning från tullåtgärder och motiven bakom detta undantag kan ifrågasättas. Skälet för undantaget kan inte vart fall inte motiveras med att det skulle strida mot de fria rörligheterna att förbjuda privatpersoner att överhuvudtaget få ha med sig pirattillverkade varor till sitt hemland. De länder där piratverksamheten är som störst ligger nämligen utanför EU. Skäl emot undantaget är att turishandeln av pirattillverkade produkter tolereras i viss utsträckning, vilket medför en ökning av problemet och stor skada för rättighetsinnehavarna

Det börjar i dagsläget spridas mer information till privatpersoner om riskerna med piratverksamheten, men informationsflödet måste öka. Många fyndar fortfarande gladeligen "billiga märkesvaror" på marknader i Sverige, under sin utlandsresa, eller över Internet. Kanske behövs det istället hårdare tag mot privatpersoner, som exempelvis att skippa undantaget i artikel 3.2 tullförordningen? Då skulle även gränsdragningsproblemen när en privatperson faller under undantaget elimineras. Icke desto mindre löser inte heller förbud mot innehav, som i Frankrike och Italien, eller förbud mot införsel alla problem. Det skulle dessutom leda till svårigheter om även turishandel och innehav skulle förbjudas. Undantaget existerar troligen på grund av att tullen i annat fall skulle få en enorm arbetsbörda om alla skall genomsökas vid gränsen. Det arbetet är heller inte effektivt om bara några enstaka av dem som genomsöks har piratkopior i sitt bagage. Många äger idag pirat-

kopierade föremål och polisens arbetsbörda skulle även öka enormt ifall de måste ingripa när de upptäcker någon med en kopia på gatan. Vidare skulle belastningen för domstolarna öka väsentligt, vilka måste avgöra om intrång skett eller inte.

Det torde också förefalla som att undantaget i hög grad motiveras av att piratverksamheten företas i stor skala genom organiserad brottslighet. Att ägna privatpersoner stor uppmärksamhet ger då inte lika stor genomslagskraft, än om en större verksamhet eller liknande uppdagas. Det är därför av synnerlig vikt att tullens energi läggs mer på att upptäcka piratverksamhet i större omfattning, än på privatpersoner som har med sig enstaka plagg. Om det är fråga om privatpersoner som har med sig mer än den lovliga mängd som tullförordningen stipulerar, får dock tullen ingripa. Hade det inte existerar gränser för privat bruk skull privat införsel företas i allt för stor omfattning, vilket kan komma att skada allmänheten i stort och i synnerhet rättighetsinnehavarna. Vidare ger det faktum att en tredjedel av tullens gränsåtgärder 2004 och ännu fler 2006 genomfördes mot privatpersoner, en indikation på vikten av att tullen faktiskt får ingripa mot privatpersoner. I annat fall hade nämligen en stor mängd av varor uppkomna ur piratverksamheten passerat gränserna inom EU och hamnat i handeln.

## 6.3 Ingripanden mot privatpersoner inom EU

Tullmyndigheterna inom EU får ingripa mot privatpersoner vid gränsen, och gör det vanligtvis när de *misstänker* att det är fråga om varor uppkomna ur piratverksamhet och som skall användas för kommersiellt bruk. Generellt sett är det relativt vanligt med ingripanden mot privatpersoner vid gränsen inom gemenskapen. År 2006 genomfördes nämligen 39 % av tullmyndigheternas ingripanden i gemenskapen mot privatpersoner. Däremot har det utifrån denna framställning märkligt nog visat sig att dessa ingripanden är ovanliga i Sverige, Danmark och Tyskland. Bland dessa länder är Sverige det land som sällan genomför ingripanden mot privatpersoner till skillnad från Danmark och Tyskland. I Danmark är det givetvis lättare att kontrollera privatpersoner och göra stickprov med anledning av de flesta kommer via flyg. Att fler ingripanden görs i Tyskland torde bero på det faktum att Tyskland är ett av de länder inom EU som är mest utsatt för piratverksamheten, men också att det är ett stort land med många invånare vilka kan ha med sig pirattillverkade varor.

Som framgått i denna framställning beror antalet ingripanden mot privatpersoner vid den svenska gränsen på att det inte finns tillräckligt med resurser för att genomföra slumpmässiga kontroller. Att så är fallet medför att privatpersoner som möjligen bedriver kommersiell handel med piratkopior, inte behöver vara oroliga för att bli påkomna när de passerar Sveriges gränser. De stoppas i princip enbart när tullen får in tips från rättighetsinnehavarna. Det ligger vidare i sakens natur att olovliga varor har en tendens att dyka upp där tullarbetet är britsfälligare än på andra ställen,

varför det är av vikt att alla tullmyndigheter arbetar med problemet lika effektivt som i andra länder. I annat fall elimineras aldrig piratverksamheten, med anledning av att piraterna hittar andra vägar att göra de olovliga varorna tillgängliga.

Vidare är det av vikt att rättighetsinnehavarna efter tullens ingripande verkligen tar fallet på allvar. Många rättighetsinnehavare menar att turisthandel gynnas när undantaget för privatpersoners bagage existerar, men ändå väljer många att inte gå vidare med fallen när privatpersonerna överstiger vad som är tillåtet enligt tullförordningen. Detta medför att EU-länderna inte får någon eller ytterst lite domstolspraxis på området. I Danmark finns det exempelvis enligt deras Tullverk ingen vägledande praxis som tulltjänstemännen eller rättighetsinnehavarna har att tillgå.

## **6.4 Bedömningen av privat och kommersiellt bruk inom EU**

### **6.4.1 Regelverket och svensk domstolspraxis**

För att hänvisa till vad som tidigare sagt om undantaget i artikel 3.2 följer här en kort sammanfattning. I artikel 3.2 tullförordningen talas om varor av icke-kommersiell natur som förs in inom de gränser som fastställs i fråga om tullbefrielse som ingår i resandes personliga bagage. Om det vidare inte existerar påtagliga tecken som tyder på att varorna ingår i kommersiell handel, skall medlemsstaterna anse att varorna inte omfattas av tillämpningsområdet för tullförordningen. Vidare anges ytterligare i artikel 45 tillämpningsförordning 918/83 e contrario att varor av kommersiell natur är sådana som inte är av tillfällig natur, inte skall användas av privatpersonens eller dennes familj eller ges bort i gåva. Varornas art och kvantitet skall vidare beaktas i bedömningen. Således skall tullen, när de gör ingripanden och rättighetsinnehavarna väljer att väcka talan, beakta ovan nämnda kriterier. Detta medför ändå ingen klar bild av hur bedömningen av artikel 3.2 skall företas. Därför får den praxis som existerar tas i beaktande i syfte att erhålla vägledning eller beakta hur sedvänjan ser ut hos dem som dagligen arbetar med förordningen. Detta kommer av den orsaken analyseras i det följande.

I Sverige, såväl som i Danmark och Tyskland, finns få rättsfall som ger vägledning vid bedömningen av undantaget i artikel 3.2 tullförordningen. I Sverige har vi tre väsentliga rättsfall som tillkommit efter dagens tullförordning, vilka analyseras i det följande.

I Lacoste 1 hade svaranden fått fem Lacoste pikétröjor skickade till sig och hade dessutom fått liknande försändelser skickade till sig vid tidigare tillfällen. Det framstår för mig, precis som för domstolen, osannolikt att dessa försändelser skickats till svaranden utan dennes vetskap. Det finns knappast någon som bara skickar diverse plagg utan ersättning. Hade det dessutom varit fråga om presenter, som svaranden ville påstå, talar man som

avsändare om det, speciellt om det sker upprepande gånger. Att domstolen ansåg att påståendet skulle bortses från anser jag därför vara rimligt. Fem pikétröjor behöver i sig inte innebära att det är fråga om kommersiellt bruk. Det kan mycket väl ha varit som så att avsikten med tröjorna var att ge bort dem i julklapp till familjemedlemmar, vilka faller inom begreppet privat bruk. Denna diskussion fördes aldrig i fallet, vilket förmodligen beror på att svaranden fått liknande försändelser skickade till sig tidigare. Detta kan likaledes vara den omständigheten som medförde att svaranden ansågs göra intrång och därav fick svårigheter med att hävda privat bruk.

Kvantiteten av liknande varor som dessutom skickats till svarande flera gånger medförde således att domstolen ansåg det vara fråga om kommersiellt bruk i fallet Lacoste 1. Denna bedömning rimmar väl med rättsfallet Lacoste 2, som kom strax därefter. Detta kan möjligen bero på att rättsfallen påminner mycket om varandra. I det senare fallet var det nämligen återigen fråga om Lacoste pikétröjor. Dessa hade skickats från Kina som säkerligen kan ha varit en omständighet i sig att tullen stoppade försändelsen. Kina är som tidigare nämnts det land som merparten av varorna härrörande från piratverksamheten kommer ifrån. Varifrån varan skickas eller varifrån privatpersonen reser kan därför sägas vara en indikation på att pirattillverkade varor finns i bagaget, vars syfte är att användas för kommersiellt bruk. Denna omständighet beaktar bland annat Danmark vid sina ingripanden. I Lacoste 2 handlade det vidare om försändelser bestående av mellan 5 och 13 pikétröjor med Lacostes varumärke samt upprepade försändelser. I Lacoste 2 hävdade svarandeparterna samma sak som i Lacoste 1, nämligen att försändelserna skickats utan deras vetskap. Förmodligen försökte de få det att framstå som att de inte hade uppsåt till varumärkesintrånget. Men precis som jag skrev tidigare är det osannolikt att så inte var fallet. Även i Lacoste 2 var det således fråga om kvantiteten samt flertalet liknande försändelser som skickats till svarandena under en längre tid, som påverkade utgången i målet. Enligt min mening är även ursprunget sannolikt betydelsefullt i bedömnings-sammanhang.

Domstolen genomsågade således svarandenas bluff i ovan nämnda fall och ansåg att det var fråga om införsel för kommersiellt bruk. Domarna kan därför i viss utsträckning sägas vara en framgång för rättighetsinnehavarna, med anledning av gränsdragningsproblemen mellan privat och kommersiellt bruk i denna typ av mål. Det hade i ovan nämnda rättsfall varit intressant och mer klagörande om domstolen tagit upp var gränsen borde gå. Hur många tröjor som får föras in i landet utan att de misstänks vara ämnade att användas för kommersiellt bruk? Å andra sidan föll svarandena också på att de hämtat ut flera försändelser tidigare med ett mindre antal tröjor varje gång. Hade de sålunda bara hämtat ut två tröjor per gång, vilket är ett rimligt antal för privat bruk, skulle de ändå falla på att tröjorna med stor sannolikhet skulle användas för kommersiellt bruk. Därav kan det vara svårt för domstolen att uttala sig om när det inte hade varit fråga om kommersiellt bruk, vilket domstolen uppenbarligen också undvek.

I Ridskole-fallet klagjordes i viss utsträckning vad som faller inom sfären privat bruk. Det var fråga om 42 pirattillverkade plagg vilket i sig inte medför några problem med att hävda kommersiellt bruk. Det hade enligt min mening varit orimligt om så många plagg skulle accepteras såsom användning för privat bruk. Problemet i detta fall var istället att dottern skulle använda hälften av plaggen som julklappar till dem som hjälpte henne i stallet. Den andra halvan av plaggen skulle användas som julklappar till familjen. En annan problematik var att kläderna importerats på dotterns initiativ och pappan Sture var därför egentligen inte den som skulle stämmas inför domstol för varumärkesintrång. Men domstolen gjorde enligt min mening den rättmätiga bedömningen och hävdade att Sture kunde stämmas för varumärkesintrång i fallet. Han hade nämligen vetskap om att han hjälpte dottern att importera kläder och det hade varit orimligt om inte tredje man skulle kunna stämmas. Om domstolen inte hade dömt på så vis hade man kunnat kringgå regelverket genom att exempelvis anlita en agent med uppdraget att importera pirattillverkade varor. När agenten väl stäms kan domstolen inte ta upp målet för att agenten inte begått något brott. Agenten anger så klart inte heller vem han eller hon fått sitt uppdrag av och importören går sålunda fri. Det hade därför varit olyckligt om detta mål inte kom upp till hovrätten, eftersom tingsrätten ansåg att det inte gick att döma pappan till någon påföljd.

När det sedan gällde frågan huruvida plaggen skulle användas för privat eller kommersiellt bruk, var det enligt min mening en rimlig bedömning från domstolens sida att de kläder som skulle användas inom ridskolan inte ansåg falla inom den privata sfären. Enbart de kläder som skulle ges bort i julklapp ansågs vara för privat bruk. Det hade i annat fall inneburit att domstolen gjorde en allt för extensiv tolkning av den privata sfären om även arbetskamraterna skulle omfattas. Det hade följaktligen blivit ännu svårare att bedöma när det är fråga om kommersiellt eller privat bruk. Däremot anges faktiskt i artikel 45 i förordning 918/85 att gåvor faller utanför begreppet kommersiellt bruk, vilket domstolen uppenbarligen inte beaktade i fallet. Troligen kan det bero på att det även måste dras en gräns för hur många gåvor bestående av varor uppkomna ur piratverksamheten som får ges bort. Det skulle annars bli möjligt att importera större kvantitet för att sedan hävda att man skall ge bort presenter till sina arbetskamrater eller vänner. Således ansåg domstolen att 21 stycken pirattillverkade varor inte faller inom gränser för hur många gåvor som får ges bort.

Ridskole-fallet har nu fått prövningstillstånd och det återstår att se hur Högsta domstolen kommer att döma. Det är av vikt att fler fall av denna dignitet kommer upp till vår högsta instans, för att bli mer på det klara med hur bedömningen av privat respektive kommersiellt bruk skall göras. Domstolen har då att bedöma om det var fråga om en olovlig införsel av pirattillverkade varor, samt indirekt om tullen överhuvudtaget skulle ha stoppat försändelsen vid gränsen. För om domstolen kommer fram till att svaranden föll inom undantaget, skulle varorna överhuvudtaget inte ha stoppats vid gränsen. Därför är det viktigt att vi får fler domar på området vilket kommer att underlätta för tullens arbete, genom att de erhåller en

klarare uppfattning om när de kan ingripa mot en privatperson eller inte. Om tullen dessutom har en större insikt i när det är fråga om kommersiellt bruk eller hur de skall göra bedömningen av de 1700 kronorna, blir tullförordningen ett ännu effektivare medel i kampen mot piratverksamheten.

#### **6.4.2 Jämförelse mellan Sverige, Tyskland och Danmark**

I Sverige, Danmark och Tyskland har ingripanden i enlighet med tullförordningen i stort sett ökat under årens lopp, och förordningen har visat sig vara ett effektivt instrument i samtliga länder. Däremot sker bedömningen av undantaget i artikel 3.2 tullförordningen på oklara grunder i länderna. Utifrån ovan kan konstateras att i Sverige beaktas företrädesvis kvantitet av föremål samt upprepad införsel vid bedömningen huruvida det är fråga om kommersiellt bruk. Enligt Kristina Fredlund kan även en försändelse med en serie produkter tala för att det kan vara fråga om kommersiellt bruk. Som framkommit från Tullverket i Malmö beaktas utöver regelverket och domstolspraxis övriga omständigheter som kan tala för att det är fråga om kommersiellt bruk. Exempel på övriga omständigheter är om det av någon anledning är uppenbart att varorna skall användas för kommersiellt bruk. Denna bedömning görs utifrån varje enskilt fall och det ena är inte det andra likt, vilket påminner om både Tyskland och Danmark.

I Danmark beaktas, utöver det som nämnts ovan om Sverige, vad privatpersonen har för yrke, som exempelvis professionell klädförsäljare. Det kan nämligen vara en stark indikation på att kläderna skall användas för kommersiellt bruk. Detta är troligen också en omständighet som beaktas i Sverige, eftersom det är en stark indikation på att varorna skall användas för kommersiellt bruk. I Danmark stoppas främst de privatpersoner som varit i länder utanför EU där pirattillverkningen är som störst, varför även ursprunget kan sägas vara ett bedömningskriterium. I Tyskland beaktas utöver ovan även varuslag samt omständigheterna kring vem personen som för med sig varorna in i landet är. Detta betyder troligen inte att bara personens yrke beaktas utan även andra omständigheter, såsom möjligen tidigare immaterialrättsintrång etcetera.

När det sedan gäller värdet på de pirattillverkade varorna, som inte får överstiga 1700 kronor, görs bedömningarna i mångt och mycket på liknande sätt. I Sverige tittar tullen först på vad varorna faktiskt kostat genom att undersöka om privatpersonen har kvitto eller liknande. Om ingen dokumentation finns görs en generell uppskattning av varornas värde genom att beakta statistiska uppgifter på vad varor av visst slag kostar. I Danmark görs först en ungefärlig uppskattning på vad privatpersonen erlagt för varorna och vid svårigheter att göra uppskattningen går tullen på de uppgifter som uppges. Det måste förenas med svårigheter att uppskatta dessa varors värde, då en varas pris i de länder de härstammar ifrån beror mycket på köparen. Med detta menar jag att vissa är skickliga prutare och andra inte, vilket i det första fallet kan innebära en vara för exempelvis 100 kronor och i det senare samma vara för 300 kronor. Samma svårigheter torde omfatta den svenska

bedömningen där statistiska uppgifter används. Hur ofta uppdateras dessa och vad grundar dem sig egentligen på? I Tyskland görs samma bedömning som Sverige, nämligen först beaktas vad privatpersonen erlagt och därefter görs en uppskattning. Bedömningen av den pirattillverkade varans värde sker på oklara grunder, vilket det faktum att praktiker beaktar varans originalvärde talar för. Rimligast är att i första taget beakta vad privatpersonen faktiskt erlagt för varorna, och då undersöka om detta kan visas genom någon form av dokumentation. I andra hand kan en uppskattning göras utifrån ständigt uppdaterade statistiska uppgifter på vad vissa specifika varor kan tänkas kosta i olika länder.

Ingen av ländernas tullmyndigheter utgår från värdet på den äkta varan, vilket hade medfört att alla privatpersoner oavsett kvantitet skulle ha stoppats vid gränsen. Det hade enligt min mening i princip varit samma sak som att ta bort undantaget för privatpersoner, eftersom nästintill alla skulle falla utanför undantaget. När det gäller summan för tullbefrielse är det inte ett krav på att de pirattillverkade varorna skall uppnå denna summa för att tullen skall få ingripa. Andra omständigheter som nämnts ovan än varans värde kan tala för att det är fråga om kommersiell handel.

Kriterierna som beaktas vid bedömningen av undantaget i artikel 3.2 tullförordningen är i grova drag lika i de EU-länder jag valt att jämföra. Men det förekommer vissa skillnader. I valda EU-länder skiljer sig även bedömningen åt hos respektive tullkontor. Dessutom görs den på olika sätt beroende på vilken tulltjänsteman på tullkontoret som har att genomföra bedömningen. För att veta när ett ingripande mot en privatperson kan ske måste bedömningen av privat och kommersiellt bruk bli klarare. Det är av stor vikt att den alltid sker enligt samma mönster, vilket också tycks vara en önskan från EU. Kommissionens Grönbok åsyftar bland annat att samordna åtgärderna mot piratverksamheten. Ett steg bör då vara att ställa upp klara bedömningskriterier när tullen skall avgöra om det är fråga om ett undantag såsom privat bruk. Det ligger i sakens natur att om ett land bedömer hårdare kommer piraterna dit. Så länge reglerna är oklara är det dessutom svårt att förklara för vanliga medborgare att counterfeiting och piratkopiering är ett allvarligt brott som de stödjer när de handlar dessa varor. Det är också svårt att förklara för dessa var gränserna går för deras inköp, eftersom de får föra med sig en viss mängd in i landet, så de inte misstänks för att bedriva kommersiell handel.

Om det vidare inte är klart och harmoniserat inom EU hur bedömningen skall göras, blir en konsekvens därav att undantaget får en oklar tolkning som kan vara såväl extensiv som restriktiv. Det finns säkerligen fall där tullen ingriper fast de inte skall det och de har då överskridit sin befogenhet. Klarare riktlinjer gör det mer rättssäkert för privatpersoner som reser inom EU, vilka då lätt kan undersöka hur mycket pirattillverkade varor de får ha med sig in i ett land. Om bedömningen sker olika i olika länder är det svårt för en privatperson att förutse om införseln kommer att anses vara av kommersiellt bruk eller inte. Men det leder också till en osäkerhet hos



rättighetsinnehavarna som inte blir på det klara med när de kan ha framgång i ett mål, där det är fråga om kommersiellt bruk vill säga.

Att medlemsstaterna gör olika bedömningar beror givetvis på att det är oklart hur den skall ske, men troligen också på viljan att tolka undantaget i enlighet med sina nationella immaterialrättsliga regelverk, eftersom viljan att harmonisera bedömningen lyser med sin frånvaro. Det kan också bero på bekvämlighet från medlemsstaterna sida att få göra på sitt sätt utan att behöva ta hänsyn till eller beakta de andra medlemsstaternas tolkningar. Dock kan detta få motsatt effekt och istället urholka syftet med tullförordningen, som bland annat är att det skall ske ett samarbete mellan EU-länderna och harmonisering skall uppnås. Istället för att medlemsstaterna i EU råder bot på diskrepans och osäkerhet leder deras olika bedömningar till en osäkerhet kring hur bedömningen av undantaget i artikel 3.2 tullförordningen skall göras. Svenska Tullverket anger vidare i sin skrift "Att köpa förfalskade varor – vad innebär det?" att bedömningen görs på olika sätt beroende på i vilken medlemsstat man som resenär stoppas och att det därför är av vikt att vara uppmärksam. Det är intressant att Tullverket går ut med den informationen eftersom det är svårt att vara uppmärksam när man inte vet vad man skall vara uppmärksam på.

## **6.5 Slutsatser och avslutande reflektioner**

### **6.5.1 Åtgärder mot piratverksamheten**

Tullförordningen är ett kraftfullt instrument i kampen mot piratverksamheten och har sedan dess tillkomst utvecklats till ett brett verktyg som idag omfattar samtliga immateriella rättigheter. Genom tullförordningen erhöll således EU:s tullmyndigheter en väsentlig roll i kampen mot piratverksamheten och fokus sattes på effektiviseringen av tullkontroller vid EU:s yttre gränser. Genom tullförordningen har vidare rättighetsinnehavarna erhållit en möjlighet att ingripa mot privatpersoner vid gränsen. Möjligheten att stoppa varorna redan vid gränsen gör det lättare att förhindra att pirattillverkade varor kommer ut på marknaden, då det är svårare att spåra alla varor när de väl kommit ut på marknaden. Det är också av vikt att varorna stoppas redan vid gränsen eftersom Sverige och många andra EU-länder inte har någon lagstiftning som förbjuder en privatpersons innehav av en piratkopia. Om det är en åtgärd som borde införas har inte denna framställning ämnat diskutera. Hittills har i alla fall utvecklingen gått mot ett starkare skydd för ensamrättsinnehavarna och om ett sådant förbud, som stärker skyddet ytterligare, kommer att tas upp till förslag framöver återstår att se.

Trots denna goda utveckling till fördel för rättighetsinnehavarna, har utvecklingen också gått mot en oroande riktning när det gäller piratverksamheten. Tidigare utsattes främst vissa välkända produkter som ansågs lyxiga och moderiktiga för piratverksamheten, men numera kopieras i princip allt. Idag vill piraterna också att konsumenterna skall förledas tro att det är en äkta vara till skillnad från förr, vilket gör det svårare att upptäcka

pirattillverkade varor. Tullen har dock på grund av erfarenhet och information från rättighetsinnehavarna goda insikter om vad de skall titta efter.

Förutom vikten av att det i dagsläget existerar ett kraftfullt instrument som tullförordningen, är en annan betydelsefull faktor i kampen mot piratverksamheten att konsumenterna informeras mer om riskerna och vilken verksamhet som kan tänkas ligga bakom piratverksamheten. Många köper en pirattillverkad vara för att äga en statussymbol till ett lägre pris, vilket värderas högt av många att vara ägare av. Detta särskilt i dagen samhälle där stor fokus läggs på kläder, prylar, form och design. När en olovlig vara införskaffas finns inga tankar på att varan i sig kan vara farlig. Men något som alla ändå värderar högre än detta torde vara hälsan. När en vara uppkommen ur piratverksamheten införskaffas, kan man beroende på varuslag försätta sig i en riskfylld situation. Vetskapen om dessa risker skulle därför få många att tänka om eller vara mer uppmärksamma vid diverse inköp. Information kan därför i stor utsträckning förändra människors beteende och vara mer verkningsfullt än lagstiftning. Detta håller också Europeiska kommissionens ordförande José Manuel Durão Barroso med om;

*“As long as consumers think that counterfeiting does no harm, they will continue to buy counterfeit products. The best way to make consumers realise the danger of counterfeiting is by raising their awareness of the hidden costs of fake goods”.*

### **6.5.2 Ingripanden mot privatpersoner**

Att det i dagsläget existerar ett undantag vid införsel för privat bruk är av yttersta vikt av praktiska skäl. Men även om det finns en regel i artikel 3.2 tullförordningen som undantar privatpersoner från tullens ingripande, innebär den således inte undantagslöst att privatpersoner kan stoppas vid gränsen. Vid misstanke om att personen i fråga faller utanför undantaget stoppar tullen resenären, som mycket väl kan vara en privatperson, men som skall använda varorna för kommersiellt bruk. Det hade varit märkligt om inga privatpersoner alls skulle få stoppas, då många varor uppkomna ur piratverksamheten skulle slinka in i landet. Det är därför betydelsefullt att tullmyndigheterna inom EU kan ingripa mot privatpersoner vid gränsen i vissa specifika fall.

Vad gäller tullens befogenhet att ingripa mot privatpersoner som har en otillåten mängd piratkopior med sig hem, är det ovanligt med sådana ingripanden i de länder jag ämnat jämföra. Dessutom skiljer sig dessvärre rutiner för ingripanden i länderna från varandra. Ingripandena har en avskräckande effekt och i frånvaro av slumpmässiga ingripanden passerar i annat fall många varor uppkomna ur piratverksamheten in i landet. I Sverige handlar det mycket om att Tullverket inte har tillräckligt med resurser för att genomföra slumpmässiga ingripanden. Därför är en utökning av deras resurser och rutiner att föredra framför de bristfälliga ingripanden som sker idag. I kampen mot piratverksamheten är det vidare av vikt att det sker en harmonisering av tullmyndigheternas rutiner för ingripanden, och inte bara det faktum att de *får* ingripa genom tullförordningen.

### 6.5.3 Bedömningen av undantaget i artikel 3.2 tullförordningen

Ovan nämndes att tullförordningen ger rättighetsinnehavarna en möjlighet att ingripa mot privatpersoner vid gränsen med hjälp av tullen. För att veta när de kan ingripa måste de först avgöra om personen i fråga faller utanför undantaget i artikel 3.2 tullförordningen. Hur denna bedömning skall ske är som framkommit inte helt klart. Förordningen lämnar istället många luckor öppna för medlemsstaterna själva att fylla, såsom exempelvis hur bedömningen av artikel 3.2 skall företas. Ett syfte med förordningen är bland annat att uppnå en harmonisering, varför det är av vikt att reglerna är klara och enkla att tolka, för att alla medlemsstater skall göra samma bedömningar. Inför framtiden borde därför en tillämpningsförordning till tullförordningen upprättas, en form av bedömningskodex som klargör de kriterier varje medlemsstat använder sig av i syfte att uppnå en uniform tolkning. En annan lösning är att det görs tillägg i de tillämpningsförordningar som redan finns rörande andra frågor i tullförordningen. I artikel 46 till 49 i tillämpningsförordning 918/83 framgår exempelvis gränser för vilken mängd alkohol, tobak och parfym som får föras in i ett EU-land. Tyska tullen anser dock att det inte går att sätta upp tariffer för hur stor kvantitet av pirattillverkade varor en resenär får medtaga in i ett EU-land. Men eftersom vi har tariffer på så mycket annat som exempelvis alkohol och parfym, torde det även gå att ange gränser för hur mycket varor uppkomna ur piratverksamheten som får införas. Det är visserligen svårare och kräver mer utförligare och längre regelverk, där alla omständigheter som skall tas med i bedömningen skall anges. Dessa kriterier får sammanföras utifrån medlemsstaternas erfarenheter och praxis på området. Utifrån denna framställning kan dock ett fåtal kriterier som kan beaktas i bedömningen av undantaget i artikel 3.2 tullförordningen ställas upp, och efter ytterligare förtydligande bli en del av en eventuell tillämpningsförordning;

- Kvantitet,
- Upprepad införsel,
- Varuslag som exempelvis 5 pikétröjor i olika färg och storlek,
- Varornas användning såsom exempelvis gåvor till familj eller vänner,
- Gåvor kan falla utanför undantaget vid större kvantitet,
- Ursprung,
- Huruvida införseln är av tillfällig natur eller inte,
- Beakta själva importören såsom exempelvis yrke och tidigare bakgrund,
- Även agent eller tredje man som importerar på uppdrag kan stoppas,
- Övriga omständigheter som gör det uppenbart att det är fråga om införsel för kommersiellt bruk skall också beaktas,
- Värdet på varorna skall först grundas på vad resenären faktiskt erlagt och i andra hand på ständigt uppdaterade statistiska uppgifter på vad en specifik vara kostar i ett visst land.

Eftersom denna framställning inte ämnat jämföra samtliga EU-länder kan det mycket väl vara ovan nämnda kriterier som ständigt används. Det är ändå av ytterst vikt att det sker ett klargörande, för utan reglerad vägledning kommer bedömning ändå alltid att göras skönsmässigt beroende på land,

tullkontor och tulltjänsteman. Det är också av vikt för att privatpersonerna skall erhålla en känsla av rättssäkerhet, som i dagsläget torde vara obefintlig med anledning av att bedömningarna sker så olika. Eftersom varken tullen eller rättighetsinnehavarna är på det säkra med när de kan ingripa eller stämma en person, kan det medföra att många privatpersoner felaktigt stoppas och går med på en förlikning. Egentligen har resenärerna haft för avsikt att använda varorna för privat bruk, men får intrycket av att det inte är tillåtet att ha med sig något alls och går därför med på rättighetsinnehavarnas krav. Dessutom blir det klarare för rättighetsinnehavarna som får insikt i när de faktiskt kan ingripa mot en privatperson vid gränsen och eventuellt väcka talan.

Om det efter att en eventuell reglering införts mot all förmodan skulle uppstå gränsfall eller svårare bedömningssituationer, skall fallet lämnas till EG-domstolen i syfte att erhålla en enhetlig praxis på området inom gemenskapen. Tullförordningen har som framkommit i denna framställning ändrats flera gånger under årens lopp till det bättre och den kan av olika skäl konstateras vara ett effektivt vapen i kampen mot piratverksamheten. Icke desto mindre kan den bli ännu bättre genom att bedömningen av undantaget i artikel 3.2 klargörs.

#### **6.5.4 Avslutning**

Till syvende och sist har det varit mycket givande att skriva om tullförordningen, dels för att det är viktigt att sprida kunskap kring detta viktiga instrument som finns att tillgå i kampen mot piratverksamheten, dels givetvis på grund av att det varit ett intressant ämne att sätta sig in i. Det är min förhoppning att denna framställning bringar mer klarhet för användarna hur bedömningen av privat respektive kommersiellt bruk i tullförordningens mening lämpligen kan göras och därmed på vilket sätt rättighetsinnehavarna kan hindra privatpersoner med intrångsgörande varor vid gränsen. Därmed inte sagt att denna framställning förmedlar en helt klar bild om hur bedömningen skall ske. Undantaget för privat bruk är nödvändigt men förmedlar idag dessvärre en oklar bild av hur bedömningen av undantaget skall företas. Detta medför som framkommit ofördelaktiga konsekvenser för alla inblandade. Tullförordningen blir heller inte ett lika effektivt instrument som det skulle kunna vara gå grund av dessa oklarheter. Därför kan konstateras att den i övrigt effektiva tullförordningen måste klargöras, i syfte att tullens misstanke skall bli mer befogad, för att en rättighetsinnehavare skall bli mer på det klara med när ett ingripande mot en privatperson faktiskt kan företas samt för att uppnå rättssäkerhet för privatpersonerna som reser inom EU. Att EU-kommissionen inom en snar framtid går in och klargör området genom en tillämpningsförordning med beaktande av ovan angivna kriterier samt medlemsstaternas erfarenheter och praxis, kan då vara ett alternativ som jag gärna förespråkar.

# Bilaga A – Intervju med Monica Fridolf

Mail den 5 april 2008

**1. Förordning (EG) nr. 1983/2003 (tullförordningen) innebär bland annat att tullen måste besitta vissa kunskaper om vad som kan vara piratkopierade varor, för att kunna utröna om en vara är en piratkopia eller inte. Hur erhåller tulltjänstemännen dessa kunskaper?**

**Svar:** I artiklarna 4 och 9 i Rådets förordning (EG) nr 1383/2003 av den 22 juli 2003 står om att tullmyndigheterna får skjuta upp frigörandet eller kvarhålla varorna i tre respektive 10 arbetsdagar. I artikel 4 gäller det ex officio ingripanden (utan på förhand beviljad ansökan) och i artikel 9 (efter beviljad ansökan). I båda fallen **misstänker** vi att det är kopior och kontaktar rättighetshavarna för att få den misstanken stärkt. Vi har ju självklart genom åren skaffat oss en del kunskaper och kompetens, främst genom en aktiv samverkan med rättighetshavarna som gärna utbildar oss i hur vi ska skilja på äkta och falska varor. Sedan är rättighetshavarna skyldiga att lämna över sådan information till oss i ansökningarna också.

**2. Hur har det enligt din och tullverkets mening i övrigt fungerat med tullförordningen? Är den ett effektivt instrument i kampen mot piratkopior?**

**Svar:** Nuvarande rådsförordning har tillämpats sedan 1 juli 2004. Innan dess var det Rådets förordning (EG) nr 3295/94 som gällde. Det skedde en del förbättringar i samband med att den nuvarande trädde i kraft. T. ex. tas ingen avgift ut för ansökningarna, fler rättigheter omfattas och ett förenklat förfarande infördes. Dock har inte det förenklade förfarandet (artikel 11) implementerats ännu av alla medlemsstater inom EU, däribland Sverige. Den nuvarande rådsförordningen är ett effektivt instrument i kampen mot piratkopior vad gäller att stoppa dem vid gränsen från tredje land. Sedan är det en annan sak att vi inte har förundersökningsrätt på området (polisen har det) så vi har inte överblick över hela kedjan. Vårt arbete med att stoppa kopior hade därför varit mer effektivt och "stört buset mer" om vi hade haft förundersökningsrätt på området. Annars fungerar rådsförordningen bra men allt kan ju förbättras.

**3. Hur vanligt är det att tullen ingriper ex officio vid misstanke om piratkopierade varor?**

**Svar:** Under 2007 hade vi 13 ex officio ingripanden av 600 totalt, alltså bara några få procent per år. Vi vill att rättighetshavarna ansöker om vårt ingripande innan vi gör ingripandena.

**4. Hur anser du att utvecklingen av piratkopierade varor ser ut? Hur mycket fler piratkopior stoppas i tullen idag till skillnad från 10 år**

**sedan? Om det är stor ökning, kan denna utveckling bero på att tullen arbetar mer effektivt idag eller att piratkopieringen helt enkelt ökat?**

**Svar:** Svenska Tullverket fick arbetsuppgiften att stoppa misstänkta kopior vid EU-medlemskapet 1995 men vi kunde inte arbeta med den effektivt då vår sekretesslagstiftning satte käppar i hjulet. Vi var förhindrade att lämna ut namn och adress på importören och därmed kunde inte rättighetshavaren göra något civilrättsligt. Dessa bestämmelser ändrades dock i samband med ett utslag i EG-domstolen 1998 - i det kända adidasfallet. Utvecklingen av kopiehandeln är lavinartad. Under 2006 stoppade alla medlemsstater i EU totalt 128 miljoner artiklar kopior att jämföra med 10 miljoner 1998. Det finns dock ett stort mörkertal och det är svårt att uppskatta antalet kopior som produceras och säljs i världen. OECD presenterade en rapport 2007 där de uppskattar kopiehandeln till 2-3% av den totala världshandeln. Då är inte den inhemska försäljningen av kopior inräknad och inte heller kopior som säljs via Internet.

**5. Hur vanligt är det att privatpersoner stoppas i tullen och har med sig otillåtet mycket piratkopior hem från semestern?**

**Svar:** Inte vanligt hos svenska Tullverket. Det är vanligare hos andra EU-länder. År 2006 gjordes 39% av alla ingripanden av EU-länderna i passagerartrafiken. Totalt gjordes 37334 ingripanden 2006. Se länk till KOM:s sida om varumärkesförfalskning och piratkopiering - [http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/index_en.htm)

**6. Enligt praktiker är det inte riktigt klart hur bedömningen om det är en privatperson, som undantas från tullförordningen, eller om det är för kommersiellt bruk skall göras. Hur är din syn på saken? Hur sker bedömningen idag och hur bör den göras?**

**Svar:** Det är inte klart eftersom det alltid blir en bedömning var gång i det enskilda fallet. De kriterier som finns är att om tulltjänstemannen bedömer att det är kommersiellt syfte med kopiorna så stoppar han/hon dem. Du kan kika på artikel 3 punkten 2 i rådsförordningen där det står om undantaget för resenärer samt definitionen på import av icke-kommersiell natur i förordning 918/82 artikel 45 (som jag skickade till dig). Dock kan det finnas nationell lagstiftning i respektive medlemsstat som säger annat.

**7. Ett problem med piratkopieringen är ju bland annat att det är svårt att komma åt handeln som sker via Internet. I hur stor utsträckning stoppas postförsändelser till privatpersoner? För vid postförsändelser finns det väl inga undantag vid privatpersoner som i förordning (EG) 1983/2003 mening?**

**Svar:** Det är korrekt uppfattat att det inte finns något undantag för privatpersoner när de beställer kopior via nätet. Där gäller definitionen i ovan nämnda förordning 918/83 artikel 45 om personligt bagage. I dag stoppas många kopior som skickas via post. Av de ingripanden vi gjorde 2007 stoppade vi kopior i hela 80% av fallen att jämföra med 2006 när vi stoppade kopior i 36% av totala ingripandena i postflödet. Inom EU var samma siffra 23% för år 2006.

**Mail den 14 april 2008**

**8. Ytterligare ett undantag från när tullens inte kan ingripa mot misstänkta pirattillverkade varor, är varor som tillverkats utanför ramarna för ett avtal ex. på natten när ingen ser, så kallade overruns (art.3 1983/2003). Det måste ju vara jätte svårt för er att veta när det är fråga om ett sådant undantag och veta när ni inte får ingripa. Vad har ni för erfarenheter när det gäller detta undantag? Händer det att ni påträffar fall där ni misstänker att det är pirattillverkade varor men varorna i själva verket faller under undantaget "varor som tillverkats utanför kontraktet"?**

**Svar:** När det gäller undantaget i artikel 3 punkten 1 andra stycket så har vi, mig veterligen, aldrig stött på det och därmed heller inte behövt ta ställning till det undantaget. Däremot har vi stött på parallellimporterade varor enligt första stycket.

**9. Hur tar ni reda på om det är fråga om undantaget utanför avtalet eller om det istället är piratkopior där ni ska ingripa?**

**Svar:** Vi gör så att när vi stoppat en sändning så misstänker vi initialt att det rör sig om kopior. Den här misstanken kan vi få av många orsaker, t. ex. utifrån uppgifter som finns i rättighetshavarens ansökan hos oss. När vi sedan gör den fysiska kontrollen av godset så tar vi digitala bilder på kännetecken etcetera och mejlar dessa till rättighetshavaren som sedan skriftligen ska bekräfta för oss att det rör sig om kopior och varför. Så vi överläter den bedömningen till rättighetshavaren - vi misstänker bara. Sedan är det ju domstolen som avgör sakfrågan.

**10. Övriga synpunkter kring undantaget när varor faller utanför avtalet?**

**Svar:** Vi anser att det är viktigt att säkerställa misstanken som mycket som möjligt i initialskedet. Detta för att undvika att vi råkar stoppa parallellimporterade varor eller så kallade overruns som ju båda är undantagna i rådsförordningen. Därför är det viktigt att rättighetshavaren i ett så tidigt skede som möjligt i processen, skriftligen måste bekräfta för oss att vår misstanke är befogad

# Bilaga B – Intervju med Christian Dresager

Mail den 22 april 2008

**Fråga 1:** Jag skriver om ingripanden mot privatpersoner vid gränsen och mer bestämt om bedömningen av privat och kommersiellt bruk i Rådets förordning 1383/2003 artikel 3.2. Eftersom även Danmark har implementerat denna förordning undrar jag hur den danska tullen gör denna bedömning? Vilka kriterier beaktas? Har ni någon intressant praxis på området som ger er vägledning i denna fråga? Hur många resenärer stoppar danska tullen vid gränsen? Är detta vanligt vill säga?

**Svar:** Danmark har också implementeret forordning 1383/2003, art. 3.2. Beløbet svarer til 1350 DKK. Som udgangspunkt kan en privatperson medtage for 1350 kr. varer hvis de medbringes som en del af den privates bagage til eget forbrug. Det er et skøn fra den enkelte tolder om hvorvidt disse varer alligevel kan siges at have erhvervsmæssig karakter, f.eks. hvis der er mange eksemplarer af en enkelt vare, eller hvis man har købt tøj i mange forskellige størrelser.

Vi har ikke umiddelbart nogen domme på området. Vi har heller ingen statistik vedrørende hvor mange der bliver standset i tolden, men dem der bliver standset bliver ikke standset pga mistanke om varemærkeforfalskning men som led i den almindelige toldkontrol af varer og personer der rejser fra 3 lande til EU.



# Bilaga C – Intervju med Petra Heininger

Mail den 29 april 2008

**Question 1: How do the German authorities determine the meaning of private or commercial use and the value of the goods in a private person's baggage? In other words -when is it unacceptable for private persons to bring counterfeited goods over the border? How do the authorities in Germany, such as the court and the custom, judge this area? How many private persons do the German custom stop by the German border? Is it common that you stop them so to speak?**

**Answer:** As I told you it's not possible to answer that question in general. Article 3 says within the limits of the duty free allowance. That means at the moment that you are not allowed to buy articles (whether they are counterfeit or not) for more than 175 Euro without paying customs duties. If the goods you're bringing with you are worth more than that, also one piece of counterfeit will be seized.

How to define the worth: Well the customs code gives us several possibilities. First we take the bills or other documents which show us what the buyer has paid. If you don't have any documents you are allowed to estimate the worth. This means that our colleagues have to act on the basis of their experience. It depends on the goods, where they are coming from etc. In many years of experience you know what you have to pay for a jeans ora shirt e. g. in the USA etc. Our colleagues have to estimate very often the worth of goods only to find out, if a person has to pay customs duties.

The second thing you're mentioning is of course, if there are any material indications to suggest the goods are part of commercial traffic.

How to decide that: Well this also means that the regulation leaves that to our discretion. So again it's up to the officer to decide. First of all it's about to ask the right question - if someone has more than one piece of a shirt the same size or possibly different sizes it won't be for her/him. Of course it's allowed to have presents with you e. g. for your family! So you see it all depends on asking the right question! Usually you don't have more than one dvd of a special film with you. Who buys the same film 3 or 4 times? You see it really depends on the situation. Some customs offices in Germany got indications from their district public prosecution authorities to assume that this is commercial traffic.

Sorry that I can not tell you, if someone has more than xxxx pieces or more than that with her/him we assume that it's commercial traffic.

# Bilaga D – Intervju med Kristina Fredlund

Mail den 29 april 2008

**Fråga 1: Anser du att det idag är klart och tydligt hur bedömningen av undantaget 3.2 i tullförordningen skall göras?**

**Svar:** Jag anser inte att det är klart och tydligt hur bedömningen av undantaget i 3.2 skall göras. Dock tillämpar tullverket inte någon nedre gräns vid sina bedömningar, vilket ju är mycket viktigt. Vi får rapporter om beslag även avseende en eller två produkter ibland.

**Fråga 2: Vilka kriterier beaktar du när du avgör om det kan vara fråga om kommersiellt bruk?**

**Svar:** T.ex. olika storlekar av samma produkt är ju helt avslöjande. Även en försändelse med t.ex. en serie produkter, bälte, stor väska, liten väska, plånbok, nyckelhållare, är graverande och kan mycket väl antas vara en provförsändelse för en kollektion.

**3. Varorna som förs in i landet får inte överstiga 1700 kr - gör ombuden några sådana bedömningar och sedan stämmer eller förlikas med intrångsgöraren, och hur görs i så fall denna bedömning?**

**Svar:** Man kommer ganska snabbt upp i 1700 kronor om du jämför med kostnaderna för originalprodukterna, så det är sällan en frågeställning som vi behöver beakta. Beräkningen av kompensation från intrångsgöraren utgår snarare från de kostnader som rättighetsinnehavaren drabbas av (våra kostnader plus ofta kostnader för ombud i rättighetshavarens hemland) samt symbolisk ersättning för varumärkesutnyttjandet. Problemet om man går vidare till domstol är att visa skada med anledning av varumärkesutnyttjandet om produkten inte kommit ut på marknaden. Det är svårt att hävda "förberedelse" till varumärkesintrång.

Principiellt kan sägas att det är en god idé att begära ersättning och inte bara importörens medverkan till att varorna förstöres. Ersättningen verkar avskräckande för den fortsatta verksamheten.

**4. Vet du någon praxis som är bra vid vägledning av detta område?**

**Svar:** Det är nog mycket tunt med det. De stämningar jag själv lämnat in har alla förlikts efter en kort tid, så jag har inte något att bidra med på den punkten.

# Käll- och litteraturförteckning

## Doktrin

Akhøj, Christian; Danske erfaringer med counterfeitforordningen (EF nr. 3295/1994), NIR 1998, s. 609-614.

Ander, Thisbe; *Mer kraft till tullen i piratjakten*, Brand News nr. 9, s. 32 – 33, 2004.

Ander, Thisbe, Söderlund, Ann-Charlotte; *Klappjakt på pirater*, POINTLEX Legala Affärer, nr. 5 2004.

Bernitz, U, Karnell, G, Pehrson, L, Sandgren, C; *Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens*, upplaga 9, Elanders Gotab AB, Stockholm, 2005.

Blakeney, Michael; *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*, Sweet Maxwell, London, 1996.

Daele, Karel; *Regulation 1383/2003: A new step in the fight against Counterfeit and Pirated Goods at the Borders of the European Union*, European Intellectual Property Review 2004, s. 214-225.

Eriksson, Niklas; *Här bränner de upp prylarna*, Aftonbladet, publicerad 2008-03-05. Se <http://www.aftonbladet.se/nyheter/article1981280.ab>, 2008-03-05.

Gars, A; *COUNTERFEITING och ingripanden mot piratkopiering i Sverige*, GOTAB, Stockholm, 1998.

Godenheim, Berndt; *Bernkonventionen 100 år – några reflektioner*, NIR, 1986 s. 269-275.

Gouvaere, Inge; *The Use and Abuse of Intellectual Property Rights in E.C. Law*, Sweet & Maxwell Limited, London, 1996.

Kindbom, Mikael; *De synar kopiorna i SÖMMARNA*, POINTLEX Legala Affärer, nr. 1 2008, s. 24-25.

Levin, Marianne; *Vad är counterfeiting?*, NIR 1986 s. 33 – 48.

Levin, Marianne; *Lärobok i Immaterialrätt*, upplaga 9, Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 2007.

Lidgaard, Hans Henrik; *Parallellhandel – konsumtion av immaterialrätt i Sverige och USA*, Nordstedts juridik, Stockholm, 2002.

Nordell, Per Jonas; *Traktatsamling i immaterialrätt – konventioner, direktiv, förordningar och branschkodex*, Auktor Förlag, Stockholm, 2003.

Schneider, M, and Vrins, O; *Enforcement of Intellectual Property Rights Through Border Measures, Law and practice in the EU*. Oxford University Press, 2006.

Schovsbo, Jens; *Immaterialrättens udvikling – fra Berner og Pariserkonventionerne til TRIPs*, NIR, 1998, s. 470 – 485.

Stothers, Christopher; *Parallel Trade in Europe – Intellectual Property, Competition and Regulatory Law*, Hart Publishing, USA, 2007.

Söderlund, Ann – Charlotte; *Gränskontroll och piratkopiering*, NIR 1998, s. 616 – 620.

Thierr, Alain; *Trade Mark Counterfeiting*, NIR, 1984, s. 187-191.

## Offentligt tryck

### Svensk rätt

Ds 1993:24 - *Skärpta åtgärder mot immaterialrättsintrång*.

Proposition 1993/94:122 – *Skärpta åtgärder mot immaterialrättsintrång*.

### Gemenskapsrätt

Council Regulation (EEC) No 918/83 of 28 March 1983 setting up a Community system of reliefs from customs duty, [1983] OJ L 105/1 (23.4.1983).

Council Regulation (EEC) No 3842/86 of 1 December 1986 laying down measures to prohibit the release for free circulation of counterfeit goods, OJ L 291/19 (15.10.1987).

Proposal for a Council Regulation (EEC) laying down measures to prohibit the release for free circulation, export or transit of counterfeit and pirated goods, COM (93) 329 final, [1993] OJ C 238/9 (2.9.1993).

Amended Proposal for a Council Regulation (EC) laying down measures to prohibit the release for free circulation, export, re-export or placing under a suspensive procedure or counterfeit and pirated goods COM (94) 43 final, [1994] OJ C 86/14 (23.3.1994).

Council Regulation (EC) No 3295/94 of 22 December 1994 laying down measures concerning the entry into the Community and the export and re-export from the Community of goods infringing certain intellectual property rights.

Proposal for a Council Regulation concerning customs action against goods suspected of infringing certain intellectual property rights and the measures to be taken against goods found to have infringed such rights-COM (2003) 46 final.

Council Regulation (EC) No 1383/2003 of 22 July 2003 concerning customs action against goods suspected of infringing certain intellectual property rights and the measures to be taken against goods found to have infringed such rights.

Final Report prepared for DG-IV of the European Commission by REMIT Consultants, London: **IV/90/06/01**, OPOCE, 1992.

Commission Green Paper, *Combating Counterfeiting and Piracy in the Single Market*, COM (98) 569 final, Brussels 15 October 1998.

## **Internationell rätt**

Paris Convention for the Protection of Industrial Property, Mars 20 1883.

Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, September 9 1886.

TRIPs - Agreement on Trade Related Aspects on Intellectual Property Rights, signed in Marrakesh, Marocco on 15 April, 1994.

## **Internet**

### **Organisationer**

Sammanfattning av FN-organet UNICRIs rapport om piratverksamheten; [http://www.unicri.it/wwd/emerging\\_crimes/counterfeiting\\_ec.php](http://www.unicri.it/wwd/emerging_crimes/counterfeiting_ec.php) , 2008-02-27.

Uppgifter om piratverksamhetens risker och omfattning; <http://www.iacc.org/counterfeiting/counterfeiting.php> , 2008-03-03.

Skriften Facts on Fakes skriven av organisationen IACC; [http://www.iacc.org/resources/Facts\\_on\\_fakes.pdf](http://www.iacc.org/resources/Facts_on_fakes.pdf) , 2008-03-03.

Information om IACC – dess organisation och arbete i kampen mot piratverksamheten; <http://www.iacc.org/about/mission.php> , 2008-03-13.

Information om SACG – dess organisation och arbete i kampen mot piratverksamheten samt information om själva piratverksamheten; [www.sacg.org](http://www.sacg.org) , 2008-03-13.

## **EU: s hemsidor**

Information om EU: s tullmyndigheters arbete i kampen mot piratverksamheten;

[http://europa.eu/pol/cust/overview\\_sv.htm](http://europa.eu/pol/cust/overview_sv.htm) , 2008-03-14.

Information om piratverksamheten;

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/combating/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/combating/index_en.htm) , 2008-03-14.

Information om kommissionens arbete i kampen mot piratverksamheten;

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/commission\\_initiatives/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/commission_initiatives/index_en.htm) , 2008-03-17.

Community-wide statistics for 2004 and major changes 2003-2004:

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/statistics/DK\\_2004\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/statistics/DK_2004_en.pdf) , 2008-04-03.

Community-wide statistics for 2005:

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/statistics/counterf\\_comm\\_2005\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/statistics/counterf_comm_2005_en.pdf) , 2008-04-03.

Statistiska uppgifter om tullens ingripanden inom EU;

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/customs/customs\\_controls/counterfeit\\_piracy/statistics/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/statistics/index_en.htm) , 2008-04-14.

## **Tullverket**

Tullverkets faktablad ”Att köpa förfalskade varor – vad innebär det?”

<http://www.tullverket.se/download/18.4ab1598c11632f3ba9280005502/f%C3%B6rfalskade+varor%2C+vad+inneb%C3%A4r+det+att+k%C3%B6pa+tv101.92.pdf> , 2008-03-28.

## **Övriga källor**

Nyheter TV 4, sändningstid 19:00 den 22 april 2008.

Studiebesök hos tullverket i Malmö tillsammans med Juridiska fakultetens immaterialrättsförening den 16 april 2008. Monica Fridolf och Yvonne Hilner, båda tulls specialister inom immaterialrätt och produktsäkerhet, informerade om tullens arbete i kampen mot piratverksamheten.

Dresager, Christian, tulls specialister inom immaterialrätt, danska Tullverket, intervju via mail den 22 april 2008.

Fredlund, Kristina, Jur.kand. med immaterialrättslig inriktning, Patentbyrå Awapatent, intervju via mail den 29 april 2008.

Fridolf, Monica, tullspecialist inom immaterialrätt och produktsäkerhet, Tullverket i Malmö, intervju via telefon den 7 mars 2008 samt via mail den 7 och 14 april 2008.

Heininger, Petra, tullspecialist inom immaterialrätt, tyska Tullverket, intervju via mail den 29 april 2008.

Levin, Marianne, seminarium *Behovet av en immaterialrättslig klimatförändring*, anordnat av Föreningen Immaterialrättsligt Forum (FIF) den 24 april 2008.

Rydebjörk, Anna, Jur.kand. med immaterialrättslig inriktning, Patentbyrå Brann, intervju via telefon den 9 april 2008.

Söderlund, Ann-Charlotte, advokat som arbetar hos Gozzo advokater med inriktningen immaterialrätt samt ordförande i SACG, intervju via telefon den 14 januari 2008.

# Rättsfallsförteckning

## Tingsrätt

T 1058-06

T 1051-06

## Hovrätt

RH 1990:68

RH 1991:31

T 4998-06

## EG-domstolen

Case C-355/96, *Silhouette*, [1998] REG I-4799 (EG-domstolen).

Case C-223/98, *Adidas AG*, verdict of 14 October 1999, OJ C 034, 05/02/2000 P. 0001-0001.