



# Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
MACIEJ SZPUNAR  
föredraget den 22 februari 2024<sup>1</sup>

**Mål C-135/23**

**Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte eV  
(GEMA)  
mot  
GL**

(begäran om förhandsavgörande från Amtsgericht Potsdam (Distriktsdomstolen i Potsdam, Tyskland))

”Begäran om förhandsavgörande – Immateriella rättigheter – Upphovsrätt och närstående rättigheter – Direktiv 2001/29/EG – Artikel 3.1 – Rätt till överföring till allmänheten – Begreppet överföring – Tillhandahållande i lägenheter av tv-apparater som är utrustade med en rumsantenn som möjliggör mottagande av sändningar”

## Inledning

1. Inom unionens upphovsrätt har rätten till överföring till allmänheten definitivt en hedersplats när det gäller den uppmärksamhet den ges i EU-domstolens praxis. Av de rättsliga frågor som är knutna till detta rättsinstitut är en av de mest grundläggande frågorna skillnaden mellan en överföring till allmänheten, som omfattas av upphovsrättsinnehavarnas ensamrättigheter, och enbart tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna för att genomföra eller ta emot en sådan överföring, vilket inte omfattas av dessa rättigheter.
2. De kriterier som ska beaktas vid denna åtskillnad har gjorts tydligare i domar som domstolen nyligen meddelat.<sup>2</sup> Förevarande mål visar emellertid att det fortfarande finns gråzoner eller gränsfall där det inte är lätt att med säkerhet avgöra vilken sida av denna åtskillnad åtgärden i fråga hör till.
3. Domstolen har således ombetts att förtydliga sin rättspraxis på området och se till både att säkerställa att denna praxis är enhetlig och att upprätthålla en rättvis balans mellan de olika intressen som berörs.

<sup>1</sup> Originalspråk: franska.

<sup>2</sup> Se, bland annat, dom av den 2 april 2020, Stim och SAMI (C-753/18, EU:C:2020:268) (nedan kallad domen Stim och SAMI), dom av den 22 juni 2021, YouTube och Cyando (C-682/18 och C-683/18, EU:C:2021:503), och dom av den 20 april 2023, Blue Air Aviation (C-775/21 och C-826/21, EU:C:2023:307) (nedan kallad domen Blue Air Aviation).

## Tillämpliga bestämmelser

### *Unionsrätt*

4. I artikel 3.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationsområdet<sup>3</sup> föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall ge upphovsmän en ensamrätt att tillåta eller förbjuda varje överföring till allmänheten av deras verk, på trådbunden eller trådlös väg, inbegripet att verken görs tillgängliga för allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till dessa verk från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.”

### *Tysk rätt*

5. Rätten till överföring till allmänheten införs i tysk rätt genom 15 § i Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (lagen om upphovsrätt och närstående rättigheter) av den 9 september 1965,<sup>4</sup> i den lydelse om är tillämplig i det nationella målet (nedan kallad UrhG), där bland annat följande föreskrivs:

”...

2) Upphovsmannen har också ensamrätt att överföra sitt verk till allmänheten i icke-fysisk form (rätt till överföring till allmänheten). Rätten till överföring till allmänheten omfattar särskilt

1. rätten att framföra, uppföra och förevisa ett verk (19 §)
2. rätten att göra verket tillgängligt för allmänheten (19a §)
3. sändningsrätt (20 §)
4. rätten att överföra verket genom videogram eller fonogram (21 §)
5. rätten att återge radiosändningar och göra dem tillgängliga för allmänheten (22 §).

3) Verket har överförts till allmänheten när överföringen är riktad till ett stort antal personer ur allmänheten. I allmänheten ingår varje person som inte har personband med den som nyttjar verket, eller med andra personer som tar del av verket eller har tillgång till detta i icke-fysisk form.”

6. Enligt Bundesgerichtshofs (Federala högsta domstolen, Tyskland) dom Königshof ska dessa bestämmelser tolkas så, att det inte utgör en överföring till allmänheten att den som driver ett hotell utrustar hotellrummen med tv-apparater med rumsantennor.<sup>5</sup> När den domstolen valde denna lösning ansåg den att det inte var nödvändigt att begära förhandsavgörande från EU-domstolen avseende tolkningen av direktiv 2001/29.

<sup>3</sup> EGT L 167, 2001, s. 10.

<sup>4</sup> BGBl. 1965 I, s. 1273.

<sup>5</sup> Dom av den 17 december 2015 (I ZR 21/14) (BGH GRUR 2016, s. 697).

## De faktiska omständigheterna i det nationella målet, förfarandet och tolkningsfrågan

7. Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte eV (nedan kallat GEMA), som är en upphovsrättsorganisation inom området för musik, har vid Amtsgericht Potsdam (Distriktsdomstolen i Potsdam, Tyskland) väckt en skadeståndstalan mot GL, som driver ett flerbostadshus, på den grunden att GL i husets lägenheter, i strid med 15 § UrhG, tillhandahåller tv-apparater utrustade med rumsantenner som gör det möjligt att ta emot sändningar.

8. Eftersom den hänskjutande domstolen är osäker på huruvida ett sådant tillhandahållande, utan något "centralt mottagande", utgör en överföring till allmänheten i den mening som avses i artikel 3.1 i direktiv 2001/29, beslutade den att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

"Utgör det en överföring till allmänheten i den mening som avses i artikel 3 i direktiv [2001/29] om den som driver ett flerbostadshus tillhandahåller tv-apparater i flerbostadshuset vilka tar emot sändningar via en rumsantenn utan något centralt mottagande för vidarebefordran av signaler?"

9. Begäran om förhandsavgörande inkom till domstolens kansli den 7 mars 2023. Skriftliga yttranden har avgetts av GEMA, den franska regeringen, den österrikiska regeringen och kommissionen. Domstolen har beslutat att avgöra målet utan att hålla någon muntlig förhandling.

## Bedömning

10. Den nationella domstolen har ställt sin fråga för att få klarhet i huruvida artikel 3.1 i direktiv 2001/29 ska tolkas så, att den ensamrätt som föreskrivs i denna bestämmelse för upphovsmän att tillåta eller förbjuda överföring till allmänheten av sina verk omfattar situationen att den som driver ett flerbostadshus med hyreslägenheter tillhandahåller tv-apparater i dessa lägenheter vilka är utrustade med rumsantenner som kan ta emot tv-sändningar.

11. Viktiga uppgifter för att besvara denna fråga följer av domstolens omfattande praxis om rätten till överföring till allmänheten. Jag anser därför att det är nödvändigt att göra en kort genomgång av denna praxis.

## *Tillämplig praxis från domstolen*

12. Det följer av domstolens fasta praxis att överföring till allmänheten av upphovsrättsligt skyddade verk innehåller två förutsättningar, nämligen överföringen och den allmänhet överföringen riktar sig till.<sup>6</sup>

13. Överföring kan normalt sett ske på två olika sätt. Det första är en sändning till allmänheten av det skyddade verket eller av den signal som är bärare av verket, på eget initiativ av den som överför verket. Det är endast mottagandet av denna sändning som eventuellt omfattas av allmänhetens beslut. Så sker när det gäller så kallade "linjära" medietjänster, såsom television. Den andra formen av överföring är begränsad till att verket görs tillgängligt för allmänheten. Allmänheten beslutar sedan fritt att starta sändningen vid en tidpunkt som de väljer. Så sker bland annat vid överföringar på internet.

<sup>6</sup> Se, senast, domen Blue Air Aviation (punkt 47).

14. Det måste göras en viktig åtskillnad mellan överföring och enbart tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna för att genomföra eller ta emot en överföring. I skäl 27 i direktiv 2001/29 anges nämligen att artikel 3 i direktivet ska tolkas på så sätt att ett sådant tillhandahållande inte i sig utgör en överföring.<sup>7</sup> I detta skäl återspeglas det gemensamma uttalandet avseende artikel 8 i Wipos (Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten) fördrag om upphovsrätt, som antogs i Genève den 20 december 1996 och godkändes på Europeiska gemenskapens vägnar genom rådets beslut 2000/278/EG.<sup>8</sup> Detta skäl bekräftas även av skäl 23 i detta direktiv, enligt vilket rätten till överföring till allmänheten ”bör förstås i vid mening och omfatta all överföring till allmänheten som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker” men ”[inte] omfattar ... andra åtgärder”.

15. Domstolen har således bland annat kunnat slå fast att uthyrning av bilar utrustade med radiomottagare inte utgör överföring till allmänheten i den mening som avses i artikel 3.1 i direktiv 2001/29.<sup>9</sup>

16. När det råder tvivel om vem som genomför en överföring är det väsentliga kriteriet att denna person har en central roll och att hans eller hennes agerande är avsiktligt. Denna person genomför nämligen en överföring när denne agerar, med full kännedom om följderna av sitt handlande, för att ge sina kunder tillgång till ett skyddat verk och detta bland annat då kunderna utan ett sådant agerande inte skulle kunna få, eller endast med svårighet skulle kunna få, tillgång till det spridda verket.<sup>10</sup>

17. När det gäller den allmänhet som överföringen riktar sig till ska denna omfatta ett obestämt men ganska stort antal potentiella mottagare. Vid fastställandet av detta antal ska hänsyn bland annat tas till det antal personer som kan få tillgång till samma verk parallellt, men även till antalet personer som efter varandra kan få tillgång till verket.<sup>11</sup>

18. När det gäller överföring till en annan del av allmänheten ska det röra sig om ”en ny del av allmänheten”, det vill säga en del av allmänheten som upphovsrättsinnehavarna inte redan beaktade när de lämnade sitt tillstånd till den ursprungliga överföringen av deras verk till allmänheten.<sup>12</sup>

19. Vad slutligen beträffar en situation som liknar den i förevarande mål, nämligen tillhandahållande i hotellrum av tv-apparater som är anslutna till en centralantenn, har domstolen slagit fast att ”ett hotells sändning till hotellets rumsgäster av en signal via tv-apparater [utgör] överföring till allmänheten i den mening som avses i artikel 3.1 i [direktiv 2001/29], oberoende av vilken teknik som används för sändningen”.<sup>13</sup>

<sup>7</sup> Se, för ett liknande resonemang, domen Blue Air Aviation (punkterna 66 och 67).

<sup>8</sup> Rådets beslut av den 16 mars 2000 om godkännande på Europeiska gemenskapens vägnar av WIPO:s fördrag om upphovsrätt och WIPO:s fördrag om framföranden och fonogram (EGT L 89, 2000, s. 6).

<sup>9</sup> Domen Stim och SAMI (domslutet).

<sup>10</sup> Se, bland annat, domen Stim och SAMI (punkt 32).

<sup>11</sup> Se, senast, domen Blue Air Aviation (punkterna 52 och 54).

<sup>12</sup> Se, nyligen, dom av den 22 juni 2021, YouTube och Cyando (C-682/18 och C-683/18, EU:C:2021:503, punkt 70).

<sup>13</sup> Dom av den 7 december 2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764) (nedan kallad domen SGAE) (punkt 1 i domslutet). Denna lösning bekräftades i beslut av den 18 mars 2010, Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon (C-136/09, ej publicerat, EU:C:2010:151).

### ***Enkel tillämpning i förevarande fall?***

20. Vid första anblicken skulle svaret på tolkningsfrågan i förevarande mål kunna följa av en enkel tillämpning av den rättspraxis från domstolen som det erinrats om i föregående punkter.

21. Den huvudsakliga rättsliga frågan i förevarande mål är nämligen huruvida tillhandahållande i hyreslägenheter av tv-apparater som är utrustade med rumsantennerna utgör en *andra överföring* av tv-sändningarna till allmänheten eller enbart tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna för att ta emot den *ursprungliga överföringen* av dessa sändningar, en ursprunglig överföring som görs av televisionsföretagen.

22. När domstolen gör denna åtskillnad mellan två olika typer av åtgärder anser den att det avgörande är att det föreligger ett avsiktligt agerande av den berörda personen avseende själva innehållet i överföringen, vilket är ett agerande som kan ske i olika former.<sup>14</sup> Den har även påpekat att om enbart den omständigheten att användningen av utrustning som är nödvändig för att allmänheten ska kunna få tillgång till verket automatiskt ledde till att åtgärden från den som tillhandahåller sådan utrustning kvalificerades som en överföring, skulle varje tillhandahållande av utrustning för att möjliggöra eller genomföra en överföring utgöra en sådan handling, i strid med skäl 27 i direktiv 2001/29.<sup>15</sup>

23. Domstolen har således varken kvalificerat utyrning av bilar utrustade med radiomottagare<sup>16</sup> eller själva driften av en plattform för att lagra och dela filer på internet<sup>17</sup> eller, slutligen, innehavet i ett transportmedel av högtalarutrustning och en programvara som gör det möjligt att spela bakgrundsmusik<sup>18</sup> som överföring. Dessa åtgärder ansågs vara enbart ett tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna för att genomföra en överföring. I domen SGAE, som avsåg tv-apparater som installerats i hotellrum, gjorde domstolen dessutom en tydlig åtskillnad mellan tillhandahållandet av sådana apparater som sådant och sändning av en signal via dessa apparater.<sup>19</sup>

24. Konstaterandet att det inte föreligger någon överföring innebär vidare, enligt domstolen, att det är överflödigt att bedöma huruvida en ny del av allmänheten eventuellt är aktuell.<sup>20</sup>

25. Det skulle således, helt i linje med den rättspraxis som jag just har nämnt, kunna anses att om den som driver ett flerbostadshus med hyreslägenheter i dessa lägenheter tillhandahåller tv-apparater utrustade med rumsantennerna som kan ta emot tv-sändningar utan ytterligare agerande från denna person kan detta likställas med enbart ett tillhandahållande av fysiska förutsättningar och således inte utgöra överföring och därmed inte heller en överföring till allmänheten i den mening som avses artikel 3.1 i direktiv 2001/29.

26. Jag vill understryka att en sådan lösning enligt min mening skulle vara fullt försvarbar. För det första är den förenlig med den formella logiken i relevanta avgöranden från domstolen. Situationen i förevarande mål uppvisar bland annat många likheter med situationen med hyrbilar utrustade med radiomottagare, vilka var aktuella i målet Stim och SAMI. I båda fallen hyr

<sup>14</sup> För konkreta exempel på olika former av överföringsåtgärder, se mitt förslag till avgörande i målet Stim och SAMI (C-753/18, EU:C:2020:4, punkterna 33–37).

<sup>15</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 juni 2021, YouTube och Cyando (C-682/18 och C-683/18, EU:C:2021:503, punkt 79) och domen Blue Air Aviation (punkt 68).

<sup>16</sup> Domen Stim och SAMI, särskilt punkterna 4 och 35.

<sup>17</sup> Dom av den 22 juni 2021, YouTube och Cyando (C-682/18 och C-683/18, EU:C:2021:503, punkterna 81–86).

<sup>18</sup> Domen Blue Air Aviation (punkterna 69 och 71).

<sup>19</sup> Domen SGAE (punkterna 45 och 46).

<sup>20</sup> Domen Stim och SAMI (särskilt punkt 38) och domen Blue Air Aviation (punkt 72).

användaren ett utrymme, i det ena fallet avsett för att bo i, och i det andra fallet avsett att förflytta sig med, och utrymmet är utrustat med utrustning som gör det möjligt att utan ytterligare åtgärder ta emot sändning av tv respektive radio. En liknande kvalificering av dessa båda situationer med avseende på rätten till överföring till allmänheten, vilken regleras i artikel 3 i direktiv 2001/29, framstår således som naturlig.

27. För det andra är rätten till överföring till allmänheten i hög grad beroende av den teknik som används för att utföra de handlingar som omfattas av denna rätt, vilka består i överföring av skyddade verk till personer som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker.<sup>21</sup> Det är således inte förvånande att de rättsliga kvalificeringarna på detta område grundar sig på kriteriet avseende den teknik som används, genom att låta andra överväganden komma i andra hand, såsom verkets slutkonsumenters perspektiv.<sup>22</sup> Så skulle vara fallet i förevarande mål med den lösning som grundar sig på avsaknaden av ytterligare åtgärden bestående i att tv-signalen vidareändas till hyreslägenheterna.

28. Detta förefaller för övrigt vara den lösning som Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen) valde i den ovan i punkt 6 nämnda domen Königshof. Detta är även den lösning som den österrikiska regeringen och kommissionen har argumenterat för i sina yttranden.

29. Jag måste emellertid medge att denna lösning förefaller föga övertygande med avseende på det uppnådda resultatet. I situationer där det kan tänkas röra sig om allmänheten, bland annat vid korttidsuthyrning av lägenheter,<sup>23</sup> skulle det nämligen föreligga en uppenbar skillnad i behandling mellan å ena sidan hyreslägenheter där det finns tv-apparater som är utrustade med rumsantennor och å andra sidan hotellrum som där det finns tv-apparater som är anslutna till en centralantenn, vilket är den situation som domstolen analyserade i domen SGAE. Den lösning som valts i förevarande mål kan för övrigt i förekommande fall utan svårighet överföras på situationen med hotellrum med tv-apparater som är utrustade med rumsantennor. Grunden för denna skillnad i behandling, nämligen avsaknaden i det ena av dessa två fall av överföring från den berörda användarens sida genom sändning eller vidareändning, i strikt bemärkelse, av skyddat innehåll, är dock enligt min mening svår att förena med den materiella logik som ligger till grund för domstolens tolkning i domen SGAE. Inte heller den tekniska skillnaden mellan en centralantenn och rumsantennor förefaller mig vara tillräckligt väsentlig för att motivera olika behandling ur upphovsrättslig synvinkel.

30. Jag föreslår således att förevarande mål ska bedömas mot bakgrund av den domen för att komma fram till en lösning som gör det möjligt att säkerställa att utgången stämmer överens med denna dom, utan att ifrågasätta domstolens praxis avseende åtskillnaden mellan överföring till allmänheten och tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna som möjliggör en sådan överföring.

<sup>21</sup> Enligt den definition som anges i skäl 23 i direktiv 2001/29.

<sup>22</sup> Exempelvis kan infogandet av ett skyddat verk på en webbplats utgöra en överföring till allmänheten av detta verk beroende på vilken teknik som används – direkt införande eller en ”djuplänk” till en annan webbplats – även om resultatet blir detsamma för användaren av denna webbplats, se dom av den 7 augusti 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634), och dom av den 9 mars 2021, VG Bild-Kunst (C-392/19, EU:C:2021:181).

<sup>23</sup> När det gäller frågan om det rör sig om allmänheten, se punkterna 58–61 ovan.

### ***Bedömning mot bakgrund av domen SGAE***

31. Jag erinrar om att domstolen i domen SGAE slog fast att ”ett hotells sändning till hotellets rumsgäster av en signal via tv-apparater [utgör] överföring till allmänheten i den mening som avses i artikel 3.1 i detta direktiv [direktiv 2001/29]”.<sup>24</sup>

32. Domstolen var visserligen i denna dom noga med att precisera att bara tillhandahållandet av tv-apparater i hotellrum inte i sig utgör en överföring till allmänheten.<sup>25</sup> Den tillade emellertid att när detta tillhandahållande kan göra det möjligt för allmänheten få tillgång till verk via radiosändningar, eftersom hotellet via tv-apparater i rummen sänder tv-signalen till sina gäster, rör det sig däremot om en överföring till allmänheten.<sup>26</sup>

33. Det är även riktigt att det i det mål som gav upphov till domen SGAE var fråga om en tv-signal som ursprungligen togs emot av hotellet och därefter sändes via kabel till hotellrummen<sup>27</sup> och således om en vidaresändning i strikt bemärkelse. Denna vidaresändning förefaller emellertid inte för domstolen ha utgjort den avgörande omständighet som gjorde det möjligt att fastställa förekomsten av en överföring till allmänheten.

34. För att komma fram till den lösning som valdes i domen SGAE fann domstolen att gästerna på ett hotell utgör en ny del av allmänheten som skiljer sig från den del av allmänheten som upphovsrättsinnehavarna beaktade när de godkände den ursprungliga överföringen av verken, i det fallet tv-sändningen. Enligt domstolen utgörs den sistnämnda delen av allmänheten nämligen endast av personer som har tv-apparater och som, i sin privata krets eller inom familjen, tar emot dessa sändningar. De personer som, även om de befinner sig inom det område som täcks av denna sändning, inte skulle kunna få tillgång till denna sändning utan något agerande från en utomstående aktör, ingår däremot inte i denna ursprungliga del av allmänheten. När de ges tillgång till den aktuella sändningen ska dessa personer således anses utgöra en ny del av allmänheten, vilket innebär att den handling genom vilken de får tillgång till sändningen utgör en överföring till allmänheten som skiljer sig från den ursprungliga överföringen. I det målet var det hotellet som, genom att installera tv-apparater i hotellrummen som gjorde det möjligt att titta på sändningarna, med full kännedom om följderna av sitt handlande, agerade för att ge sina gäster tillgång till de skyddade verken.<sup>28</sup>

35. Med andra ord skulle hotellgäster som per definition är på resande fot och inte är hemma normalt sett inte kunna få tillgång till tv-sändningen på den plats där hotellet är beläget, såvida de inte tog med sina egna tv-apparater med en antenn, vilket skulle vara mycket problematiskt. Genom att tillhandahålla tv-apparater som är anslutna till en antenn i hotellrummen genomför hotellet i fråga den åtgärd som är nödvändig för att ge dem tillgång till denna sändning. I den mån hotellgästerna bildar en del av allmänheten<sup>29</sup> ska det anses vara en ny del av allmänheten och den ifrågasatt åtgärden ska i sin helhet anses utgöra en överföring till allmänheten. Detta är kärnan i det resonemang som domstolen förde i domen SGAE.

<sup>24</sup> Domen SGAE (punkt 1 i domslutet).

<sup>25</sup> Domen SGAE (punkt 45 och 46 *in fine*).

<sup>26</sup> Domen SGAE (punkt 46 *in fine*).

<sup>27</sup> Se formuleringen av tolkningsfrågorna i punkt 23 i domen i målet SGAE.

<sup>28</sup> Se, för ett liknande resonemang, domen SGAE (punkterna 40–42).

<sup>29</sup> Detta fastställdes av domstolen i punkterna 38 och 39 i domen SGAE.

36. Genom att tillämpa detta resonemang på den situation som är i fråga i förevarande mål kan man lätt komma fram till samma resultat. Hyresgäster som hyr lägenheter under korta perioder utgör nämligen, för det första, en del av allmänheten på samma sätt som hotellgäster. För det andra har de också förflyttat sig i förhållande till där de normalt bor, vilket innebär att de inte utan något agerande från utomstående kan få tillgång till tv-sändningarna. Ett sådant agerande, i form av att i lägenheter tillhandahålla tv-apparater som gör det möjligt att ta emot dessa program, ska således, för det tredje, anses ge en ny del av allmänheten tillgång till skyddade verk och kvalificeras som överföring till allmänheten.

37. I en sådan situation som den som är aktuell i det nationella målet ser den åtgärd som vidtas av den som driver ett flerbostadshus visserligen inte ut som en sändning eller vidareändring i egentlig mening. Man skulle således, som jag har påpekat ovan,<sup>30</sup> kunna dra slutsatsen att det inte föreligger någon överföring. Icke desto mindre finns det fortfarande ett avsiktligt agerande från den berörda användarens sida i syfte att ge en ny del av allmänheten tillgång till skyddade verk.<sup>31</sup>

38. På sätt och vis står vi således inför ett dilemma mellan å ena sidan koherensen i resonemanget att det inte föreligger någon överföring i avsaknad av sändning av skyddade verk och å andra sidan koherensen i resultatet, som kräver att varje agerande av en användare som, med full kännedom om konsekvenserna av sitt handlande, ger tillgång till sådana verk till en ny del av allmänheten, som inte skulle kunna få tillgång till dem utan detta agerande, ska kvalificeras som en överföring till allmänheten.

39. Resonemanget är naturligtvis mycket viktigt vid tolkningen och tillämpningen av lagen. Ett koherent och övertygande resonemang motiverar den tolkning som görs av bestämmelserna och den lösning på tvisten som väljs, såväl utifrån de berörda parternas perspektiv som utifrån den breda allmänhetens perspektiv.<sup>32</sup> Ett överdrivet formalistiskt resonemang riskerar emellertid att leda till en lösning som visserligen skulle kunna vara koherent enligt den logik som valts, men som skulle kunna vara orättvis eller helt enkelt felaktig i sak. I en sådan situation är det således enligt min mening att föredra att inte ge företräde åt det resultat som skulle följa av en formalistisk tillämpning av ett visst resonemang, oavsett om det redan har valts tidigare, utan det resultat som på bästa sätt återspeglar den verkliga bakgrunden och målen för den tolkade bestämmelsen, oavsett om det härrör från lagstiftning eller rättspraxis.

40. Det är riktigt att det den som driver ett flerbostadshus, i den situation som är aktuell i det nationella målet, inte sänder tv-signalen till dessa lägenheter, eftersom varje lägenhet är utrustad med en "självständig" utrustning som gör det möjligt att ta emot signalen. Handlandet från den som driver flerbostadshuset är emellertid inte begränsat till att endast tillhandahålla hyresgästerna en tv-apparat och en rumsantenn, som hyresgästerna skulle kunna använda på vilket sätt som helst. Genom att utrusta lägenheter med tv-apparater försedda med rumsantennerna som regleras på ett sådant sätt att det är möjligt att ta emot signalen från den markbundna tv-sändning som finns tillgänglig inom det täckningsområde där byggnaden är belägen, möjliggör den som driver lägenhetshuset för hyresgästerna att få tillgång till specifika tv-sändningar i de uthyrda lägenheterna och under hyresperioden.

<sup>30</sup> Se punkt 25 ovan.

<sup>31</sup> Denna paradox har redan konstaterats i samband med Bundesgerichtshofs (Federala högsta domstolen) dom Königshof, som det hänvisas till i punkt 6 ovan. Se Lucas-Schloetter, A., "L'harmonisation européenne du droit d'auteur. L'exemple du droit de communication au public. La réception de la jurisprudence de la CJUE en Allemagne", i Favreau, A. (dir.), *La propriété intellectuelle en dehors de ses frontières*, Bryssel, Larcier, 2019, s. 45.

<sup>32</sup> Denna gång i betydelsen "den allmänna uppfattningen".



41. Sett ur denna synvinkel liknar situationen i det nationella målet i hög grad den situation som var i fråga i domen SGAE. Mot bakgrund av den bakomliggande motiveringen till den lösning som domstolen valde i den domen anser jag inte att tekniska skillnaderna i förevarande fall, såsom antalet antenner som används (en centralantenn eller flera rumsantenner) eller kabelns längd mellan antennen och tv-apparaten,<sup>33</sup> kan motivera en radikalt motsatt lösning.

42. Enligt min mening kan det således anses att den som driver ett flerbostadshus, med full kännedom om följderna av sitt handlande, genom att tillhandahålla tv-apparater utrustade med rumsantenner i hyreslägenheterna, genomför en ”överföring” som består i att ge hyresgästerna tillgång till skyddade verk som ingår i tv-sändningar som kan tas emot i dessa lägenheter med hjälp av dessa apparater, på ett sätt som i huvudsak är identiskt med situationen för hotellrum med tv-apparater som är anslutna till en centralantenn.

### ***Förhållandet till befintlig rättspraxis***

43. Denna lösning ligger helt i linje med domstolens praxis avseende rätten till överföring till allmänheten. För det första har domstolen nämligen gjort en vid tolkning av begreppet ”överföring till allmänheten”, genom att ibland låta detta begrepp omfatta handlanden som inte i strikt bemärkelse utgör en överföring av skyddade verk.

44. Såsom GEMA helt riktigt har påpekat kvalificerade domstolen i målet Phonographic Performance (Ireland)<sup>34</sup> tillhandahållandet från ett hotells sida av ljudupptagningar till hotellets gäster, även i fysisk form, och av utrustning för att spela upp dem, som en överföring till allmänheten, trots att denna handling inte innebar någon överföring utan snarare kunde liknas vid uthyrning av fonogram och lämplig teknisk utrustning. För att komma fram till detta resultat grundade domstolen sina skäl på den omständigheten att användaren i fråga tillhandahöll sina kunder de två komponenter som var nödvändiga för att de skulle kunna ta del av de skyddade verken,<sup>35</sup> vilket i mycket påminner om tillhandahållandet av en tv-apparat som är utrustad med en rumsantenn som gör det möjligt att ta emot och titta på tv-sändningar.

45. Vidare fann domstolen, i domen Airfield och Canal Digitaal,<sup>36</sup> att en satellit-tv-leverantör kan göra tv-program tillgängliga för en ny del av allmänheten, och på så sätt vidta en separat åtgärd som omfattas av rätten till överföring till allmänheten,<sup>37</sup> även om överföringen av tv-program via satellit ska anses utgöra en enda odelbar överföring till allmänheten, som kan tillskrivas det sändarföretag under vars kontroll och på vars ansvar de programbärande signalerna förs in i den överföringskedja som leder till satelliten.<sup>38</sup> Det kan således föreligga en överföring till allmänheten utan någon vidare sändning av skyddade verk, som är skild från den ursprungliga överföringen. Denna lösning bekräftades nyligen i domen AKM (Tillhandahållande av kanalpaket via satellit i Österrike).<sup>39</sup>

<sup>33</sup> En rumsantenn måste nämligen också anslutas till tv-apparaten via kabel.

<sup>34</sup> Dom av den 15 mars 2012 (C-162/10, EU:C:2012:141, punkt 3 i domslutet).

<sup>35</sup> Dom av den 15 mars 2012, Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141, punkt 67).

<sup>36</sup> Dom av den 13 oktober 2011 (C-431/09 och C-432/09, EU:C:2011:648).

<sup>37</sup> Se, i huvudsak, dom av den 13 oktober 2011, Airfield och Canal Digitaal (C-431/09 och C-432/09, EU:C:2011:648, punkterna 82 och 83 samt domslutet).

<sup>38</sup> Dom av den 13 oktober 2011, Airfield och Canal Digitaal (C-431/09 och C-432/09, EU:C:2011:648, punkterna 69 och 75).

<sup>39</sup> Dom av den 25 maj 2023 (C-290/21, EU:C:2023:424, punkt 29).

46. Slutligen har domstolen i ett antal fall slagit fast att det förelegat en överföring till allmänheten i situationer där den berörda användaren direkt lät den del av allmänheten som fanns på plats ta del av de skyddade verken.<sup>40</sup> För att säkerställa en hög skyddsnivå för upphovsrättsinnehavarna, såsom föreskrivs i skäl 9 i direktiv 2001/29, tolkar domstolen därmed begreppet ”överföring till allmänheten” på så sätt att det inte bara avser ”all överföring till allmänheten när mottagaren inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker”, genom att låta begreppet omfatta alla åtgärder genom vilka en användare agerar avsiktligt för att ge en ny del av allmänheten tillgång till ett skyddat verk.<sup>41</sup>

47. För det andra innebär den lösning som jag föreslår inte att domstolens rättspraxis ifrågasätts eller motsägs vad gäller skillnaden mellan överföring till allmänheten och enbart tillhandahållande av de fysiska förutsättningarna som möjliggör en sådan överföring.

48. I synnerhet strider denna lösning inte mot den lösning som domstolen kom fram till i domen Stim och SAMI. I den domen slog domstolen fast att uthyrning av bilar utrustade med radiomottagare inte utgör överföring till allmänheten. Den valde denna lösning med motiveringen att de bolag som hyr ut sådana fordon inte genomför någon överföring, utan endast tillhandahåller de fysiska förutsättningarna som möjliggör överföring.<sup>42</sup>

49. Som jag redan har påpekat<sup>43</sup> kan situationen i det mål som gav upphov till domen Stim och SAMI och situationen i det nationella målet vid första anblicken förefalla likna varandra, vilket kan motivera att de kvalificeras på samma sätt. Jag anser emellertid att dessa två situationer skiljer sig åt genom en omständighet som är väsentlig för att en handling ska kunna kvalificeras som överföring till allmänheten, nämligen ett avsiktligt och nödvändigt agerande från den berörda användarens sida, som föreligger i förevarande mål och som saknades i det mål som gav upphov till domen Stim och SAMI.

50. Som jag redan har konstaterat<sup>44</sup> agerar den som driver flerbostadshuset avsiktligt, på eget initiativ och helt självständigt i förhållande till lägenheternas konstruktion, genom att i lägenheterna tillhandahålla tv-apparater med rumsantennor för att ge sina hyresgäster tillgång till tv-sändningar, vilket är ett agerande som kan anses utgöra en överföring i den mening som avses i domstolens praxis om rätten till överföring till allmänheten.

51. Ett biluthyrningsföretag agerar däremot inte på något sådant sätt. Sedan många år<sup>45</sup> är radioapparater nämligen normalt sett monterade i alla bilar och integrerade i dessa bilars kontrollsystem, varför biluthyrningsföretagen inte har haft något inflytande över att de finns i bilarna. Dessa företag vidtar således inte någon ytterligare åtgärd för att ge sina kunder tillgång till radiosändningar och spelar inte någon avgörande roll vad gäller denna tillgång. Deras handlande bedöms således som enbart ett tillhandahållande av fysiska förutsättningar, eftersom dessa fysiska förutsättningar redan finns i bilarna från det att de tillverkades.

<sup>40</sup> Se, bland annat, dom av den 4 oktober 2011, Football Association Premier League m.fl. (C-403/08 och C-429/08, EU:C:2011:631), dom av den 15 mars 2012, Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141), dom av den 31 maj 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), och domen Blue Air Aviation.

<sup>41</sup> Se, för ett liknande resonemang, nyligen, domen Blue Air Aviation (punkt 53).

<sup>42</sup> Domen Stim och SAMI (punkterna 33–36).

<sup>43</sup> Se punkt 26 ovan.

<sup>44</sup> Se punkt 42 ovan.

<sup>45</sup> Åtminstone helt klart sedan direktiv 2001/29 trädde i kraft.

Upphovsrättsinnehavarna anses därmed, när de har gett sitt tillstånd till att verken sänds, även ha beaktat den del av allmänheten som får tillgång till dessa verk med hjälp av radiomottagare som är monterade i motorfordon, inklusive hyrbilar.<sup>46</sup>

52. I mitt förslag till avgörande i de förenade målen Stim och SAMI<sup>47</sup> ansåg jag visserligen inte att denna omständighet var avgörande, eftersom det, med hänsyn till att biluthyrningsföretagen inte på något sätt agerade vid överföringen av verken via radio, endast var frågan om vem som tillhandahöll fysiska förutsättningar, vilket är en fråga som saknar betydelse för upphovsrätten. Denna omständighet är däremot av betydelse i förevarande fall, eftersom den gör det möjligt att påvisa den väsentliga skillnaden mellan de två situationerna i fråga. I domen Stim och SAMI tog domstolen för övrigt inte specifikt upp denna fråga, utan slog fast på ett allmänt sätt att mottagandet av radio- och tv-sändningar med radiomottagare som är integrerade i motorfordon skedde ”utan ytterligare åtgärder från uthyrningsbolaget”.<sup>48</sup>

53. Eftersom de bolag som hyr ut bilarna inte har något inflytande över installationen av radiomottagare i dessa bilar, handlar de inte heller i vinstsyfte, till skillnad från den som driver ett flerbostadshus med hyreslägenheter och tillhandahåller tv-apparater i lägenheterna.<sup>49</sup> Även om den omständigheten att den berörda användarens agerande har ett vinstsyfte inte i sig är avgörande för huruvida det föreligger en överföring, kan det tyda på att agerandet är avsiktligt.

54. Den lösning jag föreslår ska väljas i förevarande mål strider inte heller mot domstolens konstateranden om att installation i allmänna transportmedel av högtalarutrustning inte utgör överföring i upphovsrättslig mening.<sup>50</sup> I en sådan situation som i de mål som gav upphov till domen Blue Air Aviation, tillhandahåller transportören nämligen inte högtalarsystemet till passagerarna, utan styr fortfarande själv användningen av det och den eventuella sändningen, via detta system, av skyddade verk, vilket är en sändning som, om den sker, då endast kommer att kvalificeras som överföring till allmänheten.<sup>51</sup> I det nationella målet tillhandahålls däremot utrustning som möjliggör mottagande av en sändning av skyddade verk, nämligen en tv-apparat med antenn, till medlemmar av allmänheten som då fritt beslutar att ta emot denna sändning. Det är således detta tillgängliggörande som i sig utgör en överföring.

55. För det tredje och slutligen är den lösning som jag föreslår förenlig med domstolens praxis, eftersom den understryker den teknikneutralitet som ska känneteckna tolkningen av unionens upphovsrättsliga bestämmelser. Denna neutralitet framkom redan i domen SGAE, när domstolen slog fast att sändningen till ett hotells rumsgäster av en signal via tv-apparater som finns i hotellrummen utgör en överföring till allmänheten ”oberoende av vilken teknik som används för sändningen”.<sup>52</sup> Principen om teknikneutralitet har sedan nämnts av domstolen vid upprepade tillfällen.<sup>53</sup>

<sup>46</sup> Se, för ett liknande resonemang, Mouron, Ph., ”Autoradios et droit de communication au public”, *Revue Lamy droit de l’immatériel: informatique, médias, communication*, nr 170, 2020, s. 24.

<sup>47</sup> C-753/18, EU:C:2020:4 (punkt 42).

<sup>48</sup> Domen Stim och SAMI (punkt 34).

<sup>49</sup> Se, för ett liknande resonemang, domen SGAE (punkt 44).

<sup>50</sup> Domen Blue Air Aviation (punkt 2 i domslutet).

<sup>51</sup> Domen Blue Air Aviation (punkt 1 i domslutet).

<sup>52</sup> Domen SGAE (punkt 1 i domslutet).

<sup>53</sup> Se, senast, dom av den 13 juli 2023, Ocilion IPTv Technologies (C-426/21, EU:C:2023:564, punkt 47 och där angiven rättspraxis).

56. Även om den avgörande faktorn i det nationella målet är att användaren medvetet agerar i syfte att ge sina kunder tillgång till tv-sändningar, i enlighet med principen om teknikneutralitet, så bör det sakna betydelse huruvida denna tillgång ges via en centralantenn eller flera rumsantenner.<sup>54</sup>

57. Den omständigheten att den som driver ett lägenhetshus ger hyresgästerna tillgång till tv-sändningar med hjälp av tv-apparater försedda med rumsantenner i dessa lägenheter ska således anses utgöra en överföring av skyddade verk som ingår i dessa sändningar. Det ska vidare prövas om och, i förekommande fall, på vilka villkor denna överföring riktar sig till en ny del av allmänheten, såsom krävs enligt domstolens rättspraxis på området.

### ***Förekomsten av ny del av allmänheten***

58. Jag erinrar om att domstolen i domen SGAE fann att det förelåg en del av allmänheten bestående av de gäster som avlöser varandra på ett hotell, beaktade som en helhet.<sup>55</sup> Dessa gäster anses inte kunna ta del av tv-sända verk utan åtgärd från det hotell som ger dem tillgång till dessa verk. De bildar således en ny del av allmänheten,<sup>56</sup> vilket motiverar att det krävs ytterligare tillstånd från upphovsrättsinnehavarna för en sådan överföring till allmänheten.<sup>57</sup>

59. Samma resonemang kan föras med avseende på den som driver ett flerbostadshus som ger hyresgäster i lägenheterna tillgång till tv-sändningar, eftersom dessa hyresgäster nyttjar lägenheterna under relativt korta perioder och snabbt avlöser varandra, i likhet med gästerna på ett hotell. Sådana hyresgäster kan således anses utgöra personer som, även om de befinner sig inom det område som täcks av tv-sändningen, inte skulle kunna ta del av denna sändning utan någon åtgärd från det företag som driver flerbostadshuset och som ger dem tillgång till sändningen genom att installera tv-apparater försedda med rumsantenner i husets lägenheter. I praktiken utgörs de berörda inrättningarna bland annat av hotelllägenheter eller turistbostäder.

60. Däremot ska de hyresgäster som gör en hyreslägenhet till sin huvudsakliga bostad, eller till ett fritidsboende,<sup>58</sup> betraktas som ”innehavare av [apparater]” i den mening som avses i punkt 41 i domen SGAE och således som personer som ingår i den del av allmänheten som upphovsrättsinnehavarna beaktade när de gav sitt tillstånd till den ursprungliga överföringen (i förevarande fall markbundna tv-sändningar). Dessa personer tar då del av de skyddade verken i sin privata krets eller inom familjen och det saknar betydelse att mottagarapparaten har tillhandahållits dem av ägaren av lägenheten eller den som tillhandahåller lägenheten i samband med uthyrningen. Ett sådant tillhandahållande ska kvalificeras som enbart tillhandahållande av fysiska förutsättningar och ska inte kräva något ytterligare tillstånd.

61. För att fastställa att det föreligger en ny del av allmänheten måste den domstol vid vilken talan väckts således fastställa de faktiska omständigheterna avseende den aktuella uthyrningens karaktär. I förevarande fall innehåller begäran om förhandsavgörande inte några uppgifter i detta hänseende.

<sup>54</sup> Se, för ett liknande resonemang, beslut av den 18 mars 2010, Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon (C-136/09, ej publicerat, EU:C:2010:151, punk 41).

<sup>55</sup> Domen SGAE (punkt 38).

<sup>56</sup> Domen SGAE (punkt 42).

<sup>57</sup> Domen SGAE (punkt 41).

<sup>58</sup> Det vill säga när hyresförhållandet avser en viss hyresgäst och är av varaktig karaktär, även om hyresgästen i själva verket endast tillfälligt nyttjar lägenheten.

### ***Svar på tolkningsfrågan***

62. Även om jag medger att en lösning i det nationella målet som innebär att det inte föreligger någon överföring till allmänheten på grund av att det inte har skett någon sändning i egentlig mening av skyddade verk skulle kunna motiveras utifrån ett rent tekniskt synsätt, anser jag sammanfattningsvis att en sådan lösning inte är tillfredsställande mot bakgrund av de materiella överväganden som ligger till grund för domstolens relevanta praxis. Logiken i denna rättspraxis kräver nämligen enligt min mening att den aktuella handlingen bedöms som ett avsiktligt agerande från den berörda användarens sida med syfte att ge personer som inte skulle kunna få tillgång till de skyddade verken utan detta agerande tillgång till dem och således som en överföring. Denna handling utgör en överföring till allmänheten, eftersom personerna i fråga utgör en ny del av allmänheten.

63. Jag föreslår således att domstolen ska slå fast att artikel 3.1 i direktiv 2001/29 ska tolkas så, att den omständigheten att den som driver ett flerbostadshus med hyreslägenheter tillhandahåller tv-apparater i dessa lägenheter vilka är utrustade med rumsantennor som kan ta emot tv-sändningar omfattas av upphovsmännens ensamrätt att tillåta eller förbjuda överföring till allmänheten av sina verk, som föreskrivs i denna bestämmelse, såvida inte hyresgästerna gör en sådan lägenhet till sin huvudsakliga bostad eller ett fritidsboende.

### **Förslag till avgörande**

64. Mot bakgrund av vad som anförts ovan föreslår jag att den fråga som Amtsgericht Potsdam (Distriktsdomstolen i Potsdam, Tyskland) har ställt ska besvaras enligt följande:

Artikel 3.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationsområdet

ska tolkas så,

att den omständigheten att den som driver ett flerbostadshus med hyreslägenheter tillhandahåller tv-apparater i dessa lägenheter vilka är utrustade med rumsantennor som kan ta emot tv-sändningar omfattas av upphovsmännens ensamrätt att tillåta eller förbjuda överföring till allmänheten av sina verk, som föreskrivs i denna bestämmelse, såvida inte hyresgästerna gör en sådan lägenhet till sin huvudsakliga bostad eller ett fritidsboende.