

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 4 oktober 2011 *

Innehållsförteckning

I	–	Tillämpliga bestämmelser	I - 9168
		A – Internationell rätt	I - 9168
		B – Unionsrätten	I - 9171
		1. Direktiven avseende radio- och tv-sändningar	I - 9171
		2. Direktiven på immaterialrättsområdet	I - 9178
		C – Den nationella lagstiftningen	I - 9184
II	–	Målen vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna	I - 9186
		A – Licensiering av sändningsrättigheterna till matcherna i Premier League	I - 9186
		B – Sändningen av matcherna i Premier League	I - 9188
III	–	Prövning av tolkningsfrågorna	I - 9203
		A – Om bestämmelserna angående mottagning av kodade sändningar vilka har sitt ursprung i andra medlemsstater	I - 9203
		1. Inledande synpunkter	I - 9203
		2. Direktivet om villkorad tillgång	I - 9204

* Rättegångsspråk: engelska.

- a) Tolkningen av begreppet ”olaglig utrustning” i den mening som avses i artikel 2 e i direktivet om villkorad tillgång (fråga 1 i mål C-403/08, och frågorna 1 och 2 i mål C-429/08) I - 9204

- b) Tolkningen av artikel 3.2 i direktivet om villkorad tillgång (fråga 3 i mål C-429/08) I - 9206

- c) Prövning av de andra frågorna avseende direktivet om villkorad tillgång I - 9208

- 3. Bestämmelserna i EUF-fördraget avseende fri rörlighet för varor och frihet att tillhandahålla tjänster I - 9208
 - a) Förbudet mot import, försäljning och användning av utländsk avkodningsutrustning (fråga 8 b) och första delen i fråga 9 i mål C-403/08, samt fråga 6 i) i mål C-429/08) I - 9208
 - i) Bestämningen av vilka bestämmelser som är tillämpliga I - 9209

 - ii) Huruvida det föreligger en inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster I - 9210

 - iii) Huruvida inskränkningen av friheten att tillhandahålla tjänster är motiverad av syftet att skydda immateriella rättigheter I - 9212
 - Yttranden som inkommit till domstolen I - 9212

 - Domstolens svar I - 9213

 - iv) Huruvida inskränkningen av friheten att tillhandahålla tjänster är motiverad av syftet att främja publiknärvaren på fotbollsarenorna I - 9219

 - b) Användning av utländsk avkodningsutrustning efter uppgivandet av en falsk identitet och en falsk adress och användning av denna utrustning för kommersiellt bruk (fråga 8 c) i mål C-403/08 och fråga 6 ii) och 6 iii) i mål C-429/08). I - 9220

c)	Prövning av de andra frågorna avseende den fria rörligheten (andra delen av fråga 9 i mål C-403/08 och fråga 7 i mål C-429/08)	I - 9222
4.	Bestämmelserna om konkurrens i EUF-fördraget	I - 9223
B –	Bestämmelser som rör hur sändningarna används efter det att de har tagits emot	I - 9226
1.	Inledande synpunkter	I - 9226
2.	Den mångfaldiganderätt som föreskrivs i artikel 2 a i upphovsrättsdirektivet (fråga 4 i mål C-403/08)	I - 9228
3.	Undantaget från mångfaldiganderätten som föreskrivs i artikel 5.1 upphovsrättsdirektivet (fråga 5 i mål C-403/08)	I - 9230
a)	Inledande synpunkter	I - 9230
b)	Huruvida de villkor som föreskrivs i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet är uppfyllda	I - 9232
4.	Begreppet "överföring till allmänheten" i den mening som avses i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet (fråga 6 i mål C-403/08)	I - 9236
5.	Betydelsen av direktivet om satellitsändningar (fråga 7 i mål C-403/08) ..	I - 9242
IV –	Rättegångskostnader	I - 9242

I de förenade målen C-403/08 och C-429/08,

angående två beslut att begära förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, från High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, och High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Förenade

kungariket), av den 11 respektive den 28 juli 2008, som inkom till domstolen den 17 respektive den 29 september 2008, i målen

Football Association Premier League Ltd,

NetMed Hellas SA,

Multichoice Hellas SA

mot

QC Leisure,

David Richardson,

AV Station plc,

I - 9162

Malcolm Chamberlain,

Michael Madden,

SR Leisure Ltd,

Philip George Charles Houghton,

Derek Owen (C-403/08)

och

Karen Murphy

mot

Media Protection Services Ltd (C-429/08),

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev och J.-J. Kasel samt domarna A. Borg Barthet, M. Ilešič, J. Malenovský (referent) och T. von Danwitz,

generaladvokat: J. Kokott,
justitiesekreterare: förste handläggaren L. Hewlett,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 5 oktober 2010,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Football Association Premier League Ltd, NetMed Hellas SA och Multichoice Hellas SA, genom J. Mellor, QC, N. Green, QC, C. May och A. Robertson, barristers, samt S. Levine, M. Pullen och R. Hoy, solicitors,
- QC Leisure, David Richardson, AV Station plc, Malcolm Chamberlain, Michael Madden, SR Leisure Ltd, Philip George Charles Houghton och Derek Owen, genom M. Howe, QC, A. Norris, S. Vousden, T. St Quentin och M. Demetriou, barristers, samt P. Dixon och P. Sutton, solicitors,
- Karen Murphy, genom M. Howe, QC, W. Hunter, QC, M. Demetriou, barrister och P. Dixon, solicitor,

- Media Protection Services Ltd, genom J. Mellor, QC, N. Green, QC, H. Davies, QC, C. May, A. Robertson och P. Cadman, barristers,

- Förenade kungarikets regering, genom V. Jackson och S. Hathaway, båda i egenskap av ombud, biträdda av J. Stratford, QC,

- Tjeckiens regering, genom K. Havlíčková, i egenskap av ombud,

- Spaniens regering, genom N. Díaz Abad, i egenskap av ombud,

- Frankrikes regering, genom G. de Bergues och B. Beaupère-Manokha, båda i egenskap av ombud,

- Italiens regering, genom G. Palmieri, i egenskap av ombud, biträdd av L. D'Ascia, avvocato dello Stato,

- Europaparlamentet, genom J. Rodrigues och L. Visaggio, båda i egenskap av ombud,

- Europeiska unionens råd, genom F. Florindo Gijón och G. Kimberley, båda i egenskap av ombud,

- Europeiska kommissionen, genom X. Lewis, H. Krämer, I. V. Rogalski, J. Bourke och J. Samnadda, samtliga i egenskap av ombud,

- Eftas övervakningsmyndighet, genom O.J. Einarsson och M. Schneider, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 3 februari 2011 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen 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 (EGT L 320, s. 54) (nedan kallat direktivet om villkorad tillgång),

 - rådets direktiv 93/83/EEG av den 27 september 1993 om samordning av vissa bestämmelser om upphovsrätt och närstående rättigheter avseende satellitsändningar och vidareändring via kabel (EGT L 248, s. 15; svensk specialutgåva, område 13, volym 25, s. 33) (nedan kallat direktivet om satellitsändningar),

- rådets direktiv 89/552/EEG av den 3 oktober 1989 om samordning av vissa bestämmelser som fastställts i medlemsstaternas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamhet för television (EGT L 298, s. 23; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 3), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 97/36/EG av den 30 juni 1997 (EGT L 202, s. 60) (nedan kallat direktivet "television utan gränser"),

 - Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (EGT L 167, s. 10) (nedan kallat upphovsrättsdirektivet),

 - samt artiklarna 34 FEUF, 36 FEUF, 56 FEUF och 101 FEUF.
- 2 Den ena begäran har framställts i mål mellan å ena sidan Football Association Premier League Ltd (nedan kallat FAPL), NetMed Hellas SA (nedan kallat NetMed Hellas) och Multichoice Hellas SA (nedan kallat Multichoice Hellas) (nedan tillsammans kallade FAPL m.fl.) och å andra sidan QC Leisure, David Richardson, AV Station plc (nedan kallat AV Station), Malcolm Chamberlain, Michael Madden, SR Leisure Ltd, Philip George Charles Houghton och Derek Owen (nedan tillsammans kallade QC Leisure m.fl.) (i mål C-403/08). Den andra begäran har framställts i ett mål mellan Karen Murphy och Media Protection Services Ltd (nedan kallat MPS) (i mål C-429/08). Målen rör saluföring och användning, i Förenade kungariket, av avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till satellitsändningstjänster från ett programföretag och som tillverkas och saluförs med detta företags godkännande, men som används, mot detta företags vilja, utanför det geografiska område för vilket den har distribuerats (nedan kallad utländsk avkodningsutrustning).

I – Tillämpliga bestämmelser

A – Internationell rätt

- 3 Avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter, vilket utgör bilaga 1 C till avtalet om upprättande av Världshandelsorganisationen (WTO), ingicks den 15 april 1994 i Marrakech och godkändes genom rådets beslut 94/800/EG av den 22 december 1994 om ingående på gemenskapens vägnar – vad beträffar frågor som omfattas av dess behörighet – av de avtal som är resultatet av de multilaterala förhandlingarna i Uruguayrundan (1986–1994) (EGT L 336, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 38, s. 3).

- 4 Artikel 9.1 i avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter har följande lydelse:

”Medlemmarna skall följa bestämmelserna i artiklarna 1–21 i Bernkonventionen (1971) och dess bilaga. Av avtalet följer emellertid inga rättigheter eller skyldigheter för medlemmarna beträffande de i artikel 6 [bis] i denna konvention medgivna rättigheterna eller de därur härledda rättigheterna.”

- 5 Artikel 11.1 i Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk (Paris den 24 juli 1971), i dess lydelse efter ändringen av den 28 september 1979 (nedan kallad Bernkonventionen), har följande lydelse:

”Upphovsmän till dramatiska, musikaliskt-dramatiska och musikaliska verk äger uteslutande rätt:

- i) att låta offentligt framföra sina verk, oavsett vilka medel eller metoder som kommer till användning vid sådant framförande,
- ii) att med vilket medel det vara må låta överföra sådant framförande till allmänheten.”

- 6 Artikel 11 bis.1 i Bernkonventionen har följande lydelse:

”Upphovsmän till litterära och konstnärliga verk äger uteslutande rätt:

- i) att låta utsända sina verk i radio eller att offentligt framföra verken genom varje annan anordning för trådlös utsändning av tecken, ljud eller bilder,
- ii) att låta med eller utan tråd offentligt återge radioutsändning av verket, när återgivandet anordnas av annat företag än det ursprungliga,

iii) att låta genom högtalare eller annan liknande anordning för överföring av tecken, ljud eller bilder offentligt återge radioutsändning av verket.”

7 Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten (WIPO) antog den 20 december 1996 i Genève WIPO:s fördrag om framföranden och fonogram (nedan kallat fördraget om framföranden och fonogram) samt WIPO:s fördrag om upphovsrätt (nedan kallat fördraget om upphovsrätt). Dessa två fördrag har godkänts på Europeiska gemenskapens vägnar genom rådets beslut 2000/278/EG av den 16 mars 2000 (EGT L 89, s. 6).

8 I artikel 2 g i fördraget om framföranden och fonogram anges följande:

”I detta fördrag avses med

...

g) *offentlig återgivning* av ett framförande eller ett fonogram: utsändning till allmänheten, genom något annat medel än radioutsändning, av ljud från ett framförande eller ljud eller symboler för ljud upptagna på fonogram. I artikel 15 avses med offentlig återgivning även att göra ljud eller symboler för ljud på fonogram hörbara för allmänheten.”

9 I artikel 15.1 i fördraget om framföranden och fonogram anges följande:

”Utövande konstnärer och framställare av fonogram äger rätt till en skälig engångserättning för direkt eller indirekt användning av fonogram som utgivits i vinstsyfte för radioutsändning eller för annan offentlig återgivning.”

10 Enligt artikel 1.4 i fördraget om upphovsrätt ska avtalsparterna följa bestämmelserna i artiklarna 1–21 i Bernkonventionen och dess bilaga.

B – *Unionsrätten*

1. Direktiven avseende radio- och tv-sändningar

11 I tredje skälet i direktivet ”television utan gränser” anges följande:

”Sändningar över gränserna med hjälp av olika tekniker är ett sätt att uppfylla gemenskapens mål, ... åtgärder bör vidtas för att medge och säkerställa övergången från nationella marknader till en gemensam produktions- och distributionsmarknad för program och för att upprätta lojala konkurrensförhållanden utan att påverka den roll i det allmännas intresse som TV-tjänsterna skall tillgodose.”

12 I skäl 21 i direktiv 97/36 anges följande:

”Evenemang av särskild vikt för samhället bör i detta direktiv uppfylla vissa kriterier, det vill säga vara unika evenemang, som är av allmänt intresse inom Europeiska unionen eller i en viss medlemsstat eller i en viktig del av en viss medlemsstat och anordnas i förväg av en arrangör som lagligen får sälja rättigheterna till detta evenemang.”

13 I skälen 3, 5, 7, 14, 15 och 17 i direktivet om satellitsändningar anges följande:

”3. Sändningar över gränserna inom gemenskapen särskilt via satellit och kabel är ett av de mest betydande sätten att uppfylla gemenskapens mål som är både politiska, ekonomiska, sociala, kulturella och juridiska.

...

5. ... [Rättighetsinnehavare] utsätts för risken att få se sina verk utnyttjade utan ersättning eller att enskilda innehavare av ensamrätt i olika medlemsstater kan blockera utnyttjandet av [deras] rättigheter. I synnerhet osäkerheten om innehållet i gällande rätt utgör ett direkt hinder för fri rörlighet av program inom gemenskapen.

...

7. Fri sändning av program försvåras också genom den nuvarande rättsliga osäkerheten om huruvida sändning via en satellit vars signaler kan tas emot direkt påverkar rättigheterna bara i sändarlandet eller i alla mottagarländer tillsammans.

...

...

14. Den osäkerhet beträffande vilka rättigheter som skall förvärfvas vilken hindrar gränsöverskridande satellitsändningar bör elimineras genom att man definierar överföring till allmänheten via satellit på gemenskapsnivå. Denna definition bör på samma gång specificera var sändningen äger rum. En sådan definition är nödvändig för att undvika en samtidig tillämpning av flera nationella lagar på en enda sändning. ...

15. Förvärv genom avtal om ensamrätt till sändningar bör ske i enlighet med lagstiftningen om upphovsrätt och närstående rättigheter i den medlemsstat där överföring till allmänheten via satellit sker.

...

17. När ersättningen för de förvärvade rättigheterna skall fastställas bör parterna ta hänsyn till alla sändningsaspekter, såsom den faktiska publiken, den potentiella publiken och språkversionen."

14 I artikel 1.2 a–c i direktivet om satellitsändningar anges följande:

- a) I detta direktiv avses med överföring till allmänheten via satellit den handling som innebär att ett sändarföretag under sin kontroll och på sitt ansvar för in programbärande signaler avsedda för mottagning av allmänheten i en oavbruten överföringskedja som leder till satelliten och sedan ner till jorden.

- b) Överföring till allmänheten via satellit sker uteslutande i den medlemsstat där de programbärande signalerna under sändarföretagets kontroll och på dess ansvar förs in i en oavbruten överföringskedja som leder till satelliten och sedan ner till jorden.

- c) Om de programbärande signalerna är kodade äger en överföring till allmänheten via satellit rum under förutsättning att utrustning för avkodning av sändningen endast tillhandahålls allmänheten genom sändarföretaget eller med dess samtycke.”

15 I artikel 2 i direktivet om satellitsändningar anges följande:

”Medlemsstaterna skall föreskriva ensamrätt för upphovsmannen att ge tillstånd till överföring till allmänheten via satellit av upphovsrättsliga verk enligt de bestämmelser som anges i detta kapitel.”

16 I skälen 2, 3, 6 och 13 i direktivet om villkorad tillgång anges följande:

”(2) Tillhandahållandet av radio- och TV-tjänster och av informationssamhällets tjänster över gränserna kan, ur den enskildes synvinkel, bidra till att yttrandefriheten som grundläggande rättighet får full verkan och, ur kollektiv synvinkel, bidra till att målen i fördraget uppnås.

(3) I fördraget fastställs rätten till fri rörlighet för alla tjänster som normalt utförs mot ersättning. Denna rättighet, tillämpad på radio- och TV-tjänster och på informationssamhällets tjänster, är också gemenskapslagstiftningens särskilda uttryck för en mer allmän princip, nämligen yttrandefriheten så som den läggs fast i artikel 10 i Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. I den artikeln fastslås uttryckligen medborgarnas rättighet att mottaga och sprida uppgifter oberoende av territoriella gränser; varje inskränkning i denna rättighet måste grundas på vederbörlig hänsyn till andra legitima intressen som förtjänar rättsligt skydd.

...

(6) Digital teknik kan öka konsumenternas valmöjligheter och bidra till kulturell mångfald genom att allt fler tjänster enligt [artikel 56 FEUF och artikel 57 FEUF] utvecklas. Lönsamheten för dessa tjänster kommer ofta att vara beroende av att tjänsteleverantörens betalning garanteras genom villkorad tillgång. Ett rättsligt skydd för tjänsteleverantörer mot olaglig utrustning som möjliggör kostnadsfri tillgång till dessa tjänster förefaller därför nödvändigt för att säkerställa tjänsternas ekonomiska livskraft.

...

- (13) Det verkar nödvändigt att se till att medlemsstaterna tillhandahåller lämpligt rättsligt skydd mot saluförande, i direkt eller indirekt ekonomiskt vinstsyfte, av olaglig utrustning som möjliggör eller underlättar obehörigt kringgående av tekniska åtgärder avsedda att garantera betalningen av legalt tillhandahållna tjänster.”

17 I artikel 2 i direktivet om villkorad tillgång anges följande:

”I detta direktiv avses med

- a) *skyddad tjänst*: alla de tjänster som nämns nedan om de tillhandahålls mot ersättning och är föremål för villkorad tillgång, nämligen

— TV-sändning enligt definitionen i artikel 1 a i [direktivet ’television utan gränser’],

...

- b) *villkorad tillgång*: alla tekniska åtgärder och/eller arrangemang som gör att man kan få tillgång till en skyddad tjänst i tolkningsbar form först sedan man har blivit personligt godkänd som behörig,

- c) *utrustning för villkorad tillgång*: all utrustning eller programvara som utformats eller anpassats för att göra en skyddad tjänst tillgänglig i tolkningsbar form,

...

- e) *olaglig utrustning*: all utrustning eller programvara som utformats eller anpassats för att göra en skyddad tjänst tillgänglig i tolkningsbar form utan tjänsteleverantörens godkännande,

- f) *område som samordnas genom detta direktiv*: alla bestämmelser som avser den otillåtna verksamhet som anges i artikel 4.”

18 I artikel 3 i direktivet om villkorad tillgång anges följande:

”1. Varje medlemsstat skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att på sitt territorium förbjuda sådan verksamhet som förtecknas i artikel 4 och för att införa de sanktioner och de möjligheter till rättelse som fastställs i artikel 5.

2. Utan att det påverkar tillämpningen av punkt 1 får medlemsstaterna inte, av skäl som faller inom det område som samordnas genom detta direktiv,

- a) begränsa tillhandahållandet av skyddade tjänster eller anknutna tjänster vilka har sitt ursprung i en annan medlemsstat,

- b) begränsa den fria rörligheten för utrustning för villkorad tillgång.”

19 I artikel 4 i direktivet om villkorad tillgång anges följande:

”Medlemsstaterna skall inom sitt territorium förbjuda följande verksamheter:

- a) Tillverkning, import, distribution, försäljning, uthyrning eller innehav av olaglig utrustning i kommersiellt syfte.
- b) Installation, underhåll eller utbyte av olaglig utrustning i kommersiellt syfte.
- c) Marknadsföring av olaglig utrustning genom kommersiella meddelanden.”

2. Direktiven på immaterialrättsområdet

20 I skälen 9, 10, 15, 20, 23, 31 och 33 i upphovsrättsdirektivet anges följande:

”(9) Utgångspunkten för en harmonisering av upphovsrätt och närstående rättigheter måste vara en hög skyddsnivå, eftersom dessa rättigheter har en avgörande betydelse för det intellektuella skapandet. ...

- (10) För att upphovsmännen och de utövande konstnärerna skall kunna fortsätta med sin skapande och konstnärliga verksamhet måste de få en skälig ersättning för utnyttjandet av sina verk ...

...

- (15) ... Genom detta direktiv uppfylls ... ett antal av [de] nya internationella förpliktelser [som följer av fördraget om upphovsrätt och fördraget om framföranden och fonogram].

...

- (20) Detta direktiv bygger på de principer och regler som redan fastlagts genom de direktiv som nu är i kraft på [immaterialrättsområdet], särskilt [rådets direktiv 92/100/EEG av den 19 november 1992 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter och vissa upphovsrätten närstående rättigheter inom det immaterialrättsliga området (EGT L 346, s. 61)], samt utvecklar och sätter in dem i ett sammanhang, nämligen informationssamhället. Bestämmelserna i detta direktiv bör inte påverka bestämmelserna i de direktiven, om inte annat föreskrivs i detta direktiv.

...

- (23) I detta direktiv bör upphovsmännens rätt till överföring till allmänheten harmoniseras ytterligare. Denna rätt bör förstås i vid mening och omfatta all överföring till allmänheten som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker. Denna rätt bör omfatta all sådan sändning eller vidare-sändning av ett verk till

allmänheten på trådbunden eller trådlös väg, inklusive radio- och televisions-sändningar. Denna rätt omfattar inga andra åtgärder.

...

- (31) En skäligen avvägning mellan rättigheter och intressen hos de olika kategorierna av rättsinnehavare samt mellan de olika kategorierna av rättsinnehavare och användarna av skyddade alster måste upprätthållas. ...

...

- (33) Ensamrätten till mångfaldigande bör omfattas av ett undantag som medger vissa fall av tillfälligt mångfaldigande som är flyktigt eller utgör en underordnad användning och som utgör en integrerad och väsentlig del i en teknisk process och som uteslutande syftar till att möjliggöra antingen en effektiv överföring i ett nät mellan tredje parter via en mellanhand eller en laglig användning av ett verk eller annat alster. Det aktuella mångfaldigandet bör inte ha något självständigt ekonomiskt värde. I den mån som det uppfyller dessa villkor, bör detta undantag även omfatta åtgärder som gör att webbläsning och cachelagring kan ske, inbegripet sådana som gör att överföringssystem kan fungera effektivt, under förutsättning att mellanhanden inte ändrar informationen och inte ingriper i den lagliga användningen av den teknik som är allmänt vedertagen och som används inom branschen för att få fram data om hur informationen används. En användning bör anses laglig om den görs med rättsinnehavarens tillstånd eller inte är otillåten enligt lag.”

21 I artikel 2 a och 2 e i upphovsrättsdirektivet anges följande:

”Medlemsstaterna skall föreskriva en ensamrätt att tillåta eller förbjuda direkt eller indirekt, tillfälligt eller permanent, mångfaldigande, oavsett metod och form, helt eller delvis

a) för upphovsmän: av deras verk,

...

e) för radio- och televisionsföretag: av upptagningar av deras utsändningar, trådöverförda såväl som luftburna, inklusive kabel- och satellitsändningar.”

22 I artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet anges 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.”

23 I artikel 5 i upphovsrättsdirektivet anges följande:

”1. Tillfälliga former av mångfaldigande enligt artikel 2, som är flyktiga eller utgör ett inkluderande av underordnad betydelse och som utgör en integrerad och väsentlig del i en teknisk process och vars enda syfte är att möjliggöra

a) en överföring i ett nät mellan tredje parter via en mellanhand eller

b) en laglig användning

av ett verk eller annat alster och som inte har någon självständig ekonomisk betydelse, skall undantas från den rätt till mångfaldigande som avses i artikel 2.

...

3. Medlemsstaterna får föreskriva undantag eller inskränkningar i de rättigheter som avses i artiklarna 2 och 3 i följande fall:

...

i) Inkluderande av underordnad betydelse av ett verk eller annat alster som del i ett annat material.

...

5. De undantag och inskränkningar som föreskrivs i punkterna 1, 2, 3 och 4 får endast tillämpas i vissa särskilda fall som inte strider mot det normala utnyttjandet av verket eller annat alster och inte oskäligt inkräktar på rättsinnehavarnas legitima intressen.”

- 24 I skäl 5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/115/EG av den 12 december 2006 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter avseende upphovsrättsligt skyddade verk och om upphovsrätten närstående rättigheter (kodifierad version) (EUT L 376, s. 28) (nedan kallat direktivet om närstående rättigheter), anges följande:

”Upphovsmännens och de utövande konstnärernas skapande och konstnärliga arbete förutsätter en tillräcklig inkomst som underlag för fortsatt skapande och konstnärligt arbete, och de investeringar som krävs, särskilt för framställning av fonogram och filmer, är särskilt stora och riskfyllda. ...”

- 25 I artikel 7.2 i direktivet om närstående rättigheter anges att medlemsstaterna ska föreskriva att radio- eller televisionsföretag har ensamrätt att medge eller förbjuda upptagning av sina utsändningar, när dessa sker över tråd eller trådlöst, inbegripet sändning genom kabel eller via satellit.

- 26 I artikel 8.3 i direktivet om närstående rättigheter anges följande:

”Medlemsstaterna skall föreskriva att radio- och TV-företag har ensamrätt att medge eller förbjuda trådlös återutsändning av sina trådlösa utsändningar liksom återgivning för allmänheten av sina utsändningar om sådan återgivning sker på platser till vilka allmänheten har tillträde mot erläggande av inträdesavgift.”

- 27 Skäl 5 och artiklarna 7.2 och 8.3 i direktivet om närstående rättigheter har i huvudsak samma innehåll som sjunde skälet och artiklarna 6.2 och 8.3 i direktiv 92/100.

C – Den nationella lagstiftningen

- 28 I section 297.1 i 1988 års lag om upphovsrätt, mönster och patent (Copyright, Designs and Patents Act 1988) (nedan kallad lagen om upphovsrätt, mönster och patent), anges följande:

”En person som på ett oredligt sätt mottar ett program som ingår i en sändningstjänst som tillhandahålls från en plats i Förenade kungariket i syfte att undvika betalning av avgifter för mottagande av programmet gör sig skyldig till en brottslig gärning och ska inom ramen för ett summariskt förfarande åläggas böter som inte får överstiga nivå 5 på standardskalan.”

- 29 I section 298 i samma lag anges följande:

”1. En person som

- a) begär betalning för rättigheterna att ta emot program som ingår i en sändningstjänst som tillhandahålls från en plats i Förenade kungariket eller någon annan medlemsstat, eller

- b) genomför kodade utsändningar av annat slag från en plats i Förenade kungariket eller någon annan medlemsstat,

...

åtnjuter följande rättigheter och möjligheter att vidta rättsliga åtgärder:

- 2) Han har samma rättigheter och möjligheter att vidta rättsliga åtgärder gentemot en person

- a) som

- i) tillverkar, importerar, distribuerar, säljer eller hyr ut, erbjuder eller utbjuder till försäljning eller uthyrning, eller gör reklam för försäljning eller uthyrning,

- ii) innehar för kommersiella ändamål, eller

- iii) installerar, underhåller eller byter ut för kommersiella ändamål,

varje anordning som utformats eller anpassats för att göra det möjligt eller underlätta för personer att få tillgång till program eller andra utsändningar eller kringgå teknik för villkorad tillgång som är knuten till programmen eller andra utsändningar, när de saknat rätt därtill ...

...

som en upphovsrättsinnehavare har avseende upphovsrättsintrång.

...”

II – Målen vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

- ³⁰ FAPL organiserar Premier League, den högsta professionella fotbollsligan för fotbollsklubbar i England.
- ³¹ I FAPL:s verksamhet ingår bland annat att organisera filmningen av matcherna i Premier League och att utöva tv-rättigheterna avseende dessa, det vill säga rätten att göra matchernas audiovisuella innehåll tillgängligt för allmänheten genom tv-sändningar (nedan kallade sändningsrättigheterna).

A – Licensiering av sändningsrättigheterna till matcherna i Premier League

- ³² FAPL beviljar licenser avseende nämnda rättigheter för direktsändningar på geografisk basis och för perioder på tre år. I detta hänseende är FAPL:s strategi att ge tv-tittare över hela världen tillgång till Premier League och på samma gång maximera nämnda rättigheters värde för sina medlemmar, det vill säga klubbarna.

- 33 Dessa rättigheter tilldelas programföretagen efter ett öppet anbuds förfarande vilket inleds med att anbudsgivarna ges möjlighet att inkomma med anbud för hela världen, för en region eller för ett geografiskt område. Efterfrågan styr sedan på vilken geografisk nivå FAPL säljer sina internationella rättigheter. I princip är dock denna nivå nationell, eftersom anbudsgivarnas intresse för rättigheter som omfattar hela världen eller hela Europa är begränsat. Skälet till detta är att programföretagen normalt är verksamma inom ett bestämt geografiskt område och att de riktar sig till marknaden i antingen sitt eget land, eller i en liten grupp av länder som gränsar till varandra och har ett gemensamt språk.
- 34 När en vinnande anbudsgivare tilldelas ett paket med rättigheter att för ett område direktsända matcherna i Premier League erhåller denne ensamrätt att sända dem i detta område. Detta är enligt FAPL nödvändigt för att erhålla det optimala kommersiella värdet för samtliga rättigheter. Programföretagen är nämligen beredda att betala extra för att få denna ensamrätt, eftersom den gör det möjligt för dem att särskilja de tjänster de tillhandahåller från dem som tillhandahålls av deras konkurrenter och, därmed, öka sina möjligheter att generera vinster.
- 35 För att säkerställa den geografiska ensamrätten för alla programföretag måste vart och ett av dem i sitt licensavtal med FAPL åta sig att förhindra att allmänheten tar emot dess sändningar utanför det område för vilket det innehar en licens. Detta förutsätter för det första att varje företag säkerställer att alla dess sändningar som skulle kunna tas emot utanför detta område – särskilt sådana som sänds via satellit – är kodade på ett säkert sätt och inte kan tas emot i okodad form. För det andra måste programföretagen tillse att ingen utrustning medvetet godkänns för att göra det möjligt för någon att se deras utsändningar utanför det aktuella området. Följaktligen har dessa företag inte tillåtelse att tillhandahålla avkodningsutrustning som gör det möjligt att avkoda deras sändningar i syfte att använda den utanför det område för vilket de har licens.

B – Sändningen av matcherna i Premier League

- 36 I FAPL:s verksamhet ingår också att organisera filmningen av matcherna i Premier League och att sända signalen till de programföretag som har rättigheterna avseende dessa matcher.
- 37 I detta syfte sänds bilderna och bakgrundsljudet från matcherna till en produktionsenhet som lägger till logotyper, videosekvenser, skärmgrafik, musik och kommentarer på engelska.
- 38 Signalen sänds via satellit till ett programföretag som lägger till sin egen logotyp och, eventuellt, kommentarer. Därefter komprimeras och kodas signalen, varefter den sänds via satellit till abonnenter som tar emot den med hjälp av en parabolantenn. Slutligen avkodas och dekomprimeras signalen i en satellitdekoder vilken kräver en avkodningsutrustning, såsom ett avkodningskort, för att fungera.
- 39 I Grekland innehas underlicensen för att visa matcherna i Premier League av Net-Med Hellas. Matcherna sänds via satellit på "Supersport"-kanalerna på plattformen NOVA, vilken ägs och förvaltas av Multichoice Hellas.
- 40 De tv-tittare som abonnerar på NOVA:s satellitpaket har tillgång till dessa kanaler. Varje abonnent måste ha kunnat ange ett namn samt en adress och ett telefonnummer i Grekland. Detta abonnemang kan tecknas för privat eller kommersiellt bruk.

- 41 I Förenade kungariket var det, vid tiden för de faktiska omständigheterna i de nationella målen, B Sky B Ltd som var licenstagare för direktsändningar av matcherna i Premier League. En fysisk eller juridisk person som önskar visa Premier League-matcher i Förenade kungariket kan teckna ett kommersiellt abonnemang hos detta bolag.
- 42 Vissa restauranger och barer i Förenade kungariket har emellertid börjat använda utländsk avkodningsutrustning för att få tillgång till matcherna i Premier League. De köper ett kort och en dekodebox från en distributör, vilka gör det möjligt att ta emot en satellitkanal som sänds i en annan medlemsstat, såsom NOVA-kanalerna, för vilka abonnemanget är billigare än abonnemang hos B Sky B Ltd. Dessa avkodningskort har tillverkats och saluförts med tjänsteleverantörens godkännande, men de har därefter använts på ett sätt de inte godkänts för, eftersom programföretagen har utfärdat dessa kort på villkoret – i enlighet med de åtaganden som har beskrivits i punkt 35 ovan – att kunderna inte använder korten utanför det aktuella nationella territoriet.
- 43 FAPL anser att sådan verksamhet skadar dess intressen, eftersom den undergräver exklusiviteten för de rättigheter som licensierats för det aktuella området, och därmed värdet av dessa rättigheter. Det programföretag som säljer avkodningskortet billigast skulle i praktiken kunna bli ett alleuropeiskt programföretag, vilket skulle innebära att sändningsrättigheterna i Europeiska unionen måste tilldelas på Europainivå. Detta skulle medföra en kraftig minskning av såväl FAPL:s som programföretagens inkomster, och skulle således underminera lönsamheten för de tjänster som de tillhandahåller.
- 44 FAPL m.fl. väckte följaktligen, i mål C-403/08, talan i vad de anser är tre pilotfall vid High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division. Talan avser i två fall QC Leisure, David Richardson, AV Station och Malcolm Chamberlain, vilka tillhandahåller pubar och barer utrustning och satellitavkodningskort, som gör det möjligt att ta

emot sändningar från utländska programföretag, däribland NOVA, som direktsänder matcherna i Premier League.

- 45 Den tredje talan har riktats mot Michael Madden, SR Leisure Ltd, Philip George Charles Houghton och Derek Owen, vilka förestår eller driver fyra pubar, vilka har visat direktsändningar från Premier League-matcher med hjälp av en utländsk avkodningsutrustning.
- 46 FAPL m.fl. har i dessa mål gjort gällande att nämnda personer gör intrång i deras rättigheter – vilka skyddas i section 298 i lagen om upphovsrätt, mönster och patent – genom att ägna sig åt kommersiell handel, eller, vad gäller de svarande som den tredje talan riktats mot, genom att för kommersiella ändamål inneha utländsk avkodningsutrustning som utformats eller anpassats för att utan tillstånd möjliggöra tillgång till de tjänster som tillhandahålls av FAPL m.fl.
- 47 Enligt FAPL m.fl. har svarandena i det tredje nationella målet dessutom gjort intrång i deras upphovsrätt, genom att i satellitdekoderns interna funktion framställa kopior av verken och genom att visa dessa verk på en skärm, liksom genom att offentligt framföra, spela eller visa dessa verk och överföra dem till allmänheten.
- 48 FAPL m.fl. anser vidare att QC Leisure och AV Station har gjort intrång i upphovsrätten genom att godkänna de handlingar som svarandena i det tredje nationella målet begått, liksom dem som begåtts av andra personer till vilka de har tillhandahållit avkodningskort.
- 49 Enligt QC Leisure m.fl. saknar talan grund. De använder nämligen inte piratavkodningskort, eftersom alla de aktuella korten har distribuerats och släppts ut på marknaden i en annan medlemsstat, av det berörda satellitprogramföretaget.

- 50 I mål C-429/08 hade Karen Murphy, som driver en pub, införskaffat ett NOVA-avkodningskort för att visa matcher från Premier League.
- 51 Representanter för MPS, ett organ som av FAPL fått i uppdrag att genomföra en kampanj med straffrättsliga förfaranden mot pubföreståndare som använder utländsk avkodningsutrustning, konstaterade att Karen Murphy i sin pub tog emot sändningar från Premier League som sändes av NOVA.
- 52 MPS väckte därför talan mot Karen Murphy vid Portsmouth Magistrates' Court, vilken dömde henne för att i två fall ha brutit mot section 297.1 i lagen om upphovsrätt, mönster och patent, med motiveringen att hon på ett oredligt sätt mottagit ett program som ingår i en sändningstjänst som tillhandahålls från en plats i Förenade kungariket, i syfte att undvika betalning av avgifter för mottagande av sändningarna.
- 53 Karen Murphy överklagade denna dom till Portsmouth Crown Court som i huvudsak lämnade hennes överklagande utan bifall. Hon överklagade detta avgörande till High Court of Justice, varvid hon sade sig ha samma inställning som QC Leisure m.fl.
- 54 Mot denna bakgrund beslutade High Court of Justice (England and Wales), Chancery Division, att vilandeförklara målet och (i mål C-403/08) ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:
- "1) a) När utrustning för villkorad tillgång har tillverkats av en tjänsteleverantör eller med dennes tillstånd och har sålts med villkoret att utrustningen endast får användas för att få tillgång till den skyddade tjänsten under vissa omstän-

digheter, utgör nämnda utrustning då 'olaglig utrustning' i den mening som avses i artikel 2 e i [direktivet om villkorad tillgång] när den används för att få tillgång till den skyddade tjänsten på en plats eller på ett sätt eller av en person som inte omfattas av tjänsteleverantörens godkännande?

b) Vad betyder uttrycket 'utformats eller anpassats' i artikel 2 e i direktivet?

- 2) När en första tjänsteleverantör överför programinnehåll i kodad form till en andra tjänsteleverantör som sänder innehållet på grundval av villkorad tillgång, vilka faktorer ska då beaktas vid fastställandet av om den första leverantörens intressen påverkas, i den mening som avses i artikel 5 i [direktivet om villkorad tillgång]?

Närmare bestämt:

När ett första företag överför programinnehåll (som inkluderar bilder, bakgrundsljud och kommentarer på engelska) i kodad form till ett annat företag som i sin tur sänder programinnehållet (till vilket det har lagt sin egen logotyp och ibland också kommentarer) till allmänheten:

- a) Utgör det första företags överföring en skyddad tjänst i form av 'TV-sändning' i den mening som avses i artikel 2 a i [direktivet om villkorad tillgång] och artikel 1 a i [direktivet 'television utan gränser']?

- b) Måste det första företaget vara ett 'programföretag' i den mening som avses i artikel 1 b i [direktivet 'television utan gränser'] för att det ska anses tillhandahålla en skyddad tjänst i form av 'TV-sändning' enligt första strecksatsen i artikel 2 a i [direktivet 'television utan gränser'].
- c) Ska artikel 5 i [direktivet om villkorad tillgång] tolkas så, att den ger det första företaget rätt att väcka civilrättslig skadeståndstalan med anledning av olaglig utrustning som möjliggör tillgång till det program som sänds av det andra företaget, antingen
- i) på grund av att nämnda utrustning ska anses möjliggöra tillgång till det första företagens egna tjänster via sändningssignalen, eller
 - ii) på grund av att det första företaget tillhandahåller en skyddad tjänst vars intressen påverkas av en otillåten verksamhet (på så sätt att nämnda utrustning möjliggör otillåten tillgång till den skyddade tjänst som tillhandahålls av det andra företaget)?
- d) Påverkas svaret på fråga 2 c av om den första och andra tjänsteleverantören använder olika avkodningssystem och utrustning för villkorad tillgång?
- 3) Avser uttrycket 'innehav ... i kommersiellt syfte' i artikel 4 a i direktivet [om villkorad tillgång] endast innehav som syftar till kommersiell handel med (till exempel försäljning av) olaglig utrustning, eller omfattar det även en slutkonsumentens innehav av utrustning som används i verksamhet av något slag?

- 4) När på varandra följande fragment av en film, ett musikaliskt verk eller en ljudupptagning (i förevarande fall digital video och audio i form av ramar, 'frames') skapas i) i minnet på en dekoder eller ii), när det är fråga om en film, på en tv-skärm, och hela verket mångfaldigas om de på varandra följande fragmenten betraktas som en helhet, men endast ett begränsat antal fragment existerar vid en given tidpunkt:
- a) Ska frågan huruvida nämnda verk har mångfaldigats helt eller delvis avgöras med stöd av bestämmelser i nationell upphovsrätt om vad som utgör otillåtet mångfaldigande av upphovsrättsligt skyddade verk, eller ska den avgöras på grundval av en tolkning av artikel 2 i [upphovsrättsdirektivet]?
 - b) Om frågan ska avgöras på grundval av en tolkning av artikel 2 i [upphovsrättsdirektivet], ska den nationella domstolen beakta samtliga fragment av varje verk som en helhet, eller endast det begränsade antal fragment som existerar vid en given tidpunkt? Om det senare alternativet är det korrekta, vilka kriterier ska den nationella domstolen beakta vid bedömningen av om verket delvis har mångfaldigats i den mening som avses i nämnda artikel?
 - c) Omfattar den mångfaldiganderätt som föreskrivs i [nämnda] artikel 2 skapandet av tillfälliga bilder på en tv-skärm?
- 5) a) Ska flyktiga kopior av ett verk som skapas i en satellitdekoder eller på en tv-skärm som kopplats till dekodern, och vilkas enda syfte är att göra det möjligt att använda verket på ett sätt som inte på något annat sätt begränsas i lag, anses ha 'självständig ekonomisk betydelse' i den mening som avses i artikel 5.1 i [upphovsrättsdirektivet], av det skälet att sådana kopior utgör den enda grunden på vilken rättighetsinnehavaren kan erhålla ersättning för användningen av sina rättigheter?

- b) Påverkas svaret på fråga 5 a av om (i) de flyktiga kopiorna har ett inneboende värde, eller (ii) av om de flyktiga kopiorna utgör en liten del av en samling av verk och/eller av annat material som annars kan användas utan att upphovsrätten åsidosätts, eller (iii) av om rättighetsinnehavarens exklusiva licensinnehavare i en annan medlemsstat redan har erhållit ersättning för användning av det aktuella verket i den medlemsstaten?
- 6) a) Överförs upphovsrättsligt skyddade verk till allmänheten på trådbunden eller trådlös väg i den mening som avses i artikel 3 i [upphovsrättsdirektivet] när en satellitsändning mottas i affärslokaler (till exempel i en bar) och överförs eller visas i nämnda lokaler via en enda tv-skärm och högtalare för de personer ur allmänheten som befinner sig i lokalen?
- b) Påverkas svaret på fråga 6 (a) av följande omständigheter:
- i) De närvarande personerna ur allmänheten utgör en ny publik som programföretaget inte hade räknat med (i förevarande fall på grund av att ett inhemskt avkodningskort som är avsett att användas i en medlemsstat används för kommersiell visning för publik i en annan medlemsstat).
- ii) Allmänheten utgör inte betalande publik enligt nationell rätt.
- iii) Tv-signalen mottas av en antenn eller en parabol på taket eller i närheten av den lokal i vilken tv:n befinner sig.

- c) Om någon av frågorna under (b) ska besvaras jakande, vilka faktorer ska beaktas vid bedömningen av om verket har överförts från en plats där publiken inte befinner sig?
- 7) Är bestämmelser i nationell upphovsrätt, enligt vilka det förhållandet att flyktiga kopior av verk som ingår i satellitsändningar skapas i en satellitdekoder eller på en tv-skärm utgör ett upphovsrättsintrång enligt lagen i det land i vilket sändningen mottas, förenliga med [direktivet om satellitsändningar] eller med artiklarna 28 EG, 30 EG eller 49 EG? Påverkas bedömningen av om sändningen avkodas med ett satellitavkodningskort som har utfärdats av leverantören av en satellitsändningstjänst i en annan medlemsstat, på villkor att satellitavkodningskortet endast får användas i den medlemsstaten?
- 8) a) Om svaret på fråga 1 är att utrustning för villkorad tillgång som tillverkats av tjänsteleverantören eller med dennes tillstånd utgör 'olaglig utrustning' i den mening som avses i artikel 2 e i [direktivet om villkorad tillgång] när den används för att få tillgång till en viss tjänst på ett sätt som inte omfattas av tjänsteleverantörens godkännande, vad är då det specifika föremålet för rättigheten med beaktande av dess väsentliga funktion enligt direktivet om villkorad tillgång?
- b) Utgör artikel 28 EG eller artikel 49 EG hinder för att tillämpa en bestämmelse i en medlemsstats nationella lagstiftning enligt vilken det är olagligt att importera eller sälja satellitavkodningskort som har utfärdats av ett företag som tillhandahåller en satellitsändningstjänst i en annan medlemsstat,

på villkor att satellitavkodningskortet endast får användas i den sistnämnda medlemsstaten?

- c) Påverkas svaret på föregående fråga av om satellitavkodningskortet endast är tillåtna för privat och enskilt bruk i den sistnämnda medlemsstaten, men används för kommersiellt bruk i den förstnämnda medlemsstaten?
- 9) Utgör artiklarna 28 EG, 30 EG eller 49 EG hinder för att tillämpa en nationell upphovsrättslig bestämmelse enligt vilken det är olagligt att offentligt framföra eller spela ett musikaliskt verk när verket ingår i en skyddad tjänst som är tillgänglig – och verket spelas för allmänheten – genom användning av ett satellitavkodningskort när kortet har utfärdats av tjänsteleverantören i en annan medlemsstat på villkor att det endast får användas i den medlemsstaten? Påverkas svaret på frågan av att det musikaliska verket är en oväsentlig del av den skyddade tjänsten och av att det enligt nationell upphovsrätt inte är förbjudet att offentligt visa eller spela de övriga delarna av tjänsten?
- 10) När ett programföretag utfärdar ett antal exklusiva licenser som var och en gäller för ett område inom en eller flera medlemsstater, enligt vilka programföretagen endast har rätt att sända programinnehållet inom det området (inklusive via satellit), och varje licens innehåller en avtalsbestämmelse enligt vilken programföretagen är skyldiga att hindra att deras satellitavkodningskort, som möjliggör mottagande av de program som omfattas av licenserna, används utanför det område som licenserna avser, vilka rättsliga kriterier ska den nationella domstolen

då använda och vilka omständigheter ska den beakta vid fastställandet av om den avtalsenliga begränsningen strider mot förbudet i artikel 81.1 EG?

Närmare bestämt:

- a) Ska artikel 81.1 EG tolkas så, att den är tillämplig på nämnda skyldighet enbart med anledning av att artikeln anses syfta till att förbjuda åtgärder som kan hindra, begränsa eller snedvrider konkurrensen?

- b) Om så är fallet, måste det också visas att den avtalsenliga skyldigheten på ett märkbart sätt hindrar, begränsar eller snedvrider konkurrensen för att det förbud som föreskrivs i artikel 81.1 EG ska vara tillämpligt?"

⁵⁵ I mål C-429/08 beslutade High Court of Justice (England and Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen.

- "1) Under vilka omständigheter utgör utrustning för villkorad tillgång 'olaglig utrustning' i den mening som avses i artikel 2 e i [direktivet om villkorad tillgång]?

- 2) Närmare bestämt, utgör utrustning för villkorad tillgång 'olaglig utrustning' när den har införskaffats under följande omständigheter?
 - i) Utrustningen för villkorad tillgång har tillverkats av en tjänsteleverantör eller med dennes tillstånd och har ursprungligen tillhandahållits med avtalsvillkoret att utrustningen endast får användas för att få tillgång till den skyddade

tjänsten i en första medlemsstat men har använts för att få tillgång till den skyddade tjänsten i en annan medlemsstat, och/eller

- ii) utrustningen för villkorad tillgång har tillverkats av en tjänsteleverantör eller med dennes tillstånd och har ursprungligen anskaffats och/eller aktiverats genom uppgivandet av felaktiga namn- och adressuppgifter i den första medlemsstaten, varigenom avtalsbestämmelser om territoriella begränsningar för export av sådan utrustning för användning utanför den första medlemsstaten kringgicks, och/eller

 - iii) utrustningen för villkorad tillgång har tillverkats av en tjänsteleverantör eller med dennes tillstånd och har ursprungligen tillhandahållits med avtalsvillkoret att utrustningen endast får användas för enskilt eller privat bruk, och inte för kommersiellt bruk (för vilket en högre abonnemangsvavgift tas ut), men har använts för kommersiellt bruk i Förenade kungariket, närmare bestämt för att visa direktsända fotbollsmatcher i en pub.
- 3) Om någon av delfrågorna under fråga 2 ska besvaras nekande, hindrar artikel 3.2 i direktivet i så fall en medlemsstat från att åberopa ett förbud i nationell rätt mot att sådan utrustning för villkorad tillgång används under de omständigheter som anges i fråga 2 ovan?
- 4) Om någon av delfrågorna under fråga 2 ska besvaras nekande, är artikel 3.2 i direktivet i så fall ogiltig
- a) med anledning av att den är diskriminerande och/eller oproportionerlig och/eller

- b) med anledning av att den strider mot fördragsbestämmelserna om fri rörlighet och/eller

- c) av någon annan anledning?

- 5) Om fråga 2 ska besvaras jakande, är artiklarna 3.1 och 4 i direktivet ogiltiga med anledning av att de anges innehålla krav på att medlemsstaterna ska införa begränsningar i importen från andra medlemsstater av, och annan handel med, 'olaglig utrustning,' när sådan utrustning lagligen kan importeras och/eller användas för att motta gränsöverskridande satellitsändningstjänster med stöd av bestämmelserna om fri rörlighet för varor i artiklarna 28 EG och 30 EG och/eller om friheten att tillhandahålla och motta tjänster enligt artikel 49 EG?

- 6) Utgör artiklarna 28 EG, 30 EG och/eller 49 EG hinder mot att tillämpa en nationell bestämmelse (såsom section 297 i [lagen om upphovsrätt, mönster och patent]) enligt vilken det är straffbart att på ett oredligt sätt motta ett program som ingår i en sändningstjänst som tillhandahålls från en plats i Förenade kungariket, i syfte att undvika betalning av avgifter för mottagande av programmet, under någon av följande omständigheter:
 - i) Utrustningen för villkorad tillgång har tillverkats av en tjänsteleverantör eller med dennes tillstånd och har ursprungligen tillhandahållits med avtalsvillkoret att utrustningen endast får användas för att få tillgång till den skyddade tjänsten i en första medlemsstat men har använts för att få tillgång till den

skyddade tjänsten i en annan medlemsstat (i förevarande fall Förenade kungariket Storbritannien och Nordirland), och/eller

- ii) utrustningen för villkorad tillgång har tillverkats av en tjänsteleverantör eller med dennes tillstånd och har ursprungligen anskaffats och/eller aktiverats genom uppgivandet av felaktiga namn- och adressuppgifter i den första medlemsstaten varigenom avtalsbestämmelser om territoriella begränsningar för export av sådan utrustning för användning utanför den första medlemsstaten kringgicks, och/eller

 - iii) utrustningen för villkorad tillgång har tillverkats av en tjänsteleverantör eller med dennes tillstånd och har ursprungligen tillhandahållits med avtalsvillkoret att utrustningen endast får användas för enskilt eller privat bruk, och inte för kommersiellt bruk (för vilket en högre abonnemangsavgift tas ut), men har använts för kommersiellt bruk i Förenade kungariket, närmare bestämt för att visa direktsända fotbollsmatcher i en pub?
- 7) Är tillämpning av den aktuella nationella lagen under alla omständigheter utesluten på grund av diskriminering i strid med artikel 12 EG eller på någon annan grund, eftersom den nationella lagen är tillämplig på program som ingår i sändningstjänster som tillhandahålls från en plats i Förenade kungariket men inte från någon annan medlemsstat?
- 8) När ett programföretag utfärdar ett antal exklusiva licenser som var och en gäller för ett område inom en eller flera medlemsstater, enligt vilka programföretagen endast har rätt att sända programinnehållet inom det området (inklusive via

III – Prövning av tolkningsfrågorna

A – Om bestämmelserna angående mottagning av kodade sändningar vilka har sitt ursprung i andra medlemsstater

1. Inledande synpunkter

- ⁵⁷ Förevarande mål gäller enbart programföretags (såsom Multichoice Hellas) satellit-sändningar till allmänheten av matcherna i Premier League. Den enda del av den audiovisuella överföringen som i förevarande fall är relevant är således den som består av programföretagens sändning av dessa program till allmänheten i enlighet med artikel 1.2 a och 1.2 b i direktivet om satellitsändningar. Denna operation skedde med utgångspunkt i den medlemsstat där de programbärande signalerna förs in i en överföringskedja som leder till en satellit (nedan kallad sändarmedlemsstaten), i förevarande fall bland annat Republiken Grekland.
- ⁵⁸ Överföringen tidigare i kedjan, mellan FAPL och programföretagen, som består i överföring av audiovisuella data som innehåller dessa matcher, saknar däremot relevans i förevarande fall. Denna överföring kan nämligen genomföras med andra telekommunikationsmedel än dem som använts av parterna i de nationella målen.
- ⁵⁹ Vidare framgår det av handlingarna i målen att enligt de licensavtal som slutits mellan FAPL och de berörda programföretagen är de aktuella sändningarna endast riktade

till allmänheten i sändarmedlemsstaten, och dessa företag måste således säkerställa att deras satellitsändningar endast kan tas emot i denna stat. Följaktligen ska nämnda företag koda sina sändningar och endast tillhandahålla avkodningsutrustning till personer som är bosatta i sändarmedlemsstaten.

- 60 Det är slutligen utrett att pubägarna använder sådan avkodningsutrustning utanför denna medlemsstat, och därmed använder den i strid med programföretagens vilja.
- 61 Det är mot denna bakgrund som den hänskjutande domstolen ställt den första delen av sina frågor för att få klarhet i om en sådan användning av avkodningsutrustning omfattas av direktivet om villkorad tillgång och vilken verkan direktivet har på en sådan användning. För det fall denna aspekt inte har harmoniserats genom nämnda direktiv, önskar den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida artiklarna 34 FEUF, 36 FEUF, 56 FEUF och 101 FEUF, utgör hinder för nationell lagstiftning och licensavtal som förbjuder användning av utländsk avkodningsutrustning.

2. Direktivet om villkorad tillgång

a) Tolkningen av begreppet "olaglig utrustning" i den mening som avses i artikel 2 e i direktivet om villkorad tillgång (fråga 1 i mål C-403/08, och frågorna 1 och 2 i mål C-429/08)

- 62 Den nationella domstolen har ställt dessa frågor för att få klarhet i huruvida begreppet "olaglig utrustning" i den mening som avses i artikel 2 e i direktivet om villkorad tillgång ska tolkas så, att det även omfattar utländsk avkodningsutrustning, inbegripet

sådan som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, och sådan som används i strid med en avtalsenlig begränsning, enligt vilken den endast får användas för privat bruk.

- 63 Domstolen erinrar om att begreppet "olaglig utrustning" i artikel 2 e i direktivet om villkorad tillgång definieras som all utrustning eller programvara som "utformats" eller "anpassats" för att göra en skyddad tjänst tillgänglig i tolkningsbar form utan tjänsteleverantörens godkännande.
- 64 Denna ordalydelse begränsar sig således till sådan utrustning på vilken manuella eller maskinmässiga operationer skett innan de tagits i bruk och vilken möjliggör mottagning av skyddade tjänster utan tjänsteleverantörens godkännande. Följaktligen avser nämnda ordalydelse endast utrustning som tillverkats, manipulerats, anpassats eller återanpassats utan tjänsteleverantörens godkännande, och den omfattar inte användningen av utländsk avkodningsutrustning.
- 65 Vidare hänvisar skälen 6 och 13 i direktivet om villkorad tillgång, vilka innehåller preciseringar av begreppet "olaglig utrustning", till nödvändigheten av att motarbeta både olaglig utrustning som möjliggör "kostnadsfri" tillgång till skyddade tjänster och saluförandet av olaglig utrustning som möjliggör eller underlättar "obehörigt kringgående av tekniska åtgärder" avsedda att garantera betalningen av legalt tillhandahållna tjänster.
- 66 Ingen av dessa kategorier omfattar emellertid utländsk avkodningsutrustning, avkodningsutrustning som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, eller avkodningsutrustning som används i strid med en avtalsenlig begränsning, enligt vilken den endast får användas för privat bruk. All denna utrustning tillverkas och saluförs nämligen med tjänsteleverantörens godkännande.

Den möjliggör inte en kostnadsfri tillgång till skyddade tjänster, och inte heller möjliggör eller underlättar den kringgående av tekniska åtgärder avsedda att garantera betalningen av legalt tillhandahållna tjänster, eftersom en ersättning erlagts i den medlemsstat i vilken den släppts ut på marknaden.

- ⁶⁷ Mot denna bakgrund ska de ställda frågorna besvaras enligt följande: Begreppet "olaglig utrustning" i den mening som avses i artikel 2 e i direktivet om villkorad tillgång ska tolkas så, att det inte omfattar utländsk avkodningsutrustning, och inte heller utländsk avkodningsutrustning som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, eller utländsk avkodningsutrustning som används i strid med en avtalsenlig begränsning enligt vilken den endast får användas för privat bruk.

b) Tolkningen av artikel 3.2 i direktivet om villkorad tillgång (fråga 3 i mål C-429/08)

- ⁶⁸ Den nationella domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida artikel 3.2 i direktivet om villkorad tillgång utgör hinder för en nationell lagstiftning som förbjuder användning av utländsk avkodningsutrustning, inbegripet sådan som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, eller sådan som har använts i strid med en avtalsenlig begränsning enligt vilken den endast får användas för privat bruk.
- ⁶⁹ Enligt artikel 3.2 i direktivet om villkorad tillgång får medlemsstaterna inte av skäl som faller inom det område som samordnas genom direktivet begränsa tillhandahållandet av skyddade tjänster eller den fria rörligheten för utrustning för villkorad tillgång, varvid detta inte påverkar de skyldigheter som följer av artikel 3.1 i direktivet.

- 70 Genom artikel 3.1 i direktivet om villkorad tillgång införs skyldigheter inom det område som samordnas genom direktivet, vilket i artikel 2 f i direktivet definieras som alla bestämmelser som avser den otillåtna verksamhet som anges i direktivets artikel 4. Medlemsstaterna är bland annat skyldiga att förbjuda de verksamheter som anges i nämnda artikel 4.
- 71 Nämnda artikel 4 gäller dock endast verksamheter som är olagliga på grund av att de innebär användning av olaglig utrustning i den mening som avses i detta direktiv.
- 72 Utländsk avkodningsutrustning, inbegripet sådan som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, och sådan som används i strid med en avtalsenlig begränsning, enligt vilken den endast får användas för privat bruk, utgör emellertid, såsom framgår av punkterna 63–67 i förevarande dom, inte sådan otillåten utrustning.
- 73 Det område som samordnas genom direktivet om villkorad tillgång omfattar således varken verksamheter som innebär användning av sådan utrustning eller nationell lagstiftning som förbjuder sådana verksamheter.
- 74 Mot denna bakgrund ska den ställda frågan besvaras enligt följande: Artikel 3.2 i direktivet om villkorad tillgång utgör inte hinder för en nationell lagstiftning som förbjuder användning av utländsk avkodningsutrustning, inbegripet utländsk avkodningsutrustning som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, eller utländsk avkodningsutrustning som används i strid med en avtalsenlig begränsning enligt vilken den endast får användas för privat bruk, eftersom en sådan lagstiftning inte omfattas av det område som samordnas genom direktivet.

c) Prövning av de andra frågorna avseende direktivet om villkorad tillgång

⁷⁵ Mot bakgrund av de svar som getts på fråga 1 i mål C-403/08, och på frågorna 1–3 i mål C-429/08, saknas det anledning att pröva frågorna 2, 3 och 8 a) i mål C-403/08 eller frågorna 4 och 5 i mål C-429/08.

3. Bestämmelserna i EUF-fördraget avseende fri rörlighet för varor och frihet att tillhandahålla tjänster

a) Förbudet mot import, försäljning och användning av utländsk avkodningsutrustning (fråga 8 b) och första delen i fråga 9 i mål C-403/08, samt fråga 6 i) i mål C-429/08)

⁷⁶ Den nationella domstolen har ställt dessa frågor för att få klarhet i huruvida artiklarna 34 FEUF, 36 FEUF och 56 FEUF ska tolkas så, att de utgör hinder för en lagstiftning i en medlemsstat som innebär att det är förbjudet att till den staten importera samt där sälja och använda utländsk avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till en kodad satellitsändningstjänst från en annan medlemsstat som innehåller alster som skyddas i den förstnämnda statens lagstiftning.

i) Bestämningen av vilka bestämmelser som är tillämpliga

- 77 En sådan nationell lagstiftning som den som är aktuell i de nationella målen berör såväl gränsöverskridande tillhandahållande av kodade sändningstjänster som den fria rörligheten inom unionen för utländsk avkodningsutrustning vilken möjliggör avkodning av dessa tjänster. Mot denna bakgrund uppkommer frågan huruvida denna lagstiftning ska prövas utifrån friheten att tillhandahålla tjänster eller utifrån den fria rörligheten för varor.
- 78 Det följer härvid av domstolens praxis att när en nationell åtgärd har samband både med den fria rörligheten för varor och med friheten att tillhandahålla tjänster, prövar domstolen åtgärden i princip mot bakgrund av endast en av dessa båda grundläggande friheter, om det visar sig att den ena av dem är helt underordnad den andra och kan knytas till denna (se dom av den 24 mars 1994 i mål C-275/92, Schindler, REG 1994, s. I-1039, punkt 22, svensk specialutgåva, tillägg, s. 119, och av den 2 december 2010 i mål C-108/09, Ker-Optika, REU 2010, s. I-12213, punkt 43).
- 79 Vad gäller telekommunikationer har emellertid dessa två aspekter ofta ett tätt samband och det går inte att anse att den ena är helt underordnad den andra. Detta gäller särskilt när den nationella lagstiftningen avser tillhandahållandet av telekommunikationsutrustning, såsom avkodningsutrustning, i syfte att precisera de krav som denna utrustning måste uppfylla, eller bestämma villkoren för hur den kan saluföras, varför dessa två grundläggande friheter i ett sådant fall ska prövas samtidigt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 januari 2002 i mål C-390/99, Canal Satélite Digital, REG 2002, s. I-607, punkterna 29–33).
- 80 När en lagstiftning på detta område avser en verksamhet som särskilt karaktäriseras av de tjänster som tillhandahålls av de ekonomiska aktörerna samtidigt som tillhandahållandet av telekommunikationsutrustning endast är av helt underordnad natur, är det emellertid lämpligt att denna lagstiftning prövas endast utifrån friheten att tillhandahålla tjänster.

- 81 Detta gäller, bland annat, när tillhandahållandet av sådan utrustning endast utgör ett konkret steg i att upprätta och driva en tjänst och när denna verksamhet inte utgör ett mål i sig, utan syftar till att möjliggöra användningen av denna tjänst. Under sådana omständigheter kan verksamheten bestående i att tillhandahålla sådan utrustning inte bedömas oberoende av den verksamhet som är förenad med den tjänst som den förstnämnda verksamheten har samband med (se, analogt, domen i det ovannämnda målet Schindler, punkterna 22 och 25).
- 82 I fråga om målen vid den nationella domstolen kan det konstateras att den nationella lagstiftningen inte riktar sig mot avkodningsutrustning i syfte att bestämma vilka krav denna måste uppfylla eller fastställa under vilka villkor den kan saluföras. Den aktuella lagstiftningen behandlar avkodningsutrustningen bara i dess egenskap av en anordning som gör det möjligt för abonnenterna att erhålla kodade sändningstjänster.
- 83 Med tanke på att denna lagstiftning således främst avser friheten att tillhandahålla tjänster, samtidigt som den aspekt som avser den fria rörligheten för varor visar sig vara helt underordnad friheten att tillhandahålla tjänster, ska lagstiftningen prövas utifrån denna frihet.
- 84 Följaktligen ska en sådan lagstiftning prövas utifrån artikel 56 FEUF.

ii) Huruvida det föreligger en inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster

- 85 Enligt artikel 56 FEUF ska varje inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster avskaffas – även om den är tillämplig på inhemska tjänsteleverantörer och tjänsteleverantörer från andra medlemsstater utan åtskillnad – när den kan innebära att tjänster som tillhandahålls av en tjänsteleverantör som är etablerad i en annan

medlemsstat, där denne lagligen utför liknande tjänster, förbjuds, hindras eller blir mindre attraktiva. Dessutom avser friheten att tillhandahålla tjänster såväl den som tillhandahåller tjänster som den som mottar dem (se, bland annat, dom av den 8 september 2009 i mål C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International, REG 2009, s. I-7633, punkt 51 och där angiven rättspraxis).

- ⁸⁶ Den i de nationella målen aktuella nationella lagstiftningen innehåller förbud mot att till Förenade kungariket importera samt där sälja och använda utländsk avkodningsutrustning, som möjliggör tillgång till satellitsändningstjänster från en annan medlemsstat.
- ⁸⁷ Med tanke på att tillgång till satellitsändningstjänster, såsom de som är aktuella i de nationella målen, villkoras av innehavet av sådan utrustning, vilken tillhandahållits med avtalsvillkoret att utrustningen endast får användas inom sändarmedlemsstatens gränser, utgör den aktuella nationella lagstiftningen hinder för att personer som är bosatta utanför sändarmedlemsstaten, i detta fall i Förenade kungariket, tar emot dessa tjänster. Följaktligen medför nämnda lagstiftning att dessa personer hindras från att få tillgång till nämnda tjänster.
- ⁸⁸ Förvisso finns det första hindret mot mottagandet av sådana tjänster i de avtal som slutits mellan programföretagen och deras kunder. Dessa avtal avspeglar i sin tur de klausuler om territoriell begränsning som finns i de avtal som slutits mellan programföretagen och innehavare av immateriella rättigheter. Eftersom nämnda lagstiftning ger dessa begränsningar ett rättsligt skydd och påbjuder att de ska iakttas, med hot om civilrättsliga sanktioner och böter om så inte sker, inskränker den själv friheten att tillhandahålla tjänster.

- 89 Av detta följer att nämnda lagstiftning utgör en sådan inskränkning av rätten att tillhandahålla tjänster som är förbjuden enligt artikel 56 FEUF, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan inskränkning.

iii) Huruvida inskränkningen av friheten att tillhandahålla tjänster är motiverad av syftet att skydda immateriella rättigheter

– Yttranden som inkommit till domstolen

- 90 FAPL m.fl., MPS, Förenade kungarikets regering samt den franska och den italienska regeringen har gjort gällande att den underliggande inskränkningen i den lagstiftning som är aktuell i de nationella målen kan motiveras med hänvisning till immaterialrättsinnehavarnas rättigheter, eftersom den behövs för att säkerställa att dessa rättighetsinnehavare får skälig ersättning. En nödvändig förutsättning för skälig ersättning är att rättighetsinnehavarna har rätt att göra anspråk på sådan ersättning för användning av deras verk eller andra skyddade alster i varje medlemsstat och att på geografisk basis tilldela exklusiva rättigheter för användningen av desamma.

- 91 I detta hänseende anser nämnda parter bland annat att om det inte fanns något skydd för denna territoriella ensamrätt skulle innehavaren av immateriella rättigheter inte längre kunna erhålla skäliga ersättningar för licenserna från programföretagen, eftersom direktsändningarna av matcherna skulle ha förlorat en del av sitt värde. Programföretagen skulle inte vara intresserade av att köpa licenser utanför sändarmedlemsstaten. Att köpa licenser för alla de nationella territorier i vilka potentiella kunder är bosatta vore ointressant ur ekonomisk synpunkt, på grund av de extremt höga priserna för sådana licenser. Följaktligen skulle programföretagen köpa licenser för att sända de aktuella verken i en enda medlemsstat. De skulle dock vara beredda att betala betydligt mer om de kunde garanteras geografisk ensamrätt, eftersom detta

skulle göra det möjligt för dem att skilja sig från konkurrenterna och därmed dra till sig ytterligare kunder.

- ⁹² QC Leisure m.fl., Karen Murphy, kommissionen och Eftas övervakningsmyndighet har hävdad att en sådan inskränkning av friheten att tillhandahålla sändningstjänster inte är motiverad, eftersom den leder till en uppdelning av den inre marknaden.

– Domstolens svar

- ⁹³ För att pröva huruvida en inskränkning, såsom den som är aktuell i målen vid den nationella domstolen, är berättigad, erinrar domstolen om följande. En inskränkning av grundläggande friheter som garanteras i fördraget kan endast vara berättigad om den motiveras av tvingande skäl av allmänintresse, förutsatt att den är ägnad att säkerställa att det eftersträvade målet uppnås och inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 mars 2009 i mål C-222/07, UTECA, REG 2009, s. I-1407, punkt 25 och där angiven rättspraxis).
- ⁹⁴ Vad för det första gäller vilka skäl som kan godtas framgår det av fast rättspraxis att en sådan inskränkning bland annat kan motiveras av tvingande skäl av allmänintresse i form av skyddet av immateriella rättigheter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 18 mars 1980 i mål 62/79, Coditel m.fl., kallat Coditel I, REG 1980, s. 881, punkterna 15 och 16, svensk specialutgåva, volym 5, s. 89, och av den 20 januari 1981 i de förenade målen 55/80 och 57/80, Musik-Vertrieb membran och K-tel International, REG 1981, s. 147, punkterna 9 och 12, svensk specialutgåva, volym 6, s. 1).

- 95 Inledningsvis ska det således fastställas huruvida FAPL kan åberopa sådana rättigheter som kan motivera att det i den nationella lagstiftning som är aktuell i de nationella målen har införts ett skydd till förmån för FAPL, vilket utgör en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster.
- 96 Det bör påpekas att FAPL inte kan göra gällande upphovsrätt vad gäller själva matcherna i Premier League, då dessa inte kan anses utgöra verk.
- 97 För att kunna räknas som verk krävs det nämligen att det aktuella alstret är originellt på så sätt att det är upphovsmannens egen intellektuella skapelse (se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 juli 2009 i mål C-5/08, Infopaq International, REG 2009, s. I-6569, punkt 37).
- 98 Idrottsevenemang kan inte anses utgöra sådana intellektuella skapelser som kan klassificeras som verk i den mening som avses i upphovsrättsdirektivet. Detta gäller särskilt för fotbollsmatcher, vilka omgärdas av spelregler som inte lämnar utrymme för en kreativ frihet i den mening som avses i upphovsrätten.
- 99 Mot denna bakgrund kan dessa matcher inte åtnjuta skydd enligt upphovsrätten. Det är dessutom utrett att det inte finns någon annan grund i unionsrätten som ger dem skydd på det immaterialrättsliga området.
- 100 Idrottsevenemang har dock i sig en unik karaktär, och är i denna utsträckning originella, vilket kan göra dem till alster som förtjänar ett skydd jämförbart med det som ges verk. Detta skydd kan i förekommande fall ges av de olika interna rättsordningarna.

- 101 Enligt artikel 165.1 andra stycket FEUF ska unionen bidra till att främja europeiska idrottsfrågor och ska då beakta idrottens specifika karaktär, dess strukturer som bygger på frivilliga insatser samt dess sociala och pedagogiska funktion.
- 102 Mot denna bakgrund har en medlemsstat rätt att skydda idrottsevenemang, i förekommande fall med hänvisning till skyddet för immateriella rättigheter, genom att införa en särskild nationell lagstiftning, eller genom att, med iakttagande av unionsrätten, erkänna ett skydd som ges dessa evenemang genom avtal slutna mellan personer som innehar rätten att tillhandahålla allmänheten det audiovisuella innehållet i nämnda matcher och de personer som önskar sända detta innehåll till en publik som de väljer.
- 103 Det kan i detta sammanhang tilläggas att unionslagstiftaren har förutsett att en medlemsstat kan utnyttja denna möjlighet, eftersom denne, i skäl 21 i direktiv 97/36 har hänvisat till evenemang som anordnas av en organisatör som lagligen får sälja rättigheterna till detta evenemang.
- 104 Om det antas att den aktuella nationella lagstiftningen syftar till att ge ett skydd för idrottsevenemang – vilket det ankommer på den nationella domstolen att undersöka – utgör följaktligen unionsrätten i princip inte hinder för detta skydd, och en sådan lagstiftning kan således motivera en sådan inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster som är aktuell i de nationella målen.
- 105 Det krävs emellertid att denna inskränkning inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet att skydda den aktuella immateriella rättigheten (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet UTECA, punkterna 31 och 36).

- 106 Domstolen erinrar i detta sammanhang om att undantag från principen om fri rörlighet endast medges om de är motiverade för att skydda de rättigheter som utgör det särskilda föremålet för den aktuella immateriella rättigheten (se, för ett liknande resonemang, dom av den 23 oktober 2003 i mål C-115/02, Rioglass och Transremar, REG 2003, s. I-12705, punkt 23 och där angiven rättspraxis).
- 107 På denna punkt framgår det av fast rättspraxis att detta särskilda föremål i synnerhet avser att säkerställa skyddet av de berörda rättighetsinnehavarnas rätt att kommersiellt utnyttja att de skyddade verken förs ut på marknaden eller tillhandahålls i form av licenser som beviljas mot betalning (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Musik-Vertrieb membran och K-tel International, punkt 12, liksom dom av den 20 oktober 1993 i de förenade målen C-92/92 och C-326/92, Phil Collins m.fl., REG 1993, s. I-5145, punkt 20, svensk specialutgåva, volym 14, s. I-351).
- 108 Det kan emellertid konstateras att ett sådant särskilt föremål emellertid inte garanterar att de berörda rättighetsinnehavarna har möjlighet att kräva högsta möjliga ersättning. Såsom framgår av skäl 10 i upphovsrättsdirektivet och skäl 5 i direktivet om närstående rättigheter, ska rättighetsinnehavarna nämligen i enlighet med detta föremål endast tillförsäkras en skälig ersättning för utnyttjandet av de skyddade alstren.
- 109 För att en sådan ersättning ska vara skälig måste den stå i rimlig proportion till det ekonomiska värdet av den prestation som tillhandahålls. Den bör särskilt stå i ett rimligt förhållande till det faktiska eller potentiella antalet personer som använder eller önskar använda tjänsten (se, analogt, dom av den 22 september 1998 i mål C-61/97, FDV, REG 1998, s. I-5171, punkt 15, och av den 11 december 2008 i mål C-52/07, Kanal 5 och TV 4, REG 2008, s. I-9275, punkterna 36–38).
- 110 Vad gäller tv-sändningar ska således en sådan ersättning – vilket bekräftas av skäl 17 i direktivet om satellitsändningar – stå i rimlig proportion till aspekter av de aktuella sändningarna, såsom den faktiska publiken, den potentiella publiken

och språkversionen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 juli 2005 i mål C-192/04, Lagardère Active Broadcast, REG 2005, s. I-7199, punkt 51).

- 111 I detta sammanhang ska det först och främst understrykas att innehavarna av de rättigheter som är aktuella i de nationella målen erhåller en ersättning för sändningarna av skyddade alster från den sändarmedlemsstat i vilken sändningen anses äga rum, i enlighet med artikel 1.2 b i direktivet om satellitsändningar. Det är således i denna medlemsstat som skälig ersättning ska erläggas.
- 112 Det bör vidare påpekas att när en sådan ersättning avtalas mellan de berörda rättighetsinnehavarna och programföretagen, inom ramen för ett auktionsförfarande, finns det inget som hindrar att de berörda rättighetsinnehavarna vid detta tillfälle begär ett belopp som motsvarar den faktiska och potentiella publiken såväl i sändarmedlemsstaten som i alla andra medlemsstater i vilka sändningarna som innehåller de skyddade alstren också tas emot.
- 113 Domstolen erinrar i detta sammanhang om att det för att ta emot en satellitsändning, såsom den som är aktuell i de nationella målen, krävs innehav av en avkodningsutrustning. Härav följer att det är möjligt att med mycket hög noggrannhet bestämma det totala antalet tv-tittare som ingår i den faktiska och potentiella publiken till den aktuella sändningen, således både tv-tittare som är bosatta i sändarmedlemsstaten och sådana som är bosatta utanför denna stat.
- 114 Vad slutligen gäller det tillägg som programföretagen betalar för att bli tilldelade ensamrätten för ett visst territorium, kan det inte uteslutas att den skäliga ersättningens storlek även avspeglar de aktuella sändningarnas särskilda art, det vill säga deras territoriella exklusivitet, så att ett tillägg kan betalas på denna grund.

- 115 I förevarande fall betalas ett sådant tillägg till de berörda rättighetsinnehavarna för att säkerställa en absolut territoriell ensamrätt, vilken kan leda till konstgjorda skillnader i pris mellan de avgränsade nationella marknaderna. En sådan avskärmning och den konstgjorda prisskillnad den leder till är oförenliga med fördragets huvudsakliga syfte, vilket är att förverkliga den inre marknaden. Mot denna bakgrund kan nämnda tillägg inte anses utgöra del av den skäligen ersättning som de berörda rättighetsinnehavarna ska tillförsäkras.
- 116 Betalningen av ett sådant tillägg går således utöver vad som är nödvändigt för att tillförsäkra dessa rättighetsinnehavare en skäligen ersättning.
- 117 Mot bakgrund av ovanstående finner domstolen att inskränkningen som består i förbudet att använda utländsk avkodningsutrustning inte kan anses vara motiverad utifrån syftet att skydda immateriella rättigheter.
- 118 Denna slutsats påverkas inte av domen i det ovannämnda målet Coditel I, vilken såväl FAPL m.fl. som MPS har åberopat till stöd för sin argumentation. Förvisso fann domstolen i punkt 16 i den domen att fördragets regler i princip inte kan utgöra hinder för de territoriella begränsningar som parterna i avtal om upplåtelse av immateriella rättigheter har enats om för att skydda upphovsmannen och hans rättighetsinnehavare, och att enbart det förhållandet att dessa territoriella begränsningar kan sammanfalla med medlemsstaternas nationsgränser inte talar för en annan lösning.
- 119 Dessa konstateranden gäller dock ett sammanhang som inte är jämförbart med det som föreligger i de nationella målen. I det mål som föranledde domen i det ovannämnda målet Coditel I hade kabel-tv-bolag överfört ett verk till allmänheten utan att

i den medlemsstat i vilken denna överföring hade sitt ursprung ha fått något godkännande från de berörda rättighetsinnehavarna och utan att ha betalat ersättning till de sistnämnda.

120 I de nationella målen är förhållandet däremot det att programföretagen gör överföringar till allmänheten, varvid de i sändarmedlemsstaten, som är den medlemsstat där denna överföring har sitt ursprung, faktiskt har ett godkännande från, och betalar ersättning till, de berörda rättighetsinnehavarna. Vid fastställandet av denna ersättning kan för övrigt den faktiska och potentiella publiken i de andra medlemsstaterna beaktas.

121 Slutligen ska det tas hänsyn till den utveckling av unionsrätten som har skett mot bakgrund, särskilt, av antagandet av direktivet "television utan gränser" och direktivet om satellitsändningar, vilka syftar till att säkerställa omvandlingen från nationella marknader till en gemensam marknad för produktion och distribution av program.

iv) Huruvida inskränkningen av friheten att tillhandahålla tjänster är motiverad av syftet att främja publiknärvaron på fotbollsarenorna

122 Både FAPL m.fl. och MPS har i andra hand anfört att inskränkningen som är i fråga i de nationella målen är nödvändig för att säkerställa iakttagandet av den så kallade "spärrtidsregeln" ("closed period rule"), enligt vilken det är förbjudet att i Förenade kungariket sända fotbollsmatcher på lördagseftermiddagar. Denna regel syftar till att främja publiknärvaron på arenorna under fotbollsmatcherna, särskilt de i de lägre divisionerna. Enligt FAPL m.fl. och MPS kan detta syfte inte uppnås om tv-tittarna i Förenade kungariket fritt kan se Premier League-matcher som programföretag sänder från andra medlemsstater.

123 Även om det antogs att syftet att främja publiknärvaron på arenorna kunde motivera en inskränkning av de grundläggande friheterna, räcker det med att konstatera att iakttagandet av nämnda regel under alla förhållanden kan säkerställas genom en avtalsrättslig begränsning i licensavtalet mellan rättighetsinnehavarna och programföretagen, enligt vilken dessa företag inte får visa matcher från Premier League under spårrtiden. En sådan åtgärd skulle obestriddligen medföra en mindre inskränkning av de grundläggande friheterna än tillämpningen av den inskränkning som är i fråga i de nationella målen.

124 En inskränkning som består i att förbjuda utländsk avkodningsutrustning kan följaktligen inte anses vara motiverad utifrån syftet att främja publiknärvaron på fotbollsarenorna.

125 Mot denna bakgrund ska de ställda frågorna besvaras enligt följande: Artikel 56 FEUF ska tolkas så, att den utgör hinder för en lagstiftning i en medlemsstat som innebär att det är förbjudet att till denna stat importera samt där sälja och använda utländsk avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till en kodad satellitsändningstjänst från en annan medlemsstat som innehåller alster som skyddas i den förstnämnda statens lagstiftning.

b) Användning av utländsk avkodningsutrustning efter uppgivandet av en falsk identitet och en falsk adress och användning av denna utrustning för kommersiellt bruk (fråga 8 c) i mål C-403/08 och fråga 6 ii) och 6 iii) i mål C-429/08).

126 Den nationella domstolen har ställt dessa frågor för att få klarhet i huruvida den slutsats som domstolen dragit i punkt 125 i förevarande dom påverkas av följande

omständigheter. För det första att den utländska avkodningsutrustningen har erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av en falsk identitet och en falsk adress, i syfte att kringgå den territoriella inskränkning som är i fråga i de nationella målen, och för det andra att denna utrustning används för kommersiellt bruk trots att den endast var avsedd att användas för privat bruk.

- 127 Den första omständigheten kan förvisso få följder i avtalsförhållandet mellan en förvärvare som angett en falsk identitet och en falsk adress och den person som tillhandahållit nämnda utrustning. Tillhandahållaren kan bland annat kräva förvärvaren på skadestånd, i det fall den av den sistnämnde uppgivna falska identiteten och falska adressen har orsakat tillhandahållaren skada eller medfört att denne blivit ansvarig gentemot en organisation som FAPL. Däremot påverkar denna omständighet inte den slutsats som dragits i punkt 125 i förevarande dom, eftersom den inte påverkar antalet användare som har betalat för att ta emot sändningarna.
- 128 Detsamma gäller för den andra omständigheten, när avkodningsutrustningen används för kommersiellt bruk trots att den endast var avsedd att användas för privat bruk.
- 129 Det bör påpekas att det inte finns något som hindrar att storleken på den ersättning som avtalas mellan de berörda rättighetsinnehavarna och programföretagen beräknas utifrån att vissa kunder använder avkodningsutrustning för kommersiellt bruk, medan andra använder den för privat bruk.
- 130 Genom att låta denna omständighet gå över på kunderna kan ett programföretag begära olika mycket betalt för tillgången till dess tjänster beroende på om denna tillgång sker i kommersiellt eller privat syfte.

131 Risken för att vissa personer använder utländsk avkodningsutrustning i strid med det åsyftade användningsområdet är jämförbar med den som uppstår vid användning av avkodningsutrustning i rent nationella sammanhang, det vill säga när den används av kunder som är bosatta i sändarmedlemsstaten. Mot denna bakgrund kan den andra omständigheten som nämns ovan inte motivera en territoriell begränsning av friheten att tillhandahålla tjänster, och följaktligen påverkar denna omständighet inte slutsatsen i punkt 125 i förevarande dom. Detta föregriper dock inte den rättsliga bedömningen – ur upphovsrättslig synvinkel – av användning av satellitsändningar för kommersiellt bruk efter det att de har mottagits, eftersom denna bedömning görs i den andra delen av förevarande dom.

132 Med hänsyn till det ovan anförda ska de ställda frågorna besvaras enligt följande: Den slutsats som dras i punkt 125 i förevarande dom påverkas varken av att den utländska avkodningsutrustningen har erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av en falsk identitet och en falsk adress, i syfte att kringgå den aktuella territoriella inskränkningen, eller av att denna utrustning används för kommersiellt bruk trots att den endast var avsedd att användas för privat bruk.

c) Prövning av de andra frågorna avseende den fria rörligheten (andra delen av fråga 9 i mål C-403/08 och fråga 7 i mål C-429/08)

133 Mot bakgrund av det svar som getts på fråga 8 b) och första delen av fråga 9 i mål C-403/08, liksom på fråga 6 i) i mål C-429/08, saknas det anledning att pröva den andra delen av fråga 9 i mål C-403/08 och fråga 7 i mål C-429/08.

4. Bestämmelserna om konkurrens i EUF-fördraget

- ¹³⁴ Den nationella domstolen har ställt fråga 10 i mål C-403/08 och fråga 8 i mål C-429/08 för att få klarhet i huruvida klausulerna i ett exklusivt licensavtal som slutits mellan en innehavare av immateriella rättigheter och ett programföretag utgör en konkurrensbegränsning som är förbjuden enligt artikel 101 FEUF, eftersom dessa klausuler innebär en skyldighet för programföretaget att inte tillhandahålla avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till rättighetsinnehavarens skyddade alster utanför det geografiska område som omfattas av det aktuella licensavtalet.
- ¹³⁵ Domstolen erinrar för det första om att ett avtal omfattas av förbudet i artikel 101.1 FEUF när det har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrیدا konkurrensen. Den omständigheten att bestämmelsen innehåller alternativa rekvisit innebär att det i första hand ska fastställas huruvida endast ett av dem är uppfyllt, i förevarande fall rekvisitet avseende avtalets syfte. Först i andra hand, om en analys av avtalets innehåll inte påvisar en tillräckligt stor skadlighet för konkurrensen, ska avtalets verkningar prövas. För att avtalet ska kunna omfattas av förbudet krävs det att det föreligger omständigheter som visar att konkurrensen faktiskt på ett märkbart sätt har hindrats, begränsats eller snedvridits (se, för ett liknande resonemang, dom av den 4 juni 2009 i mål C-8/08, T-Mobile Netherlands m.fl., REG 2009, s. I-4529, punkt 28, och av den 6 oktober 2009 i de förenade målen C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P och C-519/06 P, GlaxoSmithKline Services m.fl. mot kommissionen m.fl., REG 2009, s. I-9291, punkt 55).
- ¹³⁶ Vid bedömningen av frågan huruvida ett avtal har ett konkurrensbegränsande syfte, ska ledning främst sökas i innehållet i avtalets bestämmelser, de mål som eftersträvas med det och det ekonomiska och juridiska sammanhang som det ingår i (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet GlaxoSmithKline Services m.fl. mot kommissionen m.fl., punkt 58 och där angiven rättspraxis).

- 137 Vad gäller licensavtal avseende immateriella rättigheter framgår det av domstolens praxis att endast den omständigheten att rättighetsinnehavaren har gett en enda licenstagare ensamrätt att sända ett skyddat alster från en viss medlemsstat, och därmed förbjudit andra att sända alstret under en bestämd tidsperiod, inte räcker för att ett sådant avtal ska anses ha ett konkurrensbegränsande syfte (se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 oktober 1982 i mål 262/81, Coditel m.fl., kallat Coditel II, REG 1982, s. 3381, punkt 15, svensk specialutgåva, volym 6, s. 503).
- 138 Under dessa förhållanden, och i enlighet med artikel 1.2 b i direktivet om satellitsändningar, kan en rättighetsinnehavare i princip bevilja en exklusiv licenstagare ensamrätten att sända ett skyddat alster via satellit, under en bestämd period, från en enda sändarmedlemsstat eller från flera medlemsstater.
- 139 Vad gäller de territoriella begränsningarna av utövandet av en sådan rättighet finns det emellertid skäl att erinra om att det följer av domstolens praxis att ett avtal som syftar till att återupprätta avskärmningar av nationella marknader motverkar fördragets mål att integrera dessa marknader genom upprättandet av den inre marknaden. Avtal som syftar till att avskärma de nationella marknaderna vid de nationella gränserna eller som försvårar integrationen av de nationella marknaderna ska således i princip anses utgöra avtal som har till syfte att begränsa konkurrensen i den mening som avses i artikel 101.1 FEUF (se, analogt, vad gäller läkemedel, dom av den 16 september 2008, i de förenade målen C-468/06-C-478/06, Sot. Léloukas m.fl., REG 2008, s. I-7139, punkt 65, liksom domen i det ovannämnda målet GlaxoSmithKline Services m.fl. mot kommissionen m.fl., punkterna 59 och 61).
- 140 Denna rättspraxis är fullt överförbar på området för gränsöverskridande tillhandahållande av sändningstjänster, såsom bland annat framgår av punkterna 118–121 i förevarande dom. Det kan därför konstateras att ett licensavtal som syftar till att förhindra eller begränsa gränsöverskridande tillhandahållande av sändningstjänster ska

anses ha ett konkurrensbegränsande syfte, såvida det inte framgår av andra omständigheter avseende det ekonomiska och rättsliga sammanhang som avtalet ingår i att det inte kan skada konkurrensen.

- 141 I de nationella målen har själva tilldelningen av exklusiva licenser för sändning av matcherna i Premier League inte ifrågasatts. Dessa mål gäller nämligen endast de ytterligare skyldigheter som syftar till att säkerställa iakttagandet av de territoriella begränsningar av användningen av dessa licenser som är en följd av klausulerna i de avtal som slutits mellan de berörda rättighetsinnehavarna och programföretagen, närmare bestämt skyldigheten för programföretagen att inte tillhandahålla avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till skyddade alster utanför det geografiska område som omfattas av licensavtalet.
- 142 Sådana klausuler medför förbud för programföretagen att tillhandahålla tjänster avseende dessa matcher över nationsgränserna. Detta innebär att varje programföretag kan ges en absolut territoriell ensamrätt i det område som omfattas av licensen och att all konkurrens mellan olika programföretag vad gäller nämnda tjänster därmed kan elimineras.
- 143 Vidare har varken FAPL m.fl. eller MPS åberopat någon omständighet avseende det ekonomiska och rättsliga sammanhang som dessa klausuler ingår i som skulle göra det möjligt att dra slutsatsen att de, trots vad som anförts i föregående punkt, inte kan skada konkurrensen, och därmed inte har något konkurrensbegränsande syfte.
- 144 Eftersom nämnda klausuler i de exklusiva licensavtalen har ett konkurrensbegränsande syfte ska de under dessa omständigheter anses utgöra en inskränkning av konkurrensen som är förbjuden enligt artikel 101.1 FEUF.

- 145 Det kan tilläggas att även om artikel 101.1 FEUF i princip inte är tillämplig på avtal som ingår i de kategorier som anges i artikel 101.3 FEUF, uppfyller sådana klausuler i licensavtal som de som är aktuella i de nationella målen inte de krav som uppställs i den bestämmelsen, såsom angetts i punkterna 105–124 i förevarande dom. Frågan huruvida artikel 101.1 FEUF eventuellt inte skulle vara tillämplig uppkommer således inte.
- 146 Mot denna bakgrund ska de ställda frågorna besvaras på följande sätt. Klausuler i ett exklusivt licensavtal som slutits mellan en innehavare av immateriella rättigheter och ett programföretag utgör en konkurrensbegränsning som är förbjuden enligt artikel 101 FEUF, när dessa klausuler innebär en skyldighet för programföretaget att inte tillhandahålla avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till rättighetsinnehavarens skyddade alster för användning utanför det geografiska område som omfattas av licensavtalet.

B – Bestämmelser som rör hur sändningarna används efter det att de har tagits emot

1. Inledande synpunkter

- 147 Den nationella domstolen har ställt den andra delen av tolkningsfrågorna för att få klarhet i huruvida mottagning av sändningar innehållande matcher i Premier League och de därtill knutna verken omfattas av begränsningar enligt upphovsrättsdirektivet och direktivet om närstående rättigheter på grund av att den leder till

mångfaldiganden i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm, samt på grund av de aktuella pubägarnas offentliga visning av nämnda verk.

- 148 Såsom framgår av punkterna 37 och 57 i förevarande dom, finns det två kategorier av rättssubjekt som kan göra immateriella rättigheter gällande avseende sådana tv-sändningar som är aktuella i de nationella målen, nämligen dels upphovsmännen till de aktuella verken, dels programföretagen.
- 149 För det första kan upphovsmännen stödja sig på den upphovsrätt som är knuten till de verk som utnyttjas i nämnda sändningar. I de nationella målen är det utrett att FAPL kan göra gällande upphovsrätt för diverse verk som ingår i dessa tv-sändningar, nämligen bland annat den inledande videosekvensen, Premier Leagues hymn, förin spelade filmer som visar de viktigaste ögonblicken från de senaste matcherna i Premier League eller grafik av olika slag.
- 150 För det andra kan programföretag, som Multichoice Hellas, åberopa rätten till upptagning av deras utsändningar som föreskrivs i artikel 7.2 i direktivet om närliggande rättigheter, rätten till återgivning för allmänheten av deras utsändningar som föreskrivs i artikel 8.3 i samma direktiv, eller rätten till mångfaldigande av upptagningar av deras sändningar som föreskrivs i artikel 2 e i upphovsrättsdirektivet.
- 151 De frågor som har ställts i de nationella målen gäller emellertid inte sådana rättigheter.

152 Under dessa förhållanden bör domstolens prövning begränsas till artiklarna 2 a, 3.1 och 5.1 i upphovsrättsdirektivet, vilka skyddar upphovsrätten för sådana verk som utnyttjas i de tv-sändningar som är aktuella i de nationella målen, nämligen bland annat den inledande videosekvensen, Premier Leagues hymn, förinspelade filmer som visar de viktigaste ögonblicken från de senaste matcherna i Premier League eller grafik av olika slag.

2. Den mångfaldiganderätt som föreskrivs i artikel 2 a i upphovsrättsdirektivet (fråga 4 i mål C-403/08)

153 Den nationella domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida artikel 2 a i upphovsrättsdirektivet ska tolkas så, att mångfaldiganderätten omfattar skapandet av flyktiga fragment av verk i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm, vilka följer på varandra och omedelbart raderas och ersätts av följande fragment. Den nationella domstolen önskar i detta sammanhang bland annat få klarhet i huruvida den vid sin prövning ska beakta samtliga fragment som en helhet eller endast dem som existerar vid en given tidpunkt.

154 Domstolen erinrar inledningsvis om att begreppet ”mångfaldigande” i artikel 2 i nämnda direktiv är ett unionsrättsligt begrepp som ska ges en självständig och enhetlig tolkning inom hela unionen (se domen i det ovannämnda målet Infopaq International, punkterna 27–29).

155 Vad gäller begreppets innebörd har domstolen redan i punkt 97 i förevarande dom påpekat att upphovsrätten i den mening som avses i nämnda artikel 2 a endast kan tillämpas med avseende på ett alster som är upphovsmannens egen intellektuella skapelse (domen i det ovannämnda målet Infopaq International, punkt 37).

- 156 Domstolen har således slagit fast att de olika delarna av ett verk åtnjuter skydd enligt nämnda bestämmelse förutsatt att de innehåller element som ger uttryck för upphovsmannens egen intellektuella skapelse (domen i det ovannämnda målet Infopaq International, punkt 39).
- 157 Detta innebär att den helhet som består av fragmenten som mångfaldigas samtidigt – och således existerar vid en given tidpunkt – ska undersökas, för att pröva huruvida den innehåller sådana element. Om så är fallet ska denna helhet anses utgöra ett delvist mångfaldigande i den mening som avses i artikel 2 a i upphovsrättsdirektivet (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Infopaq International, punkterna 45 och 46). Det är i detta hänseende inte relevant att veta huruvida ett verk mångfaldigas med hjälp av sekventiella fragment vilkas existens kan vara ytterst kortvarig, eftersom de omedelbart raderas som en del av en teknisk process.
- 158 Det är mot bakgrund av dessa omständigheter som den hänskjutande domstolen ska bedöma huruvida skapandet av flyktiga fragment av verk i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm utgör mångfaldigande i den mening som avses i artikel 2 a i upphovsrättsdirektivet.
- 159 Härav följer att den ställda frågan ska besvaras enligt följande: Artikel 2 a i upphovsrättsdirektivet ska tolkas så, att mångfaldiganderätten omfattar flyktiga fragment av verk i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm, förutsatt att dessa fragment innehåller element som ger uttryck för de berörda upphovsmännens egen intellektuella skapelse, varvid den helhet som består av de fragment som mångfaldigas samtidigt ska undersökas för att pröva huruvida den innehåller sådana element.

3. Undantaget från mångfaldiganderätten som föreskrivs i artikel 5.1 upphovsrättsdirektivet (fråga 5 i mål C-403/08)

¹⁶⁰ Den nationella domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida sådana mångfaldiganden som är aktuella i mål C-403/08, vilka sker i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm, uppfyller de villkor som anges i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet och, följaktligen, huruvida dessa mångfaldiganden kan ske utan godkännande av upphovsrättsinnehavarna.

a) Inledande synpunkter

¹⁶¹ Enligt artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet ska ett mångfaldigande undantas från den rätt till mångfaldigande som avses i artikel 2 om fem villkor är uppfyllda, nämligen om

— det är fråga om en tillfällig form av mångfaldigande,

— mångfaldigandet är flyktigt eller utgör ett inkluderande av underordnad betydelse,

— mångfaldigandet utgör en integrerad och väsentlig del i en teknisk process,

— det enda syftet med denna process är att möjliggöra en överföring i ett nät mellan tredje parter via en mellanhand eller en laglig användning av ett verk eller annat alster, och

— mångfaldigandet inte har någon självständig ekonomisk betydelse.

¹⁶² Det framgår av rättspraxis att de villkor som anges ovan ska tolkas restriktivt, eftersom artikel 5.1 i detta direktiv utgör ett undantag från den allmänna regel som fastställs i direktivet enligt vilken samtycke från upphovsrättsinnehavaren krävs för varje mångfaldigande av ett skyddat verk (domen i det ovannämnda målet Infopaq International, punkterna 56 och 57).

¹⁶³ Tolkningen av nämnda villkor måste dock göras på ett sådant sätt att det införda undantagets ändamålsenliga verkan säkerställs och att dess syfte följs, såsom framgår av bland annat skäl 31 i upphovsrättsdirektivet och Gemensam ståndpunkt (EG) nr 48/2000, antagen av rådet den 28 september 2000 inför antagandet av nämnda direktiv (EGT C 344, s. 1).

¹⁶⁴ I enlighet med sitt syfte bör detta undantag således möjliggöra och säkerställa nya teknologiers utveckling och funktion, samt upprätthålla en skälig avvägning mellan å ena sidan rättigheter och intressen hos rättighetsinnehavarna och å andra sidan rättigheter och intressen hos användarna av skyddade alster som önskar dra nytta av dessa nya teknologier.

b) Huruvida de villkor som föreskrivs i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet är uppfyllda

165 Det är utrett att de aktuella mångfaldigandena uppfyller de tre första villkoren i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet, eftersom de är tillfälliga och flyktiga samt utgör en integrerad och väsentlig del i en teknisk process, som genomförs med hjälp av en satellitmottagare och en tv-apparat i syfte att möjliggöra mottagandet av tv-sändningar.

166 Således återstår endast att pröva huruvida det fjärde och det femte villkoret är uppfyllda.

167 Vad gäller det fjärde villkoret ska det inledningsvis påpekas att de aktuella mångfaldigandena inte syftar till att möjliggöra en överföring i ett nät mellan tredje parter via en mellanhand. Således bör det andra alternativet undersökas, det vill säga huruvida det enda syftet är att möjliggöra en laglig användning av ett verk eller ett annat skyddat alster.

168 I detta hänseende framgår det av skäl 33 i upphovsrättsdirektivet att en användning bör anses laglig om den görs med tillstånd från innehavaren av den berörda rättigheten eller inte är otillåten enligt tillämplig lag.

169 Eftersom rättighetshavarna i de nationella målen inte hade gett tillstånd till den aktuella användningen av verken, ska det därför prövas huruvida den aktuella användningen syftade till att möjliggöra en användning av verken som inte är otillåten enligt tillämplig lag.

- 170 På denna punkt är det utrett att dessa kortvariga mångfaldiganden möjliggör att satellitdekodern och tv-skärmen fungerar korrekt. Ur tv-tittarnas synvinkel möjliggör de mottagning av sändningar som innehåller skyddade verk.
- 171 Att endast ta emot dessa sändningar i sig, det vill säga att ta in dem och visa dem, i en privat krets utgör inte en handling som är underkastad restriktioner i unionslagstiftningen eller lagstiftningen i Förenade kungariket. Detta framgår för övrigt av hur tolkningsfråga 5 i mål C-403/08 är formulerad. Denna handling är följaktligen laglig. Vidare framgår det av punkterna 77–132 i förevarande dom att en sådan mottagning av sändningar måste anses vara laglig vid sändningar från en annan medlemsstat än Förenade kungariket, när denna mottagning sker med hjälp av en utländsk avkodningsutrustning.
- 172 Under dessa omständigheter kan det konstateras att nämnda mångfaldiganden har till enda syfte att möjliggöra en ”laglig användning” av verken i den mening som avses i artikel 5.1 b i upphovsrättsdirektivet.
- 173 Således uppfyller sådana mångfaldiganden som är aktuella i de nationella målen det fjärde villkoret som uppställs i denna bestämmelse.
- 174 Vad slutligen gäller det femte villkoret, konstaterar domstolen att nämnda mångfaldiganden som görs inom ramen för en teknisk process möjliggör tillgång till skyddade verk. Eftersom dessa har ett ekonomiskt värde har således tillgången till dessa med nödvändighet en ekonomisk betydelse.

- 175 För att inte beröva det undantag som föreskrivs i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet dess ändamålsenliga verkan, krävs det emellertid även att denna betydelse är självständig, i den meningen att den går utöver den ekonomiska nyttan av att enbart ta emot en sändning som innehåller skyddade verk, det vill säga utöver nyttan av att endast ta in sändningen och visa den.
- 176 I de nationella målen utgör de tillfälliga mångfaldiganden som sker i en satellitdeko- ders minne och på en tv-skärm en oskiljaktig och osjälvständig del av processen för att ta emot tv-sändningar som innehåller de aktuella verken. Dessutom sker de utan att de personer som på detta sätt fick tillgång till de skyddade verken kunnat påverka dem eller varit medvetna om dem.
- 177 Dessa tillfälliga mångfaldiganden kan inte medföra någon ytterligare ekonomisk nytta som går utöver nyttan av själva mottagandet av de aktuella sändningarna.
- 178 Följaktligen kan de tillfälliga mångfaldiganden som är aktuella i de nationella målen inte anses ha någon självständig ekonomisk betydelse. Således är det femte villkoret som anges i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet uppfyllt.
- 179 Detta konstaterande, och det konstaterande som görs i punkt 172 i förevarande dom, har stöd i syftet med denna bestämmelse som är att säkerställa nya teknologiers utveckling och funktion. För det fall att de aktuella mångfaldigandena inte skulle anses

uppfylla villkoren i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet, skulle alla tv-tittare som använder moderna tv-apparater – som för sin funktion kräver att nämnda mångfaldiganden genomförs – förhindras att ta emot sändningar som innehåller utsända verk, i avsikt av godkännande från upphovsrättsinnehavarna. Detta skulle emellertid hämma, eller helt stoppa spridningen av och bidraget från dessa nya teknologier, vilket vore i strid med unionslagstiftarens avsikt, såsom denna kommit till uttryck i skäl 31 i upphovsrättsdirektivet.

- ¹⁸⁰ Mot bakgrund av ovanstående finner domstolen att sådana mångfaldiganden som är aktuella i de nationella målen uppfyller alla fem villkor som anges i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet.
- ¹⁸¹ För att kunna åberopa det undantag som föreskrivs i nämnda bestämmelse krävs det dock även att dessa mångfaldiganden uppfyller villkoren i artikel 5.5 i upphovsrättsdirektivet. I detta hänseende behöver ingen ytterligare prövning göras, utan det kan mot bakgrund av vad som anförts i punkterna 163–179 i förevarande dom konstateras att nämnda mångfaldiganden uppfyller även dessa villkor.
- ¹⁸² Mot denna bakgrund ska den ställda frågan besvaras enligt följande: Sådana mångfaldiganden som är aktuella i mål C-403/08, vilka sker i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm, uppfyller de villkor som anges i artikel 5.1 i upphovsrättsdirektivet och får följaktligen ske utan godkännande av berörda upphovsrättsinnehavare.

4. Begreppet ”överföring till allmänheten” i den mening som avses i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet (fråga 6 i mål C-403/08)

- 183 Den nationella domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida begreppet ”överföring till allmänheten” i den mening som avses i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet ska tolkas så, att det omfattar överföringen av utsända verk med hjälp av en tv-skärm och högtalare till de närvarande kunderna i en pub.
- 184 Det ska inledningsvis påpekas att innebörden av begreppet ”överföring till allmänheten” inte preciseras i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet (dom av den 7 december 2006 i mål C-306/05, SGAE, REG 2006, s. I-11519, punkt 33).
- 185 Under dessa omständigheter, och i enlighet med fast rättspraxis, ska begreppets innebörd och omfattning bedömas med utgångspunkt i de mål som eftersträvas med detta direktiv och i det sammanhang som den tolkade bestämmelsen ingår i (domen i det ovannämnda målet SGAE, punkt 34 och där angiven rättspraxis).
- 186 Domstolen erinrar om att upphovsrättsdirektivets huvudsakliga syfte är att införa en hög skyddsnivå, till förmån för upphovsmän. En sådan skyddsnivå medför att upphovsmännen erhåller en skälig ersättning när deras verk, används, särskilt vid överföring av dessa verk till allmänheten. Begreppet överföring till allmänheten bör följaktligen ges en vidsträckt tolkning, vilket för övrigt anges uttryckligen i skäl 23 i detta direktiv (se domen i det ovannämnda målet SGAE, punkt 36).

- 187 Domstolen påpekar vidare att enligt skäl 20 i nämnda direktiv bygger detta på principer och regler som redan fastlagts genom de direktiv som var i kraft på immaterialrättsområdet, såsom direktiv 92/100, vilket har kodifierats genom direktivet om närliggande rättigheter (se domen i det ovannämnda målet Infopaq International, punkt 36).
- 188 Under dessa förhållanden, och med beaktande av de krav som följer av att unionens rättsordning ska vara enhetlig och konsekvent, måste begreppen som används i samtliga dessa direktiv ha samma betydelse, såvida unionslagstiftaren inte i ett specifikt lagstiftningsområde har uttryckt en annan avsikt.
- 189 Slutligen ska nämnda artikel 3.1 så långt det är möjligt tolkas i ljuset av internationell rätt, varvid särskilt Bernkonventionen och fördraget om upphovsrätt ska beaktas. Upphovsrättsdirektivet syftar till att genomföra sistnämnda fördrag, vilket i sin artikel 1.4 ålägger de fördragsslutande parterna att följa artiklarna 1–21 i Bernkonventionen. Samma skyldighet föreskrivs dessutom i artikel 9.1 i avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet SGAE, punkterna 35, 40 och 41, och där angiven rättspraxis).
- 190 Det är mot bakgrund av dessa tre omständigheter som begreppet ”överföring till allmänheten” i den mening som avses i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet ska tolkas samt en bedömning göras av huruvida det omfattar överföringen av utsända verk, med hjälp av en tv-skärm och högtalare, till kunder som befinner sig i en pub.
- 191 Vad inledningsvis gäller begreppet överföring framgår det av artikel 8.3 i direktivet om närliggande rättigheter och artiklarna 2 g och 15 i fördraget om framföranden och fonogram att ett sådant begrepp omfattar ”att göra ljud eller symboler för ljud

på fonogram hörbara för allmänheten”, och att det inbegriper radioutsändning eller ”annan offentlig återgivning”.

- 192 Mer specifikt, och såsom uttryckligen framgår av artikel 11 bis.1 led iii i Bernkonventionen, omfattar nämnda begrepp en överföring genom högtalare eller annan liknande anordning för överföring av tecken, ljud eller bilder, inbegripet – enligt motiveringen i förslaget till upphovsrättsdirektivet (KOM(97) 628 slutlig) – ett kommunikationssätt såsom visning av verk på en skärm.
- 193 Under dessa omständigheter, och eftersom unionslagstiftaren inte har uttryckt någon annan avsikt vad gäller tolkningen av detta uttryck i upphovsrättsdirektivet, särskilt i dess artikel 3 (se punkt 188 i förevarande dom), ska begreppet överföring ges en vidsträckt tolkning, så att det omfattar alla överföringar av skyddade verk, oberoende av vilka medel eller tekniska processer som används.
- 194 I enlighet med en sådan tolkning har domstolen redan tidigare funnit att ägaren till ett hotell genomför en överföring när denne möjliggör för sina gäster att få tillgång till utsända verk via tv-apparater, genom att – med full kännedom om följderna av sitt handlande – vidarebefordra den mottagna signalen, innehållande skyddade verk, till hotellrummen. Domstolen påpekade angående detta att ett sådant agerande inte utgör ett sätt att rent tekniskt säkerställa eller förbättra mottagningen av den ursprungliga sändningen i det täckta området. I avsaknad av ett sådant agerande skulle gästerna, vilka befinner sig inom det täckta området, nämligen inte kunna få tillgång till de utsända verken (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet SGAE, punkt 42).

- 195 I mål C-403/08 är det fråga om en pubägare som avsiktligt ger de kunder som befinner sig i puben tillgång till en tv-sändning som innehåller skyddade verk, med hjälp av en tv-skärm och högtalare, emedan kunderna i avsaknad av ett sådant agerande inte skulle kunna få tillgång till de utsända verken, även om de befann sig inom det område som täcks av nämnda sändning. Således är omständigheterna kring ett sådant agerande jämförbara med dem som behandlades i domen i det ovannämnda målet SGAE.
- 196 Under dessa förhållanden konstaterar domstolen att en pubägare genomför en överföring, när denne avsiktligt överför utsända verk, med hjälp av en tv-skärm och högtalare, till kunder som befinner sig i puben.
- 197 För att det utsända verket under sådana omständigheter som i de nationella målen ska omfattas av begreppet ”överföring till allmänheten” i den mening som avses i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet, krävs det dock dessutom att verket överförs till en ny publik, det vill säga en publik som upphovsmännen till de skyddade verken inte tog med i beräkningen när de godkände verkens användning i överföringen till den ursprungliga publiken (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet SGAE, punkterna 40 och 42, samt beslut av den 18 mars 2010 i mål C-136/09, Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, punkt 38).
- 198 Domstolen erinrar i detta sammanhang om att upphovsmännen genom att ge tillstånd till att deras verk sänds i princip endast beaktar innehavare av tv-apparater som enskilt, eller i sin privata sfär eller i familjekretsen, mottar signalen och följer sändningarna. Så snart en överföring av ett utsänt verk sker på en plats som är tillgänglig för allmänheten, med sikte på en ytterligare publik som ges tillåtelse av innehavaren av tv-apparaten att lyssna eller titta på verket, ska ett sådant avsiktligt agerande anses utgöra en handling genom vilket verket i fråga överförs till en ny publik (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet SGAE, punkt 41, och beslutet

i det ovannämnda målet Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, punkt 37).

- 199 Detta är fallet vid en pubägares överföring av de utsända verken till kunder som befinner sig i puben, eftersom dessa kunder utgör en ny publik som upphovsmännen inte hade beaktat när de gav sitt tillstånd till att deras verk sänds.
- 200 För att en överföring till allmänheten ska anses ha skett krävs det dessutom att det utsända verket överförs till en del av "allmänheten som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker", i den mening som avses i skäl 23 i upphovsrättsdirektivet.
- 201 Det framgår i detta hänseende av den ovannämnda gemensamma ståndpunkten nr 48/2000 att detta skäl är en följd av Europaparlamentets förslag att i detta skäl precisera att överföring till allmänheten i den mening som avses i nämnda direktiv inte omfattar "direkta framställningar och framträdanden", ett begrepp som anknyter till begreppet "offentligt framförande" i den mening som avses i artikel 11.1 i Bernkonventionen. Det senare begreppet inbegriper tolkning av verk inför den publik som befinner sig i fysisk och direkt kontakt med skådespelaren eller den som framför verket (se förklaringen till Bernkonventionen, vilken utarbetats av WIPO och ger vägledning om tolkningen av konventionen men saknar bindande verkan, såsom domstolen påpekat i punkt 41 i domen i det ovannämnda målet SGAE).
- 202 För att sådana offentliga direkta framföranden inte ska omfattas av begreppet överföring till allmänheten i upphovsrättsdirektivet, preciseras i nämnda skäl 23 att överföring till allmänheten omfattar all överföring till den allmänhet som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker.

- 203 En sådant inslag av fysisk och direkt kontakt saknas emellertid vid en överföring, på en sådan plats som en pub, av ett utsänt verk med hjälp av en tv-skärm och högtalare till den publik som är närvarande på platsen för denna överföring, men som inte är närvarande på den plats varifrån överföringen sker, i den mening som avses i skäl 23 i upphovsrättsdirektivet, det vill säga där det utsända framförandet äger rum (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet SGAE, punkt 40).
- 204 Slutligen bör det påpekas att det inte saknar betydelse huruvida en överföring i den mening som avses i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet har ett vinstsyfte (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet SGAE, punkt 44).
- 205 I en sådan situation som den i de nationella målen kan det inte med framgång bestri-
das dels att ägaren genomför överföringen av de utsända verken i sin pub i syfte att
dra vinning av detta, dels att denna överföring kan locka kunder som är intresserade
av de verk som på detta sätt överförs. Följaktligen påverkar den aktuella överföringen
antalet kunder i puben, och i slutändan dess ekonomiska resultat.
- 206 Följaktligen har den aktuella överföringen till allmänheten ett vinstsyfte.
- 207 Mot denna bakgrund ska den ställda frågan besvaras enligt följande: Begreppet ”över-
föring till allmänheten” i den mening som avses i artikel 3.1 i upphovsrättsdirektivet
ska tolkas så, att det omfattar överföringen av tv-sända verk med hjälp av en tv-skärm
och högtalare till kunder som befinner sig i en pub.

5. Betydelsen av direktivet om satellitsändningar (fråga 7 i mål C-403/08)

- 208 Den nationella domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida direktivet om satellitsändningar har någon betydelse för frågan huruvida mångfaldiganden som sker i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm är lagliga.
- 209 Domstolen erinrar om att direktivet om satellitsändningar enbart innebär en minimiharmonisering av vissa aspekter av skyddet av upphovsrätten och närstående rättigheter vid överföring till allmänheten via satellitsändningar, eller vidareändring via kabel av sändningar från andra medlemsstater. Det är inte möjligt att med stöd av dessa bestämmelser om en minimiharmonisering – till skillnad från vad som gäller upphovsrättsdirektivet – avgöra huruvida de mångfaldiganden som sker i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm är lagliga (se, analogt, dom av den 3 februari 2000 i mål C-293/98, Egeda, REG 2000, s. I-629, punkterna 25 och 26, och domen i det ovannämnda målet SGAE, punkt 30).
- 210 Mot denna bakgrund ska den ställda frågan besvaras enligt följande: Direktivet om satellitsändningar ska tolkas så, att direktivet saknar betydelse för frågan huruvida mångfaldiganden som sker i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm är lagliga.

IV – Rättegångskostnader

- 211 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (stora avdelningen) följande:

- 1) Begreppet ”olaglig utrustning” i den mening som avses i artikel 2 e i 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 ska tolkas så, att det inte omfattar utländsk avkodningsutrustning – som möjliggör tillgång till satellitsändningstjänster från ett programföretag och som tillverkas och saluförs med detta företags godkännande, men som används, mot detta företags vilja, utanför det geografiska område för vilket den har distribuerats –, och inte heller utländsk avkodningsutrustning som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, eller utländsk avkodningsutrustning som används i strid med en avtalsenlig begränsning enligt vilken den endast får användas för privat bruk.

- 2) Artikel 3.2 i direktiv 98/84 utgör inte hinder för en nationell lagstiftning som förbjuder användning av utländsk avkodningsutrustning, inbegripet utländsk avkodningsutrustning som erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av ett falskt namn och en falsk adress, eller utländsk avkodningsutrustning som används i strid med en avtalsenlig begränsning enligt vilken den endast får användas för privat bruk, eftersom en sådan lagstiftning inte omfattas av det område som samordnas genom direktivet.

- 3) Artikel 56 FEUF ska tolkas på följande sätt:
 - Denna artikel utgör hinder för en lagstiftning i en medlemsstat som innebär att det är förbjudet att till denna stat importera samt där sälja

och använda utländsk avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till en kodad satellitsändningstjänst från en annan medlemsstat som innehåller alster som skyddas i den förstnämnda statens lagstiftning.

- Denna slutsats påverkas varken av att den utländska avkodningsutrustningen har erhållits eller aktiverats genom uppgivandet av en falsk identitet och en falsk adress, i syfte att kringgå den aktuella territoriella inskränkningen, eller av att denna utrustning används för kommersiellt bruk trots att den endast var avsedd att användas för privat bruk.
- 4) Klausuler i ett exklusivt licensavtal som slutits mellan en innehavare av immateriella rättigheter och ett programföretag utgör en konkurrensbegränsning som är förbjuden enligt artikel 101 FEUF, när dessa klausuler innebär en skyldighet för programföretaget att inte tillhandahålla avkodningsutrustning som möjliggör tillgång till rättighetsinnehavarens skyddade alster för användning utanför det geografiska område som omfattas av licensavtalet.
- 5) Artikel 2 a i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället ska tolkas så, att mångfaldiganderätten omfattar flyktiga fragment av verk i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm, förutsatt att dessa fragment innehåller element som ger uttryck för de berörda upphovsmännens egen intellektuella skapelse, varvid den helhet som består av de fragment som mångfaldigas samtidigt ska undersökas för att pröva huruvida den innehåller sådana element.

- 6) Sådana mångfaldiganden som är aktuella i mål C-403/08, vilka sker i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm, uppfyller de villkor som anges i artikel 5.1 i direktiv 2001/29 och får följaktligen ske utan godkännande av berörda upphovsrättsinnehavare.

- 7) Begreppet "överföring till allmänheten" i den mening som avses i artikel 3.1 i direktiv 2001/29 ska tolkas så, att det omfattar överföringen av tv-sända verk med hjälp av en tv-skärm och högtalare till kunder som befinner sig i en pub.

- 8) Rådets direktiv 93/83/EEG av den 27 september 1993 om samordning av vissa bestämmelser om upphovsrätt och närstående rättigheter avseende satellitsändningar och vidareändning via kabel ska tolkas så, att direktivet saknar betydelse för frågan huruvida mångfaldiganden som sker i en satellitdekoders minne och på en tv-skärm är lagliga.

Underskrifter