CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
P. MENGOZZI
van 15 december 2011 [1]

Zaak C-604/10

Football Dataco Ltd
Football Association Premier League Ltd
Football League Limited
Scottish Premier League Ltd
Scottish Football League
PA Sport UK Ltd
tegen
Yahoo! UK Limited
Stan James (Abingdon) Limited
Stan James PLC
Enetpulse APS

[verzoek van de Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division), Verenigd Koninkrijk, om een prejudiciële beslissing]

„Richtlijn 96/9/EG — Rechtsbescherming van databanken — Kalenders van voetbalkampioenschappen — Auteursrecht"

1. In de onderhavige zaak wordt het Hof verzocht zijn rechtspraak over de mogelijkheid kalenders van voetbalkampioenschappen te beschermen op grond van richtlijn 96/9/EG inzake de rechtsbescherming van databanken (hierna: „richtlijn") [2] aan te vullen. In 2004 heeft het Hof verklaard dat deze kalenders in beginsel niet kunnen worden beschermd op grond van het zogenoemde recht sui generis dat in de richtlijn is vastgelegd. Om het kader aan te vullen wordt nu verzocht om na te gaan of, en onder welke voorwaarden, auteursrechtelijke bescherming kan worden verleend.

I – Rechtskader

2. Richtlijn 96/9/EG bepaalt dat een databank twee soorten bescherming kan genieten. In de eerste plaats auteursrechtelijke bescherming, die in artikel 3 als volgt is gedefinieerd:

„1. Volgens deze richtlijn worden databanken die door de keuze of de rangschikking van de stof een eigen intellectuele schepping van de maker vormen, als zodanig door het auteursrecht beschermd. Er worden geen andere criteria toegepast om te bepalen of ze voor die bescherming in aanmerking komen.

2. De auteursrechtelijke bescherming van databanken in deze richtlijn betreft niet de inhoud van die databanken en laat de bestaande rechten op die inhoud onverlet."

1 — Oorspronkelijke taal: Italiaans.

2 — Richtlijn 96/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 1996 (PB L 77, blz. 20).

3. Daarnaast voorziet artikel 7 van de richtlijn in een ander soort bescherming, de zogenoemde sui generis, voor databanken waarvan de oprichting een „substantiële investering" heeft vereist:

„1. De lidstaten voorzien in een recht voor de fabrikant van een databank, waarvan de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud in kwalitatief of kwantitatief opzicht getuigt van een substantiële investering, om de opvraging en/of het hergebruik van het geheel of een in kwalitatief of kwantitatief opzicht substantieel deel van die inhoud te verbieden.

[...]

4. Het in lid 1 bedoelde recht geldt ongeacht de mogelijkheid dat die databank door het auteursrecht dan wel door andere rechten beschermd wordt. Het geldt bovendien ongeacht de mogelijkheid dat de inhoud van die databank door het auteursrecht dan wel door andere rechten beschermd wordt. De bescherming van databanken door het in lid 1 bedoelde recht laat de bestaande rechten op de inhoud ervan onverlet."

4. Artikel 14 regelt de duur van de bescherming. Meer in het bijzonder bevat lid 2 de regel die van toepassing is indien een databank auteursrechtelijke bescherming genoot voordat de richtlijn in werking trad, maar niet voldoet aan de vereisten die de richtlijn aan deze bescherming stelt:

„(...) wanneer een databank die op het tijdstip van bekendmaking van deze richtlijn door een auteursrechtelijke regeling in een lidstaat beschermd wordt niet voldoet aan de in artikel 3, lid 1, bedoelde criteria om in aanmerking te komen voor bescherming door het auteursrecht, [heeft deze richtlijn] niet tot gevolg dat in die lidstaat de uit deze regeling voortvloeiende beschermingsduur wordt verkort".

II – De feiten, het hoofdgeding en de prejudiciële vragen

5. De vennootschappen Football Dataco Ltd e.a. (hierna: „Football Dataco e.a.") organiseren de Engelse en Schotse voetbalkampioenschappen. In dat verband vervaardigen en publiceren zij een kalender van alle wedstrijden die ieder jaar in deze kampioenschappen worden gespeeld. De tegenpartijen, Yahoo! UK Limited e.a. (hierna: „Yahoo e.a."), gebruiken deze wedstrijdkalenders om nieuws en informatie te bieden en/of weddenschappen te organiseren.

6. Football Dataco e.a. verzoeken Yahoo e.a. in wezen om betaling voor het gebruik van de door hen opgestelde kalenders. Zij maken voor deze wedstrijdkalenders aanspraak op bescherming volgens de richtlijn, zowel uit hoofde van het auteursrecht als uit hoofde van het recht sui generis.

7. De nationale rechters hebben bescherming uit hoofde van het recht sui generis uitgesloten, aangezien het Hof van Justitie zich daar recentelijk reeds duidelijk over heeft uitgesproken in vier arresten van de Grote kamer van november 2004[3]. De verwijzende rechter acht de kwestie van de eventuele auteursrechtelijke bescherming, die in de arresten van 2004 niet is besproken, evenwel nog niet opgelost, en heeft daarom het geding geschorst en de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1. Wat dient in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/9/EG betreffende de rechtsbescherming van databanken, te worden verstaan onder ‚databanken die door de keuze of de rangschikking van de stof een eigen intellectuele schepping van de maker vormen', in het bijzonder

   a) moeten de intellectuele inspanning en de deskundigheid van het creëren van gegevens daarvan worden uitgesloten?

3 — Arresten van 9 november 2004, Fixtures Marketing (C-46/02, Jurispr. blz. I-10365); The British Horseracing Board e.a. (C-203/02, Jurispr. blz. I-10415); Fixtures Marketing (C-338/02, Jurispr. blz. I-10497), en Fixtures Marketing (C-444/02, Jurispr. blz. I-10549).

b) omvat ‚de keuze of de rangschikking' ook het toevoegen van een wezenlijke inhoud aan een reeds bestaand gegevensitem (zoals het vastleggen van de datum van een voetbalwedstrijd)?

c) vereist de ‚eigen intellectuele schepping van de maker' meer dan aanzienlijke inspanningen en deskundigheid van de maker, en, zo ja, welke?

2) Staat de richtlijn in de weg aan andere nationale auteursrechten op databanken dan die welke daarin worden voorzien?"

III – De eerste prejudiciële vraag

8. Met zijn eerste prejudiciële vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof in wezen aan te geven onder welke voorwaarden een databank auteursrechtelijk kan worden beschermd overeenkomstig richtlijn 96/9. Om een passend antwoord op deze vraag te kunnen geven moet ik eerst een samenvatting geven van de rechtspraak van het Hof over kalenders van voetbalwedstrijden, en nagaan wat de verhouding is tussen de twee beschermingsvormen die de richtlijn biedt, namelijk het auteursrecht enerzijds en het recht sui generis anderzijds.

A – *De rechtspraak van het Hof ter zake*

9. De rechtspraak van het Hof over de bescherming van databanken, en ik doel met name op de reeds aangehaalde arresten van november 2004, heeft twee essentiële punten verduidelijkt waarmee bij het bestuderen van de onderhavige prejudiciële vragen rekening moet worden gehouden.

10. In de eerste plaats dient een kalender van voetbalwedstrijden, ook als dat louter een lijst van wedstrijden is, als een databank in de zin van de richtlijn te worden beschouwd [4]. Zowel de verwijzende rechter als alle deelnemers aan de procedure beschouwen dit punt als vanzelfsprekend, en daar hoeft dan ook niet nader op te worden ingegaan.

11. In de tweede plaats voldoet een kalender van voetbalwedstrijden niet aan de in artikel 7 van de richtlijn gestelde vereisten om een databank te kunnen beschermen uit hoofde van het recht sui generis. De reden daarvoor is dat het opstellen van de kalender, dat wil zeggen, het invoeren van een aantal reeds bestaande elementen (de gegevens van elke wedstrijd) in een geordende lijst, geen substantiële investering vereist voor de verkrijging, de controle of de presentatie van de gegevens [5]. Zoals gezegd beschouwt de verwijzende rechter ook dit punt als vanzelfsprekend (al hebben enkele partijen in het hoofdgeding geprobeerd hem te overtuigen ook vragen over het recht sui generis aan het Hof voor te leggen), en daarom heeft hij zijn vragen beperkt tot de auteursrechtelijke bescherming.

B – *De verhouding tussen de auteursrechtelijke bescherming en de bescherming sui generis*

12. Een ander punt dat moet worden opgehelderd alvorens op de eerste vraag in te gaan betreft de verhouding tussen de twee in de richtlijn voorziene soorten bescherming. Bij het lezen van de tekst van de betrokken bepalingen rijst namelijk de vraag of er geen *hiërarchische verhouding* bestaat tussen de auteursrechtelijke bescherming en de bescherming sui generis. Een dergelijke uitlegging, die op veel bijval kan rekenen [6] en waar in een aantal opmerkingen tijdens de terechtzitting indirect naar is verwezen, beschouwt de bescherming sui generis als een „tweederangs" bescherming, die kan worden

4 — Arrest Fixtures Marketing (C-444/02), aangehaald in voetnoot 3, punten 23-36.

5 — Arrest Fixtures Marketing (C-46/02), aangehaald in voetnoot 3, punten 44-47.

6 — Zie in deze zin inzonderheid het *Working Paper* van DG Interne markt van 12 december 2005, *First evaluation of Directive 96/9/EC on the legal protection of databases*, te vinden op de internetsite van de Commissie.

verleend indien een databank niet de oorspronkelijkheid heeft die vereist is om door het auteursrecht te kunnen worden beschermd. Aangezien het Hof in zijn arresten van november 2004 de bescherming sui generis (de „zwakkere" bescherming) voor voetbalkampioenschappen heeft uitgesloten, zou in dat geval ook de auteursrechtelijke bescherming (de „sterkere" bescherming) automatisch worden uitgesloten.

13. Een nauwgezette lezing van de richtlijn wijst evenwel uit dat deze opvatting niet juist is en dat de twee soorten bescherming geheel los van elkaar staan, zoals ook alle deelnemers aan de onderhavige procedure, inclusief de Commissie, lijken te hebben aanvaard.

14. De twee soorten bescherming in de richtlijn hebben namelijk een verschillend object. Zo richt de auteursrechtelijke bescherming zich voornamelijk op de *structuur* van de databank, dat wil zeggen, de wijze waarop de maker ze in concreto heeft gecreëerd door de keuze van de in te voeren gegevens of de wijze van presentatie ervan. Artikel 3, sub 2, geeft verder duidelijk aan dat het in dat artikel voorziene auteursrecht „niet de inhoud" van die databanken betreft; de inhoud kan afzonderlijk door het auteursrecht worden beschermd, maar omdat deze deel uitmaakt van een beschermde databank is dat hier niet het geval. De vijftiende alinea van de considerans wijst er voorts op dat de auteursrechtelijke bescherming „betrekking heeft op de structuur van de databank". De bescherming sui generis is daarentegen simpelweg een recht om de opvraging en/of het hergebruik van *de gegevens in de databank* te verbieden. Dit recht wordt niet toegekend om de oorspronkelijkheid van de databank op zich te erkennen, maar om een compensatie te bieden voor de inspanning om de daarin vervatte gegevens te verzamelen, te controleren en/of te presenteren [7].

15. Met andere woorden, een databank kan naargelang het geval alleen door het auteursrecht, alleen door het recht sui generis, door beide, of door geen van beide worden beschermd.

C – *Het begrip databank in de richtlijn*

16. Het feit dat de twee soorten bescherming voor een databank geheel los van elkaar staan betekent evenwel niet dat het begrip databank, zoals het Hof dat in zijn arresten van november 2004 heeft uitgewerkt, voor de twee soorten rechten een verschillende betekenis heeft. Integendeel, naar mijn mening dient dit begrip steeds hetzelfde te worden opgevat. Het heeft geen zin om een sleutelbegrip van de richtlijn, dat in artikel 1 is gedefinieerd, zonder dat daar enig tekstueel argument voor is in verschillende betekenissen te gebruiken voor de uitlegging van twee specifieke artikelen van de regeling, die overigens hun waarde behouden als ze het licht van een eenvormig begrip databank worden uitgelegd. Het auteursrecht kan de structuur van de databank beschermen, terwijl het recht sui generis de inhoud ervan beschermt; dit vereist geenszins twee verschillende begrippen „databank".

17. In deze context heeft het Hof verklaard dat de werkingssfeer van de door de richtlijn geboden bescherming *niet de fase van het creëren van de gegevens omvat, maar alleen de fase van het verzamelen, controleren en presenteren daarvan* [8]. Met andere woorden, de uitlegger dient bij het definiëren van het begrip databank duidelijk onderscheid te maken tussen het moment van het creëren van de gegevens, dat irrelevant is voor de richtlijn, en het moment waarop deze gegevens worden verzameld of bewerkt, dat daarentegen wel relevant is voor de vraag of deze databank al dan niet kan worden beschermd.

7 — Arrest Fixtures Marketing (C-46/02), aangehaald in voetnoot 3, punt 39. Overigens lijkt de Italiaanse versie van artikel 7 van de richtlijn een substantiële investering te vereisen bij de verkrijging, controle *en* de presentatie van de gegevens. De andere taalversies gebruiken het voegwoord *of,* en volgen daarmee de uitlegging van het Hof: de substantiële investering kan ook bescherming verdienen indien er sprake is van alleen verkrijging, alleen controle of alleen presentatie van de gegevens.

8 — Arresten Fixtures Marketing (C-444/02), aangehaald in voetnoot 3, punten 39-40, en Fixtures Marketing (C-338/02) aangehaald in voetnoot 3, punt 25.

18. Het Hof heeft dit onderscheid tussen het creëren van de gegevens en het invoeren daarvan gemaakt in het kader van de behandeling van de bescherming sui generis. Naar mijn mening gelden deze overwegingen evenwel meer in het algemeen ook voor het begrip databank als zodanig in de richtlijn. Deze precisering maakt bovendien definitief duidelijk dat de richtlijn *het creëren van databanken* beschermt — in twee opzichten, namelijk de structuur van de databank en de verzameling van de gegevens — *maar niets zegt over de gegevens als zodanig*. De richtlijn beoogt namelijk het creëren van systemen voor de verzameling en raadpleging van informatie te bevorderen [9], niet het creëren van gegevens. Bij de bespreking van het begrip databank heeft het Hof overigens meerdere malen gewezen op de zelfstandige informatieve waarde van de in de databank ingevoerde gegevens [10].

19. Het feit dat voor de toepassing van de richtlijn nooit het creëren van gegevens in aanmerking wordt genomen is overigens ook wat het auteursrecht betreft volstrekt logisch; de richtlijn benadrukt immers dat de gegevens *als zodanig* in ieder geval *auteursrechtelijk kunnen worden beschermd*, mits aan de vereisten daarvoor is voldaan, ongeacht of de databank al dan niet auteursrechtelijk wordt beschermd.

20. Overigens is in de onderhavige zaak het idee kalenders van voetbalwedstrijden auteursrechtelijk te beschermen op zijn minst merkwaardig te noemen. Zoals ik hierboven reeds heb opgemerkt beschermt het auteursrecht in het geval van een databank voornamelijk het „externe" deel, dat wil zeggen, de structuur. Voor zover ik begrijp gebruiken Yahoo e.a. de door de organisatoren van de kampioenschappen verwerkte gegevens, en niet de eventuele wijze waarop zij de gegevens bekendmaken. Voordat de arresten van het Hof van 2004 de toepassing ervan uitsloten, beriepen de organisatoren zich uitsluitend op de bescherming sui generis, die, zoals gezien, eerder de inhoud van een databank (of liever gezegd, de inspanning om deze te verzamelen en te presenteren) dan haar structuur beschermt. Het beroep op het auteursrecht lijkt een reserveoplossing, als gevolg van het feit dat het Hof de bescherming sui generis heeft uitgesloten. Het is overigens niet eens gezegd dat de eventuele auteursrechtelijke bescherming voor kalenders van voetbalwedstrijden een beletsel zou vormen voor de activiteiten van Yahoo e.a., die voor zover ik uit het dossier begrijp uitsluitend de ruwe gegevens (data, tijdschema's en tegen elkaar uitkomende elftallen) en niet de structuur van de databank gebruiken.

21. Dit alles vooropgesteld, kan ik nu op de drie subvragen van de verwijzende rechter ingaan. Zoals verderop zal blijken kan met het antwoord daarop een algemeen antwoord op de eerste prejudiciële vraag worden gegeven.

D – *De eerste prejudiciële vraag, sub a*

22. Met de eerste van de drie subvragen vraagt de verwijzende rechter het Hof of de inspanningen voor het creëren van de in de databank ingevoerde gegevens in aanmerking moeten worden genomen om vast te stellen of deze databank al dan niet auteursrechtelijke bescherming verdient.

23. Het antwoord op deze vraag vloeit rechtstreeks voort uit mijn opmerkingen hierboven, dat het begrip „databank" in de richtlijn een en dezelfde betekenis dient te hebben. De inspanningen voor het *creëren* van de gegevens kunnen geen rol spelen bij de beoordeling van het recht op auteursrechtelijke bescherming, net zoals zij, volgens de rechtspraak van het Hof, niet in aanmerking kunnen worden genomen bij de beoordeling van het recht op bescherming sui generis. Het creëren van de gegevens is een activiteit die buiten de werkingssfeer van de richtlijn valt.

9 — Arrest Fixtures Marketing (C-444/02) aangehaald in voetnoot 3, punt 28.

10 — Ibidem (punten 29 en 33-35).

24. Overigens moet worden opgemerkt dat indien, zoals het Hof heeft geoordeeld, de inspanningen voor het creëren van de gegevens niet in aanmerking kunnen worden genomen voor de bescherming sui generis, die de nauwste band heeft met de gegevens en de verkrijging daarvan, deze inspanningen a forteriori buiten beschouwing moeten worden gelaten voor de auteursrechtelijke bescherming, die een zwakkere band heeft met de verzameling van de gegevens en zich eerder op de presentatie daarvan concentreert.

E – *De eerste prejudiciële vraag, sub b*

25. Met de tweede subvraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof vast te stellen of een wezenlijke toevoeging aan de reeds bestaande gegevens kan worden beschouwd als een „keuze of [...] rangschikking" van de inhoud van de databank, aan de hand waarvan kan worden nagegaan of aan de vereisten voor auteursrechtelijke bescherming is voldaan.

26. Wat in wezen wordt gevraagd is of bijvoorbeeld de toevoeging van verdere specifieke kenmerken aan een element in de databank een „keuze of [...] rangschikking" volstaat voor bescherming uit hoofde van artikel 3. De verwijzende rechter noemt bij wijze van voorbeeld de vaststelling van de datum van een bepaalde wedstrijd tussen twee elftallen.

27. Naar mijn mening gaat deze subvraag uit van een onjuiste veronderstelling. Alle informatie over elke wedstrijd van een bepaald kampioenschap *moet immers worden geacht vast te staan voordat de gegevens in de databank worden ingevoerd*. Zoals het Hof reeds heeft uiteengezet zijn in het geval van een kalender van voetbalwedstrijden de basisgegevens die in de databank worden ingevoerd niet de elftallen en alle mogelijke data, maar *de specifieke omstandigheden van elke te spelen wedstrijd* (datum, elftallen, plaats, enz.) [11]. Met andere woorden, alle kenmerken van elke wedstrijd worden vastgesteld in de fase van het creëren van de gegevens — die, zoals gezegd, buiten de bescherming van de richtlijn valt — en deze vaststelling kan niet worden beschouwd als een resultaat of een gevolg van de organisatie van de gegevens in de databank.

28. De verwijzende rechter lijkt daarentegen uit te gaan van de veronderstelling dat in de praktijk een aantal eenvoudige lijsten in de databank wordt ingevoerd: alle elftallen van het kampioenschap, alle data en alle mogelijke tijdschema's voor de wedstrijden. Vanuit dit oogpunt zouden de specifieke gegevens van iedere wedstrijd (betrokken elftallen, dag en tijd) worden vastgesteld nadat de basisgegevens in de databank zijn ingevoerd. Deze vaststelling zou het *product* van de databank zijn.

29. Deze uitlegging van de feiten acht ik onjuist. Wat in de databank wordt ingevoerd zijn geen algemene lijsten van de elftallen, mogelijke data en tijdschema's. Wat in de databank wordt ingevoerd zijn alle afzonderlijke te spelen wedstrijden, *die elk hun eigen complete gegevens hebben*: tijd, datum, elftallen. De omzetting van algemene lijsten (bijvoorbeeld de elftallen A, B, C, D, enz., de data x, y, z, enz.) naar de vaststelling van de afzonderlijke wedstrijden (bijvoorbeeld, club A tegen club B op dag x) vindt plaats in de fase van *het creëren van de gegevens*, nog voordat zij in de databank worden ingevoerd.

30. De vrij gedetailleerde opmerkingen waarmee de verzoekers in het hoofdgeding willen aantonen dat het vaststellen van de kenmerken van iedere wedstrijd niet louter automatisch is, maar juist groot inzicht en grote deskundigheid vereist, zijn daarom irrelevant. Deze activiteit vindt voorafgaand aan en los van de fase van het creëren van de databank plaats.

11 — Arresten Fixtures Marketing (C-46/02), aangehaald in voetnoot 3, punten 41-42; Fixtures Marketing (C-338/02), aangehaald in voetnoot 3, punt 31, en Fixtures Marketing (C-444/02), aangehaald in voetnoot 3, punt 47.

31. De bovenstaande uitlegging wordt bevestigd door de rechtspraak van het Hof, inzonderheid in de passages waarin het erop wijst dat de afzonderlijke onderdelen van een databank een zelfstandige informatieve waarde dienen te hebben [12]. Naar mijn mening kunnen algemene lijsten van elftallen, data en tijdschema's namelijk niet als echt „informatief" worden beschouwd. Alleen het geheel van de kenmerken van elke wedstrijd kan een dergelijke waarde hebben.

32. Naar mijn mening dient de subvraag, indien ze in abstracte zin en los van de omstandigheden van de onderhavige zaak was gesteld, bevestigend te worden beantwoord. Met andere woorden, het toevoegen van een wezenlijke inhoud aan reeds bestaande gegevensitems — door deze gegevens in een databank in te voeren — kan een „keuze of [...] rangschikking" vormen die voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking kan worden genomen. Mijns inziens lijdt het namelijk geen twijfel dat, naar de geest van de richtlijn, het feit dat het invoeren van gegevens in een databank een aanvullende waarde of betekenis aan deze gegevens toevoegt, in het kader van een algehele beoordeling relevant kan zijn voor de toekenning van auteursrechtelijke bescherming aan deze databank. Dat is overigens precies het doel van de bepaling, die beoogt te beschermen wat een databank op willekeurige wijze aan de daarin ingevoerde uitgangsgegevens „toevoegt". De elementen die de wedstrijden van een voetbalkampioenschap kenmerken maken evenwel *allemaal* deel uit van de basisgegevens, en zijn geen product van het invoeren van deze gegevens in de databank.

F – *De eerste prejudiciële vraag, sub c*

33. Met de derde subvraag stelt de verwijzende rechter het Hof een vraag over het begrip „intellectuele schepping" van de maker van een databank. Dit klaarblijkelijk in verband met het feit dat artikel 3 van de richtlijn de auteursrechtelijke bescherming ervan afhankelijk stelt of een databank, gelet op de keuze of de rangschikking van de stof, al dan niet een eigen intellectuele schepping van de maker is. Meer in het bijzonder vraagt de verwijzende rechter of aanzienlijke inspanningen en deskundigheid („significant labour and skill") toereikend zijn om van een intellectuele schepping te kunnen spreken.

34. Ook deze derde subvraag gaat waarschijnlijk, net als de voorgaande, uit van de — mijns inziens onjuiste — veronderstelling dat de inspanningen van de organisatoren om de elftallen, data en tijdschema's van de verschillende voetbalwedstrijden vast te stellen, die ongetwijfeld een zekere hoeveelheid werk met zich brengen en organisatorische ervaring vereisen, verband houden met het creëren van de databank. Zoals hierboven opgemerkt vinden deze inspanningen in werkelijkheid plaats in de voorafgaande fase, namelijk die van het creëren van de gegevens, die bij de beoordeling of de databank al dan niet recht op bescherming heeft niet in aanmerking kan worden genomen.

35. Ook indien deze overweging buiten beschouwing wordt gelaten en de vraag van de nationale rechter in abstracte zin wordt bekeken, moet het antwoord naar mijn mening zijn, dat de auteursrechtelijke bescherming vereist dat de databank wordt gekenmerkt door een „creatief" element, en dat niet volstaat dat het creëren van de databank inspanningen en deskundigheid heeft vereist.

36. Zoals bekend bestaan er binnen de Unie verschillende standaarden voor het niveau van oorspronkelijkheid dat in het algemeen wordt vereist om auteursrechtelijke bescherming te kunnen toekennen [13]. Zo is in een aantal landen van de Europese Unie, namelijk die met een common law-traditie, het referentiecriterium gewoonlijk „werk, deskundigheid of inspanning" („labour, skills or effort"). Om deze reden genoten bijvoorbeeld databanken in het Verenigd Koninkrijk voordat de richtlijn in werking trad doorgaans auteursrechtelijke bescherming. Een databank werd auteursrechtelijk beschermd indien de maker ervan een zekere inspanning of deskundigheid had

12 — Zie hierboven, voetnoot 10.

13 — Reeds in het oorspronkelijke richtlijnvoorstel van de Commissie van 13 mei 1992 [COM(92) 24 def.] werden de nationale verschillen over de oorspronkelijkheid als een van de redenen genoemd die pleitten voor een harmonisatie van de bescherming van databanken (zie punt 2.2.5).

geleverd om haar te creëren. In landen met een continentale traditie wordt daarentegen voor auteursrechtelijke bescherming doorgaans vereist dat het werk een element van creativiteit bezit of op enigerlei wijze de persoonlijkheid van de maker tot uitdrukking brengt, zonder dat daarbij evenwel de kwaliteit of de artistieke aard van het werk wordt beoordeeld.

37. Het lijdt geen twijfel dat de richtlijn wat de auteursrechtelijke bescherming betreft uitgaat van een originaliteitsbegrip dat verder gaat dan de simpele mechanische inspanning om de gegevens te verzamelen en in de databank in te voeren. Zoals artikel 3 van de richtlijn uitdrukkelijk bepaalt dient een databank, om auteursrechtelijke bescherming te kunnen genieten, een „intellectuele schepping" van de maker te zijn. Deze uitdrukking laat aan duidelijkheid niets te wensen over en gebruikt een formulering die kenmerkend is voor de continentale traditie van het auteursrecht.

38. Uiteraard kan niet voor eens en voor altijd algemeen worden vastgesteld wanneer er sprake is van een „intellectuele schepping". Zoals gezegd hoeft dit punt evenwel niet in de onderhavige zaak te worden beoordeeld; een eventuele beoordeling is de taak van de nationale rechter, zich daarbij baserend op de omstandigheden van het specifieke geval.

39. Het Hof heeft hieraan een aantal overwegingen kunnen wijden, en er inzonderheid op gewezen dat de auteursrechtelijke bescherming die artikel 3 van de richtlijn toekent aan databanken, artikel 1, lid 3, van richtlijn 91/250[14] aan computerprogramma's en artikel 6 van richtlijn 2006/116[15] aan foto's, veronderstelt dat de werken „oorspronkelijk zijn, in die zin dat zij een eigen intellectuele schepping van de maker zijn"[16].

40. Dienaangaande heeft het Hof ook aangegeven dat er sprake is van een intellectuele schepping van de maker indien het werk de uitdrukking vormt van diens persoonlijkheid: dat is het geval wanneer de auteur bij de vervaardiging van zijn werk vrije en creatieve keuzes heeft kunnen maken.[17] Verder heeft het Hof bepaald dat er in het algemeen geen sprake is van oorspronkelijkheid wanneer de kenmerken van een werk door de technische functie ervan worden bepaald[18].

41. De wetgever heeft in wezen getracht een soort compromis of tussenweg te vinden tussen de benaderingen die op het moment waarop de richtlijn werd aangenomen in de verschillende Unielanden bestonden. Voor de auteursrechtelijke bescherming is het „striktere" paradigma van de landen met een continentale traditie gekozen, terwijl voor de sui generis-bescherming het referentiecriterium is gekozen dat in de praktijk het dichtst bij dat van de common law-traditie staat[19].

42. Dit zijn vrij algemene overwegingen, waar hier overigens niet nader op hoeft te worden ingegaan omdat, zoals gezegd, in het geval van een kalender van voetbalwedstrijden zelfstandige en reeds volledige informatie-eenheden in de databank samenkomen *die geen aanvullende betekenis krijgen doordat zij in deze databank worden ingevoerd*.

14 — Richtlijn 91/250/EEG van de Raad van 14 mei 1991 betreffende de rechtsbescherming van computerprogramma's (PB L 122, blz. 42).

15 — Richtlijn 2006/116/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende de beschermingstermijn van het auteursrecht en van bepaalde naburige rechten (gecodificeerde versie) (PB L 372, blz. 12).

16 — Arrest van 16 juli 2009, Infopaq International (C-5/08, Jurispr. blz. I-6569, punt 35). In de drie zojuist genoemde richtlijnen wordt overigens een terminologie gebruikt die in een aantal talen hetzelfde is, terwijl zij in een aantal andere talen (bijvoorbeeld in het Italiaans) ondanks een aantal kleine verschillen duidelijk de intentie van de wetgever tot uitdrukking brengt naar hetzelfde begrip te verwijzen.

17 — Arrest van 1 december 2011, Painer (C-145/10, Jurispr. blz. I-12533, punten 88-89).

18 — Arrest van 22 december 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, Jurispr. blz. I-13971, punt 49).

19 — Zie over dit punt ook het in voetnoot 6 aangehaalde *Working Paper* van de Commissie (punt 1.1).

43. Het feit dat voor de auteursrechtelijke bescherming voor databanken een vrij streng oorspronkelijkheidsvereiste geldt, betekent uiteraard niet dat de „mechanische" inspanningen voor het verzamelen van de gegevens irrelevant zijn voor de richtlijn. Integendeel, artikel 7 van de richtlijn, betreffende de bescherming sui generis, heeft voornamelijk tot doel juist deze activiteiten te beschermen. Het feit dat het Hof deze bescherming voor kalenders van voetbalwedstrijden heeft uitgesloten betekent niet dat zij niet van belang is in meer algemene zin.

44. Niettemin kan een kalender van voetbalwedstrijden in principe onder bepaalde omstandigheden toch auteursrechtelijke bescherming genieten indien de auteur bij het creëren daarvan elementen met een voldoende gehalte aan oorspronkelijkheid toevoegt. Indien een kalender bijvoorbeeld wordt gekenmerkt door een bijzondere presentatie van de wedstrijden met gebruikmaking van kleuren en andere grafische elementen, zou deze ongetwijfeld auteursrechtelijke bescherming uit hoofde van de richtlijn verdienen. Deze bescherming zou evenwel beperkt blijven tot de *wijze* van presentatie, en niet de daarin vervatte gegevens dekken. In de onderhavige zaak blijkt niet dat de door de organisatoren van de kampioenschappen gecreëerde kalender van voetbalwedstrijden wordt gekenmerkt door een originele presentatie van de gegevens: deze omstandigheid moet evenwel door de nationale rechter worden gecontroleerd, die daarbij ook rekening dient te houden met de bovenstaande overwegingen van het Hof.

G – *Conclusie met betrekking tot de eerste prejudiciële vraag*

45. Het onderzoek van de drie subvragen heeft een aantal essentiële aspecten van de auteursrechtelijke bescherming van databanken op grond van de richtlijn kunnen verduidelijken. Zo hebben wij gezien dat de inspanningen voor het creëren van de gegevens niet in aanmerking kunnen worden genomen bij de beoordeling of de databank als zodanig recht op bescherming heeft (eerste subvraag). In de tweede plaats, dat hoewel het toevoegen van nieuwe elementen aan reeds bestaande gegevens door hen in de databank in te voeren van belang kan zijn bij de beoordeling of er al dan niet recht op bescherming is, er in het geval van een reeks in een databank ingevoerde voetbalwedstrijden geen sprake is van een „verrijking" van de reeds bestaande gegevens (tweede subvraag). Ten slotte is vastgesteld dat inspanningen of deskundigheid alleen niet volstaan om van een databank een intellectuele schepping te maken die auteursrechtelijk wordt beschermd (derde subvraag). Op grond van deze opmerkingen kan nu een antwoord worden geformuleerd op de eerste prejudiciële vraag.

46. Ik geef het Hof daarom in overweging op de eerste prejudiciële vraag te antwoorden dat een databank uitsluitend auteursrechtelijk kan worden beschermd volgens artikel 3 van richtlijn 96/9/EG indien zij een oorspronkelijke intellectuele schepping van de maker is. Daartoe kunnen de inspanningen voor het creëren van de gegevens niet in aanmerking worden genomen. In het geval van een kalender van voetbalwedstrijden is het vaststellen van alle elementen van de afzonderlijke wedstrijden het creëren van de gegevens.

IV – De tweede prejudiciële vraag

47. Met de tweede prejudiciële vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof te beslissen of de in de richtlijn vastgestelde auteursrechtelijke bescherming de enige bescherming van dit type is die aan een databank kan worden verleend, dan wel of het nationale recht dezelfde bescherming ook kan toekennen aan databanken die niet aan de vereisten van de richtlijn voldoen.

48. De nationale rechter geeft in zijn beschikking duidelijk aan dat hij weinig twijfel heeft over het antwoord op deze vraag, die inderdaad snel kan worden beantwoord. Het is immers duidelijk dat de richtlijn een uitputtende harmonisering heeft bewerkstelligd op het gebied van de auteursrechtelijke bescherming van databanken, die geen andere, op nationaal niveau erkende rechten toelaat.

49. Reeds in de considerans van de richtlijn kan duidelijk worden gelezen dat de wetgever deze intentie had. In de derde overweging van de considerans wordt bijvoorbeeld het volgende opgemerkt:

„[O]verwegende dat de auteursrechtelijke bescherming van databanken in de lidstaten thans door de wetgeving of in de jurisprudentie op verschillende wijze wordt geboden, en dat, zolang de wetgeving van de lidstaten blijft verschillen wat betreft de omvang en de voorwaarden van de bescherming, dergelijke niet-geharmoniseerde intellectuele-eigendomsrechten tot gevolg kunnen hebben dat het vrije verkeer van goederen en diensten binnen de Gemeenschap wordt belemmerd".

50. De twaalfde overweging van de considerans heeft een vergelijkbare strekking:

„[O]verwegende dat dergelijke investeringen in moderne systemen voor de opslag en verwerking van informatie niet zullen plaatsvinden in de Gemeenschap zolang er geen regeling is voor een stabiele en eenvormige bescherming van de rechten van fabrikanten van databanken".

51. Het argument waarmee deze kwestie definitief wordt afgedaan is mijns inziens artikel 14 van de richtlijn. Deze bepaling bevat een speciale overgangsregeling voor databanken die eerder auteursrechtelijke bescherming genoten uit hoofde van nationale regelgeving, doch niet voldoen aan de richtlijnvereisten voor auteursrechtelijke bescherming. Deze databanken blijven auteursrechtelijk beschermd gedurende de resterende beschermingsperiode die op grond van de aan de richtlijn voorafgaande nationale regeling is toegekend. Deze bepaling zou klaarblijkelijk geen zin hebben indien een databank die niet aan de richtlijnvereisten voldoet na de inwerkingtreding van de richtlijn zonder tijdslimiet bescherming zou blijven genieten op grond van een nationaal recht. Als dat wel het geval zou zijn, zou het „nationale" auteursrecht namelijk zelfstandig van toepassing blijven en zou het niet nodig zijn in een overgangsregeling te voorzien voor databanken die overeenkomstig de richtlijn niet origineel genoeg zijn om deze bescherming te verdienen.

52. Het antwoord op de tweede prejudiciële vraag dient dan ook te luiden dat de richtlijn eraan in de weg staat dat nationaal recht auteursrechtelijke bescherming verleent aan een databank die niet voldoet aan de vereisten van artikel 3 van de richtlijn.

V – Conclusie

53. Gelet op de bovenstaande overwegingen geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van de Court of Appeal als volgt te beantwoorden:

„1) Een databank kan uitsluitend de auteursrechtelijke bescherming genieten bedoeld in artikel 3 van richtlijn 96/9/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken, indien zij een oorspronkelijke intellectuele schepping van de maker is. Daartoe kunnen de inspanningen voor het creëren van de gegevens niet in aanmerking worden genomen. In het geval van een kalender van voetbalwedstrijden is het vaststellen van alle elementen van de afzonderlijke wedstrijden het creëren van de gegevens.

2) De voornoemde richtlijn staat eraan in de weg dat nationaal recht auteursrechtelijke bescherming verleent aan een databank die niet voldoet aan de vereisten van artikel 3 van de richtlijn."