



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Lisa Person

Artificiell intelligens inom upphovsrätt och behovet av internationell harmonisering

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Birgitta Nyström

Termin: VT 2024

Innehåll

Summary	4
Sammanfattning	5
Förord	6
Förkortningar.....	7
1 INLEDNING	10
1.1 Bakgrund	10
1.2 Syfte och frågeställningar.....	11
1.3 Avgränsningar	12
1.4 Metod och material.....	13
1.5 Forskningsläge.....	15
1.6 Disposition.....	15
1.7 Terminologi	16
2 DET INTERNATIONELLA UPPHOVSRÄTTSREGELVERKET. 18	
2.1 Inledande anmärkningar	18
2.2 Utgångspunkter för harmonisering.....	19
2.2.1 Harmoniseringsmetoder	19
2.2.2 Implementering i nationella rättsordningar	21
2.2.3 Utmaningar och möjligheter med harmonisering	22
2.3 Internationella upphovsrättsöverenskommelser	25
2.3.1 Gemensamma drag.....	25
2.3.2 Historisk överblick.....	27
2.3.3 Särskilt om harmoniseringen inom EU	30
2.4 Diskussion	32
3 ARTIFICIELL INTELLIGENS OCH UPPHOVSRÄTT	34
3.1 Inledande anmärkningar	34
3.2 Upphovsrättsliga utgångspunkter	35
3.2.1 Upphovsrättens grunder	35
3.2.2 Centrala principer.....	37
3.2.3 Närstående rättigheter	40
3.3 AI och artificiell kreativitet	41
3.3.1 Vad är artificiell intelligens?.....	41
3.3.2 Rättfärdigande av skydd.....	43
3.3.3 Internationell syn på AI inom upphovsrätten.....	45
3.4 Diskussion	46
4 UPPHOVSRÄTTSLIGT SKYDD FÖR AI-VERK – INTERNATIONELL ÖVERBLICK	49

4.1	Inledande anmärkningar	49
4.2	Nationellt skydd för AI-verk	49
4.2.1	Sverige.....	49
4.2.2	USA.....	52
4.2.3	Storbritannien.....	55
4.2.4	Fler exempel.....	58
4.3	Internationell privaträtt inom immaterialrätten	61
4.3.1	Domsrätt.....	61
4.3.2	Lagval.....	63
4.3.3	Särskilt om intrång via internet.....	64
4.4	Diskussion	67
5	ANALYS OCH SAMMANFATTANDE SLUTSATSER.....	70
5.1	Harmoniseringsbehovet.....	70
5.2	Lämplig metod.....	72
5.3	Harmoniseringens materiella innehåll.....	74
5.4	Slutsats.....	77
	Käll- och litteraturförteckning.....	79
	Rättsfallsförteckning	97

Summary

The development of artificial intelligence (AI) has accelerated rapidly in recent years, and AI tools that can be used for advanced cognitive and perceptual tasks are appearing in all areas of life. It did not take long before it was also realized that AI could be used for literature and art. In a matter of seconds, advanced works of art and literature can be produced at the touch of a button using so-called generative AI. This has led many to question whether, to what extent and on what grounds protection can be obtained for this category of works.

Compared to other areas of law, intellectual property law, and in particular copyright law, has been subject to extensive international harmonisation efforts. This is because intellectual property rights, which, unlike tangible goods, cannot be physically confined within the borders of a particular country, are by their nature highly international. The desire to ensure that the rights of national authors are also protected abroad, together with the value of intellectual property rights as international commodities, has therefore led to a number of international conventions, such as the *Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*, which together establish a harmonised global minimum level of protection for copyright works.

The advent of AI in the field of copyright raises the question of whether this relative global consensus has been disrupted. Unlike previous technologies that have impacted copyright, AI is fundamentally new in that it reduces the need for human creativity, or perhaps replaces it altogether. Even at this early stage, it is clear that different countries have taken different approaches to how AI works should be protected under their respective copyright regimes. In the United States, a series of decisions by the United States Copyright Office suggest that the use of so-called prompts to create works is not considered sufficient for copyright protection, regardless of how many such prompts are used. In contrast, countries such as the United Kingdom, Ireland, New Zealand, Hong Kong, India and South Africa offer specific protection for works created by computers without human intervention, and countries such as Canada and India have allowed the AI tool itself to be registered as a co-author of the work. This raises the question of whether the international copyright framework is sufficient to deal with developments in AI, or whether there is a need for further harmonisation.

The paper examines this question from a number of perspectives, including economic, ethical and legal. The conclusion is that several circumstances indicate that further harmonisation is desirable, at least from a Swedish perspective.

Sammanfattning

På senare år har utvecklingen av artificiell intelligens (AI) gått i raketfart och AI-verktyg som kan användas för avancerade kognitiva och perceptuella uppgifter dyker upp i alla områden av livet. Det tog inte lång tid innan det även insågs att AI kunde användas inom litteraturen och konsten. På sekunder kan avancerade litterära och konstnärliga verk numera åstadkommas med ett enkelt knapptryck, med hjälp av det som kallas generativ AI. Detta har lett till att många ifrågasätter om, i vilken utsträckning och på vilka grunder skydd kan erhållas för denna kategori av verk.

Jämfört med andra rättsområden har immaterialrätt, och särskilt upphovsrätt, genomgått omfattande internationella harmoniseringsinsatser. Detta beror på att immateriella rättigheter, som inte kan fysiskt begränsas till ett visst lands gränser på samma sätt som materiella varor, naturligt präglas av en hög grad av internationalitet. En önskan att säkerställa att inhemska upphovsmäns rättigheter skyddas även utomlands, tillsammans med de immateriella rättigheternas värde som internationella handelsobjekt, har därför utmynnat i flera världstäckande konventioner, såsom *Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk*, som tillsammans etablerar ett harmoniserat globalt minimiskydd för upphovsrättsliga verk.

Med AI:s intåg på upphovsrättens område väcks frågan om denna relativa globala samsyn har rubbats. Till skillnad från tidigare teknik som har påverkat upphovsrätten är AI något fundamentalt nytt i och med att det minskar behovet av mänsklig kreativitet, eller kanske ersätter det helt och hållet. Redan i detta tidiga skede står det klart att olika länder har antagit skiljaktiga förhållningssätt till hur AI-verk ska skyddas enligt deras respektive upphovsrättssystem. I USA tyder ett antal beslut från United States Copyright Office på att användningen av så kallade prompts för att generera verk inte anses vara tillräckligt för upphovsrättsligt skydd, oavsett hur många sådana prompts som används. Länder som Storbritannien, Irland, Nya Zeeland, Hongkong, Indien och Sydafrika erbjuder däremot särskilt skydd för verk som genereras av datorer utan mänsklig inblandning, och länder som Kanada och Indien har tillåtit att AI-verktyget i sig registreras som gemensam upphovsman till verket. Detta väcker frågan om det internationella ramverket för upphovsrätt är tillräckligt för att hantera utvecklingen inom AI, eller om det finns behov av ytterligare harmonisering.

Denna fråga utreds inom ramen för uppsatsen med hänsyn till ett antal olika infallsvinklar såsom ekonomiska, etiska och rättsliga perspektiv. Slutsatsen är att flera omständigheter talar för att ytterligare harmonisering är önskvärt, åtminstone utifrån ett svenskt perspektiv.

Förord

Till mamma och pappa vill jag börja med att säga: okej, ni hade rätt. Lund var ingen tråkig håla där ingenting händer, och fem år senare kan jag villigt erkänna att jag har er att tacka för det som bara kan beskrivas som den bästa tiden i mitt liv. Tack även för den ändlösa stöttning ni gett mig, min tveksamma grammatik och mina suboptimala matvanor, och tack till Nils, Max, Merethe och Mårten för att ni stått ut med studiernas alla biverkningar.

Jag vill också rikta ett stort tack till min handledare Birgitta Nyström, som fick ett oöverstigligt berg att kännas som en mer överstiglig Hallandsås.

Till mina kära vänner på JF, tusen tack för allt. Från att i timmar ha stått och skrubbat bort burketiketter till Novischfest-pynt, till att hacka kopiösa mängder gurka inför en fadderbrunch, kommer Winstrupsgatan 8 alltid att vara förknippat med varma minnen, en smula fyllestök och Lunds allra bästa människor.

Slutligen vill jag tacka Alex och Viktor. Hur hade min Lundaupplevelse sett ut utan två goa glada göteborgare? Möjligtvis lite mer hälsosam, men ack så mycket tråkigare. Jag kommer aldrig att glömma vårt lilla Lundaäventyr.

Som Nalle Puh en gång sa: *How lucky I am to have something that makes saying goodbye so hard.*

Tack för mig!

Lund den 22 maj 2024,

Lisa Person

Förkortningar

AI	Artificiell intelligens
AIPPI	Internationella föreningen för immaterialrätt
Bernkonventionen	Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk
Bryssel I-förordningen	Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område
CDPA	Copyright, Designs and Patents Act 1988
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska unionen
EU-domstolen	Europeiska unionens domstol
FN	Förenta nationerna
GDPR	Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG
GPT	General Purpose Technology
ICJ	Internationella domstolen
IGC	Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic

	Resources, Traditional Knowledge and Folklore
Infosoc-direktivet	Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället
Luganokonventionen	Luganokonventionen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område
Marrakechfördraget	Marrakesh Treaty to Facilitate Access to Published Works for Persons who are Blind, Visually Impaired or Otherwise Print Disabled
Pekingfördraget	Pekingfördraget om audiovisuella framföranden
PRV	Patent- och registreringsverket
Rom II-förordningen	Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser
Romkonventionen	Romkonventionen om skydd för utövande konstnärer, framställare av fonogram samt radioföretag
Trips-avtalet	Avtalet om handelsrelaterade aspekter av immateriella rättigheter
UK IPO	Intellectual Property Office of the United Kingdom
URL	Lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk
USCO	United States Copyright Office

WCT	WIPO Copyright Treaty
Wienkonventionen	Wienkonventionen om traktaträtten
WIPO	World Intellectual Property Organisation
WPPT	WIPO Performances and Phonograms Treaty
WTO	Världshandelsorganisationen

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Artificiell intelligens har varit en integrerad del av vår vardag längre än den senaste tidens intensifierade diskussioner och det växande utbudet av AI-baserade tjänster kan antyda. Exempel på AI i vardagen inkluderar bland annat våra mobilkameror, översättningstjänster, sökmotorer och självkörande bilar.¹ Det är emellertid först under de senaste åren som generativ AI har nått en avgörande punkt i sin utveckling, vilket har lett till att AI:s framväxt nu beskrivs som den fjärde industriella revolutionen.² Nu tycks potentialen för vad AI kan åstadkomma vara utan gränser, och utvecklingen fortsätter att accelerera. Denna utveckling har väckt omfattande diskussioner om hur AI ska integreras i befintliga rättssystem, med många länder och internationella gemenskaper som överväger lagändringar för att säkerställa rättssäkerheten men även deras ledande position på AI-marknaden.

Hur artificiell intelligens ska behandlas i relation till upphovsrättssystemet är en av dessa frågor som har diskuterats intensivt. Historiskt sett har upphovsrätten syftat till att uppmuntra till skapande och innovation genom att erbjuda skydd för intellektuella skapelser och prestationer som är mer eller mindre likvärdigt med det skydd som naturligt ges åt fysiska föremål.³ Detta uppnås genom att erbjuda olika typer av exklusiva äganderätter som utesluter andra från att använda det som omfattas av den exklusiva rätten. Tidigare har det inte varit någon fråga om att det är mänskligt skapande som rätten syftat till att främja. AI har dock vid flera tillfällen visat sig kunna konkurrera med mänsklig kreativitet, inte minst inom litteraturens och konstens områden,⁴ och användningen av AI i dessa sammanhang har ökat exponentiellt.⁵ Detta väcker frågor om huruvida den traditionella upphovsrätten är lämplig för att hantera denna nya form av skapande och innovation.

Bland världens länder har denna utveckling lett till att rättssystem behöver ta ställning till grundläggande policyfrågor och utvärdera befintliga upphovsrättsgrunder i förhållande till AI, för att säkerställa en ändamålsenlig balans mellan olika skyddsintressen. Denna avvägning rör sig främst mellan intresset att skapa incitament för AI-relaterad innovation och intresset att skydda mänskliga skapare från att konkurreras ut av AI. Få länder har i detta skede

¹ The Guardian, *Can AI-generated art be copyrighted? A US judge says not, but it's just a matter of time* (2023), Europaparlamentet, *Vad är artificiell intelligens och hur används det?* (2023) och Barfield (2018) s. 2.

² Westman (2019) s. 131.

³ Bernitz m.fl. (2023) s. 1.

⁴ Ett AI-genererat verk har exempelvis vunnit första plats i en konståvling, se The New York Times, *An A.I.-Generated Picture Won an Art Prize. Artists Aren't Happy* (2022). Jfr även det AI-genererade verket *Compte de Bellamy* som såldes för nästan en halv miljon dollar på auktion, se The New York Times, *AI Art at Christie's Sells for \$432,500* (2018).

⁵ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 6.

vidtagit drastiska åtgärder för att reformera sina upphovsrättssystem. Däremot har länder utifrån deras befintliga rättssystem valt att se på AI-verk, och det skydd som dessa kan uppnå, på väsentligt skilda sätt. I USA har en dom meddelats som fastställer att verk inte kan få upphovsrättsskydd “utan någon styrande mänsklig hand” medan det i Storbritannien har fastställts vid en inledande konsultation att deras särskilda lagreglerade skydd för datorgenererade verk även omfattar AI-verk.⁶ En viktig del av upphovsrättsskyddet är de internationella upphovsrättskonventionerna, som i hög grad har harmoniserat och numera styr det skydd som ges för upphovsrättsliga verk på global nivå.

Upphovsrätten styrs som utgångspunkt av den så kallade territorialitetsprincipen, som innebär att upphovsrätter endast gäller inom skyddslandets gränser. På grund av att icke-fysiska objekt inte lätt kan begränsas till specifika geografiska områden, och det ständigt ökande ekonomiska värdet av immateriella rättigheter, präglas upphovsrätten dock per automatik av en inneboende internationalitet.⁷ Därför har länder funnit det avgörande att harmonisera dessa regler trots territorialitetsprincipen. Detta inte bara för att främja internationell handel utan också för att utöka skyddet för inhemska rättighetshavare utomlands. Internationella konventioner har därmed blivit centrala för att sammanlänka olika nationella lagar och ibland tvinga fram en gemensam rättssyn,⁸ samt för att säkerställa att länder antar vissa minimirättigheter på en icke-diskriminerande grund. Den nya splittringen i synen på upphovsrättsskydd för AI-verk representerar en betydande störning av denna etablerade samsyn.

Därmed uppstår frågan om det finns ett behov av internationell samordning av dessa regler och vilka metoder som skulle vara mest effektiva för att uppnå detta. Alternativt om det torde betraktas som mer ändamålsenligt att låta nationella rättssystem självständigt styra sina egna tillvägagångssätt när det gäller AI. Detta ämne har ännu inte utretts i någon vidare utsträckning. Med hänsyn till AI:s breda tillämpbarhet inom olika upphovsrättsområden samt internets utveckling, som har lett till att upphovsrätter inte sällan hanteras på en global arena utan territoriella begränsningar, kan divergerande skyddsmöjligheter få betydande konsekvenser. Av denna anledning har jag valt att utforska detta ämne.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens övergripande syfte är att analysera den internationella regleringen av upphovsrätt för AI-verk och bedöma behovet av en harmonisering av dessa regler. I framställningen granskas såväl internationella överenskommelser som regleringarna i Sverige, USA och Storbritannien för att avgöra om det

⁶ UK IPO, *Consultation outcome: Artificial Intelligence and Intellectual Property: copyright and patents* (2022).

⁷ Garnett (2020) s. 159.

⁸ Jfr avsnitt 2.3.2.

råder internationell samsyn kring frågan om upphovsrätt för AI-verk, eller om betydande skillnader föreligger som kan orsaka problem. Utifrån olika teoretiska perspektiv om harmonisering och grundläggande upphovsrättsliga principer undersöker uppsatsen om en internationellt harmoniserad reglering av upphovsrättsskydd för AI-verk är eftersträvansvärd och praktiskt genomförbar.

För att uppnå syftet kommer följande frågeställningar att besvaras:

1. I vilken utsträckning kan befintliga internationella upphovsrättskonventioner och grundläggande upphovsrättsliga principer hantera de utmaningar som AI-verk presenterar?
2. Hur skiljer sig de nationella regleringarna åt av upphovsrätt för AI-verk internationellt, särskilt mellan Sverige, USA och Storbritannien, och vad medför detta för rättsliga utmaningar?
3. Vilka är de huvudsakliga fördelarna och nackdelarna med en harmoniserad internationell syn på upphovsrättsskydd för AI-verk, och hur kan dessa balanseras för att främja innovation samtidigt som mänskligt skapande skyddas?

1.3 Avgränsningar

AI:s intåg på upphovsrättens område har gett upphov till en mängd otidigheter och juridiska frågeställningar. Därför är en viktig avgränsning för denna uppsats att jag enbart kommer att fokusera på de upphovsrättsliga frågeställningar som är kopplade till *output*-sidan av AI-generering. Jag kommer inte att behandla de juridiska frågor som rör upphovsrättsskyddat material som används för att träna AI-program, och inte heller upphovsrättsskyddet för själva AI-programmet. Dessutom begränsas uppsatsen till att endast undersöka vilket skydd det nya verket kan få, och inte frågor kring ansvarsskyldighet i de fall där ett AI-verktyg gör intrång i någon annans upphovsrätt. Dessa frågor berörs endast i den utsträckning de är relevanta för att besvara uppsatsens frågeställningar.

En annan central avgränsning är att uppsatsen inte avser att genomföra en *de lege ferenda*-analys om vad som bör vara gällande rätt. Diskussionen om AI:s förhållande till upphovsrätt och globala trender inom AI avser att belysa problematiken med att integrera AI i det nuvarande upphovsrättsystemet samt vilka utmaningar eller möjligheter som detta kan medföra i harmoniseringsprocessen. För- och nackdelar med olika typer av skydd diskuteras endast i relation till hur de kan underlätta eller försvåra för internationell harmonisering.

Fokus inom den genomförda översikten av nationella rättsordningars syn på AI-verk har lagts på svensk, amerikansk och brittisk rätt. Den svenska rätten

omfattar även tillämplig EU-rätt, och visar hur sådana regler tillämpas på nationell nivå. Således representerar dessa länder tre tongivande makter inom AI-utveckling som har olika syn på upphovsrätt och AI-relaterade frågeställningar. Utöver dessa länder har regleringarna i Kina, Irland, Nya Zeeland, Hong Kong, Indien, Sydafrika, Singapore, Australien, Kanada och Ukraina behandlats mycket översiktligt då de har unika eller nationellt specifika regler eller synsätt på AI-verk. På grund av utrymmesbegränsningar i denna framställning är syftet med detta avsnitt inte att fastställa gällande rätt i dessa länder, utan att belysa likheter och olikheter bland den internationella synen på AI och möjliggöra en diskussion med komparativa inslag. Samma sak gäller i förhållande till de internationella privaträttsliga regler som presenteras.

1.4 Metod och material

Den övergripande metoden som har använts inom denna uppsats är den rättsanalytiska metoden, med tillämpning av den rättsdogmatiska metoden som ett led i det rättsanalytiska arbetet.⁹ Detta då uppsatsens syfte är att analysera om en internationell harmonisering av skyddet för AI-verk skulle utgöra ett lämpligare alternativ än den nuvarande ordningen, och för detta krävs både en utredning av gällande rätt samt en analys grundat på flera typer av perspektiv och material.

Den rättsdogmatiska metoden är erkänt kontroversiell gällande huruvida den utgör en rent deskriptiv och objektiv metod eller om den tillåter friare argumentation. Forskare är dock överens om metodens grundläggande syfte att genom en rekonstruering av rättssystemet fastställa och systematisera gällande rätt.¹⁰ Kleineman framhäver vidare att rättsdogmatiken nästan alltid utgår från en uttalad problemställning, samt att begränsade komparativa undersökningar kan utgå från ett liknande, konkret tillämpningsproblem för att förenkla möjligheten att genomföra rättsjämförelser.¹¹ I denna uppsats är den konkreta problemställningen i vilken utsträckning AI-verk skyddas av upphovsrättsligt skydd, vilket kommer att undersökas både utifrån internationell rätt och inom ramen för en begränsad komparativ analys.

Till den rättsdogmatiska delen hör således redogörelsen av både upphovsrättsskyddets samt de internationella upphovsrättskonventionernas framväxt, innehåll och motiv, såväl som genomgången av svensk och utländskt skydd för AI-verk och tillämpliga internationella privaträttsliga regler. För att kunna svara på frågan om vilket skydd som tillerkänns AI-verk i dagsläget, och vilka eventuella brister som kan identifieras, krävs en rekonstruktion av gällande rätt i dessa delar.

⁹ Jfr Sandgren (2021) s. 54.

¹⁰ Sandgren (2021) s. 51, Peczenik (2005) s. 249, Jareborg (2004) s. 4 och Kleineman (2018) s. 21.

¹¹ Kleineman (2018) s. 23 och 43.

I enlighet med den traditionella rättskällevärdet har såväl lagtext, rättspraxis, förarbeten och doktrin analyserats inom ramen för dessa avsnitt.¹² I förhållande till de internationella konventionerna har rättsfall på nationell nivå och doktrin fått användas som huvudsakliga källor, då internationell praxis är nästan obefintlig och konventionerna föregås inte av tydliga förarbeten på samma sätt som i svensk rätt. För USA och Storbritannien har centrala rättsfall identifierats med hjälp av litteratur och lyfts som huvudsakliga källor i enlighet med deras överordnade ställning inom den *common law*-rättsliga normhierarkin. Slutligen har även den EU-rättsliga metoden tillämpats vid fastställandet av det nationella skyddet för AI-verk i Sverige, eftersom denna också måste användas av nationella domstolar vid tillämpning av EU-rätten.¹³ Generellt har en stor mängd EU-rättsligt material bearbetats inom denna uppsats, med hänsyn inte bara till EU-rättens omfattande arbete med harmonisering på upphovsrättsområdet, men även EU-rättens extra-territoriella effekter som följer av den nedan diskuterade *Bryseleffekten*.¹⁴

Till den rättsanalytiska delen hör utvärderingen av olika harmoniseringsmetoder och dess effekt på möjligheten att tillgodose olika perspektiv och intressen som framhävs som önskvärda ur ett övergripande perspektiv. Vidare innefattas överväganden rörande den praktiska genomförbarheten och betydelsen av en sådan harmonisering samt internationella immaterialrättsorganisationers syn på ämnet som en del av rättsanalysen. Detta motiveras med att den rättsanalytiska metoden enligt Sandgren kan omfatta andra synsätt än bara rättsvetenskapliga och kan även innefatta spår av rättspolitisk argumentation.¹⁵

Även materialet som används inom ramen för denna del har varit friare och inte begränsad till de traditionella rättskällorna. Således har material beaktats såsom undersökningar om upphovsrätters ekonomiska värde, rapporter och ställningstaganden från WIPO och andra internationella immaterialrättsorganisationer samt en omfattande mängd analytiska artiklar och litteratur som framför olika perspektiv och synsätt på ämnet. Sammantaget har jag utrett ämnet på flera olika abstraktionsnivåer, men har vid slutsatsen använt det som framkommit för att bilda en koherent helhet.¹⁶

Avslutningsvis har jag valt att under diskussionens gång framhäva ett svenskt perspektiv på frågorna samt en diskussion om harmoniseringens inverkan på svenska företag, upphovsmän och andra kreatörer för att förankra de teoretiska diskussionerna i praktisk verklighet

¹² Jfr Kleineman (2018) s. 28 och Peczenik (2005) s. 251.

¹³ Hettne & Otken (2011) s. 21.

¹⁴ Jfr avsnitt 2.3.3.

¹⁵ Sandgren (2021) s. 54 f.

¹⁶ Jfr Peczenik (2005) s. 251.

1.5 Forskningsläge

Frågan om upphovsrättsskydd för verk skapade av artificiell intelligens är fortfarande relativt ny, vilket innebär att forskning inom detta område inte har hunnit ske i lika stor utsträckning som bland äldre kategorier av verk. Trots detta har det breda intresset för generativ AI lett till att många mindre artiklar och rapporter har publicerats inom området. Det börjar nu bildas en tydligare uppfattning om relationen mellan AI och upphovsrätt, såväl som andra immaterialrätter, och det har bland annat börjat dyka upp en del litteratur på området. Som exempel kan nämnas Lees *Artificial Intelligence and Intellectual Property*¹⁷ och Naims *Developments in Intellectual Property Strategy: The Impact of Artificial Intelligence, Robotics and New Technologies*.¹⁸

Även frågan om internationell harmonisering inom immaterialrätt, särskilt kritiken mot sådan harmonisering, har blivit föremål för större diskussion på senare tid. Denna kritik tycks delvis bero på att flera anser att det saknas tillräcklig empirisk bevisning för att styrka de fördelar som utlovades när harmoniseringen genomfördes. Två artiklar som berör detta är Wassermans *The Harmonization Myth in International Intellectual Property Law*¹⁹ och Asays *Rethinking Copyright Harmonization*.²⁰

Forskning som integrerar båda dessa två områden, som det jag avsett att göra i denna framställning, har dock visat sig svår att hitta. Forskningsläget kan därför anses vara relativt bristfällig när det gäller att undersöka ämnet från ett internationellt perspektiv med komparativa inslag. Vidare har befintlig forskning om AI och upphovsrätt inte i någon större utsträckning berört samspelet mellan internets digitala landskap och AI:s utveckling. Den text som närmast speglar syftet och innehållet i denna uppsats är Gaffar och Albarashdis *Copyright Protection for AI-Generated Works: Exploring Originality and Ownership in a Digital Landscape*.

Allmänt kan det konstateras att den juridiska forskningen och debatten hittills har fokuserat mer på *input*-sidan av generativ AI, och problematiken med att säkerställa tillräckligt skydd för rättsinnehavare vars verk används som träningsdata.

1.6 Disposition

Uppsatsen inleds i *avsnitt två* med en presentation av grundläggande aspekter som är centrala i en analys om harmoniseringsbehov. Först redogörs för allmänna utgångspunkter vid harmonisering, inklusive innebörden av harmoniseringsbegreppet, olika metoder för harmonisering och beaktans-

¹⁷ Lee (2021).

¹⁸ Naim (2024).

¹⁹ Wasserman (2020).

²⁰ Asay (2021).

värda perspektiv i diskussioner om för- och nackdelar med olika harmoniseringsalternativ. Därefter följer en översikt av det specifika harmoniseringsarbete som genomförts inom upphovsrätten, vilket inkluderar en genomgång av existerande internationella upphovsrättskonventioners huvuddrag och historik.

Avsnitt tre omfattar en redogörelse för de bakomliggande motiven till upphovsrättsskyddet, hur dessa skiljer sig bland olika rättssystem samt viktiga upphovsrättsliga principer och fenomen som är av relevans för att kunna diskutera hur artificiell intelligens och AI-verk kan integreras i nuvarande upphovsrättsliga system. Här ingår även en översikt kring hur artificiell intelligens fungerar, vilka argument som kan tala för och emot upphovsrätts-skydd för AI-verk och en beskrivning av påbörjade initiativ som visar den rådande inställningen till frågan internationellt.

I *avsnitt fyra* presenteras det upphovsrättsliga skydd som AI-verk erhåller i olika delar av världen, med särskilt fokus på Sverige, inbegripet relevant EU-rätt, USA och Storbritannien. Denna översikt, som grundar sig på nationell och unionsrättslig lagstiftning och praxis, syftar till att främja en diskussion om likheter och skillnader mellan olika rättsordningar. Vidare analyseras internationella privaträttsliga regler som är tillämpliga på gränsöverskridande upphovsrättsfrågor och hur dessa kan komma att påverkas av AI-verk.

Avslutningsvis genomförs i *avsnitt fem* en analys av uppsatsens centrala syfte och frågeställningar om behovet av en harmoniserad internationell syn kring upphovsrättsskydd för AI-verk. Analysen inkluderar en kartläggning av potentiella metoder för harmonisering på internationell nivå och de praktiska problem och konsekvenser som kan uppkomma på grund av olikheter i upphovsrättsligt skydd för AI-verk på nationell nivå. Uppsatsen avrundas med en presentation av ett antal slutsatser baserade på det material och de argument som presenterats genomgående i diskussionen.

1.7 Terminologi

I en del av den befintliga forskningslitteraturen på området, liksom i denna uppsats, görs en distinktion mellan verk som skapas i samverkan mellan AI-verktyg och människor, och sådana som uteslutande skapas av AI utan mänsklig inverkan, utöver det som förekom vid utvecklingen av AI-verktyget. Den första kategorin benämns som "AI-assisterade verk" medan den andra betecknas "AI-genererade verk". När uppdelningen saknar betydelse för diskussionen och det som avses är både AI-genererade och AI-assisterade verk, används termen "AI-verk". Detta skiljer sig något i förhållande till hur AI-verk brukar omnämnas i folkmun, där AI-genererade verk ofta syftar på AI-assisterade verk. Det är därför viktigt att vara uppmärksam på denna distinktion.

För ökad språklig variation används inom ramen för denna uppsats följande begrepp som synonyma med harmonisering och den definition som etableras i avsnitt 2.2.1: “samordning”, “koordinering”, “konvergens”, “närmande” och “sammanförande”.

När engelska begrepp behandlas används inte alltid en direktöversättning utan istället används den svenska motsvarigheten som sedvanemässigt används för att beteckna samma koncept eller företeelse. Ett exempel på detta är Bernkonventionens term “author”. Istället för att direktöversätta ordet till “författare” används det svenska begreppet “upphovsman”. Samma princip gäller för engelskans “intellectual property rights”, där det finns en viss debatt om innebörden exakt motsvarar det svenska begreppet “immaterialrätt”. Dessa termer har dock historiskt sett använts synonymt i internationella sammanhang, och görs därför också det inom denna uppsats. I de fall där detta antas kunna leda till förvirring har valet förtydligats i fotnoterna.

2 Det internationella upphovsrättsregelverket

2.1 Inledande anmärkningar

Upphovsrätten är ett skydd för litterärt och konstnärligt skapande i form av förmögenhetsrättsliga ensamrätter. Ensamrätten ger innehavaren exklusiva rättigheter att exempelvis framställa och distribuera sitt verk, genom att i lag begränsa andra från att utföra dessa handlingar. Eftersom upphovsrätten reglerar vad andra *inte* får göra med verket, kategoriseras det som en negativ rättighet.²¹ Följden av detta är att ett tillfälligt monopol etableras för upphovsrättsinnehavaren, vars ekonomiska värde kan realiseras genom försäljning eller licensiering av rättigheten eller genom att intrångsgörare förpliktas utge ersättning.²² För många länder och företag är deras ensamrätter således en betydande ekonomisk tillgång.²³

Upphovsrätten kännetecknas av den så kallade *territorialitetsprincipen*, vilket innebär att en individ endast har skydd för sitt verk inom det territorium där verket har skapats eller där upphovsmannen är bosatt.²⁴ Eftersom immateriella tillgångar inte fysiskt kan urskiljas och begränsas till ett enskilt lands gränser på samma sätt som materiella tillgångar präglas immaterialrätten dock per automatik av internationalitet. På grund av detta tillsammans med upphovsrättens omfattande ekonomiska värde har det därför ansetts lönsamt att genom internationell samverkan etablera ett internationellt upphovsrättsregelverk som medför att upphovsmän åtnjuter skydd i så stora delar av världen som möjligt.²⁵

Det är i detta sammanhang som *Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk* (Bernkonventionen) kom till. Denna konvention, tillsammans med senare upphovsrättskonventioner och *Världshandelsorganisationens avtal om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätt* (Trips-avtalet),²⁶ säkerställer att litterära och konstnärliga verk i allt väsentligt erhåller globalt skydd.²⁷ Detta närmande av internationella upphovsrättsnormer har endast intensifierats med tiden,²⁸ särskilt på EU-nivå.²⁹ Detta

²¹ Dutfield & Suthersanen (2020) s. 48.

²² Bernitz m.fl. (2023) s. 1.

²³ Handke (2018) s. 57 och WIPO, *Guide on Surveying the Economic Contribution of Copyright Industries* (2015) p. 9. I Sverige, som är världens tredje största exportör av musik, är till exempel upphovsrättsskydd för musikaliska verk och anknyttande immateriella rättigheter en viktig exportprodukt, se STIM, *Musiken, AI och upphovsrätten* (2023) s. 6.

²⁴ Halpern & Johnson (2014) s. 2.

²⁵ WIPO, *Overview of the International Protection of Copyright and Related Rights* (2005) p. 4.

²⁶ Eng. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.

²⁷ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 4.

²⁸ Ibid. s. 17.

²⁹ Arnold (2013) s. 3.

väcker frågor om varför viljan har funnits att utjämna nationella skillnader i immaterialrätten och vilka motiv som legat bakom de internationella överenskommelserna.

För att förstå detta och besvara uppsatsen övergripande frågeställning om behovet av kompletterande internationella regler beträffande AI-verk ges nedan en översiktlig genomgång av de internationella upphovsrättsöverenskommelsernas framväxt och innehåll. Därtill redogörs det för vissa utgångspunkter och teorier rörande harmonisering i allmänhet.

2.2 Utgångspunkter för harmonisering

2.2.1 Harmoniseringsmetoder

Innan en diskussion kan föras om behovet av internationellt samarbete beträffande upphovsrättsskydd för AI-verk är det viktigt att klargöra innebörden av harmoniseringsbegreppet och utforska olika metoder för att uppnå internationell harmonisering.

Enkelt uttryckt innebär harmonisering en minskning av antalet variationer och betydande skillnader mellan internationella system för att skapa likhet.³⁰ Det är ett gammalt fenomen med rötter som sträcker sig tillbaka ända till romartiden, men det har blivit allt vanligare i takt med den ökade globaliseringen.³¹ Istället för att påtvinga unison handlar modern harmonisering om att aktivt föra samman rättsliga idéer och arbeta fram en internationell samsyn så att olika rättsordningar kan fungera parallellt med varandra.³² Målsättningen är inte nödvändigtvis att uppnå en hundra procentig homogenisering utan rum för nationella avvikelser, utan snarare att skapa ett ramverk som minskar förekomsten av ojämlikheter och motstridigheter på internationell nivå³³; så kallad *“effektiv” eller praktisk harmonisering*.³⁴

Detta kan ske på ett antal olika sätt. Den första uppdelningen kan göras mellan *minimi-* och *maximiharmonisering*.³⁵ Den första metoden innebär att minimistandarder sätts för att etablera en lägsta nivå av reglering, som länder har möjlighet att bygga vidare på. Den andra metoden fastställer olika typer av begränsningar för vad nationella lagstiftare kan åstadkomma. Historiskt sett har det ansetts vara både politiskt och tekniskt enklare att harmonisera genom att höja standarderna än genom att sänka dem³⁶, och det är tydligt att minimi-standarder har varit den centrala metoden för att uppnå harmonisering

³⁰ Malinauskaitė (2011) s. 324.

³¹ Andenas m.fl. (2011) s. 572.

³² Halpern & Johnson (2014) s. 5 f.

³³ Andreadakis (2011) s. 58.

³⁴ Halpern & Johnson (2014) s. 6. *Eng.* “effective” or workable harmonisation.

³⁵ *Ibid.* s. 5.

³⁶ Arnold (2013) s. 35.

på upphovsrättsområdet.³⁷ Det är även vanligt att internationella rättsinstrument innehåller en blandning av båda.³⁸

En annan indelning är mellan regler som berör *materiell rätt* respektive *formell rätt*. Inom upphovsrätt har harmonisering fokuserat mer på ensamrättens materiella innehåll och mindre på regler som samordnar tillämpliga rättsmedel och rättsliga förfaranden, även om senare upphovsrättskonventioner innehåller fler sådana bestämmelser.³⁹

Vidare kan harmonisering antingen ta sikte på ett utpekat resultat som arbetet ska utmynna i, så kallad *resultatbaserad harmonisering*, eller så kan själva processen att skapa och implementera enhetliga regler betraktas som harmonisering, vilket benämns *processuell harmonisering*.⁴⁰ Om fokuset ligger på resultatet spelar det mindre roll hur detta uppnås, vilket gör denna metod bättre lämpad för att tillgodose lokala skillnader eftersom det viktiga är att tillämpningen i praktiken blir densamma oavsett om vägen dit skiljer sig åt. Dessutom stärker detta rättssäkerhet och minskar betydelsen av lagvalsregler eftersom utfallet torde bli densamma oavsett.⁴¹ Om processen lyfts som det viktiga är det istället en fråga om vilken typ av metod som betraktas som mest ändamålsenlig för att föra olika rättsordningar närmare varandra.

Ytterligare en metod som vid första anblick skulle kunna betraktas som utebliven harmonisering benämner Andenas som *informell harmonisering*.⁴² Detta omfattar olika mellanstatliga processer och möten ägnade åt att skapa en mer likartad rättstillämpning, samt agerande från icke-statliga aktörer som lobbygrupper eller företag. Sådan harmonisering kan resultera i så kallad *soft law*. Om avsikten är att uppnå maximal harmonisering är inte *formell harmonisering* i form av internationella konventioner alltid nödvändigt. Vissa forskare har till och med framhållit att kodifierade harmoniseringsförsök ibland leder till större nationella skillnader.⁴³ Andreadakis hävdar också att en mer informell metod, som att ge incitament för aktörer att agera på ett särskilt sätt istället för att tvinga fram det genom reglering, är mer effektiv i att *de facto* skapa samsyn.⁴⁴ Samtidigt är det viktigt att ta hänsyn till det omfattande inflytande som några av världens multinationella företag har, som till och med överskrider inflytandet av flera mindre stater och utvecklingsländer.⁴⁵ Utan formell harmonisering finns det en risk att företagen utvecklar sitt eget handelsbruk som visserligen kan komma att

³⁷ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 22.

³⁸ Halpern & Johnson (2014) s. 37.

³⁹ Ibid. s. 5.

⁴⁰ Andenas m.fl. (2011) s. 581 ff.

⁴¹ Andreadakis (2011) s. 61.

⁴² Andenas m.fl. (2011) s. 584.

⁴³ Wasserman (2020) s. 783.

⁴⁴ Andreadakis (2011) s. 61 f. Han benämner denna metod "reflexive harmonisation".

⁴⁵ Malinauskaite (2011) s. 330.

betraktas som globaliserad, men med vinstskapande som dess primära syfte är det osannolikt att ett sådant upplägg gynnar svagare parterns intressen och tar hänsyn till långsiktiga perspektiv.⁴⁶ En annan typ av informell harmonisering som blivit vanligare på senare tid är *bilateral* och *unilateral harmonisering*, där globala supermakter som USA, Kina eller EU utnyttjar sitt inflytande och sina stora marknader för att påtvinga sina egna värderingar och regler på världens rättssystem.⁴⁷

2.2.2 Implementering i nationella rättsordningar

Även om länder lyckas komma överens om en enhetlig reglering som harmoniserar rätten på ett visst område, medför den praktiska tillämpningen av internationella rättsinstrument ett antal egna problem.⁴⁸

En del av problematiken har att göra med att internationella konventioner inte nödvändigtvis får effekt i nationella rättsordningar bara för att de har antagits. Detta beror på att vissa länder tillämpar ett *dualistiskt system*, vilket innebär att innehållet i internationella överenskommelser måste införlivas i den nationella rätten innan de kan tillämpas av inhemska rättstillämpare. I *monistiska rättssystem* betraktas antagna internationella konventioner som en del av den nationella rättsordningen, och bestämmelserna börjar således gälla direkt. Det finns även länder som tillämpar hybridversioner.⁴⁹ I regel brukar det monistiska systemet tillämpas bland så kallade *civil law* länder, medan det dualistiska används av länder inom *common law* familjen.⁵⁰ Sverige hör dock till de länder som tillämpar dualism.⁵¹ För att säkerställa att internationella konventioner implementeras i nationella system behövs någon form av central auktoritet, men detta väcker nya problem eftersom länder sällan är villiga att ge upp sin suveränitet till yttre makter.⁵²

Oavsett om internationella överenskommelser anses gälla direkt eller efter införlivande uppstår stora svårigheter när det kommer till att säkerställa en enhetlig tillämpning av konventionstexter. Av denna anledning har 161 länder⁵³ valt att ansluta sig till 1969 års *Wienkonvention om traktaträtten* (VCLT)⁵⁴ som stadgar grundläggande regler för tolkning av internationella konventioner. Sammantagfattningsvis föreskriver konventionen att fördragsbestämmelser ska tolkas i god tro, i enlighet med bestämmelsens vanliga innebörd, inom ramen för sitt sammanhang och mot bakgrund av dess syfte

⁴⁶ Andenas m.fl. (2011) s. 585 ff.

⁴⁷ Asay (2021) s. 56 och Ricketson & Ginsburg s. 155 ff. Jfr diskussionen om den så kallade *Brysseleffekten* i avsnitt 2.3.3.

⁴⁸ Andenas m.fl. (2011) s. 591 f.

⁴⁹ Halpern & Johnson (2014) s. 62.

⁵⁰ Davies (2008) s. 59.

⁵¹ Bernitz m.fl. (2023) s. 18.

⁵² Andreadakis (2011) s. 58 ff.

⁵³ FN:s fördragsamling, *Status of Treaties – Vienna Convention on the Law of Treaties*.

⁵⁴ Eng. Vienna Convention on the Law of Treaties.

och ändamål.⁵⁵ Förarbeten och omständigheterna kring dess ingående kan också beaktas.⁵⁶ Eftersom konventionen anses vara en kodifiering av internationella sedvanor, kan samma principer antas tillämpas i större utsträckning än enbart inom de anslutande staterna.⁵⁷

Även om Wienkonventionen bidrar till en mer konsekvent applicering av internationella regler, finns det en tendens att länder tolkar samma formuleringar på olika sätt beroende på vad som funkar bäst i deras respektive rättssystem, och införlivandeprocessen kan medföra att översatta begrepp används som har en annan innebörd än vad som avsågs.⁵⁸ Återigen uppstår ett behov av en centraliserad auktoritet som kan säkerställa att överenskommelserna får likartad effekt på nationell nivå. Inom upphovsrätten är WIPO⁵⁹ det organ som administrerar majoriteten av internationella upphovsrättskonventioner, medan WTO⁶⁰ övervakar Trips-avtalet.⁶¹

2.2.3 Utmaningar och möjligheter med harmonisering

Harmonisering i sig kan varken sägas vara positivt eller negativt.⁶² Därför är det av vikt för den fortsatta diskussionen att redogöra för några övergripande perspektiv och faktorer som kan vara relevanta att beakta vid utvärderingen av harmoniseringsmöjlighetens för- och nackdelar. Detta är i grunden en politisk fråga som ytterst avgörs av lagstiftaren, men det finns flera rättsliga aspekter att ta fasta på.

Inledningsvis kan det konstateras att den ökade globaliseringen av internationell handel har gjort att frågan om legal samverkan numera får stora ekonomiska konsekvenser, och *ekonomiska perspektiv* lyfts ofta inom ramen för harmoniseringsdebatten.⁶³ Det främsta argumentet som lyfts till förmån för harmonisering är att det leder till minskade transaktionskostnader.⁶⁴ Där regleringen ser likadan ut på internationell nivå slipper företag och andra aktörer lägga tid och resurser på att anpassa sin verksamhet till lokala lagkrav.⁶⁵ Sådana compliance kostnader drabbar oftast mindre företag allra mest.⁶⁶ Dessutom leder den ökade förutsebarheten inte sällan till större investeringar i nationella marknader, eftersom utländska företag kan vara säkra på att deras egendom kan spridas på ett säkert sätt där.⁶⁷ Implementering

⁵⁵ Se art. 31 VCLT.

⁵⁶ Se art. 32 VCLT.

⁵⁷ Halpern & Johnson (2014) s. 49 f.

⁵⁸ Andenas m.fl. (2011) s. 592.

⁵⁹ World Intellectual Property Organisation.

⁶⁰ Världshandelsorganisationen (*Eng.* World Trade Organisation).

⁶¹ Se avsnitt 2.3.2.

⁶² Halpern & Johnson (2014) s. 8.

⁶³ Dutfield & Suthersanen (2020) s. 11 f.

⁶⁴ Halpern & Johnson (2014) s. 13 f.

⁶⁵ Malinauskaite (2011) s. 346.

⁶⁶ Handke (2018) s. 11.

⁶⁷ WIPO, *The Advantages of Adherence to the WCT and the WPPT* s. 7.

av nya internationella bestämmelser är dock förknippat med egna kostnader, inte minst kostnaderna för lagändringsarbete och avtalsjusteringar.⁶⁸

Alternativet till harmonisering är *regleringskonkurrens*⁶⁹, vilket innebär att jurisdiktioner konkurrerar om att locka till sig investeringar och ekonomisk aktivitet genom att medvetet erbjuda mer fördelaktig lagstiftning.⁷⁰ En fördel som lyfts är att detta sätter lönsam press på regeringar att effektivisera och optimera sina regelverk. Samtidigt riskerar det att leda till ett *race to the bottom* där jurisdiktioner gör olika uppoffringar i sin strävan att locka till sig investering, något som motverkas med hjälp av harmonisering.⁷¹ Skilda regleringar kan också komma att utgöra icke-tariffära handelshinder, vilket inte i sig behöver vara något negativt.⁷² Däremot kan överdriven reglering i vissa fall betraktas som protektionism, vilket används för att snedvrیدا konkurrensen till ett lands fördel och kan bidra till att skapa internationella spänningar.⁷³

Ytterligare argument som ofta lyfts i debatten har att göra med *etiska perspektiv*. Ett vanligt sådant är argumentet att harmonisering suddar ut kulturella och samhälleliga skillnader genom att skapa en homogenitet bland internationella rättsordningar, där immaterialrätt betraktas som ett viktigt område när det kommer till att bevara sådana skillnader.⁷⁴ Emellertid kan internationella regler, särskilt internationella upphovsrättsregler, skydda lokala kreatörer från att exploateras av utländska aktörer och istället säkerställa att de tar del av de ekonomiska vinster som finns att hämta på utländska marknader.⁷⁵ Genom att garantera att lokala rättsinnehavare åtnjuter globalt skydd minskar även behovet och förekomsten av olika åtgärder som kan territoriellt begränsa spridningen av immateriella varor på internet, såsom geoblockeringar⁷⁶, vilka i praktiken kan betraktas som så kallade *kulturella filter* som bidrar till minskad diversifiering genom att begränsa tillgången till internationella kreativa skapelser.

En viktig aspekt som talar mot harmonisering är det faktum att mycket tyder på att harmoniseringsarbete i väsentlig utsträckning styrs av lobbyverksamhet som bedrivs av inflytelserika länder och företag. Deras intressen genomförs ofta på bekostnad av utvecklingsländer och svagare aktörer, och på immaterialrättsområdet anser vissa rättsvetare att det egentligen saknas

⁶⁸ Halpern & Johnson (2014) s. 14.

⁶⁹ Eng. regulatory competition.

⁷⁰ Andreadakis (2011) s. 54.

⁷¹ Ibid. s. 58.

⁷² Dutfield & Suthersanen (2020) s. 12.

⁷³ Halpern & Johnson (2014) s. 56.

⁷⁴ Ibid. s. 8 och 22.

⁷⁵ WIPO, *Implementation of the WCT and the WPPT* (2002) p. 6.

⁷⁶ Halpern & Johnson (2014) s. 22 f.

empirisk bevisning som stödjer de positiva ekonomiska effekter som tagits upp till stöd för internationell samverkan.⁷⁷

Avslutningsvis finns det flera väsentliga *rättsliga perspektiv* att ta hänsyn till i bedömningen. En betydande fördel med harmonisering som redan diskuterats är att det bidrar till tydlighet och internationell stabilitet. Detta leder i sin tur till ökad rättssäkerhet eftersom det finns en högre grad av förutsebarhet kring hur lagen är utformad och kommer att tillämpas.⁷⁸ Denna förutsebarhet är särskilt betydelsefull i förhållande till upphovsrättsintrång, eftersom sådana intrång även kan utgöra brottsliga handlingar.⁷⁹ På så sätt kan harmonisering också bidra till rättssäkerheten genom att säkerställa tillgången till effektiva rättsmedel.⁸⁰ På kortare sikt eller om harmoniseringsarbete initieras för ofta kan dock anpassningen av lokala rättsordningar till internationella regler medföra en egen nivå av förvirring och osäkerhet i hur de nya bestämmelserna ska tillämpas.⁸¹

Under lagstiftningsarbetet är det även viktigt att överväga huruvida formaliserade regler överhuvudtaget uppfyller sitt ändamål eller om de leder till oönskade effekter.⁸² En del av svårigheten består i att försöka föra samman de ibland väsensskilda rättsuppfattningarna som skiljer civil law- och common law-systemen.⁸³ De långa samarbets- och implementeringsprocesser som ofta krävs för att enas om internationella regler kan ta betydande tid och resurser från medlemsländer och även innefatta komplexa processer för att inarbeta reglerna i nationell rätt, vilket är ineffektivt ur ett processekonomiskt perspektiv.⁸⁴ Överambitiösa harmoniseringsförsök som inte tar hänsyn till hur rättsläget ser ut i dagsläget kan dessutom leda till att de internationella bestämmelserna inte får någon effekt alls. Detta kan bero på att länder väljer att inte ansluta sig till konventionen eller så kan det uppstå för stora utmaningar med att tillämpa och efterleva reglerna i praktiken.⁸⁵ Av denna anledning är det ofta enklare att harmonisera på regional nivå bland länder med liknande rättskulturer, såsom inom EU.⁸⁶ Detsamma gäller beträffande nya teknologier, eftersom det inte nödvändigtvis finns lika mycket etablerad praxis eller sedvana som skiljer rättsordningarna.⁸⁷ Formaliserade regler kan

⁷⁷ Dutfield & Suthersanen (2020) s. 12 f, Hugenholtz (2013) s. 67 och Wasserman (2020) s. 73.

⁷⁸ Andenas m.fl. (2011) s. 588.

⁷⁹ Jfr art. 10 i Budapestkonventionen om IT-relaterad brottslighet (*Eng.* Budapest Convention on Cybercrime).

⁸⁰ Andenas m.fl. (2011) s. 588.

⁸¹ Halpern & Johnson s. 13 och Hugenholtz (2013) s. 67.

⁸² Xanthaki (2011) s. 539.

⁸³ Jfr avsnitt 3.2.1.

⁸⁴ Hugenholtz (2013) s. 65.

⁸⁵ Andenas m.fl. (2011) s. 589 ff.

⁸⁶ Arnold (2013) s. 35.

⁸⁷ Hugenholtz (2013) s. 59.

dock motverka reform och begränsa möjligheterna att anpassa lagstiftningen till framtida utvecklingar.⁸⁸

Slutligen bör det nämnas att möjligheten till upphovsrättsskydd också är sammanlänkat med skyddet för mänskliga rättigheter.⁸⁹ Bland annat har yttrandefrihetsrätten i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR)⁹⁰, som binder en majoritet av Europas länder, anförts till stöd för inskränkningar i upphovsrättsskyddet, medan rätten till respekt för sin egendom lyfts för att stärka skyddet.⁹¹

Sammanfattningsvis kan internationell harmonisering bidra till rättssäkerhet, minskade transaktionskostnader och kulturell utväxling, men riskerar också att homogenisera rättssystem, minska flexibilitet och missgynna utvecklingsländer. Dessa utmaningar och möjligheter kommer nedan att beaktas i diskussionen kring en potentiell harmonisering av upphovsrättsregler rörande AI-verk.

2.3 Internationella upphovsrättsöverenskommelser

2.3.1 Gemensamma drag

Den internationella upphovsrättsliga regleringen består idag av ett samverkanssystem av ett flertal internationella konventioner som till stor del bygger på varandra. Den viktigaste och den äldsta av dessa är Bernkonventionen som ingicks 1886 och har reviderats flera gånger sedan dess, senast 1971.⁹² Bernkonventionen skyddar alla typer av litterära och konstnärliga verk oavsett form eller uttrycksätt⁹³ och i dagsläget har 181 stater anslutit till Bernkonventionen⁹⁴, 176 av dessa till den senaste versionen.⁹⁵ Andra konventioner på upphovsrättsområdet följer till stor del den struktur och det regelsystem som etablerades i Bernkonventionen.⁹⁶

Utöver Bernkonventionen finns det sex andra centrala konventioner som berör upphovsrätt⁹⁷: *Romkonventionen* från 1961, som skyddar utövande konstnärer, framställare av fonogram samt radioföretag; *WIPO:s fördrag om upphovsrätt (WCT)*⁹⁸ från 1996, som förtydligar Bernkonventionens skydd för datorprogram och databaser; *WIPO:s fördrag om framföranden och*

⁸⁸ Halpern & Johnson (2014) s. 15.

⁸⁹ Pila (2017) s. 38.

⁹⁰ Se art. 10 EKMR.

⁹¹ Se art. 1 protokoll nr 1 till EKMR.

⁹² Ginsburg & Treppoz (2015) s. 25 och Masouye (1978) s. 5.

⁹³ Masouye (1978) s. 13.

⁹⁴ WIPO Lex, *Contracting Parties – Berne Convention*.

⁹⁵ WIPO Lex, *Contracting Parties – Berne Convention – Paris Act (1971)*.

⁹⁶ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 21 ff.

⁹⁷ Halpern & Johnson (2014) s. 37.

⁹⁸ Eng. WIPO Copyright Treaty.

fonogram (WPPT)⁹⁹ från 1996, som etablerar skydd för artisters framföranden och fonogram-producenter, särskilt i digitala miljöer; *Pekingfördraget om audiovisuella framföranden* (Pekingfördraget) från 2012, som skyddar artister inom audiovisuella framföranden; *Marrakechfördraget* från 2013, som underlättar tillgång till publicerade verk för personer med synnedsättningar, läsnedsättningar eller blindhet; och *Trips-avtalet* från 1995, vars främsta bidrag är att den kopplade samman Bernkonventionens skydd med WTO:s verkställandemöjligheter och tvistlösningsförfarande.¹⁰⁰

Det internationella upphovsrättsregelverket bygger på tre grundpelare.¹⁰¹ Den första av dessa är *principen om nationell behandling*.¹⁰² Den medför att fördragsslutande stater är förpliktade att behandla utländska medborgare och företag på samma sätt som de behandlar sina egna medborgare och företag, och erbjuda samma upphovsrättskydd för utländska verk som för inhemska verk, förutsatt att verkets ursprungsland¹⁰³ är en annan fördragsslutande stat.¹⁰⁴ I praktiken innebär detta att om en svensk upphovsman utsätts för upphovsrättsintrång i Frankrike ska hen åtnjuta samma skydd där som om verket skapats av en fransk upphovsman i Frankrike.¹⁰⁵ På så sätt främjar principen en rättvis och enhetlig behandling av upphovsrättsinnehavare över gränserna.

Den andra av de centrala principerna är den att upphovsrättsligt skydd ska uppstå *formlöst* eller *automatiskt*.¹⁰⁶ Vad som åsyftas med detta är att det inte får förekomma några formella krav som upphovsrättsinnehavaren måste uppfylla, till exempel att ansöka om registrering, för att skyddet ska gälla.¹⁰⁷ Förutsatt att verket uppnår de krav för skydd som stadgas i konventionen eller enligt nationell rätt så börjar skyddet gälla omedelbart från det att verket skapats.¹⁰⁸

Slutligen är en gemensam grundpelare hos de internationella upphovsrättskonventionerna att de innehåller regler som fastställer ett *minimiskydd* för upphovsrätt.¹⁰⁹ Med andra ord fastställer konventionerna en lägsta skyddsnivå som medlemsländerna är förpliktade att upprätthålla.¹¹⁰ Motiven och skyddsintressena bakom konventionerna är ofta ungefär likartade, medan det i fråga om vilka verkskategorier som skyddas och de specifika minimi-

⁹⁹ Eng. WIPO Performances and Phonograms Treaty.

¹⁰⁰ Davies (2008) s. 65.

¹⁰¹ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 25.

¹⁰² Ginsburg & Treppoz (2015) s. 228. Se art. 5(1) Bernkonventionen.

¹⁰³ Enligt definitionen i art. 5(4) Bernkonventionen.

¹⁰⁴ Bernitz m.fl. (2023) s. 14.

¹⁰⁵ Masouye (1978), s. 32.

¹⁰⁶ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 25. Jfr art. 5(2) Bernkonventionen.

¹⁰⁷ Masouye (1978), s. 33.

¹⁰⁸ Dutfield & Suthersanen (2020), s. 98.

¹⁰⁹ Ginsburg & Treppoz (2015), s. 25.

¹¹⁰ Bernitz m.fl. (2023), s. 14.

standarder som fastställs kan skilja sig åt mellan konventionerna. Några exempel på minimikrav som fastställs i Bernkonventionen är skyddstidsregeln att upphovsrätten ska gälla under hela upphovsmannens livstid plus 50 år efter att hen avlidit samt att upphovsrättsinnehavaren ska ha ensamrätt att reproducera det skyddade verket.¹¹¹

De minimiregler som finns utgör inte något hinder mot att medlemsländer erbjuder skydd som är mer långtgående än vad som stadgas i konventionerna, och i så fall kommer det utökade nationella skyddet tillämpas före konventionsbestämmelserna.¹¹² Minimiskyddet gäller dessutom endast i förhållande till andra unionsländer, och medlemsstater behöver således inte applicera samma nivå av skydd på deras egna medborgare och företag. Det kan dock vara svårt att motivera ett vidare skydd för utländska rättsinnehavare snarare än inhemska.¹¹³

Sammantaget innebär det ovan sagda att ett grundläggande, formlöst upphovsrättsligt skydd numera ges på ungefär samma grunder i hela världen.¹¹⁴

2.3.2 Historisk överblick

Försök att skapa internationell samsyn och uniforma regler på upphovsrättsområdet har gjorts nästan lika länge som det funnits upphovsrättsregler.¹¹⁵ Såväl det kontinentaleuropeiska synsättet att en upphovsman har en inneboende rätt till skydd för dennes skapande, som det angloamerikanska perspektivet att en människa bör tilldelas ekonomisk ersättning för den nytta som denne tillför samhället,¹¹⁶ ger upphov till önskemål om gränsöverskridande upphovsrättsskydd.¹¹⁷

Davies delar in framväxten av det internationella upphovsrättsregelverket i tre distinkta stadier. Det första stadiet handlade om att hitta den minsta gemensamma nämnaren mellan ländernas olika upphovsrättssystem och kodifiera denna i internationell konventionstext för att säkerställa ett grundläggande skydd för utländska verk. I det andra stadiet infördes fler miniminormer för att successivt utöka det globala upphovsrättsskyddet och anpassa rättsordningen till nya utvecklingar. Slutligen har det tredje stadiet gått ut på att harmonisera nationell rätt i enlighet med de etablerade standarderna.¹¹⁸

¹¹¹ Se art. 7(1) och art. 9 Bernkonventionen.

¹¹² Masouye (1978) s. 103.

¹¹³ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 21.

¹¹⁴ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 4.

¹¹⁵ Ricketson & Ginsburg s. 40.

¹¹⁶ Se avsnitt 3.2.1.

¹¹⁷ Halpern & Johnson (2014) s. 36.

¹¹⁸ Davies (2008) s. 60 f.

Trots denna beskrivning av det första stadiet är det tydligt att när länder för första gången satte sig ner för att förhandla fram ett internationellt upphovsrättsavtal, vid kongressen i Bryssel 1858, var målsättningen att det skulle vara möjligt att landa i en internationellt uniform upphovsrättslag. Det fanns till och med ett resolutionsförslag som förordade uniformt skydd på internationell nivå.¹¹⁹ När de sammanträdde igen 1883 för det första mellanstatliga mötet för att bilda Bernunionen stod det dock klart att en sådan överenskommelse skulle kräva omfattande förändringar på nationell nivå och att det fanns olika filosofiska ståndpunkter beträffande upphovsrättens materiella innehåll, och de valde då att offra antagandet av en universell upphovsrättslag för snävare reglering med bredare genomslag.¹²⁰ Av denna anledning blev minimiregler med utrymme för lokal variation normen. Detta förklarar även varför Bernkonventionen varken innehåller riktlinjer kring vad som utgör intellektuellt skapande eller originalitet eller någon definition av upphovsmannabegreppet som används i konventionen.¹²¹

Det andra stadiet medförde som nämnt en successiv ökning av upphovsrättsskyddet genom införandet av nya minimistandarder. Oftast föranleddes detta av en identifiering av befintliga utvecklingar i lagstiftning och praxis på nationell nivå, och revisionerna utgjorde försök att anpassa den internationella upphovsrättslagstiftningen till dåtidens sociala, tekniska och ekonomiska förhållanden, vilket exempelvis stöds av förarbetena till Bernkonventionens senaste revision.¹²² Romkonventionen är dock ett exempel på ett rättsinstrument som lyckades införa regler som för många länder var helt nya.¹²³ I början ledde det till att konventionen antogs i relativt få länder, men numera tillämpas konventionens skydd i nästan 100 länder.¹²⁴ Detta utgör ett viktigt bevis på att det är möjligt att harmonisera rätten på ett område där det ursprungligen förelåg stora skiljaktigheter mellan framför allt common law- och civil law-jurisdiktioner, och att internationell rätt kan användas för att skapa samsyn mellan dessa synsätt.¹²⁵

Tekniska förändringar, mer än något annat, har varit drivkraften som legat bakom harmoniseringsarbetet.¹²⁶ Bland annat har detta lett till antagandet av flera ämnesspecifika skyddsformer, som för datorprogram och databaser.¹²⁷ Ett annat exempel som tydliggör teknikens omfattande påverkan på internationell upphovsrättsamverkan är antagandet av WCT och WPPT, som

¹¹⁹ Halpern & Johnson (2014) s. 39.

¹²⁰ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 19 ff.

¹²¹ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 408 och 451. I konventionen används begreppet *author* för att beskriva skyddsobjektet, vilket översätts till upphovsman i denna uppsats.

¹²² WIPO, *Records of the Intellectual Property Conference of Stockholm* (1971) s. 80.

¹²³ WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 29.

¹²⁴ WIPO Lex, *Contracting Parties – Rome Convention*.

¹²⁵ Davies (2008) s. 64 f.

¹²⁶ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 92 och 108, Dutfield & Suthersanen (2020) s. 91, Halpern & Johnson (2014) s. 10 och Davies (2008) s. 60.

¹²⁷ Hilty m.fl. (2021) s. 50.

tillsammans benämns som WIPO:s “internetfördrag” och vars syfte är att säkerställa en adekvat skyddsnivå i den nya digitala miljön.¹²⁸ Dessa överenskommelser tyder även på ett avsteg från den vanliga metoden med materiell harmonisering mot ett större fokus kring formella regler. Konventionerna kräver dels att lämpliga verkställighetsförfaranden och effektiva rättsmedel tillhandahålls på nationell nivå, dels att två tekniska komplement till rättigheterna införs som säkerställer att rättighetsinnehavare skyddas mot hackning, radering av elektronisk information om verkets ursprung och andra internetrelaterade ingrepp som riskerar att underminera upphovsrätten.¹²⁹ Fördragen introducerar således en ny typ av reglering som kan inkluderas i ett internationellt upphovsrättsavtal, vilket kräver att medlemsländerna vidtar vissa tekniska åtgärder.¹³⁰

Det sista stadiet har framför allt inriktats på att skapa harmonisering i den praktiska tillämpningen av bestämmelserna, samt ett ökat fokus kring immaterialrättens potential som handelsobjekt.¹³¹ Ingåendet av Trips-avtalet 1994 markerar denna övergång.¹³² WIPO:s arbete med att upprätta modellagar och ge stöd till nationella regeringar stärkte harmoniseringen i viss utsträckning¹³³, men den traditionella tvistlösningsmetoden som etablerades i Bernkonventionen som ger Internationella domstolen (ICJ)¹³⁴ behörighet att pröva tvister mellan konventionsstater¹³⁵ har visat sig vara otillräcklig.¹³⁶ Dels har det varit möjligt för stater att förklara att de inte anser sig bundna av bestämmelsen, dels saknas en verkställande kraft som har rätt att ge effekt till ICJ:s bedömning. Således har tvistlösningsmetoden aldrig utnyttjats i verkligheten.¹³⁷

Trips-avtalet medför att mellanstatliga tvister rörande avtalets bestämmelser, vilket inkluderar Bernkonventionens bestämmelser, kan lösas med hjälp av Världshandelsorganisationens ordinära tvistlösningsförfarande. Utöver det faktum att WTO har ett särskilt instiftat organ som övervakar implementeringen av Trips-avtalet¹³⁸, kan en stats underlåtenhet att respektera sina internationella åtaganden genom tvistlösningsförfarandet

¹²⁸ WIPO, *Records of the Diplomatic Conference on Certain Copyright and Neighboring Rights Questions* (1999) s. 93.

¹²⁹ WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 23.

¹³⁰ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 852.

¹³¹ WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 23.

¹³² Ginsburg & Treppoz (2015) s. 22 f. och Halpern & Johnson (2014) s. 51 f.

¹³³ Davies (2008) s. 60 f.

¹³⁴ *Eng.* International Court of Justice.

¹³⁵ Se art. 33 Bernkonventionen och art. 30 Romkonventionen.

¹³⁶ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 122.

¹³⁷ Halpern & Johnson (2014) s. 50 f.

¹³⁸ *Ibid.* s. 51 f. *Eng.* WTO Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.

även leda till införandet av handelssanktioner, vilket summerar varför införandet av Trips har varit en drivande motor i harmoniseringsarbetet.¹³⁹

Som en motpol till denna handelsorienterade och investeringsinriktade agenda som lagts till grund för mycket av det moderna harmoniseringsarbetet har en "utvecklingsagenda" formats inom WIPO.¹⁴⁰ Denna ämnar skifta det traditionella fokuset på rättsinnehavares intressen till att främja perspektiv kopplat till mänskliga rättigheter och utvecklingsländers intressen, som ofta har missgynnats av harmoniseringsinsatser.¹⁴¹ Som exempel handlade den senaste revideringen av Bernkonventionen till stor del om att införa specialregleringar som stödjer utvecklingsländer i deras implementering av upphovsrättsreglerna, och WIPO har instiftat en särskild kommitté för att skydda genetiska resurser, traditionell kunskap och folktraditioner (IGC).¹⁴²

År 2013 antogs även Marrakechfördraget, som utgör den första konventionen vars huvudsakliga syfte är att begränsa upphovsrätten på diverse sätt för att stärka andra intressen, i detta fall de intressen som ägs av personer med synnedsättningar, läsnedsättningar eller blindhet. Olika begränsningar och undantagsbestämmelser har alltid förekommit i situationer där stater har enats om att samhälleliga intressen väger tyngre än intresset för ett oinskränkt skydd för upphovsrättsinnehavare, såsom i undervisningssituationer.¹⁴³ Marrakechfördraget kräver dock att undantag införs för *gränsöverskridande* spridning och överföring av verk.¹⁴⁴

Sammanfattningsvis kan det utläsas att internationell samverkan på upphovsrättsområdet nästan enbart har syftat till att *utöka* skyddet för upphovsrättsinnehavare på internationell nivå, vilket har utmynnat i en mycket långtgående global lägstanivå.¹⁴⁵ Fokuset på den ekonomiska betydelsen av immateriella rättigheter har ökat, samtidigt som engagemang för mänskliga rättigheter och förfördelade parter intressen också har stigit, och internationella överenskommelser i allt större utsträckning frångår den typiska strukturen.

2.3.3 Särskilt om harmoniseringen inom EU

Harmoniseringsarbetet inom EU har varit särskilt ambitiös på immaterialrättsområdet.¹⁴⁶ På bara trettio år har EU tagit fram 13 direktiv och

¹³⁹ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 23.

¹⁴⁰ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 990.

¹⁴¹ Jfr avsnitt 2.2.3.

¹⁴² Ricketson & Ginsburg (2022) s. 160 ff. *Eng.* Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore.

¹⁴³ Jfr art. 10 Bernkonventionen.

¹⁴⁴ Halpern & Johnson (2014) s. 18.

¹⁴⁵ Bernitz m.fl. (2023) s. 40.

¹⁴⁶ Pila (2013) s. 3.

två förordningar som harmoniserar stora delar av upphovsrätten.¹⁴⁷ Utöver lagstiftningsinsatser har EU-domstolen spelat en central roll på senare år i att meddela en omfattande mängd avgöranden som koordinerar den nationella rättstillämpningen ytterligare.¹⁴⁸

Den främsta anledningen till denna harmoniseringsåtgärder har att göra med EU:s grundläggande syfte att skapa en inre marknad med fri rörlighet för varor, tjänster och kapital, och samordning av den immateriella rätten på EU-nivå har särskilt ansetts främja innovation och ekonomisk tillväxt.¹⁴⁹ Det är även tydligt att samverkansprocesserna i många fall har initierats som en följd av nya tekniker och en strävan att anpassa lagstiftningen för att bättre ta hänsyn till sådana utvecklingar.¹⁵⁰

Anledningen bakom relevansen av EU:s harmoniseringsutveckling i detta sammanhang har att göra med den normativa effekt som EU-rätten har även utanför unionens gränser.¹⁵¹ För det första medför EU:s starka förhandlingsposition och extensiva marknad att de har möjlighet att i stort sett exportera unionsrättsliga normer vid ingåendet av bilaterala handelsavtal eller dylikt.¹⁵² För det andra leder en kombination av EU:s starka ställning och den globaliserade handeln till ett fenomen som har benämnts *Brysseleffekten*.¹⁵³ Detta begrepp myntades av Anu Bradford och beskriver EU:s möjlighet att ensidigt reglera de globala marknaderna utan att behöva förlita sig på internationella samarbeten och kompromisser.¹⁵⁴

Genom att stadga att unionsrättens bestämmelser ska tillämpas på alla aktörer som riktar sig mot eller på något sätt är aktiva inom unionen sätter EU press på både företag och jurisdiktioner att anpassa sin verksamhet respektive lagstiftning, eftersom risken annars är att helt utestängas från EU:s lukrativa marknad.¹⁵⁵ Exempel på EU-rätt som har haft en sådan effekt inkluderar GPDR¹⁵⁶ och även kommissionens frivilliga *Uppförandekod för att motverka olaglig hatpropaganda på nätet*, vilka har fått enormt genomslag på global

¹⁴⁷ Hugenholtz (2013) s. 57 och EU faktablad, *Immateriella, industriella och kommersiella rättigheter*.

¹⁴⁸ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 19.

¹⁴⁹ Bernitz m.fl. s. 18 f.

¹⁵⁰ EU faktablad, *Immateriella, industriella och kommersiella rättigheter*. Jfr ingressen (5) till Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (Infosoc-direktivet).

¹⁵¹ Hugenholtz (2013) s. 64 f.

¹⁵² Ibid. och Davies (2008) s. 66.

¹⁵³ Eng. The Brussels Effect.

¹⁵⁴ Bradford (2020) p. xv.

¹⁵⁵ Asay (2021) s. 58.

¹⁵⁶ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (GDPR). Eng. General Data Protection Regulation.

nivå.¹⁵⁷ En liknande spridning av unionsrättsliga normer kan även observeras på upphovsrättsområdet.¹⁵⁸

EU-rättens inflytande har ökat avsevärt på senare tid och i framtiden finns det övertygande skäl att utgå från att unilateral harmonisering endast kommer att en allt vanligare företeelse.¹⁵⁹ Som exempel har det redan börjat spekuleras om att EU:s nya AI-lag kommer få samma Brysseleffekt.¹⁶⁰ Således torde harmoniseringsutvecklingen inom EU och de motiv som läggs till grund för detta arbete kunna vara av relevans även för den övergripande frågeställningen som hanteras inom ramen för denna uppsats.¹⁶¹

2.4 Diskussion

Det framgår tydligt att mellanstatlig harmonisering medför olika fördelar och nackdelar beroende på vilket eller vems perspektiv som beaktas. För rättsinnehavare har internationell harmonisering ofta lett till utökat skydd och ekonomiska vinster, vilket också gynnar multinationella företag och exportstarka länder med upphovsrättstunga industrier genom att minska transaktionskostnader och främja internationell handel. Sverige, som är ett av dessa länder med stor export av immateriella rättigheter, har tagit del av dessa fördelar.¹⁶² Däremot har sådana insatser inte alltid varit fördelaktiga för utvecklingsländer och mindre inflytelserika aktörer.

Motiveringarna bakom nya internationella fördrag har ofta varit tekniska utvecklingar. Med den omfattande mängd konventioner och direktiv som införts på grund av internets framväxt, både på global och regional nivå, är det troligt att AI kan medföra liknande behov av att se över de internationella skyddsreglerna för att uppnå en välavvägd balans mellan olika intressen. När det kommer till nya teknologier är det ofta lättare att uppnå internationellt samförstånd, eftersom det ännu inte finns någon etablerad praxis eller lagstiftning i olika rättssystem som kan medföra komplikationer.

Ursprungligen fokuserade harmoniseringsarbetet huvudsakligen på att stärka upphovsmannens inneboende rätt till skydd för sina skapelser. På senare år har dock en utveckling skett där både den traditionella minimiskyddsstrukturen och fokuset på rättsinnehavares intressen har frångåtts, bland annat genom WIPO:s utvecklingsagenda. Det är således inte otänkbart att en framtida internationell konvention rörande upphovsrättsskydd för AI-verk skulle kunna avvika från den traditionella strukturen och inkludera mer än bara minimiregler, såsom formella krav på tillgängliga rättsmedel eller

¹⁵⁷ Bradford (2020) s. 131.

¹⁵⁸ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 147 f.

¹⁵⁹ Bradford (2020) s. 131 och Asay (2021) s. 56.

¹⁶⁰ Siegmann & Anderljung (2022) s. 3 f.

¹⁶¹ Pila (2013) s. 4.

¹⁶² Bernitz m.fl. (2023) 11 f.

undantag från det traditionella upphovsrättsskyddet för att skydda mänskliga skapare mot kraftfulla AI-företag.

Det minskade fokuset på rättsinnehavares inneboende rättigheter har bytts ut mot ett större fokus på upphovsrätter som handelsobjekt. I detta avseende kan olika konkurrensfördelar som AI medför bli mer framträdande och relevanta i debatten. WTO skulle kunna spela en aktiv roll i att skapa jämnare konkurrensförhållanden genom att motverka att teknologiskt starka länder och stora företag får alltför stort inflytande i takt med AI:s utveckling. En fördel med detta är WTO:s effektiva verkställighetsverktyg som säkerställer att reglerna får effekt i praktiken. För att detta arbete ska vara ändamålsenligt förutsätts dock en hög grad av transparens, så att inte lobbyverksamhet resulterar i oproportionerliga fördelar för mer inflytelserika aktörer.

Det finns dock aspekter som talar mot att harmonisering är en realistisk möjlighet. Trots att immaterialrätten lämpar sig väl för harmonisering¹⁶³ och att det etablerade upphovsrättsregelverket innebär en grundläggande samsyn som borde underlätta harmonisering, har området blivit alltmer kontroversiellt på senare tid.¹⁶⁴ Bland annat har USA och EU, som tidigare varit de största förespråkarna för harmonisering, börjat divergera mer i sin syn på upphovsrätt och anpassning av regler till teknologiska utvecklingar.¹⁶⁵

Utvecklingen mot så kallad bilateral och unilateral harmonisering, där inflytelserika länder använder sin egen makt för att hoppa över de invecklade harmoniseringsprocesserna och uppnå kompromisslösa resultat, medför även att internationell harmonisering i form av ett världsomfattande fördrag blir alltmer osannolikt i praktiken. I så fall kommer EU:s lagstiftningsinstitut att vara den mest effektiva metoden för Sverige att få genomslag för sin ståndpunkt på global nivå, via den så kallade Brysseleffekten.

Sammantaget finns det argument både för och emot behovet av och den reella möjligheten att skapa och implementera en internationell reglering rörande upphovsrättsligt skydd för AI-verk. Diskussionen ovan visar på olika perspektiv och intressen som bör beaktas, samt att det finns en potential för flexibilitet i vilka typer av regler som kan ingå i ett sådant rättsinstrument, vilket beaktas i den fortsatta analysen.

¹⁶³ Andenas m.fl. (2013) s. 593.

¹⁶⁴ Arnold (2013) s. 35.

¹⁶⁵ Asay (2021) s. 56.

3 Artificiell intelligens och upphovsrätt

3.1 Inledande anmärkningar

Det har nu tydliggjorts på vilket sätt internationell samverkan har lett till de internationella upphovsrättsöverenskommelser vi har idag samt vilka skäl som kan motivera sådana insatser. Varför är då AI något som potentiellt kräver ytterligare åtgärder i detta område? Vilka upphovsrättsliga principer ställs på sin spets av AI-generering och varför?

Framväxten av AI betecknas ofta som den fjärde industriella revolutionen, med informations- och kommunikationsteknik som det senaste fenomenet som beskrevs på samma sätt. Begreppet revolution antyder att teknologin förväntas få en omfattande påverkan på samhället. Detta beror på två särdrag som utmärker AI i förhållande till annan teknik. För det första är AI en så kallad GPT – *general purpose technology*.¹⁶⁶ Detta innebär att teknologin kan användas inom livets alla områden och på otaliga olika sätt. För det andra är AI den första typen av teknik som suddar ut gränserna mellan mänsklig kreativitet och tekniska insatser.¹⁶⁷ Genom det som kallas för *maskininlärning* och *djupinlärning* har AI-program en förmåga att lära sig självständigt och därmed agera på sätt där det inte går att spåra exakt vad som har skett. Detta fenomen benämns i branschen som “black box”-effekten.¹⁶⁸

Dessa egenskaper medför konsekvenser för många områden, inte minst inom upphovsrätten, som skyddar kreativitet och skapande. Både *input* och *output*-sidan av AI förlitar sig dessutom på immateriella tillgångar, och det är således inte konstigt att programmerare, användare och investerare vänder sig till immaterialrätten för att få skydd och maximera sina vinster.

Inom upphovsrätten går det att identifiera två olika motiveringsgrunder till upphovsrättsskydd. Den ena bygger på utilitaristiska perspektiv¹⁶⁹, och ser till samhällsnyttan som upphovsrättsskydd medför och behovet av ekonomiska incitament, medan den andra härstammar ur upplysningstiden¹⁷⁰, och fokuserar på upphovsmannens naturenliga rätt till skydd för sina intellektuella insatser. Eftersom det tidigare inte funnits någon fråga kring vem, eller vad, som har möjlighet att vara ‘kreativ’ och bidra med nytänkande, skapande eller innovation, har båda dessa grunder ansetts motivera skyddet för *mänskligt* skapande. Med framväxten av AI finns det dock skäl att se över befintliga upphovsrättsprinciper och hålla isär de olika motiveringsgrunderna för att svara på frågan om AI-verk är något som bör ges upphovsrättsligt skydd.

¹⁶⁶ Crafts (2021) s. 521 och Cuntz m.fl. (2024) s. 5.

¹⁶⁷ Westman (2019) s. 131.

¹⁶⁸ Hilty m.fl. (2021) s. 54 f.

¹⁶⁹ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 7.

¹⁷⁰ Bernitz m.fl. (2023) s. 6.

3.2 Upphovsrättsliga utgångspunkter

3.2.1 Upphovsrättens grunder

Upphovsrättsligt skydd kan spåras tillbaka till så tidigt som medeltida Europa och 1710-års Statute of Anne.¹⁷¹ Det engelska namnet *copyright* härstammar från att rätten ursprungligen var just det, en ensamrätt att trycka fler kopior av en skrift och förhindra andra från att tjäna pengar på ens eget arbete. Därefter utvecklades upphovsrätten till att även omfatta skydd mot andra typer av användning, och rätten spred sig till flera länder.¹⁷²

Historiskt sett går det att identifiera två distinkta filosofiska förhållningssätt till upphovsrättsskydd, vilket påverkar vilka motiveringar som lyfts till stöd för skyddet.¹⁷³ Det ena hämtas från den naturrättsligt färgade *droit d'auteur* traditionen. Enligt detta synsätt har människan en inneboende rätt till skydd för sitt skapande, och upphovsrättsskydd betraktas då som ett juridiskt erkännande av denna medfödda rätt. På så sätt tillskrivs ett egenvärde till skapandet i sig, snarare än det som skapas.¹⁷⁴ Det andra förhållningssättet grundar sig i utilitaristiska argument, och tar därför fasta på samhällsnyttan som skapandet medför. Upphovsrätten ses då som ett verktyg för att främja innovation och kreation genom att ensamrättens ekonomiska värde skapar incitament. Fokuset ligger i detta fall på att det som skyddas av upphovsrätt i grund och botten medför nytta för samhället, snarare än att något värde fästs vid mänskligt skapande i sig. Den första grunden förknippas med kontinentaleuropeiska rättsordningar medan den andra grunden tillhör den anglosaxiska rättstraditionen.

Ett fall där de skilda synsätten har fått effekt är i relation till den ideella upphovsrätten.¹⁷⁵ Denna medför ett icke överlåtbart skydd för personrelaterade intressen, såsom upphovsmannens rätt att bli namngiven och begränsa kränkande ändringar av sitt verk.¹⁷⁶ Det utökade skyddet för mänskligt skapande passar väl in i civil law-system. Däremot medför det faktum att denna rätt inte kan överlätas att dess ekonomiska värde reduceras, vilket gör den svårare att integrera inom ramen för common law-system.¹⁷⁷ Detta förklarar även varför den ideella rätten inte inkorporerades i Trips-avtalet, och visar att det är svårare att nå internationell samsyn kring regler som rör principiella ställningstaganden snarare än ekonomiska.¹⁷⁸

¹⁷¹ Bernitz m.fl. (2023) s. 6 och Dutfield & Suthersanen (2020) s. 83.

¹⁷² WIPO, *Overview of the International Protection of Copyright and Related Rights* (2005) p. 1.

¹⁷³ Dutfield & Suthersanen (2020) s. 97, Pila (2017) s. 30, Halpern & Johnson (2014) s. 26 ff. och WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 3 f.

¹⁷⁴ Käll (2022) s. 80.

¹⁷⁵ Eng. moral rights.

¹⁷⁶ WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 14.

¹⁷⁷ Dutfield & Suthersanen (2020) s. 98 och Gaffar & Albarashdi (2024) s. 7.

¹⁷⁸ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 30 f. och Davies (2008) s. 65.

En fullständig motsättning mellan dessa perspektiv finns dock inte, och överväganden av båda slag läggs fram i alla moderna diskussioner om upphovsrätt. Dessa kan delas in i två huvudkategorier: *deontologiska* och *instrumentella*.¹⁷⁹ Deontologiska rättfärdigandeteorier är förankrade i antropocentrism och upphovsrättens betydelse för mänsklig kreativitet, medan de instrumentella grunderna är beroende av de kollektiva förmåner som skyddet medför.

De deontologiska teorierna kan delas in i tre grenar: arbetsteorin, personlighetsteorin och belöningsteorin.¹⁸⁰ Arbetsteorin utgår från att människor har rätt att avnjuta "frukten av sitt arbete", vilket innebär att upphovsrätten berättigas med hänsyn till den mängd arbete som lagts ner. Personlighetsteorin hävdar att skapande och tillgängliggörande av något för allmänheten är ett uttryck för personligheten och att det är denna kvalitet som förtjänar att skyddas. Slutligen menar anhängare till belöningsteorin att det är rättvist att ge någon en belöning för att ha berikat samhället, och betonar särskilt nyttan för samhället. Arbetsteorin och belöningsteorin har haft större inflytande inom common law-system, medan personlighetsteorin har varit särskilt viktig inom den kontinentaleuropeiska rättstraditionen.¹⁸¹

Bland de instrumentella grunderna handlar en betydande del av argument för upphovsrättens allmänna värde om att kreativt skapande och originella verk berikar samhället kulturellt.¹⁸² För att dess sociala värde ska realiseras förutsätts det då att det även finns effektiva sätt att tillgängliggöra och ta del av sådana verk.¹⁸³

Ytterligare en central del av debatten är relaterad till ekonomiska teorier. Immateriella rättigheter beskrivs ibland som *kvasi-kollektiva varor*, eftersom de besitter egenskaper som brukar känneteckna kollektiva varor, såsom icke-rivalitet och icke-exkluderbarhet. Icke-rivalitet innebär att ett verks värde för en användare inte minskar när antalet andra användare ökar, och icke-exkluderbarhet innebär att det är svårt att begränsa obehörig användning av ett kreativt verk, vilket gör att många kan dra nytta av verket utan tillstånd.¹⁸⁴ Det senare har blivit särskilt påtagligt efter internets framväxt, eftersom kopieringskostnaderna numera är närmare noll. Utan skydd leder detta till ett marknadsmisslyckande eftersom kostnaderna för att skapa verk överstiger intäkterna. Följden av detta är att tillgången till kreativa verk understiger den nivå som är samhälleligt önskvärt, och upphovsrättsligt skydd motiveras som ett sätt att öka tillgången till dessa verk.¹⁸⁵

¹⁷⁹ Pila (2017) s. 30. *Eng.* deontological and instrumentalist.

¹⁸⁰ Hilty m.fl. (2021) s. 52 f. *Eng.* labour theory, personality theory, and reward theory.

¹⁸¹ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 15 f.

¹⁸² PRV, *Artificiell intelligens & immaterialrätt* (2021) s. 7.

¹⁸³ Handke (2018) s. 66.

¹⁸⁴ Cuntz m.fl. (2024) s. 12 ff. *Eng.* quasi-public goods.

¹⁸⁵ Handke (2018) s. 63 ff.

Upphovsrättsskydd kan också minska privata transaktionskostnader, eftersom parter kan välja att hänvisa till den befintliga lagstiftningen istället för att upprätta egna skyddsregler för varje enskilt avtal.¹⁸⁶ En motvikt till de ekonomiska vinster som möjliggörs inom den privata sfären är dock de administrativa kostnader som skyddssystem alltid orsaker, som exempelvis kostnader för att upprätthålla skyddet via rättsprocesser och verkställighetsåtgärder, vilka i slutändan faller tillbaka på skattebetalarna.¹⁸⁷ Det kan även observeras att andra samhällsintressen, såsom hållbarhetsmål och oro över framtida innovation, har fått större inverkan på senare år.¹⁸⁸

Slutligen är en viktig utgångspunkt inom all immaterialrätt att ensamrätter, på grund av dess karaktär som negativa rättigheter, utgör tillfälliga och begränsade legala monopol.¹⁸⁹ Således är upphovsrättsskyddet ett undantag från ordinära konkurrensregler, och i en liberal demokrati måste en avvägning mellan olika samhällseliga intressen resultera i att övervägande skäl talar för existensen av skydd för att upphovsrätten ska vara rättsligt befogad.¹⁹⁰ Den konkurrenshämmande effekten av upphovsrättsskydd är dock begränsad jämfört med andra immaterialrätter, eftersom skyddet endast omfattar användningen av det specifika verket och inte inkluderar något idéskydd.¹⁹¹

3.2.2 Centrala principer

Gränsen för vilka typer av skapelser som kan skyddas av upphovsrätt är i princip obefintlig. Detta härstammar från att det inte ställs några krav på verkets form eller uttryck.¹⁹² Det som avgör om ett litterärt eller konstnärligt alster åtnjuter upphovsrättsligt skydd är om det uppfyller *originalitetskravet*.¹⁹³ Någon universell definition av originalitetsrekvisitet finns inte, men den allmänna innebörden är att ett verk, för att betraktas som originellt, på något sätt bör spegla upphovsmannens personlighet.¹⁹⁴

Inledningsvis kan det konstateras att varken Bernkonventionen eller Tripsavtalet innehåller uttryckliga krav på originalitet eller riktlinjer för hur kravet på intellektuellt skapande ska bedömas.¹⁹⁵ Principen kan dock utläsas bland annat i artikel 2(3) i Bernkonventionen,¹⁹⁶ och artikel 2(5) kan ge viss vägledning då den konstaterar att samlingar av litterära och konstnärliga verk skyddas på grund av urvalet och arrangemanget av deras innehåll. Detta tyder

¹⁸⁶ Hilty m.fl. (2021) s. 61.

¹⁸⁷ Handke (2018) s. 64.

¹⁸⁸ Kamperman Sanders (2021) s. 405.

¹⁸⁹ Bernitz m.fl. (2023) s. 1.

¹⁹⁰ Hilty m.fl. (2021) s. 52.

¹⁹¹ Bernitz m.fl. (2023) s. 2. Jfr avsnitt 3.2.2.

¹⁹² Pila (2017) s. 141. I en del rättsordningar krävs dock *fixering* av verket i någon form av varaktigt medium för att skydd ska börja gälla, se Dutfield & Suthersanen (2020), s. 98.

¹⁹³ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 2.

¹⁹⁴ Dutfield & Suthersanen (2020) s. 105.

¹⁹⁵ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 408.

¹⁹⁶ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 18. Detta var åtminstone fallet innan AI gjorde det möjligt att åstadkomma samma resultat på sekunder.

på att originalitet kan följa av sättet ett verk är sammansatt, oberoende av originaliteten i dess beståndsdelar.¹⁹⁷

Originalitet bland civil law-länder förutsätter att verket ger uttryck för upphovsmannens personlighet eller "personliga prägel", och är ett resultat av upphovsmannens egna intellektuella skapelse. Därför kan verk inte uppfylla originalitetskravet om omständigheterna hindrar upphovsmannen från att fatta fria och kreativa beslut som speglar dennes personlighet under skapandeprocessen.¹⁹⁸ Inom common law-länder har upphovsmannens arbetsinsats och skicklighet använts som måttstock vid bedömningen av originalitet, i enlighet med dessa länders utilitaristiska grunder samt den tidigare beskrivna arbetsteorin och belönningsteorin. Utvecklingen har dock gått mot att fästa större vikt vid upphovsmannens skicklighet och kreativitet, och endast arbetsinsatser har inte ansetts räcka för skydd.¹⁹⁹

Sammantaget är det tydligt att båda rättstraditioner bedömer originalitet baserat på verkets relation till upphovsmannens insatser, oavsett om det mäts utifrån dennes personlighet eller färdigheter. Således är kravet på originalitet integrerat med och beroende av upphovsmannens existens och prestation.²⁰⁰ Originalitet ska således inte tolkas som ett högt ställt krav på nyskapande,²⁰¹ och verkets litterära eller artistiska kvalitet är irrelevant.²⁰²

Nästa princip som bör undersökas är *upphovsmannaskap*. Förekomsten av en upphovsman är, som visats ovan, en förutsättning för att originalitetskravet ska kunna uppfyllas, men det omvända gäller också. För att en person ska betraktas som upphovsman måste denne kunna visa en koppling till verket enligt de ovan etablerade kriterierna.²⁰³ Med tanke på att upphovsrätt i grunden är territoriellt begränsad, är det också nödvändigt att en upphovsman identifieras och knyts till en specifik jurisdiktion för att skydd ska kunna uppstå. Därmed har frågan om upphovsmannaskap både materiell och formell betydelse.

Återigen saknas en universell definition som dikterar vad en upphovsman är. Ricketson hävdar att det beror på att innebörden av upphovsmannabegreppet ansågs vara underförstådd i att det syftade på personen som skapat verket.²⁰⁴ Detta har dock lett till att fastställandet av upphovsmannaskap och äganderätt

¹⁹⁷ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 408.

¹⁹⁸ Pila (2017) s. 148 och 151.

¹⁹⁹ Duffield & Suthersanen (2020) s. 107, Gaffar & Albarashdi (2024) s. 15 f. och Pila (2017) s. 171. Jfr *Sawkins v Hyperion Records Ltd [2005] EWCA Civ 565* p. 31–34 (Storbritannien) och *Baltimore Orioles v. Major League Baseball* 805 F.2d 663 (7th Cir. 1986) s. 668 (USA).

²⁰⁰ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 20 f.

²⁰¹ Ibid. s. 15.

²⁰² WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 7.

²⁰³ Pila (2017) s. 170 och Gaffar & Albarashdi (2024) s. 2.

²⁰⁴ Ginsburg (2020) s. 80 f.

till stor del har lämnats upp till nationell lagstiftning, vilket har gett varierande resultat.²⁰⁵ I civil law-länder kan upphovsmannen som regel endast utgöras av den människa som skapat verket, i enlighet med Ricketsons tolkning av Bernkonventionen.²⁰⁶ På grund av de utilitaristiska teorier som präglar common law-systemen är synen på upphovsmannaskap inte lika svart och vit. Eftersom mindre fokus fästs kring upphovsmannens personliga prägel och mer på dennes investerade arbete och skicklighet, öppnar detta dörren för att andra ska kunna betraktas som upphovsmän.²⁰⁷

Som utgångspunkt är det dock den mänskliga skaparen till verket som betraktas som upphovsman.²⁰⁸ Däremot förekommer det flera fall där andra än denne tillskrivs den ursprungliga äganderätten. För filmverk etablerar Bernkonventionen att det står medlemsländerna fritt att reglera att andra personer än upphovsmannen, exempelvis filmskaparen eller producenten, ska äga rätten.²⁰⁹ I vissa nationella lagar föreskrivs det även att upphovsrättsliga verk som skapas i anställningsförhållanden ska anses tillhöra arbetsgivaren, snarare än upphovsmannen.²¹⁰ Vidare finns flera så kallade närstående rättigheter som ofta ägs av andra än den mänskliga skaparen.²¹¹ I många fall kan juridiska personer således enligt lag tillerkännas en starkare rätt till upphovsrätten än den fysiska upphovsmannen. Dock förblir den ideella rätten vanligen hos upphovsmannen.²¹²

Om det finns mer än en skapare kan samtliga betraktas som upphovsmän och anses då ha gemensam upphovsrätt till verket. Detta förutsätter att verket har skapats gemensamt och att samtliga har varit med och bidragit under skapandeprocessen.²¹³

Slutligen är ännu en grundpelare inom upphovsrätten att det utgör ett *formskydd*, inte ett *idéskydd*.²¹⁴ Detta innebär att en uppdelning måste göras mellan de specifika uttryck som framställs i ett verk, såsom ordval och arrangemang av musikaliska toner, och de bakomliggande idéerna eller koncepten. Internationellt benämns detta som *idé-uttrycks-principen*, vilken införlivades i internationell rätt genom Trips-avtalet och WCT.²¹⁵ Upphovsrättsligt skydd omfattar endast de specifika uttrycken, och upphovsmän skyddas således inte från att andra använder samma idéer, procedurer, metoder eller liknande för att skapa sina verk. Detta innebär att

²⁰⁵ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 532.

²⁰⁶ Pila (2017) s. 147.

²⁰⁷ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 7 f.

²⁰⁸ Davies (2008) s. 64 f.

²⁰⁹ Ginsburg (2020) s. 81 f. Jfr artikel 14 *bis* Bernkonventionen.

²¹⁰ WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 20.

²¹¹ Jfr avsnitt 3.2.3.

²¹² WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 20.

²¹³ Lee (2021) s. 193.

²¹⁴ Masouye (1978) s. 12.

²¹⁵ Se art. 9(2) Trips-avtalet och art. 2 WCT.

verk ofta kan vara mycket lika varandra utan att det utgör upphovsrättsintrång, så länge det inte förekommer kopiering.²¹⁶

3.2.3 Närstående rättigheter

Alla former av upphovsrätt eller upphovsrättsliknande skydd kräver inte originalitet. Utöver det ordinära upphovsrättskyddet finns ett antal så kallade närstående rättigheter,²¹⁷ som syftar till att skydda prestationer som är nära besläktade med den litterära eller konstnärliga verksamheten, men som inte nödvändigtvis kvalificerar som verk under alla länders upphovsrätts-system.²¹⁸ Dessa rättigheter har utformats för att skydda investeringar och insatser som består av annat än själva skapandet, eller som annars inte uppfyller kravet på originalitet, men som innehåller tillräcklig kreativitet eller teknisk och organisatorisk skicklighet för att motivera ett upphovsrättsliknande skydd.²¹⁹

Traditionellt har närstående rättigheter beviljats för tre huvudsakliga kategorier: utövande konstnärer, fonogramproducenter och radio- och tv-företag. Rättigheter för utövande konstnärer har ansetts befogat eftersom deras kreativa prestationer behövs för att ge liv åt exempelvis filmer eller musikaliska, dramatiska och koreografiska verk, och de har ett berättigat intresse av att få juridiskt skydd för sina tolkningar. Fonogramproducenter har getts skydd eftersom deras kreativa, finansiella och organisatoriska insatser är nödvändiga för att göra inspelningar tillgängliga för allmänheten i kommersiell form, och de har ett legitimt intresse av att kunna vidta åtgärder mot obehörig användning. Slutligen åtnjuter radio- och tv-företag skydd på grund av deras roll i att göra verk tillgängliga för allmänheten och skyddsvärda intresse av att kontrollera spridningen av deras utsändningar.²²⁰ Det är således tydligt att närstående rättigheter motiveras av två huvudsakliga faktorer: dels att prestationen är nödvändig för att tillgodose ett samhällligt intresse, oftast tillgången till kreativa verk, dels att den skyddade parten har ett legitimt eller berättigat intresse av att skyddas mot obehörig användning, baserat på deras både kreativa och finansiella insatser.

De viktigaste internationella fördragen som skyddar närstående rättigheter är Romkonventionen, Pekingfördraget och WPPT. I flera fall har länder lyckats enas om skyddsbehovet, men som tidigare nämnts var det skydd som etablerades i Romkonventionen för fonogramproducenter nytt för många länder, trots att frågan togs upp under tidigare revisioner av Bernkonventionen. Detta berodde bland annat på att skyddet inte ansågs passa in i Bernkonventionens författarorienterade grunder, och därför ansågs det

²¹⁶ WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 6.

²¹⁷ Eng. related rights eller neighbouring rights.

²¹⁸ Lee (2021) s. 184 f.

²¹⁹ WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016) s. 27.

²²⁰ Ibid. s. 28.

enklare att formulera ett nytt skydd som kunde inarbetas över tid.²²¹ Det finns även en mängd närstående rättigheter som endast gäller på nationell nivå.²²²

Eftersom dessa prestationer inte betraktas som originella på samma sätt som upphovsrättsliga verk, är skyddet som ges mer begränsat. Skyddstiden för närstående rättigheter enligt Romkonventionen och Trips-avtalet är generellt 50 år från publicering. Detta skiljer sig från upphovsrätten, som internationellt skyddas i 50 år efter upphovsmannens död, och i 70 år inom EU.²²³ Till skillnad från traditionella upphovsrätter, som skyddar även mot bearbetningar av verket, såsom översättningar eller filmatiseringar av böcker, är skyddet för närstående rättigheter begränsat till endast den form i vilken verket har fixerats.²²⁴ Det är även viktigt att poängtera att skyddet för närstående rättigheter inte hindrar den skyddade prestationen från att kunna göra intrång i upphovsrätten till de verk som framförs, sänds, spelas in eller dylikt.²²⁵

3.3 AI och artificiell kreativitet

3.3.1 Vad är artificiell intelligens?

För att kunna förstå de problem som AI medför i relation till upphovsrätten är det viktigt att på ett övergripande plan klargöra vad artificiell intelligens faktiskt innebär. I avsaknad av någon global reglering på området finns det ännu ingen universellt accepterad definition av AI.²²⁶ Olika organisationer och institutioner har i olika sammanhang använt sig av mer eller mindre tekniska definitioner för att beskriva AI:s funktion och tillämpningar. Inom ramen för denna uppsats har jag dock valt att använda den definition som framhävs som både tydligast och mest heltäckande, nämligen att artificiell intelligens utgör *mänsklig intelligens uppvisad av maskiner*.²²⁷

Sedan den första AI-maskinen byggdes och AI etablerades som ett forskningsområde i början på 1950-talet, har utvecklingen bestått av två vågor.²²⁸ Den första vågen fokuserade på system som bygger på så kallad *handgjord kunskap*.²²⁹ Detta består av tydliga och logiska regler som baseras på expertkunskaper och matas in till AI:n i form av algoritmer som sedan styr AI:ns agerande. Som exempel nämns sådana system som gör det möjligt för AI-verktyg att överträffa människor inom schack och till och med skatterätt.²³⁰ Denna kategori av AI är bra på att genomföra komplexa

²²¹ Dutfield & Suthersanen (2020) s. 92.

²²² Pila (2017) s. 142 f.

²²³ Davies (2008) s. 65.

²²⁴ Lee (2021) s. 185.

²²⁵ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 22.

²²⁶ Europakommissionen, *Trends and Developments in Artificial Intelligence* (2020) s. 6, Westman (2019) s. 132,

²²⁷ Collopy (2024) s. 5.

²²⁸ McCarty (2018) s. 57.

²²⁹ *Eng. handcrafted knowledge*.

²³⁰ McCarty (2018) s. 57.

resonemang men har svårigheter med perception och inlärning. Det är detta som den andra vågen däremot fokuserar på, som bygger på *statistisk inlärning*. Istället för att lära ut specifika regler utvecklas statistiska modeller med vilka AI:n kan tränas för att hantera olika typer av problem. På så sätt har AI-verktyg getts kapacitet att genomföra komplexa perceptuella uppgifter, som röstigenkänning och ansiktsigenkänning. Datavetare spekulerar om att det snart kommer att komma en tredje våg som kombinerar båda tekniker för att kunna skapa system som kan förstå och förklara hur världen fungerar, så kallad *kontextuell anpassning*.²³¹

Det är inom denna andra våg som generativ AI befinner sig. Ett annat begrepp som används för att beskriva denna teknologi är *maskininlärning*.²³² Användningen av begreppet inlärning är en aning vilseledande, eftersom AI-program inte faktiskt kan *lära* sig på samma sätt som människor. Maskininlärning är beroende av att en stor mängd data matas in som datorn sedan tränas i gällande hur den ska kategorisera, identifiera och tillämpas mönster genom antingen övervakad, oövervakad eller så kallad förstärkningsinlärning.²³³ Detta tillåter AI-systemet att ge sken av att kunna agera 'kreativt', medan det i verkligheten består av mycket avancerad mönsterigenkänning. Desto större mängder data ett AI program har tillgång till, desto bättre blir den på att identifiera dessa mönster, varför internets tillgängliggörande av enorma mängder information och databaser har varit kritisk i att driva fram AI-utvecklingen.²³⁴

Utvecklingen av det som kallas *djupinlärning*, en underkategori till maskininlärning, har varit central i att nå den avancerade nivå som många generativa AI verktyg uppvisar idag. Med djupinlärning struktureras flera algoritmer upp i lager för att skapa ett så kallat *artificiellt neuralt nätverk*, som tillåter AI:n att behandla information och identifiera och gruppera olika mönster på ett sätt som efterliknar hur den mänskliga hjärnan fungerar.²³⁵ Detta medför att det krävs mindre mänsklig inblandning och att systemet i större utsträckning kan träna sig själv och göra självständiga val och prognoser.²³⁶ AI-system som använder djupinlärning lider således i högre grad av det så kallade *black box*-fenomenet, där de beslut och kopplingar som AI-programmet gör blir svårare att förstå och framstår som oförutsägbara och slumpmässiga.²³⁷ Inom generativ AI innebär detta att länken mellan det som

²³¹ McCarty (2018) s. 57. *Eng. contextual adaptation.*

²³² Europarådet, *Artificial Intelligence, Human Rights, Democracy and The Rule of Law: A Primer* (2021) s. 7.

²³³ Gervais (2022) s. 1115.

²³⁴ Kasap (2019) s. 341.

²³⁵ Guadamuz (2021) s. 151, Westman (2019) s. 132, Kasap (2019) s. 341 och Edgell (2024) s. 2.

²³⁶ Gervais (2022) s. 1115 f.

²³⁷ Hilty m.fl. (2021) s. 54 f. och Milityna (2023) s. 2.

tillförs av en mänsklig användare via så kallade *prompts*, och den output som AI-verktyget genererar, försvagas.

Det ska dock inte överdrivas i vilken utsträckning AI-program agerar helt självmant utan mänsklig inverkan.²³⁸ I dagsläget är AI fortfarande beroende av omfattande mänskliga insatser från både de som utvecklar AI-programmet och dess användare. Av denna anledning har företag visat sig vara villiga att betala ett högt pris för det som benämns som *prompt engineering*.²³⁹ Genom en god förståelse för hur AI-system funkar använder prompt engineers särskilda tekniker i deras prompts så att mindre utrymme lämnas åt AI:n att göra egna, oförutsägbara tolkningar, och möjligheten att generera ett önskat resultat ökar. Etableringen av en ny yrkesgrupp för promptskrivning anser jag antyder att det krävs en viss nivå av skicklighet och kreativa insatser för en effektiv tillämpning av generativa AI-verktyg, samt att det går att i högre eller lägre grad styra över det som genereras. Vid en sådan professionell användning av prompts är det möjligt att det skulle kunna betraktas som en form av eget intellektuellt skapande.

Samtidigt kan generativ AI användas för att skapa litterära och konstnärliga verk på sätt som kräver väsentligt lägre insatser. Det hade exempelvis räckt att endast mata in ett ord för att generera en bild som går att använda till avsett ändamål. Det går därmed inte att blankt konstatera att AI-verk kan eller inte kan få skydd, eftersom de kan ta så väsentligt olika form med väsentliga olika nivåer av mänsklig inverkan.²⁴⁰ WIPO har därför genomgående under deras dialogmöten framhåvt att det bör göras en distinktion mellan AI-genererade verk och AI-assisterade verk för att främja en produktiv dialog om möjligheten till skydd.²⁴¹

Avslutningsvis är en viktig del av denna våg av artificiell intelligens att tekniken som nämnt betraktas som en form av GPT, general purpose technology, som kan tillämpas över ett brett spektrum av industrier och samhällsområden.²⁴² Inte minst innebär detta att ingen kategori av upphovsrättsskyddade verk är säker mot att generativa AI-verk börjar dyka upp och potentiellt tar över en stor andel av verken som produceras. Några exempel på AI-verktyg som finns på marknaden idag och som kan generera olika typer av litterära och konstnärliga skapelser är Midjourney (bild), Synthesia (film), Speechify (röst), Amper AI (musik) och Chat GPT (text).

3.3.2 Rättfärdigande av skydd

Inom ramen för initiala dialoger och analyser om upphovsrättsligt skydd för AI-verk har många ställt sig frågan vilka konkreta argument som finns för

²³⁸ Hilty m.fl. (2021) s. 53.

²³⁹ Fast Company, *What is a prompt engineer? (And how can you become one?)* (2024).

²⁴⁰ Hilty m.fl. (2021) s. 54.

²⁴¹ Naim (2024) s. 4.

²⁴² Hilty m.fl. (2021) s. 51.

och emot ett sådant skydd. För att bidra till diskussionen om harmonisering och ge en överblick över hur olika rättssystem potentiellt kan argumentera och resonera kring skyddet för AI-verk presenteras nedan en sammanfattning av några av de fördelar och nackdelar som lyfts.

Inledningsvis anför Hilty m.fl. att det faktum att upphovsrättens grunder i stor utsträckning framhäver mänskligt skapande som det skyddsvärda inte bör betraktas som ett hinder mot att skydd tillerkänns AI-verk, särskilt då AI naturligtvis inte togs med i beräkningen när bestämmelserna skrevs.²⁴³ De deontologiska argument som anförs till stöd för upphovsrättsligt skydd innebär ett krav på att skydd *ska* ges om tillräckligt mänskligt skapande föreligger men, menar Hilty, betyder inte att det *e contrario* ska vara otillåtet att ge ett liknande skydd när tillräckliga insatser inte föreligger. Med det sagt kan en begränsad möjlighet till skydd motiveras av andra skäl.

En del av problematiken med att fastställa att AI-verk borde skyddas av upphovsrätt är att frågan då väcks om vem som ska erhålla detta skydd. De två framträdande kandidaterna är personen eller de personer som tagit fram AI-verktyget, som hädanefter kommer benämnas som programmeraren, och användaren. Ett grundläggande problem med att ge programmeraren rätt till verket är att detta utgör en dubbel belöning för samma prestation, i och med att denne redan får upphovsrätt till själva programkoden.²⁴⁴ Det är dessutom obesträtt att programmerarens koppling till det kreativa uttrycket som kommit fram i verket borde vara tämligen svag, och ett upphovsrättsligt skydd för programmeraren skulle således vara närmare ett investeringsskydd för de insatser som gjorts vid framtagandet av AI-systemet.²⁴⁵

Den vanligare uppfattningen är att användaren av AI-verktyget kan, med tillräckligt kreativa insatser, få skydd för sitt verk. Eftersom det för användaren av generativ AI ofta kostar nästintill ingenting att skapa verket, väcks frågan om detta skydd anses berättigat av samma instrumentella skäl som vanligtvis motiverar upphovsrättskydd.²⁴⁶ När kostnaderna av att skapa verk inte överstiger intäkterna kvarstår inte längre problemet att tillgången till kreativa verk understiger den samhällsmässigt önskvärda nivån, och således behövs inte utökade ekonomiska incitament för skapande.²⁴⁷ En analogi kan här dras till så kallat *användargenererat innehåll*, vilket är digitalt innehåll som skapas av användare och sprids på exempelvis sociala medier utan någon förväntning på ekonomisk ersättning. Handke ställer sig frågan om det är effektivt att ge skydd i sådana fall när ekonomiska incitament uppenbarligen spelar en liten roll i att stimulera kreativitet.²⁴⁸ Vidare poängterar Lee att ett

²⁴³ Hilty m.fl. (2021) s. 57.

²⁴⁴ Lee (2021) s. 191 f.

²⁴⁵ Hilty m.fl. (2021) s. 56.

²⁴⁶ Lee (2021) s. 191.

²⁴⁷ Jfr avsnitt 3.2.1.

²⁴⁸ Handke (2018) s. 67.

erkännande av upphovsrättsligt skydd för AI-verk riskerar att leda till det som benämns “copyright stockpiling”.²⁴⁹ Ett för långtgående skydd för användare som endast bidrar med en prompt skulle även kunna anses tangera ett idéskydd, eftersom användaren ges skydd baserat på kreativiteten i prompten, och därmed idén bakom verket, snarare än verkets form.

Vidare har frågan lyfts om AI-verktyget i sig ska kunna ges upphovsrättsligt skydd.²⁵⁰ Som nämnt i avsnitt 3.2.2 vidhåller Ricketson att det när Bernkonventionen skrevs var underförstått att upphovsmannabegreppet avsåg att skydda den mänskliga skaparen. Ginsburg har tagit vid för detta argument och poängterar flera faktorer som talar till stöd för uppfattningen att endast människor avses att täckas av bestämmelserna.²⁵¹ Bland annat är skyddstiden kopplad till människans livslängd och kan därför inte tillämpas på en maskin som potentiellt kan ‘leva’ för alltid, och den ideella rätten torde sakna mening när den tillämpas på en maskin. Även Mik landar i att det saknas skäl att låta AI-system betraktas som upphovsmän. Hon understryker att precis som med vilket verktyg som helst kommer det alltid att krävas att en människa sätter AI:n i bruk, samt att tilldelning av juridisk personlighet aldrig tidigare har motiverats av existensen av autonomi, kreativitet, intelligens, eller liknande.²⁵²

Avslutningsvis kan det poängteras att det som inte omfattas av upphovsrättsligt skydd blir allmän egendom, vilket innebär att vem som helst kan använda det. Detta medför däremot inte att verket behöver vara helt utan skydd, eftersom skydd kan istället ges via avtal. Exempelvis kan ett reklamföretag binda sig till att inte återanvända material som skapats för ett specifikt företag, eller så kan en AI-genererad låt begränsas till att endast användas i en viss film. Även om detta endast är bindande för avtalsparterna kan således avtalsbaserade lösningar användas för att fylla i luckor som skulle kunna uppstå om upphovsrättsligt skydd inte ges.

3.3.3 Internationell syn på AI inom upphovsrätten

Hittills har det vidtagits mycket få åtgärder för att införa nya regleringar som berör AI, varken på nationell eller internationell nivå. I den mån det har skett en sådan reglering har det främst berört de risker som användning av olika AI-system kan medföra, där omfattande transparenskrav har betraktats som ett kritiskt led i att minska sådana risker.²⁵³ Från ett lagstiftarperspektiv har mindre fokus lagts vid upphovsrättsskyddet.

²⁴⁹ Lee (2021) 191 f.

²⁵⁰ Jfr Mik (2021).

²⁵¹ Ginsburg (2020).

²⁵² Mik (2021) s. 438 f.

²⁵³ Jfr avdelning IV i förslaget till Europaparlamentets och rådets förordning om harmoniserade regler för artificiell intelligens (rättsakt om artificiell intelligens) och om ändring av vissa unionslagstiftningsakter.

Däremot har ett antal internationella initiativ visat tecken på ett intresse för att arbeta mot en harmonisering på detta område. Exempelvis antogs en resolution redan i 2019 vid en av *Internationella föreningen för immaterialrätts* (AIPPI) världskongresser, som berörde frågan om upphovsrätt för artificiellt genererade verk.²⁵⁴ Det fastställs redan i första punkten av denna att harmonisering av skyddet för AI-genererade verk är önskvärd. Vidare konstateras det att AI-verk bara borde kunna skyddas om det finns en mänsklig inblandning vid skapandet, men att jurisdiktioner får ge särskilda rätt till AI-verk förutsatt att regler om detta redan fanns.

Utöver AIPPI har också EU, under hösten 2020, antagit en resolution som rör frågan om artificiell intelligens inom immaterialrätten.²⁵⁵ I resolutionens femtonde punkt beskriver EU sin inställning till upphovsrättsligt skydd för AI-verk, och konstaterar att verk som producerats autonomt inte borde omfattas av skydd. Vidare uppmanas Europeiska kommissionen att arbeta för gemensamma och enhetliga bestämmelser som kan tillämpas på AI-verk inom unionen. Således är det möjligt att denna resolution leder till ytterligare en AI-rättsakt från EU, fast denna gång med större fokus på immaterialrätten.

Även i Sverige har liknande åsikter formulerats, då det bland annat uttrycktes i ett tankepapper från Patent- och registreringsverket att en harmonisering av det immaterialrättsliga regelverket gällande skydd för AI-skapelser torde vara eftersträvansvärt.²⁵⁶ Axhamn har också betonat att det för AI, i likhet med andra regler på upphovsrättsområdet, kan behövas en harmonisering av reglerna på EU- och eventuellt även internationell nivå för att bland annat främja gränsöverskridande handel.²⁵⁷

Det har dock även uttryckts visst motstånd till internationell harmonisering. I en av WIPO:s publiceringar om det ekonomiska perspektivet av upphovsrätts-skydd för AI-verk framhålls det att förhastad harmonisering kan vara skadlig och riskerar att inte ta hänsyn till marknadens självreglering.²⁵⁸ Vidare har som exempel Storbritannien anfört att de anser att reglering inte alltid är det mest effektiva sättet att nå önskade resultat, samt att nya rigida AI-regler kan stävja möjligheterna till innovation.²⁵⁹

3.4 Diskussion

Frågan som detta avsnitt ämnar att klargöra är hur artificiell intelligens och AI-verk kan passa in i det nuvarande upphovsrättssystemet. Beroende på

²⁵⁴ AIPPI, *Resolution: Copyright in artificially generated works* (2019).

²⁵⁵ Europaparlamentets resolution av den 20 oktober 2020 om immateriella rättigheter för utveckling av artificiell intelligens (2020/2015(INI)).

²⁵⁶ PRV, *Artificiell intelligens & immaterialrätt* (2021).

²⁵⁷ Bonus Copyright Access, *Generativ AI – tekniken, nya beteenden, upphovsrätten och kreatörernas oro* (2023).

²⁵⁸ Cuntz m.fl. (2024) s. 23.

²⁵⁹ UK Government, *Policy paper: A pro-innovation approach to AI regulation* (2023)

vilken rättsordning man befinner sig i anförs dock olika skäl till stöd för upphovsrättsligt skydd, vilket får olika effekter i förhållande till det skydd som kan tänkas ges till AI-verk. Pila beskriver distinktionen mellan de två olika rättsgrundsatserna, och deras praktiska tillämpning när det ska avgöras om ett verk berättigar skydd, på följande sätt:²⁶⁰

Om immaterialrätter till exempel är moraliska eller naturrättsliga rättigheter som tillkommer enskilda personer på grund av deras intellektuella skapande eller upptäckter, kommer de endast att kunna beviljas med avseende på intellektuella skapelser och upptäckter som är korrekt utformade.

Om immaterialrätter däremot är statens instrument för att säkerställa vissa allmännyttiga syften, kommer deras beviljande att vara berättigat i alla situationer där det är nödvändigt och effektivt för att säkerställa dessa syften.

Tillämpat på AI-verk blir det en bedömningsfråga i varje enskilt fall. Enligt denna beskrivning framstår det som att det kontinentaleuropeiska *droit d'auteur*-perspektivet skulle medföra mer begränsade möjligheter till skydd, eftersom common law-länder som fokuserar på samhällsnytta har större möjlighet att tillåta skydd med hänsyn till andra utilitaristiska intressen som främjande av innovation och utveckling. Jag anser däremot att en motsatt och säkrare tolkning kan göras genom att vända på situationen och istället fråga sig vad som händer om AI-verk *inte* beviljas skydd. Om immaterialrätter betraktas som moraliska eller naturrättsliga rättigheter, skulle detta kunna innebära en allvarlig inskränkning i upphovsmannens naturliga rätt till skydd. Således är det inte möjligt inom sådana rättsordningar att stadga regler som helt förbjuder eller begränsar möjligheten att få skydd för verk skapade med hjälp av AI. Om immaterialrätterna istället ses som statens instrument för att säkerställa allmännyttiga syften, är dock den värsta effekten av ett otillräckligt skydd för AI-verk att det inte betraktas som en optimal balans mellan olika samhällsintressen. Eftersom detta alltid är en avvägning, är det dessutom inte omöjligt att det skulle kunna visa sig att samhällets intressen tillgodoses i större utsträckning genom att begränsa möjligheten till skydd.

På grund av den ökade globaliseringen och integreringen inom immaterialrätten har liknande argument för skydd framkommit i de flesta rättsordningar. Baserat på de argument som lagts fram ovan kan det inledningsvis konstateras att skydd inte motiveras av några deontologiska motiv. Maskininlärning utgör, som nämnts, endast en form av avancerad mönsterigenkänning, och trots att detta är ett hett ämne för filosofiska diskussioner som handlar om vad kreativitet faktiskt betyder, bör AI inte kunna betraktas som autonomt och kreativt på ett sätt som skyddas av de deontologiska motiven. Ett AI-verktyg gynnas inte av vare sig uppskattning

²⁶⁰ Pila (2017) s. 30. Min översättning.

eller erkännande för sitt agerande, och varken arbetsteorin, personlighets-teorin eller belönningsteorin motiverar således skydd för renodlade AI-genererade verk.

Vidare har det visat sig att det även kan vara svårt att motivera skydd baserat på instrumentella argument. Dessa motiveras traditionellt sett av en önskan att utöka incitament för kreativt skapande, men varken AI eller dess användare behöver incitament när skapandet endast kräver en enkel knapptryckning. I detta hänseende är det viktigt att upprepa Hiltys konstaterande att upphovsrättens tillfälliga monopol utgör ett undantag från traditionella konkurrensregler, och att skydd således inte bör tillåtas att bestå om det inte finns tillräckliga skäl till detta.²⁶¹ Bristen på deontologiska skäl och de begränsade instrumentella skäl som motiverar skydd, i kombination med originalitetsprövningens förutsättning av en identifierbar mänsklig upphovsman, bör medföra att det som benämns som AI-genererade verk, som saknar mänsklig inblandning, inte bör kunna skyddas. Detta bör gälla inom alla typer av rättsordningar, om inte någon väsentlig samhällsnytta kan komma från skydd för sådana verk. Svaret torde snarare vara motsatsen, att risken för *copyright stockpiling*, och att rätten nästan blir någon form av idéskydd, talar mot skydd för dessa verk.

Avslutningsvis har flera uttryckt en vilja att harmonisera rätten på detta område, och det lyckades exempelvis i både AIPPI:s och EU:s resolutioner enas om att skydd inte bör ges för AI-genererade verk. Till synes framstår således en relativt likartad syn på skyddet på internationell nivå, i kommande avsnitt ska dock denna bild ifrågasättas genom att titta djupare på det nationella skydd som ges.

²⁶¹ Jfr avsnitt 3.21.

4 Upphovsrättsligt skydd för AI-verk – internationell överblick

4.1 Inledande anmärkningar

Det har ovan visats att artificiell intelligens och AI-verk medför stora utmaningar när de ställs i relation till flera av upphovsrättens kärnprinciper, eftersom AI aktualiserar frågan om vad som verkligen bör skyddas genom upphovsrätten. Från att fokuset tidigare har legat på att skydda nyskapande och rättsinnehavares intressen har det blivit nödvändigt att potentiellt omvärdera denna inställning. Det har också framkommit att olika jurisdiktioner grundar sina upphovsrättssystem på väsentligen olika principer och har skilda uppfattningar om upphovsrättens syften och funktioner. Detta avsnitt ämnar därför ge en översiktlig bild av hur vissa rättsordningar har hanterat denna utveckling och vilket skydd som erbjuds på nationell nivå.

En ytterligare anledning till att utreda detta är för att det kan bidra till att besvara uppsatsens centrala frågeställning om huruvida harmonisering på detta område är nödvändigt. Trots de ovan etablerade skillnaderna är det teoretiskt sett möjligt att samtliga länder skulle tillämpa en ungefär likadan syn på skydd för AI-verk. I så fall skulle naturligtvis harmonisering inte leda till så stora konsekvenser. I praktiken är detta dock osannolikt, och med tanke på de immateriella rättigheternas inneboende internationella karaktär,²⁶² vilken har blivit alltmer framträdande genom internets globala spridning, finns det skäl att undersöka vilka problem de nationella skillnaderna kan orsaka vid gränsöverskridande upphovsrättstvister.

För att göra detta måste de tillämpliga internationella privaträttsliga reglerna fastställas och förklaras, liksom deras otillräcklighet i att hantera omfattande nationella olikheter. Denna redogörelse syftar inte till att vara heltäckande, då den berör mycket komplexa juridiska frågor som innefattar otaliga olika tolkningar och tillämpningar nationellt, utan den är avsedd att belysa en potentiell problematik i relationen mellan upphovsrättens internationella karaktär och AI-verk. Särskilt har fokus lagts på fall av utomobligatoriska intrång, eftersom det normalt är avtalet som avgör vilken domstol som har domsrätt och vilket lands lag som ska tillämpas i inomobligatoriska fall.²⁶³

4.2 Nationellt skydd för AI-verk

4.2.1 Sverige

I svensk rätt betonas det att immaterialrättens huvudsakliga funktion är att *stimulera till skapande insatser*,²⁶⁴ och i regeringens AI-strategi framställs

²⁶² Jfr avsnitt 2.1.

²⁶³ Jfr Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements.

²⁶⁴ Bernitz m.fl. (2023) s. 8 f.

målet att "Sverige ska vara ledande i att ta tillvara möjligheterna som användning av AI kan ge, med syftet att stärka både den svenska välfärden och den svenska konkurrenskraften."²⁶⁵ Det följer av 1 kap. 1 § i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (URL) att det inte finns någon begränsning gällande de former av litterära eller konstnärliga verk som kan skyddas av upphovsrätt.²⁶⁶ Därtill är upphovsrättslagstiftningen utformad för att tolkas teknikneutralt.²⁶⁷ Således finns det inget hinder mot att ett AI-verk kan utgöra ett giltigt skyddsobjekt i lagens mening. Där det uppstår komplikationer sker inom ramen för originalitetsprövningen.

För att ett verk ska betraktas som originellt förutsätts det att verket härrör från upphovsmannen och är ett resultat av dennes självständiga skapande insats,²⁶⁸ samt att det föreligger ett visst mått av *särprägel*.²⁶⁹ Detta krav på särprägel, även känt som verkshöjd, innebär ett särskilt kvalitetskrav. Generellt sett betraktas dock kravet som mycket lågt ställt och medför inte att originalitetsfrågan ska bedömas utifrån verkets litterära eller konstnärliga värde.²⁷⁰ Således kan ett verk vara väldigt likt ett annat verk och ändå betraktas som originellt då det härrör från upphovsmannens personliga insats. Av denna anledning måste upphovsmannen även vara en fysisk person, eftersom någon bedömning av dennes insats annars inte är möjlig.²⁷¹

Utöver det som redan anförts är det nödvändigt att ta hänsyn till tillämpliga EU-rättsliga principer, då EU-rätten är överordnad nationell rätt och i hög grad påverkar den svenska immaterialrätten.²⁷² EU-rätten etablerar om möjligt en ännu tydligare koppling mellan originalitetsbedömningen och upphovsmannens insatser. Genom EU-domstolens avgörande i *Infopaq* fastställdes den EU-rättsliga harmoniserade standarden för upphovsrättsintrång, som stadgar att verk måste vara upphovsmannens *egna intellektuella skapelse*.²⁷³ Enligt bedömningen i *Levola Hengelo* innebär detta att två kumulativa villkor måste uppfyllas. För att anses vara originellt måste ett verk utgöra ett *resultat* av upphovsmannens egna intellektuella skapelse, och för att betraktas som ett verk måste det vara ett *uttryck* för upphovsmannens egna intellektuella skapelse.²⁷⁴ Detta förtydligades i *Painer* och *Cofemel* där det konstateras att en intellektuell skapelse anses vara upphovsmannens egna om

²⁶⁵ Näringsdepartementet, *Nationell inriktning för artificiell intelligens* (2018) s. 5. Liknande tongångar framhävs även inom EU, jfr Europeiska kommissionen, *Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt Regionkommittén: Artificiell intelligens för Europa*, COM (2018) 795 final av den 7 december 2018, Bilaga 1 s. 1.

²⁶⁶ Bernitz m.fl. (2023) s. 50.

²⁶⁷ Wadsted (2014) s. 371.

²⁶⁸ Prop. 1960:17 s. 43.

²⁶⁹ Olin, kommentaren till 1 kap. 1 § URL.

²⁷⁰ Ludwigs & Söderlund (2013) s. 550 och Olin, kommentaren till 1 kap. 1 § URL.

²⁷¹ Ibid. s. 555.

²⁷² Wadsted (2014) s. 371.

²⁷³ Se C-5/08 *Infopaq* p. 37.

²⁷⁴ Se C-310/17 *Levola Hengelo* p. 35–37.

den avspeglar upphovsmannens *personlighet*,²⁷⁵ vilket förutsätter att upphovsmannen under skapandeprocessen har haft möjlighet att fatta fria och kreativa beslut.²⁷⁶ Frågan är då om ett AI-verk utifrån dessa regler kan åtnjuta upphovsrättsligt skydd. Någon vägledning kan inte hämtas ur praxis, då frågan ännu inte har varit föremål för prövning i vare sig Sverige eller EU.

Som ovan visats följer det av både svensk rätt och EU-rätt att ett alster inte kan uppnå verkshöjd om det inte har varit möjligt för upphovsmannen att uttrycka sin personliga särprägel genom fria och kreativa val. Det faktum att upphovsmannens insatser utgör en förutsättning för originalitet medför att renodlade AI-genererade verk, där någon koppling mellan verket och upphovsmannens insatser inte kan identifieras, inte kan skyddas av upphovsrätt i Sverige.²⁷⁷

När det kommer till AI-assisterade verk är bedömningen mer komplex. Att det finns en kapacitet för verk som skapats med hjälp av AI-verktyg att uppfylla originalitetskravet torde det inte råda något tvivel om.²⁷⁸ Som utgångspunkt kommer frågan således att avgöras enligt en traditionell verkshöjdsprövning precis som i alla andra upphovsrättsmål, där AI får betraktas som vilket tekniskt verktyg som helst.²⁷⁹ Hur domstolar bör se på det faktum att en stor del av skapandeprocessen tas över av AI-verktyget, är däremot inte klarlagt.

I *Painer*-målet, som handlade om att fastställa huruvida fotografier kan betraktas som originella verk, fastställde EU-domstolen att kreativa val kan ske vid flera olika faser av den kreativa processen och att en kombination av dessa kan vara tillräcklig för att kvalificera verket som originellt.²⁸⁰ Från detta avgörande kan tre distinkta faser utpekas: planering, genomförande och redigering.²⁸¹ Trots att appliceringen av AI-tekniker kan innebära att i princip hela genomförandefasen försvinner, är det således inget som hindrar AI-assisterade verk från att tillerkännas upphovsrätt för de kreativa beslut som fattas under planerings och redigeringsfaserna. I EU:s rapport om trender och utvecklingar inom artificiell intelligens konstateras det till och med att sådana val i *många* fall torde betraktas som tillräckliga för att medföra originalitet.²⁸²

²⁷⁵ Se C-145/10 *Painer* p. 88–89 och C-683/17 *Cofemel* p. 31.

²⁷⁶ Se C-604/10 *Football Dataco* p. 39 och C-403/08 och C-429/08 *Premier League* p. 98.

²⁷⁷ Kempas (2023) s. 85 och Gaffar & Albarashdi (2024) s. 21. Jfr formuleringen i Europaparlamentets resolution av den 20 oktober 2020 om immateriella rättigheter för utveckling av artificiell intelligens (2020/2015(INI)) p. 15, “considers that works autonomously produced by artificial agents and robots might not be eligible for copyright protection, in order to observe the principle of originality, which is linked to a natural person”.

²⁷⁸ Olsson & Rosén, kommentaren till 1 kap. 1 § URL.

²⁷⁹ PRV, *Artificiell intelligens & immaterialrätt* (2021) s. 11.

²⁸⁰ Se C-145/10 *Painer* p. 90.

²⁸¹ Ramalho (2021) s. 28 och Europakommissionen, *Trends and Developments in Artificial Intelligence* (2020) s. 79. Eng. conception, execution, and redaction.

²⁸² Europakommissionen, *Trends and Developments in Artificial Intelligence* (2020) s. 82.

Bara valet av en av flera alternativa outputs jämförs med det skydd som har getts för så kallade “readymade works”, dvs. vardagliga föremål, exempelvis en urinoar eller en stol, som presenteras som konst och därmed även skyddas som sådant.²⁸³ Riktigt så generösa i sin tillämpning är det osäkert om svenska domstolar hade varit, då Patent- och registreringsverket exempelvis har konstaterat att enbart användningen av “prompts” inte räcker för skydd.²⁸⁴

Enligt den regel som fastställdes i *Levola Hengelo* räcker det som nämnt inte att verket betraktas som originellt, utan det måste även finnas en koppling mellan upphovsmannens kreativitet och dess uttryck i det framställda verket. På grund av “black box”-effekten inom AI kan det vara svårt att förutse eller förklara resultatet av genereringen, men förutsatt att upphovsmannens kreativa val i de andra faserna uttrycks i verket torde skydd kunna fastställas.²⁸⁵ Vidare har en fransk domstol fastställt att uttryckskravet vid skydd av intellektuella verk som skapas av datorsystem borde anses vara uppfyllt om det även på ett *minimalt* sätt avslöjar originaliteten som skaparen ville föra fram.²⁸⁶

I fråga om upphovsrättens närstående rättigheter krävs varken verkshöjd eller mänsklig involvering för att rättighetsskydd ska kunna beviljas. Det har därför konstaterats att skydd som närstående rättighet med största sannolikhet bör kunna ges för såväl AI-assisterade som AI-genererade skapelser, förutsatt att dessa uppfyller övriga lagstadgade krav.²⁸⁷

Sammanfattningsvis kan det konstateras att både svensk rätt och EU-rätt, med reservation för att frågan ännu inte prövats i domstol, antar en relativt generös och öppen hållning till AI-verk. Renodlade AI-genererade verk kan inte få upphovsrättsligt skydd men kan få skydd som närstående rättigheter, medan AI-assisterade verk kan erhålla skydd baserat på den mänskliga upphovspersonens kreativa insatser under verkets planerings- och redigeringsfaser. Denna tolkning överensstämmer dessutom med det faktum att den svenska upphovsrätten är grundlagsstadgad,²⁸⁸ eftersom användningen av AI inte bör eller får utgöra ett hinder mot att skydd ges för faktiska kreativa insatser.

4.2.2 USA

USA:s rättssystem är ett common law-system som till stor del bygger på utilitaristiska grundprinciper.²⁸⁹ Den federala upphovsrätten fastställdes redan i konstitutionen tillsammans med patenträtten, och som motiv anfördes “att

²⁸³ Europakommissionen, *Trends and Developments in Artificial Intelligence* (2020) s. 81.

²⁸⁴ PRV, *Upphovsrätt på AI-bilder* (2024).

²⁸⁵ Europakommissionen, *Trends and Developments in Artificial Intelligence* (2020) s. 83.

²⁸⁶ Jfr Cour d’Appel Bordeaux, 31 January 2005, No. 03/05512.

²⁸⁷ PRV, *Artificiell intelligens & immaterialrätt* (2021) s. 11 f., Ramalho (2021) s. 33 och Europakommissionen, *Trends and Developments in Artificial Intelligence* (2020) s. 89 ff.

²⁸⁸ Se 2 kap. 19 § regeringsformen (1974:152).

²⁸⁹ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 7 f., Asay (2021) s. 4 och Bernitz m.fl. (2023) s. 6 f.

främja vetenskapens och den nyttiga konstens framsteg”.²⁹⁰ Trots denna fokus på upphovsrättens samhällsnytta och innovation har USA antagit en mer restriktiv inställning till såväl AI som vad som får tillerkännas upphovsrättsligt skydd. I den nationella strategiska planen för forskning och utveckling inom artificiell intelligens konstateras det redan i de allra första raderna att nationen måste arbeta för att hantera AI:s risker, innan de kan dra nytta av de möjligheter som artificiell intelligens medför.²⁹¹

Vidare har den amerikanska upphovsrätten utvecklats från att vara mer fokuserad kring skicklighet och arbete till att fästa större vikt vid mänsklig kreativitet.²⁹² För att ett verk ska kunna skyddas av upphovsrätt i USA krävs det numera att verket betraktas som “originellt för författaren”.²⁹³ Detta innebär att ett verk måste uppfylla två kumulativa villkor, vilka bland annat fastställdes i *Baltimore Orioles v Major League Baseball*.²⁹⁴ Verket ska dels vara upphovsmannens självständiga skapelse, dels visa på en minimal nivå av kreativitet.²⁹⁵ Beträffande den första av dessa villkor krävs det endast att verket inte utgör en kopia eller imitation av annat material. Kravet på minimal kreativitet betraktas som lågt ställt, och i *Feist Publications v Rural Telephone Services* konstaterades det att det räcker med någon form av “kreativ gnista”.²⁹⁶ Exakt hur detta ska tolkas är inte helt klart, men i både detta fall och det gamla fallet *Burrow-Giles Lithographic v Sarony* ansågs kreativa val i form av urval och arrangemang vara nödvändiga för att uppfylla originalitetskravet.²⁹⁷ Baserat på denna praxis är den rådande uppfattningen att det begränsade utrymmet att göra självständiga och kreativa val vid användningen av AI medför att AI-verk som regel inte kan skyddas.²⁹⁸

Till detta har USA:s institut för registrering av upphovsrätter, United States Copyright Office (USCO), redan haft möjlighet att pröva flera ansökningar om registrering av AI-verk. Trots att detta utgör ett valfritt förfarande och besluten således fortsatt kan överklagas till domstol, kan de användas för att

²⁹⁰ Se art. I (8) i USA:s konstitution (1787). *Eng.* to promote the progress of science and useful arts.

²⁹¹ National Science and Technology Council, *National Artificial Intelligence Research And Development Strategic Plan 2023 Update* (2023) s. vii.

²⁹² Gervais (2020) s. 2089 ff., Ramalho (2021) s. 35 f. och Gaffar & Albarashdi (2024) s. 7.

²⁹³ Se *Feist Publications, Inc. v. Rural Tel. Service Co.*, 499 U.S. 340, 111 S. Ct. 1282 (1991) s. 345. *Eng.* original to the author.

²⁹⁴ Se *Baltimore Orioles v. Major League Baseball*, 805 F.2d 663 (7th Cir. 1986) s. 668.

²⁹⁵ Jfr även *Alfred Bell & Co., Ltd. v. Catalda Fine Arts, Inc.*, 5 F.R.D. 327, 68 U.S.P.Q. (BNA) 447 (S.D.N.Y. 1946).

²⁹⁶ Se *Feist Publications v Rural Tel. Service Co.*, 499 U.S. 340, 111 S. Ct. 1282 (1991) s. 345.

²⁹⁷ Se *Feist Publications, Inc. v. Rural Tel. Service Co.*, 499 U.S. 340, 111 S. Ct. 1282 (1991) s. 348 och *Lithographic Co. v. Sarony*, 111 U.S. 53, 4 S. Ct. 279 (1884) s. 60.

²⁹⁸ Gervais (2020) s. 2093, Ramalho (2021) s. 35 och Gaffar & Albarashdi (2024) s. 9 f. Jämför dock Kasap (2019) s. 358 ff.

ge en generell bild av USA:s syn på upphovsrättsskydd för AI-verk. Hittills har USCO hunnit pröva fyra fall.

I det första fallet försökte en man vid namnet Steven Thaler få registrerat upphovsrättsskydd för en konstnärlig bild som genererats av ett AI-program han själv tränat och programmerat.²⁹⁹ Thaler påstod inte att någon mänsklig upphovsman till verket fanns, men argumenterade för att kravet på mänskligt upphovsmannaskap är icke-konstitutionell och varken kan utläsas ur lagtext eller praxis.³⁰⁰ USCO nekade ansökan, och beslutet har även fastställts av en distriktsdomstol, som konstaterade att mänskligt upphovsmannaskap är ett grundläggande krav för upphovsrätt.³⁰¹

Nästa fall som togs upp prövade hur inkorporeringen av AI-genererade komponenter påverkade upphovsmannens rätt till verket.³⁰² I målet ansökte Kristina Kashtanova om att registrera upphovsrätt för sin serietidning, *Zarya of the Dawn*, där texten var skriven av Kashtanova själv men bilderna hade genererats av ett AI-program. USCO fann att Kashtanova hade rätt till skydd för texten såväl som serietidningen i dess helhet, då det kunde betraktas som ett samlingsverk. De enskilda bilderna ansågs dock inte omfattas av upphovsrättsligt skydd, förutom de delar som utgjorde redigeringar som Kashtanova anförde att hon hade gjort senare i Photoshop.

I ytterligare ett fall beslutade USCO att neka upphovsrättsskydd för den prisbelönta AI-genererade bilden *Théâtre D'opéra Spatial*.³⁰³ Genom att ha matat in reviderade prompts minst 624 gånger för att styra över scenen, vilka delar av kompositionen att fokusera på och bildens övergripande ton argumenterade Jason Allen att hans användning av AI-programmet liknar användningen av vilket konstnärligt verktyg som helst, och inte borde utgöra ett hinder för skydd. USCO ansåg dock att verket omfattade en för stor andel AI-genererat material och erkände således endast skydd för de prompts som Allen hade använt, men inte för den resulterade bilden.

Avslutningsvis försökte Ankit Sahni i det senaste fallet registrera sitt verk *Suryast*, som han skapade genom att mata in ett fotografi han själv tagit tillsammans med van Goghs målning *Starry Night* till ett generativt AI-verktyg som han själv tränat.³⁰⁴ Sahni anförde att processen att tänka ut skapa och välja en originalbild, välja ett verk för AI:n att använda som referens samt

²⁹⁹ USCO, *Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register A Recent Entrance to Paradise* (2022).

³⁰⁰ Jfr 17 U.S. Code § 102 (a).

³⁰¹ Se *Thaler v. Perlmutter*, No. CV 22-1564 (BAH), 2023 WL 5333236 (D.D.C. Aug. 18, 2023) s. 8.

³⁰² USCO, *Re: Zarya of the Dawn* (2023).

³⁰³ USCO, *Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register Théâtre D'opéra Spatial* (2023).

³⁰⁴ USCO, *Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register SURYAST* (2023).

justera graden och sättet för stilöverföring borde betraktas som tillräckligt uttryck för hans kreativa bidrag. USCO nekade ansökan med hänvisning till att det inte uppfyllde kravet på mänsklig upphovsmannaskap.

I samtliga av dessa fall har USCO anfört att den avgörande frågan är om verket i grund och botten kan betraktas som ett mänskligt verk, där datorn endast har utgjort ett hjälpmedel, eller om de traditionella upphovsrättsliga insatserna i ett verk såsom kreativa val och arrangemang istället ska anses ha utförts av en maskin.³⁰⁵ Trots att skaparna i många av dessa fall lagt ner omfattande tid och arbete, och möjligtvis skicklighet beroende på hur så kallad prompt engineering betraktas,³⁰⁶ som tidigare i USA var avgörande för frågan om upphovsrätt, vidhåller USCO att användningen av generativ AI som regel kommer innebära att de kreativa elementen av ett verk övertas av en maskin. Inte heller kan maskinen själv tillerkännas upphovsrättsskydd. Denna restriktiva inställning vidhålls i USCO:s riktlinjer för verk som innehåller AI-genererat material.³⁰⁷ Sammanfattningsvis är möjligheten att erhålla amerikanskt upphovsrättsskydd begränsad för både AI-genererade och AI-assisterade verk.

4.2.3 Storbritannien

I Storbritannien har diskussionerna runt AI och AI-reglering präglats av deras uttryckta målsättning att tillhandahålla det mest innovationsfrämjande regelverket i världen.³⁰⁸ Som det allra första landet att införa en upphovsrättslagstiftning via den ovan nämnda *Statute of Anne*, och födelselandet för en av de mest centrala figurerna bakom AI:s utveckling, Alan Turing, ser Storbritannien sig själv som en naturlig pionjär inom AI:s och upphovsrättens område.³⁰⁹ Det faller sig därför naturligt att Storbritannien är en av de länder som tillämpar en mer liberal syn på skyddsmöjligheterna för AI-verk.

Den rådande ordningen för originalitetsprövningen fastställs i *Sawkins v Hyperion Records Ltd*.³¹⁰ I rättsfallet konstateras det att ett verk betraktas som originellt om det är ett resultat av upphovsmannens självständiga arbete, skicklighet och omdöme,³¹¹ samt att tröskeln för originalitet är relativt lågt ställd, och innebär främst att verket inte ska vara en kopia av tidigare verk. I detta specifika fall fann domstolen att en modern reproduktion av en 1600-

³⁰⁵ Jfr USCO, *Sixty-Eighth Annual Report Of The Register Of Copyrights For The Fiscal Year Ending June 30, 1965* (1966).

³⁰⁶ Jfr avsnitt 3.3.1.

³⁰⁷ Jfr USCO, *Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence* (2023).

³⁰⁸ HM Government, *National AI Strategy* (2021) s. 5.

³⁰⁹ UK IPO, *Consultation outcome: Artificial intelligence call for views: copyright and related rights* (2021).

³¹⁰ Pila (2017) s. 171 ff.

³¹¹ Se *Sawkins v Hyperion Records Ltd* [2005] EWCA Civ 565 p. 31–34. Jfr även *Walter v Lane* [1900] AC 539 och *University of London Press Ltd v University Tutorial Press Ltd*, [1916] 2 Ch. 601 s. 611. *Eng. labour, skill and judgement*.

tals kompositörs musikstycken, på grund av de justeringar och korrigeringar som hade genomförts för att möjliggöra inspelningen, inte var att betrakta som en kopia utan som ett självständigt, originellt verk.³¹²

Ett annat centralt fall är *Ladbroke v William Hill*.³¹³ Målet rörde ett bettingbolags upphovsrätt till sina så kallade “fixed odd football coupons”, som sammanställde listor över kommande matcher och deras odds. Trots att innehållet i sig inte kunde betraktas som mer än fakta ansågs urvalet av olika bettinglistor och hur de hade inkorporerats i kupongerna uppvisa tillräcklig arbete, skicklighet och omdöme för att hela verket skulle betraktas som originellt.³¹⁴ Av vikt är även att mängden tid, pengar och uppfinningsrikedom som lagts ned av kändaren betonades som en bidragande faktor under upphovsrättsbedömningen.³¹⁵ Tillämpat på AI-verk är följderna av prejudikatet att även bidrag i det pre-expressiva stadiet kan betraktas som en reflektion av upphovsmannens arbete, skicklighet och omdöme.³¹⁶ Detta talar för att det faktum att en AI tar över själva formgivningen inte behöver utgöra ett hinder mot att upphovsmannens förberedande ageranden berättigar till upphovsrättsligt skydd för verket som helhet, särskilt om det krävt andra insatser som tid, pengar, eller uppfinningsrikedom.

Efter Brexit är det osäkert huruvida brittisk praxis ska ges företräde eller de EU-rättsliga principer som redan tillämpats i flera brittiska mål.³¹⁷ Eftersom EU-rätten inte längre står över den brittiska rätten är det möjligt att de brittiska rättsfallen i framtiden prioriteras av domstolarna. I nuläget är det däremot tydligt att brittiska domstolar fortsatt fäster vikt vid och tillämpar den praxis som utarbetats av EU-domstolen, såsom *Infopaq* och principen om upphovsmannens egna intellektuella skapelse.³¹⁸ Det kan därmed antas att möjligheten till upphovsrättsligt skydd för AI-verk bör vara minst lika påtaglig i Storbritannien som inom Sverige och EU, om inte ännu mer. Även i Storbritannien kan skydd också ges i form av närstående rättigheter.³¹⁹ Likt Sverige och EU har dock frågan ännu inte prövats vid domstol.

Till skillnad från i Sverige och EU tar skyddsmöjligheterna dock inte slut där. För datorgenererade verk utan en identifierbar mänsklig upphovsman erbjuder den brittiska rättsordningen ett särskilt skydd. I artikel 9(3) i Storbritanniens Copyright, Designs and Patents Act 1988 (CDPA) stadgas det att skydd för litterära eller konstnärliga verk som genererats av en dator ska tillerkännas den person som vidtagit de nödvändiga åtgärderna för att skapa

³¹² Se *Sawkins v Hyperion Records Ltd* [2005] EWCA Civ 565 p. 25.

³¹³ Pila (2017) s. 172 f.

³¹⁴ Se *Ladbroke (Football) Ltd v William Hill (Football) Ltd*, [1964] 1 W.L.R. 273 s. 289.

³¹⁵ *Ibid.* s. 292.

³¹⁶ Pila (2017) s. 172 f.

³¹⁷ Klobucnik (2024) s. 93.

³¹⁸ Atilla (2024) s. 44.

³¹⁹ UK IPO, *Consultation outcome: Artificial Intelligence and Intellectual Property: copyright and patents* (2022).

verket.³²⁰ När bestämmelsen först föreslogs år 1987, konstaterade en av lorderna att detta skulle bli den första upphovsrättslagstiftningen i världen som syftade till att hantera framväxten av artificiell intelligens.³²¹ Trots detta är det tydligt att lagstiftarna inte hade den typ av generativ AI som vi har idag i åtanke när lagtexten formulerades, då den ger upphov till ett antal otydligheter.³²²

Inledningsvis har det förts en viss debatt om huruvida bestämmelsen ska kategoriseras som en särskild variant av upphovsrätt, dvs. en *sui generis* rätt, eller som en närstående rättighet. Om den första antas gälla, krävs fortsatt originalitet hos verket för att det ska åtnjuta skydd. Eftersom bestämmelsen förutsätter att det inte finns någon identifierbar upphovsman, och originalitet bedöms med hänsyn till uphovsmannens självständiga insatser, har det betraktats som en motsägelse att pröva originaliteten hos verket.³²³

En del rättsvetare anser istället att bestämmelsen borde kunna betraktas som en närstående rättighet³²⁴ vilket inte ställer något krav på originalitet. Utöver det ovan anförda finns flera faktorer som talar för detta.³²⁵ Likt de övriga närstående rätterna är skyddstiden för datorgenererade verk begränsad till 50 år från det datum då verket skapades³²⁶ och skyddet omfattar ingen ideell rätt.³²⁷ Det snävare skyddet kan även motiveras av att datorgenererade verk inte kostar lika mycket att skapa som traditionella verk. Ett problem med denna tolkning är dock att det skulle innebära att skyddet endast täcker den specifika form som det datorgenererade verket fixerats i, och kan inte skydda rättsinnehavaren mot exempelvis en målad kopia av deras verk.

Den allmänna uppfattningen verkar dock vara att skyddet fortsatt kräver originalitet.³²⁸ Situationer som skulle kunna täckas av bestämmelsen är i så de fall där någon mänsklig skapare har bidragit med självständigt arbete, skicklighet och omdöme som kan anses uppfylla originalitetskravet, men verket inte på ett tillräckligt sätt ger uttryck för dessa insatser eftersom datorn har genererat den slutgiltiga produkten, varför någon upphovsman inte kan identifieras. Dock kvarstår fortfarande en osäkerhet i var gränsen ska dras mellan datorgenererade verk och datorassisterade verk, så att någon mänsklig upphovsman inte anses föreligga.³²⁹ Lee anför att alla former av justeringar

³²⁰ Eng. the person by whom the arrangements necessary for the creation of the work are undertaken.

³²¹ UK IPO, *Consultation outcome: Artificial intelligence call for views: copyright and related rights* (2021).

³²² Gaffar & Albarashdi (2024) s. 23.

³²³ UK IPO, *Consultation outcome: Artificial Intelligence and Intellectual Property: copyright and patents* (2022).

³²⁴ Eng. entrepreneurial works (brittisk rätt).

³²⁵ Lee (2021) s. 185.

³²⁶ Se art. 12(7) CDPA.

³²⁷ Se art. 79(2)(c) och 81(2) CDPA.

³²⁸ Lee (2021) s. 186, Naim (2024) s. 10 och Atilla (2024) s. 47.

³²⁹ Se art. 178 CDPA.

och redigeringar som innebär att det genererade verket inte används i dess ursprungliga form, borde medföra för stor mänsklig inblandning för att omfattas av skyddet.³³⁰ Verk som på grund av detta inte kan skyddas som datorgenererade verk ska istället skyddas av traditionell upphovsrätt.³³¹

Slutligen är det inte helt tydligt om personen som ska tillerkännas skyddet, när det kommer till AI-verk, ska vara personen som använder AI-verktyget eller den som programmerat det. Den enda gången bestämmelsen togs upp till prövning beslutades det att programmeraren skulle få skyddet,³³² och detta verkar vara den vanligare tolkningen.³³³ Om verket skapas av en anställd inom sin tjänst kan vidare arbetsgivaren få ursprunglig äganderätt till verket.³³⁴ Eftersom denna rätt är mer långtgående än det minimiskydd som fastställs i internationella upphovsrättskonventioner, kommer skyddet endast anses gälla för datorgenererade verk som skapats av brittiska invånare, juridiska personer som registrerats i Storbritannien samt verk som först publiceras i Storbritannien.³³⁵

Trots de ovan nämnda otydligheterna i bestämmelsen beslutade den brittiska regeringen så sent som i juni 2022 att det inte ansågs finnas ett behov av att ändra den befintliga bestämmelsen, samt att det nuvarande skyddet för datorgenererade verk betraktades som ändamålsenligt även med hänsyn till AI:s utveckling.³³⁶ Det kan sammantaget konstateras att det brittiska regelverket tillhandahåller förhållandevis extensiva möjligheter för fysiska och juridiska personer som utnyttjar generativ AI att få skydd för sina skapelser.

4.2.4 Fler exempel

Utöver de rättsordningar som presenterats ovan är Kina ytterligare en central rättsordning inom AI och upphovsrätt. Som utgångspunkt kan det konstateras att det för kinesiskt upphovsrättskydd krävs, liksom i majoriteten av världens länder, att det föreligger originalitet och eget intellektuellt skapande.³³⁷ Till skillnad från många andra jurisdiktioner har kinesiska domstolar redan hunnit pröva ett flertal mål om upphovsrätt för AI-verk. I *Shenzhen Tencent v Shanghai Yingxun*³³⁸ fann domstolen att en AI-genererad artikel uppfyllde originalitets-kravet eftersom den sammantagna processen av datainsamling och databas-bildning, utvärdering av villkor för artikelgenerering och korrekturläsning och granskning ansågs utgöra tillräckliga intellektuella

³³⁰ Lee (2021) s. 181.

³³¹ Atilla (2024) s. 48.

³³² Jfr *Nova Productions Ltd v Mazooma Games Ltd* [2006] EWHC 24 (Ch) (20 January 2006).

³³³ Lee (2021) s. 187.

³³⁴ Allgrove (2013) s. 644-645. Se art. 11(2) i CDPA.

³³⁵ Se art. 153–155 CDPA.

³³⁶ UK IPO, *Consultation outcome: Artificial Intelligence and Intellectual Property: copyright and patents* (2022) och Naim (2024) s. 19.

³³⁷ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 7.

³³⁸ Se (2019) Yue 0305 Min Chu No. 14010.

insatser.³³⁹ I ett annat viktigt fall, *Gao Yang v Youku*,³⁴⁰ bekräftade domstolen att användningen av teknik inte behöver utgöra hinder mot originalitet, då kärandens val att fästa en kamera på en luftballong och sedan välja ut lämpliga stillbilder från videon ansågs medföra tillräcklig mänsklig involvering.³⁴¹

Vidare meddelade Beijing International Court nyligen ett centralt avgörande i *Li v Liu*.³⁴² I målet hade käranden använt AI-programmet Stable Diffusion för att skapa en bild på en flicka som svaranden sedan hade lagt ut på Kinas motsvarighet till Instagram utan att namnge käranden.³⁴³ Domstolen ansåg att käranden hade bidragit med tillräckliga kreativa insatser för att få skydd, genom att tillföra egna prompts och särskilda parametrar och sedan fortsätta att anpassa och förfina bilden genom att lägga till fler prompts och ändrade parametrar tills bildens form och komposition blev som käranden ville. I både detta fall och *Shenzhen Tencent v Shanghai Yingxun* anförde svaranden att denne inte trodde att käranden hade upphovsrätt till AI-verket, vilket visar på vikten av tydliga regler om upphovsrättsskydd för AI-verk. Sammantaget kan Kinas syn på frågan sägas spegla den som torde gälla i Sverige och inom EU.

Utöver Storbritannien är det flera andra rättsordningar som innehåller ungefär likalydande bestämmelser om skydd för datorgenererade verk, bland annat Hong Kong,³⁴⁴ Irland,³⁴⁵ Nya Zeeland,³⁴⁶ Indien³⁴⁷ och Sydafrika.³⁴⁸ I samtliga av dessa rättsordningar ges personen som vidtagit de nödvändiga åtgärder för att skapa verket ett mer begränsat skydd som innefattar en kortare skyddstid och inget ideellt skydd.³⁴⁹ Liksom i Storbritannien har dessa regler funnits sedan en lång tid innan generativ AI började spridas i samhället, och det är inte säkert att avsikten var tänkt att skydda AI-verk. I Sydafrika förtydligades det i fallen *Payen Components v Bovic Gaskets*³⁵⁰ och *Haupt v Brewers Marketing Intelligence*³⁵¹ att det ska göras en distinktion mellan datorgenererade och datorassisterade verk, och att skyddet för datorgenererade verk endast täcker den förstnämnda medan datorassisterade verk

³³⁹ China Law Portal, *Tencent v. Yingxun Tech* (2020).

³⁴⁰ Se (2017) Jing 73 Min Zhong No. 797.

³⁴¹ China Justice Observer, *Does China Back Copyrights for Automatic Photos from a Hot-Air Balloon?* (2020).

³⁴² Se (2023) Jing 0491 Min Chu No. 11279.

³⁴³ Beijing International Court, *BIC's top 10 typical cases in 2023 – (2023) Jing 0491 Min Chu No. 11279* (2024).

³⁴⁴ Se art. 11(3) i Copyright Ordinance (CO) (Cap. 528).

³⁴⁵ Se art. 21(f) i Copyright and Related Rights Act (2000).

³⁴⁶ Se art. 5(2)(a) i New Zealand Copyright Act (1994).

³⁴⁷ Se art. 2(d) i Indian Copyright Act, 1957, No. 14, Acts of Parliament, 1957.

³⁴⁸ Se art. 5(d)(h) i Copyright Amendment Act 125 of 1992.

³⁴⁹ Lee (2021) s. 177 och Gaffar & Albarashdi (2024) s. 2 och 14. Förutom Indien som vars skydd för datorgenererade verk även omfattar en ideell rätt.

³⁵⁰ Se *Payen Components SA Ltd v Bovic Gaskets CC and Others* 1995 (4) SA 441 (A) at 450D-G p. 14 och 18.

³⁵¹ Se *Haupt t/a Softcopy v. Brewers Marketing Intelligence (Pty) Ltd* (2006) p. 31.

ska skyddas som vanliga upphovsrättsskyddade verk, vilket lämpar sig väl för att hantera den nya situationen med AI-verk.³⁵²

På andra sidan myntet finns det flera länder som ligger närmare den amerikanska hållningen, som anser att upphovsrätt förutsätter att det finns en identifierbar mänsklig upphovsman som bidragit med tillräckliga kreativa insatser till verket.³⁵³ Singapore är ett av dessa länder, och i *Asia Pacific Publishing v Pioneers & Leaders* slog domstolen fast att i fall som innefattar en hög grad av automatisering kommer verket sällan att betraktas som originellt av den enkla anledningen att det inte finns några identifierbara mänskliga upphovsmän.³⁵⁴ Liknande argumentation presenterades i fallet *Acohs v Ucorp*, där Australiens federala domstol fann att oavsett vilken grad av originalitet och kreativa insatser som kan ha förekommit vid utvecklingen av ett AI-program så medför det tekniska ingripandet som sker vid generering att någon mänsklig upphovsman inte kan identifieras.³⁵⁵

Särskilt utmärkande är de rättsordningar som tillåtit registrering av själva AI-verktyget som gemensam upphovsman till verket. I såväl Indien³⁵⁶ som Kanada³⁵⁷ har Ankit Sahni lyckats registrera RAGHAV Artificial Intelligence Painting App som "co-author" till verket *Suryast*, som kombinerar ett fotografi från Sahni med AI-verktygets tolkning av van Goghs målning *Starry Night*. När Sahni först försökte registrera RAGHAV som ensam upphovsman fick han däremot avslag. Det bör noteras att registreringarna inte utgör en garanti för äganderättens legitimitet, och frågan kan komma att bestridas vid en eventuell rättegång. Vidare är det av intresse att Sahnis ansökan om registrering av samma verk nekades i USA, då varken Sahni eller RAGHAV betraktades som upphovsmän.³⁵⁸

Avslutningsvis har det skett en intressant utveckling i Ukraina, där de har valt att införa en helt ny ensamrätt särskilt för icke-originella datorgenererade objekt.³⁵⁹ Denna så kallade *sui generis*-rätt avser att skydda de datorgenererade verk som inte betraktas som tillräckligt originella för att skyddas inom ramen för den ordinära upphovsrätten, såsom AI-genererade verk. Skyddet omfattar en upphovsrättsliknande ekonomisk rätt som gäller i 25 år från att verket genererades, men ingen ideell rätt. Således liknar den nya ukrainska rätten till stor del den ensamrätt som förekommer i Storbritannien

³⁵² Kisch IP, *AI Everywhere, And How An Overlooked South African Law Can Affect Your Copyright Ownership* (2023).

³⁵³ Gaffar & Albarashdi (2024) s. 10 f.

³⁵⁴ Se *Asia Pacific Publishing Pte Ltd v Pioneers & Leaders (Publishers) Pte Ltd* [2011] SGCA 37, p. 81.

³⁵⁵ Se *Acohs Pty Ltd v Ucorp Pty Ltd* [2012] FCAFC 16, p. 38.

³⁵⁶ Managing IP, *India recognises AI as co-author of copyrighted artwork* (2021).

³⁵⁷ IP Osgoode, *Canada's First AI-Authored Copyright Registration Paints a Picture of Uncertainty* (2022).

³⁵⁸ Jfr avsnitt 4.2.2.

³⁵⁹ Petošević, *Ukraine adopts new copyright law* (2023).

och de ovannämnda rättsordningarna, men Ukraina blir det första civil law-landet att anta ett sådant skydd.

4.3 Internationell privaträtt inom immaterialrätten

4.3.1 Domsrätt

Det faktum att det inte går att fysiskt begränsa immateriella tillgångar till ett visst lands gränser innebär att det inte sällan uppstår tvister av gränsöverskridande karaktär. Som redogjorts för ovan säkerställer de internationella konventionerna att upphovsrättsinnehavare åtnjuter ett minimiskydd för sina verk även utanför ursprungslandets gränser. I fall som omfattas av dessa regler har det mindre betydelse vilken domstol som prövar målet och vilket lands lag som tillämpas, eftersom skyddet är detsamma.³⁶⁰ Däremot kan detta få stor effekt om regleringen inte är likalydande i de länder som har anknytning till tvisten, eftersom valet av jurisdiktion påverkar vilket lands lag som ska tillämpas för att avgöra tvisten.³⁶¹

Inledningsvis kan det konstateras att det saknas universella bestämmelser som reglerar jurisdiktionsfrågan i gränsöverskridande immaterialrättstvister. Varken Bernkonventionen eller någon annan upphovsrättskonvention innehåller exempelvis jurisdiktionsföreskrifter.³⁶² Däremot finns det tydliga regler på EU-nivå i den unionsrättsliga Bryssel I-förordningen³⁶³ samt den nästan identiska Luganokonventionen,³⁶⁴ som tillämpas mellan EU:s medlemsstater och Schweiz, Norge, Danmark och Island.³⁶⁵ Huvudregeln i dessa fördrag, såväl som i gränsöverskridande tvister i allmänhet, är att talan ska väckas vid svarandens hemvist (*forum domicili*).³⁶⁶ I utomobligatoriska förhållanden förekommer dock ett undantag som gör det möjligt att väcka talan även på den ort där skadan inträffade eller kan inträffa (*forum delicti*).³⁶⁷

EU-domstolen har klarlagt i det så kallade *Bier*-målet³⁶⁸ att *forum delicti* i detta fall kan utgöra både *handlingsorten*, där den skadegörande handlingen företogs, och *skadeorten*, där skadan inträffade.³⁶⁹ Skada ska endast anses uppstå då det rör sig om direkta och omedelbara skador³⁷⁰ och omedelbar

³⁶⁰ Rosati (2023) s. 726.

³⁶¹ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 557 och Garnett (2020) s. 159.

³⁶² Ricketson & Ginsburg (2022) s. 1313.

³⁶³ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (Bryssel I-förordningen).

³⁶⁴ Luganokonventionen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (Luganokonventionen).

³⁶⁵ Maunsbach (2005) s. 18.

³⁶⁶ Se art. 4 Bryssel I-förordningen och art. 2 Luganokonventionen.

³⁶⁷ Se art. 7(2) Bryssel I-förordningen och art. 5(3) Luganokonventionen.

³⁶⁸ Se C-21/76 *Bier* p. 17–22.

³⁶⁹ Asensio (2020) s. 23, Kempas (2015) s. 43 och Maunsbach (2005) s. 134.

³⁷⁰ Jfr C-220/88 *Dumez France* och C-364/93 *Marinari*.

skada anses oftast uppstå i skyddslandet.³⁷¹ I de fall där skada uppkommer på flera orter har domstolen vidare slagit fast i *Shevill*-målet att käranden har rätt att väcka talan på samtliga av dessa, men att domstolens behörighet endast omfattar den skada som uppkommit i domstolslandet.³⁷² För att få ersättning för hela skadan krävs det att käranden antingen väcker talan vid svarandens hemvistort eller vid handlingsorten.³⁷³ Denna regel har bekräftats i ett flertal senare fall,³⁷⁴ men är endast tillämplig i förhållande till den ekonomiska rätten. Vid intrång i upphovsrättens ideella del är domstolen behörig att pröva frågan om ersättning för hela skadan i det land där käranden har sitt "centrum för sina intressen",³⁷⁵ vanligtvis där denne är bosatt.³⁷⁶

Bryssel I-förordningens och Luganokonventionens domsrättsbestämmelser ska tillämpas i alla upphovsrättstvister där svaranden har sin hemvist i en medlemsstat, och det är inte tillåtet för domstolar att vägra prövning om domsrättsbedömningen visar att de har jurisdiktion.³⁷⁷ Om svaranden däremot har sin hemvist i något annat land och inga andra internationella konventioner är tillämpliga så avgörs domsrättsfrågan enligt nationella forumregler.³⁷⁸ Dessa skiljer sig mellan olika jurisdiktioner, och nedan beskrivs endast de regler som gäller i de för denna uppsats utvalda rättsordningarna.

I Sverige har Högsta domstolen etablerat i sin praxis att Bryssel I- och Luganoreglerna kan tillämpas analogt i situationer som inte direkt styrs av konventionerna.³⁷⁹ I dessa fall medför *forum delicti*-regeln att käranden kan väcka talan i Sverige även om intrång begåtts av en utländsk svarande.³⁸⁰ Svensk domstol bör även vara behörig att pröva mål om ersättning för intrång i en utländsk rättighet.³⁸¹ Samma begränsning gäller då att det endast täcker sådan omedelbar skada som uppstått i Sverige.³⁸²

I *common law*-länder tillämpas typiskt sett en mer restriktiv syn på domsrätt, som härstammar från den så kallade *Moçambique*-regeln.³⁸³ Denna slår fast att jurisdiktion inte föreligger i fall som rör fast egendom om den inte är belägen i domslandet, och har tidigare konstaterats gälla även i fråga om intrång i utländska upphovsrätter som begås utanför Storbritannien.³⁸⁴ Ett

³⁷¹ Se NJA 2007 s. 287 s. 3.

³⁷² Se C-68/93 *Shevill* p. 30 och 35.

³⁷³ Maunsbach (2005) s. 135.

³⁷⁴ Jfr C-523/10 *Wintersteiger*, C-170/12 *Pinckney*, C-387/12 *Hi Hotel* och C-441/13 *Hejduk*.

³⁷⁵ Jfr C-509/09 och C-161/10 *eDate Advertising*.

³⁷⁶ Bernitz m.fl. (2023) s. 308.

³⁷⁷ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 584 f.

³⁷⁸ Ibid. s. 559.

³⁷⁹ Bernitz (m.fl.) 2023 s. 306 f.

³⁸⁰ Se NJA 2015 s. 798, p. 9 och NJA 2006 s. 354, s. 4.

³⁸¹ Bernitz m.fl. (2023) s. 305.

³⁸² Jfr NJA 2007 s. 287 och RH 2008:4.

³⁸³ Maunsbach (2005) s. 92.

³⁸⁴ Se *Tyburn Productions Ltd v Conan Doyle*, [1990] R.P.C. 185 s. 194.

nyare fall från Storbritanniens högsta domstol har dock slagit fast att jurisdiktion kan föreligga i mål som rör utländska upphovsrätter om det framkommer en tydlig koppling till Storbritannien, till exempel om svaranden är bosatt i Storbritannien eller om skadan har inträffat där.³⁸⁵ I USA har en mer flexibel och pragmatisk inställning till domsrättsfrågan utvecklats.³⁸⁶ Även i de fall där domstolen bedöms ha både så kallad “subject-matter jurisdiction” och “personal jurisdiction” kan den avstå från att pröva målet om det anses finnas ett lämpligare forum, enligt doktrinen om *forum non conveniens*.³⁸⁷

Någon tydlig *forum delicti*-regel som säkerställer att en intrångstalan kan väckas vid samtliga skadeorter finns således inte. Bryssel I-förordningens bestämmelser omfattar dock en stor marknad och som Ricketson & Ginsburg poängterar torde Brysselreglerna i allmänhet vara förenliga med övriga jurisdiktionsprinciper.³⁸⁸

4.3.2 Lagval

När domsrättsfrågan har utretts är nästa steg att fastställa vilket lands lag som ska tillämpas på tvistens materiella frågeställning. Mellan olika jurisdiktioner kan lagvalsfrågan avgöras på olika sätt, så vägledning försöker ofta sökas bland internationella bestämmelser.³⁸⁹ En debatt kretsar runt principen om nationell behandling i art. 5(2) i Bernkonventionen, och huruvida denna omfattar en lagvalsregel. Schaafsma argumenterar att en sådan regel tydligt kan utläsas ur bestämmelsen och att länder var överens om att denna var underförstådd när konventionen skrevs,³⁹⁰ Garnett påstår att Bernkonventionen saknar internationella privaträttsliga bestämmelser helt³⁹¹ och Ricketson & Ginsburg väljer en medelväg som tar hänsyn till den praktiska effekten av en sådan regel.³⁹²

Trots denna åsiktsstrid är majoriteten av rättsvetare överens om att den lagvalsregel som vanligtvis bör tillämpas är den så kallade *skyddslandsprincipen*, som innebär att domstolen ska tillämpa lagen i det land där skydd görs gällande (*lex loci protectionis*).³⁹³ Detta är ett uttryck för den immaterialrättsliga territorialitetsprincipen och utgör ett undantag från huvudregeln vid utomobligatoriska förpliktelser som annars föreskriver att

³⁸⁵ Se *Lucasfilm Ltd v Ainsworth*, [2012] E.M.L.R. 3 p. 184.

³⁸⁶ Maunsbach (2005) s. 95.

³⁸⁷ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 561.

³⁸⁸ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 1314.

³⁸⁹ Ibid. s. 1342 och Asensio (2020) s. 41.

³⁹⁰ Schaafsma (2022) s. 2 och 176. Jfr Rosati (2023) s. 727 och Kempas (2015) s. 50.

³⁹¹ Garnett (2020) s. 162.

³⁹² Ricketson & Ginsburg (2022) s. 1322 ff.

³⁹³ Asensio (2020) s. 40, Halpern & Johnson (2014) s. 2, Schaafsma (2022) s. 523, Bernitz m.fl. (2023) s. 312 och van Echoud (2003) s. 125.

tillämplig lag är lagen på den plats där den skadegörande handlingen eller händelsen har inträffat (*lex loci damni*).³⁹⁴

Samma princip gäller som tvingande regel för samtliga av EU:s medlemsstater genom artikel 8(1) i Rom II-förordningen.³⁹⁵ Till skillnad från Brysselreglerna ska Rom II-förordningens innehåll tillämpas vid samtliga utomobligatoriska immaterialrättstvister där domsrätt har ansetts föreligga, även om parterna och sakförhållandena saknar anknytning till medlemsstaterna.³⁹⁶ Denna princip ska således alltid tillämpas vid svenska domstolar. Införandet av Rom II-förordningen har även ansetts påverka flera internationella jurisdiktioner, som har hämtat inspiration från denna.³⁹⁷

I USA bekräftas att samma huvudregel gäller i *Itar-Tass Russian News v Russian Kurier*³⁹⁸ såväl som i flera senare avgöranden,³⁹⁹ dock endast beträffande frågan om äganderätt. I andra aspekter av bedömningen, såsom frågan om ett intrång har förekommit, ska valet av tillämplig lag bestämmas individuellt för varje enskilt fall.⁴⁰⁰ Huruvida skyddslandsprincipen kan anses gälla i Storbritannien är osäkert. I debatten som uppkommit i doktrin lyfts argument både för och emot en sådan tolkning,⁴⁰¹ och Rivoire konstaterar att stöd för principen möjligtvis kan utläsas av *Century Communications v Mayfair*.⁴⁰² Som nämnt ovan ska skyddslandsprincipen trots detta fortsatt ses som utgångspunkten vid bedömningen av upphovsrättsliga lagvalsfrågor.

4.3.3 Särskilt om intrång via internet

Internets natur som en gränslös och omedelbar plattform för distribution har haft en fundamental påverkan på upphovsrättens internationella dimension, inte minst då det lett till en väsentlig ökning av antalet gränsöverskridande upphovsrättstvister.⁴⁰³ Det är därför av vikt att klargöra hur denna urvattning av nationsgränser via internets världsomfattande medium förhåller sig till

³⁹⁴ Rosati (2023) s. 726 och Kempas (2015) s. 49 f.

³⁹⁵ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II-förordningen).

³⁹⁶ Bernitz m.fl. (2023) s. 311. Jfr art. 3 Rom II-förordningen.

³⁹⁷ Asensio (2020) s. 42. Jfr diskussionen om *Brysseleffekten* i avsnitt 2.3.3.

³⁹⁸ Se *Itar-Tass Russian News v. Russian Kurier*, 153 F.3d 82, 90 (2d Cir. 1998) s. 90.

³⁹⁹ Jfr *Saregama India Ltd., v. Mosley*, 635 F.3d 1284 (11th Cir. 2011) s. 1290–1292 och *Lahiri v. Universal Music Video Distribution, Inc.*, 513 F. Supp. 2d 1172 (C.D. Cal. 2007) s. 1176.

⁴⁰⁰ Se *Dish Network L.L.C. v. TV Net Solutions, LLC*, Case No: 6:12-cv-1629-Orl-41TBS, 5 (M.D. Fla. Nov. 25, 2014) s. 5–8. I detta fall ansågs det ligga närmare till hands att pröva intrångsfrågan enligt amerikansk rätt istället för *lex loci protectionis*.

⁴⁰¹ Halpert & Johnson (2014) s. 2. Jfr 'Authorship, ownership and works created by employees: Which law applies?' av Paul Torremans och 'Which law applies? A reply to Professor Torremans' av Philip Johnson.

⁴⁰² Rivoire (2018) s. 206. Jfr *Century Communications Ltd v Mayfair Entertainment UK Ltd*, [1993] E.M.L.R. 335.

⁴⁰³ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 553 f., Halpert & Johnson (2014) s. 3, WTO, *Work Programme on Electronic Commerce* (2003) s. 11 och WIPO, *Implementation of the WCT and the WPPT* (2002) s. 14.

ovan beskrivna domsrätts- och lagvalsprinciper och deras anknytning till territorialitetsprincipen.

Som nämnt ovan måste käranden som regel väcka talan vid svarandens hemvistort eller handlingsorten för att domstolen ska vara behörig att pröva en talan om samtliga ekonomiska skador. Vanligtvis torde båda anknytningsgrunder avse samma ort. Med internet öppnas dock möjligheten upp för handlingsorten att betraktas som flera platser.⁴⁰⁴ För att lokalisera den intrångsgörande verksamheten i internetrelaterade immaterialrättstvister har domstolar runt om i världen valt att se till tre möjliga kriterier: platsen där svaranden inledde den intrångsgörande handlingen, platsen där det otillåtna innehållet kan nås och platsen dit den intrångsgörande handlingen riktas.⁴⁰⁵

I flera tidigare EU-mål fastställdes det att det som vanligtvis benämns som handlingsorten ska betraktas som platsen där svaranden inledde den intrångsgörande handlingen, dvs. oftast svarandens hemvistort.⁴⁰⁶ Vid tolkningen av den unionsrättsliga anknytningsgrunden “orten där skadan *kan* inträffa” har EU-domstolen vidare slagit fast att detta omfattar alla orter där det finns *möjlighet* att från en webbplats som är tillgänglig inom domkretsen nå det otillåtna innehållet.⁴⁰⁷ Det kriteriet som på senare tid har fått störst genomslag både som anknytningspunkt i domsrättsbedömningen och för att avgöra om intrång ska anses ha skett inom en viss nations gränser är dock den sista av de nämnda kriterierna, som även har benämnts *riktning*.⁴⁰⁸ Som exempel har EU-domstolen i ett nyare mål konstaterat att den ovan beskrivna tolkningen av handlingsorten medför att dess syfte att erbjuda en alternativ anknytningspunkt blir verkningslös, och att dit åtgärden riktas istället bör betraktas som handlingsorten.⁴⁰⁹ Även efter Storbritanniens utträde ur EU fortsätter brittiska domare att i dessa frågor underbygga sin argumentation med stöd av EU-domstolens domar.

För att avgöra om det otillåtna innehållet har riktats mot en viss jurisdiktion har ett flera utgångspunkter etablerats på internationell nivå. Inledningsvis kan det konstateras att enbart det förhållandet att webbplatsen är tillgänglig för lokala konsumenter räcker inte för att fastställa en territoriell anknytning, och det måste göras en bedömning från fall till fall om det föreligger omständigheter som visar att svaranden har riktat sig till personer ur allmänheten i landet där spridning påstås ha skett. Vid bedömningen om en intrångsgörande handling anses riktad mot en jurisdiktion kan bland annat faktorer såsom geografiska leveransområden, hemsidornas språk och valutor, explicita uttalanden om leverans till specifika länder, företagets storlek och

⁴⁰⁴ Rosati (2023) s. 721 och WTO, *Work Programme on Electronic Commerce* (2003) s. 11.

⁴⁰⁵ Ibid. s. 721.

⁴⁰⁶ Se C-24/16 och C-25/16 *Nintendo* p. 108 och 111, C-523/10 *Wintersteiger* p. 37 och C-441/13 *Hejduk* p. 25.

⁴⁰⁷ Se C-170/12 *Pinckney* p. 44 och C-441/13 *Hejduk* p. 32.

⁴⁰⁸ Rosati (2023) s. 731. *Eng. targeting*.

⁴⁰⁹ Se C-172/18 *AMS Neve* p. 50–51. Jfr även C-104/22 *Längen MCE*.

natur, domännamn, lokalanpassad annonsering, samt direktkommunikation och transaktioner med kunder i regionen, beaktas.⁴¹⁰

Trots denna till synes omfattande lista kan det utläsas att kravet på riktning inte nödvändigtvis bör betraktas som så högt ställt. I *L'Oreal*-målet rörde det sig om intrång då produkter lagts ut på den digitala marknadsplatsen eBay, och i *Warner Music v TuneIn* ansågs intrång föreligga då en internationell musikplattform tillhandahöll upphovsrättsskyddade verk på ett liknande sätt som Spotify och Amazon,⁴¹¹ där tjänsterna uppenbarligen riktar sig ungefär lika mycket mot alla världens länder. Att endast lägga ut en bild på Instagram betraktades dock inte som en jurisdiktionsgrundande handling enligt det amerikanska målet *State Street v Visbal*. Av vikt för framställningen som helhet är också att poängtera att intrångsgörare även kan göra sig skyldiga till brott i andra länder under liknande omständigheter och på samma anknytningsgrunder, vilket fastställdes i *Donner*-fallet.⁴¹²

Med avseende på lagvalsfrågan skapar inte internet nödvändigtvis större problem än de som redan finns, eftersom det ofta följer av kärandens talan var de gör gällande sitt skydd.⁴¹³ Dock har internets framväxt lett till en problematisering av skyddslandsprincipen och en diskussion om den fortsatt är ändamålsenlig.⁴¹⁴ Ett problem som har lyfts är att skyddslandsprincipen i internets kontext medför att domstolen kan komma att behöva flera utländska lagar i förhållande till samma intrång.⁴¹⁵ Vidare medför principen att en domstol som är belägen i skyddslandet kan tillämpa nationell rätt på samtliga intrångsfrågor på ett sätt som gynnar den inhemska käranden och missgynnar utländska intressen.⁴¹⁶ Ytterligare ett problem som följer av den sammantagna presentationen i detta avsnitt är risken för så kallad *forum shopping*, där rättsinnehavare utnyttjar nationella skillnader i domsrätts- och lagvalsregler för att välja den jurisdiktion som kommer medföra bäst förutsättningar för deras talan.⁴¹⁷

Av denna anledning har vissa förespråkat en ändring av rådande lagvalsregel till andra principer som domstolslandets lag (*lex fori*)⁴¹⁸ eller ursprungslandets lag (*lex originis*)⁴¹⁹. Istället för att utveckla särskilda internationella privaträttsregler framhäver Christie, efter en omfattande studie om

⁴¹⁰ Se C-324/09 *L'Oreal* p. 64–65 (EU), *Warner Music UK Ltd v TuneIn Inc*, [2019] R.P.C. 28 p. 16–17 (Storbritannien), *State St. Glob. Advisors Tr. Co. v. Visbal*, 431 F. Supp. 3d 322 (S.D.N.Y. 2020) s. 399–340 (USA) och PMT 3491-16 s. 15 (Sverige).

⁴¹¹ Se *Warner Music UK Ltd v TuneIn Inc*, [2019] R.P.C. 28 p. 129.

⁴¹² Se C-5/11 *Donner* p. 27–30.

⁴¹³ Rosati (2023) s. 730.

⁴¹⁴ Schaafsma (2022) s. 523.

⁴¹⁵ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 1323 ff., Gottschalk (2009) s. 209 f. och van Eechoud (2003) s. 106.

⁴¹⁶ Gottschalk (2009) s. 211.

⁴¹⁷ Ricketson & Ginsburg (2022) s. 1332 och van Eechoud (2003) s. 17.

⁴¹⁸ van Eechoud (2003) s. 108.

⁴¹⁹ Gottschalk (2009) s. 187 f.

tillämpningen av internationella privaträttsliga principer i internetrelaterade immaterialrättsmål, att en bättre lösning torde vara att utveckla tydliga och harmoniserade regler om vad som överhuvudtaget ska betraktas som intrång i dessa situationer.⁴²⁰

4.4 Diskussion

Det framgår av redogörelsen ovan att det förekommer omfattande skillnader mellan olika rättsordningars syn på och hantering av AI-verk inom upphovsrätten. Därtill har det visats att större skillnader i den materiella upphovsrätten medför att internationella privaträttsliga regler får en större betydelse för utfallet av en tvist, samt att även dessa regler skiljer sig väsentligt mellan olika länder och är ännu inte utrustade för att hantera den internationalisering av upphovsrättsintrång som internet har medfört. Några konsekvenser av detta som redan har nämnts är att det riskerar att leda till forum shopping och ökar rättsosäkerheten.

Eftersom Storbritannien tillhandahåller ett potentiellt vidare skydd för AI-verk än vad som finns i Sverige eller EU, kan detta medföra att svenska invånare utsätts för rättsprocesser i Storbritannien, trots att det ifrågasvarande verket inte är skyddat i Sverige. Åt andra hållet kan USA:s mer restriktiva syn på upphovsrättskydd påverka svenska rättsinnehavare som har skapat originella verk genom att frånta dessa rättsinnehavare både deras ideella och ekonomiska rätt och göra verket till allmän egendom⁴²¹ på den amerikanska marknaden. För att illustrera hur detta kan missgynna svenska rättsinnehavare och övriga invånare i praktiken beskrivs nedan ett antal potentiella scenarier, baserat på de internationella privaträttsliga regler som presenterats ovan:

Scenario 1: Brittisk rättsinnehavare väcker talan i Sverige

Det första scenariot är att en brittisk rättsinnehavare väcker talan i Sverige för påstått intrång i deras brittiska upphovsrätt via internet. Upphovsrätten gäller ett AI-genererat verk som är skyddat i Storbritannien men inte i Sverige. Eftersom svarandens hemvist är i Sverige ska Bryssel I-förordningen tillämpas, och enligt praxis är domstolen vid svarandens hemvist behörig att pröva ersättning för den totala ekonomiska skadan. I enlighet med principen om *lex loci protectionis* måste den svenska domstolen tillämpa brittisk lag för att avgöra målet. Om brittisk rätt tillämpas kan detta leda till att den svenska svaranden anses ha begått intrång enligt brittiska normer, även om samma handling inte skulle betraktas som intrång under svensk lag. För att mäta storleken på skadan kan dock endast intrångets effekt i Storbritannien tas i beräkning, eftersom någon skada inte kan uppstå i de länder där verket utgör allmän egendom. Samma utfall torde vara möjligt om talan istället väcks vid

⁴²⁰ Christie (2015) s. 29 f.

⁴²¹ Eng. public domain.

brittisk domstol, som enligt EU:s senare praxis ska betraktas som handlingsorten, fast med mer begränsade möjligheter till verkställighet.

Scenario 2: Utländskt företag genererar AI-material i Storbritannien

Ett företag som registrerat sig i Storbritannien kan få brittiskt skydd för AI-genererade verk, med hänsyn till regeln om arbetsgivarens ursprungliga äganderätt till verk som skapas i tjänsten. För registrering krävs knappt mer än en adress till ett kontor i Storbritannien,⁴²² och det finns tjänster som tillhandahåller adresser för att tillåta registrering av utländska bolag. Detta skydd säkerställer att när företaget lyckas generera ett verk som blir populärt och får stor spridning kan bolaget skydda sig mot att andra, särskilt konkurrenter, kopierar deras verk. Risken för detta är särskilt påtaglig gällande AI eftersom många torde utgå från att det utgör allmän egendom.⁴²³ Som visat ovan har brittiska domstolar tidigare bedömt att även globala handels- och musikplattformar, som eBay och det svenska bolaget Spotify, kan anses rikta sig till Storbritannien i tillräcklig utsträckning för att både domsrätt och intrång ska bedömas föreligga. Eftersom detta gynnar nationella käranden skulle domstolarna kunna vara mer benägna att upprätthålla en sådan tolkning. Detta medför en trygghet för företag som arbetar med generativ AI, vilket kan locka företag från hela världen till den brittiska marknaden. Vidare kan risken att utsättas för rättsprocesser medföra att internationella bolag hellre betalar för användning av de genererade verken som för andra skyddade verk.

Scenario 3: Amerikansk tilltalad begår brott mot svensk upphovsrätt

I det sista scenariot har en amerikansk tilltalad begått ett upphovsrättsbrott genom att göra intrång i en svensk målsägandes ensamrätt till ett AI-assisterat verk. Verket har skapats genom omfattande arbete med prompts och skyddas därför i Sverige men inte i USA. Verket har med uppsåt och kommersiellt syfte spridits via en amerikansk hemsida som riktar sig till hela världen, och har lett till stora ekonomiska intäkter för den tilltalade.⁴²⁴ Den svenska målsäganden väcker talan vid svensk domstol som, i enlighet med en analog tillämpning av Bryssel I-förordningen, har jurisdiktion. I enlighet med EU-målet *Donner* tillämpas riktningsrekvisiten på samma sätt vid brottmål och den svenska domstolen dömer den tilltalade för brott. Problemet som uppstår är att det är mycket svårt att få någon effekt av domen i USA. Som utgångspunkt antar USA principen att de inte verkställer strafflagar från andra länder,⁴²⁵ och i den bilaterala utlämningskonventionen mellan Sverige och USA förtydligas det att handlingen måste utgöra ett brott i båda länder för att

⁴²² UK Government, *Incorporation and names – guidance*.

⁴²³ Jfr omständigheterna i *Shenzhen Tencent v Shanghai Yingxun* och *Li v Liu*, se avsnitt 4.2.4.

⁴²⁴ Jfr PMÖD 2018:7.

⁴²⁵ Edelman m.fl. (2015) s. 131.

utlämning ska vara möjligt.⁴²⁶ När den svenska målsäganden istället väcker talan i USA för att ge godare möjlighet till verkställighet bedömer domstolen att amerikansk rätt ska tillämpas för intrångsprövningen istället för skyddslandsprincipen, och nekar till brott.

På dessa sätt kan de skiljaktiga reglerna potentiellt medföra att svenska rättssinnehavare, företag och medborgare missgynnas på den internationella marknaden och ges ett otillräckligt rättsskydd då de utsätts för upphovsrättsbrott. Sådana gränsöverskridande fall torde i allmänhet inte vara särskilt vanliga,⁴²⁷ men med AI borde risken bli något större. Detta på grund av i) den allmänna okunskapen om huruvida AI-verk skyddas av upphovsrätt och, tack vare USCO:s beslut, tendensen att utgå från att skydd inte finns, ii) de väsentligt skilda inställningarna bland rättsordningar till hur mycket mänsklig involvering som ska krävas för skydd där det tidigare rätt omfattande samstämmighet, vilket gör besluten mer kontroversiella och mer benägna att ifrågasättas och iii) det faktum att AI-inslag inte bara förekommer inom ett område av upphovsrätten utan kan dyka upp i alla kategorier av verk. Således uppstår frågan om det därför vore mer lämpligt att följa Christies råd och prioritera harmonisering av den materiella immaterialrätten.⁴²⁸

⁴²⁶ Se art. II i tilläggskonventionen till utlämningskonventionen mellan Sverige och USA (SÖ 1984:34).

⁴²⁷ Ginsburg & Treppoz (2015) s. 554.

⁴²⁸ Christie (2015) s. 29 f.

5 Analys och sammanfattande slutsatser

5.1 Harmoniseringsbehovet

Under uppsatsens gång har flera beaktansvärda perspektiv och synsätt lagts fram som kan bidra till bedömningen om huruvida den nuvarande splittrade synen på upphovsrättsskydd för AI-verk är i behov av internationell harmonisering. En viss analys har redan skett inom ramen för diskussionsavsnitten, och detta avsnitt avser nu att landa i en samlad uppfattning baserat på de anförda omständigheterna och synpunkterna.

Å ena sidan bör eventuella brister i det befintliga systemet och *fördelar med harmonisering* kartläggas. En viktig utgångspunkt för diskussionen är det faktum att världen, handeln och upphovsrättsskyddet är oåterkalleligt globaliserade, särskilt på grund av internet som möjliggör omedelbar och gränslös kopiering och spridning av verk.

En sådan brist som har identifierats är att de omfattande diskrepanserna i skyddet som erbjuds på nationell nivå leder till minskad förutsebarhet och ökad rättsosäkerhet. Bland annat medför otydligheten att det blir svårt att veta vilket skydd ens verk kan ha utomlands, där det tidigare gick att vara nästan säker på att i vart fall traditionella verk som målningar och böcker åtnjuter skydd världen över. Till skillnad från andra typer av verk där den internationella synen kan skilja sig, går det inte att konstatera att skyddet inom en specifik kategori präglas av olika nationella regleringar, som det går att rätta sig efter. Istället påverkar skillnaderna inom AI-reglering *alla* kategorier av verk, och en annorlunda bedömning av vad som utgör tillräcklig mänsklig insats kan behöva göras för varje kategori, vilket leder till stor komplexitet.

Ännu viktigare ur rättssäkerhetshänseende är att de skilda reglerna innebär att personer kan råka göra sig skyldiga till upphovsrättsintrång, även brottslig sådan, också när verket inte skyddas av upphovsrätt i svarandens hemvistland. Detta har illustrerats i avsnitt 4.4, som visar de potentiellt skadliga effekterna av samspelet mellan internationell privaträtt, upphovsrätt, AI och internet. AI påverkar förekomsten av och riskerna med sådana gränsöverskridande tvister, främst på grund av att de stora skillnaderna i den materiella rätten gör så kallad forumshopping mer lönsamt, eftersom valet av domstol då kan ha stor påverkan på utgången av målet. Detta leder till en större risk att individer utsätts för oförutsedda rättsprocesser i utländska jurisdiktioner där lagarna är okända. Från ett rättsekonomiskt perspektiv leder detta även till större kostnader, inte minst då domstolar kan bli tvungna att sätta sig in i och tillämpa flera andra länders lagar.

Förutom riskerna som splittrad internationell reglering medför ur rättssäkerhetshänseende skapar det också hinder för fri handel och fri

rörlighet av varor. Detta beror på transaktionskostnader som uppstår för företag som måste genomföra komplicerade efterlevnadsutredningar för att undvika att begå intrång i utländska rättigheter. Särskilt för mindre företag kan sådana kostnader tvinga dem att begränsa sin verksamhet till ett visst område.

Vidare kan nationella skillnader leda till så kallad regleringskonkurrens, som riskerar att betraktas som protektionism och försämra internationella relationer. I nuläget torde det exempelvis föreligga en snedvridning av konkurrensen till förmån för länder som Storbritannien som erbjuder starkare skydd för datorgenererade verk. Det har exempelvis konstaterats ovan att den vanligare uppfattningen är att den person som har vidtagit de nödvändiga åtgärderna för att möjliggöra skapandet av verket i lagens mening anses vara programmeraren. Eftersom Storbritannien tillämpar regler som ger företag ursprunglig äganderätt till upphovsrätter som utvecklas i tjänsten, innebär skyddet en stor fördel för sådana företag som sysslar med generativ AI. Dels kan de ta mer betalt från sina kunder, eftersom avtalet då även inkluderar ett förvärv av ensamrätten till verket, dels skyddas de mot att företag och individer kopierar och drar ekonomisk vinning från deras verk. Således kan sådana länder komma att locka till sig större investeringar.

Å andra sidan kan *brister med harmonisering* och fördelar med det nuvarande systemet anföras. Existerande harmonisering har exempelvis ofta orättvist gynnat exportstarka länder och stora företag som kunnat styra över lobbyverksamheten, till nackdel för bland annat utvecklingsländer.

En annan viktig punkt är att upphovsrätten präglas av territorialitetsprincipen, vilket innebär att upphovsrättigheter inte är avsedda att gälla utanför det egna landet. En grundläggande del av upphovsrätten är att varje land styr över sina egna rättigheter och det skydd de vill erbjuda. Harmonisering kan innebära intrång i den nationella suveräniteten och homogenisera kulturella skillnader. Det bör dessutom inte överdrivas i vilken utsträckning internationella upphovsrättskonventioner har skapat harmonisering, då det alltid har funnits nationella skillnader och behov av efterlevnadsarbete.

En alternativ och långt mindre ingripande lösning än harmonisering, som har föreslagits för att begränsa risken för gränsöverskridande intrång i andras rättigheter, är utnyttjandet av så kallade geoblockeringsmetoder som tillåter hemsidor att införa territoriella begränsningar på var deras innehåll kan vara tillgängligt. Det finns dock ett motargument som säger att detta skulle kunna leda till för långtgående begränsningar, eftersom det även hindrar laglig användning av materialet, såsom i utbildningssyften, samt skapar ett kulturellt filter.

Ytterligare en beaktansvärd aspekt är att även om harmonisering lyckas åstadkommas på papperet uppstår betydande svårigheter att harmonisera

rättssystem i praktiken, genom en allmän tendens hos medlemsländer att tolka internationella regler på det sätt som är mest förenligt med och gynnsamt sett till deras respektive nationella rättssystem. Vidare har, som nämnts i avsnitt 2.2.3, tidigare framstående anhängare av harmonisering, som USA och EU, börjat röra sig längre och längre ifrån varandra i deras syn på upphovsrätten, och immaterialrätten i allmänhet har blivit ett mer omstritt rättsområde.

Slutligen är det även viktigt att poängtera de omfattande kostnader för samhället som långa och utdragna harmoniseringsprocesser kan medföra, genom upprepade samtal och diskussioner och sedan även arbetet att införliva den internationella överenskommelsen i den nationella rätten. Det faktum att länder börjar från så väsentligt skilda ståndpunkter bidrar inte i detta hänseende, och om det tar lång tid kan nya utvecklingar ha skett inom området som innebär att när reglerna väl fastställs är de redan utdaterade.

Det finns, som framgått, flera för- och nackdelar med harmonisering. Jag anser att större skäl som rättssäkerhet och fri rörlighet för varor talar för harmonisering än det som talar för det omvända, men huruvida harmonisering är önskvärd kommer även bero på vilken metod som används och dess innehåll.

5.2 Lämplig metod

I denna del kommer de olika metoder som presenterades i avsnitt 2.2.1 att analyseras i fråga om deras lämplighet att hantera en harmonisering av internationella upphovsrättsregler för AI.

Frågan om huruvida reglerna borde harmoniseras genom minimiregler eller maximiregler, eller en kombination av båda, berör mer överväganden kring det materiella innehållet och tas upp i större utsträckning nedan. Det kan konstateras att upphovsrättskonventionerna historiskt sett har präglats främst av minimiregler. Detta beror inte bara på att länder velat utöka skyddet, utan också för att det visat sig vara lättare att harmonisera uppåt än nedåt. Marrakechfördraget visar dock att harmoniseringsinitiativ även kan bestå av begränsningar av skydd, inte bara utökningar.

Gällande frågan om harmonisering borde ske via materiell eller formell harmonisering bör det beaktas att AI kan påverka rätten på alla möjliga plan, och inte bara medför problem i att fastställa det materiella skyddet utan även praktiska problem som att identifiera AI-verk. Därför torde en kombination av båda typer av regler vara motiverad. Det faktiska innehållet av dessa utvecklas dock nedan.

Som beskrivits ovan kan harmonisering även delas in i resultatbaserad och processuell harmonisering. Den resultatbaserade harmoniseringen innebär att länder samarbetar för att uppnå ett specifikt resultat, medan processuell harmonisering fokuserar på att reglerna ska bli likadana, oavsett innehåll.

För ökad rättssäkerhet och förutsebarhet, minskade processekonomiska kostnader samt främjande av gränsöverskridande handel och minskade transaktionskostnader, torde processuell harmonisering vara att föredra. Oavsett vilket faktiskt materiellt skydd som tillerkänns AI-verk finns det på detta sätt många fördelar med internationell samstämmighet i sig. Följden av att tillämpa denna metod är att rättsordningar bör vara villiga att göra större kompromisser och ändringar i deras nationella regelverk för att nå detta. En nackdel med denna metod är dock att det kan leda till att endast länders minsta gemensamma nämnare fastställs för att säkerställa enhetlighet, och att försök till mer omfattande harmonisering inte vidtas.

Den resultatbaserade metoden kan å sin sida ta sikte på särskilda önskemål om de skyddsintressen som lagen ska främja, såsom olika etiska perspektiv. Eftersom AI har en så pass omfattande verkan i samhället och medför potentiellt stora konsekvenser för de yrkesgrupper den kommer konkurrera ut, kan det få omfattande konsekvenser att offra det materiella innehållet till förmån för internationell samsyn, oaktat dess innehåll. Det är dessutom osannolikt med hänsyn till de omfattande skillnaderna – och bland annat Storbritanniens restriktiva inställning till reglering och harmonisering – att sådana kompromisser skulle vara möjliga.

Slutligen kan harmonisering ske via antingen formell harmonisering, såsom via internationella konventioner, eller via informell harmonisering. En variant av den informella harmoniseringen är så kallad *soft law*. Denna kan anses vara bättre lämpad för att hantera nya utmaningar och utvecklingar inom tekniken, vilka troligtvis kan komma att ske inom AI. Det skulle kunna hävdas att de resolutioner som redan beviljats i exempelvis EU och AIPPO, eller USCO:s riktlinjer för AI-verk, utgör *soft law*, då de visar på en övergripande inställning som borde gälla och tillämpas bland de länder som antagit dem. Däremot visar de i så fall på hur otillräcklig *soft law* kan vara, då det uppenbarligen kvarstår omfattande oklarheter på området. Vidare konstaterades det uttryckligen i AIPPO att extra skydd för AI-genererade verk endast var tillåtet om en sådan bestämmelse redan fanns i den nationella lagstiftningen. Med Ukrainas nya sui generis-skydd gick de alltså mot detta. Utan några verkställighetsmöjligheter som WTO:s tvistlösningsförfarande och möjlighet att införa sanktioner blir det dock svårt att hålla Ukraina till svars för detta.

Ytterligare en indirekt metod som har lyfts är unilateral harmonisering. Denna kan betraktas som en variant av informell harmonisering då den innebär att internationella rättsuppfattningar i praktiken förs samman, genom utövandet av en global makts omfattande normativa inflytande, utan att några regler behövs. EU betraktas som en enhet i dessa sammanhang och metoden har som nämnts visats särskilt möjligt för EU-rätten, via den så kallade *Brysseleffekten*. Med tanke på den resolution som antogs i slutet på 2020 om immateriella rättigheter för utveckling av artificiell intelligens är det möjligt att ett fördrag

på detta ämne blir nästa steg i deras harmoniseringsprogram, vilket då skulle kunna bidra till att harmonisera även internationella upphovsrätten på detta ämne. Det finns vissa fördelar med denna metod, såsom minskade kostnader för harmoniseringsarbetet och större praktisk möjlighet till harmonisering. Samtidigt är det inte lika säkert att detta bidrar till större tydlighet och minskad rättsosäkerhet, och det kan nog inte anföras, inte ens från ett svenskt perspektiv som utgör en del av EU, att en sådan forcerad harmonisering från en stat betraktas som det mest rätts säkra och ändamålsenliga alternativet.

Avslutningsvis kvarstår den formella harmoniseringen via kodifierade regler. Detta bidrar som regel till mer förutsebarhet och rättsäkerhet genom att reglerna har kodifierats i text. Samtidigt förekommer alltid problematik med att säkerställa en enhetlig tolkning och tillämpning av bestämmelserna, och användningen av vaga uttryck kan nästan leda till större oklarheter, som exempelvis har visats i förhållande till Bernkonventionens odefinierade upphovsmannabegrepp, även om det typiskt sett är enklare att komma överens om sådana vaga uttryck används. Den största bristen med detta alternativ är att det är praktiskt svårt att genomföra. Romkonventionen visade dock att samsyn i viss mån kan tvingas fram genom etableringen av internationella konventioner.

5.3 Harmoniseringens materiella innehåll

Baserat på det ovan anförda borde både materiella och formella regler användas för att säkerställa en ordentlig harmonisering av upphovsrätten på denna front. Först kommer de materiella reglerna att diskuteras.

Baserat på de kontinentaleuropeiska grunderna bakom upphovsrätt, som även gäller i Sverige, kan det argumenteras att en begränsning borde införas för att skydda mänskligt skapande eftersom dessa rättssystem är mycket fokuserade på antropocentriska motiveringar av upphovsrätt. Med hänsyn till Marrakechfördraget är det inte otänkbart att harmonisering skulle kunna ske för att på olika sätt begränsa skydd, inte bara för att utöka det. Vidare grundas fördraget på mer moraliska överväganden än de tidigare fördragen som fokuserat mer på ekonomiska argument och det har även framkommit en generell utveckling mot att fästa större vikt vid utvecklingsländers och andra utsatta gruppers intressen.⁴²⁹

Inom ramen för samma grundläggande synsätt på upphovsrätten kan frågan dock vändas och istället kan det hävdas att synen på upphovsrätten som en naturlig moralisk rätt till skydd för kreativ verksamhet medför att AI-verk som uppnår kravet på mänskliga insatser snarare inte får hindras från att få skydd. Att denna tolkning är det som faktiskt har framkommit i praktiken har visats under redogörelsen av den nationella rätten i Sverige i avsnitt 4.2.1, vilket till stor del avgörs av EU-rätt. Detta stöds även av att rätten till skydd

⁴²⁹ Jfr WIPO:s utvecklingsagenda som har beskrivits i avsnitt 2.3.2.

för immaterialrättslig egendom som nämnt är en mänsklig rättighet och att skyddet är grundlagsfäst i Sverige.

Som alltid behöver det dock göras en avvägning av olika intressen. Men det som står klart är att den kontinentaleuropeiska *droit d'auteur*-traditionen inte kan anses motivera ett skydd för renodlade AI-genererade verk. I så fall skulle detta innebära att ekonomiska skäl (som det dessutom inte ens har klarlagts med empirisk bevisning att de faktiskt skulle tala för skydd) och ett intresse att säkra en ledande position inom AI har fått stå över de traditionella deontologiska argument som brukar framhåvas i civil law-länder.

Således skulle dessa länder kunna landa i att en begränsning behövs för att skydda mänskligt skapande mot AI-verk, som begränsar renodlade generativa verk från att skyddas, men att gällande den traditionella upphovsrätten att det istället förtydligas att det inte alls är otillräckligt med prompts, utan måste bedömas från fall till fall. På så sätt kan de skydda mänskliga rättsinnehavare och kreatörer på båda fronter. En sådan inskränkning i territorialitetsprincipen torde vidare kunna motiveras av internets påverkan på upphovsrätten som gjort att det i viss mån kan sägas sakna gränser, samt risken för så kallad copyright stockpiling som mättar marknaden med AI-genererat skyddat material, oberoende av om det t.ex. skapas i Sverige eller inte. Vidare torde någon *sui generis*-rätt som den Ukraina nyss infört från ett kontinentaleuropeiskt perspektiv vara önskvärd.

I common law-länder bygger de traditionella övervägandena mer kring den samhällsnytta som skyddet kan tänkas medföra, i form av incitament för ytterligare skapande. Skyddet förutsätter då naturligtvis att skydd för AI-verk i allmänhet bidrar till samhällsnyttan. Som konstaterat ovan är det därför snarare inom common law möjligt att fatta beslut om att ta bort skydd helt, om någon sådan samhällsnytta inte skulle anses finnas, och andra skyddsintressen anses väga tyngre. Till detta kan det även konstateras att det som framfördes i avsnitt 3.3.2 visar att det hittills inte har framkommit att ekonomiska incitament faktiskt behövs eller bidrar när det kommer till AI-genererade verk, troligtvis med hänsyn till att kostnaderna för skapande ändå är så pass låga.

En fråga är om det kan vara motiverat då med ett *sui generis*-skydd som istället utgör mer av ett investeringsskydd för de som tagit fram AI-programmet än skydd för användaren av verktyget. Det snävare skyddet som detta medför i form av bland annat kortare skyddstid och ingen ideell rätt leder till minskade konkurrenshämmande effekter och kräver således inte lika stora skäl som talar till dess fördel, samtidigt som det har visats ovan att sådana regler kan locka till sig investeringar och konkurrensfördelar på den internationella marknaden. Från ett common law-perspektiv torde således denna lösning kunna betraktas som mest ändamålsenlig och bidragande till samhällsnyttan.

Ytterligare en fråga att ta ställning till är att fastställa vem som ska få skyddet. Även om de flesta verkar vara överens om att det oftast är användaren, skulle en kodifiering av detta kunna bidra till tydlighet och en mer konsekvent tillämpning av reglerna. Skydd för användaren istället för programmeraren motiveras även bland annat med hänsyn till att skyddet annars skulle utgöra en dubbel belöning för programmerare, vars programkoder redan är skyddade. Vidare är de flesta överens om att rättsinnehavaren måste vara en fysisk människa, men som har visats finns det länder som Indien och Kanada vars registreringsinstitut redan låtit registrera AI-verktyg som upphovsmän. Det har ovan visats att varken deontologiska eller instrumentella skäl som läggs till grund för både civil law- och common law-systemen anses motivera ett sådant skydd för verktyget i sig. Ett uttryckligt förbud skulle således kunna vara önskvärt och skulle också kunna bidra med ett etiskt perspektiv att skydda mänskligt skapande från AI.

Utöver de materiella reglerna skulle innehållet även med fördel inkludera ett antal formella regler. Oavsett vilka mål som faktiskt önskas uppnås inom ramen för de materiella reglerna, så är verkställighetsbestämmelser och transparenskrav fundamentala för att säkerställa en effektiv rättstillämpning. På grund av informationsasymmetrin där endast AI-användaren vet exakt hur stor del av verket som skapats av AI jämfört med personen själv, är det väldigt lätt att ljuga och påstå att verket har skapats på egen hand. Därför behövs transparensregler som säkerställer att denna information kan tillhandahållas antingen av företaget bakom AI-verktyget eller att det framkommer i metadata eller liknande. WIPO:s internetfördrag bekräftade att det är möjligt att även införa tekniska krav som denna i upphovsrättskonventioner när de avser att säkerställa det skydd som konventionen ämnar att ge.

Vidare kan verkställighetsbestämmelser vara viktiga för att säkerställa ett effektivt skydd. Som visat ovan är Världshandelsorganisationens tvistlösningsförfarande ett mycket effektivt sätt att säkra skydd, och det skulle således vara önskvärt att reglerna på något sätt införlivas i Trips-avtalet. Eftersom WIPO:s internetfördrag inte ens har gjorts det framstår det dock som mer osannolikt. Andra verkställighetsbestämmelser som torde vara avgörande är dock att det på något sätt bör säkerställas att någon form av straff eller vite utdelas på nationell nivå till de som ljuger om att de har skapat verket på egen hand eller undanhåller information om AI:s bidrag till verket, för att minska förekomsten av detta.

Avslutningsvis är frågan om det kan anses vara praktiskt genomförbart med en harmonisering. Trots att det finns en markant splittring mellan det som motiverat upphovsrättskydd i common law- respektive civil law-länder har de närmast sig med tiden, bland annat via tidigare harmoniseringsinsatser, och båda tillämpar numera såväl deontologiska som instrumentella argument. Om tillräckligt övertygande argument av båda slag anses tala för en särskild lösning, exempelvis inget skydd för AI-genererade verk, torde det därför vara

möjligt med potentiell global harmonisering. De ökade splittringarna mellan stora länder och samarbetsorgan som USA, EU, Storbritannien och även Kina medför dock att det kan bli svårt att finna kompromissvilja, och det faktum att rättsordningarna i dess nuvarande skick skiljer sig drastiskt på detta område bidrar inte.

Det som framstår som mest sannolikt är att internationell harmonisering skulle kunna ske genom att en konvention som i början har få anslutande parter, men som fler ansluter sig till med tiden när de inser att det medför flera nackdelar bland annat ur ett handelsperspektiv att inte vara med. Detta speglar exempelvis den utveckling som skedde i USA i förhållande till Bernkonventionen, som tog lång tid på sig innan de signerade då de inte ville bevilja någon ideell rätt, men till slut ansåg att det var nödvändigt att gå med. Alternativt så skulle en kommande EU-rättslig harmonisering kunna vara på väg som får extraterritoriella normativa effekter. Detta betraktar jag som en mer ändamålsenlig typ av informell harmonisering, då EU-rättens innehåll normalt ställer höga krav på utländska aktörer och därför tvingar sig till att vara känd bland både utländska företag och jurisdiktioner och bidrar till ökad tydlighet, särskilt om dessa företag och jurisdiktioner frivilligt bestämmer sig för att implementera reglerna.

5.4 Slutsats

Baserat på det som framkommit under framställningens gång anser jag att det finns omfattande skäl som talar för att en harmonisering av den internationella rätten på detta ämne skulle vara önskvärd. Teknisk utveckling har historiskt sett legat till grund för omfattande revideringar av det internationella upphovsrättsregelverket, och det finns ingen anledning att AI, som till skillnad från andra tekniker medför en ännu större påverkan i det att den minskar vikten av och kanske till och med ersätter den betydande roll som mänsklig kreativitet har betytt. Det finns således ingen anledning att inte försöka genomföra en sådan harmonisering, även om det kan medföra praktiska svårigheter, och att länder då bör visa en öppenhet för kompromiss med hänsyn till de omfattande positiva effekter som en harmonisering medför.

Från ett svenskt perspektiv konstaterade Bernitz att “[i]mmaterialrättens förmåga att kunna fungera internationellt är central och av särskilt värde för ett ekonomiskt välutvecklat och starkt exportberoende land som Sverige.”⁴³⁰ Av handelsskäl kan således harmonisering sägas vara önskvärd från ett svenskt perspektiv. Vidare, för att skydda både inhemska rättsinnehavare från att ges ett för begränsat skydd bland länder som tillämpar en mer restriktiv syn på upphovsrättsskydd för AI-verk, samt svenska individer och företag från att utsättas för gränsöverskridande rättsprocesser med anledning av att de råkat göra sig skyldiga till intrång i länder som tillämpar ett extensivt

⁴³⁰ Bernitz m.fl. (2023) s. 11 f.

skydd för denna typ av verk, borde en harmoniserad materiell rätt vara att föredra. Sverige borde således ta en aktiv roll inom EU, där det finns stor chans att harmoniserade regler antas som även får extraterritoriella effekter, och borde i detta sammanhang framhäva vikten av att möjlighet till skydd för AI-assisterade verk bevaras, samtidigt som skydd för AI-genererade verk begränsas, och formella regler som transparenskrav och verkställighetsåtgärder införs för att säkerställa ett effektivt skydd.

Avslutningsvis testade jag själv, inspirerad av de fall jag undersökt under uppsatsens gång, att generera ett konstnärligt verk med hjälp av AI-verktyget Midjourney. Genom att mata in flera upprepade instruktioner och dirigera verktyget på olika sätt skapade jag ett verk som jag anser fångar känslan av att vara vid slutet av min tid som juriststudent och knåpa ihop det sista på mitt examensarbete. Även efter att ha fördjupat mig på detta område en hel termin kan jag dock inte säga med visshet om jag hade kunnat få skydd för mitt verk, eller exakt hur jag hade gått till väga om det visade sig att en person eller företag utanför Sverige hade spridit mitt verk på internet utan tillstånd. Kanske hade det hjälpt med en internationell konvention eller två?

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Kungl. Maj:ts proposition nr 17 år 1960 (Proposition 1960:17)

EU-dokument

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II-förordningen)

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (Infosoc)

Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (Bryssel I-förordningen)

Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (GDPR)

Europeiska kommissionen, Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt Regionkommittén: Artificiell intelligens för Europa, COM (2018) 795 final av den 7 december 2018

Europaparlamentets resolution av den 20 oktober 2020 om immateriella rättigheter för utveckling av artificiell intelligens (2020/2015(INI)).

Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om harmoniserade regler för artificiell intelligens (rättsakt om artificiell intelligens) och om ändring av vissa unionslagstiftningsakter

Litteratur

Allgrove, Ben, 'United Kingdom', i:

International Copyright Law: A Practical Global Guide, Allgrove, Ben (red.),

Globe Business Publishing Ltd, 1 uppl., 2013, s. 637–654 [Cit. Allgrove (2013)].

Andenas, Mads, Baasch Andersen, Camilla & Ashcroft, Ross, 'Towards a theory of harmonisation' i:

Theory and Practice of Harmonisation, Andenas, Mads & Baasch Andersen, Camilla (red.),

Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2011, s. 572–594 <<https://doi.org/10.4337/9780857933171.00034>> [Cit. Andenas m.fl. (2011)].

Andreadakis, Stelios, 'Regulatory competition or harmonisation: the dilemma, the alternatives and the prospect of reflexive harmonisation' i:

Theory and Practice of Harmonisation, Andenas, Mads & Baasch Andersen, Camilla (red.),

Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2011, s. 52–64 <<https://doi.org/10.4337/9780857933171.00008>> [Cit. Andreadakis (2011)].

Arnold, Sir Richard, 'An Overview of European Harmonization Measures in Intellectual Property Law' i:

The Europeanization of Intellectual Property Law: Towards a European Legal Methodology, Pila, Justine & Ohly, Ansgar (red.),

Oxford University Press, New York, 2013, s. 26–35 <<https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199665105.003.0002>> [Cit. Arnold (2013)].

Asensio, Pedro de Miguel,

Conflict of Laws and the Internet,

Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2020 <<https://doi-org.ludwig.lub.lu.se/10.4337/9781788110822>> [Cit. Asensio (2020)].

Barfield, Woodrow, 'Towards a law of artificial intelligence' i:

Research Handbook on the Law of Artificial Intelligence, Barfield, Woodrow & Pagallo, Ugo (red.),

Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2018, s. 2–39 <<https://doi.org/10.4337/9781786439055>> [Cit. Barfield (2018)].

Bernitz, Ulf, Jonas Nordell, Per, Rosén, Jan & Sandgren, Claes,

Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens,

Norstedts Juridik, 16 uppl., Stockholm, 2023 [Cit. Bernitz m.fl. (2023)].

Bradford, Anu,

The Brussels Effect: How the European Union Rules the World,

Oxford University Press, New York, 2020
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780190088583.001.0001>> [Cit. Bradford (2020)].

Davies, Gillian, ‘The Impact of International Treaties on National Interpretation of Copyright’ i:
International Copyright and Intellectual Property Law: Challenges for Media Content Producers, Humphreys, Edward (red.)
Jönköping International Business School, Jönköping, 2008, s. 59–70 [Cit. Davies (2008)].

Dutfield, Graham & Suthersanen, Uma,
Global Intellectual Property Law,
Edward Elgar Publishing, 2 uppl., Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2020 [Cit. Dutfield & Suthersanen (2020)].

Garnett, Richard, ‘Intellectual Property and Private International Law: Strangers in the Night?’ i:
Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson, Austin, Graeme W., Christie, Andrew F., Kenyon, Andrew T. & Richardson, Megan (red.),
Cambridge University Press, 2020, s. 158–172
<<https://doi.org/10.1017/9781108750066.015>> [Cit. Garnett (2020)]

Ginsburg, Jane C. & Treppoz, Edouard,
International Copyright Law: U.S. and E.U. Perspectives,
Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2015 [Cit. Ginsburg & Treppoz (2015)].

Ginsburg, Jane C, ‘People Not Machines: Authorship and What It Means in the Berne Convention’ i:
Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson, Austin, Graeme W., Christie, Andrew F., Kenyon, Andrew T. & Richardson, Megan (red.),
Cambridge University Press, 2020, s. 79–91
<<https://doi.org/10.1017/9781108750066.015>> [Cit. Ginsburg (2020)]

Gottschalk, Eckart, ‘The Law Applicable to Intellectual Property Rights: Is the Lex Loci Protectionis a Pertinent Choice-of-Law Approach?’ i:
Conflict of Laws in a Globalized World, Gottschalk, Eckart, Michaels, Ralf, Rühl, Giesela & von Hein, Jan (red.),
Cambridge University Press, 2009, s. 184–219 <<https://doi-org.ludwig.lub.lu.se/10.1017/CBO9780511511196>> [Cit. Gottschalk (2009)]

Guadamuz, Andres, ‘Do Androids Dream of Electric Copyright?’, i:
Artificial Intelligence and Intellectual Property, Lee, Jyh-An (red.),
Oxford University Press, 2021, s. 147–176
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780198870944.003.0008>> [Cit. Guadamuz
(2021)].

Halpern, Sheldon W. & Johnson, Philip,
*Harmonising Copyright Law and Dealing with Dissonance: A Framework
for Convergence of US and EU Law*,
Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2014
<<https://doi.org/10.4337/9781782544197>> [Cit. Halpern & Johnson (2014)].

Handke, Christian, ‘Intellectual Property In Creative Industries: The
Economic Perspective’, i:
Research Handbook on Intellectual Property and Creative Industries,
Brown, Abbe E.L. (red.),
Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2018,
s. 57–77 <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2893066>> [Cit. Handke (2018)].

Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida,
EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning,
Norstedts Juridik, 2 uppl., Stockholm, 2011 [Cit. Hettne & Otken (2011)].

Hilty, Reto M., Hoffmann, Jörg & Scheuerer, Stefan, ‘Intellectual Property
Justification for Artificial Intelligence’, i:
Artificial Intelligence and Intellectual Property, Lee, Jyh-An (red.),
Oxford University Press, 2021, s. 50–72
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780198870944.003.0004>> [Cit. Hilty m.fl.
(2021)].

Hugenholtz, Bernt, ‘Is Harmonization a Good Thing? The Case of the
Copyright *Acquis*’ i:
*The Europeanization of Intellectual Property Law: Towards a European
Legal Methodology*, Pila, Justine & Ohly, Ansgar (red.),
Oxford University Press, New York, 2013, s. 57–73
<<https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199665105.003.0004>> [Cit.
Hugenholtz (2013)].

Kamperman Sanders, Anselm, ‘Competition and IP Policy for AI – Socio-
economic Aspects of Innovation’, i:
Artificial Intelligence and Intellectual Property, Lee, Jyh-An (red.),

Oxford University Press, Oxford, 2021, s. 403–418
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780198870944.003.0019>> [Cit. Kamperman Sanders (2021)].

Kempas, Tobias,
Artificiell intelligens och immaterialrätt: i Sverige och EU,
Norstedts Juridik, 1 uppl., Stockholm, 2023 [Cit. Kempas (2023)].

Kleineman, Jan, ‘Rättsdogmatisk metod’ i:
Juridisk metodlära, Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.),
Studentlitteratur, 2 uppl., Lund, 2018 [Cit. Kleineman (2018)].

Klobucnik, Lucius, ‘Intellectual Property Regulation of Artificial Intelligence: A Matter of Time or a Step Too Far?’ i:
Developments in Intellectual Property Strategy: The Impact of Artificial Intelligence, Robotics and New Technologies, Naim, Nadia (red.),
Springer Nature, 1 uppl., 2024, s. 91–112 <https://doi.org/10.1007/978-3-031-42576-9_4> [Cit. Klobucnik (2024)].

Käll, Jannice,
Posthuman Property and Law: Commodification and Control through Information, Smart Spaces and Artificial Intelligence
Routledge, London, 2022 [Cit. Käll (2022)].

Lee, Jyh-An, ‘Computer-generated Works under the CDPA 1988’, i:
Artificial Intelligence and Intellectual Property, Lee, Jyh-An (red.),
Oxford University Press, 2021, s. 177–195
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780198870944.003.0009>> [Cit. Lee (2021)].

Ludwigs, Mikael & Söderlund, Ann-Charlotte, ‘Sweden’, i:
International Copyright Law: A Practical Global Guide, Allgrove, Ben (red.),
Globe Business Publishing Ltd, 1 uppl., 2013, s. 549–563 [Cit. Ludwigs & Söderlund (2013)].

Malinauskaite, Jurgita, ‘Internatioanl competition law harmonisation and the WTO: past, present and future’ i:
Theory and Practice of Harmonisation, Andenas, Mads & Baasch Andersen, Camilla (red.),
Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2011,
s. 323–351 <<https://doi.org/10.4337/9780857933171.00023>> [Cit. Malinauskaite (2011)].

Maunsbach, Ulf,

Svensk domstols behörighet vid gränsöverskridande varumärkestvister: särskilt om Internet-relaterade intrång,
Doktorsavhandling, Juridiska fakulteten, Lunds universitet, 2005 [Cit. Maunsbach (2005)].

McCarty, L. Thorne, ‘Finding the right balance in artificial intelligence and law’ i;
Research Handbook on the Law of Artificial Intelligence, Barfield, Woodrow & Pagallo, Ugo (red.),
Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2018, s. 2–39 <<https://doi.org/10.4337/9781786439055>> [Cit. McCarty (2018)].

Mik, Eliza, ‘AI as a Legal Person?’ i:
Artificial Intelligence and Intellectual Property, Lee, Jyh-An (red.),
Oxford University Press, 2021, s. 419–439
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780198870944.003.0020>> [Cit. Mik (2021)].

Naim, Nadia, ‘Artificial Intelligence Creations and Ownership – Who Should the Intellectual Property Belong To?’ i:
Developments in Intellectual Property Strategy: The Impact of Artificial Intelligence, Robotics and New Technologies, Naim, Nadia (red.),
Springer Nature, 1 uppl., 2024, s. 1–24 <https://doi.org/10.1007/978-3-031-42576-9_1> [Cit. Naim (2024)].

Pila, Justine, ‘Intellectual Property as a Case Study in Europeanization: Methodological Themes and Context’ i:
The Europeanization of Intellectual Property Law: Towards a European Legal Methodology, Pila, Justine & Ohly, Ansgar (red.),
Oxford University Press, New York, 2013, s. 3–23
<<https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199665105.003.0001>> [Cit. Pila (2013)].

Pila, Justine,
The Subject Matter of Intellectual Property,
Oxford University Press, New York, 2017
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780199688616.001.0001>> [Cit. Pila (2017)].

Ramalho, Ana,
Intellectual Property Protection for AI-generated Creations: Europe, the United States, Australia and Japan,
Routledge, 1 uppl, London, 2021 <<https://doi.org/10.4324/9780367823290>>
[Cit. Ramalho (2021)].

Ricketson, Sam & Ginsburg, Jane,

International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond,
Oxford University Press, 3 uppl., New York, 2022
<<https://doi.org/10.1093/oso/9780198801986.001.0001>> [Cit. Ricketson & Ginsburg (2022)].

Sandgren, Claes,
Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: Ämne, material, metod och argumentat,
Norstedts Juridik, 5 uppl., Stockholm, 2021 [Cit. Sandgren (2021)].

Schaafsma, Sierd J.,
Intellectual Property in the Conflict of Laws: The Hidden Conflict-of-law Rule in the Principle of National Treatment,
Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2022
<<https://doi.org/10.4337/9781839108501>> [Cit. Schaafsma (2022)].

van Eechoud, Mireille,
Choice of Law in Copyright and Related Rights: Alternatives to the Lex Protectionis,
Kluwer Law International, Haag, New York, 2003 [Cit. van Eechoud (2003)].

Wadsted, Monique, 'Sweden', i:
International Property and the Internet: A Global Guide to Protecting Intellectual Property Online, Cordell, Neville (red.),
Globe Business Publishing Ltd, London, 2014, s. 371–384 [Cit. Wadsted (2014)].

Xanthaki, Helen, 'Technical considerations in harmonisation and approximation: legislative drafting techniques for full transposition' i:
Theory and Practice of Harmonisation, Andenas, Mads & Baasch Andersen, Camilla (red.),
Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2011, s. 536–550 <<https://doi.org/10.4337/9780857933171.00032>> [Cit. Xanthaki (2011)].

Tidskrifter

Asay, Clark D.,
'*Rethinking Copyright Harmonization*',
Indiana Law Journal, vol. 96, nr 4, s. 1005–1058, Indiana University Maurer School of Law, 2021 [Cit. Asay (2021)].

Atilla, Sögüt,

'Dealing with AI-generated works: lessons from the CDPA section 9(3)',
Journal of Intellectual Property Law & Practice, vol. 19, nr 1, s. 43–54,
2024 <<https://doi.org/10.1093/jiplp/jpad102>> [Cit. Atilla (2024)].

Crafts, Nicholas,
*'Artificial intelligence as a general-purpose technology: an historical
perspective'*,
Oxford Review of Economic Policy, vol. 37, nr 3, s. 521–536, 2021
<<https://doi.org/10.1093/oxrep/grab012>> [Cit. Crafts (2021)].

Edgell, Robert A.,
'A monstrous matter: The three faces of artificial creativity',
Journal of Creativity, vol. 34, nr 1, s. 1–9, 2024
<<https://doi.org/10.1016/j.yjoc.2024.100075>> [Cit. Edgell (2024)].

Gaffar, Hafiz & Albarashdi, Saleh,
*'Copyright Protection for AI-Generated Works: Exploring Originality and
Ownership in a Digital Landscape'*,
Asian Journal of International Law, Cambridge University Press, 2024
<<https://doi.org/10.1017/S2044251323000735>> [Cit. Gaffar & Albarashdi
(2024)].

Gervais, Daniel J.,
'The Machine As Author',
Iowa Law Review, vol. 105, s. 2053–2106, 2020 [Cit. Gervais (2020)].

Gervais, Daniel J.,
*'AI Derivatives: The Application to the Derivative Work Right to Literary
and Artistic Productions of AI Machines'*
Seton Hall Law Review, vol. 52, nr 4, s. 1111–1136, 2022
<<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4022665>> [Cit. Gervais (2022)].

Hugenholtz, P. Bernt & Quintais, João Pedro,
*'Copyright and Artificial Creation: Does EU Copyright Law Protect AI-
Assisted Output?'*,
International Review of Intellectual Property and Competition Law, vol. 52,
nr 9, s. 1190–1216, 2021 <<https://doi.org/10.1007/s40319-021-01115-0>>
[Cit. Hugenholtz & Quintais (2021)].

Jareborg, Nils,
'Rättsdogmatik som vetenskap',
Svensk Juristtidning 2004, s. 1–10 [Cit. Jareborg (2004)].

Kasap, Atilla,

'Copyright And Creative Artificial Intelligence (AI) Systems: A Twenty-First Century Approach To Authorship Of AI-Generated Works In The United States',

Wake Forest Journal Of Business And Intellectual Property Law, vol. 19, nr 4, s. 335–380, 2019 [Cit. Kasap (2019)].

Kempas, Tobias,

'Geolokalisering på internet – vissa immaterialrättsliga konsekvenser',

Ny Juridik 2:15, s. 37–60, Norstedts Juridik, 2015 [Cit. Kempas (2015)].

Militsyna, Kateryna,

'Human Creative Contribution to AI-Based Output – One Just Can('t) Get Enough',

GRUR International, vol. 72, nr 10, s. 939–949, 2023

<<https://doi.org/10.1093/grurint/ikad075>> [Cit. Militsyna (2023)].

Peczenik, Aleksander,

'Juridikens allmänna läror',

Svensk Juristtidning 2005, s. 249–272 [Cit. Peczenik (2005)].

Rivoire, Maxence,

'An Alternative to Choice of Law in (First) Ownership of Copyright Cases: The Substantive Law Method',

Journal of the Copyright Society of the USA, vol. 65, nr 2, s. 203–234, 2018 [Cit. Rivoire (2018)].

Rosati, Eleonora,

'The localization of IP infringements in the online environment: from Web 2.0 to Web 3.0 and the Metaverse',

Journal of Intellectual Property Law & Practice, vol. 18, nr 10, s. 720–742, 2023 <<https://doi.org/10.1093/jiplp/jpad077>> [Cit. Rosati (2023)].

Westman, Daniel,

'Den fjärde industriella revolutionen – en immaterialrättslig introduktion',

NIR 2019 1, s. 131–151, Nordiskt Immaterialrättsligt Rättsskydd, 2019 [Cit. Westman (2019)].

Nationella strategier

National Science and Technology Council,

National Artificial Intelligence Research And Development Strategic Plan 2023 Update,

Select Committee on Artificial Intelligence Report, 2023

<<https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2023/05/National-Artificial-Intelligence-Research-and-Development-Strategic-Plan-2023->

[Update.pdf](#)> besökt 2024-02-10 [Cit. National Science and Technology Council, *National Artificial Intelligence Research And Development Strategic Plan 2023 Update* (2023)].

Näringsdepartementet,
Nationell inriktning för artificiell intelligens,
Regeringskansliet, Stockholm, 2018
<<https://www.regeringen.se/contentassets/cb7f277635ae49bc9a04899c2e1af8cf/nationell-inriktning-for-artificiell-intelligens.pdf>> besökt 2024-02-10
[Cit. Näringsdepartementet, *Nationell inriktning för artificiell intelligens* (2018)].

HM Government
National AI Strategy,
Secretary of State for Digital, Culture, Media and Sport by Command of Her Majesty, 2021
<https://assets.publishing.service.gov.uk/media/614db4d1e90e077a2cbdf3c4/National_AI_Strategy_-_PDF_version.pdf> besökt 2024-02-10 [Cit. HM Government, *National AI Strategy* (2021)].

WIPO:s publiceringar

Christie, Andrew F.,
'Private International Law Issues in Online Intellectual Property Infringement Disputes with Cross-Border Elements: An Analysis of National Approaches',
WIPO, Genève, 2015 <<https://doi.org/10.34667/tind.28894>> [Cit. Christie (2015)].

Cuntz, Alexander, Fink, Carsten & Stamm, Hansueli,
'Artificial Intelligence and Intellectual Property: An Economic Perspective',
WIPO Economic Research Working Paper No. 77/2024, Genève, 2024
<<https://doi.org/10.34667/tind.49165>> [Cit. Cuntz m.fl. (2024)].

'Guide on Surveying the Economic Contribution of Copyright Industries',
WIPO Publication No. 893(E), Genève, 2015
<<https://doi.org/10.34667/tind.28894>> [Cit. WIPO, *Guide on Surveying the Economic Contribution of Copyright Industries* (2015)].

Masouye, Claude,
'Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971)',
WIPO Publication No. 615(E), Genève, 1978 [Cit. Masouye (1978)].

Records Diplomatic Conference on Certain Copyright and Neighboring Rights Questions (Volume I),
WIPO, Genève, 1999 <<https://doi.org/10.34667/tind.28815>> [Cit. WIPO, *Records of the Diplomatic Conference on Certain Copyright and Neighboring Rights Questions* (1999)].

Records of the Intellectual Property Conference of Stockholm - June 11 to July 14, 1967 : Volume 1,
WIPO, Genève, 1971 <<https://doi.org/10.34667/tind.28763>> [Cit. WIPO, *Records of the Intellectual Property Conference of Stockholm* (1971)].

'The Advantages of Adherence to the WIPO Copyright Treaty (WCT) and the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)',
International Bureau of WIPO [Cit. WIPO, *The Advantages of Adherence to the WCT and the WPPT*].

'Understanding Copyright and Related Rights',
WIPO Publication No. 909(E), 2 uppl., Genève, 2016
<<https://doi.org/10.34667/tind.28946>> [Cit. WIPO, *Understanding Copyright and Related Rights* (2016)].

WIPO National Seminar on Copyright and Related Rights for Lawyers and Judges,
'Overview of the International Protection of Copyright and Related Rights: From the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works to the WIPO Copyright Treaty (WCT) and the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)',
International Bureau of WIPO, Damascus, 2005 [Cit. WIPO, *Overview of the International Protection of Copyright and Related Rights* (2005)].

WIPO Permanent Committee on Cooperation for Development Related to Intellectual Property,
'The Digital Agenda: Implementation of the WIPO Copyright Treaty (WCT) and the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)',
International Bureau of WIPO, Genève, 2002 [Cit. WIPO, *Implementation of the WCT and the WPPT* (2002)].

USCO beslut

United States Copyright Office,
Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register A Recent Entrance to Paradise (Correspondence ID 1-3ZPC6C3; SR # 1-7100387071),
Copyright Review Board, 14 februari 2022
<<https://www.copyright.gov/rulings-filings/review-board/docs/a-recent->

[entrance-to-paradise.pdf](#)> [Cit. USCO, *Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register A Recent Entrance to Paradise* (2022)].

United States Copyright Office,
Re: Zarya of the Dawn (Registration # VAu001480196),
21 februari 2023 <<https://www.copyright.gov/docs/zarya-of-the-dawn.pdf>>
[Cit. USCO, *Re: Zarya of the Dawn* (2023)].

United States Copyright Office,
Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register Théâtre D'opéra Spatial (SR # 1-11743923581; Correspondence ID: 1-5T5320R),
Copyright Review Board, 5 september 2023
<<https://www.copyright.gov/rulings-filings/review-board/docs/SURYAST.pdf>> [Cit. USCO, *Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register Théâtre D'opéra Spatial* (2023)].

United States Copyright Office,
Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register SURYAST (SR # 1-11016599571; Correspondence ID: 1-5PR2XKJ),
Copyright Review Board, 11 december 2023
<<https://www.copyright.gov/rulings-filings/review-board/docs/Theatre-Dopera-Spatial.pdf>> [Cit. USCO, *Re: Second Request for Reconsideration for Refusal to Register SURYAST* (2023)].

Övriga källor

AIPPI,
Resolution: Copyright in artificially generated works,
AIPPI World Congress – London, 2019
<https://www.aippi.org/content/uploads/2022/11/Resolution_Copyright_in_artificially_generated_works_English.pdf> besökt 2024-03-28 [Cit. AIPPI, *Resolution: Copyright in artificially generated works* (2019)].

Beijing International Court,
'BIC's top 10 typical cases in 2023 – (2023) Jing 0491 Min Chu No. 11279',
2024 <https://english.bjinternetcourt.gov.cn/2024-02/28/c_695.htm> besökt
2024-05-14 [Cit. Beijing International Court, *BIC's top 10 typical cases in 2023 – (2023) Jing 0491 Min Chu No. 11279* (2024)].

Bonus Copyright Access,
'Generativ AI – tekniken, nya beteenden, upphovsrätten och kreatörernas oro',

2023 <<https://www.bonuscopyright.se/nyheter/generativ-ai/>> besökt 2024-02-07 [Cit. Bonus Copyright Access, *Generativ AI – tekniken, nya beteenden, upphovsrätten och kreatörernas oro* (2023)].

China Justice Observer,
'Does China Back Copyrights for Automatic Photos from a Hot-Air Balloon?',
Chen, Yanru, 2020 <<https://www.chinajusticeobserver.com/a/does-china-back-copyrights-for-automatic-photos-from-a-hot-air-balloon>> besökt 2024-05-14 [Cit. China Justice Observer, *Does China Back Copyrights for Automatic Photos from a Hot-Air Balloon?* (2020)].

China Law Portal,
Tencent v. Yingxun Tech,
China Justice Observer (CJO), 2020
<<https://www.chinajusticeobserver.com/law/x/2019-yue-0305-min-chu-14010>> besökt 2024-05-14 [Cit. China Law Portal, *Tencent v. Yingxun Tech* (2020)].

Collopy, Dennis,
'Artificial Intelligence and Intellectual Property Enforcement – Overview of Challenges and Opportunities',
Presentation till WIPO Advisory Committee on Enforcement, Genève, 2024
<https://www.wipo.int/edocs/mdocs/enforcement/en/wipo_ace_16/wipo_ace_16_15_presentation.pdf> besökt 2024-05-10 [Cit. Collopy (2024)].

Edelman, Scott A., Jura, Perlette Michèle, Bach, Nathaniel L. & Loza Jr, Miguel, 'United States' i:
Enforcement of Foreign Judgments, Doris, Patrick (red.)
Gibson, Dunn & Crutcher LLP, 2015, s. 131–135
<<https://www.gibsondunn.com/wp-content/uploads/documents/publications/Edelman-Jura-Enforcement-of-Foreign-Judgments-US.pdf>> besökt 2024-05-03 [Cit. Edelman m.fl. (2015)].

Europakommissionen,
'Trends and Developments in Artificial Intelligence: Challenges to the Intellectual Property Rights Framework – Final Report',
Hartmann, Christian, Allan, E. M., Hugenholtz, P. Bernt, Quintais, João P. & Gervais, Daniel, Luxembourg, 2020,
<<https://data.europa.eu/doi/10.2759/683128>> [Cit. Europakommissionen, *Trends and Developments in Artificial Intelligence* (2020)].

Europaparlamentet,
'Vad är artificiell intelligens och hur används det?',

2023

<<https://www.europarl.europa.eu/topics/sv/article/20200827STO85804/vad-ar-artificiell-intelligens-och-hur-anvands-det>> besökt 2024-04-27 [Cit. Europaparlamentet, *Vad är artificiell intelligens och hur används det?* (2023)].

Europarådet,

'Artificial Intelligence, Human Rights, Democracy and The Rule of Law: A Primer',

Leslie, David, Burr, Christopher, Aitken, Mhairi, Cowls, Josh, Katell, Mike & Briggs, Morgan, 2021 <https://www.turing.ac.uk/sites/default/files/2021-03/cahai_feasibility_study_primer_final.pdf>. besökt 2024-02-26 [Cit.

Europarådet, *Artificial Intelligence, Human Rights, Democracy and The Rule of Law: A Primer* (2021)].

Faktablad om Europeiska unionen,

Immateriella, industriella och kommersiella rättigheter,

<<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/sv/sheet/36/immateriella-industriella-och-kommersiella-rattigheter>>, besökt 2024-03-29 [Cit. EU faktablad, *Immateriella, industriella och kommersiella rättigheter*].

Fast Company,

'What is a prompt engineer? (And how can you become one?)',

Grothaus, Michael, 2024 <<https://www.fastcompany.com/91006377/what-is-a-prompt-engineer-and-how-can-you-become-one>>. besökt 2024-05-20

[Cit. Fast Company, *What is a prompt engineer? (And how can you become one?)* (2024)].

FN:s fördragssamling,

Status of Treaties – Vienna Convention on the Law of Treaties,

<https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=en>, besökt 2024-05-14 [Cit. FN:s fördragssamling, *Status of Treaties – Vienna Convention on the Law of Treaties*].

IP Osgoode,

'Canada's First AI-Authored Copyright Registration Paints a Picture of Uncertainty',

Munjal, Nikita & Macklai, Sabrina, 2022

<<https://www.yorku.ca/osgoode/iposgoode/2022/03/21/canadas-first-ai-authored-copyright-registration-paints-a-picture-of-uncertainty/>> besökt 2024-05-14 [Cit. IP Osgoode, *Canada's First AI-Authored Copyright Registration Paints a Picture of Uncertainty* (2022)].

Intellectual Property Office (IPO) UK,
Consultation outcome: Artificial intelligence call for views: copyright and related rights,
2021, <<https://www.gov.uk/government/consultations/artificial-intelligence-and-intellectual-property-call-for-views/artificial-intelligence-call-for-views-copyright-and-related-rights>>, besökt 2024-04-12 [Cit. UK IPO, *Consultation outcome: Artificial intelligence call for views: copyright and related rights* (2021)].

Intellectual Property Office (IPO) UK,
Consultation outcome: Artificial Intelligence and Intellectual Property: copyright and patents,
2022, <<https://www.gov.uk/government/consultations/artificial-intelligence-and-ip-copyright-and-patents/artificial-intelligence-and-intellectual-property-copyright-and-patents-copyright>>, besökt 2024-04-12 [Cit. UK IPO, *Consultation outcome: Artificial Intelligence and Intellectual Property: copyright and patents* (2022)].

Kisch IP,
'AI Everywhere, And How An Overlooked South African Law Can Affect Your Copyright Ownership',
Schmidt, Thomas, 2023 <<https://www.kisch-ip.com/2023/08/ai-everywhere-and-how-an-overlooked-south-african-law-can-affect-your-copyright-ownership/>> besökt 2024-05-14 [Cit. Kisch IP, *AI Everywhere, And How An Overlooked South African Law Can Affect Your Copyright Ownership* (2023)].

Managing IP,
'Exclusive: India recognises AI as co-author of copyrighted artwork',
Sarkar, Sukanya, 2021
<<https://www.managingip.com/article/2a5czmpwixyj23wyqet1c/exclusive-india-recognises-ai-as-co-author-of-copyrighted-artwork>> besökt 2024-05-14 [Cit. Managing IP, *India recognises AI as co-author of copyrighted artwork* (2021)].

Olin, Anders,
Upphovsrättslag (1960:729) kommentaren till 1 kap. 1 §, Karnov (JUNO),
besökt 2024-04-14 [Cit. Olin, kommentaren till 1 kap. 1 § URL].

Olsson, Henry & Rosén, Jan,
Upphovsrättslagen (30 sep. 2023, Version 5, JUNO), kommentaren till 1 kap. 1 § [Cit. Olsson & Rosén, kommentaren till 1 kap. 1 § URL].

Patent- och registreringsverket,

'Artificiell intelligens & immaterialrätt – ett tankepapper från Patent- och registreringsverket',
Ahlgren, Magnus, Enqvist, Erik, Femzén, Jimmie, Hultquist, Stefan, Rasch, Christian & Nilsson Zamel, Christian, 2021
<<https://www.prv.se/globalassets/in-swedish/om-oss/aktuellt/promemoria-kring-ai--immaterialratt-210527.pdf>>, besökt 2024-02-27 [Cit. PRV, *Artificiell intelligens & immaterialrätt* (2021)].

Patent- och registreringsverket,
'Upphovsrätt på AI-bilder,
2024 <<https://www.prv.se/sv/upphovsratt/om-upphovsratt/upphovsratt-pa-ai-bilder/>>, besökt 2024-01-25 [Cit. PRV, *Upphovsrätt på AI-bilder* (2024)].

Petošević,
'Ukraine adopts new copyright law',
Karpenko, Oleh, 2023
<<https://www.petošević.com/resources/news/2023/02/4726>> besökt 2024-05-14 [Cit. Petošević, *Ukraine adopts new copyright law* (2023)].

Siegmann, Charlotte & Anderljung, Markus,
'The Brussels Effect and Artificial Intelligence: How EU regulation will impact the global AI market'
Centre for the Governance of AI, 2022
<<https://doi.org/10.48550/arXiv.2208.12645>> [Cit. Siegmann & Anderljung (2022)].

Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM),
'Musiken, AI och upphovsrätten: Artificiell intelligens i musik och dess relation till dagens lagstiftning',
2023 <<https://www.stim.se/sites/default/files/attachments/ai-rapport-stim-2023.pdf>>, besökt 2024-03-26 [Cit. STIM, *Musiken, AI och upphovsrätten* (2023)].

The Guardian,
'Can AI-generated art be copyrighted? A US judge says not, but it's just a matter of time',
Naughton, John, 2023
<<https://www.theguardian.com/commentisfree/2023/aug/26/ai-generated-art-copyright-law-recent-entrance-paradise-creativity-machine>>, besökt 2024-02-27 [Cit. The Guardian, *Can AI-generated art be copyrighted? A US judge says not, but it's just a matter of time* (2023)].

The New York Times,

'AI Art at Christie's Sells for \$432,500',
Cohn, Gabe, 2018 <<https://www.nytimes.com/2018/10/25/arts/design/ai-art-sold-christies.html>> besökt 2024-02-14 [Cit. The New York Times, *AI Art at Christie's Sells for \$432,500* (2018)].

The New York Times,
'An A.I.-Generated Picture Won an Art Prize. Artists Aren't Happy.',
Roose, Kevin, 2022 <<https://www.nytimes.com/2022/09/02/technology/ai-artificial-intelligence-artists.html>> besökt 2024-02-14 [Cit. The New York Times, *An A.I.-Generated Picture Won an Art Prize. Artists Aren't Happy* (2022)].

United States Copyright Office,
Sixty-Eighth Annual Report Of The Register Of Copyrights For The Fiscal Year Ending June 30, 1965,
Washington, 1966 <<https://www.copyright.gov/reports/annual/archive/ar-1965.pdf>> [Cit. USCO, *Sixty-Eighth Annual Report Of The Register Of Copyrights For The Fiscal Year Ending June 30, 1965* (1966)].

UK Government,
Policy paper: A pro-innovation approach to AI regulation,
2023 <<https://www.gov.uk/government/publications/ai-regulation-a-pro-innovation-approach/white-paper>>, besökt 2024-04-12 [Cit. UK Government, *Policy paper: A pro-innovation approach to AI regulation* (2023)].

UK Government,
Guidance: Incorporation and names,
<<https://www.gov.uk/government/publications/incorporation-and-names/incorporation-and-names>>, besökt 2024-05-03 [Cit. UK Government, *Incorporation and names – guidance*].

United States Copyright Office,
Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence,
2023 <<https://www.copyright.gov/reports/annual/archive/ar-1965.pdf>> [Cit. USCO, *Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence* (2023)].

Wasserman Rajec, Sarah R.,
'*The Harmonization Myth in International Intellectual Property Law*',
William & Mary Law School Faculty Publications, 2020 [Cit. Wasserman (2020)].

WIPO Lex,
Contracting Parties – Berne Convention,
<https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/ShowResults?search_what=C&treaty_id=15>, besökt 2024-04-28 [Cit. WIPO Lex, *Contracting Parties – Berne Convention*].

WIPO Lex,
Contracting Parties – Berne Convention – Paris Act (1971),
<https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/ShowResults?search_what=C&treaty_id=15>, besökt 2024-04-28 [Cit. WIPO Lex, *Contracting Parties – Berne Convention – Paris Act (1971)*].

WIPO Lex,
Contracting Parties – Rome Convention,
<https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/ShowResults?search_what=C&treaty_id=17>, besökt 2024-04-28 [Cit. WIPO Lex, *Contracting Parties – Rome Convention*].

WTO Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights,
The Work Programme on Electronic Commerce,
2003 [Cit. WTO, *Work Programme on Electronic Commerce* (2003)].

Rättsfallsförteckning

Svenska avgöranden

Högsta domstolen

NJA 2006 s. 354

NJA 2007 s. 287

NJA 2015 s. 798.

Hovrätterna

RH 2008:4

Patent- och marknadsöverdomstolen

Patent- och marknadsöverdomstolens dom 2018-01-25 i mål nr B 9635-16 (PMÖD 2018:7)

Patent- och marknadsöverdomstolens dom 2020-03-16 i mål nr T 3491-16 (PMT 3491-16)

EU-domstolens avgöranden

Domstolens dom av den 30 november 1976, *Handelskwekerij G. J. Bier BV v Mines de potasse d'Alsace SA*, C-21/76, EU:C:1976:166

Domstolens dom av den 11 januari 1990, *Dumez France SA och Tracoba SARL mot Hessische Landesbank m.fl.*, C-220/88, EU:C:1990:8

Domstolens dom av den 7 mars 1995, *Fiona Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL och Chequepoint International Ltd mot Presse Alliance SA*, C-68/93, EU:C:1995:61

Domstolens dom av den 19 september 1995, *Antonio Marinari mot Lloyds Bank plc och Zubaidi Trading Company*, C-364/93, EU:C:1995:289

Domstolens dom av den 16 juli 2009, *Infopaq International A/S mot Danske Dagblades Forening*, C-5/08, EU:C:2009:465

Förslag till avgörande av generaladvokat Trstenjak föredraget den 12 april 2011, *Eva-Maria Painer mot Standard Verlags GmbH m.fl.*, C-145/10, EU:C:2011:239

Domstolens dom av den 12 juli 2011, *L'Oréal SA m.fl. mot eBay International AG m.fl.*, C-324/09, EU:C:2011:474

Domstolens dom av den 4 oktober 2011, förenade målen *Football Association Premier League Ltd m.fl. mot QC Leisure m.fl.* och *Karen*

Murphy mot Media Protection Services Ltd, C-403/08 och C-429/08,
EU:C:2011:631

Domstolens dom av den 25 oktober 2011, förenade målen *eDate Advertising GmbH mot X, Olivier Martinez och Robert Martinez mot MGN Limited*, C-509/09 och C-161/10

Domstolens dom av den 1 december 2011, *Eva-Maria Painer mot Standard Verlags GmbH m.fl.*, C-145/10, EU:C:2011:798

Domstolens dom av den 1 mars 2012, *Football Dataco Ltd m.fl. mot Yahoo! UK Ltd m.fl.*, C-604/10, EU:C:2012:115

Domstolens dom av den 19 april 2012, *Wintersteiger AG mot Products 4U Sondermaschinen-bau GmbH*, C-523/10, EU:C:2012:220

Domstolens dom av den 21 juni 2012, *Titus Alexander Jochen Donner*, C-5/11, EU:C:2012:370

Domstolens dom av den 3 oktober 2013, *Peter Pinckney mot KDG médiattech AG*, C-170/12

Domstolens dom av den 3 april 2014, *Hi Hotel HCF SARL mot Uwe Spoering*, C-387/12

Domstolens dom av den 22 januari 2015, *Pez Hejduk mot EnergieAgentur.NRW GmbH*, C-441/13

Domstolens dom av den 13 november 2018, *Levola Hengelo BV mot Smilde Foods BV*, C-310/17, EU:C:2018:899

Domstolens dom av den 5 september 2019, *AMS Neve Ltd m.fl. mot Heritage Audio SL och Pedro Rodríguez Arribas*, C-172/18, EU:C:2019:674

Domstolens dom av den 12 september 2019, *Cofemel – Sociedade de Vestuário SA mot G-Star Raw CV*, C-683/17, EU:C:2019:721

Domstolens dom av den 27 april 2023, *Lännen MCE Oy mot Berky GmbH och Senwatec GmbH & Co. Kg*, C-104/22, EU:C:2023:343

Utländska avgöranden

Storbritannien

Walter v Lane [1900] AC 539

University of London Press Ltd v University Tutorial Press Ltd, [1916] 2 Ch. 601

Ladbroke (Football) Ltd v William Hill (Football) Ltd, [1964] 1 W.L.R. 273

Tyburn Productions Ltd v Conan Doyle, [1990] R.P.C. 185

Century Communications Ltd v Mayfair Entertainment UK Ltd, [1993] E.M.L.R. 335.

Sawkins v Hyperion Records Ltd [2005] EWCA Civ 565

Nova Productions Ltd v Mazooma Games Ltd [2006] EWHC 24 (Ch)

Lucasfilm Ltd v Ainsworth, [2012] E.M.L.R. 3

Warner Music UK Ltd v TuneIn Inc, [2019] R.P.C. 28

USA

Lithographic Co. v. Sarony, 111 U.S. 53, 4 S. Ct. 279 (1884)

Alfred Bell & Co., Ltd. v. Catalda Fine Arts, Inc., 5 F.R.D. 327, 68 U.S.P.Q. (BNA) 447 (S.D.N.Y. 1946)

Baltimore Orioles v. Major League Baseball, 805 F.2d 663 (7th Cir. 1986)

Feist Publications, Inc. v. Rural Tel. Service Co., 499 U.S. 340, 111 S. Ct. 1282 (1991)

Itar-Tass Russian News v. Russian Kurier, 153 F.3d 82 (2d Cir. 1998)

Lahiri v. Universal Music Video Distribution, Inc., 513 F. Supp. 2d 1172 (C.D. Cal. 2007)

Dish Network L.L.C. v. TV Net Solutions, LLC, Case No: 6:12-cv-1629-Orl-41TBS, 5 (M.D. Fla. Nov. 25, 2014)

State St. Glob. Advisors Tr. Co. v. Visbal, 431 F. Supp. 3d 322 (S.D.N.Y. 2020)

Thaler v. Perlmutter, No. CV 22-1564 (BAH), 2023 WL 5333236 (D.D.C. Aug. 18, 2023)

Frankrike

Cour d'Appel Bordeaux, 31 January 2005, No. 03/05512.

Singapore

Asia Pacific Publishing Pte Ltd v Pioneers & Leaders (Publishers) Pte Ltd [2011] SGCA 37.

Australien

Acohs Pty Ltd v Ucorp Pty Ltd [2012] FCAFC 16

Kina

(2017) Jing 73 Min Zhong No. 797

(2019) Yue 0305 Min Chu No. 14010

(2023) Jing 0491 Min Chu No. 11279

Sydafrika

Payen Components SA Ltd v Bovic Gaskets CC and. Others 1995 (4) SA
441 (A) at 450D-G

Haupt t/a Softcopy v. Brewers Marketing Intelligence (Pty) Ltd (2006)