



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (tredje avdelningen)

den 16 november 2016 *

”Begäran om förhandsavgörande — Immateriell och industriell äganderätt — Direktiv 2001/29/EG — Upphovsrätt och närstående rättigheter — Artiklarna 2 och 3 — Rätt till mångfaldigande och rätt till överföring till allmänheten — Räckvidd — ’Icke tillgängliga’ böcker som inte eller inte längre är föremål för publikation — Nationell lagstiftning som ger en upphovsrättsorganisation rätt att digitalt utnyttja icke tillgängliga böcker för kommersiellt bruk — Presumtion om upphovsmännens samtycke — Avsaknad av en mekanism som säkerställer att varje enskild upphovsman informeras på ett effektivt sätt”

I mål C-301/15,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Conseil d’État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) genom beslut av den 6 maj 2015, som inkom till domstolen den 19 juni 2015, i målet

Marc Soulier,

Sara Doke

mot

Premier ministre,

Ministre de la Culture et de la Communication,

ytterligare deltagare i rättegången:

Société française des intérêts des auteurs de l’écrit (SOFIA),

Joëlle Wintrebert m.fl.,

meddelar

DOMSTOLEN (tredje avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden L. Bay Larsen samt domarna M. Vilaras, J. Malenovský (referent), M. Safjan och D. Šváby,

generaladvokat: M. Wathelet,

justitiesekreterare: handläggaren V. Tourrès,

* Rättegångsspråk: franska.

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 11 maj 2016,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Marc Soulier och Sara Doke, genom F. Macrez, avocat,
- Société française des intérêts des auteurs de l'écrit (SOFIA), genom C. Caron och C. Fouquet, avocats,
- Frankrikes regering, genom D. Colas och D. Segoin, båda i egenskap av ombud,
- Tjeckiens regering, genom M. Smolek, D. Hadroušek och S. Šindelková, samtliga i egenskap av ombud,
- Tysklands regering, genom T. Henze, M. Hellmann och D. Kuon, samtliga i egenskap av ombud,
- Italiens regering, genom G. Palmieri, i egenskap av ombud, biträdd av S. Fiorentino, avvocato dello Stato,
- Polens regering, genom B. Majczyna, M. Drwięcki och M. Nowak, samtliga i egenskap av ombud,
- Europeiska kommissionen, genom J. Hottiaux, J. Samnadda och T. Scharf, samtliga i egenskap av ombud,

och efter att den 7 juli 2016 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 2 och 5 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 (EGT L 167, 2001, s. 10).
- 2 Begäran har framställts i ett mål mellan Marc Soulier och Sara Doke, å ena sidan, och Ministre de la Culture et de la Communication (Kultur- och kommunikationsministern) och Premier ministre (Premiärministern), å andra sidan. Målet avser lagenligheten av décret no 2013-182 du 27 février 2013 portant application des articles L. 134-1 à L. 134-9 du code de la propriété intellectuelle et relatif à l'exploitation numérique des livres indisponibles du XXème siècle (dekret nr 2013-182 av den 27 februari 2013 om tillämpning av artiklarna L. 134-1–L. 134-9 i immaterialrättslagen och om digitalt utnyttjande av icke tillgängliga böcker från 1900-talet) (JORF, 1 mars 2013, s. 3835).

Tillämpliga bestämmelser

Internationell rätt

Bernkonventionen

- 3 I artikel 2.1 och 2.6 i Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk (reviderad i Paris den 24 juli 1971), i dess ändrade lydelse av den 28 september 1979 (nedan kallad Bernkonventionen), anges följande:

”1. Uttrycket ’litterära och konstnärliga verk’ innefattar alla alster på det litterära, vetenskapliga och konstnärliga området, oavsett på vilket sätt och i vilken form de kommit till uttryck, såsom: böcker, ...

...

6. Här ovan nämnda verk åtnjuter skydd i alla unionsländer. Skyddet gäller till förmån för verkets upphovsman och hans rättsinnehavare.”

- 4 Artikel 3.1 och 3.3 i Bernkonventionen har följande lydelse:

”1. Skyddet enligt denna konvention omfattar följande:

- a) upphovsmän, som tillhör ett unionsland, med avseende på deras verk, vare sig dessa publicerats eller ej,

...

3. Med ’publicerade verk’ avses verk, som är utgivna med upphovsmannens samtycke, oberoende av det sätt på vilket exemplaren framställts under förutsättning att exemplaren gjorts tillgängliga på sådant sätt att, med beaktande av verkets art. ...”

- 5 I artikel 5.1 och 5.2 i denna konvention föreskrivs följande:

”1. I fråga om de verk med avseende på vilka upphovsmännen är skyddade enligt denna konvention åtnjuter de i alla andra unionsländer än verkets hemland såväl de rättigheter som varje lands lagar för närvarande tillerkänner eller framdeles kan komma att tillerkänna landets egna medborgare som de rättigheter vilka särskilt tillkommer dem i kraft av denna konvention.

2. Rättigheterna åtnjutes och utövas utan att någon formalitet behöver iakttas och oberoende av om skydd finnes i verkets hemland. Där annat ej föreskrives i denna konvention, bestäms följaktligen såväl skyddets omfattning som de rättsliga åtgärder, vilka står ett verks upphovsman till buds för skydd av hans rättigheter, uteslutande efter lagstiftningen i det land där skyddet påkallas.”

- 6 I artikel 9.1 i denna konvention föreskrivs följande:

”Upphovsmän till litterära och konstnärliga verk, som skyddas av denna konvention, äger uteslutande rätt att låta mångfaldiga dessa verk på vad sätt eller i vilken form det vara må.”

7 I artikel 11 bis.1 i denna konvention föreskrivs följande:

”Upphovsmän till litterära och konstnärliga verk äger uteslutande rätt:

...

2° att låta med eller utan tråd offentligt återge radioutsändning av verket, när återgivandet anordnas av annat företag än det ursprungliga,

...”

Wipo-fördraget om upphovsrätt

8 Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten (Wipo) antog Wipo-fördraget om upphovsrätt i Genève den 20 december 1996. Detta fördrag godkändes på gemenskapens vägnar genom rådets beslut 2000/278/EG av den 16 mars 2000 (EGT L 89, 11.4.2000, s. 6).

9 Artikel 1 i Wipo-fördraget om upphovsrätt har rubriken ”Förhållande till Bernkonventionen”. Artikel 1.4 har följande lydelse:

”De fördragsslutande parterna skall iaktta artiklarna 1–21 i och bilagan till Bernkonventionen.”

Unionsrätt

10 Skälen 9, 15 och 32 i direktiv 2001/29 har följande lydelse:

”(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. Skyddet av dem bidrar till att bevara och utveckla kreativiteten och gagnar upphovsmän, utövande konstnärer, producenter, konsumenter, kultur, näringsliv och allmänhet. Immaterialrätt har därför erkänts som en integrerad del av äganderätten.

...

(15) Den diplomatkonferens som hölls under ledning av Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten (WIPO) i december 1996 utmynnade i att två nya fördrag antogs, WIPO-fördraget om upphovsrätt och WIPO-fördraget om framföranden och fonogram, som behandlar skydd för upphovsmän respektive skydd för utövande konstnärer och fonogramproducenter. Genom dessa fördrag uppdateras det internationella skyddet av upphovsrätt och närstående rättigheter i betydande utsträckning, inte minst i fråga om den så kallade digitala agendan, och möjligheterna för att bekämpa piratkopieringen runt om i världen förbättras. [Europeiska unionen] och en majoritet av medlemsstaterna har redan undertecknat fördragen, och förberedelseprocessen för [unionens] och medlemsstaternas ratificering av fördragen pågår. Genom detta direktiv uppfylls också ett antal av dessa nya internationella förpliktelser.

...

(32) Detta direktiv innehåller en uttömmande förteckning över undantagen och inskränkningarna från mångfaldiganderätten och rätten till överföring till allmänheten. Vissa undantag och inskränkningar gäller endast mångfaldiganderätten, när så är lämpligt. I denna förteckning tas vederbörlig hänsyn till de olika rättstraditionerna i medlemsstaterna, samtidigt som syftet är att

säkerställa en fungerande inre marknad. Medlemsstaterna bör nå samstämmighet i tillämpningen av dessa undantag och inskränkningar, och detta kommer att utvärderas vid den kommande översynen av genomförandelagstiftningen.”

- 11 I artikel 2 i direktiv 2001/29, med rubriken ”Rätten till mångfaldigande”, föreskrivs 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,

...”

- 12 I artikel 3 i samma direktiv, med rubriken ”Rätten till överföring av verk till allmänheten och rätten att göra andra alster tillgängliga för allmänheten”, anges följande i punkt 1:

”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.”

- 13 I artikel 5 i samma direktiv, med rubriken ”Undantag och inskränkningar”, anges bland annat, i punkterna 2 och 3, att medlemsstaterna i ett antal angivna fall får föreskriva undantag från eller inskränkningar i den rätt till mångfaldigande och den rätt till överföring till allmänheten som avses i artiklarna 2 och 3 i samma direktiv.

Fransk rätt

- 14 Genom loi n° 2012–287, du 1^{er} mars 2012, relative à l’exploitation numérique des livres indisponibles du XX^{ème} siècle (lag nr 2012–287 av den 1 mars 2012 om digitalt utnyttjande av icke tillgängliga böcker från 1900-talet (JORF nr 53 av den 2 mars 2012, s. 3986) (nedan kallad lagen om icke tillgängliga böcker), infördes ett nytt kapitel i avdelning III, bok I, i den första delen i code de la propriété intellectuelle (immaterialrättslagen), som avser utnyttjande av rättigheter som är kopplade till upphovsrätten. Detta kapitel IV har rubriken ”Särskilda bestämmelser om digitalt utnyttjande av icke tillgängliga böcker” och utgörs av artiklarna L. 134–1–L. 134–9 i immaterialrättslagen. Vissa av dessa artiklar ändrades eller upphävdes senare genom loi n° 2015–195, du 20 février 2015, portant diverses dispositions d’adaptation au droit de l’Union européenne dans les domaines de la propriété littéraire et artistique et du patrimoine culturel (lag nr 2015–195 av den 20 februari 2015 om anpassning till Europeiska unionens lagstiftning på området för skönlitterära och konstnärliga rättigheter och kulturarvsrättigheter) (JORF nr 45 av den 22 februari 2015, s. 3294).

- 15 Artiklarna L. 134–1–L. 134–9 i immaterialrättslagen har följande lydelse enligt de två ovan angivna lagarna:

”Artikel L. 134–1

Med icke tillgänglig bok avses i detta kapitel en bok som publicerats i Frankrike före den 1 januari 2001 och som inte längre sprids kommersiellt av något förlag och som för närvarande inte publiceras i tryckt eller digital form.

Artikel L. 134–2

En offentlig databas ska upprättas, vilken ska hållas fritt och kostnadsfritt tillgänglig genom en nätbaserad tjänst för överföring till allmänheten och innehålla en förteckning över icke tillgängliga böcker. Bibliothèque nationale de France [(Frankrikes nationalbibliotek)] ska se till att databasen upprättas och uppdateras och att de uppgifter som föreskrivs i artiklarna L. 134–4, L. 134–5 och L. 134–6 förs in i databasen.

...

Artikel L. 134–3

I. När en bok har varit införd i den databas som anges i artikel L. 134–2 i mer än sex månader, får en upphovsrättsorganisation enligt avdelning II, bok III i denna del tillåta att boken mångfaldigas och återges i digital form. Upphovsrättsorganisationen ska ha godkänts för detta ändamål av den minister som har ansvaret för kulturfrågor.

Med undantag för det fall som avses i artikel L. 134–5 tredje stycket får boken mångfaldigas och återges i digital form, mot ersättning, utan ensamrätt och för en period på högst fem år, vilken får förlängas.

II. De godkända organisationerna ska ha partsbehörighet för att tillvarata sina rättigheter.

III. Godkännandet i punkt I ska utfärdas med beaktande av följande:

...

2° Upphovsmän och förlag ska vara lika representerade bland ägare och i ledningsorgan.

...

5° Inbetalade medel ska delas lika mellan rättighetshavarna, oavsett om de är parter i ett förlagsavtal eller inte. Det belopp som tillfaller bokens upphovsman eller upphovsmän får inte understiga det belopp som förlaget erhållit.

6° Det ska vara styrkt att organisationen vidtar åtgärder för att identifiera och återfinna rättighetshavarna och fördela de inbetalade medlen.

...

Artikel L. 134–4

I. Upphovsmannen till en icke tillgänglig bok eller det förlag som innehar rätten att mångfaldiga boken i tryckt form får göra invändningar mot att en upphovsrättsorganisation utövar den tillåtelse rätt som anges i artikel L. 134–3 punkt I första stycket. En sådan invändning ska vara skriftlig och inges till det organ som anges i L. 134–2 första stycket senast sex månader efter det att boken i fråga har förts in i den databas som anges i samma stycke.

...

Artikel L. 134–5

Om upphovsmannen eller förlaget inte har gjort någon invändning vid utgången av tidsfristen enligt artikel L. 134–4 punkt I, ska upphovsrättsorganisationen föreslå det förlag som innehar rätten till mångfaldigande av boken i tryckt form att boken ska få mångfaldigas och återges i digital form.

...

Upphovsrättsorganisationen ska utfärda det tillstånd till utnyttjande som anges i första stycket med ensamrätt för en period på tio år vars giltighetstid underförstått får förlängas.

...

Om det förslag som anges i första stycket inte har godtagits eller om verket inte har utnyttjats före utgången av den tidsfrist som anges i femte stycket i denna artikel, ska mångfaldigande och återgivning av boken i digital form tillåtas av upphovsrättsorganisationen på de villkor som föreskrivs i artikel L.134–3.I andra stycket.

...

Artikel L. 134–6

Den upphovsman och det förlag som innehar rätten till mångfaldigande av en icke tillgänglig bok i tryckt form får när som helst gemensamt anmäla till den upphovsrättsorganisation som anges i artikel L. 134–3 att de beslutat att återkalla rätten att tillåta mångfaldigande och återgivning av nämnda bok i digital form.

Upphovsmannen till en icke tillgänglig bok får när som helst besluta att återkalla rätten att tillåta mångfaldigande och återgivning av boken i digital form från den upphovsrättsorganisation som anges i samma artikel L. 134–3 om upphovsmannen styrker att denne är den enda innehavaren av de rättigheter som fastställs i nämnda artikel L. 134–3. Upphovsmannen ska delge upphovsrättsorganisationen detta beslut.

...

Artikel L. 134–7

Närmare bestämmelser om tillämpningen av detta kapitel, bland annat formerna för åtkomst till den databas som föreskrivs i artikel L. 134–2, arten av samt formatet på de insamlade uppgifterna och de lämpligaste marknadsföringsåtgärderna för att garantera bästa möjliga information till rättighetshavarna, villkoren för upphovsrättsorganisationens utfärdande och återkallande av godkännandet enligt artikel L. 134–3, ska fastställas genom ett dekret av Conseil d'État [(Högsta förvaltningsdomstolen)].

Artikel L. 134–9

Genom undantag från bestämmelserna i de tre första styckena i artikel L. 321–9 ska de godkända upphovsrättsorganisationer som anges i artikel L. 134–3 använda de belopp som erhållits för utnyttjandet av icke tillgängliga böcker som inte har kunnat fördelas på grund av att mottagarna inte har kunnat identifieras eller återfinnas före utgången av den tidsfrist som föreskrivs i sista stycket i artikel L. 321–1 till åtgärder för stöd till skapande, åtgärder för skivutbildning för upphovsmän och åtgärder för främjande av offentlig läsning som genomförs av bibliotek.

...”

- 16 Tillämpningsföreskrifter till artiklarna L. 134–1–L. 134–9 i immaterialrättslagen fastställdes senare, i enlighet med artikel L. 134–7 i denna lag, genom dekret nr 2013–182. Genom detta dekret infördes bland annat en artikel R. 134–11 i lagen, vilken har följande lydelse:

”Bland de åtgärder för offentliggörande som nämns i artikel L. 134–7 ingår en informationskampanj som genomförs på initiativ av den minister som har ansvaret för kulturfrågor, i samarbete med upphovsrättsorganisationer och organisationer inom bokbranschen.

Denna kampanj innefattar en presentation av åtgärden på en nätbaserad tjänst för överföring till allmänheten, direkt e-postreklam, reklaminstick i nationell press och banner-reklam på nyhetswebbplatser.

Kampanjen inleds den dag som anges i artikel R. 134–1 första stycket och pågår under sex månader.”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågan

- 17 Med ”icke tillgänglig bok” avses i immaterialrättslagen en bok som publicerats i Frankrike före den 1 januari 2001 och som inte längre sprids kommersiellt av något förlag eller publiceras i tryckt eller digital form. Genom artiklarna L. 134–1–L. 134–9 i denna lag har det antagits en åtgärd för att på nytt göra dessa böcker tillgängliga genom att möjliggöra kommersiellt utnyttjande av böckerna i digital form. I dekret nr 2013–182 har det fastställts närmare bestämmelser om tillämpningen av dessa bestämmelser.
- 18 Genom ansökan som registrerades den 2 maj 2013 yrkade Marc Soulier och Sara Doke, som båda är upphovsmän till litterära verk, att Conseil d’État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) skulle ogiltigförklara dekret nr 2013–182.
- 19 Till stöd för sina yrkanden hävdade de att artiklarna L. 134–1–L. 134–9 i immaterialrättslagen medför ett undantag från eller inskränkning i den ensamrätt till mångfaldigande som föreskrivs i artikel 2 a i direktiv 2001/29 och att detta undantag eller denna inskränkning inte förekommer i den uttömmande förteckningen i artikel 5.
- 20 Syndicat des écrivains de langue française (SELF) (fackförening för franskspråkiga författare), upphovsmannaföreningen Autour des auteurs och 35 fysiska personer intervenerade senare till stöd för Marc Souliers och Sara Dokes yrkanden.
- 21 Premiärministern och ministern för kultur och kommunikationer yrkade i respektive svaromål att dessa yrkanden skulle ogillas.
- 22 SOFIA intervenerade senare och yrkade också att dessa yrkanden skulle ogillas. SOFIA är ett bolag som till lika delar består av författare och förlag, med uppgift att administrera rätten att tillåta mångfaldigande och återgivning i digital form av icke tillgängliga böcker, utlåning på offentliga bibliotek och ersättning för digital privatkopiering av skriftliga verk.
- 23 Conseil d’État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) fann att talan inte kunde bifallas såvitt avsåg de av Marc Soulier och Sara Doke åberopade grunder som inte avsåg artiklarna 2 och 5 i direktiv 2001/29. Därefter prövade den de grunder som avsåg nämnda artiklar, och fann därvid att prövningen av denna aspekt av målet berodde på hur dessa artiklar ska tolkas.

- 24 Mot denna bakgrund beslutade Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

”Utgör [artiklarna 2 och 5] i direktiv 2001/29 hinder för en lagstiftning av det slag som [införts genom artiklarna L. 134–1–L. 134–9 i immaterialrättslagen], enligt vilken det överläts på godkända upphovsrättsorganisationer att utöva rätten att tillåta mångfaldigande och återgivning i digital form av ’icke tillgängliga böcker’, samtidigt som upphovsmän eller rättsinnehavare till dessa böcker tillåts invända mot eller förhindra detta utövande på de villkor som anges i denna lagstiftning?”

Tolkningsfrågan

Inledande synpunkter

- 25 Det är utrett att den aktuella nationella lagstiftningen inte endast rör rätten att tillåta mångfaldigande av icke tillgängliga böcker i digital form, i den mening som avses i artikel 2 a i direktiv 2001/29, utan även rätten att tillåta återgivning av dem i samma form, och att en sådan återgivning utgör en ”överföring till allmänheten”, i den mening som avses i artikel 3.1 i nämnda direktiv.
- 26 Det står vidare klart att denna lagstiftning inte omfattas av något av de undantag och inskränkningar som medlemsstaterna har möjlighet att införa, med stöd av artikel 5 i direktiv 2001/29, vad avser rätten till mångfaldigande och rätten till överföring till allmänheten enligt artikel 2 a och artikel 3.1 i samma direktiv. Förteckningen över tillåtna undantag och inskränkningar enligt nämnda direktiv är emellertid uttömmande, såsom framgår av skäl 32 i detsamma.
- 27 Detta innebär att artikel 5 i direktiv 2001/29 saknar relevans för hur det nationella målet ska avgöras.
- 28 Vid sådant förhållande får den hänskjutande domstolen anses ha ställt sin fråga för att få klarhet i huruvida artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29 ska tolkas på så sätt att de utgör hinder för att en nationell lagstiftning, som den i det nationella målet, överlåter åt en godkänd upphovsrättsorganisation att utöva rätten att tillåta mångfaldigande och överföring till allmänheten i digital form av icke tillgängliga böcker, samtidigt som upphovsmän eller rättighetshavare till dessa böcker kan invända mot eller förhindra detta utövande på de villkor som anges i denna lagstiftning.

Domstolens svar

- 29 I artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29 anges att medlemsstaterna ska föreskriva en ensamrätt enbart för upphovsmän att tillåta eller förbjuda direkt eller indirekt mångfaldigande av deras verk, oavsett metod och form samt ge upphovsmän en ensamrätt att tillåta eller förbjuda varje överföring till allmänheten av deras verk.
- 30 Det ska härvidlag påpekas att det skydd som dessa bestämmelser ger upphovsmännen ska ges stor räckvidd (dom av den 16 juli 2009, Infopaq International, C-5/08, EU:C:2009:465, punkt 43, och dom av den 1 december 2011, Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, punkt 96).
- 31 Detta skydd ska således förstås så, att det inte endast gäller åtnjutande av de rättigheter som garanteras i artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29, utan även omfattar utövande dessa rättigheter.
- 32 Denna tolkning stöds av Bernkonventionen, vars artiklar 1–21 unionen är skyldig att iaktta enligt artikel 1.4 i Wipo-fördraget om upphovsrätt, i vilket unionen är part, och som direktiv 2001/29 syftar till att genomföra, såsom anges i skäl 15 i samma direktiv. Det framgår nämligen av artikel 5.2 i

Bernkonventionen att det skydd som den ger upphovsmännen omfattar såväl åtnjutande som utövande av rätten till mångfaldigande och rätten till överföring till allmänheten enligt artikel 9.1 och artikel 11a.1 i densamma, vilka överensstämmer med de rättigheter som skyddas av direktiv 2001/29.

- 33 Det ska vidare understrykas att de rättigheter som upphovsmännen garanteras enligt artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29 är av förebyggande natur i den meningen att upphovsmannens föregående tillstånd krävs för varje mångfaldigande eller överföring till allmänheten av dennes verk från tredje mans sida (vad avser mångfaldigande, se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 juli 2009, Infopaq International, C-5/08, EU:C:2009:465, punkterna 57 och 74, och dom av den 4 oktober 2011, Football Association Premier League m.fl., C-403/08 och C-429/08, EU:C:2011:631, punkt 162, och, vad avser överföring till allmänheten, se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 mars 2012, SCF Consorzio Fonografici, C-135/10, EU:C:2012:140, punkt 75, och dom av den 13 februari 2014, Svensson m.fl., C-466/12, EU:C:2014:76, punkt 15).
- 34 Detta innebär att med förbehåll för de undantag och inskränkningar som uttömmande anges i artikel 5 i direktiv 2001/29, ska varje användning av ett verk från tredje mans sida, utan sådant föregående tillstånd, anses göra intrång i de rättigheter som tillkommer upphovsmannen till detta verk (se, för ett liknande resonemang dom av den 27 mars 2014, UPC Telekabel Wien, C-314/12, EU:C:2014:192, punkterna 24 och 25).
- 35 I artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29 anges emellertid inte närmare på vilket sätt det måste framgå att upphovsmannen har lämnat sitt föregående tillstånd, varför dessa bestämmelser inte får tolkas så, att ett sådant samtycke nödvändigtvis måste uttryckas explicit. Tvärtom måste dessa bestämmelser förstås så, att tillståndet även kan uttryckas implicit.
- 36 Domstolen har således i ett mål som rörde begreppet ”ny publik” förklarat att i en situation där en upphovsman på förhand, explicit och utan förbehåll, hade gett sitt tillstånd till att dennes artiklar publiceras på ett tidningsförlags webbplats, utan att vidta tekniska åtgärder för att begränsa tillgången till dessa verk från andra webbplatser, så kan denne upphovsman anses ha gett sitt tillstånd till att nämnda verk överförs till samtliga internetanvändare (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 februari 2014, Svensson m.fl., C-466/12, EU:C:2014:76, punkterna 25–28 och 31).
- 37 Målet att säkerställa en hög skyddsnivå för upphovsmän, som det hänvisas till i skäl 9 i direktiv 2001/29, innebär emellertid att det måste regleras strikt på vilka villkor ett sådant implicit samtycke kan godtas, så att principen om upphovsmannens föregående tillstånd inte urholkas.
- 38 Närmare bestämt måste varje upphovsman på ett effektivt sätt informeras om tredje mans framtida användning av dennes verk och om vilka möjligheter upphovsmannen har att förbjuda sådan användning, om denne så önskar.
- 39 Om upphovsmannen inte på ett effektivt sätt och på förhand informeras om sådan framtida användning saknar denne nämligen möjlighet att ta ställning till den och således i förekommande fall förbjuda den, så att själva förekomsten av dennes implicita samtycke i detta avseende blir rent hypotetiskt.
- 40 Om det inte föreligger garantier för att upphovsmännen på ett effektivt sätt informeras om den planerade framtida användningen av deras verk och vilka möjligheter de har att förbjuda sådan användning, är det i praktiken omöjligt för dem att över huvud taget ta ställning till en sådan användning.
- 41 Vad avser en nationell lagstiftning som den i det nationella målet ska det påpekas att den ger en godkänd upphovsrättsorganisation rätt att tillåta digitalt utnyttjande av icke tillgängliga böcker, samtidigt som böckernas upphovsmän ges möjlighet att i ett tidigare skede motsätta sig detta inom sex månader från det att nämnda böcker upptogs i en för detta ändamål upprättad databas.

- 42 Den omständigheten att det i en sådan lagstiftning införs en möjlighet för samtliga innehavare av rättigheter till de berörda böckerna, däribland upphovsmännen, att invända mot sådan användning kan jämföras med ett förbud mot att använda dessa verk, medan den omständigheten att en viss upphovsman inte framfört invändningar inom föreskriven frist, mot bakgrund av artikel 21 och artikel 3.1 i direktiv 2001/29, kan ses som ett uttryck för dennes implicita samtycke till nämnda användning.
- 43 Det framgår emellertid inte av beslutet om hänskjutande att nämnda lagstiftning innehåller en mekanism som garanterar att varje enskild upphovsman informeras på ett effektivt sätt. Det är således inte uteslutet att vissa av de berörda upphovsmännen i själva verket inte har samma kunskap om den tänkta användningen av deras verk, och att de således inte är i stånd att ta ställning till densamma i endera riktningen. Den omständigheten att de inte har framfört invändningar kan därför inte i sig ses som ett uttryck för deras implicita samtycke till denna användning.
- 44 Så är särskilt fallet när en sådan lagstiftning avser böcker som tidigare varit föremål för publicering eller kommersiell spridning, men som nu inte längre är det. Att det föreligger en sådan särskild situation gör att det inte är rimligt att presumera att samtliga upphovsmän till sådana "bortglömda" böcker för den skull är positivt inställda till att deras verk "återuppstår" för att utnyttjas kommersiellt i digital form.
- 45 Direktiv 2001/29 utgör visserligen inte hinder för att en nationell lagstiftning, som den i det nationella målet, söker främja digitalt utnyttjande av icke tillgängliga böcker i konsumenternas kulturella intresse och det samlade samhällets intresse. Ett sådant främjandemål och ett sådant intresse kan emellertid inte anses motivera ett av unionslagstiftaren icke avsett undantag från det skydd för upphovsmän som garanteras genom direktivet.
- 46 Det ska slutligen påpekas att en nationell lagstiftning som den i det nationella målet bland annat ger upphovsmännen möjlighet att stoppa kommersiellt utnyttjande av deras verk i digital form antingen i samverkan med utgivarna till dessa verk i tryckt form eller på egen hand. I det senare fallet krävs emellertid att de styrker att de har ensamrätt till dessa verk.
- 47 Det ska härvidlag för det första erinras om att den omständigheten att rätten till mångfaldigande och rätten till överföring till allmänheten är en ensamrätt enligt artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29 innebär att det endast är upphovsmännen som enligt detta direktiv har en ursprunglig rätt att utnyttja sina verk (se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 februari 2012, Luksan, C-277/10, EU:C:2012:65, punkt 53).
- 48 Detta innebär att även om direktiv 2001/29 inte förbjuder medlemsstaterna att dessutom låta vissa rättigheter även omfatta tredje man, såsom förlag, krävs emellertid att dessa rättigheter och förmåner inte gör intrång i de exklusiva rättigheter som direktivet ger upphovsmännen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 12 november 2015, Hewlett-Packard Belgium, C-572/13, EU:C:2015:750, punkterna 47 och 49).
- 49 Domstolen finner därför att när upphovsmannen till ett visst verk, i samband med genomförandet av en lagstiftning som den i det nationella målet, beslutar att förhindra framtida användning av detta verk i digital form, ska denne kunna utöva denna rätt, utan att – i vissa fall – behöva förlita sig på den samstämmiga viljan från andra personer än de till vilka upphovsmannen har gett sitt föregående tillstånd till sådan användning i digital form, och således utan att behöva förlita sig på samtycke från förlag som endast har rätt att använda nämnda verk i tryckt form.

- 50 För det andra framgår det av artikel 5.2 i Bernkonventionen, som unionen är bunden av enligt vad som framgår av punkt 32 ovan, att åtnjutande och utövande av rätten till mångfaldigande och rätten till överföring till allmänheten som dessa upphovsmän ges i denna konvention, och vilka överensstämmelser med dem som föreskrivs i artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29, inte får inskränkas genom några formkrav.
- 51 Detta innebär bland annat att vad avser en lagstiftning som den i det nationella målet måste upphovsmannen till ett verk kunna förhindra att tredje man utövar upphovsmannens rättigheter avseende utnyttjande av verket i digital form, och därigenom förbjuda tredje man att i framtiden använda verket i sådan form, utan att dessförinnan, under vissa omständigheter, behöva uppfylla ett formellt villkor, som består i att styrka att andra personer inte därutöver har andra rättigheter till nämnda verk, såsom rätten att utnyttja verket i tryckt form.
- 52 Tolkningsfrågan ska således besvaras enligt följande. Artikel 2 a och artikel 3.1 i direktiv 2001/29 ska tolkas på så sätt att de utgör hinder för att en nationell lagstiftning, som den i det nationella målet, överlåter åt en godkänd upphovsrättsorganisation att utöva rätten att tillåta mångfaldigande och överföring till allmänheten i digital form av så kallade icke tillgängliga böcker, det vill säga böcker som publicerats i Frankrike före den 1 januari 2001 och som inte längre sprids kommersiellt eller publiceras i tryckt eller digital form, samtidigt som upphovsmän eller rättighetshavare till dessa böcker kan invända mot eller förhindra detta utövande på de villkor som anges i denna lagstiftning.

Rättegångskostnader

- 53 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande 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 (tredje avdelningen) följande:

Artikel 2 a och artikel 3.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället ska tolkas på så sätt att de utgör hinder för att en nationell lagstiftning, som den i det nationella målet, överlåter åt en godkänd upphovsrättsorganisation att utöva rätten att tillåta mångfaldigande och överföring till allmänheten i digital form av så kallade icke tillgängliga böcker, det vill säga böcker som publicerats i Frankrike före den 1 januari 2001 och som inte längre sprids kommersiellt eller publiceras i tryckt eller digital form, samtidigt som upphovsmän eller rättighetshavare till dessa böcker kan invända mot eller förhindra detta utövande på de villkor som anges i denna lagstiftning.

Underskrifter