



PROTOKOLL
2010-08-25
Föredragning i
Stockholm

Aktbilaga 36
Mål nr Ö 4817-09

NÄRVARANDE JUSTITIERÅD

Leif Thorsson, Severin Blomstrand, Torgny Håstad, Per Virdesten (referent)
och Agneta Bäcklund

FÖREDRAGANDE OCH PROTOKOLLFÖRARE

Maria Hallqvist

KLAGANDE

1. Bonnier Audio AB, 556074-9318

Box 3159

103 63 Stockholm

2. Earbooks AB, 556644-3502

Adolf Fredriks Kyrkogata 13

111 37 Stockholm

3. Norstedts Förlagsgrupp AB, 556045-7748

Box 2052

103 12 Stockholm

4. Piratförlaget Aktiebolag, 556573-5379

Kaptensgatan 6

114 57 Stockholm

Dok.Id 48939

HÖGSTA DOMSTOLEN	Postadress	Telefon 08-561 666 00	Expeditionstid
Riddarhustorget 8	Box 2066	Telefax 08-561 666 86	08:45-12:00
	103 12 Stockholm	E-post: hogsta.domstolen@dom.se	13:15-15:00
		www.hogstadamstolen.se	

5. Storyside AB, 556630-2906

Regeringsgatan 86

111 39 Stockholm

Ombud för 1–5: Advokat Peter Danowsky och jur.kand. Nicolina Bacirtzis

Danowsky & Partners Advokatbyrå KB

Box 16097

103 22 Stockholm

MOTPART

Perfect Communication Sweden AB, 556643-1887

Box 1173

164 26 Kista

Ombud: Advokat Peter Helle och advokat Magnus Moström

Wistrand Advokatbyrå

Box 7543

103 93 Stockholm

SAKEN

Informationsföreläggande enligt 53 c § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Svea hovrätts beslut 2009-10-13 i mål ÖÄ 6091-09

Målet föredras.

Högsta domstolen fattar följande

BESLUT

Högsta domstolen beslutar att inhämta förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol enligt artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och att tillställa domstolen bilagda begäran därom.

Högsta domstolen förordnar att målet ska vila till dess Europeiska unionens domstol har avgjort frågan.

Maria Hallqvist

Uppvisat och lämnat för expediering 2010-09-10

Leif Thorsson



**BILAGA TILL
PROTOKOLL**
2010-08-25

Mål nr
Ö 4817-09

Begäran om förhandsavgörande

Sammanfattning av de faktiska omständigheterna i målet

Bonnier Audio AB, Earbooks AB, Norstedts Förlagsgrupp AB, Piratförlaget Aktiebolag och Storyside AB är förlag (*Ljudboks förlagen*) och innehar ensamrätt att utge 27 närmare angivna böcker i ljudboksformat, att framställa exemplar av verken samt att göra verken tillgängliga för allmänheten. De har gjort gällande att någon har gjort intrång i deras ensamrätt genom att verken gjorts tillgängliga genom överföring till allmänheten via en FTP-server. FTP är en förkortning av "file transfer protocol", vilket är ett fildelningsprogram som möjliggör överföring av filer mellan datorer via Internet. Servern var uppkopplad mot Internet genom en bredbandsuppkoppling som tillhandahölls av Internetoperatören Perfect Communication Sweden AB (*ePhone*), varvid IP-adressen 77.53.104.102 användes.

Ljudboks förlagen ansökte vid Solna tingsrätt om informationsföreläggande och yrkade att ePhone skulle föreläggas vid vite att ge dem information om namn och adress till den som registrerats hos ePhone som användare av den av ePhone tillhandahållna IP-adressen under tiden den 1 april 2009 kl. 03.28 till den 1 april 2009 kl. 05.45.

ePhone bestred yrkandet och gjorde gällande bl.a. att bestämmelserna om informationsföreläggande står i strid mot Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/24/EG av den 15 mars 2006 om lagring av uppgifter som genererats eller behandlats i samband med tillhandahållande av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster eller allmänna kommunikationsnät och om ändring av direktiv 2002/58/EG (*Datalagringsdirektivet*) och därför inte får tillämpas.

Dok.Id 49740

HÖGSTA DOMSTOLEN	Postadress	Telefon 08-561 666 00	Expeditionstid
Riddarhustorget 8	Box 2066	Telefax 08-561 666 86	08:45-12:00
	103 12 Stockholm	E-post:	13:15-15:00
		hogsta.domstolen@dom.se	
		www.hogstadamstolen.se	

Tillämpliga rättsregler

Upphovsrättslagen

Nya bestämmelser om informationsföreläggande i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (*upphovsrättslagen*) trädde i kraft den 1 april 2009. Bestämmelserna bygger på artikel 8 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter, det s.k. civilrättsliga sanktionsdirektivet (*IPRED-direktivet*).

Enligt 53 c § upphovsrättslagen får domstolen utfärda ett informationsföreläggande om sökanden visar sannolika skäl för att någon har gjort ett intrång i upphovsrätten till ett verk. Ett beslut om informationsföreläggande innebär att rätten vid vite förelägger den som påstås ha gjort eller medverkat till intrånget att ge sökanden information om ursprung och distributionsnät för de varor eller tjänster som intrånget gäller. Ett informationsföreläggande kan också meddelas mot bl.a. den som i kommersiell skala har tillhandahållit en tjänst, exempelvis en elektronisk kommunikationstjänst, som har använts vid intrånget. Information om varors eller tjänsters ursprung och distributionsnät kan särskilt avse bl.a. namn på och adress till producenter, distributörer, leverantörer och andra som har innehaft varorna eller tillhandahållit tjänsterna. Informationsföreläggandet får bara meddelas om informationen kan antas underlätta utredning av ett intrång som avser varorna eller tjänsterna.

Enligt 53 d § första stycket upphovsrättslagen får ett informationsföreläggande meddelas endast om skälen för åtgärden uppväger den olägenhet eller det men i övrigt som åtgärden innebär för den som drabbas av den eller för något annat motstående intresse. Bestämmelsen ger uttryck för proportionalitetsprincipen.

Bestämmelsen om informationsföreläggande i 53 c § upphovsrättslagen innebär enligt motiven till bestämmelsen bl.a. att en Internetleverantör kan föreläggas att lämna information om vilken abonnent som har haft en IP-adress när den har använts för att tillgängliggöra eller kopiera upphovsrättsligt skyddat material via Internet i strid mot bestämmelserna i upphovsrättslagen (se prop. 2008/09:67 s. 263).

Lagen om elektronisk kommunikation

Enligt 6 kap. 20 § första stycket lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation får den som i samband med tillhandahållande av ett elektroniskt kommunikationsnät eller en elektronisk kommunikationstjänst har fått del av eller tillgång till bl.a. uppgift om abonnemang inte obehörigen föra vidare eller utnyttja det han fått del av eller tillgång till.

Tystnadsplikten för bl.a. Internetleverantörer är alltså utformad så att den endast innebär ett förbud mot att *obehörigen* föra vidare eller utnyttja viss information. Tystnadsplikten är därmed underordnad andra bestämmelser som innebär att information ska lämnas ut, eftersom utlämnandet i sådana fall inte är obehörigt. På grund därav har rätten till information enligt 53 c § upphovsrättslagen, som även gäller gentemot Internetleverantörer, inte ansetts kräva några särskilda lagändringar för att de nya bestämmelserna om informationsföreläggande ska få företräde framför nämnda tystnadsplikt. (Se prop. 2008/09:67 s. 143.) Tystnadsplikten bryts alltså genom domstolens beslut om informationsföreläggande.

EU-rätten

Rätt till information med anknytning till upphovsrättsintrång regleras i IPRED-direktivet. Enligt artikel 8 ska medlemsstaterna se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, i samband med en rättegång om immaterialrättsintrång och som svar på en berättigad och proportionell begäran av käranden, får besluta att information om ursprung och distributionsnät för de intrångsgörande varorna eller tjänsterna ska lämnas av intrångsgöraren och/eller bl.a. annan person som har befunnits i kommersiell skala tillhandahålla tjänster som använts i intrångsgörande verksamhet. Informationen ska, om lämpligt, omfatta bl.a. namn och adress på producenter, tillverkare, distributörer, leverantörer och andra som tidigare innehått respektive använt varorna eller tjänsterna, samt på tilltänkta grossister och detaljister. Vad som anförs ska inte påverka tillämpningen av vissa andra lagbestämmelser, bl.a. sådana som reglerar sekretesskydd för informationskällor eller behandling av personuppgifter.

Syfte och tillämpningsområde för Datalagringsdirektivet anges i direktivets artikel 1. Av artikel 1.1 framgår att syftet med direktivet är att harmonisera medlemsstaternas

bestämmelser om de skyldigheter som leverantörer av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster eller allmänna kommunikationsnät har att lagra vissa uppgifter som de genererat eller behandlat för att säkerställa att uppgifterna är tillgängliga för utredning, avslöjande och åtal av allvarliga brott så som de definieras av varje medlemsstat i den nationella lagstiftningen.

Enligt artikel 3 ska medlemsstaterna anta åtgärder för att säkerställa lagring av vissa uppgifter, i den utsträckning som de genereras eller behandlas av leverantörer av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster eller allmänna kommunikationsnät inom statens territorium i samband med att leverantörerna levererar de kommunikationstjänster som berörs. I artikel 5 anges vilka uppgifter som omfattas, bl.a. namn på och adress till den abonnent eller registrerade användare som IP-adressen, användaridentiteten eller telefonnumret tilldelades vid tidpunkten för kommunikationen.

Enligt artikel 4 i Datalagringsdirektivet ska medlemsstaterna anta åtgärder för att säkerställa att uppgifter som lagras i enlighet med direktivet endast görs tillgängliga för behöriga nationella myndigheter, i närmare angivna fall och i enlighet med nationell lagstiftning. De förfaranden som ska följas och de villkor som ska uppfyllas för att erhålla tillgång till lagrade uppgifter i enlighet med nödvändighets- och proportionalitetskraven ska fastställas av varje enskild medlemsstat i den nationella lagstiftningen och följa tillämpliga bestämmelser i EU-lagstiftningen och folkrätten, särskilt Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, i enlighet med den tolkning som görs av Europeiska domstolen för mänskliga rättigheter.

Enligt artikel 5.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/58/EG av den 12 juli 2002 om behandling av personuppgifter och integritetsskydd inom sektorn för elektronisk kommunikation (direktiv om integritet och elektronisk kommunikation), *Datakommunikationsdirektivet*, ska medlemsstaterna genom nationell lagstiftning säkerställa konfidentialitet vid kommunikation och därmed förbundna trafikuppgifter via allmänna kommunikationsnät och allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster.

Enligt artikel 15.1 i Datakommunikationsdirektivet får medlemsstaterna genom lagstiftning vidta åtgärder för att begränsa omfattningen av de rättigheter och skyldigheter som anges i bl.a. artikel 5 när en sådan begränsning i ett demokratiskt samhälle är nödvändig, lämplig och proportionell för att skydda nationell säkerhet (dvs. statens säkerhet), försvaret och allmän säkerhet samt för förebyggande, undersökning, avslöjande av och åtal för brott eller vid obehörig användning av ett elektroniskt kommunikationssystem enligt artikel 13.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (*Personuppgiftsdirektivet*). Enligt den sistnämnda artikeln får begränsningar göras till skydd för bl.a. andras fri- och rättigheter.

Enligt artikel 11 i Datalagringsdirektivet ska artikel 15 i Datakommunikationsdirektivet kompletteras med en ny punkt (1 a) av innebörd att artikel 15.1 inte ska tillämpas på uppgifter som specifikt ska lagras enligt Datalagringsdirektivet för de ändamål som avses i artikel 1.1 i det direktivet.

Sverige har inte genomfört Datalagringsdirektivet.

Målets handläggning

Tingsrätten fann att ePhone inte hade fog för sin invändning att 53 c § upphovsrättslagen inte får tillämpas. På grund därav och då även övriga förutsättningar var uppfyllda biföll tingsrätten yrkandet om utfärdande av informationsföreläggande och bestämde vitet till 750 000 kr. I frågan om bestämmelsen i 53 c § upphovsrättslagen står i strid mot Datalagringsdirektivet anförde tingsrätten bl.a. följande.

Syftet med att lagra vissa uppgifter enligt Datalagringsdirektivet är att säkerställa att uppgifterna är tillgängliga för utredning, avslöjande och åtal av allvarliga brott. Syftet med IPRED-direktivet är ett helt annat, nämligen att säkerställa skyddet för immateriella rättigheter. Det finns ingen bestämmelse i Datalagringsdirektivet som begränsar tillämpningsområdet för IPRED-direktivet. Tingsrätten noterar även att EG-domstolen i domen i mål C-275/06 inte har berört frågan om Datalagringsdirektivet utgör hinder för tillämpning av IPRED-direktivet på så sätt som skett genom bestämmelserna om

informationsföreläggande i upphovsrättslagen. Hade Datalagringsdirektivet, som ePhone hävdade, hindrat att personuppgifter lämnas ut för sådana ändamål som avses med IPRED-direktivet, hade EG-domstolen rimligen uttalat detta. Inte heller i lagstiftningsärendet som gällde implementeringen av IPRED-direktivet har någon sådan bedömning gjorts.

ePhone överklagade beslutet till hovrätten och yrkade att begäran om informationsföreläggande skulle ogillas. ePhone yrkade vidare att hovrätten skulle inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen i frågan om Datalagringsdirektivet utgör hinder mot att abonnentuppgifter avseende en viss IP-adress får lämnas ut till annan än myndighet.

Hovrätten uttalade sig först i frågan om inhämtande av förhandsavgörande och anförde bl.a. följande.

Det av PCS [ePhone] åberopade Datalagringsdirektivet har till syfte att harmonisera medlemsstaternas bestämmelser om skyldigheter för dem som tillhandahåller allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster och nätverk att lagra vissa uppgifter som genereras och behandlas av dessa, för att tillförsäkra att uppgifterna är tillgängliga för utredning av allvarlig brottslighet (artikel 1). Enligt artikel 4 Datalagringsdirektivet ska medlemsstaterna vidta åtgärder för att försäkra att uppgifter som lagras i enlighet med direktivet endast görs tillgängliga för behörig myndighet enligt nationell lag. Den begränsning av tystnadsplikten som följer av artikel 15.1 direktiv 2002/58/EG får enligt artikel 11 Datalagringsdirektivet inte tillämpas på de uppgifter som skall sparas specifikt enligt Datalagringsdirektivet för de syften som anges i direktivets artikel 1. Såväl artikel 4 som artikel 11 har således begränsats till Datalagringsdirektivets tillämpningsområde och syfte. Förbudet i artikel 11 Datalagringsdirektivet mot att tillämpa artikel 15.1 direktiv 2002/58/EG kan inte anses ta sikte på annat än uppgifter som lagrats enligt Datalagringsdirektivet. Abonnentuppgifter avseende en viss IP-adress bör således inte, utanför Datalagringsdirektivets tillämpningsområde, generellt anses vara omfattade av förbudet mot att införa undantag från sekretess enligt direktivets artikel 11.

Sammanfattningsvis finns det ingen bestämmelse i Datalagringsdirektivet som hindrar att en part i tvistemål åläggs att lämna ut abonnentuppgifter till annan än myndighet. Ett klarläggande av gemenskapsrättens innebörd i denna del är således inte nödvändigt för att hovrätten ska kunna fatta beslut i saken.

Yrkandet om att hovrätten skulle begära förhandsavgörande från EU-domstolen lämnades därför utan bifall.

När det gällde prövningen i sak fann de två ledamöter, vars uppfattning bestämde utgången i målet, att Ljudboksförlagen inte hade visat sannolika skäl för att upphovsrättsintrång föreligger. Hovrätten upphävde därför tingsrättens beslut om informationsföreläggande.

Ljudboksförlagen har överklagat till Högsta domstolen och yrkat att hovrättens beslut ska ändras och att yrkandet om att ePhone vid kraftigt verkande vite ska föreläggas att ge Ljudboksförlagen den begärda informationen bifallas.

ePhone har bestritt ändring. ePhone har även i Högsta domstolen yrkat att domstolen begär att EU-domstolen meddelar ett förhandsavgörande i frågan om den nationella bestämmelsen om informationsföreläggande enligt 53 c § upphovsrättslagen avseende abonnentuppgifter för en viss IP-adress kan tillämpas när Datalagringsdirektivet uttryckligen förbjuder att dessa uppgifter lämnas till annan än myndighet.

Ljudboksförlagen har motsatt sig att Högsta domstolen inhämtar förhandsavgörande och hemställt att yrkandet därom lämnas utan bifall.

Parternas ståndpunkter i frågan om tolkningen av Datalagringsdirektivet

ePhone

De i målet aktuella abonnentuppgifterna omfattas av Datalagringsdirektivets bestämmelser.

Datalagringsdirektivet föreskriver uttryckligen i artikel 11 att undantagsbestämmelsen i artikel 15.1 i Datakommunikationsdirektivet inte får tillämpas i fråga om uppgifter som omfattas av Datalagringsdirektivets tillämpningsområde, dvs. abonnentuppgifter avseende en viss IP-adress. Av artikel 4 i Datalagringsdirektivet framgår att uppgift om abonnent avseende viss IP-adress endast får utlämnas till myndighet. Datalagringsdirektivets bestämmelser utgör därför hinder mot utlämnande av de uppgifter som avses i det begärda informationsföreläggandet.

Om Datalagringsdirektivet ska tolkas så att de uppgifter som lagras enligt Datalagringsdirektivet även kan lämnas ut till annan än till myndighet, om lagringen av uppgifterna gjorts i annat syfte än det syfte som anges i Datalagringsdirektivet, uppstår konflikt mellan skilda ändamål. Uppgifter som klart och entydigt ska lagras enligt Datalagringsdirektivet och omfattas av dess skydd för enskildas personliga integritet blir i sådant fall beroende av Internetoperatörens subjektiva syfte med lagringen, och det blir då operatören som från fall till fall avgör om artikel 4 i Datalagringsdirektivet ska skydda enskildas rätt till personlig integritet.

Ljudboksförlagen

Den tystnadsplikt som Internettjänstleverantörer åläggs enligt 6 kap. 20 § lagen om elektronisk kommunikation inskränks genom möjligheten för domstol att utfärda ett informationsföreläggande enligt 53 c § upphovsrättslagen. Denna inskränkning är i överensstämmelse med gemenskapsrätten, eftersom den är införd med stöd av artikel 15 i Datakommunikationsdirektivet.

Datalagringsdirektivet innehåller visserligen förbud mot att tillämpa inskränkning av tystnadsplikten enligt artikel 15 i Datakommunikationsdirektivet. Förbudet gäller dock enbart för sådana uppgifter som ska sparas specifikt enligt Datalagringsdirektivet och för dess syfte. Detta framgår tydligt av Datalagringsdirektivets bestämmelser och klargörs om inte annat i skäl 12 i direktivets ingress. Datalagringsdirektivets bestämmelser hindrar således inte en tillämpning av möjligheten att utfärda informationsföreläggande enligt 53 c § upphovsrättslagen.

Behovet av förhandsavgörande

EG-domstolen konstaterade i domen den 29 januari 2008 i mål C-275/06 (Productores de Música de España (Promusicae) mot Telefónica de España SAU) bl.a. att Datakommunikationsdirektivet inte utgör hinder för att medlemsstaterna föreskriver en skyldighet för berörda att lämna ut personuppgifter i ett tvistemål (p. 54).

I EG-domstolens beslut den 19 februari 2009 i mål C-557/07 (LSG-Gesellschaft zur Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH mot Tele2 Telecommunication GmbH) hänvisade domstolen till målet Promusicae och anförde som svar på en av den hänskjutande domstolens frågor, att gemenskapsrätten, bl.a. artikel 8.3 i IPRED-direktivet jämförd med artikel 15.1 i Datakommunikationsdirektivet, inte utgör något hinder för att medlemsstaterna föreskriver en skyldighet att lämna ut personuppgifter till privata tredje män för att dessa ska kunna väcka talan i tvistemål angående intrång i upphovsrätten.

Trots domstolens två nämnda avgöranden kvarstår en viss osäkerhet om unionsrätten utgör hinder mot att tillämpa regeln i 53 c § upphovsrättslagen. Eftersom Datalagringsdirektivet inte nämns i något av dessa två avgöranden uppkommer frågan om bestämmelsen kan stå i strid med det direktivet. Vidare aktualiseras frågan om det förhållandet att Sverige, trots att tiden för införlivande med nationell rätt gått ut, ännu inte har genomfört Datalagringsdirektivet påverkar bedömningen. Svar på dessa frågor om tolkningen av Datalagringsdirektivet är nödvändiga för att fatta beslut i saken.

Frågor

Högsta domstolen hemställer om förhandsavgörande beträffande följande frågor.

1. Hindrar Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/24/EG av den 15 mars 2006 om lagring av uppgifter som genererats eller behandlats i samband med tillhandahållande av allmänt tillgängliga elektroniska kommunikationstjänster eller allmänna kommunikationsnät och om ändring av direktiv 2002/58/EG (*Datalagringsdirektivet*), särskilt artiklarna 3, 4, 5 och 11, en tillämpning av en nationell bestämmelse som är införd med stöd av artikel 8 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter och som innebär att en Internetleverantör i en civilprocess, i syfte att en viss abonnent ska kunna identifieras, föreläggs att ge en upphovsrättsinnehavare eller dennes rättsinnehavare information om vilken abonnent som av Internetleverantören tilldelats

en viss IP-adress, från vilken adress intrång påstås ha skett? Förutsättning för frågan är att sökanden visat sannolika skäl för intrång i viss upphovsrätt samt att åtgärden är proportionell.

2. Påverkas svaret på fråga 1 av det förhållandet att medlemsstaten inte genomfört Datalagringsdirektivet trots att tiden härför har gått ut?

Bifogade handlingar

Kopior av samtliga handlingar i Högsta domstolens akt

Underinstansernas avgöranden

Kopior av författningstext och andra nationella handlingar vartill hänvisas i detta dokument