



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
M. SZPUNAR  
fremsat den 16. juni 2016<sup>1</sup>

**Sag C-174/15**

**Vereniging Openbare Bibliotheken  
mod  
Stichting Leenrecht**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Rechtbank Den Haag (retten i første instans i Haag, Nederlandene))

»Ophavsret og beslægtede rettigheder — udlejnings- og udlånsrettigheder i forbindelse med beskyttede værker — direktiv 2001/29/EF — direktiv 2006/115/EF — digitale bøger — offentlige biblioteker«

### Indledning

1. Biblioteket er en af menneskets ældste opfindelser. Biblioteket fandtes flere århundreder før papirets opfindelse og før tilblivelsen af bøger i den form, som vi kender dem i dag. Biblioteket blev i det 15. århundrede tilpasset opfindelsen af trykkeriet, som endda betød en positiv udvikling for biblioteket, og ophavsretten, der opstod i begyndelsen af det 18. århundrede, måtte således tilpasses biblioteket. Vi står netop nu over for en ny udvikling, nemlig den digitale revolution. Vil biblioteket overleve denne nye omvæltning af dets rammer? Uden at overdrive betydningen af den foreliggende sag er det ubestridt, at den udgør en reel mulighed for at hjælpe bibliotekerne ikke blot med at overleve, men også med at sikre dem ny fremdrift.

2. Den digitale teknologi og indførelsen af internettet, der allerede nu anses for en selvfølge, har nemlig vendt fuldstændig op og ned på en lang række virksomhedsområder, herunder området for kreativ og navnlig litterær virksomhed. Fremkomsten af digitale bøger har væsentligt forandret såvel forlagsbranchen som læsernes vaner, og dette udgør blot begyndelsen. Selv om digitale bøger uden tvivl ikke vil komme til at erstatte bøger i papirform, forholder det sig ikke desto mindre således, at salgsmængden af digitale bøger for så vidt angår visse kategorier af bøger og på visse markeder andrager eller overstiger salgsmængden af bøger i papirform, og at visse bøger udelukkende offentliggøres i digital form<sup>2</sup>. Visse læsere, og de bliver stadig flere, går desuden bort fra at læse bøger i papirform og over til at anvende en e-bogslæser, og de yngste læsere har endda aldrig vænnet sig til at læse bøger i papirform.

<sup>1</sup> — Originalsprog: fransk.

<sup>2</sup> — Bl.a. *Un tour sur le Bolide* (originaltitel: *Riding the Bullet*) af Stephen King (Simon & Schuster 2000) eller *Starość Aksolotla* (der, så vidt jeg ved, ikke findes i en fransk oversættelse, og som har den engelske titel: *The Old Axolotl*) af Jacek Dukaj (Allegro 2015).

3. Hvis bibliotekerne ikke tilpasser sig denne udvikling, risikerer de at blive marginaliseret og at miste deres mulighed for at spille den rolle som kulturformidler, som de har haft gennem årtusinder. Indførelsen af rammebestemmelser med henblik på at modernisere bibliotekernes virksomhed har længe været genstand for en heftig debat såvel blandt interesserede aktører som i retslitteraturen<sup>3</sup>. Spørgsmålet om, hvorvidt og på hvilket retligt grundlag bibliotekerne har ret til at udlåne digitale bøger, er det centrale element i debatten. Den foreliggende sag giver Domstolen lejlighed til at give en retlig besvarelse af dette spørgsmål.

## Retsforskrifter

### *EU-retten*

#### Direktiv 2001/29/EF

4. Artikel 1 med overskriften »Anvendelsesområde« 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<sup>4</sup> fastsætter i stk. 2, litra b):

»Med undtagelse af de i artikel 11 [om tekniske tilpasninger af visse direktiver inden for ophavsretsområdet] anførte tilfælde berører dette direktiv ikke de gældende fællesskabsbestemmelser om:

[...]

b) udlejnings- og udlånsrettigheder samt visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret.«

5. Direktivets artikel 2, der har overskriften »Retten til reproduktion«, bestemmer i litra a):

»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:

a) for ophavsmænd for så vidt angår deres værker.«

6. Samme direktivs artikel 3, der har overskriften »Retten til overføring af værker til almenheden og retten til tilrådighedsstillelse for almenheden af andre frembringelser«, fastsætter i stk. 1:

»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.«

3 — For blot at nævne nogle eksempler, jf. Ph. Davies, »Access v. contract: competing freedoms in the context of copyright limitations and exceptions for libraries«, *European Intellectual Property Review*, 2013/7, s. 402, T. Dreier, »Musées, bibliothèques et archives: de la nécessité d'élargir les exceptions au droit d'auteur«, *Propriétés intellectuelles*, 2012/43, s. 185, S. Dusollier, »A manifesto for an e-lending limitation in copyright«, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law*, 2014/5(3), R. Matulionyte, »E-lending and a public lending right: is it really a time for an update?«, *European Intellectual Property Review*, 2016/38(3), s. 132, K. Siewicz, »Propozycja nowelizacji prawa autorskiego w zakresie działalności bibliotek«, *Zeszyty naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej*, 2013/122, s. 54, A. Zollinger, »Les bibliothèques numériques, ou comment concilier droit à la culture et droit d'auteur«, *La semaine juridique. Entreprise et affaires*, 2007/25, s. 18.

4 — EFT 2001, L 167, s. 10.

7. Artikel 4 i direktiv 2001/29, der har overskriften »Retten til spredning«, bestemmer:

»1. Medlemsstaterne tillægger ophavsmænd eneret til at tillade eller forbyde enhver form for spredning til almenheden ved salg eller på anden måde af deres originalværker eller eksemplarer heraf.

2. Spredningsretten udtømmes ikke i Fællesskabet for så vidt angår originalværker eller eksemplarer heraf, medmindre første salg eller anden overdragelse af ejendomsret i Fællesskabet af den pågældende genstand foretages af rettighedshaveren eller med dennes samtykke.«

8. Endelig fastsætter dette direktivs artikel 5 med overskriften »Undtagelser og indskrænkninger« i stk. 1 og stk. 2, litra c):

»1. Midlertidige reproduktionshandlinger efter artikel 2, som er flygtige eller tilfældige, som udgør en integrerende og væsentlig del af en teknisk proces, og som udelukkende har til formål at muliggøre:

[...]

b) en lovlig brug

af et værk eller en anden frembringelse, og som ikke har selvstændig økonomisk værdi, er undtaget fra den i artikel 2 nævnte ret til reproduktion.

2. Medlemsstaterne kan indføre undtagelser fra eller indskrænkninger i den i artikel 2 nævnte ret til reproduktion med hensyn til:

[...]

c) særlige reproduktionshandlinger, som foretages af offentligt tilgængelige biblioteker, uddannelsesinstitutioner eller museer, eller af arkiver, og som ikke har til formål at opnå direkte eller indirekte økonomiske eller kommercielle fordele.«

#### *Direktiv 2006/115/EF*

9. Artikel 1 med overskriften »Harmoniseringens genstand« 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<sup>5</sup> bestemmer:

»1. Medlemsstaterne indfører i overensstemmelse med bestemmelserne i dette kapitel [kapitel I med overskriften »Udlejnings- og udlånsrettigheder«], jf. dog artikel 6, ret til at tillade eller forbyde udlejning og udlån af originalværker og eksemplarer af ophavsretligt beskyttede værker samt af andre frembringelser, der er nævnt i artikel 3, stk. 1.

2. Salg eller anden form for distribution af originalværker, eksemplarer af ophavsretligt beskyttede værker og andre frembringelser, jf. artikel 3, stk. 1, medfører ikke, at de i stk. 1 omhandlede rettigheder udtømmes.«

5 — EUT 2006, L 376, s. 28.

10. Direktivets artikel 2 med overskriften »Definitioner« bestemmer i stk. 1, litra b):

»I dette direktiv forstås ved:

[...]

b) »udlån«: det forhold, at et værk for et begrænset tidsrum og ikke med henblik på direkte eller indirekte økonomisk eller kommerciel fordel stilles til rådighed med henblik på brug via offentligt tilgængelige institutioner.«

11. Samme direktivs artikel 3, der har overskriften »Rettighedshavere samt værker, der er genstand for udlejnings- og udlånsrettigheder«, bestemmer i stk. 1, litra a):

»Eneretten til at tillade eller forbyde udlejning og udlån tilkommer:

a) ophavsmanden, for så vidt angår hans originalværk eller eksemplarer heraf.«

12. Endelig fastsætter samme direktivs artikel 6, der har overskriften »Indskrænkninger i eneretten til offentligt udlån« i stk. 1-3:

»1. Medlemsstaterne kan gøre indskrænkninger i den eneret, der er omhandlet i artikel 1, med hensyn til offentligt udlån, såfremt i det mindste ophavsmændene oppebærer vederlag for sådant udlån. Medlemsstaterne skal frit kunne fastsætte dette vederlag under hensyn til deres målsætninger for fremme af kulturen.

[...]

3. Medlemsstaterne kan fritage visse kategorier af institutioner for at betale det i stk. 1 og 2 nævnte vederlag.«

#### *Nederlandsk ret*

13. Udlånsretten er indført ved artikel 12, stk. 1, nr. 3), og artikel 12, stk. 3, i lov om ophavsret (Auteurswet). Denne lovs artikel 15c, stk. 1, fastsætter den indskrænkning, der giver adgang til offentligt udlån.

#### **De faktiske omstændigheder, retsforhandlingerne og de præjudicielle spørgsmål**

14. Der pågår en intens debat om bibliotekers udlån af digitale bøger i flere medlemsstater, herunder i Nederlandene. Efter at der på anmodning fra Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap (Ministeriet for Undervisning, Kultur og Videnskab) var blevet udfærdiget en rapport, blev det konkluderet, at udlån af digitale bøger ikke var omfattet af eneretten til udlån som omhandlet i de bestemmelser, der gennemfører direktiv 2006/115 i nederlandsk ret. Følgelig var offentlige bibliotekers udlån af digitale bøger ikke omfattet af den indskrænkning, der er fastsat i dette direktivs artikel 6, stk. 1, og som også er gennemført i nederlandsk ret. Regeringen udfærdigede ud fra denne forudsætning et forslag til lov om biblioteker (wet betreffende bibliotheken).

15. Sagsøgeren i hovedsagen Vereniging Openbare Bibliotheek, der er en forening, som varetager interesserne for alle offentlige biblioteker i Nederlandene (herefter »VOB«), delte ikke denne holdning. Eftersom VOB var af den opfattelse, at de relevante bestemmelser i nederlandsk ret også finder anvendelse på digitalt udlån, anlagde foreningen sag mod sagsøgte i hovedsagen Stichting Leenrecht, der er det organ, som opkræver vederlag til ophavsmændene i forbindelse med indskrænkningen med

hensyn til offentligt udlån, ved den forelæggende ret i det væsentlige med påstand om en anerkendelse af, for det første, at udlån af digitale bøger er omfattet af udlånsretten, for det andet, at tilrådighedsstillelse af digitale bøger i et begrænset tidsrum udgør et salg som omhandlet i de bestemmelser, der regulerer spredningsretten, og, for det tredje, at offentlige bibliotekers udlån af digitale bøger mod betaling af et rimeligt vederlag til ophavsmændene ikke udgør en krænkelse af ophavsretten.

16. VOB har tilføjet, at sagen vedrører udlån efter en model, som den forelæggende ret har beskrevet som »one copy one user«-modellen. Ifølge denne model downloader brugeren den digitale bog, som bibliotek råder over, i låneperiodens varighed, i hvilken forbindelse bibliotekets andre brugere ikke kan tilgå denne digitale bog. Efter udløbet af denne periode bortfalder den pågældende brugers mulighed for at tilgå bogen automatisk, og bogen kan nu udlånes til en anden bruger. VOB har endvidere anført, at foreningen ønsker at begrænse sagen til at angå »romaner, eventyrsamlinger, biografier, rejseberetninger, børne- og ungdomslitteratur«.

17. Stichting Lira, der er et kollektivt forvaltningsselskab, som varetager rettigheder for ophavsmænd til litterære værker (herefter »Lira«), og Stichting Pictoright, der er et kollektivt forvaltningsselskab, som varetager rettigheder for ophavsmænd til bildende værker (herefter »Pictoright«) er intervenseret i hovedsagen til støtte for VOB's påstande, og Vereniging Nederlands Uitgeversverbond, der er en forelæggerforening (herefter »NUV«), er intervenseret til støtte for det modsatte synspunkt.

18. Da Rechtbank Den Haag (retten i første instans i Haag, Nederlandene) er af den opfattelse, at besvarelsen af VOB's påstand afhænger af fortolkningen af bestemmelser i EU-retten, har denne ret forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal artikel 1, stk. 1, artikel 2, stk. 1, litra b), og artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115 fortolkes således, at »udlån« som omhandlet i disse artikler også omfatter tilrådighedsstillelse uden direkte eller indirekte økonomisk eller kommerciel fordel af ophavsretligt beskyttet materiale såsom romaner, eventyrsamlinger, biografier, rejseberetninger, børne- og ungdomslitteratur, når tilrådighedsstillelsen forestås af en alment tilgængelig offentlig institution
- derved, at en kopi i digital form (kopi A) placeres på institutionens server, hvorved en bruger sættes i stand til at kopiere eksemplaret ved downloading på sin egen computer (kopi B)
  - hvorved det eksemplar, som brugeren laver under downloadingen (kopi B), ikke længere kan bruges efter et begrænset tidsrum, og
  - hvorved andre brugere i dette tidsrum ikke kan downloade kopien (kopi A) på deres computer?
- 2) Såfremt spørgsmål 1 skal besvares bekræftende, er artikel 6 i direktiv 2006/115 og/eller nogen anden bestemmelse i EU-retten [da] til hinder for, at medlemsstaterne gør anvendelsen af den i artikel 6 i direktiv 2006/115 omhandlede begrænsning af udlånsretten betinget af, at kopien af det værk (kopi A), som institutionen har stillet til rådighed, er blevet bragt i omsætning ved et første salg eller anden overdragelse af ejendomsret i Den Europæiske Union af rettighedshaveren eller med dennes samtykke som omhandlet i artikel 4, stk. 2, i direktiv 2001/29?
- 3) Såfremt spørgsmål 2 skal besvares benægtende, stilles der i artikel 6 i direktiv 2006/115 andre krav med hensyn til oprindelsen af den kopi (kopi A), som institutionen har stillet til rådighed, eksempelvis at kopien er erhvervet fra en lovlig kilde?
- 4) Såfremt spørgsmål 2 besvares bekræftende, skal artikel 4, stk. 2, i direktiv 2001/29 da fortolkes således, at der ved første salg af den pågældende genstand eller anden overdragelse af ejendomsret af den pågældende genstand som omhandlet i denne bestemmelse også må forstås en

tilrådighedsstilling online ved downloading til brug i en ubegrænset periode af et digitalt eksemplar af ophavsretligt beskyttet materiale såsom romaner, eventyrsamlinger, biografier, rejseberetninger, børne- og ungdomslitteratur?»

19. Denne anmodning om præjudiciel afgørelse indgik til Domstolen den 17. april 2015. Der er indgivet skriftlige indlæg af VOB, NUV, Lira og Pictoright, den tyske, den græske, den franske, den italienske, den lettiske, den portugisiske og Det Forenede Kongeriges regering samt Europa-Kommissionen. VOB, NUV, Lira og Pictoright, den tjekiske, den græske og den franske regering samt Kommissionen deltog i retsmødet, det blev afholdt den 9. marts 2016.

## Bedømmelse

20. Den forelæggende ret har forelagt fire præjudicielle spørgsmål. Det første spørgsmål er af afgørende betydning, idet det vedrører spørgsmålet om, hvorvidt udlån af digitale bøger er omfattet af direktiv 2006/115. Såfremt dette første spørgsmål besvares benægtende, vil de andre spørgsmål ikke længere være relevante. Jeg vil derfor koncentrere min analyse om det første spørgsmål. Det andet, det tredje og det fjerde spørgsmål vedrører de betingelser, som de digitale bøger skal opfylde, for i givet fald at kunne udlånes i henhold til indskrænkningen i retten til offentligt udlån. Jeg vil derfor kortfattet foretage en samlet behandling af disse spørgsmål.

### *Det første præjudicielle spørgsmål*

#### Indledende bemærkninger

21. Den forelæggende ret ønsker med det første spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om artikel 1, stk. 1, i direktiv 2006/115, sammenholdt med dette direktivs artikel 2, stk. 1, litra b), skal fortolkes således, at offentlige bibliotekers tilrådighedsstilling for almenheden af digitale bøger i en begrænset periode er omfattet af den udlånsret, der er fastsat i denne artikel.

22. Den forelæggende ret har i overensstemmelse med genstanden for hovedsagen, således som VOB har fastlagt denne i stævningen, begrænset spørgsmålet til at angå »romaner, eventyrsamlinger, biografier, rejseberetninger, børne- og ungdomslitteratur«. Selv om jeg kan tilslutte mig, at det spørgsmål, som den foreliggende sag rejser, inden for de forskellige kategorier af værker, som er beskyttet af udlånsretten, kun vedrører digitale bøger<sup>6</sup>, forekommer det mig imidlertid vanskeligt at afgrænse spørgsmålet, således som den forelæggende ret har gjort. Den sondring, som den forelæggende ret har foretaget med hensyn til kategorien af litterære værker, er nemlig efter min opfattelse ikke baseret på noget objektivt kriterium, der kan begrunde, at der skal foretages en forskellig retlig behandling heraf. Den løsning, som Domstolen i forbindelse med besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål når frem til, må derfor gælde uden forskel for værker, der foreligger i digital form, inden for alle litterære genrer.

23. Det er efter min opfattelse afgørende, at fortolkningen af direktiv 2006/115 tilgodeser det moderne samfunds behov ved at gøre det muligt at forene de forskellige foreliggende interesser. En sådan fortolkning skal på samme tid være i overensstemmelse med Den Europæiske Unions internationale forpligtelser og logikken bag de øvrige EU-retsakter inden for ophavsretsområdet. Jeg vil behandle disse forskellige spørgsmål nedenfor.

6 — Selve ordlyden af artikel 6 i direktiv 2006/115, der i stk. 2 fastsætter muligheden for ikke at anvende udlånsretten for så vidt angår fonogrammer, film og edb-programmer under forudsætning af, at der for ophavsmandenes vedkommende indføres et vederlag, synes at gøre det muligt at foretage en forskellig behandling. Eftersom fonogrammer (herunder lydbøger) og videogrammer normalt er anbragt på et fysisk medium, udgør den omstændighed, at de er omfattet af udlånsretten i denne form, i øvrigt ikke noget problem. Dette er derimod ikke lige så åbenlyst tilfældet for de digitale bøger, der normalt spredes ved downloading.



Om det værdibaserede grundlag, der fører til at fortolke direktiv 2006/115 i lyset af de aktuelle udfordringer

24. Direktiv 2006/115 er ikke en ny retsakt. Der er nemlig tale om en kodifikation af Rådets direktiv 92/100/EØF af 19. november 1992 om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret<sup>7</sup>, der udgør det ene af de to første afledte retsakter inden for ophavsretsområdet<sup>8</sup>. Der er ikke på noget tidspunkt hverken i forbindelse med omarbejdningen af direktiv 2006/115 eller tidligere foretaget en materiel ændring af direktivet for så vidt angår udlånsretten. De gældende bestemmelser om udlånsretten har derfor det samme indhold som de bestemmelser, der blev vedtaget i 1992.

25. Det kan efter min opfattelse ikke benægtes, at EU-lovgiver på daværende tidspunkt ikke havde til hensigt at lade udlån af digitale bøger være omfattet af begrebet udlån i direktiv 92/100 alene af den grund, at den kommercielle udnyttelse af teknologien bag de digitale bøger dengang endnu kun var i sin vorden. I betragtningerne til direktiv 92/100 udelukkede Kommissionen i øvrigt udtrykkeligt, at direktivet ville finde anvendelse på tilrådighedsstillelse for almenheden af værker via download, idet den udelukkende henviste til fonogrammer og videogrammer<sup>9</sup>. Spørgsmålet om downloading af bøger blev ikke på nogen måde nævnt i denne forbindelse.

26. Indebærer dette, at bestemmelserne i direktiv 2006/115 fortsat i dag skal fortolkes således, at udlån af digitale bøger ikke er omfattet af begrebet udlån i dette direktivs forstand? Der er efter min opfattelse tre grunde til, at dette spørgsmål skal besvares benægtende.

27. For det første er det efter min opfattelse af afgørende betydning, at retsakter undergives en fortolkning, der tager hensyn til den teknologiske udvikling, markedet og markedsadfærden, og at disse retsakter ikke bliver fastlåst i fortiden som følge af en alt for streng fortolkning<sup>10</sup>.

28. En sådan fortolkning, der må betegnes som »dynamisk« eller »udviklende« er efter min opfattelse nødvendig navnlig inden for de områder, der er stærkt præget af det teknologiske fremskridt, sådan som det er tilfældet med ophavsretten. Dette fremskridt sker nemlig i dag så hurtigt, at det nemt kan overhale lovgivningsprocessen, hvilket således ofte indebærer, at forsøg på at tilpasse de retlige bestemmelser ved en sådan proces ikke får nogen betydning, og at retsakterne således allerede er forældet på det tidspunkt, hvor de vedtages, eller umiddelbart derefter. Direktiv 2006/115 indeholder et godt eksempel på dette fænomen. Direktivets bestemmelser om udlejning, der havde til formål at regulere markedet for udlejning af videokassetter, CD'er og DVD'er, er i dag forældet, fordi udlejning af fonogrammer og videogrammer næsten er forsvundet i hvert fald fra det europæiske marked til fordel for online-tilrådighedsstillelse<sup>11</sup>. Denne tidsmæssige uoverensstemmelse mellem retsregler og

7 — EFT 1992, L 346, s. 61.

8 — Det andet var Rådets direktiv 91/250/EØF af 14.5.1991 om retlig beskyttelse af edb-programmer (EFT 1991, L 122, s. 42).

9 — KOM(90) 586 endelig, s. 33-35. De forfattere inden for retslitteraturen, der anerkendte, at dette direktiv kunne anvendes på elektronisk udlån og udleje, var ligeledes af den opfattelse, at dette gjaldt fonogrammer og videogrammer, men ikke bøger. »Elektronisk« udleje svarede efter deres opfattelse nærmest til en form for »video-on-demand« via tv-radiospredning (jf. J. Reinbothe og S. von Lewinsky, *The EC directive on rental and lending rights and on piracy*, London 1993, s. 41 og 42).

10 — Når De Forenede Staters forfatning af 1787 fortsat finder anvendelse, og når visse artikler i Magna Carta af 1215 fortsat udgør en del af retsordenen i Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, skyldes dette uden sammenligning i øvrigt, at den fortolkning, som disse retsakter undergives, ikke er den fortolkning, der var fremherskende på George Washingtons eller Jean Sans Terres tid, men en fortolkning, der er tilpasset nutiden.

11 — Denne fremskyndede forældelse præger også retslitteraturen. En forfatter har bl.a. udtrykt følgende: »Når jeg betragter en bog [...], der blev skrevet for 15 år siden, med titlen »Internettet og juraen«, min fem år gamle bog om det interaktive tv, men også en tre år gammel artikel om bevarelse af værker på internettet, må jeg med beklagelse konstatere, at de i høj grad er forældede« (R. Markiewicz, »Internet i prawo autorskie – wykaz problemów i propozycje ich rozwiązania«, *Zeszyty naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej*, 2013/121, s. 5). Hvorledes må det så ikke forholde sig med et direktiv, hvis oprindelige version blev udfærdiget for næsten 25 år siden?

virkelighed giver ofte anledning til fortolkningsvanskeligheder, usikkerheder og retlige tomrum. I sådanne situationer er det kun ved hjælp af en tilpasset retlig fortolkning muligt at sikre, at den pågældende lovgivning virker effektivt i betragtning af den hurtige teknologiske og økonomiske udvikling inden for denne branche.

29. En sådan tilgang synes endvidere at være i overensstemmelse med lovgivers ønske på tidspunktet for vedtagelsen af de EU-retlige forskrifter inden for ophavsretsområdet. Det fremgår nemlig af fjerde betragtning til direktiv 2006/115, at »[d]en beskyttelse, som ophavsretten [...] yder, bør tilpasses den nye økonomiske situation [...]«. Det samme ønske om tilpasning til den nye teknologiske og økonomiske virkelighed fremgår af anden, femte og ottende betragtning til direktiv 2001/29, der fortsat er den primære EU-retsakt inden for ophavsretsområdet. Hvorledes kan det sikres, at der sker en sådan tilpasning og »ajourføring« af retsfor skrifterne, hvis ikke ved at anlægge en passende fortolkning af disse forskrifter?

30. Udlån af digitale bøger er den moderne ækvivalent til udlån af bøger i papirform. Jeg er ikke enig i det argument, der er fremført inden for rammerne af den foreliggende sag, hvorefter der består en grundlæggende forskel mellem digitale og traditionelle bøger, eller mellem udlån af digitale bøger og udlån af bøger i papirform. Det er klart, at digitale bøger har en anden fremtrædelsesform, der kan synes mere hensigtsmæssig i visse situationer (men mindre hensigtsmæssig i andre situationer), og tilbyder en række funktionaliteter, såsom ordsøgning og oversættelse, som en bog i papirform ikke tilbyder. Disse kendetegn er imidlertid sekundære, og deres væsentlighed afhænger af den enkelte brugers subjektive præferencer. Det samme gør sig gældende for så vidt angår argumentet om, at den grundlæggende fordel findes i den omstændighed, at digitalt udlån ikke kræver, at brugeren skal henvende sig på biblioteket, fordi udlånet sker online. Det kunne heroverfor anføres, at visse personer foretrækker at besøge biblioteket på grund af muligheden for menneskelig kontakt.

31. Det afgørende forhold i denne forbindelse er imidlertid efter min opfattelse det objektive element. En bruger, der låner en traditionel eller digital bog på biblioteket, har til hensigt at gøre sig bekendt med bogens indhold uden at bevare en kopi af bogen hos sig selv. Ud fra dette synspunkt er der ikke den store forskel på en bog i papirform og en digital bog, og det samme gør sig gældende for så vidt angår vilkårene for at låne bøgerne.

32. Fortolkningen af direktiv 2006/115 bør derfor tage hensyn til denne virkelighed ved at sidestille den retlige ramme for udlån af digitale bøger med den retlige ramme for udlån af traditionelle bøger.

33. For det andet er hovedformålet med ophavsretten at beskytte ophavsmændenes interesser. Det er imidlertid ikke et tilfælde, at de selskaber, der repræsenterer ophavsmændene i hovedsagen, dvs. Lira og Pictoright, er interverneret til støtte for VOB's påstande. Dette kan virke paradoksalt, men det følger af den markedslogik, der i øjeblikket er fremherskende på området for udlån af digitale bøger.

34. Et sådant marked findes nemlig, idet bibliotekerne rent faktisk udlåner bøger i digital form. Eftersom denne udlånsform ikke kan anses for omfattet af begrebet udlån som omhandlet i direktiv 2006/115, kan den imidlertid heller ikke være omfattet af den indskrænkning vedrørende retten til offentligt udlån, der er fastsat i dette direktivs artikel 6, stk. 1. Udlån af digitale bøger sker derfor i henhold til licensaftaler, der indgås mellem bibliotekerne og forlæggerne. Forlæggerne stiller de digitale bøger til rådighed for bibliotekerne mod betaling af et vederlag, der er forhandlet særligt med henblik herpå, og bibliotekerne har efterfølgende ret til at udlåne disse bøger til brugerne. Ifølge det af Lira og Pictoright anførte er det hovedsageligt forlæggerne eller andre mellemmand inden for handelen med digitale bøger, der drager fordel af dette aftaleforhold, uden at ophavsmændene modtager et rimeligt vederlag.



35. Hvis digitalt udlån derimod ansås for omfattet af direktiv 2006/115, og dermed af den indskrænkning, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, heri, ville ophavsmændene som følge heraf modtage et vederlag i overensstemmelse med det krav, der fremgår af denne bestemmelse, og som supplerer det vederlag, der hidrører fra bogsalg, og som er uafhængigt af de aftaler, der er indgået med forlæggerne.

36. En fortolkning af direktiv 2006/115, hvorefter digitalt udlån er omfattet af begrebet »udlån«, vil ikke blot ikke skade ophavsmændenes interesser, men vil derimod gøre det muligt at sikre en bedre beskyttelse af deres interesser i forhold til den aktuelle situation, der alene er reguleret af markedskræfterne.

37. Endelig, og for det tredje, anførte jeg i den indledende del til dette forslag til afgørelse de betragtninger, der giver mig anledning til at mene, at direktiv 2006/115 skal fortolkes under hensyn til den teknologiske udvikling. Biblioteker har altid haft mulighed for at udlåne bøger uden at anmode om tilladelse. For visse biblioteker har det endda ikke været nødvendigt at købe deres eget eksemplar, fordi de modtager eksemplarer gennem obligatorisk tilrådighedsstillelse. Dette skyldes, at en bog ikke anses for en almindelig vare, og at den litterære frembringelse ikke er en simpel økonomisk aktivitet. Bøgers betydning for muligheden for at bevare og sikre adgangen til kultur og videnskabelig viden har altid vejet tungere end rent økonomiske betragtninger.

38. Bibliotekerne skal her i digitaliseringens tidsalder have mulighed for fortsat at spille den samme rolle i forhold til bevarelsen og udbredelsen af kultur, som de havde på det tidspunkt, hvor bogen udelukkende fandtes i papirform. Dette er imidlertid ikke nødvendigvis tilfældet på et område, der udelukkende er reguleret ved markedskræfterne. Dels har bibliotekerne, og navnlig de offentlige biblioteker, ikke altid de økonomiske midler til at anskaffe digitale bøger med henblik på udlån til de høje priser, som forlæggerne kræver. Dette vedrører særligt de biblioteker, der driver virksomhed inden for de dårligst stillede miljøer, dvs. der hvor de spiller den største rolle. Dels er forlæggerne og mellemmand inden for handel med digitale bøger ofte tilbageholdende med at indgå aftaler med bibliotekerne, som giver ret til digitalt udlån. De frygter nemlig, at et sådant udlån vil skade deres interesser ved at mindske salget eller ved ikke at give dem mulighed for at udvikle deres egne forretningsmodeller for tilrådighedsstillelse i et begrænset tidsrum. De begrænser derfor enten kontraktuelt bibliotekernes mulighed for at udlåne digitale bøger, f.eks. ved at fastsætte et maksimum for antallet af udlån, eller angiver et tidsrum efter offentliggørelsen af bogen, hvori der ikke må ske udlån, eller afslår at indgå et sådant kontraktuelt forhold med bibliotekerne<sup>12</sup>.

39. Hvis bibliotekerne ikke kan drage fordel af de privilegier, der følger af en indskrænkning med hensyn til eneretten til udlån, risikerer de således ikke længere at kunne spille den rolle inden for det digitale område, som de altid har varetaget for så vidt angår bøger i papirform.

40. Af de grunde, der er nævnt ovenfor, er det min opfattelse, at det i forbindelse med fortolkningen af begrebet »udlån« som omhandlet i direktiv 2006/115 er nødvendigt ikke at begrænse denne fortolkning til antagelser om, hvilken hensigt EU-lovgiver måtte have haft på det tidspunkt, hvor det oprindelige direktiv (dvs. direktiv 92/2010) blev vedtaget, men at give dette begreb et indhold, der er tilpasset den teknologiske udvikling og de markedsforhold, der er opstået efterfølgende. Det er derfor hensigtsmæssigt nu at undersøge, om en sådan fortolkning kan følge af ordlyden af bestemmelserne i direktiv 2006/115, og om en sådan fortolkning er i overensstemmelse med de øvrige EU-retsakter inden for ophavsretsområdet og med de internationale forpligtelser, der påhviler Unionen.

12 — For flere oplysninger om den måde, hvorpå digitalt udlån fungerer, jf. D. Mounts rapport for Taalunie, Bibnet and Bibliotheek.nl, *A Review of Public Library E-Lending Models*, Decembre 2014 (<http://stichting.bibliotheek.nl>), som Lira og Pictoright har henvist til i deres skriftlige indlæg. Jf. ligeledes The European Bureau of Library, Information and Documentation Associations (EBLIDA) Position Paper *The Right to E-read*, maj 2014, [www.eblida.org](http://www.eblida.org), Ph. Davies, op.cit., S. Dusollier, op.cit., Fédération Internationale des Associations de Bibliothécaires et des Bibliothèques (IFLA), IFLA 2014 eLending Background Paper, [www.ifla.org](http://www.ifla.org), O. Fischman Afori, »The Battle Over Public E-Libraries: Taking Stock and Moving Ahead«, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2013, s. 392, R. Matulionyte, op.cit., D.R. O'Brien, U. Gasser og J. Palfrey, *E-books in Libraries, A Briefing Document developed in preparation for a Workshop on E-Lending in Libraries*, *Berkman Center Research Publication* nr. 2012-15 (som vedrører det amerikanske marked).

## Om relevansen af den i lyset af de gældende retsakter foreslåede fortolkning

### – Om indholdet i og opbygningen af direktiv 2006/115

41. Med henblik på at undersøge, om den foreslåede fortolkning følger af indholdet og opbygningen af direktiv 2006/115, er det for det første hensigtsmæssigt at tage hensyn til dels formålet med eneretten til udlån, dels formålet med indskrænkningen af denne ret til offentligt udlån. Formålet med eneretten til udlån er at sikre ophavsmændene et rimeligt vederlag for denne form for udnyttelse af deres værker. Eftersom udnyttelsen af digitale bøger i form af udlån er en realitet, forekommer det mig helt konsekvent at lade denne udlånsform være omfattet af anvendelsesområdet for denne eneret.

42. Hvad angår formålet med indskrænkningen af retten til offentligt udlån har jeg allerede fremført de argumenter, der efter min opfattelse taler for, at denne indskrænkning kan anvendes i forbindelse med bibliotekernes udlån af digitale bøger<sup>13</sup>.

43. Det er for det andet hensigtsmæssigt at spørge, om ordlyden af direktiv 2006/115 gør det muligt at anlægge en fortolkning af direktivets bestemmelser om udlån, som også omfatter digitale bøger. Det bemærkes, at det fremgår af direktivets artikel 1, stk. 1, at »medlemsstaterne indfører [...] ret til at tillade eller forbyde [...] udlån af originalværker og eksemplarer af ophavsretligt beskyttede værker [...]«<sup>14</sup>. Det kan således hævdes, at denne henvisning til originalværker og eksemplarer begrænser rækkevidden af udlånsretten til de værker, der er anbragt på et fysisk medium, som er genstand for udlånet. Dette vil ikke omfatte digitale bøger, der sædvanligvis stilles til rådighed via download, dvs. uafhængigt af det fysiske medium<sup>15</sup>. Jeg er imidlertid af den opfattelse, at en sådan fortolkning ikke er korrekt.

44. Efter min opfattelse er det ikke muligt udelukkende at sidestille et eksemplar i den analyserede bestemmelses forstand med det fysiske eksemplar af værket. Eksemplaret er nemlig blot resultatet af reproduktionshandlingen. Værket antager kun form af et originalværk og de dermed forbundne eksemplarer, der er resultatet af en reproduktion af originalværket. Selv om et traditionelt eksemplar, når der er tale om bøger i papirform, nødvendigvis er anbragt på et fysisk medium, forholder det sig anderledes med et digitalt eksemplar. Det er i øvrigt interessant at bemærke, at den franske version af forslaget til direktiv 92/100 ikke anvendte udtrykket »copie« (eksemplar), men netop udtrykket »reproduction« (reproduktion)<sup>16</sup>. Det ville være i strid med ophavsrettens logik at hævde, at reproduktion af et værk ikke indebærer fremstillingen af et eksemplar.

45. Jeg er endvidere af den opfattelse, at den omstændighed, at der i artikel 2, stk. 1, litra b), i direktiv 2006/115 anvendes udtrykket »udlån« af værker (»prêt« d'objets), ikke er til hinder for, at direktivet kan fortolkes således, at det omfatter udlån af digitale bøger. For det første er tilføjelsen af ordet »værk« (»objets«) nemlig ikke anvendt i alle sprogversioner. I de fleste sprogversioner anvendes ordet »udlån« tværtimod alene<sup>17</sup>. For det andet anvendes udtrykket »værker« (»objets«) i direktiv 2006/115 som betegnelse for alle de værker, der er genstand for de udlåns- og udlejningsrettigheder, som er nævnt i direktivets artikel 3, stk. 1<sup>18</sup>. Dette udtryk har derfor ikke en selvstændig betydning, der adskiller sig fra den betydning, der formidles ved udtrykkene »originalværk« og »eksemplarer«.

13 — Jf. bl.a. punkt 33-39 i dette forslag til afgørelse.

14 — Min fremhævelse.

15 — Dette medium udgøres nemlig af dels den server, der tilhører det organ, som stiller den digitale bog til rådighed, dels den computer eller enhver anden form for elektronisk udstyr, som brugeren anvender. Forbindelsen til det fysiske medium afbrydes således i forbindelse med overførslen.

16 — KOM(90) 586 endelig, EFT 1990, C 53, s. 35. Denne analyse bekræftes endvidere af den tyske version af direktiv 2006/115, der anvender udtrykket »Vervielfältigungsstück«, som henviser til reproduktionshandlingen (»Vervielfältigung« – jf. artikel 2 i den tyske version af direktiv 2001/29). Jf. i denne retning ligeledes Ph. Gautrat, »Prêt public et droit de location: l'art et la manière«, RTD Com., 2008, s. 752 (punkt 16).

17 — Jf. eksempelvis den tyske, den polske og den engelske sprogversion.

18 — Dvs. originalværker og eksemplarer af værker, optagelser af fremførelser, fonogrammer og film.

46. Hvad for det tredje angår det af den franske regering fremsatte argument om, at princippet om, at undtagelser skal fortolkes strengt, er til hinder for, at begrebet »udlån« udvides til at omfatte udlån af digitale bøger, skal det bemærkes, at der her er tale om at fortolke en regel og ikke en undtagelse, dvs. rækkevidden af den udlånsret, der er fastsat i artikel 1, stk. 1, i direktiv 2006/115.

47. Det skal endvidere med hensyn til den indskrænkning, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115, bemærkes, at selv om undtagelser til ophavsretten skal fortolkes strengt, skal en sådan fortolkning imidlertid gøre det muligt at sikre undtagelsens effektive virkning og at overholde dens formål<sup>19</sup>. En alt for streng fortolkning af begrebet udlån vil imidlertid påvirke den nævnte indskrænkningens effektive virkning og formål for så vidt angår udlån af digitale bøger.

48. Jeg er af de ovenfor anførte grunde af den opfattelse, at en fortolkning af begrebet udlån, som omfatter udlån af digitale bøger, hverken er i strid med formålet med eller ordlyden af direktiv 2006/115.

– Om sammenhængen i EU-retten's ophavsretsordning

49. NUV samt den tyske og den franske regering har inden for rammerne af den foreliggende sag anført, at en udvidelse af anvendelsesområdet for begrebet »udlån« som omhandlet i direktiv 2006/115 til at omfatte udlån af digitale bøger vil være i strid med andre EU-retlige forskrifter inden for ophavsretsområdet, herunder navnlig direktiv 2001/29. Der skulle for det første være tale om en terminologisk uoverensstemmelse, idet visse udtryk såsom »eksemplar« og »frembringelse« anvendes i en betydning, der ikke er forenelig med digitalt udlån. For det andet er en sådan bred fortolkning af begrebet udlån i strid med retten til overføring til almenheden og retten til tilrådighedsstillelse til almenheden, der er fastsat i artikel 3 i direktiv 2001/29. Ifølge dette argument er udlån af digitale bøger omfattet af retten til tilrådighedsstillelse til almenheden, for hvilken der ikke gælder en indskrænkning, der svarer til den indskrænkning, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115. Følgelig vil det være i strid med artikel 3 i direktiv 2001/29 at lade digitalt udlån være omfattet af direktiv 2006/115 og at anvende denne indskrænkning.

50. Hvad angår det første af de nævnte argumenter vil jeg bemærke, at hvis princippet om fuldstændig terminologisk overensstemmelse inden for Unionens ophavsret ubetinget skal finde anvendelse, vil det i givet fald være nødvendigt at tilpasse den definition af visse begreber, såsom begreberne »eksemplar«, »salg« og »spredning«, som Domstolen fastlagde i Usedsoft-dommen<sup>20</sup>. Denne dom, der blev afsagt af Store Afdeling, og som vedrørte fortolkningen af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/24/EF af 23. april 2009 om retlig beskyttelse af edb-programmer<sup>21</sup>, er nemlig hidtil den eneste dom, hvori Domstolen har anlagt en fortolkning af visse ophavsretlige begreber inden for det digitale område.

51. Domstolen fastslog således på grundlag af bestemmelser, der i det væsentlige anvender den samme terminologi som direktiv 2001/29<sup>22</sup>, at download fra internettet udgjorde en *kopi* af værket, i det konkrete tilfælde et edb-program<sup>23</sup>, og at denne downloading og den dermed forbundne tidsbegrænsede brugerlicens, udgjorde et *salg* af den pågældende kopi, der medførte en udtømming af retten til at sprede denne kopi<sup>24</sup>.

19 — 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, præmis 163) og af 3.9.2014, Deckmyn og Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, præmis 23).

20 — Dom af 3.7.2012 (C-128/11, EU:C:2012:407).

21 — EUT 2009, L 111, s. 16.

22 — Hovedsageligt med hensyn til udtrykkene »eksemplar«, »reproduktion« og »salg«.

23 — Dom af 3.7.2012, Usedsoft (C-128/11, EU:C:2012:407, og navnlig præmis 35, 37 og 47).

24 — Dom af 3.7.2012, Usedsoft (C-128/11, EU:C:2012:407, præmis 47 og 48).

52. En streng anvendelse af princippet om terminologisk overensstemmelse vil føre til, at udtrykket »eksemplar«, som anvendes i såvel direktiv 2001/29 som direktiv 2006/115, skal forstås således, at det omfatter digitale eksemplarer, som ikke er anbragt på fysiske medier. Det samme princip gør det i øvrigt nemt at løse det problem, der har været indgående behandlet i retslitteraturen og ligeledes er genstand for den foreliggende sag, og som vedrører konsumtion af spredningsretten i forbindelse med salg, der sker via downloading. Da artikel 4, stk. 2, i direktiv 2001/29 i det væsentlige er formuleret på samme måde som artikel 4, stk. 2, i direktiv 2009/24, bør denne bestemmelse følgelig i princippet fortolkes på samme måde.

53. Såfremt det antages, at der inden for rammerne af direktiv 2001/29 kan anlægges en anden fortolkning end den, som Domstolen fastlagde i Usedsoft-dommen inden for rammerne af direktiv 2009/24, kan jeg derimod ikke se, hvorfor den samme »terminologiske uafhængighed« ikke skulle gælde i forholdet mellem direktiv 2001/29 og direktiv 2006/115<sup>25</sup>.

54. Jeg bemærker endvidere, at dommen i sagen Art & Allposters International<sup>26</sup> efter min opfattelse ikke på nogen måde anfægter eller begrænser de konklusioner, der er draget i Usedsoft-dommen. Denne førstnævnte dom vedrørte overføring af et værk ved hjælp af en kemisk og ikke digital proces direkte fra et fysisk medium (papir) til et andet fysisk medium (lærred). Det var på denne baggrund, at Domstolen i denne dom fastslog, at EU-lovgiver ved at fastsætte bestemmelse om spredningsretten ville overlade ophavsmændene kontrollen over den første markedsføring af *enhver* rørlig genstand, der legemliggør deres værk<sup>27</sup>, mens en ændring af mediet havde den følge, at der skabtes en ny (rørlig) genstand<sup>28</sup>, og at den nævnte spredningsret derfor ikke kunne anses for udtømt<sup>29</sup>. Denne sag omhandlede derimod ikke elementer, der vedrørte spørgsmålet om, hvorvidt denne rettighed må anses for udtømt, såfremt der sker overdragelse af ejendomsretten til et digitalt eksemplar af et værk.

55. Hvad angår det andet argument, der er nævnt i punkt 49 ovenfor, og som vedrører retten til overføring til almenheden og retten til tilrådighedsstillelse til almenheden, er det tilstrækkeligt at bemærke, at direktiv 92/100 blev vedtaget før direktiv 2001/29, og at sidstnævnte direktiv i henhold til 20. betragtning til og artikel 1, stk. 2, litra b), i dette direktiv ikke berører de gældende EU-retlige bestemmelser om bl.a. de udlånsrettigheder, der er fastsat i direktiv 92/2010 (kodificeret i direktiv 2006/115). Sidstnævnte direktiv udgør således *lex specialis* i forhold til direktiv 2001/29. Det samme argument blev i øvrigt fremsat i den sag, der gav anledning til Usedsoft-dommen, og Domstolen besvarede dette argument på en tilsvarende måde<sup>30</sup>. Det vil således ikke være i strid med artikel 3 i direktiv 2001/29 at betegne udlån af digitale bøger som »udlån« i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i direktiv 2006/115.

25 — Denne antagelse mener jeg ikke påvirkes af den nyligt afsagte dom af 31.5.2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379). I den sag blev Domstolen bedt om at tage stilling til en angivelse uoverensstemmelse i Domstolens praksis i fortolkningen af begreberne »overføring til almenheden«/»kommunikation til offentligheden« inden for rammerne af direktiv 2001/29 på den ene side og direktiv 2006/115 på den anden side. Domstolen fastslog med henvisning til formuleringen i en tidligere dom, at begreberne i de to omhandlede direktiver skal anses for at have samme betydning, medmindre EU-lovgiver i en bestemt lovgivningsmæssig sammenhæng har givet udtryk for en anden hensigt (præmis 28). Imidlertid forekommer det mig helt ubestridt, at begreberne »overføring til almenheden«/»kommunikation til offentligheden« skal fortolkes på samme måde. Desuden viste gennemgangen i præmis 35-52 i Reha Training-dommen ingen uoverensstemmelse i fortolkningen af disse begreber. Derimod har lovgiver for så vidt angår begrebet »kopi« i 29. betragtning til direktiv 2001/29 klart angivet den særlige sammenhæng, hvori dette begreb anvendes i dette direktiv, dvs. i forhold til retten til spredning, hvor der ikke kan ske konsumtion som følge af onlinespredning. En sådan begrænsning af begrebet »copie« (»eksemplar«) – der efter min opfattelse omfatter digitale eksemplarer (se punkt 44 i dette forslag til afgørelse) – er ikke nødvendig for så vidt angår retten til udlån, der er reguleret i direktiv 2006/115, eftersom denne ret under alle omstændigheder ikke konsumeres uanset definitionen af begrebet »copie« (»eksemplar«).

26 — Dom af 22.1.2015 (C-419/13, EU:C:2015:27).

27 — Dom af 22.1.2015, Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, præmis 37).

28 — Dom af 22.1.2015, Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, præmis 43).

29 — Dom af 22.1.2015, Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, præmis 49 og domskonklusionen).

30 — Dom af 3.7.2012 (C-128/11, EU:C:2012:407, præmis 51).



56. Det er endvidere blevet hævdet, at udlån af digitale bøger ud over den egentlige udlånshandling udgør reproduktionshandlinger, som udføres af såvel biblioteket som af brugeren, hvilket kan udgøre en krænkelse af ophavsmændenes eneret til at tillade eller forbyde en sådan reproduktion, der er fastsat i artikel 2 i direktiv 2001/29.

57. Hvad angår den reproduktion, som bibliotekerne foretager, er den imidlertid efter min opfattelse omfattet af den undtagelse til retten til reproduktion, der er fastsat i artikel 5, stk. 2, litra c), i direktiv 2001/29, sammenholdt med Domstolens dom i den såkaldte »Technische Universität Darmstadt«-sag<sup>31</sup>. Denne bestemmelse fastsætter en undtagelse til reproduktionsretten, når der er tale om »særlige reproduktionshandlinger, som foretages af offentligt tilgængelige biblioteker, [...], og som ikke har til formål at opnå direkte eller indirekte økonomiske eller kommercielle fordele«. Domstolen fastslog i den ovenfor nævnte dom, at denne undtagelse kunne finde anvendelse for at give bibliotekerne mulighed for at foretage handlinger i form af overføring til almenheden i medfør af en anden undtagelse, der er fastsat i artikel 5, stk. 3, litra n), i direktiv 2001/29<sup>32</sup>. Undtagelsen i samme direktivs artikel 5, stk. 2, litra c), burde ud fra en analog betragtning kunne anvendes for at give bibliotekerne mulighed for at være omfattet af den indskrænkning i udlånsretten, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115.

58. Hvad angår den reproduktion, som en bruger foretager på sin computer eller ethvert andet udstyr til læsning af digitale bøger, når den pågældende downloader den lånte bog fra biblioteket, er denne reproduktion efter min opfattelse omfattet af den obligatoriske undtagelse, der er fastsat i artikel 5, stk. 1, i direktiv 2001/29. Denne reproduktion er nemlig midlertidig, idet det eksemplar, der anbringes på brugerens udstyr, automatisk slettes eller gøres utilgængeligt efter udløbet af udlånsperioden. Denne reproduktion har endvidere accessorisk karakter og udgør en integrerende del af en teknisk proces, nemlig downloading. Det bemærkes endelig, at denne reproduktions eneste formål er at gøre det muligt at foretage en lovlig udnyttelse af værket, dvs. en udnyttelse i form af digitalt udlån, og ikke har en selvstændig økonomisk betydning. En sådan reproduktion opfylder derfor de betingelser, der er nævnt i artikel 5, stk. 1, i direktiv 2001/29, således som denne er fortolket i Domstolens praksis<sup>33</sup>.

59. Endelig viser det argument, som bl.a. den franske regering har fremsat i den foreliggende sag, hvorefter den omstændighed, at bøger på et fysisk medium og bøger, der spredes via downloading, behandles forskelligt, hvilket Domstolen anerkendte i dommen i sagen Kommissionen mod Frankrig<sup>34</sup> og i dommen i sagen Kommissionen mod Luxembourg<sup>35</sup>, at disse to bogformer ikke kan sidestilles. Jeg skal dog bemærke, for det første, at det spørgsmål, der opstår i den foreliggende sag, ikke er, om bøger i papirform og digitale bøger som sådan er sammenlignelige, men om udlån af digitale bøger kan sidestilles med udlån af traditionelle bøger. Som jeg har bemærket i punkt 31 i dette forslag til afgørelse, er disse to udlånsformer objektivt relevante og kan ud fra dette synspunkt efter min opfattelse sidestilles for så vidt angår deres væsentligste kendetegn.

60. For det andet skal det bemærkes, at den løsning, som Domstolen nåede frem til i de to domme, var baseret på ordlyden af de EU-retlige bestemmelser om merværdiafgift (moms), der som følge af de ydelser, der blev leveret digitalt, blev anset for tjenester, ikke gjorde det muligt at anvende en nedsat momssats på bøger, der ikke var anbragt på et fysisk medium. Et udlån udgør imidlertid altid en tjeneste, uanset om den vedrører en digital bog eller en bog i papirform. Følgelig finder den påberåbte sondring, der er opstillet i retspraksis, ikke anvendelse.

31 — Dom af 11.9.2014, Eugen Ulmer (C-117/13, EU:C:2014:2196).

32 — Dom af 11.9.2014, Eugen Ulmer (C-117/13, EU:C:2014:2196, præmis 43-46).

33 — Jf. dom af 4.10.2011, Football Association Premier League m.fl. (C-403/08 og C-429/08, EU:C:2011:631, præmis 161-180), og af 5.6.2014, Public Relations Consultants Association (C-360/13, EU:C:2014:1195, præmis 22-52, og navnlig præmis 29-33).

34 — Dom af 5.3.2015 (C-479/13, EU:C:2015:141).

35 — Dom af 5.3.2015 (C-502/13, EU:C:2015:143).



61. Denne sondring mellem bøger i papirform og digitale bøger rejser i øvrigt ud fra et toldmæssigt synspunkt et vanskeligt spørgsmål om, hvorvidt sondringen er forenelig med neutralitetsprincippet, der inden for beskatningsområdet er udtryk for lighedsprincippet<sup>36</sup>. Det bemærkes, at Kommissionen for nylig offentliggjorde en handlingsplan for moms, hvoraf det udtrykkeligt fremgår, at momssatsen for digitale bøger og tidsskrifter skal sidestilles med momssatsen for bøger i papirform<sup>37</sup>. Denne tilgang bekræfter Kommissionens synspunkt, som også er blevet fremsat inden for rammerne af den foreliggende sag, hvorefter digitale bøger og bøger i papirform i det væsentlige skal sidestilles.

62. Jeg konkluderer på baggrund af de ovenfor anførte betragtninger, at en fortolkning af begrebet »udlån« som omhandlet i artikel 1, stk. 1, i direktiv 2006/115, der omfatter udlån af digitale bøger og således gør det muligt at anvende den indskrænkning i udlånsretten, der er fastsat i dette direktivs artikel 6, stk. 1, ikke på nogen måde er uforenelig eller uoverensstemmende med samtlige EU-retlige forskrifter vedrørende ophavsret.

– Om overensstemmelsen med internationale forpligtelser

63. Unionen er kontraherende part i flere internationale konventioner inden for ophavsretsområdet, herunder bl.a. Verdensorganisationen for Intellectuel Ejendomsrets traktat om ophavsret (WCT), der blev vedtaget i Genève den 20. december 1996<sup>38</sup>. Afledte retsakter skal derfor være i overensstemmelse med og også fortolkes i lyset af denne traktat<sup>39</sup>. Det skal derfor undersøges, om det er i overensstemmelse med traktaten om ophavsret at anlægge en sådan fortolkning af begrebet »udlån« som omhandlet i artikel 1, stk. 1, i direktiv 2006/115, som omfatter udlån af digitale bøger.

64. Denne traktat indeholder ikke bestemmelser om udlånsret. Traktatens artikel 7 indeholder højst bestemmelse om retten til kommerciel udlejning, dvs. udlejning, der sker mod vederlag af edb-programmer, kinematografiske værker og værker i form af fonogrammer<sup>40</sup>. Hverken offentligt udlån eller digitale bøger er omhandlet i denne bestemmelse.

65. Når udlån i hvert fald i form af udlån af digitale bøger er omfattet af traktaten om ophavsret, skyldes dette, at udlån udgør en specifik form for udnyttelse af retten til overføring til almenheden, der er fastsat i traktatens artikel 8<sup>41</sup>. Denne ret er i princippet gennemført i EU-retten i artikel 3 i direktiv 2001/29. Direktiv 2006/115 udgør imidlertid *lex specialis* i forhold til direktiv 2001/29, herunder dette direktivs artikel 3<sup>42</sup>.

66. Det fremgår imidlertid af artikel 10, stk. 1, i traktaten om ophavsret, at de kontraherende parter med hensyn til de rettigheder, der er fastsat deri, fastsætter begrænsninger eller undtagelser under forudsætning af, at der er tale om »visse særlige tilfælde, som ikke hindrer en normal udnyttelse af værket, og som ikke på urimelig måde skader ophavsmandens legitime interesser«. Disse betingelser benævnes i almindelighed »retrinstesten«. Efter min opfattelse opfylder den indskrænkning i retten til offentligt udlån, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115, for så vidt angår udlån af digitale bøger, disse tre betingelser.

36 — Jf. den anmodning om præjudiciel afgørelse, som Trybunał Konstytucyjny (forfatningsdomstol, Polen) indgav i sagen Rzecznik Praw Obywatelskich (C-390/15), der stadig verserer for Domstolen.

37 — Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet, Rådet og Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg af 7.4.2016, Mod et fælles europæisk momsområde – De svære valg (COM(2016) 148 final, s. 12).

38 — Traktaten er godkendt på Det Europæiske Fællesskabs vegne ved Rådets afgørelse 2000/278/EF af 16.3.2000 (EUT 2000, L 89, s. 6).

39 — Jf. i denne retning dom af 22.1.2015, Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

40 — Jf. artikel 7, stk. 1, i traktaten om ophavsret.

41 — Det fremgår af denne artikel, at »[o]phavsmand til litterære og kunstneriske værker har eneret til at tillade overføring af disse til almenheden på en hvilken som helst måde, det være sig ved trådoverføring eller trådløst, herunder også at værkerne gøres tilgængelige for almenheden på en sådan måde, at den enkelte kan få adgang til værkerne fra et sted og på et tidspunkt, som vedkommende selv kan vælge«.

42 — Jf. punkt 55 i dette forslag til afgørelse.

67. Hvad for det første angår betingelsen om, at undtagelsen skal vedrøre visse særlige tilfælde, bemærkes, at indskrænkningen i retten til offentligt udlån er begrænset i to henseender. Dels vedrører den ikke alle former for overføring til almenheden, men udelukkende den særlige form, der består i udlån, dvs. tilrådighedsstillelse i en begrænset periode. Dels finder denne indskrænkning kun anvendelse i forhold til de institutioner (biblioteker), der er tilgængelige for offentligheden, og som ikke oppebærer fortjeneste ved deres udlånsvirksomhed. Indskrænkningen i retten til offentligt udlån forfølger i øvrigt et lovligt mål af almen interesse, der i den bredeste forstand består i at sikre en universel adgang til kultur.

68. Hvad for det andet angår betingelsen om, at der skal være tale om tilfælde, som ikke hindrer en normal udnyttelse af værket, har bl.a. NUV i sit skriftlige indlæg anført<sup>43</sup>, at udlån af digitale bøger via download i modsætning til, hvad der er tilfældet for det traditionelle udlån af bøger i papirform, i så høj grad svarer til den måde, hvorpå disse bøger normalt spredes, at det indebærer en krænkelse af den normale udnyttelse af ophavsretten, idet et sådant udlån alt for nemt erstatter erhvervelsen af bogen på markedet. Dette skyldes hovedsageligt den omstændighed, at digitalt udlån ikke kræver, at brugeren fysisk begiver sig til biblioteket, hvilket således ligner en erhvervelse, der foretages via internettet, og at den digitale bog, der er udlånt fra biblioteket, og som ikke udsættes for slitage som følge af brug, har et kendetegn til fælles med en bog, der erhverves, nemlig at den altid er »ny«. Den nemme adgang til at foretage reproduktion af digitale bøger uden at forringe kvaliteten heraf forhøjer endvidere risikoen for, at de undergives en brug, der går ud over, hvad der er tilladt i forbindelse med et udlån.

69. Der tages imidlertid ikke med disse argumenter hensyn til de andre kendetegn, der karakteriserer udlån af en digital bog, og som adskiller udlånet fra erhvervelse. For det første er udlånet tidsmæssigt begrænset og gør det således udelukkende muligt at få kendskab til bogens indhold uden at bevare et eksemplar. Da denne udlånsmulig er begrænset af, hvor mange eksemplarer (eller digitale kopier) biblioteket råder over, kan brugeren endvidere ikke være sikker på at kunne låne en digital bog på et givent tidspunkt. Endelig viser flere undersøgelser, at udlån af bøger, uanset om der er tale om traditionelle eller digitale bøger, ikke mindsker salgsmængden, men at det i stedet øger salgsmængden som følge af en øget læselyst<sup>44</sup>.

70. Den blotte omstændighed, at visse forhandlere af digitale bøger har udviklet forretningsmodeller, der svarer til elektronisk udlejning, kan ikke i sig selv udgøre en hindring for at anvende indskrænkningen i retten til offentligt udlån i forhold til digitale bøger. Denne indskrænkning forfølger nemlig et lovligt mål af almen interesse, der ikke kun finder anvendelse på de områder, inden for hvilke der ikke drives økonomisk virksomhed. Enhver form for udlånsvirksomhed kan med andre ord fortrænges af kommerciel udlejning, uanset om der er tale om materielle eller immaterielle varer, således at den omhandlede undtagelse mister enhver effektiv virkning.

71. Den omstændighed, at forlæggerne og mellemmændene tilbyder bibliotekerne licens til digitalt udlån eller udvikler deres egne udlejningsmetoder, der indebærer en tilrådighedsstillelse i en begrænset periode, viser derimod, at digitalt udlån som sådan ikke hindrer udnyttelsen af ophavsretten i modsætning til, hvad der nogle gange hævdes.

72. Hvad angår de risici, der er forbundet med udlån af digitale bøger, bemærkes, at de tekniske beskyttelsesforanstaltninger, der i dag nyder universel udbredelse, såsom at kopien automatisk deaktiveres, når udlånsperioden udløber, at det ikke er muligt at printe eller at tilgå yderligere eksemplarer, gør det muligt at begrænse sådanne risici væsentligt.

43 — Jf. ligeledes R. Matulionyte, op.cit.

44 — S. Dusollier, op.cit., EBLIDA, op.cit., s. 13 og de deri nævnte dokumenter, og R. Matulionyte, op.cit., og de deri nævnte dokumenter.

73. Under alle omstændigheder tilkommer det medlemsstaterne, såfremt de ønsker at indføre indskrænkningen i retten til offentligt udlån af digitale bøger, at tilpasse udformningen af denne indskrænkning således, at denne udlånsform reelt svarer funktionelt til et traditionelt udlån, og at denne indskrænkning ikke hindrer den normale udnyttelse af ophavsretten. Løsninger som den i hovedsagen omhandlede »one copy one user«-model eller den obligatoriske brug af tekniske beskyttelsesforanstaltninger gør det muligt at nå dette resultat.

74. Endelig og for det tredje indebærer denne betingelse, at indskrænkningen ikke på urimelig måde må skade ophavsmandens legitime interesser. Disse interesser har for så vidt angår den økonomiske udnyttelse af ophavsretten, hovedsageligt økonomisk karakter. Inden for et område, der er reguleret af markedskræfterne, afhænger ophavsmandenes evne til at forsvare deres interesser i høj grad af deres forhandlingsposition over for forlæggerne. Nogle ophavsmænd vil helt sikkert være i stand til at opnå tilfredsstillende vilkår, men det gælder ikke for alle, således som det er tilfældet for Lira og Pictoright i den foreliggende sag. Det fremgår imidlertid af artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115, at ophavsmændene skal oppebære et vederlag, såfremt indskrænkningen i retten til offentligt udlån indføres. Da dette vederlag er uafhængigt af den forhandling, der finder sted mellem ophavsmanden og forlæggeren, gør dette vederlag det ikke blot muligt at sikre ophavsmandens legitime interesser, men kan også vise sig mere fordelagtig for dem.

75. Artikel 8 i traktaten om ophavsret, sammenholdt med samme traktats artikel 10, er således efter min opfattelse ikke til hinder for, at begrebet udlån som omhandlet i artikel 1, stk. 1, i direktiv 2006/115 fortolkes således, at det omfatter udlån af digitale bøger.

76. Det kan endvidere indvendes, at udtrykkene »originalværk« og »eksemplar« i direktiv 2006/115 skal fortolkes på samme måde som de tilsvarende udtryk »original« og »kopi«, der anvendes artikel 6 og 7 i traktaten om ophavsret. Det fremgår imidlertid af den fælles erklæring, der er vedlagt traktaten, at der ved disse sidstnævnte udtryk »udelukkende forstås fikserede kopier, der kan bringes i omsætning som *rørlige ting*«<sup>45</sup>. Dette udelukker således udlån af digitale bøger fra begrebet »udlån af originalværker og eksemplarer« i direktiv 2006 /115.

77. Disse bestemmelser i traktaten om ophavsret vedrører imidlertid retten til udbredelse (artikel 6) og retten til kommerciel udlejning af andre genstande end bøger (artikel 7). Jeg mener derfor ikke, at en analog anvendelse af denne fælles erklæring på direktiv 2006/115 er til hinder for, at de nævnte tilsvarende udtryk kan undergives en forskellig fortolkning med hensyn til en udnyttelsesform, der er omfattet af traktatens artikel 8.

78. Selv om Domstolen i Usedsoft-dommen<sup>46</sup>, der vedrørte retten til at sprede edb-programmer, hvilket klart er omfattet af den omhandlede fælles erklæring, fastslog, at spredningsretten og princippet om konsumtion heraf også fandt anvendelse på salg *via download*, må der i øvrigt så meget desto mere gælde det samme med hensyn til udlån, der hverken er omfattet af sprednings- eller udlejningsretten.

Konklusion med hensyn til det første præjudicielle spørgsmål

79. De ovenfor anførte betragtninger kan sammenfattes på følgende måde. Offentlige bibliotekers udlån af digitale bøger er ikke en fremtidsforestilling og endnu mindre et urealistisk ønske. Der er tværtimod tale om et reelt eksisterende fænomen. Dette fænomen er imidlertid som følge af, at der i medlemsstaterne anlægges en streng fortolkning af begrebet »udlånsret«, fuldt ud undergivet markedskræfterne i modsætning til det traditionelle udlån af bøger, der er omfattet af en for bibliotekerne gunstig lovgivning. Efter min opfattelse er det derfor nødvendigt at anlægge en

45 — Min fremhævelse.

46 — Dom af 3.7.2012 (C-128/11, EU:C:2012:407).

fortolkning, der er tilpasset de eksisterende lovgivningsrammer, for således at gøre det muligt for bibliotekerne at nyde samme gunstige vilkår inden for det moderne digitale område. En sådan fortolkning vil ikke blot være i overensstemmelse med den almene interesse i adgang til videnskab og kultur, men også i ophavsmændenes interesse. En sådan fortolkning vil endvidere ikke på nogen måde være i strid med hverken ordlyden eller opbygningen af de gældende bestemmelser. Det er tværtimod kun gennem en sådan fortolkning, at disse bestemmelser fuldt ud vil kunne udfylde den rolle, som lovgiver har ønsket at tillægge dem, dvs. at tilpasse ophavsretten til informationssamfundets virkelighed.

80. Jeg foreslår derfor at besvare det første præjudicielle spørgsmål med, at artikel 1, stk. 1, i direktiv 2006/115, sammenholdt med dette direktivs artikel 2, stk. 1, litra b), skal fortolkes således, at bibliotekers tilrådighedsstillelse for almenheden af digitale bøger i et begrænset tidsrum er omfattet af den i denne artikel fastsatte udlånsret. De medlemsstater, der ønsker at indføre den indskrænkning, der er fastsat i samme direktivs artikel 6, i forhold til digitale bøger, skal sikre sig, at udlånsbetingelserne ikke hindrer den normale udnyttelse af værket og ikke på urimelig måde skader ophavsmandens legitime interesser.

#### *Det andet til det fjerde præjudicielle spørgsmål*

81. Det andet til det fjerde præjudicielle spørgsmål, som det efter min opfattelse er hensigtsmæssigt at behandle samlet, vedrører de eventuelle krav, som den nationale lovgiver kan fastsætte med hensyn til oprindelsen af den af biblioteket udlånte kopi ved indførelsen af den indskrænkning i udlånsretten, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115, for digitale bøger. Den forelæggende ret ønsker i det væsentlige oplyst, om denne bestemmelse skal fortolkes således, at den nationale lovgiver er beføjet til at kræve, at kopien af den digitale bog, som biblioteket udlåner, er blevet bragt i omsætning ved et første salg eller anden overdragelse af ejendomsret i Unionen af rettighedshaveren eller med dennes samtykke som omhandlet i artikel 4, stk. 2, i direktiv 2001/29. Såfremt dette spørgsmål skal besvares bekræftende, ønsker den forelæggende ret oplyst, om tilrådighedsstillelse for almenheden af en digital bog udgør et sådant første salg eller en sådan anden overdragelse af ejendomsret. Såfremt det førstnævnte spørgsmål skal besvares benægtende, ønsker den forelæggende ret til gengæld oplyst, om det er muligt at indføre andre krav, eksempelvis et krav om, at den kopi, der er genstand for udlånet, hidrører fra en lovlig kilde.

82. Ifølge den forelæggende rets opfattelse, således som den fremgår af forelæggelsesafgørelsen, er disse spørgsmål foranlediget af ordlyden af de gældende nederlandske bestemmelser, der i forbindelse med indskrænkningen i retten til offentligt udlån fastsætter et sådant krav for så vidt angår bøger i papirform. Den forelæggende ret har således med henvisning til artikel 4, stk. 2, i direktiv 2001/29 i forbindelse med den foreliggende sag rejst et spørgsmål om konsumtion af spredningsretten. Jeg er imidlertid af den opfattelse, at denne konsumptionsmekanisme ikke har nogen sammenhæng med udlånsretten, som er det emne, der er genstand for den foreliggende sag.

83. Udlånsretten, således som denne er udformet i direktiv 2006/115, er fuldstændig uafhængig af, om der er sket konsumtion af spredningsretten. For det første følger det af direktivets artikel 1, stk. 2, at konsumtion af spredningsretten ikke medfører, at udlåns- og udlejningsretten udtømmes. Det er med andre ord ikke tilstrækkeligt at købe en kopi af et værk for frit at kunne udlåne eller udleje den. Det er nemlig nødvendigt at erhverve en selvstændig ret til at udlåne eller udleje denne kopi enten ved kontraktuelt at opnå rettighedshaverens samtykke eller i henhold til den indskrænkning i retten til offentligt udlån, der er fastsat i artikel 6 i direktiv 2006/115, såfremt denne undtagelse er gennemført i national ret.



84. For det andet er det ifølge direktiv 2006/115 ikke på nogen måde et krav for at erhverve retten til at udlåne eller udleje et værk, at spredningsretten er udtømt. Udlåns- eller udlejningsretten kan eksempelvis vedrøre værker, der ikke har været bestemt til offentlig udbredelse, såsom manuskripter, doktorafhandlinger mv.

85. Såfremt udlåns- eller udlejningsretten erhverves med ophavsmandens samtykke, må det formodes, at dennes interesser er tilstrækkelig beskyttet. Såfremt udlånsretten derimod følger af indskrænkningen, kan dens anvendelse på værker, der ikke er bestemt til offentliggørelse, skade ophavsmændenes legitime og i øvrigt ikke blot økonomiske interesser. Det synes derfor begrundet, at medlemsstaterne i forbindelse med den indskrænkning, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115, kan kræve, at digitale bøger, der er genstand for udlån, allerede er blevet stillet til rådighed for almenheden af rettighedshaveren eller med dennes samtykke. Denne begrænsning må naturligvis ikke formuleres således, at den begrænser indskrænkningens rækkevidde, herunder for så vidt angår den form, hvori værkerne kan udlånes.

86. Hvad endelig angår spørgsmålet om, hvorvidt kopien af værket skal hidrøre fra en lovlig kilde, har Domstolen allerede med hensyn til undtagelsen vedrørende privatkopiering i artikel 5, stk. 2, litra b), i direktiv 2001/29 fastslået, at denne undtagelse ikke pålægger ophavsmændene at tolerere tilsidesættelser af deres rettigheder, som kan ledsage en privatkopiering. Denne bestemmelse skal derfor fortolkes således, at den ikke omfatter privatkopiering, der foretages fra en ulovlig kilde<sup>47</sup>.

87. Den samme fortolkning skal efter min opfattelse tilsvarende finde anvendelse på den indskrænkning i udlånsretten, der er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115, for så vidt angår digitale bøger. Dette gælder så meget desto mere, som denne indskrænkning udgør en fordel for de institutioner, der i langt de fleste tilfælde er offentlige institutioner, i hvilken forbindelse det er berettiget at kræve en særlig agtpågivenhed med hensyn til overholdelse af lovgivningen. Jeg finder det ikke nødvendigt at redegøre yderligere for dette forhold.

88. Jeg foreslår derfor, at det andet til det fjerde spørgsmål besvares med, at artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115 skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for, at en medlemsstat, der har indført den indskrænkning, der er fastsat i denne bestemmelse, stiller krav om, at digitale bøger, der er genstand for udlån i medfør af denne indskrænkning, forinden skal have været stillet til rådighed for almenheden af rettighedshaveren eller med dennes samtykke, under forudsætning af, at denne begrænsning ikke formuleres således, at den begrænser indskrænkningens rækkevidde. Denne samme bestemmelse skal fortolkes således, at den udelukkende vedrører digitale bøger, der hidrører fra lovlige kilder.

### **Forslag til afgørelse**

89. På baggrund af samtlige ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare de af Rechtbank Den Haag (retten i første instans i Haag) forelagte spørgsmål således:

»1) Artikel 1, stk. 1, 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, sammenholdt med dette direktivs artikel 2, stk. 1, litra b), skal fortolkes således, at bibliotekers tilrådighedsstillelse for almenheden af digitale bøger i et begrænset tidsrum er omfattet af den i denne artikel fastsatte udlånsret. De medlemsstater, der ønsker at indføre den indskrænkning, der er fastsat i samme direktivs artikel 6, i forhold til digitale bøger, skal sikre sig, at udlånsbetingelserne ikke hindrer den normale udnyttelse af værket og ikke på urimelig måde skader ophavsmændenes legitime interesser.

<sup>47</sup> — Dom af 10.4.2014, ACI Adam m.fl. (C-435/12, EU:C:2014:254, præmis 31 og 41).



- 2) Artikel 6, stk. 1, i direktiv 2006/115 skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for, at en medlemsstat, der har indført den indskrænkning, der er fastsat i denne bestemmelse, stiller krav om, at digitale bøger, der er genstand for udlån i medfør af denne indskrænkning, forinden skal have været stillet til rådighed for almenheden af rettighedshaveren eller med dennes samtykke, under forudsætning af, at denne begrænsning ikke formuleres således, at den begrænser undtagelsens rækkevidde. Denne samme bestemmelse skal fortolkes således, at den udelukkende vedrører digitale bøger, der hidrører fra lovlige kilder.«