

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 28 december 2005

Mål nr

T 2106-01

KLAGANDE

Fixtures Marketing Limited, 21933/90

c/o advokatfirman Glimstedt

Box 1283

791 12 FALUN

Ombud: advokaten JÅ och advokaten PB

MOTPART

AB Svenska Spel, 556460-1812

621 80 VISBY

Ombud: advokaterna HB och KK

SAKEN

Upphovsrättsintrång

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Svea hovrätts dom den 3 maj 2001 i mål T 3504-00

DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer hovrättens domslut.

Fixtures Marketing Limited förpliktas att ersätta AB Svenska Spel för rättegångskostnader i EG-domstolen och Högsta domstolen med tvåmiljonertvåhundrasextiosextusenniohundraåttionio (2.266.989) kr, varav 1.800.000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för Högsta domstolens dom till dess betalning sker. I ersättningen ingår mervärdesskatt med 453.398 kr.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Fixtures Marketing Limited (Fixtures) har yrkat att Högsta domstolen bifaller bolagets talan i hovrätten och befriar det från skyldighet att ersätta Svenska Spel för rättegångskostnader i hovrätten.

Svenska Spel har bestritt ändring.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Högsta domstolen.

EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS DOMSTOLS
FÖRHANDSAVGÖRANDE

Högsta domstolen beslutade den 10 september 2002 att med stöd av artikel 234 i EG-fördraget tillstålla EG-domstolen en begäran om förhandsavgörande (se NJA 2002 s. 398). EG-domstolen har den 9 november 2004 meddelat dom

DOMSKÄL

Enligt 49 § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk har den som har framställt en katalog, en tabell eller ett annat dylikt arbete i vilket ett stort antal uppgifter har sammanställts eller vilket är resultatet av en väsentlig investering uteslutande rätt att framställa exemplar av arbetet och göra det tillgängligt för allmänheten. Tvisten gäller om Svenska Spel gjort intrång i Fixtures rätt enligt den bestämmelsen genom att i sina penningspel Stryktipset, Måltipset och Oddset utan tillstånd använda uppgifter om fotbollsmatcher i databaser med spelordningar för engelska och skotska fotbollsligor.

En databas kan sålunda enligt paragrafen vara skyddad antingen på grund av att i databasen ett stort antal uppgifter har sammanställts eller på grund av att databasen är resultatet av en väsentlig investering. Bestämmelsen har fått sin nuvarande lydelse vid genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv 96/9/EG av den 11 mars 1996 om rättsligt skydd för databaser. Därvid infördes investeringskriteriet vid sidan av det tidigare rekvisitet

som avser ett stort antal uppgifter som sammanställts. Enligt artikel 7.1 i direktivet skall medlemsstaterna tillerkänna en databasproducent, som vid anskaffning, granskning eller presentation [har gjort] en kvantitets- eller kvalitetsmässigt sett väsentlig investering, rätten att förbjuda utdrag och/eller återanvändning av hela eller en kvalitativt eller kvantitativt sett väsentlig del av databasens innehåll. Med databas avses i direktivet en samling av verk, data eller andra självständiga element som sammanställts på ett systematiskt [eller] metodiskt sätt och som var för sig är tillgänglig genom elektroniska medier eller på något annat sätt (artikel 1.2). (Artiklarna har här återgetts enligt EG-domstolens dom p. 3 och p. 5.1.)

I förhandsavgörandet slår EG-domstolen fast att begreppet investering som avser anskaffning av innehållet i en databas, i den mening som avses i artikel 7.1 i direktivet, skall tolkas på så sätt att det avser de resurser som läggs ned på att söka befintliga uppgifter och att samla dessa i databasen och inte de resurser som läggs ner på att skapa de element som utgör innehållet i en databas. Begreppet investering som avser anskaffning omfattar enligt förhandsavgörandet således inte resurser inom ramen för upprättandet av en spelordning för att kunna anordna ligaspel i fotboll som läggs ned på att fastställa speldagar, matchtider och vilka lag som skall spela mot varandra i de olika ligorna.

Fixtures har uppgett att hela administreringen av spelordningarna kostade ca 11,5 miljoner pund per år och att enbart kostnaden för datakonsulten Sema Group var 32.000 pund för spelordningarna för 1998/99. Bolaget har påstått att en del av kostnaderna hänförde sig till presentation och till gransk-

ning av spelordningarna, bl.a. i anledning av ändring av matchtider.

Av utredningen framgår inte annat än att åtminstone den allra största delen av de kostnader som Fixtures angett avsett kostnader som enligt EG-domstolens svar inte skall medräknas vid bedömningen av om det gjorts en väsentlig investering. Det bör därvid anmärkas att kostnader för att revidera spelordningar inte kan anses utgöra en sådan investering som skall medräknas vid väsentlighetsbedömningen. Bolaget har inte visat att det härutöver i nämnvärd mån förekommit kostnader som hänfört sig till sådan investering som är självständig i förhållande till investeringen för att skapa uppgifterna i spelordningarna.

Med beaktande av EG-domstolens dom och vid en tolkning av 49 § upphovsrättslagen i enlighet med direktivet, står det vid en prövning av omständigheterna i målet klart att spelordningarna inte utgör sådana databaser som är resultatet av en väsentlig investering.

Fixtures har emellertid också hävdade att var och en av databaserna innehåller en sammanställning av ett så stort antal uppgifter att de oavsett investeringens omfattning är skyddade.

Varken Högsta domstolen i sin begäran om förhandsavgörande eller EG-domstolen i sin dom har gått in på frågan om en sammanställning av ett stort antal uppgifter kan åtnjuta skydd enligt direktivet utan att vara resultatet av en väsentlig investering. Frågan om ett sådant skydd vid sidan av direktivet är tillåtet i den nationella regleringen är omdiskuterad (se Bernitz m.fl.

Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens, 9 uppl. 2005, s. 99 med hänvisningar). I lagförarbetena vid genomförandet av direktivet uttalas att medlemsstaterna får bestämma ett starkare skydd än det som direktivet ger (se prop. 1996/97:111 s. 27 och 38 ff.). Å andra sidan anges i direktivets ingress att syftet med direktivet är att säkerställa ett ändamålsenligt och enhetligt skydd för databaser (p. 48; jfr p. 1 – 4 samt artiklarna 8 och 15).

Oavsett om skyddet för en sammanställning av ett stort antal uppgifter vilken inte är resultatet av en väsentlig investering är förenligt med direktivet eller inte, så kan Svenska Spels åtgärder inte anses utgöra exemplarframställning eller tillgängliggörande av hela eller en väsentlig del av de aktuella spelordningarna. Detta beror på att den upprepade användningen av i sig icke väsentliga delar av databaser inte kan anses innebära en användning av en väsentlig del av databaserna med mindre än att åtgärderna genom sin kumulativa verkan syftar till att återskapa eller göra hela eller en väsentlig del av innehållet i databaserna tillgängligt för allmänheten utan databasproducentens tillstånd. Rekvisitet ”tillgänglig för allmänheten” i 49 § upphovsrättslagen skall nämligen tolkas i belysning av artikel 7.5 i direktivet. Att en sådan tolkning skall göras har stöd i uttalandet vid genomförandet av direktivet att en upprepad användning av i sig icke väsentliga delar av ett arbete sammantagen kan anses innebära användning av en väsentlig del av arbetet (se prop. 1996/97:111 s. 55; jfr EG-domstolens dom den 9 november 2004 i mål C-203/02 *The British Horseracing Board Ltd m.fl. / William Hill Organization Ltd*, REG 2004, s. I-10415, p. 95). Svenska Spels upprepade användning av icke väsentliga delar av spelordningarna har inte haft en sådan kumulativ verkan som nyss sagts.

Sammanfattningsvis har Svenska Spel inte gjort intrång i Fixtures rätt enligt 49 § upphovsrättslagen. Hovrättens domslut skall således fastställas.

Fixtures har överlämnat till domstolen att avgöra skäligheten i den rättegångskostnad som Svenska Spel yrkat ersättning för och anfört att det förhållande att Svenska Spel bytt ombud under rättegången i Högsta domstolen medfört extra kostnader. Svenska Spel har invänt att ombudsbytet inte har påverkat rättegångskostnaden eftersom det tidigare ombudet skulle ha behövt samma inläsningstid inför huvudförhandlingen här med hänsyn till den tid som förflutit mellan rättegångarna.

Enligt 18 kap. 8 § rättegångsbalken skall ersättning för rättegångskostnad fullt motsvara kostnaden för rättegångens förberedande och talans utförande jämte arvode till ombud eller biträde, såvitt kostnaden skäligen varit påkallad för tillvaratagande av partens rätt.

I ett mål som det förevarande som pågått under längre tid kan det vara svårt att med någon större säkerhet avgöra den närmare omfattningen av det arbete som målet krävt för ett ombud (jfr NJA 1997 s. 854). Ett byte av ombud, där det nya ombudet skall sätta sig in i målet, leder typiskt sett till ökade kostnader. Oavsett att lång tid förflutit mellan förhandlingen i EG-domstolen, där Svenska Spels förutvarande ombud alltjämt företrädde bolaget, och huvudförhandlingen här bör därför ombudsbytet anses ha medfört en viss ökning av kostnaden. Denna ökning kan inte anses ha varit påkallad för att ta tillvara Svenska Spels rätt. I denna del bör därför ersättningen för Svenska Spels ombudskostnad i Högsta domstolen utgå med

ett i förhållande till yrkandet lägre belopp och bestämmas till skäliga
1.800.000 kr.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Regner, Blomstrand, Pripp, Lundius
(referent) och Skarhed
Föredragande revisionssekreterare: Backelin