Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
M. SZPUNAR
fremsat den 15. januar 2020 [1]

Sag C-753/18

Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå u.p.a. (Stim),
Svenska artisters och musikers intresseorganisation ek. för. (SAMI)
mod
Fleetmanager Sweden AB,
Nordisk Biluthyrning AB

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Högsta domstolen (øverste domstol, Sverige))

»Præjudiciel forelæggelse – intellektuel ejendomsret – ophavsret og beslægtede rettigheder – direktiv 2001/29/EF – artikel 3, stk. 1 – direktiv 2006/115/EF – artikel 8, stk. 2 – begrebet »overføring til almenheden«/»kommunikation til offentligheden« – biludlejningsselskab, hvis biler alle har en radio som standardudstyr«

Indledning

1. Få spørgsmål i EU-retten har givet anledning til så mange afgørelser fra Domstolen på så kort tid som fortolkningen af begrebet »retten til overføring til almenheden, henholdsvis kommunikation til offentligheden inden for ophavsretten« [2]. Denne omfattende, men nødvendigvis fragmenterede retspraksis er sågar blevet betegnet som en »labyrint« og Domstolen selv som »Theseus« [3].

2. Selv om nærværende sag ikke egner sig til at foretage en fuldstændig systematisering af denne praksis [4], giver den Domstolen lejlighed til at fastlægge visse generelle principper, der gør det muligt mere nøjagtigt at afgrænse det, der henhører under retten til kommunikation til offentligheden, og det, der ikke henhører herunder. Nærmere bestemt vedrører nærværende sag navnlig det afgørende element i en overføring til almenheden, henholdsvis en kommunikation til offentligheden – nemlig overføringen, henholdsvis kommunikationen.

1 – Originalsprog: fransk.

2 – Mere end 20 domme og kendelser vedrørende dette problem siden dom af 2.6.2005, Mediakabel (C-89/04, EU:C:2005:348).

3 – B. Clark og J. Dickenson, »Theseus and the labyrinth? An overview of »communication to the public« under EU copyright law: after Reha Training and GS Media where are we now and where do we go from there?«, *European Intellectual Property Review*, nr. 5/2017, s. 265. Forfatterne forklarer desværre ikke, hvem der her er Minotauren.

4 – Denne kan i øvrigt vise sig at være umulig ifølge retslitteraturen (jf. E. Treppoz, »De l'art jurisprudentiel au rang de feuilleton ou l'impossible systématisation du droit de communication au public«, *Revue trimestrielle de droit européen*, nr. 4/2017, s. 864).

Retsgrundlag

3. Artikel 3, stk. 1, 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 [5] bestemmer:

»Medlemsstaterne tillægger ophavsmænd eneret til at tillade eller forbyde trådbunden eller trådløs overføring til almenheden af deres værker, herunder tilrådighedsstillelse af deres værker på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt.«

4. Følgende fremgår af artikel 8, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/115/EF af 12. december 2006 om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret [6]:

»Medlemsstaterne tillægger udøvende kunstnere og fonogramfremstillere ret til vederlag, som deles mellem dem, således at brugeren betaler et rimeligt, samlet vederlag, hvis et fonogram, der er udgivet i kommercielt øjemed, eller en reproduktion af et sådant fonogram, anvendes til udsendelse ved hjælp af radiobølger eller til kommunikation til offentligheden. Medlemsstaterne kan, hvis der ikke er enighed mellem de udøvende kunstnere og fonogramfremstillerne, fastlægge betingelserne for et sådant vederlags fordeling mellem dem.«

5. Artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 og artikel 8, stk. 2, i direktiv 2006/115 er blevet gennemført i svensk ret ved henholdsvis § 2, stk. 3, nr. 1, og § 47 i upphovrättslagen (1960:279) (lov nr. 279 fra 1960 om ophavsret, herefter »ophavsretsloven«).

De faktiske omstændigheder, retsforhandlingerne og de præjudicielle spørgsmål

6. Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (Stim) u.p.a. (svensk forening for forvaltning af komponisters og deres forlags rettigheder til musikalske værker, herefter »Stim«) og Svenska artisters och musikers intresseorganisation ek. för. (svensk ophavsretsorganisation, som forvalter de beslægtede rettigheder, som tilkommer udøvende kunstnere, herefter »SAMI«) er svenske organisationer til kollektiv forvaltning af ophavsret og beslægtede rettigheder.

7. Fleetmanager Sweden AB (herefter »Fleetmanager«) og Nordisk Biluthyrning AB (herefter »NB«) er biludlejningsselskaber med hjemsted i Sverige. Disse tilbyder direkte eller gennem formidlere biler udstyret med radioapparater til leje i perioder, der ikke overstiger 29 dage, hvilket betragtes som korttidsudlejning.

8. I den første af de to tvister, i forbindelse med hvilke de præjudicielle spørgsmål i den foreliggende sag blev stillet, nedlagde Stim påstand om, at Fleetmanager skulle betale 369 450 svenske kroner (SEK) (ca. 34 500 EUR) til Stim med tillæg af renter på grundlag af den omstændighed, at Fleetmanager havde medvirket til, at tredjemænd uden tilladelse fra Stim stillede musikværker til rådighed for almenheden i ophavsretlig forstand ved at stille biler udstyret med radio til rådighed for almenheden til korttidsudlejning.

5 – EFT 2001, L 167, s. 10.

6 – EUT 2006, L 376, s. 28.

9. Tingsrätten (byret, Sverige) fandt, at udlejning af biler udstyret med radioapparater indebar en overføring til almenheden som omhandlet i ophavsretsloven, og at der principielt var grundlag for betaling af godtgørelse. Retten fastslog imidlertid også, at Fleetmanager ikke havde medvirket til disse krænkelser af ophavsretten, hvorfor Stim ikke fik medhold i sagen. Denne dom blev stadfæstet i appelinstansen. Stim appellerede derfor denne afgørelse til Högsta domstolen (øverste domstol, Sverige).

10. I den anden tvist anlagde NB sag ved Patent- och marknadsdomstolen (ret i patent- og handelsretlige sager, Sverige) med påstand om, at det blev fastslået, at selskabet ikke havde pligt til at betale vederlag til SAMI for brug af lydoptagelser i perioden fra den 1. januar 2015 til den 31. december 2016 på grundlag af, at selskabets biler ved udlejning til privatpersoner og næringsdrivende var udstyret med radio og CD-afspiller.

11. Patent- och marknadsdomstolen (ret i patent- og handelsretlige sager) konstaterede, at ophavsretsloven skulle fortolkes i overensstemmelse med direktiv 2001/29, og at den relevante anvendelse som omhandlet i artikel 8, stk. 2, i direktiv 2006/115 ifølge Domstolens praksis svarede til en »overføring til almenheden« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29. Den konstaterede ligeledes, at NB ved at stille radioapparater til rådighed i udlejningsbilerne gjorde det muligt for udlejerne af de nævnte biler at lytte til lydoptagelser, og at der derfor var tale om en »overføring«. Desuden vurderede denne ret, at de andre kriterier for »overføring til almenheden« ligeledes var opfyldt. På baggrund af det bevismateriale, som SAMI fremlagde, blev det konstateret, at de 11 biler, der tilhørte NB, var blevet udlejet i gennemsnit 528 gange om året. Patent- och marknadsdomstolen (ret i patent- og handelsretlige sager) konkluderede på baggrund heraf, at NB skulle betale godtgørelse til SAMI, og gav ikke NB medhold. Denne afgørelse blev derimod ved appelsagen ophævet af Patent- och marknadsöverdomstolen (appeldomstol i patent- og handelsretlige sager, Sverige). SAMI appellerede sidstnævnte domstols afgørelse til Högsta domstolen (øverste domstol).

12. Under disse omstændigheder har Högsta domstolen (øverste domstol) besluttet at udsætte sagerne og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Indebærer udlejning af biler, som er standardudstyrede med radiomodtagere, at den, som udlejer bilerne, er en bruger, som foretager en overføring til almenheden eller en kommunikation til offentligheden som omhandlet i henholdsvis artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 og artikel 8, stk. 2, i direktiv 2006/115?

2) Hvilken betydning, om nogen, har omfanget af biludlejningsvirksomheden og udlejningstiden?«

13. Anmodningen om præjudiciel afgørelse er indgået til Domstolen den 30. november 2018. Der er indleveret skriftlige indlæg af parterne i hovedsagerne og Europa-Kommissionen. De samme procesdeltagere deltog i retsmødet den 6. november 2019.

Bedømmelse

Det første præjudicielle spørgsmål

14. Med det første præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om udlejning af biler, der er udstyret med radioapparater, udgør overføring til almenheden, henholdsvis kommunikation til offentligheden som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 og artikel 8, stk. 2, i direktiv 2006/115.

15. Indledningsvis mindes om, at det følger af Domstolens praksis, at begrebet »overføring til almenheden«/»kommunikation til offentligheden«, der anvendes i de to ovennævnte bestemmelser, skal fortolkes således, at de har den samme betydning [7]. Således vil Domstolens svar i nærværende sag have samme rækkevidde inden for rammerne af de to ovennævnte direktiver, uanset de eventuelle terminologiske forskelle i direktivernes forskellige sprogversioner, herunder den svenske sprogversion.

16. Artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 tillægger ophavsmænd den præventive ret til at tillade eller forbyde overføring til almenheden af deres værker. Ophavsmændene er således i stand til bl.a. at opnå indtægter fra, at deres værker udnyttes i form af overføring til almenheden.

17. Artikel 8, stk. 2, i direktiv 2006/115 tillægger ikke en tilsvarende eneret. Til gengæld sikrer denne bestemmelse kunstnere og fonogramfremstillere et rimeligt vederlag i tilfælde af, at et fonogram kommunikeres til offentligheden.

18. Hverken direktiv 2001/29 eller direktiv 2006/115 giver en retlig definition på begrebet »overføring til almenheden«/»kommunikation til offentligheden«. Der følger visse præciseringer for så vidt angår spørgsmålet om, hvilken betydning dette begreb skal tillægges af 23. betragtning til direktiv 2001/29. Ifølge denne betragtning omfatter det nævnte begreb enhver overføring til den del af almenheden, som ikke befinder sig på det sted, hvorfra overføringen finder sted. Retten til overføring til almenheden omfatter enhver form for trådbunden eller trådløs transmission eller retransmission af et værk, herunder udsendelse i radio. Det tilføjes i 27. betragtning til dette direktiv, at den blotte tilrådighedsstillelse af fysiske faciliteter, der muliggør eller bevirker overføring, dog ikke i sig selv udgør overføring til almenheden.

19. Der skal desuden mindes om, at overføring til almenheden ud fra et teknisk synspunkt kan antage to hovedformer: overføring som sådan og tilrådighedsstillelse for almenheden. I det første tilfælde er det den bruger, der står bag overføringen, der bestemmer, på hvilken teknisk fremgangsmåde og på hvilket tidspunkt overføringen skal foretages, idet potentielle modtagere kan modtage – eller ikke modtage – denne overføring. I det andet tilfælde stilles værket til rådighed for modtagerne permanent, således at disse kan få adgang til værket, hvor og når de selv vælger det. Dette andet tilfælde vedrører bl.a. on-demand-tjenester og internettjenester. I den foreliggende sag, der vedrører værker, der udsendes i radio, er der tale om det første tilfælde – dvs. overføring i snæver forstand.

20. Flere sager har givet Domstolen lejlighed til at definere rammerne for begrebet »overføring til almenheden«/»kommunikation til offentligheden«.

21. Domstolen har bl.a. fastslået, at overføring til almenheden skal omfatte to kumulative kriterier, nemlig en overføring af en beskyttet frembringelse og en almenhed, som denne overføring er rettet imod [8].

22. Besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål i nærværende sag kræver en analyse af, hvorvidt disse to kriterier er opfyldt i et tilfælde, hvor der sker udlejning af biler udstyret med radioapparater.

23. Det siger sig selv – og procesdeltagerne har i øvrigt ikke bestridt dette punkt – at biludlejningsselskaberne ikke foretager transmission af radioudsendelser, idet denne transmission foretages af radioforetagender. Dette udelukker dog ikke på forhånd, at de nævnte selskabers virksomhed i lyset af Domstolens praksis kan kvalificeres som omfattet af eneretten til overføring til almenheden, henholdsvis kommunikation til offentligheden som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 og artikel 8, stk. 2, i direktiv 2006/115.

7 – Dom af 31.5.2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379, præmis 33).

8 – Jf. senest dom af 7.8.2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634, præmis 19 og den deri nævnte retspraksis).

24. Med hensyn til selve overføringen har Domstolen nemlig fastslået, at en sådan har foreligget under mange omstændigheder, der rækker ud over rammerne for en simpel direkte transmission af et værk f.eks. ved udsendelse i radio.

25. Således har Domstolen fastslået, at den omstændighed, at et hotel giver sine gæster adgang til beskyttede frembringelser ved at placere fjernsynsapparater i værelserne og ved hjælp af disse apparater at tilføre fjernsynssignaler, der modtages ved hjælp af en central antenne, udgør en overføring til almenheden [9]. I denne henseende foretog Domstolen en sondring mellem den blotte tilrådighedsstillelse af fysiske faciliteter, der ikke udgør en overføring til almenheden, og tilførelsen af signalet ved hjælp af disse faciliteter, der for sit vedkommende henhører under dette begreb [10].

26. Det samme er tilfældet, når et hotel i hotelværelserne ikke stiller fjernsynsapparater til rådighed, men stiller andre former for udstyr til rådighed, der gør det muligt at lytte til CD'er, samt stiller CD'erne selv til rådighed [11]. Et sådant etablissement foretager nemlig ved at stille såvel det tekniske udstyr, der gør det muligt at have adgang til beskyttede frembringelser, som frembringelserne selv til rådighed for sine gæster i form af fonogrammer på CD'er, en overføring til almenheden af de nævnte beskyttede frembringelser [12].

27. Det udgør ligeledes en overføring til almenheden, når ejeren af et offentligt tilgængeligt etablissement bevidst gør det muligt for den nævnte almenhed at få adgang til beskyttede frembringelser, der udsendes ved hjælp af fjernsynsapparater, der er installeret i det nævnte etablissement [13].

28. Overføring til almenheden kan også bestå i at optage radio- og fjernsynsudsendelser og stille kopier heraf til rådighed for almenheden ved hjælp af en internettjeneste til fjernstyret optagelse via cloud computing [14].

29. Stadig på internetområdet skal ikke alene overføring af et værk til en internetside [15], men ligeledes levering af klikbare links til beskyttede værker, der befinder sig på en anden internetside, kvalificeres som overføring [16]. Endvidere er det med henblik på denne kvalifikation ikke absolut nødvendigt, at disse links befinder sig på en internetside: De kan også på forhånd være lagret i softwaren til en medieafspiller – dvs. softwaren til teknisk udstyr. Overføringen til almenheden består således i leveringen af disse medieafspillere [17]. Ligeledes er det analogt til den sag, der gav anledning til SGAE-dommen [18], ikke den blotte tilrådighedsstillelse af teknisk udstyr, der medfører, at overføringen finder sted, men derimod den omstændighed, at der på udstyret er præinstalleret links til de værker, der bliver gjort tilgængelige (uden ophavsretsindehavernes tilladelse) på internettet [19].

30. Endelig udgør tilrådighedsstillelse og forvaltning af en delingsplatform på internettet inden for rammerne af et peer-to-peer-netværk overføring [20].

9 – Dom af 7.12.2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, domskonklusionens punkt 1).

10 – Dom af 7.12.2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, præmis 46).

11 – Dom af 15.3.2012, Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141, domskonklusionens punkt 3).

12 – Dom af 15.3.2012, Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141, præmis 62).

13 – Jf. bl.a. dom af 4.10.2011, Football Association Premier League m.fl. (C-403/08 og C-429/08, EU:C:2011:631, domskonklusionens punkt 7), og af 31.5.2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379, domskonklusionens sidste punktum).

14 – Dom af 29.11.2017, VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913, præmis 46-49).

15 – Dom af 7.8.2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634, præmis 21).

16 – Dom af 13.2.2014, Svensson m.fl. (C-466/12, EU:C:2014:76, præmis 20). Hvis Domstolen i denne dom ikke kvalificerede tilrådighedsstillelsen af links til indhold, der var frit tilgængeligt på internettet, som en overføring til almenheden, var det fordi der ikke forelå et nyt publikum, som en sådan overføring var rettet imod (jf. dommens præmis 27).

17 – Dom af 26.4.2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300, præmis 42).

18 – Dom af 7.12.2006 (C-306/05, EU:C:2006:764).

19 – Jf. dom af 26.4.2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300, præmis 39-41).

20 – Dom af 14.6.2017, Stichting Brein (C-610/15, EU:C:2017:456, præmis 39).

31. I forbindelse med sin vurdering af, om der forelå overføring til almenheden, fremhævede Domstolen brugerens afgørende rolle, når han med fuldt kendskab til omstændighederne medvirker til at give almenheden adgang til beskyttede frembringelser [21].

32. Denne indgriben fra brugerens side kan imidlertid ikke begrænses til teknisk udstyr, der gør det muligt at få adgang til beskyttede frembringelser – såsom radio- eller fjernsynsapparater, CD-afspillere eller medieafspillere. En sådan begrænset indgriben skal nemlig sidestilles med den blotte tilrådighedsstillelse af teknisk udstyr, der ikke udgør en overføring til almenheden i overensstemmelse med den fortolkningsregel, der er indeholdt i 27. betragtning til direktiv 2001/29.

33. For at der foreligger en overføring til almenheden, skal brugerens indgriben nødvendigvis vedrøre selve de beskyttede frembringelser – dvs. vedrøre indholdet af overføringen.

34. Denne indgriben i indholdet af overføringen kan antage forskellige former. Den kan bestå af transmission af signalet til fjernsynsapparater, der er installeret i hotelværelser, tilrådighedsstillelse af CD'er sammen med CD-afspillere, visning af fjernsynsudsendelser i det offentlige rum, anvendelsen af internetlinks til beskyttede frembringelser eller præinstallation af sådanne links på en medieafspiller, optagelse af radioudsendelser eller endog indeksering af meta-informationer vedrørende værker inden for rammerne af et peer-to-peer-netværk.

35. Ingen af disse former for indgriben er (i sig selv) påkrævet for, at det kan konstateres, at der foreligger overføring. De har dog alle ét fælles punkt, nemlig den direkte forbindelse mellem brugerens indgriben og de beskyttede frembringelser, der overføres herved. Dette fælles punkt er det centrale element, foruden hvilket man ikke kan tale om overføring.

36. Jeg deler således ikke sagsøgerne i hovedsagernes argumentation om, at Domstolen ikke har fastlagt et sådant generelt krav med henblik på at fastslå, om der foreligger overføring til almenheden. Hvis Domstolen ikke udtrykkeligt har ophøjet dette krav til et generelt princip, er dette nemlig fordi dette krav er iboende i selve begrebet »overføring til almenheden«/»kommunikation til offentligheden«, idet denne overføring nødvendigvis må have et indhold, der består af beskyttede frembringelser. Ikke desto mindre er dette krav om indgriben i forhold til indholdet af overføringen – selv hvis det ikke udtrykkeligt er nævnt – implicit til stede i alle Domstolens afgørelser, hvor denne har fastslået, at der foreligger overføring.

37. Dette er især tydeligt i de afgørelser, hvor Domstolen har skullet foretage en sondring mellem overføring til almenheden og den blotte tilrådighedsstillelse af teknisk udstyr. Domstolen har her fremhævet, at det afgørende element er, at der er tale om overføring – dvs. direkte indgriben i overføringens indhold – idet dette element er forskelligt fra tilrådighedsstillelse af udstyr. Det er således ikke installeringen af fjernsynsapparater i hotelværelser, men tilførelsen af signalet, der udgør overføringen [22]. Tilsvarende ville tilrådighedsstillelsen af CD-afspillere ikke have udgjort en sådan overføring uden den samtidige tilrådighedsstillelse af CD'er, idet disse to remedier er nødvendige for at have adgang til beskyttede frembringelser [23]. Ligeledes ville den blotte tilrådighedsstillelse af medieafspillere uden præinstallerede links, der gør det muligt at få adgang til beskyttede frembringelser på internettet, ikke have givet Domstolen anledning til at fastslå, at der forelå overføring [24].

21 – Jf. senest dom af 26.4.2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300, præmis 31).

22 – Dom af 7.12.2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, præmis 46).

23 – Dom af 15.3.2012, Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141, præmis 62 og 67).

24 – Dom af 26.4.2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300, præmis 39-41).

38. Det er efter min opfattelse tilstrækkeligt åbenbart, at biludlejningsvirksomhederne ikke foretager noget indgreb, der direkte vedrører de værker eller fonogrammer, der udsendes i radioen, og som virksomhedernes kunder eventuelt lytter til ved hjælp af de radioapparater, som de udlejede biler er udstyret med. Disse selskaber begrænser sig til at stille biler til rådighed for deres kunder, der fra producentens side er udstyret med radioapparater. Det er de nævnte selskabers kunder, der beslutter sig for at lytte eller ikke at lytte til radioudsendelserne.

39. Det radioapparater, som bilerne er udstyret med, er fremstillet således, at de uden nogen yderligere indgriben er i stand til at opfange den jordbaserede radiospredning, der er tilgængelig i det område, de befinder sig i. Den eneste overføring til almenheden, der finder sted, er således den, der foretages af radioforetagenderne. Til gengæld foreligger der her ingen efterfølgende overføring til almenheden, navnlig fra biludlejningsselskabernes side. Stim og SAMI's klienter må imidlertid ved at tillade udsendelse af de beskyttede frembringelser, som de er indehavere af ophavsrettighederne eller de beslægtede rettigheder til, i radioen nødvendigvis have taget hensyn til alle de brugere, der er udstyret med radioapparater, og som befinder sig i transmissionens dækningsområde, herunder radioapparater, der er installeret i biler, uanset hvordan disse biler anvendes.

40. Biludlejningsselskabernes rolle er således begrænset til den blotte tilrådighedsstillelse af udstyr, der muliggør en overføring til almenheden, der ifølge 27. betragtning til direktiv 2001/29 ikke udgør en sådan overføring [25]. Den argumentation, som Stim og SAMI har fremført i deres skriftlige indlæg, hvorefter denne betragtning alene omhandler aktører, der er specialiseret i fremstilling eller salg af udstyr, der er beregnet til at foretage fjernkommunikation, er baseret på en ukorrekt fortolkning af Domstolens praksis – bl.a. i SGAE-dommen [26]. Hvis Domstolen flere gange har fastslået, at der foreligger overføring til almenheden, er det ikke på grund af den pågældende brugers egenskab, men som følge af den nævnte brugers yderligere indgriben, der går ud over den blotte tilrådighedsstillelse af udstyr, såsom transmission af signalet. I den sag, der gav anledning til Stichting Brein-dommen [27], var den pågældende bruger ganske vist en »aktør, der var specialiseret i levering af medieafspillere«. Ikke desto mindre fastslog Domstolen, at der forelå overføring som følge af indholdet af disse afspilleres software.

41. Heller ikke Stim og SAMI's argument, hvorefter biludlejningsselskabernes ansvar bør følge af den omstændighed, at disse stiller rum til rådighed for deres kunder, som Stim og SAMI kvalificerer som »offentlige« – dvs. kabinen i udlejningsbilerne, hvor det er muligt at få adgang til beskyttede frembringelser ved hjælp af de radioapparater, som bilerne er udstyret med, kan godtages. Lige så lidt som tilrådighedsstillelsen af selve radioapparaterne udgør »tilrådighedsstillelsen« af det rum, hvor det er muligt at anvende disse radioapparater, ikke en overføring uden en indgriben fra brugerens side vedrørende indholdet af denne overføring – dvs. de beskyttede frembringelser.

42. Jeg er derimod enig med Stim og SAMI's standpunkt, hvorefter det ikke er relevant, at radioapparaterne blev installeret i bilerne af producenterne af de nævnte biler. Ifølge samme logik er det imidlertid heller ikke relevant at fastslå, hvorvidt biludlejningsselskaberne ikke vil – således som Stim og SAMI hævder – eller ikke kan – således som de nævnte selskaber har gjort gældende – afmontere eller ubrugeliggøre disse radioapparater. Disse omstændigheder vedrører nemlig ikke overføring til almenheden af de beskyttede frembringelser, men den blotte tilrådighedsstillelse af teknisk udstyr, og de er som sådanne uden for ophavsrettens anvendelsesområde.

25 – Kommissionen har bestridt denne konstatering, idet den har anført, at formålet med biludlejningsselskabernes virksomhed er at stille bilerne til rådighed – ikke de radioapparater, der er installeret i bilerne. Jeg mener dog, at det kan medgives, at der er tale om en levering af radioapparater, der er sekundær i forhold til leveringen af biler. Under alle omstændigheder – og her er jeg enig med Kommissionens standpunkt – er der i den foreliggende sag på ingen måde tale om en overføring.

26 – Dom af 7.12.2006 (C-306/05, EU:C:2006:764).

27 – Dom af 26.4.2017 (C-527/15, EU:C:2017:300).

43. Endelig er den omstændighed, at muligheden for i udlejningsbilerne at lytte til beskyttede frembringelser takket være de radioapparater, der er installeret i dem, bidrager til at gøre selskabernes udlejningsvirksomhed af de nævnte biler attraktiv og dermed rentabel, heller ikke relevant med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger overføring til almenheden, og om de nævnte selskaber eventuelt ifalder ansvar på grundlag af ophavsretten.

44. Tilrådighedsstillelsen af enhver form for teknisk udstyr beregnet til at foretage eller modtage fjernkommunikation finder almindeligvis sted inden for rammerne af indtægtsgivende virksomhed. Rentabiliteten af denne virksomhed er i høj grad baseret på, at det nævnte udstyr anvendes med henblik på at foretage eller modtage overføring af frembringelser, der er beskyttet af ophavsretten og beslægtede rettigheder – det er hovedformålet med køb af sådant udstyr. Imidlertid skal der ikke svares noget vederlag til indehaverne af de nævnte rettigheder fra leverandørerne af sådant udstyrs side[28]. Det var netop for at imødegå den logik, der gør krav på et sådant vederlag, at underskriverne af traktaten om ophavsret inden for Verdensorganisationen for Intellektuel Ejendomsret (WIPO)[29] i den fælles erklæring vedrørende denne traktats artikel 8 – og ligesom disse underskrivere EU-lovgiver i 27. betragtning til direktiv 2001/29 – angav, at den blotte tilrådighedsstillelse af teknisk udstyr ikke måtte kvalificeres som overføring til almenheden. Det er ikke relevant, om denne tilrådighedsstillelse foretages i form af salg, langtidsudlejning, korttidsudlejning eller på en hvilken som helst anden måde.

45. Således er der i tilfældet af udlejning af biler udstyret med radio efter min opfattelse ikke tale om overføring som omhandlet i den praksis fra Domstolen, der er nævnt i dette forslag til afgørelse. Det er således overflødigt at undersøge det andet element i en overføring til almenheden, nemlig almenheden.

46. Jeg foreslår derfor, at det første præjudicielle spørgsmål besvares således, at artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 og artikel 8, stk. 2, i direktiv 2006/115 skal fortolkes således, at udlejning af biler, der er udstyret med radioapparater, ikke udgør overføring til almenheden, henholdsvis kommunikation til offentligheden som omhandlet i disse bestemmelser.

Det andet præjudicielle spørgsmål

47. Med det andet præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om omfanget af biludlejningsvirksomheden og udlejningstiden kan have betydning for, hvordan det første spørgsmål besvares.

48. I betragtning af det svar, jeg foreslår, at der gives på det første præjudicielle spørgsmål, kan det andet spørgsmål kun besvares benægtende. Den pågældende virksomhed udgør ikke en overføring til almenheden, henholdsvis en kommunikation til offentligheden som omhandlet i de ovennævnte bestemmelser – uafhængigt af omfanget af denne virksomhed og lejeperiodens varighed.

49. Det er udelukkende for fuldstændighedens skyld, at jeg kort vil analysere det andet præjudicielle spørgsmål, såfremt Domstolen besvarer det første spørgsmål bekræftende.

50. Ifølge fast retspraksis skal den almenhed, som en overføring skal være rettet mod, bestå af et potentielt ubestemt, men tilstrækkeligt betydeligt antal personer, således at der eksisterer en minimumsgrænse, der udelukker et for lille eller endog ubetydelig fællesskab af personer fra dette begreb. Der skal i øvrigt tages hensyn til de kumulative virkninger af, at beskyttede værker stilles til rådighed for ikke alene sideløbende, men også på hinanden følgende modtagere[30].

28 – Med undtagelse af i givet fald kompensation for privatkopiering jf. artikel 5, stk. 2, litra b), i direktiv 2001/29.

29 – Traktat, der blev indgået den 20.12.1996 i Genève og godkendt på Den Europæiske Unions vegne ved Rådets afgørelse 2000/278/EF af 16.3.2000 (EFT 2000, L 89, s. 6).

30 – Jf. senest dom af 14.6.2017, Stichting Brein (C-610/15, EU:C:2017:456, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

51. Disse begreber er naturligvis vage, og fortolkningen heraf afhænger i høj grad af den enkelte sags særlige omstændigheder. Jeg mener imidlertid, at når biludlejningsvirksomheden ikke er begrænset til isolerede tilfælde af udlejning, men har karakter af en permanent virksomhed, er antallet af på hinanden følgende kunder tilstrækkeligt betydeligt til at overskride grænsen for et ubetydeligt antal. Navnlig består disse kunder ikke af en kreds af bestemte personer, der kan sidestilles med en privat kreds [31]. Således har omfanget af en sådan virksomhed, forudsat at den har permanent karakter, ingen indvirkning på vurderingen af, om der foreligger overføring til almenheden.

52. Hvad angår biludlejningens varighed skelner sagsøgerne i hovedsagerne mellem korttidsudlejning, der defineres som højst 29 dage, og langtidsudlejning. De har gjort gældende, at bilen fra 30 dages udlejning ikke udgør et offentligt rum, men et privat rum, således at tilstedeværelsen af et radioapparat i den nævnte bil ikke længere udgør en overføring til almenheden.

53. Domstolen har imidlertid allerede haft lejlighed til at fastslå, at den offentlige eller private karakter af det rum, hvor en overføring til almenheden modtages, er uden betydning for vurderingen af, om denne overføring foreligger, idet retten til overføring til almenheden ellers ville være uden indhold [32].

54. Således har biludlejningens varighed og bilens angivelige heraf følgende offentlige eller private karakter ingen indvirkning på vurderingen af, om der foreligger en overføring til almenheden.

55. Besvarer Domstolen følgelig det første spørgsmål bekræftende, er dette svar – ligesom et benægtende svar – på ingen måde betinget af omfanget af biludlejningsvirksomheden eller udlejningens varighed.

Forslag til afgørelse

56. På baggrund af samtlige ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare de præjudicielle spørgsmål, som Högsta domstolen (øverste domstol) har forelagt, som følger:

»Artikel 3, stk. 1, 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 og artikel 8, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/115/EF af 12. december 2006 om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret skal fortolkes således, at udlejning af biler, der er udstyret med radioapparater, ikke udgør overføring til almenheden, henholdsvis kommunikation til offentligheden som omhandlet i disse bestemmelser.«

31 – Jf. modsætningsvist dom af 15.3.2012, SCF (C-135/10, EU:C:2012:140, præmis 95).

32 – Dom af 7.12.2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, præmis 50, 51 og 54).