



EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION

Bryssel den 24.04.2003
KOM(2003) 198 slutlig

OM DET RÄTTSLIGA SKYDDET FÖR ELEKTRONISKA BETALTJÄNSTER

Kommissionens rapport till rådet, Europaparlamentet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén

om genomförandet av Europaparlamentets och rådets direktiv 98/84/EG av den 20 november 1998 om det rättsliga skyddet för tjänster som bygger på eller utgörs av villkorad tillgång

Sammanfattning

Denna första rapport från kommissionen om genomförandet av direktiv 98/84/EG, vilken syftar till att inom EU fastställa en miniminivå för det **rättsliga skyddet för elektroniska betaltjänster** (betal-TV, radio och Internettjänster) **mot piratverksamhet**, ingår som ett led i kommissionens övergripande strategi för den inre marknaden som syftar till att undanröja hinder för tjänster. Där beskrivs och analyseras centrala fakta när det gäller direktivets viktigaste bestämmelser samt genomförandet och kontrollen av efterlevnaden av dessa bestämmelser i medlemsstaterna och kandidatländerna samt belyses nuvarande tendenser beträffande piratverksamhet. Rapporten omfattar perioden från det att direktivet antogs i november 1998 fram till slutet av år 2002.

I rapporten konstateras att 2000-talets kunskapsbaserade ekonomier väntas förlita sig alltmer på **genomgripande elektroniska betaltjänster** och att piratverksamhet riktad mot elektroniska betaltjänster torde få samma skadliga effekter i det kunskapsbaserade samhället som ekonomiska brott och varumärkesförfälskning fick under 1900-talet. Rättsligt skydd mot piratverksamhet riktad mot elektroniska betaltjänster utgör ett viktigt **bidrag för att uppnå unionens ambitiösa mål att år 2010 bli den mest dynamiska och konkurrenskraftiga ekonomin**.

Rapporten belyser den piratverksamhet som hänger samman med omöjligheten att få tillträde till **skyddade satellitsända TV-kanaler med ursprung i andra medlemsstater**. Det konstateras att EU:s medborgare har svårt att förstå varför de inom den inre marknaden inte kan få lagligt tillträde till skyddade betal-TV-tjänster trots att de är beredda att betala för dem. I rapporten uppmanas därför parterna att aktivt försöka nå **avtalsbaserade lösningar** och det fastslås att kommissionen kommer att bidra till denna process inom ramen för översynen av direktivet om upphovsrätt avseende satellitsändningar och vidareändring via kabel.

I rapporten visas att **genomförandet** av direktivet inte till fullo är slutfört i den utvidgade unionen, att **kontrollen av efterlevnaden** på nationell nivå måste befästas och att gemensamma insatser är ytterst viktiga för att effektivt bekämpa piratverksamhet. Endast om piraterna inte finner säkra tillflyktsorter i Europa kommer det att bli möjligt att bekämpa piratverksamhet. Kommissionen kommer därför att fortsätta sitt samarbete med andra europeiska länder och berörda internationella organisationer för att skapa en **enhetlig alleuropeisk rättslig ram** mot piratverksamhet inom elektroniska betaltjänster, i synnerhet genom att låta Europarådets konvention nr 178 snabbt träda i kraft.

I rapporten konstateras att **piratverksamhet mot elektroniska betaltjänster betraktas som ett databrott**. Det noteras att det vore **för tidigt att föreslå ändringar** av direktivet, men att de samråd och undersökningar som har genomförts under utarbetandet av rapporten har givit kommissionen möjligheter att redan nu identifiera flera frågor som förtjänar ytterligare analys i nära samarbete med medlemsstaterna och branschen. Bland dessa frågor är behovet av en **balanserad och enhetligt tillämpad ram** som omfattar alla slags piratverksamhet och piratkopiering och som överenskommit på gemenskapsnivå samt **distribution av nycklar och olaglig utrustning** via Internet.

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

1.	Inledning	5
2.	Direktivets bakgrund och innehåll	5
2.1.	Bakgrund	5
2.2.	Direktivets viktigaste bestämmelser	7
2.2.1	Definitioner	7
2.2.2	Otillåtna verksamheter	9
2.2.3	Sanktioner och möjligheter till rättelse	9
2.3.	Frågor som förts fram inför antagandet av direktivet	10
2.3.1	Användning av villkorad tillgång av andra skäl än för att garantera tjänsteleverantörens betalning	10
2.3.2	Kommersiella syften jämförda med privata	11
3.	Genomförandet av direktivet	11
3.1.	Anmälan av genomförandeåtgärder	11
3.2.	Den nuvarande situationen när det gäller genomförandet i medlemsstaterna	12
3.3.	Nationella bestämmelser utöver direktivets krav	14
3.4.	Utvidgningen	14
4.	Marknadsutveckling och tillämpning av direktivet	15
4.1.	Samråd med marknadsaktörerna	15
4.2.	Att bekämpa pir@tverksamhet – ett rörligt mål	16
4.3.	Tillämpning	21
4.4.	Affärsmetoder som är särskilt utsatta för piratverksamhet	23
5.	Annan rättslig utveckling som påverkar tillhandahållandet av villkorad tillgång	24
5.1.	Antagandet av direktiv 2001/29/EG om upphovsrätt i informationssamhället	24
5.2.	Antagandet av en ny rättslig ram för elektroniska kommunikationstjänster	25
5.3.	Genomförandet av direktiv 2000/31/EG om elektronisk handel	26
5.4.	Förslaget till rådets rambeslut om angrepp mot informationssystem	27
6.	Att bekämpa piratverksamhet – en alleuropeisk insats	28
6.1.	Rekommendation nr R(91)14 om rättsskydd för krypterade televisionstjänster	28
6.2.	Europeiska konventionen ETS nr 178 om rättsskydd för tjänster baserade på eller bestående av villkorad tillgång	28

6.3.	Den rättsliga situationen i andra europeiska länder	29
6.4.	Europeiska konventionen ETS nr 185 om Internetrelaterad brottslighet.....	30
7.	Slutsatser och kommande åtgärder.....	30
7.1.	Elektroniska betaltjänster är viktiga för en växande kunskapsekonomi	30
7.2.	Konsolidering av det nuvarande rättsskyddet – åtgärder som bör vidtas.....	31
7.3.	Förbättring av det rättsliga skyddet – vilket blir nästa steg?.....	32

1. INLEDNING

Detta dokument innehåller kommissionens första rapport till Europaparlamentet, rådet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén om genomförandet av direktiv 98/84/EG¹ om det rättsliga skyddet för tjänster som bygger på eller utgörs av villkorad tillgång (nedan kallat "direktivet").

Direktivet syftar till att inom EU fastställa en miniminivå för det rättsliga skyddet för elektroniska betaltjänster mot piratverksamhet genom att förbjuda alla kommersiella verksamheter som rör tillverkning, distribution och marknadsföring av piratkopierade smartkort och annan utrustning som kringgår åtkomstskydd avseende betal-TV, radio och Internettjänster.

I artikel 7 i direktivet föreskrivs att senast tre år efter direktivets ikraftträdande², och därefter vartannat år, måste kommissionen till Europaparlamentet, rådet och Ekonomiska och sociala kommittén lämna en rapport om genomförandet av direktivet, vid behov åtföljd av förslag till anpassningar, särskilt när det gäller definitionerna i artikel 2, mot bakgrund av den tekniska och ekonomiska utvecklingen samt av kommissionens samråd.

I denna rapport behandlas genomförandet av direktivet sedan det antogs i november 1998 och fram till slutet av år 2002.

I rapporten beskrivs och analyseras centrala förhållanden när det gäller direktivets viktigaste bestämmelser och genomförandet av dem i nationell lagstiftning. Rapporten grundas på medlemsstaternas uppgifter om införlivandet av direktivets bestämmelser i nationell lagstiftning och de synpunkter som marknadsaktörerna har lagt fram, särskilt när det gäller piratverksamhetens utveckling och de nationella myndigheternas kontroll av att bestämmelserna följs samt på kommissionens egen analys och egna synpunkter. Rapporten tar också hänsyn till resultaten av en oberoende undersökning som beställdes år 1999 om användning av villkorad tillgång av andra orsaker än som ett sätt att garantera betalning.

Denna rapport ingår därtill som en del i kommissionens övergripande strategi för att undanröja hinder för tjänster på den inre marknaden³.

2. Direktivets bakgrund och innehåll

2.1. Bakgrund

Tekniska framsteg, avreglering och harmonisering av lagstiftningen ledde under 1900-talets sista decennium till snabb utbyggnad av programkanaler och informationssamhällets tjänster i Europa. Dessa nya tjänster erbjuds främst av affärsdrivande företag och finansieras antingen genom reklamintäkter och sponsring

¹ EGT L 320, 28.11.1998, s. 54; jfr.

² http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/condac/dir/index.htm
28 november 1998.

³ KOM(2000) 888 slutlig av den 29 december 2000 "En strategi för tjänster på den inre marknaden" jfr http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/services/services/index.htm

eller genom avgifter och abonnemang. Typiska exempel på denna utveckling är satellitbaserade betal-TV-stationer som erbjuder kanaler med attraktivt innehåll (filmer) eller temabaserade kanaler med program om sport, kultur eller resor.

För att leverantörerna skall få garantier för att få betalt för sina tjänster använder de olika slags teknik för s. k. villkorad tillgång som i princip gör det omöjligt att få tillträde till tjänsten i begriplig form om inte leverantören först har givit sitt tillstånd. Även om en tjänst som skyddas av villkorad tillgång kan tas emot allmänt, kan den endast ses eller höras av tittare/lyssnare som använder en särskild avkodningsutrustning ofta tillsammans med ett smartkort⁴ som köps från tjänsteleverantören. Denna metod är mycket effektiv när det gäller att garantera betalning, under förutsättning att endast de personer, som har betalt för utrustningen och som leverantören därför vill nå, kan avkoda tjänsten.

Idag finns ca 126 TV-kanaler som sänder via satellit. Hälften av dessa kanaler är krypterade genom 12 olika system för villkorad tillgång.

Satellit	Plattform	System för villkorad tillgång	Viktigaste marknad
Astra	BSkyB	Videoguard	Förenade kungariket, Irland
Astra	Canal Satélite Digital	Mediaguard	Spanien
Astra	CanalSatellite	Mediaguard, Viaccess	Frankrike
Astra	CanalDigitaal	Irdeto, Mediaguard	Nederländerna
Astra	Première World	Betacrypt	Tyskland, Österrike
Astra	Wizja TV	Cryptoworks	Polen
Astra	UPC Direct	Cryptoworks	Ungern
Astra	UPC Direct	Cryptoworks	Tjeckien, Slovakien
Eutelsat	Tele+ Digitale	Mediaguard, Videoguard	Italien
Eutelsat	Absat	Viaccess	Frankrike, Belgien, Luxemburg
Eutelsat	TPS	Mediaguard, Viaccess	Frankrike
Eutelsat	Stream	Mediaguard, Videoguard	Italien
Eutelsat	Alpha Digital	Nagravision	Grekland, Cypern
Eutelsat	Nova	Irdeto	Grekland, Cypern
Eutelsat	Cyfra+	Mediaguard	Polen
Eutelsat	Polsat	Nagravision	Polen
Hispasat	TV Cabo	Nagravision	Portugal
Hispasat	Via Digital	Nagravision	Spanien
Sirius	Viasat	Viaccess	Skandinavien
Thor	Canal Digital	Conax	Skandinavien

Tabell 1: De största leverantörerna av satellitsänd betal-TV i Europa (2002)

Villkorad tillgång är en uppsättning tekniker som kan användas, och i praktiken också används, för flera olika ändamål. Förutom för betalning av själva tjänsten används också villkorad tillgång ofta samtidigt för att begränsa den potentiella publiken till ett visst område t. ex. av skäl, som hänger samman med upphovsrätten, eller till ett särskilt skikt av mottagare genom att t. ex. utesluta minderåriga.

Tillkomsten av betal-TV har också inneburit att en blomstrande kommersiell piratindustri vuxit fram. Olagligt tillträde till en tjänst som skyddas av villkorad tillgång får flera negativa effekter för den berörda tjänsteleverantören. Genom att leverantören berövas betalning, utgör piratverksamheten ett direkt hot mot den

⁴ Smartkort eller "chip cards" är plastkort av samma storlek som ett bankkort med en inmonterad mikroprocessor och ett minne som kan bearbeta data. Smartkort är helt enkelt små, bärbara och ofta säkra datorer.

berörda tjänsteleverantörens ekonomiska överlevnad, mot konkurrensen mellan dessa leverantörer och därmed också mot mångfalden när det gäller de tjänster som allmänheten erbjuds.

Piratverksamhetsproblemet kan inte lösas enbart genom tekniska åtgärder⁵. För att bekämpa piratverksamhet har vissa medlemsstater, parallellt med de tekniska motåtgärder som tjänsteleverantörerna vidtagit, infört ny lagstiftning. Andra har försökt tillämpa befintliga bestämmelser i straffrätten, lagar om illojal konkurrens eller skadeståndsrättsliga regler. I vissa medlemsstater finns inget rättsligt skydd alls. En undersökning som kommissionen genomförde år 1995⁶ visade betydande skillnader i rättsligt skydd mellan medlemsstaterna när det gällde räckvidd, förbud och påföljder. Efter ett brett samråd föreslog kommissionen att ett enhetligt rättsligt skydd skulle skapas för samtliga elektroniska tjänster som använder någon form av villkorad tillgång för att garantera betalning för tjänsten. Till slut antogs 1998 års direktiv 98/84/EG⁷.

2.2. Direktivets viktigaste bestämmelser

Direktivet syftar till att bekämpa piratverksamhet riktad mot "skyddade tjänster" genom att förbjuda kommersiella verksamheter som hänför sig till "olaglig utrustning". Detta rättsliga skydd syftar till att inskränka den kommersiella marknaden för olaglig avkodningsutrustning i kedjans första led, dvs. förhindra att olaglig avkodningsutrustning och tillhörande verktyg blir tillgängliga för slutanvändarna. Detta tillvägagångssätt fungerar bra om den särskilda teknik och kunskap som krävs för att tillverka olagliga avkodningsutrustningar och smartkort inte finns tillgängliga för intresserade slutanvändare.

I direktivet befästs också den inre marknads principer genom att medlemsstaterna nekas möjlighet att begränsa den fria rörligheten för utrustning för villkorad tillgång eller tillhandahållandet av betaltjänster av skäl som avser de otillåtna piratverksamheter som anges i direktivet.

2.2.1 Definitioner

Skyddad tjänst

Direktivet omfattar inte endast traditionella utsändningar via radio och television utan också alla slags interaktiva tjänster online (informationssamhällets tjänster⁸). Tjänster skall förstås i den betydelse som avses i artikel 50 i fördraget (f. d. artikel

⁵ Redan 1991 konstaterade Europarådet att det erfordrades att komplettera det tekniska skyddet genom lämpliga rättsåtgärder. Jfr Ministerrådets rekommendation R(91)14 om rättsligt skydd av krypterade televisionstjänster <http://cm.coe.int/ta/rec/1991/91r14.htm>

⁶ KOM(96) 76 slutlig av den 6 mars 1996 – Grönbok om rättsligt skydd för krypterade radio- och tv-tjänster på den inre marknaden, jfr http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/condac/dir/legproc_en.htm

⁷ Direktiv 98/84/EG säkerställer endast rättsskydd för tjänster med villkorad tillgång. Tillhandahållandet av dessa tjänster liksom de tekniska kraven för laglig utrustning för villkorad tillgång omfattas av andra gemenskapsdirektiv t. ex. direktiven 2002/19/EG (tillträdesdirektivet) och 2002/22/EG (direktivet om samhällsomfattande tjänster); EGT L 108, 24.4.2002; http://europa.eu.int/information_society/topics/telecoms/regulatory/new_rf/index_en.htm

⁸ Informationssamhällets tjänster definieras i artikel 1.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 98/48/EG av den 20 juli 1998 om ändring av direktiv 98/34/EG om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter. EGT L 217, 5.8.1998, s. 18.

60)⁹, som den tolkats av EG-domstolen¹⁰. Genom direktivet skyddas "innehållstjänster" oavsett vilken teknik som används vid överföringen. Det är det första gemenskapsdirektiv som omfattar både radio- och TV-sändning samt interaktiva tjänster. Det kan betraktas som det första exemplet på "rättskonvergens"¹¹ i gemenskapslagstiftningen.

För att en tjänst skall omfattas av det rättsliga skydd som direktivet ger krävs emellertid att den använder någon form av villkorad tillgång i syfte att garantera betalning till den berörda tjänsteleverantören. Betalning kan ske i form av ett abonnemang (t. ex. för att under en överenskommen period kunna se hela utbudet på en viss kanal) eller genom erläggande av en avgift (t. ex. för att kunna se en viss film). Denna ersättning direkt till tjänsteleverantören syftar till att säkra tjänstens ekonomiska överlevnad¹². Affärsmodeller där en viss tjänst lämnas mot betalning från mottagaren, men där anknutna tjänster därutöver levereras utan direkt betalning men under skydd av villkorad tillgång, omfattas också (t. ex. "bonusspår" som kan laddas ner från Internet av dem som är lagliga ägare till den ursprungliga cd-skivan). Det är enbart om det finns en sådan koppling mellan betalning och en tjänst som skyddas av villkorad tillgång som rättsligt skydd kan beviljas enligt direktivet.

Tillhandahållandet av den villkorade tillgång till radio, TV och informations-samhällets tjänster, som nämns i direktivet som en särskild tjänst i sig, omfattas också av begreppet "skyddad tjänst". Även om leverantören av en sådan tjänst inte har ett direkt ekonomiskt intresse av de "innehållstjänster" som den villkorade tillgången skyddar, har denne ett direkt ekonomiskt intresse av att skydda den säkerhet som erbjuds genom den teknik för villkorad tillgång som tjänsten använder. Framgångsrik piratverksamhet mot tjänstens skyddsteknik underminerar direkt kundernas förtroende för skyddsförmågan hos den berörda tjänsten och därmed också för dess ekonomiska överlevnad.

Villkorad tillgång

Direktivets formuleringar är helt teknikneutrala. Genom att inte hänvisa till någon särskild teknik utan istället använda driftsfunktioner på hög nivå blir direktivet mer "framtidssäkrat" och mindre "underhållskrävande" och ger samtidigt en stabilare rättslig ram och därmed maximal rättssäkerhet.

Direktivet avser inte enbart typiska tekniker för villkorad tillgång grundade på den kryptografi, som används t. ex. för betal-TV, utan också annan teknik som blockerar

⁹ Som "tjänster" i detta fördrags mening skall anses prestationer som normalt utförs mot ersättning, i den utsträckning de inte faller under bestämmelserna om fri rörlighet för varor, kapital och personer.

¹⁰ I enlighet med domstolens rättspraxis åsyftar uttrycket "tjänster som normalt utförs mot ersättning" inte några särskilda betalningssätt. Enligt artikel 60 (nuvarande artikel 50 i EG-fördraget) krävs inte att tjänsten skall betalas av dem för vilka den utförs – mål C-352/85 Bond van Adverteerders [1988] REG 2085 § 16 – utan förekomst av en ersättning för tjänsten i fråga – mål C-109/92 Wirth [1993] REG I-6447 § 15.

¹¹ Kommunikations- och informationsteknik använder gradvis alltmer samma, eller åtminstone liknande, slags (digitala) teknik. Denna "teknikkonvergens" påverkar i allt högre grad marknader och tjänsteleveranser på området för radio- och TV-sändning, interaktiva tjänster och elektroniska meddelanden, och följaktligen tillhörande rättsakter. I en sådan miljö där gränserna tenderar att suddas ut, betraktas "rättskonvergens" genom sammanslagning av rättsinstrument på grundval av ett gemensamt teknik neutralt tillvägagångssätt ofta som den bästa rättsliga lösningen.

¹² Jfr skäl 6 i direktivet.

tillträdet till en viss tjänst för alla utom dem som tjänsteleverantören har godkänt som behöriga. Exempel på sådan teknik är system för användar-ID eller lösenord som ofta används av de betaltjänster som tillhandahålls via Internet.

Olaglig utrustning

Olaglig utrustning måste utformas eller anpassas för att göra en skyddad tjänst tillgänglig i begriplig form utan tillstånd från tjänsteleverantören. Typiska exempel på olaglig utrustning är särskilt utformad maskinvara eller programvara som är byggd för att kringgå skydd i form av villkorad tillgång. Genom smartkortteknikens utveckling är helt funktionsdugliga smartkort i form av modifierade originalkort, kopior av originalkort, eller specialtillverkade helt nya piratkort den slags olaglig utrustning som oftast används för närvarande. Tomma smartkort eller standardiserade programmerare för smartkort¹³ är inte i sig olaglig utrustning.

2.2.2 *Otillåtna verksamheter*

I motsats till andra delar av direktivet är bestämmelserna om otillåten verksamhet mycket normativa. Den detaljerade uppräkningslistan av de verksamheter som skall förbjudas täcker hela kedjan av affärsverksamheter från den inledande tillverkningen till underhåll och reparation av olaglig utrustning, inklusive alla slags kommersiella meddelanden¹⁴.

Enligt direktivet är endast de kommersiella verksamheter¹⁵ som underlättar otillåten mottagning förbjudna men inte den otillåtna mottagningen som sådan. Detta speglar tydligt sättet att hejda piratverksamheten i kedjans första länkar, dvs. de verksamheter som möjliggör olagligt tillträde.

2.2.3 *Sanktioner och möjligheter till rättelse*

Direktivet ålägger inte medlemsstaterna att införa särskilda sanktioner utan begränsar sig till att ange att sanktionerna måste vara verkningfulla, avskräckande och proportionerliga¹⁶. I direktivet anges varken nivå eller typ¹⁷ av straff och det påverkar inte heller användningen av vissa bestämmelser i nationell strafflagstiftning¹⁸.

Medlemsstaterna skall se till att de som levererar "skyddade tjänster" får tillgång till lämpliga möjligheter till rättelse, bl. a. möjlighet att väcka skadeståndstalan, att utverka ett föreläggande eller andra förebyggande åtgärder, liksom möjligheten att där så är lämpligt förordna om olaglig utrustning utanför kommersiella kanaler.

¹³ En smartkortprogrammerare är en maskinvara som ansluts till och kontrolleras av en persondator som kan ladda in data i smartkortets minne.

¹⁴ I skäl 14 förklaras vad som avses med detta begrepp som vid tidpunkten för direktivets antagande ännu inte fanns i gemenskapsrätten.

¹⁵ I skäl 13 i direktivet klargörs begreppet "kommersiell verksamhet" genom att det uttryckligen hänvisas till "direkt eller indirekt ekonomiskt vinstsyfte".

¹⁶ Denna metod används ofta i den lagstiftning som rör den inre marknaden. Den är stadfast i kommissionens meddelande om straffens roll i gemenskapslagstiftningen – KOM(1995) 162 och bekräftas för första gången av domstolen i dess dom i mål 68/88, kommissionen mot Grekland [1989] REG-2965.

¹⁷ I skäl 23 klargörs att medlemsstaterna inte är skyldiga att införa straffrättsliga sanktioner.

¹⁸ I skäl 22 anges t. ex. att ett "kunskapstest" kan användas beträffande otillåten verksamhet. I skäl 23 nämns t. ex. beslagtagande av olaglig utrustning.

2.3. Frågor som förts fram inför antagandet av direktivet

2.3.1 *Användning av villkorad tillgång av andra skäl än för att garantera tjänsteleverantörens betalning*

Tekniska åtgärder för villkorad tillgång syftar till att kontrollera och säkra tillträdet till elektroniskt överförda "innehållstjänster". Genom denna teknik kan användarna fastställa exakta villkor för att bevilja tillträde.

Direktivet skyddar uteslutande tjänsteleverantörer som använder villkorad tillgång i syfte att garantera betalning. Villkorad tillgång kan emellertid tjäna många andra syften och gör det också i praktiken. De flesta system för villkorad tillgång som används av aktörer inom satellitsänd betal-TV syftar inte endast till att säkerställa betalning utan också till att begränsa den potentiella publiken till ett visst geografiskt område (ofta en medlemsstat), huvudsakligen av upphovsrättsliga skäl. Villkorad tillgång används också för att skydda minderåriga mot stötande innehåll i program för vuxna.

När direktivet skulle antas fördes en intensiv diskussion om behovet av och möjligheten att utsträcka räckvidden för det rättsliga skydd som direktivet ger till användning av villkorad tillgång för att skydda upphovsrätten. En sådan utvidgning skulle ge rättsinnehavarna, parallellt med och oberoende av leverantörerna av skyddade tjänster, rätt att väcka talan mot och begära skadestånd från dem som tillverkar och saluför olaglig utrustning.

Det beslutades slutligen att inte föra in upphovsrättskyddet under direktivet. En av de främsta orsakerna till detta var att tillverkning och försäljning av olaglig utrustning enligt gällande gemenskapslag vid denna tidpunkt inte kunde betecknas som ett intrång i upphovsrätten¹⁹. En annan orsak stod att finna i de pågående förhandlingarna om ett direktivförslag om upphovsrätt i informationssamhället som innehöll bestämmelser om tekniska skyddsåtgärder och kringgående av dessa, vilka ansågs komplettera direktivet om villkorad tillgång²⁰.

Kommissionen samtyckte till att beställa en undersökning för att granska de rättsliga och ekonomiska följderna av användning av villkorad tillgång av andra skäl än för att garantera betalning²¹. Undersökningen slutfördes i april 2000 och inriktades på de "intressen som inte är inriktade på att mottagaren lämnar någon form av direkt finansiell betalning som ersättning för en tjänst som tjänste/innehållsleverantören tillhandahåller".

I undersökningen kartlades en rad sådana intressen som varierade från iakttagande av avtalsmässiga eller lagstadgade skyldigheter, marknadsförings- och reklamstrategier och säkerhetsaspekter till indirekt betalning. I samtliga dessa fall uppdagades att beslutet att använda villkorad tillgång baserades på välgrundade ekonomiska och

¹⁹ I skäl 21 i direktivet klargörs att direktivet om villkorad tillgång inte påverkar tillämpningen av gemenskapens regler om immateriella rättigheter.

²⁰ Jfr KOM(1997) 628 slutlig av den 10 december 1997, s. 33.

²¹ Studien har överlämnats till Institute for Information Law (IVIR) vid Amsterdams universitet. Slutrapporten från april 2000 finns på följande webbplatser <http://www.ivir.nl/publications/other/ca-report.htm> eller på http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/condac/backgrnd/index.htm

rättsliga överväganden. Vissa av dessa intressen låg oftare hos sändningsföretagen, andra mer hos leverantörer av informationssamhällets tjänster. Detta visar att det ofta finns flera skäl att använda villkorad tillgång. Innehållsindustrins krav (upphovsrätt) samt användning av teknik för överföring till stora områden (satellit) är uppenbarligen de främsta drivkrafterna bakom användning av villkorad tillgång av andra skäl än betalning.

I undersökningen förutses att användningen av villkorad tillgång av andra skäl än att säkerställa betalning kommer att öka, men att det fortfarande är alltför tidigt att på allvar och tillförlitligt kunna förutse hur marknaden kommer att utvecklas och vad effekten av den ökade användningen av villkorad tillgång kommer att bli. Av undersökningen framgår att risken för exponering för piratverksamhet kommer att bli lika stor i båda fallen, dvs. när det gäller den villkorade tillgång som används för att säkerställa betalning respektive den villkorade tillgång som används av andra skäl.

2.3.2 *Kommersiella syften jämförda med privata*

Direktivets förteckning över otillåtna verksamheter baseras främst på den förteckning över olagliga verksamheter som anges i Europarådets rekommendation R(91)14²². I detta direktiv och i den rekommendation som är dess begreppsmässiga föregångare anses det effektivaste sättet att stävja piratverksamhet vara att lägga tyngdpunkten på de kommersiella verksamheter som möjliggör olagligt tillträde.

När förhandlingarna om direktivet fördes hade dock bara ett fåtal medlemsstater gjort vissa handlingar utförda av privatpersoner, som innehav av olaglig utrustning för privat bruk eller själva den otillåtna privata mottagningen, straffbara. Under förhandlingarna om direktivet rådde olika åsikter bland medlemsstaterna och gemenskapens institutioner när det gällde behovet av och det kloka i att utsträcka harmoniseringen av otillåtna verksamheter utöver kommersiella verksamheter. Till slut uppkom enighet om att direktivet endast skulle omfatta kommersiella verksamheter, men att medlemsstaterna skulle kunna tillämpa nationella regler som förbjuder innehav av olaglig utrustning för privat bruk²³.

Liknande diskussioner har förts under antagandet av direktivet om upphovsrätt i informationssamhället och har lett till en i stort sett jämförbar lösning²⁴.

3. Genomförandet av direktivet

3.1. Anmälan av genomförandeåtgärder

Enligt direktivet skulle medlemsstaterna genomföra bestämmelserna inom ett och ett halvt år. Vid slutdatum för införlivande, den 28 maj 2000, hade endast mycket få medlemsstater anmält genomförandebestämmelser till kommissionen.

I enlighet med det förfarande som enligt artikel 226 i EG-fördraget (f. d. artikel 169) skall användas när en medlemsstat har underlåtit att anmäla nationella

²² För ytterligare information se avsnitt 6 i denna rapport.

²³ Se skäl 21 i direktivet.

²⁴ För ytterligare uppgifter se direktiv 2001/29/EG, artikel 6.1, 6.2 och 6.3 samt skäl 49; EGT L 167, 22.6.2001, s. 10.

genomförandebestämmelser, sände kommissionen en formell underrättelse till de medlemsstater som underlåtit att göra det. Efter dessa formella underrättelser anmälde en stor majoritet av medlemsstaterna vederbörligen sina genomförandeåtgärder.

Vid tidpunkten för detta meddelande har kommissionen tvingats hänskjuta flera medlemsstater (Grekland och Spanien) till EG-domstolen för underlåtenhet att anmäla²⁵.

Flera anmälningar omfattar inte alla de uppgifter som kommissionen behöver för att bedöma om det nationella genomförandet är fullständigt och förenligt med gemenskapsrätten. För att klargöra denna situation förs för närvarande diskussioner mellan kommissionen och de berörda medlemsstaterna. Om så krävs kommer kommissionen att inleda överträdelseförfaranden enligt artikel 226 mot de medlemsstater som enligt kommissionen inte har genomfört direktivet med den tydlighet, exakthet och klarhet som krävs²⁶.

3.2. Den nuvarande situationen när det gäller genomförandet i medlemsstaterna

En ganska lång tid förflöt från det att direktivet trädde kraft till offentliggörandet av den nationella lagstiftning som genomför direktivets bestämmelser. Lagstiftningen trädde till största delen i kraft under det andra halvåret 2000 och därefter.

År	Medlemsstat
<1998	Frankrike – Nederländerna
1999	
2000	Österrike – Irland – Italien – Sverige – Förenade kungariket
2001	Danmark – Finland – Portugal
2002	Tyskland – Luxemburg - Grekland
Framtiden	Belgien – Spanien

Tabell 2: Årtal för ikraftträdande

En kontinuerligt uppdaterad översikt över genomförandet av direktivet i medlemsstaterna i EU och EES samt i kandidatländerna, inklusive hänvisningar till nationell lagstiftning tillsammans med inofficiella översättningar till engelska finns tillgänglig på Europa-webbplatsen.²⁷

Föga överraskande har medlemsstaterna genomfört direktivet på många olika sätt i sin nationella lagstiftning. Vissa medlemsstater har valt att låta traditionella radio- och TV-sändningar omfattas av den nationella medialagstiftningen och informationssamhällets tjänster och tillhandahållande av villkorad tillgång betraktat som en tjänst i sig, i nationell lagstiftning om databrott eller annan tillhörande lagstiftning. Andra medlemsstater har föredragit en enda (en uppsättning) bestämmelse(r) som omfattar samtliga tjänster antingen i brottsbalken eller i en särskild lag.

²⁵ Spanien: mål C-58/02. Grekland: mål C-219/02. Kommissionens pressmeddelande IP/02/455, 22.3.2002. http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/infr/02-455.htm

²⁶ Mål C-197/96, punkterna 14 och 15.

²⁷ http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/condac/natimp/index.htm

De nationella genomförandeåtgärder som anmälts till kommissionen fyller i stort sett direktivets krav. I nästan alla medlemsstater täcks samtliga skyddade tjänster på ett lämpligt sätt även om det i några medlemsstater är oklart om tillhandahållande av villkorad tillgång betraktat som en tjänst i sig verkligen skyddas. Diskussioner förs fortfarande mellan kommissionen och de berörda medlemsstaterna om klargörande av vissa mindre väsentliga punkter.

En liknande situation råder när det gäller de otillåtna verksamheter som skall förbjudas enligt artikel 4 i direktivet. I ett fåtal fall är en särskild otillåten verksamhet inte uttryckligen förbjuden eftersom den förutsätts omfattas av en mer allmän term eller vara straffbelagd under en befintlig allmän bestämmelse i den nationella straffrätten. För att garantera rättssäkerhet för medborgare och företag diskuterar kommissionen dessa fall med den berörda medlemsstaten.

Även om direktivet inte tvingar medlemsstaterna att införa straffrättsliga sanktioner²⁸, har samtliga medlemsstater utom två (Italien och Portugal) infört sanktioner i form av fängelsestraff och/eller böter när det gäller de verksamheter som de betraktar som de viktigaste otillåtna verksamheterna (tillverkning och saluföring). Uppenbarligen föreligger vissa skillnader rörande de enskilda medlemsstaternas tolkning av överträdelsens art när det gäller de förbjudna verksamheterna och de avskräckande sanktioner som krävs.

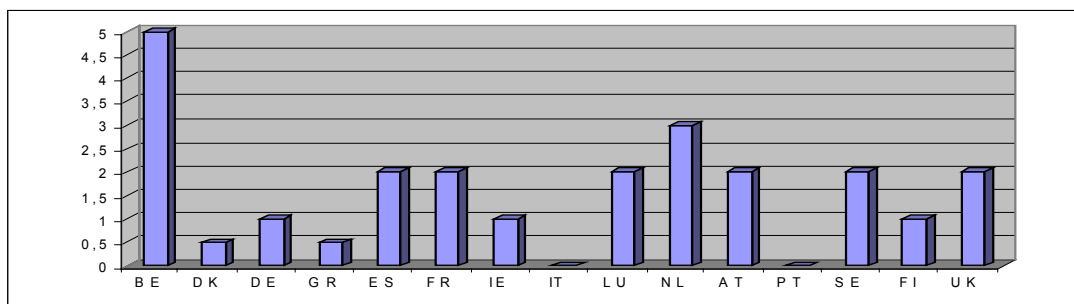


Diagram 1 : Maximalt fängelsestraff uttryckt i år för de viktigaste otillåtna verksamheterna

Några få medlemsstater har infört ett system med anpassade sanktioner. Genom att integrera förbud och sanktioner i straffrätten står också den traditionella uppsättningen av sekundära brott (medverkan, anstiftan, medhjälp och främjande) och straffrättsliga förfaranden (husrannsakan och beslag samt förverkan) till förfogande.

I ett fåtal medlemsstater (Österrike, Tyskland och Italien) där befintliga föreskrifter i lagar redan kunde användas för att väcka åtal mot vissa former av piratverksamhet ledde införandet av specifika, men mindre stränga straff för de otillåtna verksamheter som anges i direktivet till att det rättsliga skyddet i realiteten minskade i dessa medlemsstater²⁹.

I de flesta medlemsstater står lämpliga möjligheter till rättelse till de skadelidande tjänsteleverantörernas förfogande. I de få fall där det inte står helt klart om samtliga

²⁸ Skäl 23, andra meningen i direktivet.

²⁹ Lex specialis derogat generali (en speciallag äger företräde framför en allmän lag).

möjligheter till rättelse som krävs enligt direktivet har ställts till förfogande söker kommissionen få ett klarläggande från den berörda medlemsstaten.

Kommissionen konstaterar att direktivet ännu inte förefaller ha genomförts helt i nationell lagstiftning i samtliga medlemsstater. Två medlemsstater skall fortfarande slutföra sina nationella genomförandeåtgärder, medan det i flera andra medlemsstater råder viss osäkerhet om huruvida de är kompletta och förenliga med direktivet. Kommissionen kommer att fortsätta att undersöka ifrågavarande nationella åtgärder och kraftfullt fullfölja sina ansträngningar att få direktivet helt genomfört.

3.3. Nationella bestämmelser utöver direktivets krav

Genom direktivet införs endast en lägsta nivå för rättsligt skydd mot piratverksamhet och medlemsstaterna ges stor flexibilitet och handlingsfrihet när det gäller att skraddarsy sina nationella system för att bekämpa piratverksamhet så att de överensstämmer med deras egna behov och egna politik. Flera medlemsstater har använt sig av denna företrädesrätt och breddat definitionerna av skyddade tjänster samt otillåten verksamhet, sanktioner och möjligheter till rättelse.

Ett betydande antal medlemsstater kräver varken uttryckligen användning av villkorad tillgång eller begränsar sig enbart till den villkorade tillgång som används för att garantera betalning till tjänsteleverantören, utan skyddar samtliga tjänster mot olaga intrång eller tillträde utan föregående godkännande.

På samma sätt förbjuder en minoritet av medlemsstaterna användning och/eller innehav av olaglig utrustning för privat bruk.

Vissa medlemsstater har infört uttryckliga bestämmelser om särskilda sanktioner (offentliggörande av domar, förverkande av förtjänster) och möjligheter till rättelse (skadestånd för förlorad vinst, överföring av de vinster som gjorts).

I ett fåtal medlemsstater har en nationell tillsynsmyndighet (i vissa fall telekommunikationsmyndigheten och ibland ett särskilt organ) fått till uppgift att övervaka och kontrollera marknaden och (delvis) kontrollera att lagen följs.

3.4. Utvidgningen

Kandidatländerna måste genomföra direktivet som en del av *gemenskapens regelverk*. Genomförande i god tid åtföljt av effektiv kontroll av att bestämmelserna följs är ytterst viktigt för att bekämpa piratverksamhet inom unionen liksom inom de blivande nya medlemsstaterna. Samtidigt som skyddet i EU förbättras tenderar den piratverksamhet som hänför sig till betal-TV- och Internettjänster att i allt högre grad förskjutas till Centraleuropa.

Utvidgningen är en av kommissionens främsta prioriteringar under 2002³⁰ och 2003³¹. Kommissionen övervakar aktivt genomförandet och bistår i största möjliga utsträckning kandidatländerna med att utarbeta och därefter praktiskt genomföra den relevanta nationella lagstiftning varigenom direktivet införlivas.

³⁰ KOM(2001) 620 slutlig av den 5 december 2001, s. 14.

³¹ Se pressmeddelande IP/02/338 (Årlig politisk strategi för 2003)

Även om stora insatser fortfarande krävs är framstegen hittills uppmuntrande. Fyra länder har redan infört den större delen av den erforderliga lagstiftningen. Flera andra kandidatländer håller för närvarande på att utarbeta förslag till genomförandelagstiftning för direktivet och förutser slutligt antagande i slutet av år 2003. De återstående länderna har bekräftat att de avser att anta erforderliga åtgärder senast vid anslutningen år 2004.

Som redan betonats i föregående avsnitt i denna rapport är den viktigaste uppgiften för de nationella myndigheterna att tillämpa gällande lagstiftning. För att kandidatländernas tillsynsmyndigheter skall bli redo att tillämpa lagstiftningen när den väl trätt i kraft måste berörda tjänstemän utbildas.

Kandidatländerna visar uppmuntrande framsteg vid genomförandet av direktivet även om betydande insatser återstår.

Kommissionen kommer att fortsätta att arbeta tillsammans med samtliga kandidatländer för att uppnå tillfredsställande administrativ och rättslig förmåga i tid till anslutningen³². Med hjälp av specialiserade aktörer inom branschen planeras särskilda utbildningsseminarier för polismyndigheter och rättsväsende³³.

4. Marknadsutveckling och tillämpning av direktivet

4.1. Samråd med marknadsaktörerna

Inför utarbetandet av denna rapport hörde kommissionen de aktörer inom sektorn som främst berörs av piratverksamhet mot tjänster som skyddas av villkorad tillgång och tillhörande rättsliga motåtgärder. I linje med åtagandet i kommissionens vitbok om styrelseformerna i EU³⁴ och det förslag som kommissionen nyligen lagt fram om förbättrad lagstiftning³⁵ genomförde kommissionen detta samråd i syfte att uppmuntra till en öppen dialog om de piratverksamhetsproblem som förekommer på marknaden och att hjälpa till att samla in och analysera nya och befintliga uppgifter på det tekniskt och juridiskt avancerade område som direktivet omfattar. Kommissionen genomförde inte en fullständig konsekvensanalys³⁶ då direktivet under rapporteringsperioden fortfarande höll på att införlivas med nationell lagstiftning.

Resultaten av samrådet gav betydande bidrag till utarbetandet av denna rapport och till en eventuell uppföljning av densamma³⁷. Marknadsaktörerna är av naturliga skäl ytterst obenägna att diskutera detaljerna i piratverksamheten och hur denna påverkar deras affärsverksamhet. Alltför stor öppenhet skulle kunna visa sig bli kontraproduktiv genom den eventuella inverkan denna information skulle kunna få på kundernas förtroende för kvaliteten i det skydd som erbjuds, konkurrenspositionen

³² KOM(2002) 256 slutlig av den 5 juni 2002.

³³ Se också avsnitt 4.3 om kontroll av efterlevnaden.

³⁴ KOM(2001) 428 slutlig av den 25 juli 2001; http://europa.eu.int/comm/governance/index_en.htm

³⁵ KOM(2002) 275 slutlig och KOM(2002) 277 slutlig av den 5 juni 2002.

³⁶ KOM(2002) 276 slutlig av den 5 juni 2002.

³⁷ Kommissionen har mottagit skriftliga bidrag från AEPOC, EBU, AER, ACT, MPA, ACTI, ACCeS, DVD, STOP Sverige, STOP Danmark, STOP Norge, ICRT och KirchGruppe. Därtill hölls mer informella bilaterala möten med flera marknadsaktörer.

på marknaden och aktiernas värde. Branschorgan som AEPOC³⁸, STOP³⁹ eller ICRT⁴⁰ har visat sig vara ytterst betydelsefulla för att förmedla de svårigheter som deras medlemmar har och illustrera problemen. Samtidigt som denna beskyddande hållning är förståelig, försvårar den ansträngningarna att få en tydlig bild av problemets omfattning och effekter och att kartlägga effektiva lösningar.

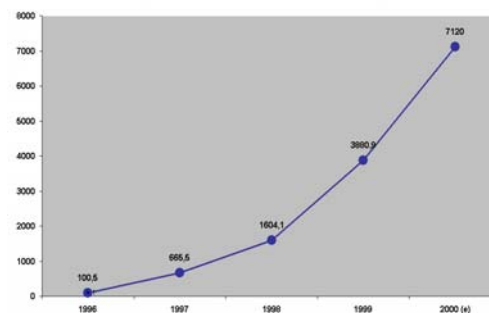
I gengäld och i linje med sina ansträngningar att meddela sig mer aktivt med allmänheten i europeiska frågor har kommissionen helt och hållet omarbetat de sidor på EUROPA-webbplatsen som behandlar direktivet och dess genomförande⁴¹.

4.2. Att bekämpa piratverksamhet – ett rörligt mål

Audiovisuell piratverksamhet och särskilt sådan piratverksamhet som riktas mot betaltjänster utvecklas enligt samma linjer som de tjänster som den försöker utnyttja. Inledningsvis var det möjligt att bryta sig in i krypterade analog betal-TV-kanaler genom modifierad avkodningsutrustning. Detta slags piratverksamhet krävde specialkunskaper om analog TV-teknik och elektronik samt särskilda tillverkningsfärdigheter.

Tjänster som pirater inriktar sig på

Digitaliseringen ledde till ett enormt uppsving i distributionskanaler och innehållsleverans, vilket bl. a. ledde till en snabb utveckling av marknaden för digital betal-TV. Abonnemangsintäkterna har vuxit exponentiellt sedan 1996. De undersökningar som kommissionen har gjort på senare tid visar att abonnemang gradvis ökar i betydelse. Intäkter från abonnemang på digital-TV ökade från mindre än 25 % av branschens intäkter år 1995 till ca 35 % år 2000.



Källa: IDATE och 7th Implementation Report Telecom

Diagram 2: Intäkter från abonnemang på digital-TV sedan 1996 (milj. euro)

Efterhand som de analoga kabelnätverken och de markbundna sändningarna övergår till digital teknik levereras digital betal-TV gradvis alltmer via dessa nya distributionskanaler (närmare detaljer framgår av tabell 3).

³⁸ AEPOC, den europeiska sammanslutningen för skydd av krypterade verk och tjänster (European Association for the Protection of Encrypted Works and Services) företräder Betaresearch, BskyB, Canal+, Canal+Polska, Canal+ technologies, Conax, Eutelsat, IrdetoAccess, Motorola, NDS, NTV-Plus, Pace, Philips Digital Networks, Première, Rai, SCM Microsystems, Société Européenne des Satellites, Sogecable, Stream, Tele+, Thompson, TPS, UPC och Viaccess-France Telecom. Se <http://www.aepoc.org/>

³⁹ STOP, föreningen Skandinaviska TV-organisationer mot piratverksamhet (Scandinavian TV Organisations against Piracy), finns i Finland, Danmark, Norge och Sverige (<http://www.stop.dk/>)

⁴⁰ ICRT, Rundabordsamtal om internationella kommunikationer, (International Communications Round Table), företräder American Express, AOL Time Warner, Springer, Bertelsmann, British Telecom, Coface, EDS, IBM, Kirch, Philips, KPN, Lagardère, Microsoft, NCR, News Int, NewsCorp, Reed-Elsevier, Reuters, Siemens, Sony, Walt Disney, UPC, von Holtzbrinck, Vivendi, VNU, Yahoo (www.icrt.org)

⁴¹ http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/condac/index.htm

Färsk statistik bekräftar i stort sett denna tendens och pekar på att digital TV kommer att finnas i 73 % av Europas hem år 2008 (122 miljoner hushåll)⁴².

Spridningen av digital TV kommer att leda till alltmer utbredd användning av digital avkodningsutrustning, antingen som maskinvara (set-topboxar och s. k. intelligenta TV-apparater) eller som programvara (specialiserad programvara på en persondator med ett DVB-kort⁴³).

Nackdelen med denna teknikkonvergens är att nuvarande piratverksamhet riktad mot satellitsänd digital TV kommer att spridas till andra områden som digital marksänd TV och digital kabel-TV och bli alltmer utbredd.

Hushåll med digital TV	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Satellit											
Hushåll med satellitsänd digital TV (M)	0.0	0.4	1.9	4.1	8.3	14.3	19.2	24.0	28.2	32.3	35.9
Kabel											
Hushåll med digital kabel-TV (M)	0.0	0.0	0.1	0.8	1.7	3.2	6.1	10.7	16.3	22.5	28.8
Marksänd											
Hushåll med marksänd digital TV (M)	0.0	0.0	0.0	0.0	0.5	1.3	2.1	3.5	5.1	7.1	8.8
TOTALT ANTAL HUSHÅLL MED DIGITAL TV (M)	0.0	0.4	2.0	5.0	10.5	18.7	27.4	37.8	48.7	60.1	70.8

Källa: Strategy Analytics, februari 2001 och den sjunde genomföranderapporten Telecom

Tabell 3: Hushåll med digital TV i EU (samt Norge och Schweiz), utveckling och prognos

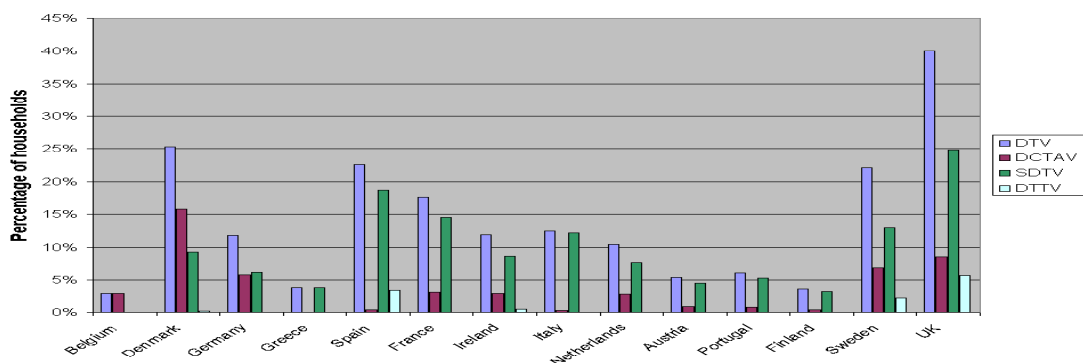
De nationella marknaderna för digital television har utvecklats olika långt i medlemsstaterna. Skillnader i marknadspenetration mellan olika leveransmekanismer för digital TV kommer att inverka på piratverksamhetens omfattning i de olika medlemsstaterna (närmare detaljer anges i diagram 3).

I motsats till betal-TV har tjänster för betalradio hittills inte rönt större intresse i Europa. Radiosändningar i Europa baseras främst på företagsmodeller med fria utsändningar (*free-to-air*)⁴⁴. Ett fåtal betalradiostationer är i drift i USA men de baseras endast på inregistrerade mottagare och teknik för villkorad tillgång. Dessa stationer marknadsför sina betaltjänster genom att betona den höga ljudkvaliteten, täckningen i hela landet och det stora utbudet av musik, sport och nyheter utan reklamslag. Inga liknande erfarenheter har ännu gjorts i Europa även om betalradiotjänster förväntas bli levererade i framtiden genom digital radio, t. ex. i kombination med annan teknik som mobiltelefoni.

⁴² Strategy Analytics, 28 maj 2002; <http://www.strategyanalytics.com/press/prsk012.htm>

⁴³ Ett DVB-kort är datormaskinvara som utformats för att ta emot, avkoda och visa digital TV enligt europeisk DVB-standard på en vanlig persondator.

⁴⁴ I vissa fall ställs tematiska radiokanaler till förfogande för dem som abonnerar på attraktiva paket. Se t. ex. http://www4.telepiu.it/v4_intrattenimento/multimusica/multimusica.asp



Källa: Diagrammet sammanställt av kommissionen från Strategy Analytics data DTV: Digital TV

DCA TV: DTV via kabel

SDTV: DTV via satellit

DTTV: digital marksänd TV

Diagram 3: Penetrationen för digital TV i hushållen 2001, per medlemsstat och leveransmekanism (procent hushåll)

Avmattningen i Internet-ekonomin och den svaga annonsmarknaden har medfört att leverantörer av informationssamhällets tjänster lanserar attraktiva tjänster mot avgift för att generera alternativa inkomstkällor och skapa varaktiga band till sina kunder genom att stödja deras digitala livsstil. Dessa abonnemangsbaserade Internettjänster skyddas främst genom användarnamn/lösenord och varierar från spel online, avancerad dokumentsökning, totalinnehåll i dagstidningar och specialiserade tidskrifter till nedladdning av musik och filmer på beställning. En blomstrande kategori bland betaltjänsterna är den tjänst för uppdatering online som finns för ägare till originalprogramvara, där den ursprungliga cd-skivans serienummer ger tillträde till tjänsten. För närvarande studerar marknadsaktörer och lagstiftare med stort intresse och förhoppningar dessa första och troligtvis ännu något trevande försök att generera intäkter genom erbjudanden om innehåll online.

Piratmetoder och -verktyg

Den största delen av dagens piratverksamhet mot digital betal-TV inriktas på smartkortet eller programvaran för avkodning. På en rad olika webbplatser och anslagstavlor finns ingående bakgrundsinformation om de olika systemen för villkorad tillgång, instruktioner om hur smartkort (om)programmeras samt hänvisningar var viktigt material kan "finnas". Tekniken för smartkort har trätt in i traditionell affärsverksamhet. Maskinvara och programvara för att programmera dessa kort finns allmänt tillgängliga då smartkort och smartkortsprogrammerare också används för lagliga ändamål. Det är uppenbart att de nödvändiga verktygens användarvänlighet och möjligheterna att enkelt få tillgång till kunskap och information på Internet i hög grad underlättat piratverksamhet riktad mot digitala system.

Pirattillverkade smartkort baseras ofta på de ursprungliga smartkort som utfärdas av betal-TV-leverantörerna. Obrukbara smartkort eller kort som endast ger tillgång till det grundläggande utbudet ändras (s. k. MOSC⁴⁵) och förvandlas till kort som ger fullständig tillträde till hela tjänstepaketet.

⁴⁵

Modified Original Smart Card (modifierat originalsmarkort)

Pirattillverkade digitala smartkort (som ofta kallas *DPSC*, *Digital pirate smart cards*) är antingen funktionellt identiska "kloner" av originalkortet eller nyprogrammerade smartkort.

Professionella pirater är välutrustade och tillverkar stora mängder MOSC och DPSC. Den nära nog industriella produktionen och distributionen av dessa piratkort kräver mycket "professionella" affärsmässiga arbetsmetoder som ofta ingår i organiserad brottslighet.

Mindre industriell, men trots det inte mindre skadlig, är den "lokala" tillverkning i mycket mindre skala av piratkort som baseras på allmänt tillgängliga tomma smartkort. Detta slags pirater använder "gör-det-själv"-utrustning och uppgifter som främst finns tillgängliga via Internet. Vinsterna erhålls genom att sälja tomma kort och programmerare eller kompletta installationer för mottagning av satellitsändningar som omfattar ett piratkopierat åtkomstkort⁴⁶ till fördelaktigt pris. Dessa pirater används också av den organiserade brottsligheten som en distributionskanal för de piratkopierade kort som de professionella piraterna tillverkar. Den affärsmässiga karaktären hos denna form av piratverksamhet är ofta svår att fastställa eftersom beräknande gärningsmän begränsar sin "brottsexponering" maximalt.

Privatpersoner kan också delta i detta slags piratverksamhet i form av "hemindustri". Som "tillfälliga pirater" använder de samma maskinvara och uppgifter och erbjuder "hemgjorda" kort som en liten tjänst till vänner, grannar eller arbetskollegor ofta i utbyte mot kontanter eller andra värdesaker som piratkopior av programvara, cd-skivor med musik eller DVD.

I allt högre grad tillverkar tekniskt kunniga tittare själva piratkopior för sitt privata bruk. Allt de behöver göra är att från "hackare" på Internet erhålla de kunskaper som krävs och göra en engångsinvestering i maskinvaran.

Två relativt nya och extremt farliga former av piratverksamhet utvecklas för närvarande mycket snabbt. Den första grundas på användning av vanliga persondatorer utrustade med kort för DVB-TV och avkodningsprogramvara. Denna kraftfulla avkodningsprogramvara som liknar maskinvaran för villkorad tillgång och smartkortet, distribueras via Internet. Den andra formen baseras på möjligheten att ändra de vanliga gränssnittmoduler för villkorad tillgång (conditional access modules, CAM) som finns fritt tillgängliga i handeln genom att använda specialiserade programvarudelar vilket leder till att ett giltigt smartkort inte längre behövs (s. k. FreeCams). Båda dessa former använder sig av den mycket användarvänliga distributionen över Internet och detta gör dem till den potentiellt mest överlägsna piratmetoden.

Alla pirater, förutom eventuellt de mest professionella, är beroende av enskilda "hackares" webbplatser för att bl. a. få tillgång till nycklar, verktyg för att kringgå tekniska åtgärder, instruktioner osv. Dessa webbplatser är den viktigaste länken i piraternas affärskedja då de utgör den källa varifrån erforderligt material hämtas. Därmed är de samtidigt akilleshälen i en stor del av piratverksamheten.

⁴⁶ Marginalkostnaden för att tillverka ett sådant kort är obetydlig (mindre än 1 %) jämfört med den faktiska kostnaden för abonnemanget.

Många av dessa "hackares" webbplatser presenteras som privata initiativ utan något ekonomiskt stöd från affärspartner. Även om detta kan vara riktigt för några av dem, omfattar andra webbplatser annonsrutor eller rekommenderar särskilda varumärken vilket tyder på att det föreligger någon form av affärsrelation. Webbplatser behöver värddatorer och Internetanknytning vilket aldrig är gratis.

Skada förorsakad av piratverksamhet

Audiovisuell piratverksamhet är inte ett brott utan "offer". De flesta sändarföretag inom betal-TV agerar med mycket snäva finansiella marginaler. Skillnaden mellan kommersiell framgång och konkurs är vanligen mycket liten i detta slags framväxande industrier och beror ofta på en gradvis växande publik och ARPU⁴⁷. Antalet pirattittare som ser utbudet utan att betala kan vara den tunga på vågen som faller avgörandet.

Piratverksamhet berövar inte bara aktörerna deras intäkter utan ökar också driftskostnaderna liksom behovet av ytterligare investeringar. Källor inom branschen hävdar att ersättning av ett enda smartkort i ett större kortutbyte kostar ca 11 euro⁴⁸. En stor betal-TV-aktör angav att över 35 miljoner euro hade investerats för att utveckla företagets allmänt använda systemanpassade set-topbox och system för villkorad tillgång⁴⁹.

Piratverksamhet har också negativa effekter på statens finanser. Pirater betalar inga skatter på sina tjänster samtidigt som lagliga leverantörer betalar in mindre i mervärdesskatter och företagsskatter då de har lägre omsättning och lägre vinster.

Laglydiga konsumenter kan lätt bli vilseledda när det gäller ursprunget till avkodningsutrustning och smartkort. Men de är de första att drabbas av följderna av piraternas bedrägliga uppträdande när operatören gör deras pirattillverkade smartkort obrukbara eller vidtar andra motåtgärder.

Indirekt snedvrider piratverksamheten också andra audiovisuella marknader. Den påverkar inte bara detaljhandelsmarknaden för set-topboxar och abonnemang utan har också en potentiellt skadlig effekt på filmsektorn och uthyrning av videokassetter eller DVD då det går att få tillgång till attraktivt material via olagligt tillträde till elektroniska betaltjänster.

Enligt uppgifter från AEPOC⁵⁰, den europeiska sammanslutningen för skydd av krypterade verk och tjänster (*European Association for the Protection of Encrypted Works and Services*), gick vinster motsvarande över 200 miljoner euro förlorade i Europa 1996 på grund av piratverksamheter. Med utgångspunkt i de lagliga betal-TV-aktörernas årliga omsättningsökning uppskattar AEPOC att den olagliga piratverksamhetens årliga omsättning är ca 1 miljard euro. ITV Digital uppskattade nyligen att piratverksamhet inriktad på smartkort medfört att de gått miste om vinster på över 100 miljoner pund⁵¹.

⁴⁷ Medelintäkt per abonnent (*Average Revenue Per User*)

⁴⁸ New Media Markets – 31.5.2002, s. 6.

⁴⁹ New Media Markets – 15.3.2002, s. 5.

⁵⁰ <http://www.aepoc.org/>

⁵¹ New Media Markets – 15.03.2002, s. 5.

Utöver den ekonomiska skadan orsakar själva pirathandlingen också "samhälleliga" skador. Inbrott och stöld är rent definitionsmässigt oacceptabla gärningar i ett civiliserat samhälle då de riktas mot själva kärnan i våra värderingar. Datavärldens motsvarigheter till dessa brott och den skada som de åsamkar det allmänna intresset bör betraktas på samma sätt.

Motåtgärder

Betal-TV-operatörer har en lång tradition bakom sig när det gäller att bekämpa piratverksamhet. Redan i betal-TV:s barndom undvek operatörerna rättsliga åtgärder för att inte fästa allmänhetens uppmärksamhet på hur sårbara deras tjänster var. Traditionellt har därför det första svaret på piratverksamhet varit att vidta tekniska motåtgärder. Idag använder operatörerna alla möjligheter till motåtgärder som står till buds inom deras nuvarande operativsystem, inklusive uppdateringar av nycklar och blockering av kända pirattillverkade smartkort.

Operatörerna bevakar också kontinuerligt och rutinmässigt piratmarknaden och analyserar nya piratverktyg och piratmetoder för att hålla jämna steg med piraterna och slå tillbaka med motåtgärder. De minskar sårbarheten hos sina system genom att uppgradera krypteringen och förbättra de system som används för att identifiera (enskilda) användare. På senare tid har flera stora operatörer ersatt alla lagliga smartkort med säkrare sådana. Detta utbyte av miljontals kort är en större logistisk utmaning för dessa operatörer och kostnaden för denna åtgärd är ett tecken på deras beslutsamhet att bekämpa piratverksamheten.

Dessa insatser får emellertid praktiska begränsningar genom de kostnader de för med sig, besväret för laglydiga tittare och de tekniska möjligheter som de berörda systemen erbjuder. Det är här som effektiv tillämpning av det rättsliga skyddet träder in som nästa försvarstaktik.

4.3. Tillämpning

De flesta medlemsstater har först nyligen anpassat sin nationella lagstiftning till direktivet. Därför är det fortfarande alltför tidigt att teckna en fullständig och heltäckande bild av de praktiska effekterna av denna nya lagstiftning om piratverksamhet och kampen mot den. Nationella tillsynsmyndigheter och branschens berörda aktörer måste vänja sig vid den nya rättsliga ramen och hur de skall kunna utnyttja dess möjligheter på bästa sätt.

Flera marknadsaktörer som besvarat kommissionens frågor har uttryckt sin oro över den ojämna tillämpningen av direktivet och de nationella tillsynsmyndigheternas motvilja mot att genomföra undersökningar och väcka åtal mot misstänkta gärningsmän. De fäster uppmärksamheten på det faktum att audiovisuell piratverksamhet är ett tekniskt och rättsligt komplicerat brott och understryker behovet av och sin beredvillighet att samarbeta, bistå och om så krävs utbilda nationella myndigheter på grundval av gemensamma insatser. Flera exempel på framgångsrika partnerskap mot pirater har visat att en sådan metod kan fungera och att den bör uppmuntra de myndigheter och tjänsteleverantörer som ännu inte medverkar att delta i detta ömsesidigt givande tillvägagångssätt. Praktiskt samarbete bör uppnås genom kurser, inrättandet av dynamiska nät av personer och myndigheter

som är engagerade i kampen mot detta slags piratverksamhet, samt utbyte av bästa lösningar och information inom hela den utvidgade unionen⁵².

De flesta svarande understryker de radikala förändringar av piratverksamheterna som Internet har lett till och ger uttryck för sin oro att den nuvarande rättsliga ramen inte utformades med detta slags hot i åtanke. Det är ofta svårt att fastställa att en "hackares" webbplatser har en kommersiell karaktär. Det erforderliga nyckelmaterialet är lättåtkomligt på Internet vilket gör det möjligt för privatpersoner att göra vänner pirattjänster oftast utan något kommersiellt syfte. De svarande klagat över att tomma kort och programmerare endast under mycket speciella omständigheter kan betecknas som olaglig utrustning. Beräknande förövare är medvetna om lagens brister och anpassar sina arbetsmetoder så att de så länge som möjligt kan hålla sig utanför den olagliga sfären.

Vissa myndigheter tycks ibland böjda att avstå från en tillämpning grundad på straffrätten och uppmanar tjänsteleverantörer att försvara sig genom att i första hand söka civilrättsligt skadestånd genom att väcka åtal vid domstol. Även om detta i vissa fall är godtagbart, uppmuntrar en sådan politik inte tjänsteleverantörer till att offentligt rapportera fall av piratverksamhet och kan beröva dem det skydd som straffrätten erbjuder. Det gör dem sårbara för motfordran på skadestånd och negativ publicitet. Ovilja på båda sidor leder till brist på tillförlitliga uppgifter om piratverksamhetens omfattning och karaktär vilket ytterligare försvårar politiskt beslutsfattande och tillämpning.

Alla marknadsaktörer begär att åtminstone innehav och användning av olaglig utrustning för privat bruk skall omfattas av definitionen på otillåten verksamhet. I de nordiska länderna tycks detta tillvägagångssätt ha blivit ganska framgångsrikt för att stävja piratverksamhet.

Samtidigt som ett fåtal svarande nämnde olikheter i skyddets räckvidd betonade de likheterna mellan tillämpningsåtgärder, de förfaranden som skall följas och ansvariga nationella tillsynsmyndigheter beträffande piratverksamhet riktad mot villkorad tillgång å ena sidan och piratkopiering och intrång i upphovsrätten å den andra.

⁵²

Ett typiskt exempel på detta slags gemensamma ansträngningar är projektet e-S.P.A.C.E. Dublin 2001, som genomfördes inom EU:s Falcone-program, där irländska Garda National Bureau of Criminal Investigation och Microsoft slog sig ihop och producerade en utbildnings-cd-skiva om piratverksamhet inom mjukvara och om piratkopiering.

Kommissionen uppmanar medlemsstaterna och kandidatländerna att utöka kontrollen av att bestämmelserna följs och att ge leverantörer av betaltjänster tillräckligt skydd mot de pirater som berikar sig på deras bekostnad.

Kommissionen kommer att fortsätta att höra medlemsstaterna och kandidatländerna om återstående tillämpningssvårigheter i ett försök att identifiera och bekämpa kryphålen i lagstiftningen.

Branschen och tillsynsmyndigheterna bör fortsätta att utarbeta gemensamma åtgärder för att stävja piratverksamheten.

Kommissionen kommer att fortsätta att stödja denna utveckling så mycket som möjligt både genom sina fondprogram, inbegripet ramprogrammet AGIS för polissamarbete och straffrättsligt samarbete,⁵³ och genom de resurser som finns för att bistå kandidatländerna att förbättra deras förvaltningsmässiga och rättsliga kapacitet.

4.4. Affärsmetoder som är särskilt utsatta för piratverksamhet

Kommissionens uppmärksamhet riktas regelbundet på det faktum att medborgare inte tillåts få tillgång till skyddade satellitsända tv-utsändningar från en annan medlemsstat än den där de är bosatta och som är lättillgängliga till rimliga priser via parabolantenn⁵⁴, trots att de är villiga att betala för sådan tillgång. Tjänsteleverantörerna hävdar ofta att de inte har rättigheter för bosättningslandet och att de är tvingade att använda teknik för villkorad tillgång som ett sätt att begränsa tillträdet och skydda upphovsrätten. Medborgarna kan inte förstå att de inom den inre marknaden inte kan erhålla lagligt tillträde till skyddade betal-TV-tjänster om de är beredda att betala abonnemangs- och expeditonsavgifter.

Det är uppenbart att denna praxis är ett starkt motiv för intresserade tittare, t. ex. utlandsstationerade eller yrkesverksamma och studenter som är intresserade av andra kulturer och samhällen, att "komma runt" detta hinder genom att använda olaglig utrustning. De intäkter som försäljning av denna otillåtna utrustning ger leds till piraterna och inte till sändarföretagen och rättighetsinnehavarna. Vanliga motåtgärder för att göra pirattillverkade kort obrukbara minskar inte piratverksamheten utomlands, då utlänningar som använder pirattillverkade kort inte kan köpa giltiga smartkort på laglig väg utan ånyo måste vända sig till pirater om de vill fortsätta se nationella TV-sändningar. Dessa företagsmodeller stimulerar efterfrågan på olagliga kort, främjar piratverksamhet, uppmuntrar laglydiga medborgare till lagbrott och förnekar den inre marknads förekomst.

Tillstånd för rättigheter på strikt nationell grund har också varit föremål för arbete inom ramen för direktiv 93/83/EG om samordning av vissa bestämmelser om upphovsrätt och närstående rättigheter avseende satellitsändningar och vidaresändning via kabel⁵⁵. Betal-TV-tjänster är endast det enklaste fallet av

⁵³ http://europa.eu.int/comm/justice_home/funding/agis/funding_agis_en.htm

⁵⁴ När det gäller "rätten att använda en parabolantenn" har kommissionen antagit ett meddelande om tillämpningen av de allmänna principerna om fri rörlighet för varor och tjänster - artiklarna 28 och 49 i EG-fördraget (KOM(2001) 351 slutlig av den 27 juni 2001).

⁵⁵ http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/satdish/index.htm

EGT L 248, 6.10.1993, s.15; jfr http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/cabsat/index.htm

gränsöverskridande leverans av satellitsänd TV. Rättighetsinnehavare förhandlar med sändningsföretag om villkoren för sändning av deras verk. Betalningen hänger ofta samman med den förväntade publikens storlek. Genom att använda teknik för villkorad tillgång kan antalet tittare utanför det ursprungliga territoriet fastställas exakt (då tjänsteleverantören vet till vilka - antal och bosättningsort - som han sålt sina kort) och att lyfta avgifter från tittarna (de har köpt ett kort). System för villkorad tillgång ger sändningsföretagen möjlighet att leverera till kunder utomlands och att ersätta rättighetsinnehavarna.

Förebyggande och genomtänkta insatser för att neutralisera potentiella piratmöjligheter leder inte bara till en faktisk minskning av piratverksamheten utan gör också kraven på kraftfullare rättsligt skydd mot återstående piratverksamhet trovärdigare.

Kommissionen har redan offentligt meddelat att den håller på att se över olika aspekter av detta problem i ett försök att på ett öppet och välavvägt sätt förena de olika intressena, inbegripet rättshavarnas rätt till skälig ersättning, satellitsändarföretagens affärsmetoder och EG-fördragets grundläggande friheter⁵⁶.

Kommissionen uppmanar leverantörer av elektroniska betaltjänster att aktivt söka sätt att förebygga och minska piratverksamhet, t. ex. genom att tillsammans med rättighetsinnehavarna utarbeta avtalsbaserade lösningar för att ge legitima utländska abonnenter tillträde till skyddade elektroniska betaltjänster på skäliga, icke-diskriminerande och öppna villkor om dessa tjänster genom sin inneboende natur är tillgängliga inom hela den inre marknaden.

5. Annan rättslig utveckling som påverkar tillhandahållandet av villkorad tillgång

5.1. Antagandet av direktiv 2001/29/EG om upphovsrätt i informationsområdet

När direktiv 2001/29/EG⁵⁷ efter tre års ingående diskussioner antogs i maj 2001 blev detta en viktig milstolpe i processen att göra den gränsöverskridande handeln med upphovsrättsskyddade varor och tjänster lättare. Detta direktiv, som för närvarande håller på att genomföras av medlemsstaterna, kompletterar det rättsliga skydd som erbjuds genom direktivet om villkorad tillgång, i synnerhet genom att låta det rättsliga skyddet omfatta utrustning för att förhindra kopiering samt system för förvaltning av rättigheter. Det löser några av de problem med bristfälligt skydd enligt direktivet om villkorad tillgång som rättighetsinnehavare har fört fram.

Oavsett vilken räckvidd direktiv 2001/29/EG för närvarande har, kan det krävas att på lång sikt ta hänsyn till viss senare teknisk utveckling och företagsmodeller.

Ursprungligen skyddade teknik för villkorad tillgång endast den signal som tjänsteleverantören sände. Den nya generationen digitalnät och videobandspelare för

⁵⁶ I den rapport om tillämpningen av direktiv 93/83/EG om samordning av vissa bestämmelser om upphovsrätt och närstående rättigheter avseende satellitsändningar och vidareändring via kabel som kommissionen nyligen givit ut konstateras att friheten att ta emot och sända TV-program från andra medlemsstater minskas om de svårigheter som rör överföring av upphovsrätt och närstående rättigheter inte kan lösas. KOM(2002) 430 slutlig av den 26 juli 2002.

⁵⁷ EGT L 167, 22.6.2001, s. 10.

hemmen behåller det villkorade skyddet av digitalkonsumtionens efterföljande skeden⁵⁸. Villkorad tillgång tenderar att bli en del av ett större skyddssystem som syftar till att ge heltäckande skydd för innehåll i alla processer från den första distributionspunkten till den slutliga kundens tittande och lyssnande⁵⁹. System för villkorad tillgång och förvaltning av digitala rättigheter kan använda samma krypteringsmotor i hemmens multimediacentrum⁶⁰.

Samtidigt söker företagen nya vägar att på oväntade och innovativa sätt använda tillgänglig teknik för att erbjuda nytt fångslande innehåll och för att maximera värdeskapande och intäkter⁶¹. Dessa nya affärsmodeller är ofta experimentella, åtminstone inledningsvis, och bortser ifrån gällande rättslig ram.

Denna teknikkonvergens behöver inte ofrånkomligen och automatiskt leda till rättskonvergens, t. ex. att flera instrument för rättsligt skydd slås ihop till ett enda instrument⁶². Marknadens utveckling måste emellertid följas noga för att säkerställa att lagen erbjuder obehindrat, kompletterande skydd. Omvänt måste överdrivet skydd undvikas för att inte kväva innovation och ekonomisk utveckling eller otillbörligt begränsa användarnas rättigheter, inbegripet grundläggande rättigheter såsom yttrandefrihet, privatlivets helgd och skydd av personuppgifter.

Mot bakgrund av denna rättsliga, marknadsmässiga och tekniska utveckling anser kommissionen att det inte är rätta tiden att föreslå att räckvidden för det rättsliga skydd som direktivet erbjuder utvidgas till att omfatta användning av villkorad tillgång av skäl som hänför sig till upphovsrätten.

5.2. Antagandet av en ny rättslig ram för elektroniska kommunikationstjänster

I mars 2002 enades rådet och Europaparlamentet om en uppsättning direktiv och ett beslut om en ny rättslig ram för elektroniska kommunikationstjänster och nätverk⁶³. Detta paket kompletterades med ett direktiv om integritet och elektronisk kommunikation som antogs den 12 juli 2002⁶⁴.

Detta paket utgör en större översyn av den befintliga gemenskapslagstiftningen på telekommunikationsområdet och innebär en ytterligare avreglering av de berörda marknaderna samtidigt som bestämmelserna anpassas till teknikkonvergens. Det omfattar elektroniska kommunikationsnät och tjänster, inbegripet nätverk och

⁵⁸ Den nya generationen digitala videobandspelare använder inte längre videoband utan spelar in direkt på en hårddisk. Inspelade program kan endast ses med ett giltigt smartkort.

⁵⁹ DVB-projektet (Digital Video Broadcasting, DVB) arbetar för närvarande med utveckling av ett nytt heltäckande system för innehållsskydd och kopiehantering (Content Protection and Copy Management, CPCM) (www.dvb.org).

⁶⁰ För ytterligare bakgrundsinformation och exempel se kommissionens arbetspapper om digitala rättigheter SEC(2002) 197 av den 14 februari 2002.

⁶¹ Framväxande musiktjänster online som Pressplay (ett samriskföretag mellan Vivendi och Sony) skyddas genom villkorad tillgång, men omfattar också förvaltning av rättigheter till de ljudspår som laddas ner. Liknande utveckling finns beträffande beställningsvideo, där attraktiva filmer baserade på abonnemang kan laddas ner via internet och därefter ses under kontroll, inbegripet förnyelse av abonnemanget online i realtid efter att den ursprungliga tittandeperioden löpt ut.

⁶² Se också fotnot 10.

⁶³ IP/02/259, 14.2.2002. Direktiv 2002/19/EG (tillträdesdirektiv), direktiv 2002/20/EG (auktorisationsdirektiv), direktiv 2002/21/EG (ramdirektiv), direktiv 2002/22/EG (direktiv om samhällsomfattande tjänster) och beslut 676/2002/EG (radiospektrumbeslut), EGT L 108, 24.4.2002.

⁶⁴ Direktiv 2002/58/EG, EGT L 201, 31.7.2002.

tjänster som används för sändning och tillhörande faciliteter. Den särskilda ordning för system för villkorsad tillgång som anges i direktiv 95/47/EG om användning av standarder för sändning av televisionssignaler⁶⁵ ändras också.

Enligt den nya rättsliga ramen för elektronisk kommunikation omfattas system för villkorad tillgång av begreppet "tillhörande faciliteter"⁶⁶. De regler för tillträde till tjänster med villkorad tillgång och driftskompatibilitet för villkorad tillgång som först angavs i direktiv 95/47/EG⁶⁷, har överförts till den nya ramen, även om de ändras⁶⁸. Villkorad tillgång till digitala radiosändningar omfattas nu i synnerhet, och marknadsanalytiska förfaranden för att se över skyldigheterna när det gäller villkorad tillgång till digitala sändningar har införts, vilket ger medlemsstaterna möjlighet att på ett märkbart sätt ändra eller dra tillbaka tillträdesskyldigheten för aktörer utan större inflytande på marknaden⁶⁹. System för och tjänster som bygger på eller utgörs av villkorad tillgång omfattas inte av auktorisationsdirektivet⁷⁰.

Samtidigt som denna ram inte ger rättsligt skydd mot piratverksamhet riktad mot tjänster som bygger på eller utgörs av villkorad tillgång, styr denna konkurrensfrämjande ram leverans av elektroniska kommunikationsnät och tjänster i allmänhet och system för villkorad tillgång i synnerhet och är som sådan mycket viktig för den vidare utvecklingen av marknaden under kommande år.

Kommissionen kommer att nära följa den framtida utvecklingen av marknaden för villkorad tillgång genom att genomföra och tillämpa den nya rättsliga ramen för elektronisk kommunikation i syfte att avgöra om det krävs ytterligare åtgärder för att bekämpa piratverksamhet.

5.3. Genomförandet av direktiv 2000/31/EG om elektronisk handel

Även om en definition av informationssamhällets tjänster finns i gemenskapsrätten sedan direktiv 98/48/EG⁷¹ antogs är det endast med tillkomsten av direktivet om e-handel⁷² som medlemsstaterna har blivit skyldiga att införa ett betydande regelverk om informationssamhällets tjänster.

Genomförandet av e-handelsdirektivet kommer att öka rättssäkerheten för företag och konsumenter och gynna en snabb utveckling av alla slags nya interaktiva tjänster

⁶⁵ EGT L 281, 23.11.1995, s. 51 (upphävs från och med den 25 juli 2003).

http://europa.eu.int/information_society/topics/telecoms/regulatory/new_rf/index_en.htm

⁶⁶ Direktiv 2002/21/EG, EGT L 108, 24.4.2002, s. 33; artikel 2.e och 2.f.

⁶⁷ Direktiv 95/47/EG föreskrev bl. a. användande av den gemensamma europeiska kodningsalgoritm som administreras av ETSI (denna algoritm anger hur utrustningen i set-topboxen skall dekryptera den skyddade sändningen), möjligheten att ta emot fria utsändningar och DVB anslutning för gemensamt gränssnitt (ett standardiserat gränssnitt mellan en utbyttbar, anslutningsbar modul för villkorad tillgång och en set-topbox, som gör det möjligt att använda samma set-topbox för flera olika tekniker för villkorad tillgång).

⁶⁸ Direktiv 2002/22/EG, EGT L 108, 24.4.2002, s. 51, artikel 24 och bilaga VI.

⁶⁹ Direktiv 2002/19/EG, EGT L 108, 24.4.2002, s. 7, artiklarna 2 a och 6 samt bilaga I.

⁷⁰ Direktiv 2002/20/EG, EGT L 108, 24.4.2002, s. 21, skäl 6.

⁷¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 98/48/EG av den 20 juli 1998 om ändring av direktiv 98/34/EG om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter, EGT L 217, 5.8.1998, s. 18.

⁷² Direktiv 2000/31/EG om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden (Direktiv om elektronisk handel); EGT L 178, 17.7.2000, s. 1-16.

över Internet, inbegripet de som skyddas av villkorad tillgång och levereras mot ersättning.

Med genomförandet av direktivet om villkorad tillgång har de flesta medlemsstater redan infört begreppet "informationssamhällets tjänster" i sina rättsystem. För att bevara rättssäkerhet bör medlemsstaterna inte införa olika eller motstridiga definitioner i sin nationella lagstiftning.

E-handelsdirektivet innehåller bl. a. en uppsättning gemensamma regler om det skadeståndsansvar som vissa leverantörer av förmedlingstjänster har, t. ex. leverantörer av värdtjänster⁷³. Dessa regler täcker skadeståndsskyldighet för alla slags olagliga verksamheter som inleds av tredje man online, inbegripet spridning av information om piratrelaterad verksamhet eller till och med olaglig utrustning via webbplatser, diskussionsgrupper och anslagstavlor⁷⁴.

Kommissionen kommer att säkerställa att alla ytterligare initiativ som berör villkorad tillgång kommer att vara förenliga med direktivet om e-handel.

5.4. Förslaget till rådets rambeslut om angrepp mot informationssystem

Kommissionen antog nyligen ett förslag till rådets rambeslut om angrepp mot informationssystem⁷⁵. I detta förslag eftersträvas en tillnärmning av strafflagen inom EU för att säkerställa att tillämpningen av Europas lagstiftning och de rättsvårdande myndigheterna kan vidta åtgärder mot de viktigaste formerna av kriminell verksamhet som är riktad mot informationssystemen; förslaget syftar till att komplettera det som redan uppnåtts inom gemenskapslagstiftningen för att skydda informationssystemen och inverkar inte på gemenskapsrätten⁷⁶.

Det föreslagna rambeslutet omfattar bl. a. obehörigt tillträde till en dator eller ett datornätverk, inklusive att skaffa sig tillgång till tjänster som skyddas av villkorad tillgång utan att betala. I förslaget anses utrustning för villkorad tillgång, som digitala set-topboxar och videobandspelare, i realiteten vara "datorer" och tjänster som skyddas av villkorad tillgång anses levereras via ett "informationssystem".

Om det tillvägagångssätt som föreslås av kommissionen godkänns av rådet, skall medlemsstaterna vidta erforderliga åtgärder för att kriminalisera olaga intrång i informationssystem om gärningen riktar sig mot en del av ett informationssystem som är föremål för särskilda skyddsåtgärder (t. ex. en satellitsänd betal-TV-tjänst som använder villkorad tillgång) eller begås i avsikt att förorsaka skada (som t. ex. skadar leverantören av teknik eller tjänster för villkorad tillgång), eller begås i syfte att skapa ekonomisk vinning (t. ex. att skapa vinst genom att sälja olaglig

⁷³ Enligt artikel 14.1 i direktivet om elektronisk handel är en Internetleverantör (ISP) som lagrar information som tillhandahållits av deras kunder (värdskap) ansvarig för information som lagrats under förutsättning att vissa villkor är uppfyllda.

⁷⁴ Särskilt viktiga är förfarandena för att "anteckna" material när den berörda tjänsteleverantören har fått meddelande om att det kan vara olagligt. E-handelsdirektivet reglerar inte dessa förfaranden för "meddelanden och anteckningar" (ansvarsfrihetsförfarande) utan ger en ram för utveckling av självreglerande lösningar.

⁷⁵ KOM(2002) 173 slutlig, 19.4. 2002.

⁷⁶ Jfr särskilt artikel 47 i Fördraget om Europeiska unionen, skäl 18 i förslaget till rambeslut och KOM(2002) 173 punkt 1.6.

utrustning)⁷⁷. I förslaget skiljs inte mellan brott som begås i privata respektive kommersiella syften och krävs inte heller att tjänsten levereras mot betalning. I förslaget till rambeslut krävs inte heller att system för villkorad tillgång alltid måste ha kringgåts för att gärningen skall kvalificeras som ett brott.

Det föreslagna rambeslutet kompletterar det rättsskydd som direktivet om villkorad tillgång ger och innebär en ytterligare skyddsnivå mot piratverksamhet riktad mot betaltjänster som skyddas av villkorad tillgång.

6. Att bekämpa piratverksamhet – en alleuropeisk insats

6.1. Rekommendation nr R(91)14 om rättsskydd för krypterade televisionstjänster

I september 1991 antog Europarådet en rekommendation om rättsskydd för krypterade televisionstjänster⁷⁸. Denna rekommendation har varit en inspirationskälla för lagstiftare i många europeiska länder⁷⁹. Den har utgjort utgångspunkt för både EU-direktivet och dess motpart, den europeiska konventionen om villkorad tillgång.

Rekommendationen företräder den första generationens rättsskydd. Genom rekommendationen skyddas enbart de televisionstjänster som använder krypteringsteknik och den skiljer inte mellan betaltjänster och gratistjänster eller mellan olika skäl att använda kryptering.

En intressant aspekt är att det i rekommendationen konstateras att leverantörer av krypterade TV-tjänster är skyldiga att använda bästa tillgängliga krypteringsteknik.

Enligt rekommendationen betraktas som olaglig all sådan affärsverksamhet och privat verksamhet som hänför sig till tillverkning, import, distribution av och försäljningsfrämjande åtgärder för avkodningsutrustning som ger tillträde för publik utanför den som tjänsteleverantören har bestämt. Innehav i kommersiellt syfte betraktas också som olagligt, medan fastställandet av olaglighet när det gäller innehav för privat bruk lämnas till de enskilda medlemsstaterna.

Rekommendationen yrkar på lämpliga straffrättsliga eller administrativa påföljder liksom på att beslagtagna avkodningsutrustning och de finansiella vinster som de olagliga verksamheterna har lett till ska förverkas.

Tiden har utvisat att Europarådets banbrytande insatser för att komplettera det tekniska skyddet med rättsligt skydd har varit avgörande för att upprätta samatämmighet i de europeiska länderna om hur piratverksamhet hanteras bäst.

6.2. Europeiska konventionen ETS nr 178 om rättsskydd för tjänster baserade på eller bestående av villkorad tillgång

För att bemöta den ökande piratverksamheten förde medlemsstaterna i Europarådet parallellt med antagandet av direktivet förhandlingar om ett liknande bindande

⁷⁷ Förslag till rambeslut, artikel 3.

⁷⁸ <http://cm.coe.int/ta/rec/1991/91r14.htm>

⁷⁹ Med utgångspunkt i denna rekommendation antogs i början av 1990-talet lagstiftning om skydd för krypterade tv-tjänster av många länder som Danmark, Finland, Frankrike, Irland, Nederländerna och Förenade kungariket.

instrument. Kommissionen förhandlade denna konvention på gemenskapens och dess medlemsstaters vägnar utgående från ett uppdrag som rådet givit den 12 juni 1999.

Under förhandlingarna om konventionen ägnade kommissionen särskild uppmärksamhet åt att hålla direktivet och konventionen så nära varandra som möjligt. Konventionen omfattar i stort sett samma område som direktivet och föreskriver uttryckligen att Europeiska unionen skall ansluta sig.

Efter det att konventionen öppnades för undertecknande den 24 januari 2001 har den undertecknats av tre medlemsstater i EU och tre kandidatländer⁸⁰. Hittills har Cypern och Rumänien formellt ratificerat konventionen. Andra kandidatländer har uttryckt sin avsikt att ansluta sig till konventionen. Konventionen kräver bifall från tre stater för att träda i kraft.

I syfte att skapa en enhetlig alleuropeisk rättslig ram och en likvärdig skyddsnivå mot piratverksamhet i hela Europa är det viktigt att Europarådets konvention nr 178 skall träda i kraft så snart som möjligt. Kommissionen kommer att arbeta för att nå en ratificering av denna konvention.

6.3. Den rättsliga situationen i andra europeiska länder

I enlighet med bestämmelserna i avtalet om ett europeiskt ekonomiskt samarbetsområde beslutade den gemensamma EES-kommittén den 28 februari 2001⁸¹ att införliva direktivet med bilagorna X och XI till EES-avtalet. Detta beslut trädde i kraft den 1 oktober 2001 och det praktiska genomförandet regleras genom EES:s regler och förfaranden. Av de tre deltagande stater som inte är medlemmar i EU har endast Liechtenstein ännu inte antagit någon lagstiftning för att genomföra direktivet. Norge har undertecknat Europarådets konvention nr 178 och ändrat sin brottsbalk i enlighet härmed⁸². Island har ändrat sin medialagstiftning⁸³.

Schweiz har undertecknat Europarådets konvention nr 178 och håller för närvarande på att förbereda en formell ratificering och ett nationellt genomförande.

San Marino, Monaco och Andorra har ingen särskild lagstiftning inom direktivets område. Bristen på adekvat lagstiftning kan leda till kryphål i den alleuropeiska strukturen för rättsligt skydd mot piratverksamhet och riskerar att underminera det rättsliga skyddet genom att skapa fristäder för pirater.

Kommissionen anmodar länder som inte kommer att bli medlemmar i den utvidgade Europeiska unionen att ansluta sig till gemenskapens ansträngningar att uppnå en likvärdig skyddsnivå mot piratverksamhet för hela Europa.

⁸⁰ För hela texten till konventionen, motiveringen och den aktuella situationen är det gäller undertecknande och ratificering se

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=178&CM=8&DF=>

⁸¹ Beslut nr 17/2001 av den 28 februari 2001, EGT L 117, 26.4.2001, s. 21.

⁸² Norska brottsbalken, artikel 262 i kraft sedan den 1 augusti 2001.

⁸³ Lagen om radio/tv-utsändningar nr 53 av den 17 maj 2000.

6.4. Europeiska konventionen ETS nr 185 om Internetrelaterad brottslighet

I syfte att föra en gemensam kamp mot databrott har Europarådet utarbetat en konvention om Internetrelaterad brottslighet som har legat öppen för undertecknande sedan den 23 november 2001⁸⁴. Vid tidpunkten för denna rapport har konventionen undertecknats av 13 medlemsstater i EU och av flera kandidatländer liksom av ett antal andra stater.

Enligt konventionen åläggs anslutningsstaterna bl. a. att göra olaga intrång (hackning) i informationssystem samt, viktigare, missbruk av utrustning till straffbelagda handlingar enligt sin inhemska lag. De bestämmelser om missbruk av utrustning som anges i artikel 6 i konventionen, enligt vilka den traditionella rad av verksamheter (t. ex. tillverkning, försäljning, distribution, innehav osv.) som hänför sig till utrustning liksom till lösenord och åtkomstkoder är förbjudna, är av särskilt intresse på grund av deras räckvidd och allmänna art liksom deras möjlighet att hejda Internetrelaterad piratverksamhet.

Deltagandet av länder utanför Europa lovar gott för globala lösningar och detta är särskilt viktigt när det gäller att bekämpa Internetrelaterade otillåtna verksamheter. Transatlantiskt samarbete för att genomföra och tillämpa konventionens bestämmelser om bekämpande av piratverksamhet riktad mot villkorad tillgång bör utforskas ytterligare och om möjlighet utsträckas till andra fora.

Även om gemenskapen inte kan ansluta sig till denna konvention bör dess lösningar när det gäller frågor som berör villkorad tillgång beaktas och möjligen användas som en modell för ytterligare arbete inom EU för att bekämpa piratverksamhet.

7. Slutsatser och kommande åtgärder

7.1. Elektroniska betaltjänster är viktiga för en växande kunskapsekonomi

Idag förekommer elektroniska betaltjänster främst inom området för digital betal-TV. En massiv spridning av alla slags nya elektroniska betaltjänster som tillhandahålls på alla möjliga distributionsnät förväntas allmänt äga rum under detta decennium. De första exemplen på abonnemangsbaserade tjänster i informationssamhället som levererar attraktivt innehåll på Internet har nyligen uppträtt. Digitaliseringen av kabelnät liksom införandet av marksänd digital-TV, tredje generationens mobilkommunikationer och avancerade transportrelaterade tjänster kommer i en inte alltför avlägsen framtid att leda till användning i stor skala av intelligenta instrument som kan hantera betaltjänster. Ny konsumentelektronik, som integrerade underhållningssystem för hemmabruk och personliga videobandspelare, kommer att utformas för att förbättra lyssnandet och tittandet även om teknik för villkorad tillgång används och fullt tillträde endast erbjuds mot betalning.

⁸⁴ För hela texten till konventionen, motiveringen och den aktuella situationen är det gäller undertecknande och ratificering se <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=185&CM=8&DF=>

2000-talets kunskapsbaserade ekonomier förväntas gradvis förlita sig på genomgripande elektroniska betaltjänster. Med tiden kommer följaktligen den ekonomiska och samhällseliga betydelsen av dessa tjänster att bli allt större. Bedrägeri och piratverksamhet som rör betaltjänster torde utvecklas med samma hastighet som betaltjänsterna själva om inte ett adekvat rättsligt skydd och en effektiv kontroll säkerställs. Piratverksamhet riktad mot elektroniska betaltjänster har får samma skadliga effekt på kunskapssamhället som ekonomiska brott och varumärkesförfalskning fick under 1900-talet. Denna utveckling måste beaktas om unionen skall kunna nå sitt ambitiösa mål att bli den mest dynamiska och konkurrenskraftiga ekonomin 2010⁸⁵.

Det är därför viktigt att ge en tydlig signal till företag och medborgare som visar att gemenskapen och dess medlemsstater inte accepterar att den ekonomiska och samhällseliga utvecklingen i unionen allvarligt hindras av piratverksamheter utan måste vidta åtgärder i det allmännas intresse. En tidig och kraftfull signal kan förhindra att ett visst mått av piratverksamhet blir tolererad och socialt accepterad, som för närvarande är fallet inom området för digital musik.

Kommissionen betraktar elektroniska betaltjänster som en hörnsten i den framväxande kunskapsbaserade ekonomin. Rättsligt skydd mot den piratverksamhet som är riktad mot elektroniska betaltjänster är en mycket viktig förutsättning för utveckling av sådana tjänster och en ofrånkomlig förutsättning för framtida tillväxt och välbefinnande för unionens medborgare.

7.2. Konsolidering av det nuvarande rättsskyddet – åtgärder som bör vidtas

I sin nuvarande form ger direktivet redan rättsligt skydd på en betydande nivå mot piratverksamhet riktad mot de elektroniska betaltjänster som skyddas av villkorad tillgång. Som denna rapport visar finns det emellertid fortfarande utrymme för att förbättra det faktiska rättsliga skyddet utan att ändra själva direktivet.

Genomförandet har inte ännu helt slutförts i den utvidgade unionen och kontroll av efterlevnaden på nationell nivå måste befästas. Branschen och tillsynsmyndigheterna bör fortsätta att utveckla sina offentlig-privata partnerskap i en gemensam insats för att begränsa piratverksamhet, eventuellt med stöd av EU:s resurser.

Framgångsrik kamp mot piratverksamhet omfattar också aktiva förhindrande och föregripande insatser för att minska de gråzoner där piratverksamhet kan blomstra. Möjligheter bör beredas för utländska betalande tittare att få tillträde till skyddad satellitsänd betal-TV.

Det är bara om pirater inte kan finna fristäder i Europa som det kommer att bli möjligt att effektivt bekämpa piratverksamhet. Ett snabbt ikraftträdande av Europarådets konvention nr 178 kommer att ge ett betydande bidrag för att nå detta mål.

⁸⁵ Europeiska rådet i Lissabon 23-24 mars 2000, ordförandeskapets slutsatser, avsnitt 5.

Sammanfattningsvis kan följande åtgärder vidtas för att förstärka direktivets verkan:

- Kommissionen kommer att med kraft fortsätta sina ansträngningar att få direktivet helt genomfört. Den kommer att samarbeta med medlemsstater och kandidatländer för att säkerställa direktivets fullständiga genomförande och klargöra alla återstående rättsliga oklarheter. Vid behov kommer kommissionen att inleda överträdelseförfaranden.
- Kommissionen kommer att samråda med medlemsstaterna om de praktiska svårigheter som de möter vid tillämpningen av de nationella bestämmelser varigenom direktivet genomförs.
- Kommissionen kommer att uppmuntra branschen och de nationella myndigheterna att inleda gemensamma ansträngningar för att så effektivt som möjligt bekämpa piratverksamhet.
- Kommissionen kommer att fortsätta sitt samarbete med andra europeiska länder och berörda internationella organisationer för att införa en enhetlig tillämpning av europeiska regler mot piratverksamhet riktad mot elektroniska betaltjänster.
- Kommissionen rekommenderar rättsinnehavare och tjänsteleverantörer att aktivt söka avtalsbaserade lösningar för att ge legitima utländska abonnenter tillträde till skyddade elektroniska betaltjänster på skäliga, icke-diskriminerande och öppna villkor i hela den inre marknaden. Kommissionen kommer att bidra till denna process inom ramen för översynen av direktiv 93/83/EG.

7.3. Förbättring av det rättsliga skyddet – vilket blir nästa steg?

Piratverksamhet riktad mot de elektroniska betaltjänster som skyddas av villkorad tillgång är ett databrott som förändrats markant under senare år. Samtidigt som det rättsliga skyddet är tämligen effektivt mot de traditionella formerna av piratverksamhet, måste skyddet kanske förbättras för att kunna bemästra de nya brottskategorierna, Internets effekter och vissa återstående tillämpningsfrågor.

Med tanke på den skyddspotential som de ytterligare åtgärder, som är grundade på det nuvarande direktivet, bedöms ge, anser kommissionen att det vore alltför tidigt att föreslå ändringar av direktivet på grundval av denna rapport. En översyn av direktivet kunde istället övervägas inom ramen för en enhetlig uppsättning rättsliga åtgärder mot alla tänkbara former av piratverksamhet.

Genom de samråd och undersökningar som kommissionen har genomfört inom ramen för denna rapport har den emellertid redan kunnat kartlägga följande frågor som förtjänar ytterligare granskning i nära samarbete med medlemsstaterna och branschen:

- Industriella former av piratverksamhet är uppenbart kommersiella och omfattas därför redan av direktivet om villkorad tillgång. Detta slags piratverksamhet har stora likheter med varumärkesförfalskning eller den piratverksamhet som riktas mot upphovsrätten. En välavvägd och enhetlig ram för genomförande och uppföljning som kan tillämpas på alla former av piratverksamhet och varumärkesförfalskning och där det träffas överenskommelse på gemenskapsnivå skulle kunna göra det rättsliga skyddet av elektroniska betaltjänster effektivare.

- Synpunkter har förts fram om att tillfälliga pirater och privatpersoner som piratkopierar enbart för eget bruk skulle kunna åtalas även för otillåten verksamhet som inte genomförs i kommersiellt syfte och/eller för privat innehav av olaglig utrustning. En utvidgning av direktivet om villkorad tillgång i denna riktning skulle emellertid innebära en grundläggande förändring av gemenskapspolitiken och kunna inverka på närliggande lagstiftning.
- Det nuvarande direktivet är inte särskilt effektivt mot de former av piratverksamhet som utvecklats på grund av Internet. Ett sätt att bekämpa detta slags piratverksamhet är att förbjuda direkt och indirekt distribution av nycklar och olaglig utrustning via Internet, kompletterat med en möjlighet till rättelse i form av ansvarsfrihetsförfarande för berörda tjänsteleverantörer. Ett sådant förbud och en sådan rättelse riktar in sig på den huvudsakliga källan till många piratverksamheter och kan medföra att andra åtgärder som är mer inkräktande för enskilda medborgare undviks. I artikel 6 i Europarådets konvention om databrott finns redan en modell för en sådan åtgärd. I detta sammanhang förutser kommissionen inte någon åtgärd som begränsar spridandet av detaljerad teknisk information om system för villkorad tillgång, eftersom detta på ett otillbörligt sätt skulle begränsa yttrandefriheten och kväva nyskapandet.

Kommissionen kommer att fortsätta sin granskning av hur direktivet om villkorad tillgång tillämpas och dess förhållande till andra bestämmelser i gemenskapsrätten däribland om det krävs att ändra direktivet eller inte. Kommissionen uppmanar medlemsstaterna, kandidatländerna och andra intresserade parter att bidra till detta arbete.