



EUROPEISKA KOMMISSIONEN

Bryssel den 21 augusti 2013
Sj.j(2013) 3110640

TILL ORDFÖRANDE OCH LEDAMÖTERNA AV EUROPEISKA UNIONENS

DOMSTOL

SKRIFTLIGA SYNPUNKTER

överlämnade, enligt artikel 23 andra stycket i protokollet om stadgan för domstolen, av **EUROPEISKA KOMMISSIONEN**, företrädd av ombuden Julie Samnadda och Johan Enegren, med tjänsteadress hos Merete Clausen, Bâtiment BECH, 11 rue A. Wecker, 2721 Luxemburg

i mål C-279/13

**C More Entertainment AB, klagande
mot
Linus Sandberg, motpart**

i vilket Högsta domstolen har begärt ett förhandsavgörande enligt artikel 267 i Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF).

Kommission överlämnar härmed följande synpunkter till domstolen.

INLEDNING

1. Högsta domstolen har anhållit om förhandsavgörande avseende frågan huruvida överförande till allmänheten av ett verk enligt artikel 3.1 i direktiv 2001/29 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället föreligger då någon annan än innehavaren av upphovsrätten tillhandahåller en klickbar länk till verket på sin webbsida. Högsta domstolen har vidare frågat om bedömningen påverkas av det sätt på vilken länkningen har gjorts. Högsta domstolen har slutligen frågat om en medlemsstat kan föreskriva en mera omfattande ensamrätt för upphovsmannen respektive rättighetshavaren genom att låta överföring till allmänheten omfattande förfoganden utöver dem som anges i artikel 3.1 respektive artikel 3.2 i direktivet.

Frågeställningarna i detta mål företer stora likheter med dem som är aktuella i det pågående målet C-466/12 *Svensson*.

FAKTISKA OMSTÄNDIGHETER OCH FÖRFARANDET

2. Under hösten 2007 lät bolaget C More Entertainment producera sändningar av ishockeymatcher via webb-TV. Bolaget ägde rättigheterna till sändningarna och för att ta del av dem krävdes att den intresserade ingick ett avtal med bolaget och betalade 89 kronor per match. Sändningarnas domännamn var skyddat av en betalvägg och enligt bolaget inte sökbar på internet. Linus Sandberg har gjort gällande att han hittade länken till sändningarna på en ishockeyklubbs inofficiella hemsida.
3. Den 20 oktober och den 1 november 2007 anordnade Linus Sandberg länkar till dessa sändningar på sin hemsida. Genom att klicka på länkarna fick användarna direkt och gratis via internet på sin dator tillgång till sändningarna av två matcher. Det framgick således inte från vilken webbadress sändningarna kom.
4. Linus Sandberg åtalades sedermera vid Hudiksvalls tingsrätt för brott mot upphovsrättslagen och dömdes den 10 november 2010 till dagsböter för sådant brott samt förpliktades att utge visst skadestånd till C More Entertainment.

5. Såväl Linus Sandberg som C More Entertainment överklagade domen till hovrätten för Nedre Norrland. I dom den 20 juni 2011 konstaterade hovrätten att C More Entertainment inte hade upphovsrätt till de ifrågavarande sändningarna men fann att Linus Sandberg gjort sig skyldig till intrång i C More Entertainments närstående rättigheter.
6. C More Entertainment överklagade domen till Högsta domstolen med yrkande om att Linus Sandberg döms för intrång i bolagets upphovsrätt.
7. Den 15 maj 2013 beslutade Högsta domstolen att inhämta förhandsavgörande.

DEN NATIONELLA DOMSTOLENS FRÅGOR

8. *1. Omfattar begreppet överföring till allmänheten, i den mening som avses i artikel 3.1 i infosocdirektivet, åtgärden att på en webbsida som är tillgänglig för envar tillhandahålla en klickbar länk till ett verk som sänds ut av den som innehar upphovsrätten till verket?*
- 2. Har det någon betydelse för bedömningen av frågan i punkten 1 på vilket sätt länkningen görs?*
- 3. Spelar det någon roll om tillgängligheten till det verk vartill länkning sker är på något sätt begränsad?*
- 4. Får medlemsstaterna föreskriva en mer omfattande ensamrätt för upphovsmannen genom att låta överföring till allmänheten omfatta fler förfoganden än de som anges i artikel 3.1 i infosocdirektivet?*
- 5. Får medlemsstaterna föreskriva en mer omfattande ensamrätt för rättighetshavaren genom att låta överföring till allmänheten omfatta fler förfoganden än de som anges i artikel 3.2 i infosocdirektivet?*

TILLÄMPLIGA EU-RÄTTSLIGA BESTÄMMELSER

9. **Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället [EGT L 167, 22.6.2001, s. 10]**

Skäl (23)

I detta direktiv bör upphovsmannens rätt till överföring till allmänheten harmoniseras ytterligare. Denna rätt bör förstås i vid mening och omfatta all överföring till allmänheten som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker. Denna rätt bör omfatta all sådan sändning eller

vidaresändning av ett verk till allmänheten på trådbunden eller trådlös väg, inklusive radio- och televisionssändningar. Denna rätt omfattar inga andra åtgärder.

Skäl (24)

Rätten som avses i artikel 3.2, att göra andra alster tillgängliga för allmänheten, bör anses omfatta alla åtgärder varigenom sådana alster görs tillgängliga för den del av allmänheten som inte är närvarande på den plats varifrån tillgängliggörandet sker och omfattar inte några andra åtgärder.

Skäl (27)

Enbart tillhandahållandet av de fysiska förutsättningarna för att möjliggöra eller genomföra en överföring skall inte i sig betraktas som överföring i den mening som avses i detta direktiv.

Artikel 3

Rätten till överföring av verk till allmänheten och rätten att göra andra alster tillgängliga för allmänheten

1. Medlemsstaterna skall ge upphovsmän en ensamrätt att tillåta eller förbjuda varje överföring till allmänheten av deras verk, på trådbunden eller trådlös väg, inbegripet att verken görs tillgängliga för allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till dessa verk från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.

TILLÄMPLIGA NATIONELLA BESTÄMMELSER

10. I svensk lag tillkom begreppet överföring till allmänheten genom införlivandet av direktiv 2001/29.

Enligt 2 § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk ("upphovsrättslagen") innebär överföring till allmänheten att verket görs tillgängligt från en annan plats än den där allmänheten kan ta del av verket oavsett om det sker på trådbunden eller trådlös väg. Enskilda kan således få tillgång till verket från en plats och vid en tidpunkt som de själv väljer.

Lagtextens lydelse överensstämmer med artikel 3.1 i direktiv 2001/29.

RÄTTSLIG BEDÖMNING

Frågorna 1 – 3

11. Den nationella domstolens tre första frågor avser omfattningen av rätten enligt artikel 3.1 i direktivet att göra verk tillgängliga för allmänheten som inbegrips i ensamrätten för en upphovsman att överföra ett verk till allmänheten. Kommissionen avser att behandla frågorna i ett sammanhang.
12. Det framgår av skäl 23 och domstolens rättspraxis att begreppet överföring i artikel 3 i direktiv 2001/29 ska ges en vid tolkning och således omfatta all sändning eller vidareändning ("transmittering") av skyddade verk oberoende av vilka medel eller tekniska processer som används.¹
13. I *Svensson* har kommissionen anfört att tillhandahållandet av en klickbar länk på en webbsida till ett verk som härrör från en annan allmänt tillgänglig webbsida inte utgör sändning eller vidareändning och därför inte håller utgör överföring till allmänheten enligt artikel 3.1 i direktivet.²
14. De faktiska omständigheterna i förevarande mål skiljer sig från de som rådde i *Svensson* på så sätt att de djuplänkar som Linus Sandberg tillhandahållit på sin webbsida hänvisar till webbsändningar av ishockeymatcher som gjorts tillgängliga genom så kallad streaming. Det innebär att webbsändningarna är tillgängliga samtidigt som matcherna spelas, men ej efteråt. Det innebär vidare att sändningarna kunnat ses samtidigt på C More Entertainments och Linus Sandberg webbsidor. I *Svensson*, å andra sidan, hänvisade djuplänkarna till verk som redan publicerats med upphovsrättsinnehavarnas tillstånd på en allmänt tillgänglig webbsida och som var tillgängliga för konsultation vid valfri tidpunkt.
15. För att avgöra huruvida omständigheterna i förevarande mål avser en transmittering, och således en överföring till allmänheten, saknar det emellertid enligt kommissionens mening relevans att förevarande mål avser djuplänkning till webbsändning som gjorts tillgängliga genom streaming istället för djuplänkning till redan publicerade artiklar.

¹ Domstolens dom den 4 oktober 2011 i förenade målen C 403/08, *Football Association, PremierLeague Ltd m.fl. mot QC Leisure m.fl.*, och C-429/08, *Karen Murphy mot Media Protection Services*, [2011] REU I-00000, punkt 193.

² Punkterna 16 – 23 i kommissionens skriftliga synpunkter.

16. I målet ITV Broadcasting anförde domstolen följande:

"21 För det första ska domstolen klargöra innebörden i uttrycket "överföring" och avgöra frågan huruvida verksamheten i målet vid den nationella domstolen omfattas av detta.

22 Domstolen erinrar om att uttrycket överföring inte definieras på ett uttömmande sätt i direktiv 2001/29. Innebörden och omfattningen av detta uttryck ska således fastställas med hänsyn till det sammanhang i vilket det förekommer, samt med beaktande av syftet som nämns i punkt 20 i denna dom.

23 Det följer särskilt av skäl 23 i direktiv 2001/29 att upphovsmannens rätt till överföring till allmänheten omfattar all sändning eller vidare-sändning av ett verk till allmänheten, som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker, på trådbunden eller trådlös väg, inklusive radio- och tv-sändningar. Det följer dessutom av artikel 3.3 i direktivet att tillåtelse till att upphovsrättsligt skyddade verk ingår i en överföring till allmänheten inte konsumerar rätten att tillåta eller förbjuda andra överföringar till allmänheten av verken.

24 Härav följer att unionslagstiftaren, genom att reglera de situationer där ett verk används flera gånger, menar att varje sändning eller vidare-sändning av ett verk genom användning av en särskild teknik ska, i princip, tillåtas individuellt av upphovsmannen i fråga.

26 När verk görs tillgängliga genom vidare-sändning via internet av en markbunden tv-sändning, sker detta med användning av en annan teknik än den som använts för den ursprungliga överföringen. Detta ska därför anses utgöra "överföring" i den mening som avses i artikel 3.1 i direktiv 2001/29. Följaktligen kan en sådan vidare-sändning inte undgå kravet på tillåtelse från upphovsmännen till de vidare-sända verken när dessa överförs till allmänheten."³

17. I *ITV Broadcasting* skedde vidare-sändningen således via ett annat medium än det som användes för den ursprungliga överföringen.

18. I förevarande mål görs det skyddade verket tillgängligt via samma medium och på samma plats. Tekniken med djuplänkning syftar således till att underlätta tillgången till det skyddade verket via samma medium, det vill säga internet, och på samma plats, såtillvida att djuplänkarna på Linus Sandbergs webbsida har samma webbadress som C More Entertainments webbsändningar.

19. Enligt kommissionens mening är frågan om tillvägagångssättet för länkningen endast relevant om domstolen, mot kommissionens uppfattning, skulle finna att tillhandahållandet av djuplänkar utgör sändning eller vidare-sändning.

³ Domstolens dom den 7 mars 2013 i mål C-607/11, *ITV Broadcasting Ltd m.fl. mot TVCatchup Ltd*, [2013] REU I-00000.

20. Om ett sådant tillhandahållande skulle anses utgöra utsändning eller vidareändning, menar kommissionen att tillhandahållaren av djuplänkarna endast underlättar tillgången till webbsändningarna som redan gjorts tillgängliga för allmänheten på C More Entertainments webbsida, eftersom webbsändningarna presenteras på ett identiskt sätt oavsett om brukaren klickar på djuplänkarna som Linus Sandberg tillhandahållit eller på länkarna till C More Entertainments webbsida.
21. Av de i målet redovisade faktiska omständigheterna förefaller det framgå att när en brukare klickar på en länk i form av en webbadress på Linus Sandbergs webbsida, så hänvisas brukaren automatiskt till den sida där upphovsmannen gjort verket tillgängligt. Brukaren kan då titta på den streamade webbsändningen i ett ny fönster, på samma sätt som om brukaren klickat på länken med samma webbadress som på upphovsmannens webbsida. När en brukare klickar på en länk på Linus Sandbergs webbsida, framgår det klart av webbadressen att webbsändningen inte härrör från denna webbsida.
22. Domstolen har i sin praxis utvecklat kriterier för att avgöra om en viss sändning ska anses utgöra en överföring till allmänheten enligt artikel 3.1 i direktivet. När ett skyddat verk utsänds eller vidareänds till en "ny" allmänhet i förhållande till den allmänhet som rättighetshavaren hade i åtanke när han gjorde verket tillgängligt, blir det således fråga om en ny och självständig överföring till allmänheten.
23. Kommissionen uppfattar den nationella domstolens tredje fråga som en hänsyftning till frågeställning om "ny allmänhet".
24. Kommissionen hänvisade i sina skriftliga synpunkter i *Svensson* till domstolens praxis i *Premier League* och *Airfield* såvitt avser begreppet "ny allmänhet".⁴
25. I *ITV Broadcasting* prövade domstolen frågan om "ny allmänhet" i förhållande till en vidareändning av en markbunden TV-sändning via streaming över internet och fastslog följande:

"39. Förevarande mål gäller däremot sändning av verk som ingår i en markbunden tv-sändning och tillgängliggörande av samma verk via internet. Det följer av punkterna 24–26 i förevarande dom att var och en av sändningarna ska ha en individuell och separat tillåtelse av de berörda upphovsmännen, eftersom var och en av sändningarna sker under särskilda tekniska omständigheter, med användande av olika sätt att sända de skyddade verken, och var och en av dem är avsedda för allmänheten. Mot bakgrund av detta behöver domstolen inte längre

⁴ Punkterna 25 och 28 i kommissionens skriftliga synpunkter.

bedöma kravet på en ny allmänhet, vilket endast är relevant i sådana situationer som domstolen har haft att uttala sig om i domarna i de ovannämnda målen SGAE, Football Association Premier League m.fl. och Airfield och Canal Digitaal."

26. Domstolen fann således att frågan om "ny allmänhet" inte var relevant, eftersom de skyddade verken vidareändes via ett annat medium än det som rättighetshavaren godkänt. Domstolen har ännu inte haft tillfälle att pröva begreppet "ny allmänhet" i ett sammanhang där såväl sändning som vidareändning sker via internet. I ett sådant sammanhang skulle en bedömning av kravet på en "ny allmänhet" vara relevant.
27. Skulle domstolen i förevarande mål, i motsats till kommissionen, finna att tillhandahållandet av klickbara länkar på motpartens webbsida utgör en överföring, blir det nödvändigt, i enlighet med rättspraxis i målen *SGAE*, *Premier League*, *Airfield* och *Canal Digitaal*, att undersöka om länkarna tillhandahållits en "ny allmänhet" jämfört med den allmänhet som klaganden hade i åtanke när han tillhandahöll länkarna på sin webbsida, eftersom Linus Sandberg och C More Entertainment gav tillgång till webbsändningarna ifråga via samma medium.
28. Kommissionen anser sammanfattningsvis att tillhandahållandet av en klickbar länk till ett skyddat verk som sänds ut av den som har upphovsrätten till verket inte är att betrakta som en överföring till allmänheten, eftersom verket i förevarande fall inte har sänts eller vidare sänts. För det fall att domstolen skulle finna att tillhandahållandet ifråga utgör en sändning eller vidareändning, anser kommissionen att det ändå inte är fråga om en överföring till allmänheten enligt artikel 3.1 i direktivet, förutsatt att länken inte tillhandahålls en "ny allmänhet".

Frågorna 4 - 5

29. Såvitt kommissionen förstår är fråga 4 identisk med en fråga som ställts i *Svensson* och kommissionen får således hänvisa till sina skriftliga synpunkter i det målet.
30. Med den femte frågan önskar den nationella domstolen få klargjort huruvida andra rättighetshavare än upphovsmannen, såsom radio- och TV-företag, också kan ges ensamrätt att tillåta eller förbjuda överföring till allmänheten. Denna fråga är av betydelse för utgången av målet vid den nationella domstolen, eftersom klaganden i egenskap av TV-företag är en rättighetshavare enligt artikel 3.2 i direktivet och tillgängliggörandet i form av streaming sannolikt utgör en överföring till

allmänheten enligt artikel 3.1. Enligt den sistnämnda bestämmelsen är det endast upphovsmannen som har ensamrätt att tillåta eller förbjuda överföring till allmänheten.

31. Enligt artikel 1.2 i ska direktiv 2001/29 inte påverka befintliga unionsrättsliga bestämmelser om upphovsrättsligt skydd, bland annat i fråga om satellitsändningar och vidareändring vid kabel av program.
32. Således innehåller artikel 8 i direktiv 2006/115 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter avseende upphovsrättsligt skyddade verk och om upphovsrätten närstående rättigheter⁵ vissa bestämmelser om skydd för rättighetshavare i samband med radio- och TV-utsändning och återgivning för allmänheten.
33. I målet *SCF* hade domstolen anledning att bedöma skillnaden mellan artikel 3.1 i direktiv 2001/29 och artikel 8.2 i direktiv 92/100 såvitt avser producenter av fonogram samt uttalade följande:

*"74. En jämförelse mellan artiklarna 3.1 i direktiv 2001/29 och artikel 8.2 i direktiv 92/100 utvisar att begreppet "överföring till allmänheten" respektive "återgivning för allmänheten" som förekommer i dessa båda bestämmelser används i sammanhang som inte är identiska och som visserligen avser likartade men dock delvis olika ändamål."*⁶

34. För radio- och TV-företag är artikel 8.3 den tillämpliga bestämmelsen men domstolens resonemang torde kunna tillämpas analogivis. Enligt denna bestämmelse ska medlemsstaterna föreskriva att radio- och TV-företag har ensamrätt att medge eller förbjuda trådlös återutsändning av sina trådlösa utsändningar liksom återgivning för allmänheten av sina utsändningar om sådan återgivning sker på platser till vilka allmänheten har tillträde mot erläggande av inträdesavgift. Eftersom bestämmelsen endast är tillämplig på återutsändningar, förefaller det som om radio- och TV-företag enligt unionsrätten inte har en lika omfattande skydd ifråga om överföring till allmänheten som det skydd som tillkommer upphovsmannen enligt artikel 3.1 i direktiv 2001/29.

⁵ Direktivet utgör en kodifiering av direktiv 92/100 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter avseende upphovsrättsligt skyddade verk och om upphovsrätten närstående rättigheter.

⁶ Domstolens dom den 15 mars 2012 i mål C-135/10, *Società Consortile Fotografici (SCF) mot Marco del Corso*, [2012] REU I-00000.

35. Enligt skäl 20 i direktiv 2006/115 bör emellertid medlemsstaterna ha rätt att föreskriva ett mera långtgående skydd för innehavarna av närstående rättigheter än det som föreskrivs i direktivet i fråga om radio- och TV-utsändning och återgivning för allmänheten.
36. Kommissionen drar således slutsatsen att medlemsstaterna får ge rättighetshavarna som omfattas av artikel 3.2 i direktiv 2001/29 samma ensamrätt till överföring till allmänheten som föreskrivs i artikel 3.1. Såsom kommissionen framhållit i *Svensson* har medlemsstaterna emellertid inte rätt att utvidga den materiella omfattningen av begreppet överföring till allmänheten.

SLUTSATS

Med hänsyn till det ovan anförda får kommissionen föreslå att den nationella domstolens frågor besvaras enligt följande.

Fråga 1

Artikel 3.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället ska tolkas så att det inte är fråga om överföring till allmänheten att på webbsida som är tillgänglig för envar tillhandahålla en klickbar länk till ett skyddat verk som sänds av den som innehar upphovsrätten till verket.

Fråga 2

För bedömningen av fråga 1 saknar det betydelse hur länkningen har gått till.

Fråga 3

Det förhållandet att en klickbar länk gör ett verk tillgängligt för en allmänhet som rättighetshavaren inte hade i åtanke när han gjorde verket tillgängligt för allmänheten har betydelse för bedömningen huruvida en utsändning utgör en överföring till allmänheten enligt artikel 3.1 i direktiv 2001/29.

Frågorna 4 – 5

Eftersom upphovsmannens rättigheter harmoniserats fullständigt genom artikel 3.1 i direktiv 2001/29, får en medlemsstat inte låta överföring till allmänheten omfatta fler förfoganden än som anges i denna bestämmelse. Medlemsstaterna får dock ge rättighetshavarna enligt artikel 3.2 i direktiv 2001/29 samma ensamrätt till överföring till allmänheten som föreskrivs i artikel 3.1.

Julie SAMNADDA

Johan ENEGREN