Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
Y. BOT
fremsat den 29. november 2011[1]

Sag C-406/10

SAS Institute Inc.
mod
World Programming Ltd

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Det Forenede Kongerige))

»Immaterialrettigheder — direktiv 91/250/EØF — direktiv 2001/29/EF — retlig beskyttelse af edb-programmer — frembringelse af forskellige programmer, der gengiver funktionaliteten af et andet edb-program uden adgang til dette edb-programs kildekode«

1. Med denne præjudicielle forelæggelse anmodes Domstolen om at præcisere rækkevidden af den retlige beskyttelse, som den ophavsretlige beskyttelse af edb-programmer og værker giver i henhold til henholdsvis direktiv 91/250/EØF[2] og direktiv 2001/29/EF[3].

2. High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Det Forenede Kongerige), ønsker nærmere bestemt oplyst, om funktionaliteten af et edb-program og et programmeringssprog er ophavsretligt beskyttet i henhold til artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/250. Det fremgår af denne bestemmelse, at beskyttelsen finder anvendelse på enhver form, hvori et edb-program udtrykkes, og at idéer og principper, som ligger til grund for de enkelte elementer i et edb-program, ikke nyder ophavsretlig beskyttelse efter direktivet.

3. Domstolen anmodes endvidere om at fastslå, om artikel 1, stk. 2, og artikel 6 i direktiv 91/250 skal fortolkes således, at den omstændighed, at en licenshaver gengiver koden eller oversætter kodeformen for et datafilformat, således at licenshaver i sit eget edb-program kan skrive en kildekode, der læser og skriver dette filformat, ikke skal anses for en handling, der forudsætter tilladelse.

4. Den forelæggende ret har endvidere anmodet Domstolen om at præcisere rækkevidden af undtagelsen til ophavsmandens eneret til edb-programmer, der er fastsat i direktivets artikel 5, stk. 3, og hvoraf fremgår, at den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program, uden rettighedshaverens tilladelse kan besigtige, undersøge eller afprøve edb-programmet for at fastslå, hvilke idéer og principper der ligger til grund for de enkelte elementer af edb-programmet, hvis dette sker i forbindelse med sådanne handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som han er berettiget til at udføre.

5. Endelig anmodes Domstolen om at tage stilling til rækkevidden af beskyttelsen i artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29, der tilkender ophavsmænd en eneret til at tillade eller forbyde direkte eller indirekte, midlertidig eller permanent reproduktion på en hvilken som helst måde og i en hvilken som helst

1 — Originalsprog: fransk.

2 — Rådets direktiv af 14.5.1991 om retlig beskyttelse af edb-programmer (EFT L 122, s. 42).

3 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 22.5.2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet (EFT L 167, s. 10).

form, helt eller delvis, for så vidt angår deres værker. Spørgsmålet er nærmere bestemt om gengivelse i et edb-program eller en brugermanual af visse af de elementer, der er beskrevet i en brugermanual til et andet edb-program, i henhold til denne bestemmelse udgør en krænkelse af ophavsretten til den sidstnævnte brugermanual.

6. I dette forslag til afgørelse vil jeg redegøre for grundene til, at jeg mener, at artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/250 skal fortolkes således, at funktionaliteten af et edb-program og et programmeringssprog ikke som sådan nyder ophavsretlig beskyttelse. Det tilkommer imidlertid den forelæggende ret at undersøge, om ophavsmanden til et edb-program ved at gengive disse funktionaliteter i sit eget edb-program har gengivet en væsentlig del af elementerne i et edb-program, der er udtryk for en anden ophavsmands intellektuelle frembringelser.

7. Jeg vil endvidere foreslå Domstolen at fastslå, at artikel 1, stk. 2, og artikel 6 i direktiv 91/250 skal fortolkes således, at den omstændighed, at en licenshaver gengiver koden eller oversætter kodeformen for et datafilformat, således at licenshaver i sit eget edb-program kan skrive en kildekode, der læser og skriver dette filformat, ikke skal anses for en handling, der forudsætter tilladelse, såfremt denne handling er en absolut forudsætning for at skaffe de oplysninger, der er nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet mellem elementerne i de forskellige programmer. Denne handling må ikke give licenshaveren mulighed for at kopiere koden til et edb-program og derefter anvende den i sit eget program, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at undersøge.

8. Jeg vil derefter gøre rede for grundene til, at jeg mener, at direktivets artikel 5, stk. 3, sammenholdt med direktivets artikel 4, litra a) og b), og artikel 5, stk. 1, skal fortolkes således, at udtrykket »handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som [den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program,] er berettiget til at udføre«, vedrører handlinger, som den pågældende har fået rettighedshaverens samtykke til at udføre, samt handlinger som indlæsning og kørsel, der er nødvendige for, at et program kan benyttes efter dets formål. Retten til at besigtige, undersøge eller afprøve et edb-program i henhold til denne bestemmelse bør dog ikke give den, der har ret til at benytte en kopi af edb-programmet, adgang til oplysninger, der er beskyttet af ophavsret, såsom kildekoden eller objektkoden.

9. Endelig vil jeg foreslå Domstolen at fastslå, at artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at gengivelsen i et edb-program eller en brugermanual af visse af de elementer, der er beskrevet i en brugermanual til et andet edb-program, kan udgøre en krænkelse af ophavsretten til den sidstnævnte brugermanual, såfremt de elementer, der således gengives, er udtryk for den anden ophavsmands intellektuelle frembringelser, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at undersøge.

I – Retsforskrifter

A – *EU-retten*

1. Direktiv 91/250

10. Direktiv 91/250 har til formål at harmonisere medlemsstaternes lovgivning på området for retlig beskyttelse af edb-programmer ved at fastsætte et minimumsniveau for beskyttelsen [4].

11. Det anføres i ottende betragtning til direktivet, at de kriterier, der skal lægges til grund for at afgøre, om et edb-program er et originalt værk eller ej, ikke skal omfatte afprøvning af edb-programmets kvalitetsmæssige eller æstetiske værdi.

4 — Jf. første, fjerde og femte betragtning til dette direktiv.

12. Det anføres i 13. betragtning til direktiv 91/250, at det for at undgå tvivl skal præciseres, at det kun er et edb-programs udtryksform, der er beskyttet, og at de idéer og principper, som ligger til grund for elementerne i et edb-program, herunder dem, der ligger til grund for grænsefladerne, ikke nyder ophavsretlig beskyttelse i henhold til dette direktiv. I overensstemmelse med dette ophavsretsprincip er idéer og principper, i det omfang logik, algoritmer og programmeringssprog omfatter disse idéer og principper, ikke beskyttet i henhold til dette direktiv [5].

13. Direktivets artikel 1 har følgende ordlyd:

»1. I henhold til bestemmelserne i dette direktiv skal medlemsstaterne give edb-programmer ophavsretlig beskyttelse som litterære værker efter Bernerkonventionen til værn for litterære og kunstneriske værker. I dette direktiv omfatter udtrykket »edb-program« forberedende designmateriale hertil.

2. Beskyttelsen i henhold til dette direktiv finder anvendelse på enhver form, hvori et edb-program udtrykkes. Idéer og principper, som ligger til grund for de enkelte elementer i et edb-program, herunder sådanne idéer og principper, som ligger til grund for dets grænseflader, nyder ikke ophavsretlig beskyttelse efter dette direktiv.

3. Et edb-program skal nyde beskyttelse, hvis det er originalt i den forstand, at det er ophavsmandens egen intellektuelle frembringelse. Der gælder ikke andre kriterier for, om et edb-program er berettiget til beskyttelse.«

14. Direktivets artikel 4 bestemmer:

»Uden at dette berører bestemmelserne i artikel 5 og 6, skal den eneret, som tilkommer rettighedshaveren som defineret i artikel 2, omfatte ret til at foretage eller tillade:

a) varig eller midlertidig, hel eller delvis reproduktion af et edb-program på en hvilken som helst måde og i en hvilken som helst form; hvis indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet nødvendiggør reproduktion af edb-programmet, forudsætter en sådan reproduktion rettighedshaverens tilladelse

b) oversættelse, bearbejdelse, arrangement og enhver anden omformet gengivelse af et edb-program samt reproduktion af resultaterne heraf, uden at dette berører de rettigheder, som tilkommer den person, som omformer programmet

c) enhver form for offentlig spredning, herunder udlejning, af det originale edb-program eller kopier deraf. Første gang en kopi af et edb-program sælges i Fællesskabet af rettighedshaveren eller med dennes tilladelse, er rettighedshaverens ret til at sprede den pågældende kopi inden for Fællesskabet udtømt, med undtagelse af retten til at udøve kontrol med yderligere udlejning af edb-programmet eller af en kopi deraf.«

15. Artikel 5 i direktiv 91/250 foreskriver følgende:

»1. Medmindre andet udtrykkeligt er fastsat ved aftale, kræver de i artikel 4, stk. 1, litra a) og b), nævnte handlinger ikke tilladelse fra rettighedshaveren, når de er nødvendige for, at den, der retmæssigt har erhvervet edb-programmet, kan benytte det efter dets formål, herunder til korrektion af fejl.

2. Det kan ikke ved aftale forhindres, at en person, der har ret til at benytte et edb-program, laver en sikkerhedskopi, for så vidt det er nødvendigt for denne benyttelse.

5 — Jf. 14. betragtning til direktiv 91/250.

3. Den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program, kan uden rettighedshaverens tilladelse besigtige, undersøge eller afprøve edb-programmet for at fastslå, hvilke idéer og principper der ligger til grund for de enkelte elementer af edb-programmet, hvis dette sker i forbindelse med sådanne handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som han er berettiget til at udføre.«

16. Direktivets artikel 6 har følgende ordlyd:

»1. Rettighedshaverens tilladelse kræves ikke, når reproduktion af koden eller oversættelse af kodens form som omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra a) og b), er en forudsætning for at skaffe de oplysninger, der er nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet mellem et selvstændigt udviklet edb-program og andre edb-programmer, forudsat at følgende betingelser er opfyldt:

a) handlingerne udføres af licenshaveren eller af en anden person, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program, eller på disses vegne af en person, der har tilladelse hertil

b) de oplysninger, der er nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet, har ikke tidligere været let og hurtigt tilgængelige for de i litra a) nævnte personer

og

c) handlingerne er begrænset til de dele af det oprindelige edb-program, der er nødvendige for at opnå interoperabilitet.

2. Bestemmelserne i stk. 1 må ikke åbne mulighed for, at oplysninger indhentet i forbindelse med anvendelse heraf:

a) benyttes til andre formål end at gøre det selvstændigt udviklede edb-program interoperabelt

[…]

3. I overensstemmelse med bestemmelserne i Bernerkonventionen til værn for litterære og kunstneriske værker må bestemmelserne i denne artikel ikke fortolkes således, at de finder anvendelse på en måde, som på urimelig måde gør indgreb i rettighedshaverens legitime interesser eller er i modstrid med den normale udnyttelse af edb-programmet.«

17. Det fremgår endvidere af artikel 9, stk. 1, andet punktum, i direktiv 91/250, at aftalemæssige bestemmelser, som strider mod direktivets artikel 6 eller mod undtagelserne i samme direktivs artikel 5, stk. 2 og 3, er ugyldige.

2. Direktiv 2001/29

18. Direktiv 2001/29 vedrører retlig beskyttelse af ophavsret og dermed beslægtede rettigheder inden for rammerne af det indre marked særligt henblik på informationssamfundet [6].

19. Direktivet berører ikke de gældende bestemmelser om bl.a. retlig beskyttelse af edb-programmer [7].

20. Direktivets artikel 2, litra a), bestemmer, at medlemsstaterne indfører en eneret til at tillade eller forbyde direkte eller indirekte, midlertidig eller permanent reproduktion på en hvilken som helst måde og i en hvilken som helst form, helt eller delvis af en ophavsmands værker.

6 — Jf. direktivets artikel 1, stk. 1.

7 — Jf. artikel 1, stk. 2, litra a), i direktiv 2001/29.

B – *National ret*

21. Direktiv 91/250 og 2001/29 blev gennemført i den nationale retsorden ved Copyright, Designs and Patents Act 1988, som ændret ved Copyright (Computer Programs) Regulations 1992, samt ved Copyright and Related Rights Regulations 2003 og Copyright and Related Rights Regulations 2003 (herefter »1988-Act«).

22. Section 1(1)(a) i 1988-Act bestemmer, at ophavsret er en ejendomsret til originale litterære, dramatiske, musiske eller kunstneriske værker. Ifølge section 3(1)(a)-(d) i 1988-Act betyder »litterære værker« ethvert værk ud over et dramatisk eller musisk værk, som er skrevet, talt eller sunget, og som dermed omfatter en tabel eller sammenstilling ud over en database, et edb-program, et forberedende designmateriale til et edb-program og en database.

23. Section 16(1)(a) i 1988-Act bestemmer, at indehaveren af ophavsretten til et værk har eneretten til at kopiere værket.

24. Det fremgår af section 16(3)(a) og (b) i 1988-Act, at den begrænsning, som ophavsretten indebærer for muligheden for at foretage handlinger vedrørende et værk, gælder i forbindelse med værket i sin helhed eller en væsentlig del heraf enten direkte eller indirekte.

25. Det fremgår af section 17(2) i 1988-Act, at kopiering i forhold til et litterært, dramatisk, musisk eller kunstnerisk værk betyder gengivelse af værket i enhver materiel form. Dette omfatter, at værket gemmes ved elektroniske midler i et hvilket som helst medie.

26. Det fremgår derimod af section 50BA(1) i 1988-Act, at det ikke udgør en krænkelse af ophavsretten, at en lovlig bruger anvender en kopi af et edb-program til at besigtige, undersøge eller afprøve programmets funktion med henblik på at fastlægge de idéer og principper, som ligger til grund for elementerne i programmet, hvis han gør det, mens han foretager nogen af de handlinger i form af indlæsning, visning, kørsel, overførsel eller lagring af programmet, som han er berettiget til at foretage. Det fremgår af section 50BA(2), at når en handling er tilladt i henhold til denne section, er det uden betydning, om der er eller ikke er nogen bestemmelse eller noget vilkår i en aftale, som påstår at forbyde eller begrænse handlingen.

II – De faktiske omstændigheder og tvisten i hovedsagen

27. SAS Institute Inc (herefter »SAS Institute«) har udviklet analysesoftware kendt som SAS (herefter »SAS-systemet«). SAS-systemet er en integreret række programmer, som gør det muligt for brugerne at udføre en lang række former for databehandling og analyseopgaver, navnlig statistisk analyse. Hovedbestanddelen i SAS-systemet er Base SAS, som gør det muligt for brugerne at skrive og køre brugerprogrammer til at behandle data. Sådanne applikationer skrives i et sprog kendt som SAS-sproget.

28. Base SAS' funktionalitet kan udvides ved brug af yderligere komponenter. Tre af disse komponenter er særligt relevante for hovedsagen. Det drejer sig om SAS/ACCESS, SAS/GRAPH og SAS/STAT (som herefter sammen med Base SAS benævnes »SAS-komponenterne«).

29. Den forelæggende ret har anført, at forud for de begivenheder, der førte til denne tvist, havde SAS Institutes kunder intet alternativ til fortsat at have licens til brug af SAS-komponenterne for at kunne køre deres eksisterende brugerprogrammer på SAS-sproget og skabe nye brugerprogrammer. En kunde, som måtte ønske at skifte til en anden leverandørs software, ville således være nødt til at skrive sine eksisterende brugerprogrammer på ny i et andet sprog, hvilket kræver store investeringer.

30. World Programming Limited (herefter »WPL«) besluttede derfor at skabe alternativ software kaldet World Programming System (herefter »WPL-systemet«), som gør det muligt at køre brugerprogrammer skrevet på SAS-sproget.

31. WPL har ikke lagt skjul på, at WPL's ønske var at efterligne så meget af SAS-komponenternes funktionalitet så slavisk som muligt. WPL sikrede sig således, at det samme input [8] ville give det samme output [9]. WPL ønskede, at WPL's kunders brugerprogrammer kørte på samme måde, når de kørte på WPL, som på SAS-komponenterne.

32. Den forelæggende ret har anført, at det ikke er godtgjort, at WPL herved havde adgang til SAS-komponenternes kildekode [10], at WPL har kopieret noget af teksten i denne kildekode, eller at WPL har kopieret nogen del af det strukturelle design af kildekoden.

33. SAS Institute ønsker at få fastslået, at WPL's handlinger udgør en krænkelse af førstnævntes ophavsret til sine edb-programmer. Ifølge to tidligere afgørelser fra de britiske domstole er der ikke tale om en krænkelse af ophavsretten til et edb-programs kildekode, når en konkurrent til indehaveren af ophavsretten undersøger, hvorledes programmet fungerer og derefter skriver sit eget program for at efterligne denne funktionalitet.

34. SAS Institute har bestridt dette resultat og anlagt sag ved den forelæggende ret. SAS Institute har nærmere bestemt gjort gældende:

— at WPL har kopieret de af SAS Institute offentliggjorte manualer for SAS-systemet (herefter »SAS-manualerne«) ved udformningen af WPL-systemet, hvorved WPL har krænket SAS Institutes ophavsret til SAS-manualerne

— at WPL herved indirekte har kopieret de edb-programmer, der indeholder SAS-komponenterne, hvorved WPL har krænket SAS Institutes ophavsret til disse komponenter

— at WPL har anvendt en udgave af SAS-systemet kendt som »Learning Edition« i strid med licensvilkårene og de deri fastsatte forpligtelser, hvorved WPL har krænket SAS Institutes ophavsret til »Learning Edition«, og

— at WPL har krænket ophavsretten til SAS-manualerne ved at skabe sin egen manual (herefter »WPS-manualen«).

III – De præjudicielle spørgsmål

35. Da High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, er i tvivl om fortolkningen af en række EU-retlige bestemmelser, har den besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Når et edb-program (herefter »det første program«) er ophavsretligt beskyttet som et litterært værk, skal artikel 1, stk. 2, [i direktiv 91/250] da fortolkes således, at det ikke udgør en krænkelse af ophavsretten til det første program, hvis en konkurrent til rettighedshaveren, som ikke har adgang til det første programs kildekode, enten direkte eller gennem en proces, såsom dekompilation af objektkoden, skaber et andet program (herefter »det andet program«), som efterligner det første programs funktioner?

8 — Input er de data, som brugeren indtaster.

9 — Output er resultatet af edb-programmets behandling af input.

10 — Grundlaget for et edb-program er kildekoden, som er udviklet af programmøren. Denne kode, som består af ord, kan opfattes af menneskesindet. Den kan imidlertid ikke eksekveres af maskinen. Dertil er det nødvendigt at kompilere den for at oversætte den til maskinens sprog i en binær form, oftest med tallene 0 og 1. Det er det, der kaldes objektkoden.

2) Har følgende faktorer indvirkning på besvarelsen af spørgsmål 1:

   a) arten og/eller omfanget af det første programs funktionalitet

   b) arten og/eller omfanget af den faglige kunnen, bedømmelse og det arbejde, som ophavsmanden til det første program har lagt i udarbejdelsen af det første programs funktionalitet

   c) detaljeringsgraden, hvormed det første programs funktionalitet er blevet efterlignet i det andet program

   d) hvis det andet programs kildekode gengiver aspekter ved det første programs kildekode i et omfang, som går ud over det, der er strengt nødvendigt for at give den samme funktionalitet som i det første program?

3) Når det første program fortolker og udfører brugerprogrammer, som er skrevet af det første programs brugere i et programmeringssprog, der er udarbejdet af det første programs ophavsmand, og som omfatter nøgleord, der er udarbejdet eller udvalgt af det første programs ophavsmand, og en syntaks, der er udarbejdet af det første programs ophavsmand, skal artikel 1, stk. 2, [i direktiv 91/250] da fortolkes således, at det ikke udgør en krænkelse af ophavsretten til det første program, hvis det andet program er skrevet således, at det fortolker og eksekverer sådanne brugerprogrammer ved hjælp af de samme nøgleord og den samme syntaks?

4) Når det første program læser fra og skriver til datafiler i et bestemt format, der er udarbejdet af det første programs ophavsmand, skal artikel 1, stk. 2, [i direktiv 91/250] da fortolkes således, at det ikke udgør en krænkelse af ophavsretten til det første program, hvis det andet program er skrevet således, at det læser fra og skriver til datafiler i det samme format?

5) Gør det en forskel for svaret på spørgsmål 1, 3 og 4, hvis det andet programs ophavsmand skabte det andet program ved at:

   a) besigtige, undersøge og afprøve det første programs funktion, eller

   b) læse en manual, der er skabt og offentliggjort af det første programs ophavsmand, og som beskriver det første programs funktioner (herefter »manualen«), eller

   c) både (a) og (b)?

6) Når en person har ret til at anvende en kopi af det første program i henhold til en licens, skal artikel 5, stk. 3, [i direktiv 91/250] da fortolkes således, at licenstageren er berettiget til uden rettighedshaverens samtykke at udføre handlingerne indlæsning, kørsel og lagring af programmet med henblik på at besigtige, afprøve eller undersøge det første programs funktion for at fastlægge de idéer og principper, som ligger til grund for elementerne i programmet, hvis licensen giver licenstageren ret til at udføre handlingerne indlæsning, kørsel og lagring af det første program, når det anvendes til et specifikt formål, der er tilladt i henhold til licensen, men de handlinger, der er udført for at besigtige, undersøge eller afprøve det første program, går videre end omfanget af det formål, som licensen giver ret til?

7) Skal artikel 5, stk. 3, [i direktiv 91/250] fortolkes således, at handlingerne at besigtige, afprøve eller undersøge det første programs funktion skal anses for at blive udført med henblik på at fastlægge de idéer eller principper, som ligger til grund for elementerne i det første program, når de udføres:

   a) for at få kendskab til den måde, hvorpå det første program fungerer, navnlig detaljer, som ikke er beskrevet i manualen, for at skrive det andet program på den måde, der er henvist til i spørgsmål 1 […]

b) for at få kendskab til, hvorledes det første program fortolker og eksekverer angivelser, der er skrevet på det programmeringssprog, som det fortolker og eksekverer (jf. spørgsmål 3 […])

c) for at få kendskab til de datafilformater, der skrives til eller læses af det første program (jf. spørgsmål 4 […])

d) for at sammenligne det andet programs præstation med det første program for at efterforske grundene til, at deres præstation er forskellig, og for at forbedre det andet programs præstation

e) for at udføre parallelle afprøvninger af det første program og det andet program for at sammenligne deres output under udviklingen af det andet program, navnlig ved at køre de samme testscripts i både det første program og det andet program

f) for at få kendskab til outputtet i den af det første program genererede logfil for at producere en logfil, som har samme eller tilsvarende fremtræden

g) for at få det første program til at fremkomme med outputdata (faktisk data, der svarer til postnumrene i USA's stater) for at få kendskab til, om den svarer til de officielle databaser over sådanne data, og hvis det ikke er tilfældet, at programmere det andet program således, at det vil svare på samme måde som det første program på det samme inputdata.

8) Når manualen er ophavsretligt beskyttet som et litterært værk, skal artikel 2, litra a), [i direktiv 2001/29] da fortolkes således, at det udgør en krænkelse af ophavsretten til manualen, hvis det andet programs ophavsmand i det andet program gengiver eller i det væsentlige gengiver nogen af de følgende i manualen beskrevne forhold:

a) den udvælgelse af statistiske transaktioner, der er blevet implementeret i det første program

b) de matematiske formler, der er anvendt i manualen til at beskrive disse transaktioner

c) de særlige kommandoer eller kombinationer af kommandoer, hvorved disse transaktioner kan påkaldes

d) de valgmuligheder, som det første programs ophavsmand har givet for forskellige kommandoer

e) de nøgleord og den syntaks, som det første program genkender

f) de standarder, som det første programs ophavsmand har valgt at implementere, når brugeren ikke har specificeret en bestemt kommando eller valgmulighed

g) det antal gentagelser, som det første program udfører under visse omstændigheder?

9) Skal artikel 2, litra a), [i direktiv 2001/29] fortolkes således, at det udgør en krænkelse af ophavsretten til manualen, hvis det andet programs ophavsmand gengiver eller i det væsentlige gengiver de nøgleord eller den syntaks, som det første program genkender, i en manual, der beskriver det andet program?«

IV – Stillingtagen

36. Efter min opfattelse kan de spørgsmål, som High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, har forelagt, behandles som følger.

37. Den forelæggende ret ønsker med det første til det tredje spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/250 skal fortolkes således, at funktionaliteten af et edb-program og et programmeringssprog skal anses for programmets udtryksform og således kan nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til dette direktiv.

38. Den forelæggende ret ønsker dernæst med det fjerde spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om nævnte direktivs artikel 1, stk. 2, og artikel 6 skal fortolkes således, at den omstændighed, at en licenshaver gengiver koden eller oversætter kodeformen for et datafilformat, således at licenshaver i sit eget edb-program kan skrive en kildekode, der læser og skriver dette filformat, ikke skal anses for en handling, der forudsætter tilladelse.

39. Den forelæggende ret har endvidere med det femte til det syvende spørgsmål nærmere bestemt anmodet Domstolen om at præcisere rækkevidden af undtagelsen til ophavsmandens eneret til edb-programmer, der er fastsat i samme direktivs artikel 5, stk. 3. Den forelæggende ret ønsker særligt oplyst om udtrykket »handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som [den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program,] er berettiget til at udføre« kun omfatter de handlinger, som licenshaveren til et edb-program har ret til at udføre i medfør af licensen, og om formålet med disse handlinger har indvirkning på licenshaverens mulighed for at påberåbe sig denne undtagelse.

40. Endelig ønsker den foreliggende ret med det ottende og det niende spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at gengivelse i et edb-program eller en brugermanual af visse af de elementer, der er beskrevet i en brugermanual til et andet edb-program, udgør en krænkelse af ophavsretten til den sidstnævnte brugermanual.

A – *Beskyttelsen af funktionaliteten af et edb-program og et programmeringssprog i henhold til artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/250*

41. De af den forelæggende ret stillede spørgsmål giver i realiteten anledning til en undersøgelse af formålet med og rækkevidden af beskyttelsen i henhold til direktiv 91/250. Spørgsmålet er nærmere bestemt, om et edb-programs funktionalitet[11], programmeringssprog og datafilmformat udgør edb-programmets udtryksform, og som sådan nyder ophavsretlig beskyttelse i henhold til dette direktiv.

42. Det bemærkes, at artikel 1, stk. 1, i direktiv 91/250 bestemmer, at medlemsstaterne skal give edb-programmer beskyttelse som litterære værker. Den ophavsretlige beskyttelse finder anvendelse på enhver form, hvori et edb-program udtrykkes, og ikke på de idéer og principper, som ligger til grund for de enkelte elementer i et edb-program[12]. Det anføres endvidere i 14. betragtning til direktivet, at idéer og principper i overensstemmelse med dette ophavsretsprincip ikke er beskyttet i henhold til direktivet, i det omfang logik, algoritmer og programmeringssprog omfatter disse idéer og principper.

43. Dette princip fremgår endvidere af internationale retsakter. Artikel 2 i traktaten om ophavsret inden for Verdensorganisationen for Intellektuel Ejendomsret (WIPO)[13] bestemmer, at den ophavsretlige beskyttelse omfatter udtryksformer, men ikke idéer, procedurer, metoder eller matematiske begreber som sådanne.

44. Baggrunden herfor er, at værkets originalitet, der udgør grundlaget for den retlige beskyttelse, ligger i dets udtryk og ikke i dets idéindhold, der frit kan anvendes.

11 — Den forelæggende ret synes ikke at sondre mellem begreberne »funktion« og »funktionalitet« i de præjudicielle spørgsmål og forelæggelsesafgørelsens ordlyd. For klarheds skyld anvender jeg i nærværende forslag til afgørelse kun begrebet »funktionalitet«.

12 — Jf. artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/250.

13 — Traktaten, der blev vedtaget i Geneve den 20.12.1996, blev godkendt på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 2000/278/EF af 16.3.2000 (EFT L 89, s. 6).

45. Hvad angår edb-programmer indeholder direktiv 91/250 ikke en præcisering af begrebet »enhver form, hvori et edb-program udtrykkes«.

46. Den manglende definition er udtryk for EU-lovgivers udtrykkelige ønske. I sit forslag til direktiv [14] præciserer Europa-Kommissionen nemlig, at »[s]agkyndige har gjort gældende, at enhver definition i et direktiv af, hvad et program dækker over, nødvendigvis vil blive forældet, hvis de teknologiske fremskridt ændrer karakteren af de programmer, som vi kender den i dag« [15].

47. EU-lovgiver har imidlertid anført, at en række elementer som kreativitet, knowhow og opfinderindsats kommer til udtryk i den måde, hvorpå programmet er udformet. Programmøren fastlægger de handlinger, som et edb-program skal udføre, og foretager en vurdering af, hvilke midler der skal anvendes for at nå dette resultat. Ophavsmanden til et edb-program vælger ligesom ophavsmanden til en bog, hvilke skridt der skal tages, og den måde, hvorpå disse skridt kommer til udtryk, og giver edb-programmet dets særlige egenskaber hvad angår hastighed, effektivitet og stil [16].

48. Beskyttelsen af et edb-program kan derfor først indtræde fra det tidspunkt, hvor valget eller ordningen af disse elementer er udtryk for ophavsmandens kreativitet og knowhow og således adskiller hans værk fra andres værker [17].

49. Domstolen fastslog i dom af 22. december 2010 i sagen Bezpečnostní softwarová asociace [18], at genstanden for beskyttelsen i henhold til direktiv 91/250 er edb-programmet i alle de former, hvori det kan udtrykkes, og som gør det muligt at gengive det på forskellige edb-sprog, såsom kilde- og objektkoden [19]. Domstolen fastslog endvidere, at enhver form, hvori et edb-program udtrykkes, skal beskyttes fra det tidspunkt, hvor dets reproduktion foranlediger reproduktion af selve edb-programmet og således gør det muligt for computeren at udføre sin opgave [20].

50. Beskyttelsen af et edb-program er således ikke kun begrænset til programmets sproglige elementer, dvs. kildekoden og objektkoden, men den omfatter ligeledes ethvert andet element, der er udtryk for ophavsmandens kreativitet.

51. Inden for de således præciserede rammer skal det først undersøges om funktionaliteten af et edb-program og et programmeringssprog kan anses som programmets udtryksform og således nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til direktiv 91/250.

1. Den ophavsretlige beskyttelse af et edb-programs funktionalitet

52. Et edb-programs funktionalitet kan defineres som alle de muligheder, som et edb-system tilvejebringer, dvs. de handlinger, som programmet kan udføre. Et edb-programs funktionalitet er med andre ord den handling, som brugeren forventer af programmet.

53. Efter min opfattelse er et edb-programs funktionalitet ikke som sådan omfattet af den ophavsretlige beskyttelse i henhold til artikel 1, stk. 1, i direktiv 91/250.

14 — Forslag til Rådets direktiv om retlig beskyttelse af edb-programmer (KOM(1988) 816 endelig, herefter »forslaget til direktiv«).

15 — Jf. artikel 1, stk. 1, første afsnit, i anden del af forslaget til direktiv med overskriften »Særlige bestemmelser«.

16 — Jf. punkt 2.3 i forslaget til direktiv.

17 — Jf. punkt 2.5 i forslaget til direktiv.

18 — Sag C-393/09, Sml. I, s. 13971.

19 — Præmis 35.

20 — Præmis 38.

54. Lad mig anføre et konkret eksempel. Hvis en programmør udvikler et edb-program til reservation af flybilletter, vil dette program indeholde en lang række funktionaliteter, der er nødvendige for at kunne foretage en reservation. Edb-programmet skal nemlig være i stand til henholdsvis at finde frem til den flyafgang, som brugeren efterspørger, fastslå antallet af ledige pladser, reservere en plads, registrere personlige oplysninger om brugeren, behandle betalingsoplysninger via internettet og endelig udstede den elektroniske billet til brugeren [21]. Alle disse funktionaliteter – disse handlinger – er således bestemt og begrænset af et bestemt formål. Der kan således findes andre edb-programmer, som har de samme funktionaliteter.

55. Den konkrete udformning af disse funktionaliteter kan imidlertid nås ved en lang række forskellige midler, og det er disse midler, der kan nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til direktiv 91/250. Som anført kommer kreativitet, knowhow og opfinderindsats nemlig til udtryk i den måde, hvorpå programmet er udformet, dvs. i den måde, det er skrevet på. Programmøren anvender formler og algoritmer, der som sådan ikke er udelukket fra at nyde ophavsretlig beskyttelse [22], idet de kan sammenlignes med de ord, som en poet eller en forfatter anvender ved den litterære frembringelse [23]. Den måde, hvorpå disse elementer ordnes, som f.eks. den stil, der anvendes til at skrive edb-programmet, afspejler ophavsmandens egen intellektuelle frembringelse og kan derfor nyde beskyttelse.

56. Efter min opfattelse bekræftes denne vurdering i øvrigt af forarbejderne til direktiv 91/250. I sit forslag til direktiv har Kommissionen nemlig anført, at den væsentligste fordel ved den ophavsretlige beskyttelse af edb-programmer er, at den kun omfatter værkets individuelle udtryk, og andre programmører gives derved mulighed for at frembringe lignende eller identiske programmer, forudsat at de afholder sig fra at kopiere [24]. Dette er særlig væsentligt, idet der findes et stort – men ikke ubegrænset – antal af de algoritmer, som edb-programmerne er baseret på [25].

57. Hvis det anerkendes, at et edb-programs funktionalitet som sådan kan beskyttes, vil dette indebære, at der gives mulighed for at monopolisere idéer til skade for den teknologiske og industrielle udvikling.

58. Den forelæggende ret ønsker endvidere oplyst, om gengivelse af de aspekter af kildekoden, der vedrører et edb-programs funktionalitet, i kildekoden til et andet edb-program udgør en krænkelse af ophavsmandens eneret til det førstnævnte program.

59. Som det er tilfældet med andre værker, der kan nyde ophavsretlig beskyttelse, udgør gengivelse af en væsentlig del af et edb-programs udtryk efter min opfattelse en krænkelse af ophavsretten.

60. Domstolen fastslog nemlig i dom af 16. juli 2009 i Infopaq International-sagen [26], at de forskellige dele af et værk er ophavsretligt beskyttet efter artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29, forudsat at de indeholder nogle af de elementer, der er udtryk for ophavsmandens egen intellektuelle frembringelse som skaber af dette værk [27]. Eftersom et edb-program i sig selv skal anses for et litterært værk [28], gør samme vurdering sig gældende i forhold til de elementer, der er udtryk for edb-programmørens egen intellektuelle frembringelse.

21 — Jf. dom afsagt af High Court of Justice (England & Wales) den 30.7.2004, Navitaire Inc. mod EasyJet ([2004] EWHC 1725 [Ch], præmis 116 og 117).

22 — Jf. 14. betragtning til og artikel 1, stk. 2, i direktivet.

23 — Jf. punkt 2.4 i forslaget til direktiv.

24 — Jf. punkt 3.7 i forslaget til direktiv.

25 — Ibidem.

26 — Sag C-5/08, Sml. I, s. 6569.

27 — Præmis 39.

28 — Jf. artikel 1, stk. 1, i direktiv 91/250. Jf. endvidere artikel 1, stk. 2, i forslaget til direktiv.

61. Den forelæggende ret ønsker endvidere oplyst, om arten og omfanget af et edb-programs funktionalitet, der er gengivet i et andet edb-program, eller om den detaljeringsgrad, hvormed denne funktionalitet er blevet gengivet, kan have indvirkning på vurderingen.

62. Dette mener jeg ikke er tilfældet.

63. Lad mig igen henvise til eksemplet med et edb-program, der gør det muligt at reservere flybilletter. Programmets struktur bestemmer dets funktionaliteter og beskriver kombinationen af disse funktionaliteter. Selve programmets funktion, dvs. at brugeren kan få udstedt en flybillet, er bestemmende for kombinationen. Den skal give brugeren mulighed for at undersøge, hvilke flyafgange der findes, og i givet fald også på hvilken dato og hvilket tidspunkt flyet afgår, om der er ledige pladser osv. Uanset funktionalitetens art og omfang mener jeg, at funktionaliteten eller kombinationen af en række funktionaliteter kan sidestilles med en idé, og at den derfor ikke som sådan kan nyde ophavsretlig beskyttelse.

64. Jeg er endvidere af den opfattelse, at arten og omfanget af den faglige kunnen, den viden og det arbejde, der er lagt i at udvikle et edb-programs funktionalitet, ikke kan ændre ved denne vurdering.

65. Det bemærkes nemlig, at artikel 1, stk. 3, i direktiv 91/250 bestemmer, at et edb-program skal nyde beskyttelse, hvis det er originalt i den forstand, at det er ophavsmandens egen intellektuelle frembringelse. Det fremgår endvidere af bestemmelsen, at der ikke gælder andre kriterier for, om et edb-program er berettiget til beskyttelse [29]. Det anføres desuden i ottende betragtning til direktivet, at de kriterier, der skal lægges til grund for at afgøre, om et edb-program er et originalt værk eller ej, ikke skal omfatte afprøvning af edb-programmets kvalitetsmæssige eller æstetiske værdi.

66. Det er således min opfattelse, at der ved fastlæggelsen af, om et edb-program kan nyde ophavsretlig beskyttelse, hverken skal tages hensyn til den tid eller det arbejde, der er lagt i at udvikle programmet, eller programmørens faglige kunnen, men derimod den grad af originalitet, der er anvendt ved skrivningen af programmet.

67. Det tilkommer i det foreliggende tilfælde den forelæggende ret at undersøge, om WPL ved at gengive SAS-komponenternes funktionalitet i sit WPL-system har gengivet en væsentlig del af elementerne i disse komponenter, der er udtryk for ophavsmandens egen intellektuelle frembringelse.

2. Den ophavsretlige beskyttelse af programmeringssprog

68. Den forelæggende ret ønsker endvidere oplyst, om det programmeringssprog, der er anvendt til at skrive et edb-program, kan nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til direktiv 91/250 [30]. WPL har nemlig udformet WPL-systemet således, at det kan forstå og eksekvere instruktioner, der er skrevet i SAS-sprog.

69. Som anført, udvikles et edb-program først som kildekode. Denne kode skrives på et programmeringssprog, der fungerer som oversætter mellem brugeren og maskinen. Koden gør det muligt for brugeren at skrive instruktioner på et sprog, som han selv kan forstå. Den forelæggende ret har anført, at SAS-sproget består af angivelser, udtryk, valgmuligheder, formater og funktioner, der er

29 — Jf. endvidere artikel 1, stk. 3, i forslaget til direktiv.

30 — Jf. forelæggelsesafgørelsens præmis 67-69.

udtrykt i symboler, dvs. strenge af karakterer, der er anvendt i overensstemmelse med visse konventioner. En af de væsentligste former for symboler i SAS-sproget er navne, som f.eks. LOGISTIC og UNIVARIATE. Den forelæggende ret har anført, at SAS-sproget har sin egen syntaks og sine egne nøgleord [31].

70. Ifølge Patrick Roussel »svarer programmeringssproget som sådan til et videnskabeligt værk, en teoretisk konstruktion, der har til formål at ordne, definere og videregive viden med henblik på at skrive programkoder i et sprog, der kan forstås af menneskesindet, og som let kan omformes til instruktioner, der kan ekskveres af en computer. Programmeringssproget angiver særlige anvendelsesmetoder og fremmer evnen til at skrive og formalisere kildeprogrammer til computeren. Der er ikke, som ved et program, tale om, at computeren skal udføre en bestemt handling, men den skal opstille regler for, hvorledes et program skal formuleres for at opnå et bestemt resultat« [32].

71. Jeg mener derfor, at programmeringssproget er et funktionelt element, der gør det muligt at give maskinen instruktioner. Som anført vedrørende SAS-sproget, består programmeringssproget af ord og karakterer, som er kendt af alle, og som ikke har originalitet. Efter min opfattelse kan programmeringssproget sidestilles med det sprog, som en romanforfatter anvender. Programmeringssproget er således det middel, der gør det muligt at formidle en udtryksform, og ikke udtryksformen i sig selv.

72. Jeg mener derfor ikke, at programmeringssproget som sådan kan anses for et edb-programs udtryksform og dermed nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til direktiv 91/250.

73. Efter min opfattelse kan den omstændighed, at det i 14. betragtning til direktivet anføres, at idéer og principper, i det omfang logik, algoritmer og programmeringssprog omfatter disse idéer og principper, ikke er beskyttet i henhold til direktivet, ikke rejse tvivl om denne vurdering. SAS Institute har derimod anført, at det følger af en modsætningsslutning fra denne betragtning, at programmeringssproget ikke er udelukket fra den ophavsretlige beskyttelse af edb-progammer.

74. Det er min opfattelse, at nævnte betragtning i realiteten blot gengiver princippet om, at ophavsretten beskytter idéens udtryksform, men ikke idéen i sig selv. Programmeringssproget kan derfor ikke som sådan beskyttes. Eftersom kildekoden til et edb-program er skrevet i et programmeringssprog, er det derimod dette udtryk via programmeringssproget, der kan nyde beskyttelse i henhold til artikel 1 i direktiv 91/250.

75. På baggrund af det ovenstående mener jeg, at programmeringssproget som sådan ikke udgør en form, hvori et edb-program udtrykkes, der kan nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til denne bestemmelse.

76. På grundlag af samtlige foranstående betragtninger er det min opfattelse, at artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/250 skal fortolkes således, at et edb-programs funktionalitet og programmeringssprog ikke som sådan kan nyde ophavsretlig beskyttelse. Det tilkommer den nationale ret at undersøge, om ophavsmanden til et edb-program ved at gengive disse funktionaliteter i sit eget edb-program har gengivet en væsentlig del af elementerne i et edb-program, der er udtryk for en anden ophavsmands intellektuelle frembringelser.

31 — Jf. forelæggelsesafgørelsens præmis 11.

32 — Jf. P. Roussel »La maîtrise d'un langage de programmation s'acquiert par la pratique«, *RevueCommunication Commerce électronique*, nr. 4, april 2005, hæfte 15.

B – *Beskyttelse af datafilformater i henhold til artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/250*

77. Den forelæggende ret ønsker med dette spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om WPL har begået en ophavsretlig krænkelse ved at foretage en afkodning af SAS-datafilformaterne, der er tilstrækkelig i forhold til at kunne skrive kildekode i sit eget edb-program, som læser og skriver datafiler i dette format.

78. Dette spørgsmål giver mig anledning til at undersøge, om et datafilformat som en logisk grænseflade [33] er en form, hvori et edb-program udtrykkes, der kan nyde ophavsretlig beskyttelse, og om denne form som sådan kan dekompileres i henhold til direktivets artikel 6 med henblik på at opnå interoperabilitet mellem elementerne i de forskellige edb-programmer.

79. SAS Institute har beskrevet datafilformaterne på følgende måde. SAS-systemet lagrer data i filer og henter data fra disse filer. Systemet anvender for at kunne gøre dette en række dataformater, der er udviklet af SAS Institute. Disse formater kan anses for blankoformularer, der via SAS-systemet skal udfyldes med kundens data, og som angiver de særlige områder, hvor der skal indtastes konkrete oplysninger, for at systemet kan læse og skrive filen på korrekt vis [34].

80. For at gøre det muligt for WPL's eget program at få adgang til de brugerdata, der er lagret i SAS-datafilformatet, har WPL udformet sit program således, at det kan læse og fortolke dette format.

81. Efter min opfattelse er grænseflader ikke udelukket fra at nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til direktiv 91/250. Det anføres blot i 13. betragtning til direktivet, at det kun er et edb-programs udtryksform, der er beskyttet, og at de idéer og principper, som ligger til grund for elementerne i et edb-program, herunder dem, der ligger til grund for grænsefladerne, ikke nyder ophavsretlig beskyttelse i henhold til dette direktiv.

82. Jeg deler SAS Institutes opfattelse af, at SAS-datafilformater udgør en integreret del af edb-programmet. Det anføres i øvrigt i ellevte betragtning til nævnte direktiv, at de dele af et edb-program, som tilvejebringer denne sammenkobling og interaktion mellem komponenterne i et system, normalt benævnes »grænseflader«. Eftersom grænsefladen, dvs. i det foreliggende tilfælde de elementer, der frembringer, skriver og læser SAS-datafilformater, udgør en del af edb-programmet, er den udtrykt som kildekode i programmet. Hvis grænsefladens udtryksform således udgør en væsentlig del af edb-programmets udtryksform, som anført i punkt 59 og 60 i nærværende forslag til afgørelse, kan den nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til direktiv 91/250.

83. Spørgsmålet er derfor, om WPL i medfør af direktivets artikel 6 havde ret til at foretage dekompilering for at sikre interoperabilitet mellem SAS-systemet og WPL-systemet.

84. Grænsefladen gør det nemlig muligt at sikre interoperabilitet, dvs. muligheden for at udveksle data og gensidigt gøre brug af de udvekslede data [35], mellem elementerne i forskellige edb-programmer [36]. Det fremgår imidlertid af artikel 6, stk. 1, i direktiv 91/250, at tilladelse fra indehaveren af ophavsretten under visse betingelser ikke kræves, når reproduktion af koden eller oversættelse af kodens form som omhandlet i dette direktivs artikel 4, litra a) og b), er en forudsætning for at skaffe de oplysninger, der er nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet mellem et selvstændigt udviklet edb-program og andre edb-programmer. Det er det, der kaldes dekompilering.

33 — Parterne og den forelæggende ret synes at være enige om, at SAS' datafilformat er en logisk grænseflade.

34 — Jf. punkt 96 i SAS Institutes skriftlige bemærkninger.

35 — Jf. 12. betragtning til direktiv 91/250.

36 — Jf. 11. betragtning til direktivet.

85. Artikel 6, stk. 1, i direktiv 91/250 udgør en undtagelse til den eneret, der tilkommer ophavsmanden til et edb-program, og bestemmelsen skal efter min opfattelse fortolkes snævert. EU-lovgiver har nøje i 21. og 23. betragtning til direktivet præciseret, at dekompilering kun må forekomme under ganske bestemte omstændigheder, og at undtagelsen ikke må benyttes på en måde, som gør indgreb i rettighedshaverens legitime interesser eller er i modstrid med den normale udnyttelse af edb-programmet.

86. Dekompilering må således forekomme, såfremt den foretages af licenshaveren, såfremt de oplysninger, der er nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet, ikke tidligere har været let og hurtigt tilgængelige for licenshaveren, og såfremt den begrænses til de dele af det oprindelige program, der er nødvendige for at opnå interoperabilitet [37].

87. Det er min opfattelse, at ordet »nødvendig« er udtryk for, at EU-lovgiver har ønsket, at dekompilering kun må forekomme rent undtagelsesvist. Licenshaveren skal godtgøre, at det er absolut nødvendigt at gengive koden eller oversætte kodeformen for at opnå interoperabilitet mellem elementerne i licenshaverens eget program.

88. Det er endelig min opfattelse, at dekompilering ikke må gøre det muligt for licenshaveren at kopiere edb-programmets kode og derefter gengive koden i sit eget program. Det fremgår nemlig af artikel 6, stk. 1, i direktiv 91/250, at en sådan fremgangsmåde kan anvendes for at *skaffe de oplysninger, der nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet* [38] mellem elementerne i forskellige edb-programmer. Bestemmelsen foreskriver på ingen måde en ret til at kopiere et edb-programs kode.

89. Det tilkommer under alle omstændigheder den forelæggende ret at undersøge, om betingelserne i direktivets artikel 6, stk. 1, litra a)-c), er opfyldt.

90. På baggrund af det ovenstående mener jeg, at artikel 1, stk. 2, og artikel 6 i direktiv 91/250 skal fortolkes således, at den omstændighed, at en licenshaver gengiver koden eller oversætter kodeformen for et datafilformat, således at licenshaver i sit eget edb-program kan skrive en kildekode, der læser og skriver dette filformat, ikke skal anses for en handling, der forudsætter tilladelse, såfremt denne handling er absolut nødvendig for at skaffe de oplysninger, der er nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet mellem elementerne i forskellige programmer. Denne handling må ikke gøre det muligt for licenshaveren at kopiere edb-programmets kode og derefter gengive koden i sit eget program, hvilket det tilkommer den nationale ret at undersøge.

C – *Rækkevidden af artikel 5, stk. 3, i direktiv 91/250*

91. Den forelæggende ret ønsker nærmere bestemt oplyst, om udtrykket »handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som [den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program,] er berettiget til at udføre« i artikel 5, stk. 3, i direktiv 91/250 kun omfatter de handlinger, som licenshaveren til et edb-program har ret til at udføre i medfør af licensen, og om formålet med disse handlinger har indvirkning på licenshaverens mulighed for at påberåbe sig denne undtagelse.

92. Formålet med bestemmelsen er klart. Handlingerne at besigtige, afprøve eller undersøge et edb-program har til formål at fastlægge de idéer eller principper, som ligger til grund for elementerne i dette program. Bestemmelsen ligger i forlængelse af princippet i direktivets artikel 1, stk. 2, hvorefter de idéer og principper, som ligger til grund for de enkelte elementer i et edb-program, ikke nyder ophavsretlig beskyttelse efter direktivet.

37 — Jf. artikel 6, stk. 1, litra a)-c), i direktiv 91/250.

38 — Min fremhævelse.

93. Efter min opfattelse udgøres den effektive virkning af direktivets artikel 5, stk. 3, af den omstændighed, at indehaveren af ophavsretten til et edb-program ikke indirekte ved aftalemæssige bestemmelser kan beskytte de idéer eller principper, der ligger til grund for programmet. Det fremgår af artikel 9, stk. 1, andet punktum, at aftalemæssige bestemmelser, som strider mod artikel 5, stk. 3, er ugyldige.

94. Selv om denne sidstnævnte bestemmelse giver den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program, mulighed for at fastslå, hvilke idéer og principper der ligger til grund for de enkelte elementer af et edb-program, foreholder det sig ikke desto mindre således, at bestemmelsen tilvejebringer en sådan mulighed [39]. Den således berettigede kan derfor besigtige, undersøge eller afprøve programmets funktion inden for rammerne af de *handlinger, som den pågældende er berettiget til at udføre* [40].

95. Det er min opfattelse, at udtrykket »handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som [den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program,] er berettiget til at udføre«, vedrører de handlinger, der er tilladte i henhold til artikel 4, litra a) og b), og artikel 5, stk. 1, i direktiv 91/250. Indehaverens eneret omfatter nemlig retten til at foretage eller tillade bestemte handlinger [41]. Det er således kun rettighedshaveren, der i den licens, han vil give, kan bestemme, hvilke handlinger der må udføres. Rettighedshaveren kan f.eks. tillade reproduktion af edb-programmet, men ikke oversættelse og tilpasning af programmet.

96. Det fremgår endvidere af direktivets artikel 5, stk. 1, at medmindre andet udtrykkeligt er fastsat ved aftale, kræver visse handlinger ikke tilladelse fra rettighedsindehaveren, når de er nødvendige for, at den, der retmæssigt har erhvervet edb-programmet, kan benytte det efter dets formål, herunder til korrektion af fejl. EU-lovgiver har i 17. betragtning til direktiv 91/250 anført, at handlinger som indlæsning og kørsel, der er nødvendige for anvendelsen af en kopi af et program, som er lovligt erhvervet, ikke må forbydes ved aftale.

97. På denne baggrund mener jeg derfor, at udtrykket »handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som [den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program,] er berettiget til at udføre«, vedrører de handlinger, som denne person har fået rettighedshaverens tilladelse til at udføre, samt de handlinger som indlæsning og kørsel, der er nødvendige, for at edb-programmet kan benyttes efter dets formål.

98. Det forelæggende ret ønsker endvidere oplyst, om formålet med at besigtige, afprøve eller undersøge et edb-programs funktion [42] har indvirkning på muligheden for at påberåbe sig undtagelsen i artikel 5, stk. 3, i direktiv 91/250.

99. Som allerede anført, er formålet med denne bestemmelse at gøre det muligt at fastlægge de idéer eller principper, som ligger til grund for elementerne i et edb-program, uden at der gøres indgreb i ophavsmandens eneret til programmet.

100. Efter min opfattelse følger det af bestemmelsens ordlyd og opbygning, at den ikke kan give den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program, adgang til oplysninger, der er ophavsretligt beskyttede, såsom kildekoden eller objektkoden.

39 — Jf. endvidere 18. betragtning til direktiv 91/250.

40 — Min fremhævelse.

41 — Direktivets artikel 4, litra a) og b).

42 — Disse formål er nævnt i syvende spørgsmål, litra a)-g).

101. På baggrund af alle ovenstående betragtninger mener jeg følgelig, at artikel 5, stk. 3, i direktiv 91/250, sammenholdt med direktivets artikel 4, litra a) og b), og artikel 5, stk. 1, skal fortolkes således, at udtrykket »handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som [den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program,] er berettiget til at udføre«, vedrører de handlinger, som denne person har fået rettighedshaverens tilladelse til at udføre, samt de handlinger som indlæsning og kørsel, der er nødvendige, for at edb-programmet kan benyttes efter dets formål. Besigtigelse, afprøvning eller undersøgelse et edb-program, der udføres i medfør af denne bestemmelse, må ikke give den, der har ret til at benytte en kopi af programmet, adgang til oplysninger, der er ophavsretligt beskyttede, såsom kildekoden eller objektkoden.

D – *Beskyttelse af brugermanualen til et edb-program i henhold til artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29*

102. Den forelæggende ret ønsker med dette spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at gengivelse i et edb-program eller en brugermanual af visse af de elementer, der er beskrevet i en brugermanual til et andet edb-program, udgør en krænkelse af ophavsretten til den sidstnævnte brugermanual.

103. SAS-manualerne er tekniske værker, der på udtømmende og detaljeret vis dokumenterer funktionaliteten vedrørende de enkelte dele af hver SAS-komponent, det nødvendige input og i givet fald det forventede output. SAS-manualerne har et brugsformål og er udviklet for at give brugeren en stor mængde oplysninger om SAS-systemets eksterne adfærd. SAS-manualerne indeholder ikke oplysninger om SAS-systemets interne adfærd.

104. Den forelæggende ret har anført, at hver enkelt SAS-manual er et originalt litterært værk, der er ophavsretligt beskyttet i henhold til direktiv 2001/29.

105. Direktivets artikel 2, litra a), indfører en eneret for en ophavsmand for så vidt angår dennes værker til at tillade eller forbyde reproduktion »på en hvilken som helst måde og i en hvilken som helst form«. Efter min opfattelse indebærer den omstændighed, at den påståede krænkelse også vedrører reproduktionen af manualer med henblik på at frembringe et værk, der antager en anden udtryksform, som f.eks. et edb-program, ikke, at en sådan reproduktion falder uden for direktivets anvendelsesområde.

106. Domstolen har nemlig allerede i Infopaq International-dommen taget stilling til rækkevidden af beskyttelsen af artikel 2 i direktiv 2001/29. Domstolen udtalte, at det anføres i 21. betragtning til direktivet, at der skal anlægges en bred definition af de handlinger, der er omfattet af reproduktionsretten. Dette krav om en bred definition af disse handlinger kan ligeledes udledes af ordlyden af direktivets artikel 2, idet der anvendes udtryk som »direkte eller indirekte«, »midlertidig eller permanent«, »på en hvilken som helst måde« og »i en hvilken som helst form« [43].

107. Den beskyttelse, der er fastsat i artikel 2 i direktiv 2001/29, skal derfor have en rækkevidde, der ifølge min opfattelse både omfatter gengivelse af visse elementer fra manualen til et andet edb-program og selve edb-programmet.

108. Spørgsmålet er, om WPL har krænket SAS Institutes ophavsret til SAS-manualerne ved i WPL-manualen og i WPL-systemet at have gengivet visse af elementerne fra SAS-manualerne.

109. Som anført i punkt 43 i nærværende forslag til afgørelse følger ophavsretten princippet om, at den ophavsretlige beskyttelse omfatter udtryksformer, men ikke idéer, procedurer, metoder eller matematiske begreber som sådanne.

43 — Præmis 41 og 42.

110. Den forelæggende ret har i den foreliggende sag anført, at WPL bl.a. har kopieret nøgleord, syntaks, kommandoer, valgmuligheder, standarder samt gentagelser fra SAS-manualerne og gengivet dem i sit eget program samt i WPL-manualen.

111. Efter min opfattelse kan disse elementer som sådanne ikke nyde ophavsretlig beskyttelse.

112. Som anført i punkt 69 og 70 i nærværende forslag til afgørelse, består programmeringssproget af ord og karakterer, og det har sine egne syntaksregler og benytter sine egne nøgleord.

113. De valgmuligheder, der gives i forhold til de forskellige kommandoer, udgør en form for underliggende adfærd i forhold til en bestemt kommando. Denne underliggende adfærd gør det muligt at kontrollere de enkelte dele af den ønskede adfærd. Dette kan opnås ved at tilføje ord efter kommandonavnet.

114. De standarder, der anvendes i det tilfælde, hvor en bestemt kommando eller valgmulighed ikke er blevet angivet af brugeren, gør det muligt for SAS-systemet at tillade, at kommandonavne, valgmuligheder eller datanavne udelades under visse omstændigheder, idet standarderne udfylder de tomrum, der således opstår.

115. Hvad angår udvælgelsen af statistiske transaktioner fremgår det af WPL's skriftlige bemærkninger, at udførelsen af statistiske transaktioner sker på baggrund af skriftlige instruktioner i SAS-sproget. SAS-manualerne indeholder en beskrivelse af hver enkelt statistiske transaktion, der er tilføjet de fortløbende versioner af SAS-systemet. WPL-systemet giver brugeren mulighed for at vælge de samme statistiske transaktioner som en bruger, der skriver brugerprogrammer i SAS-sprog. WPL-systemet gengiver ikke beskrivelsen af de statistiske transaktioner, men nøjes med at udføre dem.

116. WPL har endvidere anført, at de matematiske formler, der er anvendt i SAS-manualerne, beskriver det output, som beregnes på grundlag af inputtet. Der er ikke tale om den programkode, der er nødvendig for at udføre en række beregninger. En matematisk formel kan nemlig implementeres på mange forskellige måder. WPL-programmørerne har skrevet en kildekode, der kan udføre beregninger, som er beskrevet ved matematiske formler.

117. Endelig indeholder SAS-systemet en statistisk transaktion, der afsluttes med otte gentagelser. Eftersom denne værdi ifølge WPL har indvirkning på det endelige resultat, har programmørerne efter at have læst SAS-manualerne skrevet en kildekode, der også kan udføre otte gentagelser.

118. Efter min opfattelse følger det af ovenstående betragtninger, at disse forskellige elementer svarer til idéer, procedurer, driftsmetoder eller matematiske begreber. De kan derfor ikke som sådan nyde ophavsretlig beskyttelse i henhold til artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29.

119. Udtrykket for disse idéer, procedurer, driftsmetoder eller matematiske begrebet kan derimod nyde beskyttelse efter bestemmelsen, såfremt udtrykket har originalitet.

120. Det er nemlig først i kraft af valget, placeringen og kombinationen af disse elementer, at ophavsmanden kan udtrykke sin kreative ånd på en original måde og skabe et resultat, der har karakter af en intellektuel frembringelse[44].

121. Under alle omstændigheder tilkommer det den forelæggende ret at undersøge, om dette er tilfældet i den foreliggende sag.

44 — Jf. i denne retning Infopaq International-dommen, præmis 45.

122. På grundlag af disse betragtninger foreslår jeg Domstolen at fastslå, at artikel 2, litra a), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at gengivelse i et edb-program eller en brugermanual af visse af de elementer, der er beskrevet i en brugermanual til et andet edb-program, kan udgøre en krænkelse af ophavsretten til den sidstnævnte brugermanual, såfremt de elementer, der således gengives, er udtryk for den anden ophavsmands intellektuelle frembringelser, hvilket det tilkommer den nationale ret at undersøge.

V – Forslag til afgørelse

123. Henset til ovenstående bemærkninger foreslår jeg, at Domstolen besvarer de af High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, forelagte spørgsmål således:

»1) Artikel 1, stk. 2, i Rådets direktiv 91/250/EØF af 14. maj 1991 om retlig beskyttelse af edb-programmer skal fortolkes således, at et edb-programs funktionalitet og programmeringssprog ikke som sådan kan nyde ophavsretlig beskyttelse. Det tilkommer den nationale ret at undersøge, om ophavsmanden til et edb-program ved at gengive disse funktionaliteter i sit eget edb-program har gengivet en væsentlig del af elementerne i et edb-program, der er udtryk for en anden ophavsmands intellektuelle frembringelser.

2) Artikel 1, stk. 2, og artikel 6 i direktiv 91/250 skal fortolkes således, at den omstændighed, at en licenshaver gengiver koden eller oversætter kodeformen for et datafilformat, således at licenshaver i sit eget edb-program kan skrive en kildekode, der læser og skriver dette filformat, ikke skal anses for en handling, der forudsætter tilladelse, såfremt denne handling er absolut nødvendig for at skaffe de oplysninger, der er nødvendige for at tilvejebringe interoperabilitet mellem elementerne i forskellige programmer. Denne handling må ikke gøre det muligt for licenshaveren at kopiere edb-programmets kode og derefter gengive koden i sit eget program, hvilket det tilkommer den nationale ret at undersøge.

3) Artikel 5, stk. 3, i direktiv 91/250, sammenholdt med direktivets artikel 4, litra a) og b), og artikel 5, stk. 1, skal fortolkes således, at udtrykket »handlinger som indlæsning, visning på skærm, kørsel, overførsel eller lagring af edb-programmet, som [den, der har ret til at benytte en kopi af et edb-program,] er berettiget til at udføre«, vedrører de handlinger, som denne person har fået rettighedshaverens tilladelse til at udføre samt de handlinger som indlæsning og kørsel, der er nødvendige for, at edb-programmet kan benyttes efter dets formål. Besigtigelse, afprøvning eller undersøgelse et edb-program, der udføres i medfør af denne bestemmelse, må ikke give den, der har ret til at benytte en kopi af programmet, adgang til oplysninger, der er ophavsretligt beskyttede, såsom kildekoden eller objektkoden.

4) Artikel 2, litra a), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29/EF af 22. maj 2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet skal fortolkes således, at gengivelse i et edb-program eller en brugermanual af visse af de elementer, der er beskrevet i en brugermanual til et andet edb-program, kan udgøre en krænkelse af ophavsretten til den sidstnævnte brugermanual, såfremt de elementer, der således gengives, er udtryk for den anden ophavsmands intellektuelle frembringelser, hvilket det tilkommer den nationale ret at undersøge.«