Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
EVGENIEGO TANCHEVA
przedstawiona w dniu 2 lipca 2020 r.[1]

Sprawa C-265/19

Recorded Artists Actors Performers Ltd
przeciwko
Phonographic Performance (Ireland) Ltd,
Minister for Jobs, Enterprise and Innovation,
Ireland,
Attorney General

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez High Court (wysoki trybunał, Irlandia)]

Odesłanie prejudycjalne – Podział kompetencji między Unią a państwami członkowskimi – Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach z 1996 r. (WPPT) – Obowiązek „traktowania narodowego" wykonawców – Wyłączenia tego obowiązku wynikające z zastrzeżeń do umów międzynarodowych – Wyłączna kompetencja Unii lub kompetencja państw członkowskich do określania, na podstawie tych zastrzeżeń, którzy artyści wykonawcy z państwa trzeciego są uprawnieni do godziwego wynagrodzenia – Dyrektywa 2006/115/WE – Artykuł 8

1. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez High Court (wysoki trybunał, Irlandia) dotyczy wykładni art. 8 dyrektywy 2006/115/WE[2] w związku z art. 4 i 15 Traktatu Światowej Organizacji Własności Intelektualnej (zwanej dalej „WIPO") o artystycznych wykonaniach i fonogramach (zwanego dalej „WPPT"), przyjętego w Genewie w dniu 20 grudnia 1996 r. i zatwierdzonego w imieniu Wspólnoty Europejskiej decyzją Rady 2000/278/WE[3].

2. Poprzez swoje pytania sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, którym wykonawcom (i producentom) przysługuje prawo do „godziwego wynagrodzenia" na podstawie art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115. Pytania dotyczą zatem zakresu tego przepisu, mimo że pytania pierwsze, drugie i trzecie zostały sformułowane głównie w odniesieniu do międzynarodowych zobowiązań Unii oraz, w stosownych przypadkach, zobowiązań państw członkowskich.

3. Sąd krajowy pyta w istocie, czy określony w art. 4 WPPT wymóg traktowania narodowego znajduje zastosowanie do art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 oraz – w pytaniach drugim, trzecim i czwartym – jakie uprawnienia dyskrecjonalne przysługują państwom członkowskim w odniesieniu do beneficjentów prawa do jednorazowego godziwego wynagrodzenia określonego w dyrektywie, również w sytuacji, gdy WPPT dopuszcza możliwość zgłaszania zastrzeżeń i zastosowanie znajduje konwencja rzymska.

1 Język oryginału: angielski.

2 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (wersja ujednolicona) (Dz.U. 2006, L 376, s. 28).

3 Decyzja z dnia 16 marca 2000 r. (Dz.U. 2000, L 89, s. 6, zwana dalej „WPPT").

I. Ramy prawne

A. Konwencja rzymska

4. Międzynarodowa Konwencja o ochronie wykonawców, producentów fonogramów i organizacji nadawczych (zwana dalej „konwencją rzymską") została sporządzona w Rzymie w dniu 26 października 1961 r.

5. Artykuł 4 konwencji rzymskiej stanowi:

„Umawiające się Państwo obejmuje ochroną prawa narodowego wykonawców fonogramów, jeżeli spełniony jest jeden z następujących warunków:

a) wykonanie ma miejsce w innym Umawiającym się Państwie;

b) wykonanie jest zarejestrowane na fonogramie, który jest chroniony na mocy art. 5 niniejszej konwencji;

c) wykonanie, które nie zostało utrwalone na fonogramie, jest przekazywane w nadaniu, które jest chronione na mocy art. 6 niniejszej konwencji".

6. Zgodnie z art. 5 tej konwencji:

„1. Umawiające się Państwo obejmuje ochroną prawa narodowego producentów fonogramów, jeżeli spełniony jest jeden z następujących warunków:

a) producent fonogramu jest obywatelem innego Umawiającego się Państwa (kryterium obywatelstwa);

b) pierwsze utrwalenie dźwięku zostało dokonane w innym Umawiającym się Państwie (kryterium utrwalenia);

c) fonogram został po raz pierwszy opublikowany w innym Umawiającym się Państwie (kryterium publikacji).

2. Jeżeli fonogram został po raz pierwszy opublikowany w państwie niebędącym Umawiającym się Państwem, lecz gdy w ciągu trzydziestu dni od daty jego pierwszej publikacji został również opublikowany w Umawiającym się Państwie (publikacja równoczesna), to uważa się go za po raz pierwszy opublikowany w Umawiającym się Państwie.

3. W notyfikacji złożonej Sekretarzowi Generalnemu Organizacji Narodów Zjednoczonych Umawiające się Państwo może oświadczyć, że nie będzie stosować kryterium publikacji lub, alternatywnie, kryterium utrwalenia. Notyfikacja może być złożona podczas ratyfikacji, przyjęcia lub przystąpienia lub w dowolnym czasie późniejszym; w tym ostatnim przypadku notyfikacja staje się prawomocna po upływie sześciu miesięcy od jej złożenia".

B. WPPT

7. Stronami WPPT są zarówno Unia, jak i wszystkie państwa członkowskie (a także między innymi Stany Zjednoczone).

8. Artykuł 1 ust. 1 WPPT stanowi:

„Żadne postanowienie niniejszego traktatu nie uchyla zobowiązań, które Umawiające się Strony podjęły wobec siebie na podstawie [konwencji rzymskiej]”.

9. Zgodnie z art. 2 lit. a), b), d), e) i g) WPPT zastosowanie znajdują następujące definicje:

„a) »artyści wykonawcy« to aktorzy, piosenkarze, muzycy, tancerze i inne osoby, które grają, śpiewają, wygłaszają, deklamują, występują, interpretują lub w inny sposób wykonują utwory literackie, artystyczne bądź dzieła sztuki ludowej;

b) »fonogram« oznacza utrwalenie dźwięków artystycznego wykonania lub innych dźwięków lub reprezentacji dźwięków, w inny sposób niż w formie utrwalenia włączonego do utworu kinematograficznego lub audiowizualnego;

[…]

d) »producent fonogramu« oznacza osobę fizyczną lub osobę prawną, która podejmuje inicjatywę i ponosi odpowiedzialność za pierwsze utrwalenie dźwięków wykonania lub innych dźwięków, a także ich reprezentacji;

[…]

e) »opublikowanie« utrwalonego wykonania lub fonogramu oznacza publiczne zaoferowanie zwielokrotnionego egzemplarza utrwalonego wykonania lub fonogramu za zgodą osoby uprawnionej, pod warunkiem że zwielokrotnione egzemplarze są oferowane publicznie w rozsądnych ilościach;

g) »publiczne komunikowanie« wykonania lub fonogramu oznacza publiczne przekazywanie dźwięków wykonania lub dźwięków lub reprezentacji dźwięków utrwalonych na fonogramie w jakikolwiek sposób inny niż nadawanie. Do celów artykułu 15 »publiczne komunikowanie« obejmuje także publiczne odtwarzanie dźwięków lub ich reprezentacji utrwalonych na fonogramie”.

10. Artykuł 4 WPPT, zatytułowany „Traktowanie narodowe”, stanowi:

„1. Każda Umawiająca się Strona zapewni obywatelom innych Umawiających się Stron, zgodnie z definicją z artykułu 3 ustęp 2, takie traktowanie, jakie zapewnia swoim obywatelom w odniesieniu do praw wyłącznych przyznanych niniejszym traktatem oraz prawa do godziwego wynagrodzenia przewidzianego w artykule 15 niniejszego traktatu.

2. Zobowiązania określonego w ustępie 1 nie stosuje się, w przypadku gdy inna Umawiająca się Strona korzysta z zastrzeżeń dopuszczonych zgodnie z artykułem 15 ustęp 3 niniejszego traktatu”.

11. Zgodnie z art. 15 WPPT:

„1. Artystom wykonawcom i producentom fonogramów przysługuje prawo do jednorazowego godziwego wynagrodzenia za bezpośrednie lub pośrednie korzystanie z fonogramów opublikowanych w celach zarobkowych poprzez nadawanie lub jakiekolwiek publiczne komunikowanie.

2. Umawiające się Strony mogą postanowić w swoich ustawodawstwach krajowych, że jednorazowego godziwego wynagrodzenia od użytkownika dochodzi artysta wykonawca lub producent fonogramu, lub jeden i drugi. Umawiające się Strony mogą przyjąć ustawodawstwo krajowe określające, w przypadku braku umowy między artystą wykonawcą a producentem fonogramów warunki, zgodnie z którymi artyści wykonawcy i producenci fonogramów dzielą jednorazowe godziwe wynagrodzenie.

3. Każda Umawiająca się Strona, składając notyfikację dyrektorowi generalnemu WIPO, może oświadczyć, że będzie stosować postanowienia ustępu 1 tylko w odniesieniu do niektórych form wykorzystania, lub też w inny sposób ograniczy zakres jego zastosowania, lub też w ogóle nie będzie stosować tych postanowień.

4. Do celów niniejszego artykułu fonogramy udostępnione publicznie, drogą przewodową lub bezprzewodową, w taki sposób, aby każdy mógł mieć do nich dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym, traktuje się, jakby były opublikowane w celach komercyjnych".

12. Uzgodnione oświadczenia dotyczące art. 15 brzmią następująco:

„Przyjmuje się, że artykuł 15 nie stanowi całkowitego rozwiązania w sprawie poziomu praw nadawania i komunikowania publiczności, które powinno przysługiwać artystom wykonawcom i producentom fonogramów w erze cyfrowej. Delegacjom nie udało się osiągnąć jednomyślności w sprawie rozbieżnych propozycji dotyczących aspektów wyłączności, które powinny być zapewnione w niektórych okolicznościach, lub praw bez możliwości zastrzeżeń, i dlatego delegacje pozostawiły tę sprawę do rozwiązania w przyszłości.

Przyjmuje się, że artykuł 15 nie stanowi przeszkody w zagwarantowaniu praw przyznanych niniejszym artykułem artystom wykonawcom ludowym i producentom fonogramów nagrywających folklor, w przypadku gdy takie fonogramy nie były opublikowane w celach zarobkowych".

13. Artykuł 23 ust. 1 WPPT stanowi:

„Dochodzenie i egzekwowanie praw

1. Umawiające się strony zobowiązują się do przyjęcia, zgodnie ze swoimi systemami prawnymi, środków koniecznych do zapewnienia stosowania niniejszego Traktatu".

C. Dyrektywa 2006/115

14. Motywy 5, 12, 13 i 16 tej dyrektywy mają następujące brzmienie:

„(5) W celu umożliwienia wykonywania działalności twórcom i wykonawcom konieczne są dla nich stosowne dochody stanowiące podstawę dla dalszej pracy twórczej i artystycznej, a inwestycje konieczne w szczególności w przypadku producentów fonogramów i filmów są szczególnie wysokie i ryzykowne. Możliwość zapewnienia tego rodzaju dochodów oraz zwrócenia się tego typu inwestycji może być efektywnie zagwarantowana jedynie poprzez stosowną ochronę prawną każdego zainteresowanego właściciela praw.

[…]

(12) Konieczne jest wprowadzenie ustaleń, zapewniających niezbywalne prawo do godziwego wynagrodzenia twórcom i wykonawcom, którym zostanie przyznana równocześnie możliwość zlecania administrowania tym prawem organizacjom zbiorowego zarządzania ich reprezentującym.

(13) Godziwe wynagrodzenie może być przekazane w formie jednej lub więcej płatności każdorazowo przy zawieraniu umowy lub w terminie późniejszym. Powinno ono odpowiadać zakresowi wkładu odnośnych twórców lub wykonawców w fonogram lub film.

[…]

(16) Państwa członkowskie powinny być w stanie ustanowić dalej sięgającą ochronę praw właścicieli praw pokrewnych, niż określona w przepisach niniejszej dyrektywy w odniesieniu do nadawania oraz odtwarzania publicznego".

15. Zgodnie z art. 7 ust. 1 dyrektywy 2006/115:

„Prawo utrwalania

1. Państwa członkowskie ustanawiają na rzecz wykonawców wyłączne prawo zezwalania lub zakazywania utrwalania ich wykonań".

16. Artykuł 8 ust. 1 i 2 tej dyrektywy, który jest identyczny z art. 8 ust. 1 i 2 dyrektywy 92/100/EWG [4], stanowi:

„1. Państwa członkowskie ustanawiają na rzecz wykonawców wyłączne prawo zezwalania lub zakazywania bezprzewodowego nadawania oraz odtwarzania publicznego ich wykonań, chyba że wykonania te stanowią same w sobie nadawane wykonanie lub oparte są na utrwaleniu.

2. Państwa członkowskie ustanawiają prawo w celu zapewnienia wypłaty jednorazowego godziwego wynagrodzenia płatnego przez użytkownika, jeżeli fonogram opublikowany w celach handlowych lub powielony egzemplarz takiego fonogramu zostaną użyte do nadania przez środki bezprzewodowe lub w jakikolwiek sposób odtworzone publicznie, oraz zapewnienia jego podziału między właściwych wykonawców i producentów fonogramów. W braku porozumienia w tej sprawie między wykonawcami i producentami fonogramów państwo członkowskie może określić warunki podziału wynagrodzenia".

17. Artykuł 11 dyrektywy 2006/115, zatytułowany „Stosowanie w czasie", stanowi:

„1. Niniejszą dyrektywę stosuje się do wszystkich objętych tą dyrektywą utworów, wykonań, fonogramów, programów i pierwszych zapisów filmów chronionych prawem autorskim, które w dniu 1 lipca 1994 r. korzystały nadal z ochrony stosownie do przepisów prawnych państw członkowskich w dziedzinie prawa autorskiego i praw pokrewnych lub które spełniały w tym momencie kryteria ochrony na mocy niniejszej dyrektywy".

D. Prawo krajowe

18. Sekcja 38 Copyright and Related Rights Act 2000 (No. 28 of 2000) [ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z 2000 r. (nr 28 z 2000 r.), zwanej dalej „CRRA"] przewiduje licencję z mocy prawa w pewnych okolicznościach. W szczególności przepis ten stanowi, co następuje:

„1. [J]eżeli osoba proponuje:

a) odtwarzanie nagrania dźwiękowego w miejscach publicznych, lub

b) wykorzystanie nagrania dźwiękowego w transmisji lub programie nadawanym drogą kablową,

4 Dyrektywa Rady z dnia 19 listopada 1992 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz.U. 1992, L 346, s. 61).

może tego dokonać z mocy prawa, jeżeli:

(i) zgadza się na dokonanie płatności z tytułu takiego odtwarzania lub wykorzystania w transmisji lub programie nadawanym drogą kablową na rzecz organu zbiorowego zarządzania prawami autorskimi oraz

(ii) spełnia wymogi określone w niniejszej sekcji.

2. Prawo do publicznego odtwarzania nagrania dźwiękowego lub wykorzystania go w transmisji lub programie nadawanym drogą kablową przysługuje danej osobie, jeżeli osoba ta:

a) zawiadomi poszczególne jednostki licencjonujące o swoim zamiarze publicznego odtwarzania nagrań dźwiękowych lub wykorzystania ich w transmisji lub programie nadawanym drogą kablową,

b) poinformuje wszystkie te jednostki o dacie, w której lub od której zamierza publicznie odtwarzać nagrania dźwiękowe lub wykorzystać je w transmisji lub programie nadawanym drogą kablową,

c) dokona płatności na rzecz jednostki licencjonującej […]

[…]".

19. W sekcji 184 CRRA określono okoliczności, w których między innymi nagranie dźwiękowe kwalifikuje się do ochrony praw autorskich. Stanowi ona:

„1. Utwór literacki, dramatyczny, muzyczny lub artystyczny, nagranie dźwiękowe, film, układ typograficzny opublikowanego wydania lub oryginalna baza danych podlegają ochronie praw autorskich z chwilą pierwszego zgodnego z prawem udostępnienia publicznego:

a) na terytorium krajowym; lub

b) w każdym państwie, na każdym terytorium, w każdym stanie lub na każdym obszarze objętym zakresem odpowiedniego przepisu niniejszej części.

2. Do celów niniejszej sekcji, zgodne z prawem publiczne udostępnienie utworu w jednym państwie, na jednym terytorium, w jednym stanie lub na jednym obszarze uważa się za pierwsze zgodne z prawem publiczne udostępnienie utworu, również w przypadku, gdy utwór ten został równocześnie zgodnie z prawem publicznie udostępniony w innym miejscu; w tym celu za równoczesne uważa się zgodne z prawem publiczne udostępnienie utworu w innym miejscu w ciągu ostatnich 30 dni".".

20. Sekcja 288 CRRA stanowi:

„Do celów przepisów niniejszej części i części IV wykonanie stanowi kwalifikujące się wykonanie, jeżeli jego autorem jest kwalifikująca się osoba fizyczna lub kwalifikująca się osoba lub ma miejsce w kwalifikującym się kraju, na kwalifikującym się terytorium, w kwalifikującym się państwie lub obszarze, zgodnie z niniejszym rozdziałem".

21. Sekcja 287 tej ustawy stanowi:

„Na użytek niniejszej części, jak również na użytek części IV

»kwalifikujące się państwo « oznacza:

a) Irlandię,

b) inne państwo członkowskie [Europejskiego Obszaru Gospodarczego (EOG)], lub

c) w zakresie, w jakim przewiduje to zarządzenie na mocy sekcji 289, państwo określone w tej sekcji;

»kwalifikująca się jednostka« oznacza obywatela lub jednostkę mającą miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu w kwalifikującym się państwie; oraz

»kwalifikująca się osoba« oznacza obywatela Irlandii lub jednostkę mającą miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu w państwie".

22. Zgodnie z sekcją 289 ust. 1 CRRA:

„Rząd może w drodze zarządzenia wyznaczyć jako kwalifikujący się kraj korzystający z ochrony na mocy niniejszej części i części IV dowolny kraj, dowolne terytorium, państwo lub dowolny obszar, co do którego rząd jest przekonany, że przepis został lub zostanie wprowadzony na mocy jego prawa dającego odpowiednią ochronę irlandzkich wykonań".

II. Okoliczności faktyczne leżące u podstaw sporu w postępowaniu głównym i pytania prejudycjalne

23. Istota sporu w postępowaniu głównym dotyczy pobierania i podziału opłat licencyjnych należnych w związku z publicznym odtwarzaniem lub nadawaniem nagrań muzycznych. Zgodnie z ustawodawstwem krajowym właściciel baru, klubu nocnego lub jakiegokolwiek innego miejsca publicznego, który chce odtwarzać nagrania muzyczne, jest zobowiązany do uiszczenia opłaty licencyjnej z tego tytułu. Podobnie, jeżeli dana osoba chce wykorzystać nagranie dźwiękowe w transmisji lub programie nadawanym drogą kablową, również musi ona uiścić opłatę licencyjną z tego tytułu. Obowiązek ten jest szczegółowo określony w prawie krajowym w CRRA. Wspomniane przepisy przewidują, że użytkownik uiszcza jedną opłatę licencyjną na rzecz jednostki licencjonującej reprezentującej producenta nagrania dźwiękowego, a pobrana w ten sposób kwota zostanie następnie podzielona między producenta i wykonawców.

24. Powód w postępowaniu głównym, Recorded Artists Actors Perteers Ltd (zwana dalej „RAAP"), jest irlandzką organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, która zarządza prawami autorskimi określonych wykonawców. Pierwszy z wymienionych pozwanych, Phonographic Performance (Ireland) Ltd (zwana dalej „PPI"), jest irlandzką organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, która reprezentuje prawa przysługujące w Irlandii producentom fonogramów w odniesieniu do nagrań dźwiękowych lub fonogramów.

25. RAAP i PPI zawarły umowę określającą sposób pobierania i podziału opłat licencyjnych należnych w związku z publicznym odtwarzaniem nagrań dźwiękowych (w barach i innych miejscach publicznych) w Irlandii przez użytkowników w Irlandii [5].

5 Z akt sprawy wynika, że w przedmiocie tego sporu toczą się dwa postępowania. Drugie postępowanie dotyczy statutowych zadań organizacji reprezentujących odpowiednio producentów i wykonawców, a w szczególności problematyki, która organizacja odpowiada za naliczanie opłat licencyjnych należnych poszczególnym wykonawcom. RAAP twierdzi, że należy to do niej jako organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi reprezentującej wykonawców. W takim przypadku PPI byłaby zobowiązana do uiszczania opłaty ryczałtowej na rzecz RAAP, która następnie – po potrąceniu kosztów administracyjnych – dzieliłaby ją między poszczególnych wykonawców. Kolejną kwestią jest to, czy RAAP ma prawo pobierać opłatę w imieniu *wszystkich* wykonawców w ramach danej kategorii, czy też wyłącznie tych wykonawców, którzy rzeczywiście przyznali jej takie prawo. To drugie postępowanie nie jest przedmiotem wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

26. Spór pomiędzy RAAP a PPI wynika z faktu, że CRRA przewiduje różne kryteria kwalifikacyjne dla producentów i wykonawców, które skutkują pozbawieniem niektórych wykonawców z niektórych państw (w szczególności ze Stanów Zjednoczonych) prawa do godziwego wynagrodzenia. Jak się wydaje, dało to PPI podstawy do twierdzenia, że nie ma ona prawnego obowiązku dokonania zapłaty na rzecz tych konkretnie wykonawców, skutkiem czego PPI byłaby uprawniona do zatrzymania opłat odpowiadających tym wykonawcom, które pobrano zgodnie z umową.

27. RAAP uważa, że opłaty licencyjne, z tytułu których należy się zapłata w świetle CRRA – aktu prawnego transponującego dyrektywę 92/100, która została ujednolicona i zastąpiona dyrektywą 2006/115 – zgodnie z art. 8 ust. 2 dyrektywy i umowami międzynarodowymi, do których ta dyrektywa się odnosi, muszą być podzielone między producenta a wykonawcę. Obywatelstwo i miejsce zamieszkania wykonawcy nie mają w tym względzie znaczenia.

28. PPI podnosi natomiast, że artyści wykonawcy, którzy nie są ani obywatelami państw EOG, ani nie mieszkają na ich terytorium i których wykonania nie są utrwalone na nagraniu dźwiękowym wykonanym w EOG, nie są uprawnieni do otrzymania części wynagrodzenia za wykonania odtwarzane w Irlandii. W przeciwnym wypadku – gdyby ci artyści wykonawcy mieli otrzymać zapłatę – doszłoby do naruszenia międzynarodowej zasady wzajemności, przyjętej przez Irlandię i zawartej w CRRA. W szczególności, gdyby przyjąć stanowisko RAAP, artyści wykonawcy ze Stanów Zjednoczonych otrzymywaliby zapłatę w Irlandii, mimo że irlandzcy artyści wykonawcy nie otrzymują godziwego wynagrodzenia w Stanach Zjednoczonych.

29. RAAP wytoczyła powództwo przeciwko PPI do sądu odsyłającego, który zauważa, że łączna wykładnia sekcji 38, 184, 208, 287 i 288 CRRA skutkuje – w sytuacji gdy nie przyjęto zarządzenia na podstawie sekcji 289 tej ustawy (czego dotychczas nie uczyniono) – wykluczeniem wykonawców „spoza EOG" z otrzymania ich części opłat pobieranych na podstawie wspomnianej wyżej ustawy, wskutek czego całość tych opłat często przypada producentom (w tym producentom mającym siedzibę poza EOG).

30. W przypadku nagrania dźwiękowego z udziałem amerykańskich producentów i wykonawców producent otrzymałby całość opłat licencyjnych należnych od użytkowników w Irlandii. Wynika to z tego, że zawarte w CRRA kryteria, których spełnienie uprawnia do otrzymania zapłaty, są bardziej elastyczne w odniesieniu do producentów niż wykonawców.

31. Takie uregulowanie wydaje się wobec tego niezgodne z art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 w zakresie, w jakim przepis ten wymaga, aby godziwe wynagrodzenie było dzielone między producentów a wykonawców.

32. Z powyższego wynika, że rozstrzygnięcie sporu w postępowaniu głównym zależy w szczególności od tego, czy Irlandia mogła, nie naruszając dyrektywy 2006/115 (a wcześniej dyrektywy 92/100), ustanowić przepisy, które skutkują tym, że na jej terytorium „wykonawcy", o których mowa w tej dyrektywie, nie obejmują wykonawców „spoza EOG", takich jak wykonawcy ze Stanów Zjednoczonych.

33. Ze względu na duże znaczenie niniejszego powództwa Irlandia, jej Attorney General (prokurator generalny) i Minister for Jobs, Enterprise and Innovation (minister pracy, przedsiębiorczości i innowacji) postanowili przystąpić do postępowania głównego jako drugi, trzeci i czwarty pozwany. W załączniku do postanowienia odsyłającego można znaleźć pełną ocenę, która pozwala lepiej zrozumieć problemy leżące u jego podstaw.

34. Sąd odsyłający zauważa, że fakt, iż przepisy krajowe traktują osoby mające miejsce zamieszkania lub pobytu w państwie EOG w taki sam sposób, jak obywateli irlandzkich, oznacza, że przepisy te nie naruszają ogólnej zasady niedyskryminacji zawartej w przepisach prawa Unii. Wspomniane przepisy muszą być jednak zgodne nie tylko z tą zasadą ogólną, ale też z art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115. W świetle tego ostatniego przepisu każde państwo członkowskie powinno ustanowić „prawo w celu

zapewnienia wypłaty jednorazowego godziwego wynagrodzenia płatnego przez użytkownika, jeżeli fonogram opublikowany w celach handlowych lub powielony egzemplarz takiego fonogramu zostaną użyte do nadania przez środki bezprzewodowe lub w jakikolwiek sposób odtworzone publicznie, oraz zapewnienia jego podziału między właściwych wykonawców i producentów fonogramów".

35. Sąd odsyłający wskazuje, że nie jest jasne, w jakim zakresie w celu dokonania wykładni art. 8 dyrektywy 2006/115 należy odwoływać się do postanowień WPPT (którego Irlandia i Unia są stronami) i konwencji rzymskiej (której Irlandia jest stroną).

36. W szczególności należy ustalić, jaką rolę w wykładni art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 powinno odgrywać „traktowanie narodowe", o którym mowa w każdym z tych traktatów.

37. Ponieważ, po pierwsze, pojęcie „traktowania narodowego", w odróżnieniu od niektórych innych pojęć zawartych w konwencji rzymskiej i WPPT, nie zostało wyraźnie powtórzone w dyrektywie 2006/115, a po drugie ze względu na przystąpienie Unii do WPPT pojęcie to stanowi część prawa Unii, nie jest jasne, jaki jest ostatecznie zakres tego pojęcia dla celów wykładni prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego i praw pokrewnych.

38. Sąd odsyłający zwraca się również do Trybunału z pytaniem, czy takie asymetryczne traktowanie producentów i wykonawców stanowi zgodną z prawem odpowiedź na zastrzeżenie zgłoszone na podstawie art. 15 ust. 3 WPPT (w szczególności zastrzeżenie zgłoszone przez Stany Zjednoczone).

39. W tych okolicznościach High Court (wysoki trybunał, Irlandia) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy obowiązek dokonania przez sąd krajowy wykładni [dyrektywy 2006/115] w świetle znaczenia i celu konwencji rzymskiej lub WPPT ogranicza się do pojęć wyraźnie przywoływanych w [tej] dyrektywie, czy też ewentualnie obejmuje on pojęcia, które znajdują się jedynie w [tych] dwóch umowach międzynarodowych? W szczególności, w jakim zakresie art. 8 dyrektywy [2006/115] należy interpretować w świetle wymogu „traktowania narodowego" zgodnie z art. 4 WPPT?

2) Czy państwo członkowskie dysponuje uprawnieniami dyskrecjonalnymi w zakresie ustalenia kryteriów służących określeniu, których wykonawców należy uznać za »właściwych wykonawców« na mocy art. 8 dyrektywy [2006/115]? W szczególności, czy państwo członkowskie może ograniczyć prawo do części godziwego wynagrodzenia do okoliczności, w których i) wykonanie ma miejsce w państwie należącym do [EOG] lub ii) wykonawcy mają miejsce zamieszkania lub pobytu w państwie EOG?

3) Jakie uprawnienie dyskrecjonalne przysługuje państwu członkowskiemu w odniesieniu do odpowiedzi na zastrzeżenie zgłoszone przez inną umawiającą się stronę na mocy art. 15 ust. 3 WPPT? W szczególności, czy państwo członkowskie jest zobowiązane do dokładnego odzwierciedlenia warunków zastrzeżenia złożonego przez drugą umawiającą się stronę? Czy umawiająca się strona jest zobowiązana do niestosowania zasady 30 dni przewidzianej w art. 5 konwencji rzymskiej w zakresie, w jakim może to prowadzić do sytuacji, w której producent strony zgłaszającej zastrzeżenie otrzymuje wynagrodzenie na podstawie art. 15 ust. 1, w przeciwieństwie do wykonawców tego nagrania? Ewentualnie, czy strona odpowiadająca na zastrzeżenie jest uprawniona do przyznania praw obywatelom strony zgłaszającej zastrzeżenie w sposób bardziej korzystny niż strona zgłaszająca zastrzeżenie, tzn. czy strona odpowiadająca może przyznać prawa, które nie są odwzajemniane przez stronę zgłaszającą zastrzeżenie?

4) Czy dopuszczalne jest w każdym przypadku ograniczenie prawa do godziwego wynagrodzenia do producentów nagrań dźwiękowych, tj. odmowa przyznania prawa wykonawcom, których wykonania zostały utrwalone w tych nagraniach dźwiękowych?".

40. Uwagi na piśmie zostały przedstawione Trybunałowi przez RAAP, PPI, Irlandię oraz Komisję Europejską. Wszyscy ci uczestnicy postępowania przedstawili swoje stanowiska ustnie na rozprawie, która odbyła się w dniu 4 lutego 2020 r.

III. Analiza

A. W przedmiocie pytania pierwszego

1. Streszczenie argumentacji stron

41. RAAP podnosi, że spoczywający na sądzie krajowym obowiązek wykładni dyrektywy 2006/115 w świetle znaczenia i celu konwencji rzymskiej lub WPPT obejmuje obowiązek interpretowania tej dyrektywy w ten sposób, że ustanawia ona szereg przepisów zgodnych z obowiązkami przewidzianymi w tych aktach prawnych. Artykuł 8 wspomnianej dyrektywy należy zatem interpretować w ten sposób, że rozszerza on zakres podmiotowy praw przewidzianych w jej art. 8 ust. 2 na osoby, które są uprawnione do traktowania narodowego w odniesieniu do tych praw na mocy art. 4 WPPT.

42. Należy też uwzględnić konwencję rzymską, mimo że Unia nie jest stroną tej konwencji, dlatego że owa konwencja zajmowała ważne miejsce w genezie dyrektywy 2006/115.

43. Z wzajemnych relacji między art. 4 i 5 konwencji rzymskiej, z jednej strony, oraz art. 3 i 4 WPPT, z drugiej strony, wynika, że umawiające się strony WPPT muszą rozszerzyć zakres podmiotowy prawa do traktowania narodowego o wykonawców, których wykonania są zarejestrowane na fonogramie spełniającym przesłanki traktowania narodowego zgodnie z konwencją rzymską. Zakres podmiotowy tego prawa należy rozszerzyć o każdego wykonawcę takiego wykonania, nawet jeśli ten wykonawca nie jest obywatelem państwa będącego umawiającą się stroną.

44. PPI twierdzi w istocie, że wykładni dyrektywy 2006/115 należy dokonywać w miarę możliwości w sposób zgodny z WPPT, a nie w sposób sprzeczny z obowiązkami spoczywającymi na Unii lub państwach członkowskich w świetle WPPT lub konwencji rzymskiej. Jeżeli tekst dyrektywy zawiera pojęcia pochodzące z konwencji rzymskiej lub WPPT, należy przy wykładni sformułowań użytych w dyrektywie uwzględnić odpowiednio konwencję lub WPPT. W związku z tym art. 8 ust. 2 nie można interpretować w ten sposób, że przewiduje on wymóg traktowania narodowego zgodnie z art. 4 WPPT, ponieważ dyrektywa nie zawiera żadnego przepisu, który wprowadzałby w życie ten wynikający z WPPT wymóg.

45. Irlandia zgadza się, w kontekście wykładni konwencji rzymskiej i WPPT, że art. 3 ust. 2 WPPT wprowadza do WPPT pojęcie traktowania narodowego przejęte z art. 4 i 5 konwencji rzymskiej obejmującego zasadę, że umawiające się państwa przyznają ochronę prawa narodowego za każdym razem, kiedy wykonanie jest zarejestrowane na fonogramie, który jest publikowany po raz pierwszy (lub w ciągu 30 dni) w innym umawiającym się państwie. Zasady te wynikają z „kryterium publikacji" i z pojęcia „publikacji równoczesnej", o których mowa w konwencji rzymskiej.

46. Co ważne dla państwa o dualistycznym podejściu do prawa międzynarodowego, Irlandia podjęła starania, aby jedynym źródłem praw i obowiązków przewidzianych w irlandzkim i unijnym systemie prawnym były właściwie uchwalone przepisy prawa irlandzkiego lub prawa Unii.

47. Irlandia utrzymuje w istocie, że art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 nie powinno się interpretować w świetle pojęcia „traktowania narodowego" przewidzianego w WPPT i konwencji rzymskiej. Dyrektywa ta nie dotyczy bowiem sytuacji wykonawców, których wykonania zarejestrowano na fonogramie opublikowanym po raz pierwszym w państwie trzecim.

48. Komisja podnosi w istocie, że z brzmienia, systematyki i celu art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115, jak i z obowiązku interpretowania tej dyrektywy zgodnie z umowami międzynarodowymi zawartymi przez Unię, wynika, że do odnośnych wykonawców zalicza się co do zasady wykonawców ze wszystkich umawiających się stron WPPT, niezależnie od tego, czy mają one miejsce zamieszkania na terytorium EOG, czy poza nim.

2. Ocena

49. W ramach pytania pierwszego sąd odsyłający zmierza do ustalenia, jak należy interpretować dyrektywę 2006/115 w sytuacji, gdy *dyrektywa nie zawiera określonych pojęć*, które są wyraźnie wymienione w umowach międzynarodowych w dziedzinie prawa autorskiego i praw pokrewnych, takie jak obowiązek stosowania traktowania narodowego, o którym mowa w art. 4 WPPT.

50. Z jednej strony znaczenie obowiązku traktowania narodowego jasno wynika z samego faktu, że zawsze leżało ono w sercu wszelkich umów wielostronnych dotyczących ochrony praw własności intelektualnej i stanowi jedną z głównych korzyści, jaką umawiające się strony czerpią z członkostwa [6]. Z drugiej strony należy pamiętać, że prawo do wynagrodzenia (na gruncie art. 8 dyrektywy 2006/115 lub na gruncie art. 15 WPPT) jest, z ekonomicznego punktu widzenia, jednym z najważniejszych praw wykonawców i producentów fonogramów.

51. RAAP i Komisja podnoszą, że grupa wykonawców, którym przysługuje prawo do godziwego wynagrodzenia, uznane w prawie Unii, co do zasady obejmuje wykonawców z państw trzecich, których muzyka jest nadawana w Unii. Twierdzą, że wynika to z ogólnych określeń użytych przez prawodawcę Unii („wykonawcy") oraz z celów dyrektywy 2006/115 (wysoki poziom ochrony), ale przede wszystkim z obowiązku interpretowania prawa wtórnego Unii zgodnie z zawartymi przez Unię umowami międzynarodowymi takimi jak WPPT; którego art. 4 ust. 1 w związku z art. 15 ust. 1 zobowiązuje umawiające się strony (Unię Europejską i jej państwa członkowskie) do stosowania „traktowania narodowego" w odniesieniu do godziwego wynagrodzenia należnego wykonawcom.

52. Moim zdaniem powyższa argumentacja jest prawidłowa.

53. Z analizy brzmienia dyrektywy 2006/115 jasno wynika, że obywatele państw trzecich nie są wyłączeni z zakresu jej stosowania, a co więcej jest to całkowicie spójne z obowiązkami spoczywającymi na Unii w kontekście WPPT, a także spójny z Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej. Z perspektywy praw podstawowych można zapewne stwierdzić, że państwa członkowskie i Unia Europejska muszą zapewnić, aby w Unii Europejskiej każdy wykonawca i producent otrzymywał godziwe wynagrodzenie za publiczne rozpowszechnianie swojego wykonania, mimo zastrzeżenia zgłoszonego przez państwo trzecie, zgodnie z którym artyści wykonawcy i producenci z EOG nie otrzymują takiego wynagrodzenia na terytorium tego państwa trzeciego. Prawa podstawowe mają charakter powszechny, a przedmiotem niniejszej sprawy jest prawo własności.

54. Stanowisko PPI i Irlandii sprowadza się do stwierdzenia, że skoro w unijnym dorobku prawnym nie ma żadnego z odnośnych przepisów, państwom członkowskim przysługuje pełna swoboda.

55. Wystarczy stwierdzić, że Trybunał oddalił już taki argument w sprawie dotyczącej praw pokrewnych, w wyroku z dnia 4 września 2014 r., Komisja/Rada (C-114/12, EU:C:2014:2151, w szczególności pkt 70) oraz w opinii Trybunału 3/15 (Traktat z Marrakeszu o dostępie do opublikowanych utworów, EU:C:2017:114).

6 J. Reinbothe, S. Von Lewinski, *The WIPO Treaties on Copyright: A Commentary on the WCT, WPPT, and the BTAP*, Oxford, Oxford University Press, 2015, s. 296, gdzie zawarto także dobry przegląd historycznego kontekstu WPPT i komentarz dotyczący tego traktatu.

56. W pierwszej kolejności należy ustalić, czy art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 należy interpretować w świetle wymogu traktowania narodowego wykonawców z państw trzecich, o którym mowa w art. 4 ust. 1 WPPT. W tym celu trzeba ustalić, czy wymóg ten pozostaje obowiązkiem, który spoczywa na państwach członkowskich jako umawiających się stronach tej umowy mieszanej, czy też jest to raczej obowiązek, który Unia musi wziąć na siebie jako umawiająca się strona tej samej umowy.

57. Trybunał badał już art. 8 dyrektywy 2006/115 w świetle zobowiązań międzynarodowych Unii w sprawach SCF Consorzio Fonografici [7], PPL Ireland [8] i Verwertungsgesellschaft Rundfunk [9].

58. Orzecznictwo to dotyczy relacji między dyrektywą a różnymi umowami międzynarodowymi, a także zawiera interpretację określonych pojęć występujących w art. 8 powyższej dyrektywy w świetle zobowiązań międzynarodowych Unii przewidzianych w tych umowach.

59. Zwłaszcza w wyroku w sprawie SCF Consorzio Fonografici (C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 37–56) Trybunał odniósł się do relacji między porozumieniem w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (zwanym dalej „porozumieniem TRIPS"), WPPT i konwencją rzymską.

60. Trybunał przypomniał, że zgodnie z art. 216 ust. 2 TFUE „[u]mowy zawarte przez Unię wiążą instytucje Unii i państwa członkowskie". Dotyczy to WPPT, którego Unia rzeczywiście jest umawiającą się stroną i który stanowi nieodłączną część porządku prawnego Unii. W konsekwencji traktat ten wiąże instytucje Unii i państwa członkowskie. Postanowienia konwencji rzymskiej nie są natomiast częścią porządku prawnego Unii (Unia nie jest jej stroną i nie można uznać, że Unia przejęła miejsce państw członkowskich w zakresie jej stosowania, choćby ze względu na fakt, iż nie wszystkie państwa członkowskie (m.in. Malta) są jej stronami.

61. W odniesieniu do WPPT w wyroku SCF (C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 47) Trybunał orzekł również, że zgodnie z jego art. 23 ust. 1 umawiające się strony zobowiązują się do przyjęcia, zgodnie ze swoimi systemami prawnymi, środków koniecznych do zapewnienia jego stosowania. Wynika stąd, że zastosowanie postanowień WPPT jest uzależnione – w zakresie jego implementacji lub skutków – od wydania kolejnych aktów. Wobec tego takie postanowienia są pozbawione bezpośredniego skutku w prawie Unii i nie mogą przyznawać praw jednostkom, na które mogłyby one powoływać się bezpośrednio przed sądem.

62. Niemniej jednak w omawianym wyroku Trybunał stwierdził także, w świetle motywu 10 dyrektywy 92/100, że dyrektywa ta ma na celu harmonizację niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w dziedzinie własności intelektualnej zgodnie z właściwymi umowami międzynarodowymi, takimi jak w szczególności porozumienie TRIPS, WPPT i konwencja rzymska, i *ustanawia w ten sposób zestaw reguł zgodnych z regułami zawartymi w tych umowach międzynarodowych*.

63. Rozwiązanie, za którym opowiadam się w niniejszej opinii, jako jedyne wydaje się być zgodne z art. 216 ust. 2 TFUE i utrwalonym orzecznictwem, z którego wynika, że w miarę możliwości przepisy prawa wtórnego Unii należy interpretować w sposób zgodny z spoczywającymi na Unii zobowiązaniami międzynarodowymi, w szczególności jeśli są to przepisy, które mają na celu wprowadzenie w życie umowy międzynarodowej zawartej przez Unię Europejską [10].

7 Wyrok z dnia 15 marca 2012 r. (C-135/10, EU:C:2012:140). Zobacz w tym kontekście J. Malenovsky, La contribution de la Cour de justice à l'harmonisation du droit d'auteur dans l'Union européenne, ERA Forum (2012), 13, s. 411.

8 Wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141).

9 Wyrok z dnia 16 lutego 2017 r. (C-641/15, EU:C:2017:131).

10 Zobacz między innymi wyroki: z dnia 14 lipca 1998 r., Bettati (C-341/95, EU:C:1998:353, pkt 20); z dnia 7 grudnia 2006 r., SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, pkt 35).

64. Pełny zakres obowiązku wykładni zgodnej w przypadku *przystąpienia* Unii Europejskiej do danej umowy międzynarodowej potwierdza wyrok Hermes [11], w którym Trybunał orzekł, że akty prawne Unii zmierzające do wykonania międzynarodowych obowiązków Unii Europejskiej nie tylko należy interpretować w świetle tych obowiązków, ale również przepisy krajowe wprowadzające w życie dany akt prawa Unii muszą być zgodne z wymogami umów międzynarodowych, których Unia jest stroną.

65. Ponadto zarówno WPPT, jak i dyrektywa 2006/115, dotyczą prawa do godziwego wynagrodzenia w odnośnej dziedzinie.

66. Warto przypomnieć, że dyrektywa 92/100 była poprzedniczką dyrektywy 2006/115. Przedmiotem i celem wcześniejszej dyrektywy było położenie kamienia węgielnego pod budowę rynku wewnętrznego w dziedzinie prawa autorskiego i praw pokrewnych. Prawodawca Unii, jak potwierdzono w zmienionym wniosku dotyczącym tamtej dyrektywy [12], zamierzał w dużej mierze przejąć postanowienia konwencji rzymskiej w celu osiągnięcia jednolitej minimalnej ochrony w Unii Europejskiej. Prawodawca Unii zadbał jednak o to, by zrobić to zgodnie z umowami międzynarodowymi, których stroną były państwa członkowskie. Ówczesna Wspólnota Europejska nie była wówczas stroną żadnych umów z zakresu prawa własności intelektualnej.

67. Motyw 10 dyrektywy 92/100 (który odpowiada motywowi 7 dyrektywy 2006/115) stanowi: „Zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich powinno odbywać się w taki sposób, aby nie stały one w sprzeczności z umowami międzynarodowymi, na których oparte są w wielu państwach członkowskich prawa autorskie i prawa pokrewne”.

68. Kilka elementów wykraczało poza konwencję rzymską. Jeśli chodzi o wykonawców, wprowadzono dla nich wyłączne prawo (zezwalania lub zakazywania) utrwalania ich wykonań (art. 7); oraz wyłączne prawo bezprzewodowego nadawania oraz publicznego odtwarzania ich wykonań, z wyjątkiem przypadków wynikających z utrwalenia.

69. Artykuł 8 dyrektywy 92/100 został do niej dodany przez Parlament Europejski i zaakceptowany przez Komisję w jej zmienionym wniosku jako uzupełnienie wprowadzenia w innym przepisie dyrektywy (art. 7) wyłącznego prawa wykonawców do zezwalania lub zakazywania utrwalania ich wykonania na fonogramach. Zamiarem było umożliwienie wykonawcom dzielenia wraz z producentami praw do wszelkiego dalszego korzystania przez strony trzecie z fonogramów, co określa się czasami jako korzystanie wtórne.

70. Po przyjęciu WPPT dyrektywa 2001/29/WE [13] stała się narzędziem służącym do wdrożenia nowych zobowiązań wynikających z WPPT i WCT (zob. motyw 15 tej dyrektywy).

71. Jak słusznie wskazała Komisja, nie zmienia to faktu, że prawodawca Unii nie podjął żadnego konkretnego nowego działania w celu wdrożenia art. 15 ust. 1 i 2 WPPT.

72. Uważam, że nie było to w każdym razie konieczne, ponieważ art. 8 ust. 2 dyrektywy 92/100, który poprzedza przystąpienie Unii do WPPT, odpowiada konkretnie art. 15 WPPT i stanowi jego wdrożenie.

73. Tym samym prawodawca Unii wyraźnie uznał, że poprzez ustanowienie art. 8 dyrektywy 92/100 spełnił swój obowiązek wynikający z art. 23 ust. 1 WPPT w zakresie wprowadzenia prawa do godziwego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 15 ust. 1 i 2 WPPT.

11 Wyrok z dnia 16 czerwca 1998 r. (C-53/96, EU:C:1998:292, pkt 28).

12 Wniosek z dnia 30 kwietnia 1992 r., COM(92) 159 wersja ostateczna, s. 12.

13 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz.U. 2001, L 167, s. 10).

74. Z powyższych rozważań wynika, że art. 8 ust. 2 dyrektywy 92/100 (oraz art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115) należy interpretować zgodnie z WPPT.

75. Należy podkreślić, że przy okazji ratyfikacji WPPT Unia nie zgłosiła żadnego zastrzeżenia w odniesieniu do WPPT i pozostaje związana obowiązkiem zapewnienia traktowania narodowego i stosowania dyrektywy 2006/115 bez ograniczeń.

76. Z orzecznictwa wynika, że zawarte w dyrektywie 2006/115 pojęcia należy interpretować – na tyle, na ile jest to możliwe – w świetle definicji zawartych w WPPT [14] i w taki sposób, aby pozostawały w zgodzie z tymi umowami, przy uwzględnieniu również kontekstu, w jaki pojęcia te się wpisują i celów jej postanowień. Wykładnia dyrektywy powinna uwzględniać art. 4 WPPT. Oznacza to, że państwa członkowskie powinny transponować dyrektywę w sposób zgodny z wymogiem traktowania narodowego przewidzianym w WPPT.

77. Komisja słusznie twierdzi, że dyrektywa 2006/115 ma zastosowanie do działalności prowadzonej na terytorium Unii i podobnie jak większość aktów prawnych przyjętych w ramach dorobku dotyczącego prawa autorskiego definiuje swój zakres obowiązywania ratione materiae, a nie ratione personae [15].

78. Do kwestii zakresu art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 wrócę w dalszej części opinii, odpowiadając na pytania drugie, trzecie i czwarte.

79. Ochronę przyznaje się uprawnionym osobom, których utwory lub inne przedmioty ochrony takie jak wykonania, fonogramy czy programy spełniają przesłanki ochrony ratione materiae w świetle dyrektywy 2006/115. Ochrona na podstawie dyrektywy znajduje zastosowanie wraz z rozpoczęciem używania przez osobę trzecią w rozumieniu jej art. 8 ust. 2.

80. Rozpatrywane przepisy wymagają jedynie uruchomienia prawa do wynagrodzenia przez użytkownika poprzez odtworzenie nagrania dźwiękowego na terytorium Unii. W takim rozumieniu wykonanie ma miejsce na terytorium Unii/EOG niezależnie od obywatelstwa, miejsca zamieszkania wykonawcy lub producenta nagrania, czy też miejsca, w którym dochodzi do pierwszego utrwalenia.

81. Zgadzam się z Komisją, że brzmienie dyrektywy 2006/115 jest jednoznaczne, a stosowanie art. 8 ust. 2 bez ograniczeń w odniesieniu do beneficjentów z innych umawiających się stron jest nie tylko zgodne z wymogiem traktowania narodowego, ale też *przedmiotem i celem dyrektywy*, którym jest jednolity i wysoki poziom ochrony [16] oraz sprawne funkcjonowanie rynku wewnętrznego.

82. W związku z tym Irlandia, jak również pozostałe państwa członkowskie nie dysponują (i nigdy nie dysponowały) uprawnieniami dyskrecjonalnymi do stosowania własnych kryteriów służących określeniu, których wykonawców można uznać za „właściwych wykonawców" zgodnie z art. 8 dyrektywy 2006/115, ponieważ jest to kwestia prawa Unii, którą jako taką reguluje wyłącznie dyrektywa w świetle zobowiązań Unii wynikających z WPPT.

83. Komisja słusznie zatem utrzymuje, że dyrektywa 2006/115 jest zgodna ze zobowiązaniami Unii wynikającymi z aktów prawa międzynarodowego, które dotyczą zapewnienia traktowania narodowego pod względem zakresu przedmiotowego i jego zastosowania do wszelkiej działalności na terytorium Unii. Aby uznać, że dyrektywa jest zgodna z art. 4 WPPT, nie musi ona zawierać żadnego konkretnego odniesienia do pojęcia traktowania narodowego. Fakt, że dyrektywa nie wspomina wyraźnie o traktowaniu narodowym, nie wpływa więc na obowiązek interpretowania art. 8 ust. 2

14 Zobacz podobnie wyrok SCF, pkt 52 i nast. Zobacz krytykę tego orzecznictwa w D. Simon, Effets des accords internationaux dans l'ordre juridique de l'Union, *Europe*, Number 5, May 2012.

15 Inne rozwiązanie przyjęto w dyrektywie 2001/84/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 września 2001 r. w sprawie prawa autora do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginalnego egzemplarza dzieła sztuki (Dz.U. 2001, L 272, s. 32).

16 Cel harmonizacji w świetle art. 114, 56 i 62 TFUE.

dyrektywy również w świetle art. 4 WPPT. Rzecznik generalny A. Tizzano w sprawie SENA (C-245/00, EU:C:2002:543) doszedł do wniosku, że postanowienia konwencji rzymskiej dotyczące traktowania narodowego stanowią nieodłączną część prawa Unii. Zwracam uwagę, że opinię tę przedstawiono przed formalną ratyfikacją WPPT przez Unię Europejską [17]. Treść art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 odpowiada bowiem treści art. 15 WPPT.

84. Co ważne, wykonanie zobowiązań wynikających z WPPT (zob. oświadczenie Wspólnoty Europejskiej, o którym mowa w art. 26 WPPT) wymaga od Unii zapewnienia, że jej państwa członkowskie będą przestrzegać wymogu traktowania narodowego. Jest to jeden ze sposobów zapewnienia przestrzegania zasady traktowania narodowego.

85. W tym względzie podzielam argument zawarty w postanowieniu odsyłającym (pkt 37), zgodnie z którym można odnieść się do art. 23 ust. 1 WPPT, w myśl którego umawiające się strony zobowiązują się do przyjęcia, zgodnie ze swoimi systemami prawnymi, środków koniecznych do zapewnienia stosowania tego traktatu. W związku z tym Unia jako umawiająca się strona podlega temu obowiązkowi, a jednym ze sposobów wypełnienia tego obowiązku przez Unię jest art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115.

86. Z powyższego wynika, że argument PPI, zgodnie z którym kwestię traktowania narodowego – wobec braku konkretnego przepisu w tej dyrektywie – pozostawiono państwom członkowskim, należy oddalić.

87. W konsekwencji na pytanie pierwsze należy udzielić następującej odpowiedzi: art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 należy interpretować w świetle wymogów przewidzianych w WPPT, którego Unia jest stroną. Wspomniany przepisy jest zgodny z obowiązkiem Unii w zakresie zapewnienia traktowania narodowego wymaganego na podstawie art. 4 WPPT bez konieczności przyjmowania konkretnych uregulowań w tym zakresie.

B. W przedmiocie pytania drugiego

1. Streszczenie argumentacji stron

88. RAAP podnosi, że państwo członkowskie nie dysponuje uprawnieniami dyskrecjonalnymi w zakresie ustalania kryteriów służących określeniu, których wykonawców należy uznać za „właściwych wykonawców" na gruncie art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115, ponieważ kryteria te naruszałyby zobowiązania państwa członkowskiego wynikające z konwencji rzymskiej lub WPPT.

89. PPI twierdzi w istocie, że skoro w art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 nie ustanowiono żadnego uregulowania w celu wprowadzenia w życie wymogu traktowania narodowego przewidzianego w art. 4 WPPT, w sytuacji, w której dane wykonanie nie miało miejsca w EOG i nie było to wykonanie obywatela EOG ani osoby mającej miejsce zamieszkania lub pobytu w EOG, państwa członkowskie zachowują pełne uprawnienia dyskrecjonalne w zakresie ustalania kryteriów, zgodnie z którymi określa się beneficjentów prawa, o którym mowa w art. 8 ust. 2, oczywiście z zastrzeżeniem przestrzegania przez państwa członkowskie własnych zobowiązań wynikających z traktatów międzynarodowych. W związku z tym ograniczenie prawa do godziwego wynagrodzenia do okoliczności, w których nagranie wykorzystane do bezprzewodowego nadawania lub publicznego odtwarzania w państwie członkowskim było nagraniem i) wykonania mającego miejsce w państwie należącym do EOG lub ii) wykonania wykonawcy, który jest obywatelem lub ma miejsce zamieszkania lub pobytu w państwie należącym do EOG, nie jest sprzeczne z obowiązkiem państwa członkowskiego wynikającym z art. 8 ust. 2 dyrektywy.

17 Zobacz podobnie także Sterling on World Copyright Law, 4th ed., Sweet & Maxwell Thomson Reuters, §28B.07.

90. Irlandia twierdzi, że dyrektywa 2006/115 zapewnia państwom członkowskim takim jak Irlandia zwyczajowe uprawnienia dyskrecjonalne co do formy i metod legislacji w ramach transpozycji dyrektywy, jeżeli tylko cele dyrektywy zostaną transponowane do prawa krajowego.

91. W każdym razie Irlandia podnosi w istocie, że nie istnieje obowiązek zapewniania godziwego wynagrodzenia za każdym razem, kiedy w odniesieniu do producenta nagrania powstaje prawo do wynagrodzenia zgodnie z zasadą pierwszej publikacji i zasadą 30 dni, o których mowa w konwencji rzymskiej i które zostały wprowadzone do WPPT na mocy art. 4 WPPT. Żaden z tych aktów nie wywołuje bezpośrednich skutków, a dyrektywa nie zawiera sformułowania, które pozwalałoby łączyć takie pojęcia z dyrektywą, w związku z czym nie mają one żadnej podstawy.

92. Komisja podnosi w istocie, że na pytanie drugie powinno się odpowiedzieć w ten sposób, że państwo członkowskie nie dysponuje uprawnieniami dyskrecjonalnymi w zakresie ustalania kryteriów służących określeniu, których wykonawców należy uznać za „właściwych wykonawców" na gruncie art. 8 dyrektywy.

2. Ocena

93. Poprzez pytanie drugie sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy państwa członkowskie dysponują uprawnieniami dyskrecjonalnymi w zakresie stosowania własnych kryteriów w odniesieniu do pojęcia „właściwych wykonawców", opierając się na umowach międzynarodowych w dziedzinie prawa autorskiego i praw pokrewnych, których są stroną, takich jak konwencja rzymska i WPPT, w tym w sytuacji, w której wykonanie ma miejsce w EOG.

94. Odpowiedź na to pytanie wynika moim zdaniem z odpowiedzi na pytanie pierwsze.

95. Uważam, że skoro pytanie to nie zawiera wyraźnego odesłania do żadnego zobowiązania międzynarodowego, należy na nie odpowiedzieć wyłącznie poprzez odwołanie się do dyrektywy 2006/115 w świetle własnych zobowiązań międzynarodowych Unii. Kwestią uprawnień dyskrecjonalnych w świetle umów międzynarodowych zajmę się w ramach odpowiedzi na pytanie trzecie, przy czym – jak zobaczymy – państwa członkowskie nie dysponują takimi uprawnieniami dyskrecjonalnymi.

96. Zgodnie z art. 8 ust. 2 dyrektywy ochrona przysługuje zarówno wykonawcom, jak i producentom, jeżeli spełnione są dwie przesłanki, a mianowicie: i) wykonanie jest utrwalone na fonogramie, który zostaje „opublikowany w celach handlowych"; oraz ii) fonogram ten zostaje wykorzystany przez użytkownika w ramach którejś z form działalności powodujących powstanie ochrony – publicznego odtworzenia lub nadania przez środki bezprzewodowe.

97. W braku definicji i odesłania do prawa państw członkowskich pojawiające się w art. 8 ust. 2 pojęcie fonogramu, który został „opublikowany w celach handlowych", należy rozumieć jako autonomiczne pojęcie prawa Unii. Jego treść może być określona na podstawie przedmiotu i celu tego przepisu. Ponieważ art. 8 ust. 2 służy wprowadzeniu w życie art. 15 WPPT, można w pierwszej kolejności odwołać się do właściwej definicji pojęcia „opublikowania" zawartego w art. 2 lit. e) WPPT, zgodnie z którym „opublikowanie" utrwalonego wykonania lub fonogramu oznacza publiczne zaoferowanie zwielokrotnionego egzemplarza utrwalonego wykonania lub fonogramu za zgodą osoby uprawnionej, pod warunkiem że zwielokrotnione egzemplarze są oferowane publicznie w rozsądnych ilościach.

98. WPPT stanowi, że wykonaniom, które utrwalono na fonogramie, należy przyznać traktowanie narodowe we wszystkich przypadkach, w których fonogram spełnia przesłanki ochrony. Choć umawiające się strony konwencji rzymskiej i WPPT dysponują w pewnym stopniu uprawnieniami dyskrecjonalnymi w odniesieniu do określonych aspektów ich zobowiązań w zakresie traktowania

narodowego, jest to wyraźne zobowiązanie bez możliwości odstępstwa. RAAP podnosi, że kryteria korzystania z tego prawa nie mogą naruszać gwarancji wynagrodzenia dla obu grup uprawnionych oraz przysługującego im skutecznego i materialnego prawa, które ma wynikać z art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115.

99. Jak słusznie podniosła Komisja, definicja „opublikowania" zawarta w art. 2 lit. e) WPPT nie zawiera żadnego odniesienia do miejsca publikacji; ani do *pierwszego* (wyróżnienie własne) opublikowania. Odnosi się ona wyłącznie do czynności publicznego zaoferowania za zgodą. Ta czynność zaoferowania fonogramu, który zawiera utrwalone wykonanie, musi mieć miejsce w Unii. Musi również odbyć się „w celach handlowych", co – wobec braku definicji – należy interpretować w ten sposób, że taki fonogram został wprowadzony do powszechnego obrotu i jest dostępny na rynku, za zgodą.

100. W tekście art. 8 ust. 2 interpretowanego w świetle art. 15 WPPT nie ma jednak nic, z czego mogłoby wynikać, że określone wykonanie utrwalone na fonogramie musiało *po raz pierwszy zostać wykonane lub to wykonanie musiało po raz pierwszy zostać utrwalone* (wyróżnienie własne) na terytorium Unii, aby skorzystać z prawa do godziwego wynagrodzenia.

101. Konkretnie rzecz ujmując, państwo członkowskie nie może ograniczyć prawa do godziwego wynagrodzenia do okoliczności, w których wykonanie ma miejsce na terytorium EOG, niezależnie od tego, czy artyści wykonawcy mają miejsce zamieszkania lub pobytu w państwie EOG. Dyrektywa 2006/115 nie zawiera bowiem wyraźnego odniesienia do przepisów państw członkowskich w tym zakresie.

102. Jak już wyjaśniłem w pkt 97 niniejszej opinii pojęcie fonogramu „opublikowanego w celach handlowych" zawarte w art. 8 ust. 2 należy rozumieć jako autonomiczne pojęcie prawa Unii. Rozpatrywane przepisy wymagają jedynie powstania prawa do wynagrodzenia poprzez odtworzenie nagrania dźwiękowego przez użytkownika na terytorium Unii. W takim rozumieniu wykonanie ma miejsce na terytorium Unii/EOG niezależnie od obywatelstwa lub miejsca zamieszkania wykonawcy lub producenta nagrania czy też miejsca, w którym dochodzi do pierwszego utrwalenia.

103. Artykuł 8 ust. 2 znajduje zastosowanie do wtórnego wykorzystania fonogramu, które jest bezpośrednie lub pośrednie i ma miejsce na terytorium Unii/EOG. W przypadku interpretacji w świetle art. 2 lit. a), który odnosi się ogólnie do „wykonawcy", oraz art. 15 WPPT, art. 8 ust. 2 znajduje zastosowanie wskutek każdorazowego dokonania przez użytkownika czynności publicznego komunikowania, obejmującego publiczne odtwarzanie dźwięków lub ich reprezentacji utrwalonych na fonogramie, tj. poprzez odtwarzanie fonogramu lub nadawanie drogą bezprzewodową, tj. tradycyjną drogą analogową.

104. „Właściwy wykonawca" w rozumieniu art. 8 ust. 2 jest zatem wykonawcą, tj. osobą, której wykonanie jest odtwarzane, kiedy fonogram, na którym wykonanie to zostało utrwalone, jest odtwarzany na terytorium Unii.

105. Jak zauważyła Komisja, pod tym względem art. 8 ust. 2 różni się od art. 4 i 5 konwencji rzymskiej, które pozwalają umawiającym się stronom na stosowanie kryteriów obywatelstwa, utrwalenia lub publikacji w odniesieniu do zarówno producentów, jak i wykonań utrwalonych na fonogramach. Nie jest tak jednak w przypadku art. 8 ust. 2.

106. Dotychczas Trybunał dokonał wykładni pojęć „publicznego odtwarzania" i „fonogramu" (wyroki: SCF, PPL Ireland i Rundfunk[18]) oraz „miejsc dostępnych publicznie za opłatą wstępu" (wyrok Rundfunk) poprzez odesłanie do WPPT, a także konwencji rzymskiej. Trybunał orzekł natomiast, że w art. 8 ust. 2 dyrektywy 92/100 założono zindywidualizowaną ocenę tożsamości „użytkownika" i kwestii omawianego używania fonogramu (wyrok SCF).

107. Ponadto uważam (podobnie jak Komisja), że taka interpretacja dyrektywy 2006/115 jest jedyną, która jest spójna z zasadami wysokiego poziomu ochrony (motyw 5), jednolitej ochrony i prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego (motyw 17)[19].

108. Jak orzekł już Trybunał w wyrokach SCF i PPL Ireland, art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 przewiduje prawo wykonawców i producentów fonogramów, które ma charakter kompensacyjny i jest wykonywane w przypadku użycia utworu lub innych przedmiotów ochrony. To prawo o charakterze zasadniczo majątkowym, które nie podlega wykonaniu, zanim fonogram opublikowany w celach handlowych lub powielony egzemplarz takiego fonogramu nie zostaną lub nie zostały użyte w celu publicznego udostępnienia przez użytkownika.

109. Jednocześnie dyrektywa 2006/115 nie zawiera wyraźnego odesłania do przepisów państw członkowskich dla określenia znaczenia i zakresu któregokolwiek z pojęć, o których mowa w art. 8 ust. 2. W związku z tym ze względu na zarówno jednolite stosowanie prawa Unii, jak i zasadę równości pojęciom tym należy zwykle nadać w całej Unii autonomiczną i jednolitą wykładnię[20].

110. Z powyższego wynika, że państwo członkowskie nie dysponuje uprawnieniami dyskrecjonalnymi w zakresie ustalenia kryteriów służących określeniu, których wykonawców można uznać za „właściwych wykonawców" na gruncie art. 8 dyrektywy 2006/115. W szczególności państwo członkowskie nie może ograniczyć prawa do godziwego wynagrodzenia do okoliczności, w których wykonanie ma miejsce na terytorium EOG niezależnie od tego, czy artyści wykonawcy mają miejsce zamieszkania lub pobytu w państwie EOG.

C. W przedmiocie pytania trzeciego

1. Streszczenie argumentacji stron

111. RAAP podnosi, że przysługujące państwu członkowskiemu uprawnienia dyskrecjonalne w zakresie udzielenia wzajemnej odpowiedzi na zastrzeżenie zgłoszone przez inną umawiającą się stronę na podstawie art. 15 ust. 3 WPPT jest ograniczone w ten sposób, że odpowiedź ta musi odzwierciedlać warunki zgłoszonego zastrzeżenia. Umawiająca się strona nie jest zobowiązana do niestosowania postanowień konwencji rzymskiej dotyczących zasady 30 dni w celu uniknięcia asymetrycznych kryteriów kwalifikacji w odniesieniu do producentów nagrań i wykonawców. Należy przestrzegać postanowień WPPT dotyczących kwalifikacji wykonań dla celów traktowania narodowego na podstawie ich włączenia do chronionego fonogramu (z uwzględnieniem kryteriów, o których mowa w konwencji rzymskiej). Umawiająca się strona WPPT może przyznać prawa obywatelom innej

18 Odpowiednio wyroki: z dnia 15 marca 2012 r., SCF Consorzio Fonografici (C-135/10, EU:C:2012:140, zwany dalej „wyrokiem SCF"); z dnia 15 marca 2012 r., Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141, zwany dalej „wyrokiem PPL Ireland"); z dnia 16 lutego 2017 r., Verwertungsgesellschaft Rundfunk (C-641/15, EU:C:2017:131). Zobacz ogólnie K. Ben Dahmen, *Interactions du droit international et du droit de l'Union européenne: Un pluralisme juridique rénové en matière de propriété industrielle*, L'Harmattan, 2013.

19 Zobacz analogicznie wyrok z dnia 20 stycznia 2009 r., Sony Music Entertainment (C-240/07, EU:C:2009:19, pkt 20–25, 27, 35). Wynika to już z orzecznictwa Trybunału, zob. wyrok z dnia 31 maja 2016 r., Reha Training Gesellschaft (C-117/15, EU:C:2016:379, pkt 28).

20 Zobacz podobnie wyroki: z dnia 16 lipca 2009 r., Infopaq International (C-5/08, EU:C:2009:465, pkt 27, 28); z dnia 3 września 2014 r., Deckmyn i Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, pkt 14, 15).

umawiającej się strony, która zgłosiła zastrzeżenie na podstawie art. 15 ust. 3, które są korzystniejsze od praw przewidzianych przez stronę zgłaszającą zastrzeżenie w jej prawie krajowym; takie uregulowanie musi być jednak zgodne z wymogami WPPT oraz – w stosownych przypadkach – konwencji rzymskiej, a także odnośnymi przepisami prawa Unii.

112. PPI uważa, że co do zasady państwo członkowskie dysponuje w świetle WPPT uprawnieniem dyskrecjonalnym w zakresie odpowiedzi na zastrzeżenie zgłoszone na podstawie art. 15 ust. 3 – nie jest zobowiązane do dokładnego odzwierciedlenia skutku zastrzeżenia i uniknięcia okoliczności, w których obywatele państwa zgłaszającego zastrzeżenie znajdują się w korzystniejszej sytuacji niż jego obywatele. W samej konwencji rzymskiej przewidziano w art. 5 ust. 2 możliwość uzyskania przez obywateli państw niebędących umawiającymi się stronami nieodwzajemnioną korzyść w postaci zasady 30 dni, ale nie wprowadzono w niej wymogu, zgodnie z którym umawiające się państwa miałyby unikać korzystania z tej możliwości. Irlandia jest zobowiązana na mocy konwencji rzymskiej do wypełniania swoich zobowiązań wobec producentów ze Stanów Zjednoczonych zgodnie z zasadą 30 dni.

113. Korzystna sytuacja producentów ze Stanów Zjednoczonych (i innych umawiających się stron zgłaszających zastrzeżenie) wynika wyłącznie z zastosowania przewidzianej w konwencji rzymskiej zasady pierwszej publikacji/30 dni – Irlandia mogła zgłosić zastrzeżenie na podstawie art. 16 ust. 1 lit. a) ppkt (iii) konwencji rzymskiej, aby wyłączyć możliwość płatności na podstawie art. 5 ust. 2 na rzecz producentów, którzy są obywatelami państw niebędących umawiającymi się państwami, ale nie musiała tego robić i ostatecznie tego nie zrobiła. Nie można więc teraz od niej wymagać zgłoszenia takiego zastrzeżenia w celu zapewnienia równego traktowania producentów i wykonawców, którzy są obywatelami państw zgłaszających zastrzeżenie.

114. Skutkiem zastrzeżenia wykluczającego stosowanie art. 15 ust. 1, zgłoszonego przez umawiającą się stronę WPPT jest to, że w przypadku tej umawiającej się strony nadal obowiązuje status quo ante w odniesieniu do wypłaty godziwego wynagrodzenia na rzecz producentów i wykonawców – w szczególności zastrzeżenie to oznacza, że Irlandia nie może być zobowiązana do zapewnienia płatności na rzecz wykonawców, którzy są obywatelami państwa zgłaszającego zastrzeżenie.

115. Irlandia uważa, że zastrzeżenie, bez względu na jego zakres, upoważnia pozostałe umawiające się strony do tego, by w ogóle nie stosowały traktowania narodowego. Podnosi, że odpowiedź RAAP dotycząca „dokładnego odzwierciedlenia" nie znajduje oparcia w brzmieniu, celu ani kontekście WPPT. Umawiająca się strona jest uprawniona do tego, aby w przypadku zastrzeżenia w tej kwestii traktować wykonawców inaczej niż producentów fonogramów, kiedy fonogram został po raz pierwszy opublikowany w umawiającym się państwie. Zgodnie z podstawowymi zasadami i niezależnie od zobowiązań wynikających z traktatu, jeżeli zastosowania nie znajduje żaden zakaz przewidziany w prawie międzynarodowym, strona odpowiadająca na zastrzeżenie może ustanowić korzystniejsze przepisy niż te przyjęte przez stronę zgłaszającą zastrzeżenie. Może to wynikać z innych rozważań niezwiązanych bezpośrednio z tą kwestią lub ze względów polityki krajowej.

116. Komisja podnosi w istocie, że państwa członkowskie nie dysponują uprawnieniami dyskrecjonalnymi w dziedzinie, która stanowi wyłączną kompetencję Unii, i nie mogą odpowiadać na zastrzeżenia zgłaszane przez inne umawiające się strony ani stosować kryteriów innych niż te określone w art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115.

2. Ocena

117. Poprzez pytanie trzecie sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy państwa członkowskie mogą odpowiadać na zastrzeżenia zgłaszane przez inne umawiające się strony WPPT lub stosować poszczególne zasady przewidziane w konwencji rzymskiej w odniesieniu do przesłanek przyznania ochrony.

118. Jeśli chodzi o relację między pojęciem „godziwego wynagrodzenia" użytym w art. 15 WPPT a art. 12 lit. d) konwencji rzymskiej (na którym wzorowano art. 15 WPPT) i art. 8 ust. 2 dyrektywy 92/100 (obecnie dyrektywy 2006/115), decydujące znaczenie ma WPPT. Ponieważ konwencja rzymska nie jest częścią porządku prawnego Unii, poszczególne wymogi, jakie przewiduje w odniesieniu do chronionego fonogramu w rozumieniu art. 5, nie wiążą Unii; nie wiążą jej też unormowania konwencji rzymskiej dotyczące traktowania narodowego, które dają możliwość wyboru kryterium przyznania takiego traktowania spośród utrwalenia, publikacji i obywatelstwa.

119. Jak zauważyła Komisja, żadne z tych postanowień konwencji rzymskiej nie znajduje odzwierciedlenia w brzmieniu art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115, który – nawet w czasie, gdy przyjęto go w ramach dyrektywy 92/100 – nie pozwalał na żadne zastrzeżenia ani ograniczenia w odniesieniu do jego stosowania.

120. W niniejszej sprawie należy zatem przeanalizować wyłącznie art. 4 ust. 2 WPPT.

121. Artykuł 4 ust. 2 WPPT, którego Unia jest stroną, przewiduje wyjątek od wymogu traktowania narodowego w przypadku zastrzeżeń dopuszczonych zgodnie z art. 15 ust. 3 WPPT.

122. Komisja podnosi, że dyrektywa 2006/115 należy do „dziedziny objętej obecnie wyłączną kompetencją Unii", i odwołuje się ogólnie do „wspólnych zasad Unii wynikających z różnych praw własności intelektualnej przewidzianych w prawie Unii".

123. Zdaniem Komisji, o ile prawdą jest, że w chwili podpisania i ratyfikacji przez Unię WPPT i jego siostrzanego traktatu – traktatu WIPO o prawach autorskich (zwanego dalej „WCT") – dziedzinę tę uważano za kompetencję dzieloną, w związku z czym państwa członkowskie dokonywały ratyfikacji wspólnie z Unią, o tyle teraz jest inaczej. W ramach WPPT Unia zajęła miejsce państw członkowskich. W tym względzie Komisja proponuje, aby w przypadku WPPT Trybunał zastosował rozwiązanie przyjęte przez Trybunał w wyroku TV2 Danmark [21], który dotyczył Konwencji berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych [22].

124. W szczególności w pkt 31 tego wyroku Trybunał stwierdził, co następuje: „Prawodawca Unii, przyjmując [dyrektywę 2001/29] w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym, jest powołany do wykonania kompetencji uprzednio przysługujących państwom członkowskim w dziedzinie własności intelektualnej. W ramach zakresu stosowania tej dyrektywy Unię Europejską należy postrzegać jako podmiot zastępujący państwa członkowskie, które nie są właściwe w celu realizacji odpowiednich przepisów konwencji berneńskiej".

125. Komisja podnosi, że skoro dziedzina objęta dyrektywą 2006/115 jest obecnie jedną z wyłącznych kompetencji Unii, państwa członkowskie nie mogą odpowiadać na zastrzeżenia zgłaszane przez inne umawiające się strony na podstawie art. 15 ust. 3 WPPT, ani samodzielnie stosować art. 4 ust. 2. W związku z tym to do Unii należy określenie, jaki – jednolity na całym terytorium Unii – skutek powinno wywołać dla artystów ze Stanów Zjednoczonych, których muzyka jest nadawana w Unii, zgłoszenie przez tę umawiającą się stronę zastrzeżenia na podstawie art. 15 ust. 3 WPPT.

126. Zgadzam się z tą argumentacją. Przede wszystkim należy moim zdaniem odrzucić argumentację PPI i Irlandii opartą na braku bezpośredniej skuteczności WPPT, zgodnie z którą traktowanie narodowe obywateli państw trzecich przewidziane w tym traktacie nie ma nic wspólnego z dyrektywą 2006/115.

21 Wyrok z dnia 26 kwietnia 2012 r., DR i TV2 Danmark (C-510/10, EU:C:2012:244, pkt 31). Zobacz krytykę tego orzecznictwa w E. Treppoz, *Le juge européen et les normes internationales en matière de droit d'auteur*, Chronique Droit européen de la propriété intellectuelle, RTD Eur., 2012, s. 964. Zobacz też J.-S. Bergé, *Les mots de l'interaction: compétence, applicabilité et invocabilité*, JDI, 2012, chron. 5.

22 Akt paryski z dnia 24 lipca 1971 r., w brzmieniu zmienionym w dniu 28 września 1979 r. (zwany dalej „konwencją berneńską"). Zobacz w tym względzie w odniesieniu do „traktowania narodowego" S. Ricketson, J.C. Ginsburg, *International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond*, Vol. 1, Oxford, 2006, s. 295.

127. Wystarczy przypomnieć orzecznictwo Trybunału, w myśl którego fakt, że WPPT i konwencja rzymska nie wywołują skutku bezpośredniego, w żaden sposób nie usuwa obowiązku interpretowania dyrektywy 2006/115 w świetle tych umów [23].

128. Dalej sama okoliczność, iż prawo wtórne Unii – zmierzające do zapewnienia godziwego wynagrodzenia artystom, których dzieła są publicznie odtwarzane na terytorium Unii – wyraźnie nie wspomina o zobowiązaniu międzynarodowym Unii w zakresie równego traktowania artystów z Unii Europejskiej i z państw trzecich, nie wystarczy, aby wyłączyć wymóg interpretowania prawa wtórnego Unii w sposób zgodny z tym zobowiązaniem.

129. Ponadto uważam, że art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 należy w rzeczywistości rozumieć jako wdrożenie przez Unię art. 15 WPPT, w szczególności w świetle ust. 2 tego artykułu [24].

130. Należy jednak przypomnieć, że obowiązek zapewnienia wykładni prawa wtórnego Unii, która jest zgodna z umową mieszaną, nie obejmuje zobowiązań zawartych w tej umowie, które należą do dziedzin, w których Unia nie wykonywała jeszcze swoich kompetencji i nie wydała przepisów o wystarczającym znaczeniu [25].

131. W związku z tym należy najpierw określić, czy „w danej dziedzinie" istnieją przepisy Unii [26].

132. Jak zauważyła rzecznik generalna E. Sharpston w sprawie Lesoochranárske zoskupenie (C-240/09, EU:C:2010:436, pkt 66), niekoniecznie jest jasne, do jakiego stopnia wykonywanie kompetencji przez Unię ma „wystarczające znaczenie", aby wysnuć wniosek, że Unia wydała przepisy w danej „dziedzinie".

133. Jak należy zdefiniować daną „dziedzinę"? Czy mogłoby to być szerokie pojęcie „prawodawstwa dotyczącego prawa własności intelektualnej"? To prawda, że w wyroku Étang de Berre [27] Trybunał uznał, iż istnienie „ustawodawstwa mającego wpływ na środowisko" jest wystarczające, aby uzasadnić właściwość Trybunału. W każdym razie z orzecznictwa omówionego w niniejszej opinii wynika, że należy to oceniać indywidualnie w każdym konkretnym przypadku.

134. W niniejszej sprawie Komisja podniosła w swoich uwagach na piśmie, że rozpatrywaną dziedzinę należy uznać – raczej zbyt szeroko – za dziedzinę własności intelektualnej. Komisja próbowała już tego argumentu w wyrokach Dior [28] i Merck Genericos [29].

135. Podobnie do Trybunału, który odrzucił ten zbyt szeroki argument w tych dwóch wyrokach – i pomimo brzmienia pkt 31 wyroku z dnia 26 kwietnia 2012 r., DR i TV2 Danmark (C-510/10, EU:C:2012:244), uważam, iż powinno się je zastosować w drodze analogii w niniejszej sprawie. Trybunał powinien moim zdaniem orzec, że dziedziny rozpatrywanej w niniejszej sprawie nie można uznać bardzo ogólnie za dziedzinę własności intelektualnej.

23 Zobacz wyrok z dnia 15 marca 2012 r., SCF (C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 47–50, 52, 53 i przytoczone tam orzecznictwo). Zobacz jednak D. Moura Vicente, *La propriété intellectuelle en droit international privé*, ADI Poche, 2009, s. 120 i przypis 274, wyjaśniający, że niektóre artykuły TRIPS mają prawdopodobnie skutek bezpośredni, jak już zdecydowano w Niemczech.

24 Który stanowi: „Umawiające się Strony mogą postanowić w swoich ustawodawstwach krajowych, że jednorazowego godziwego wynagrodzenia od użytkownika dochodzi wykonawca lub producent fonogramu, lub jeden i drugi. Umawiające się Strony mogą przyjąć ustawodawstwo krajowe określające, w przypadku braku umowy między wykonawcą a producentem fonogramów warunki, zgodnie z którymi artyści wykonawcy i producenci fonogramów dzielą jednorazowe godziwe wynagrodzenie".

25 Wyrok z dnia 11 września 2007 r., Merck Genéricos – Produtos Farmacêuticos (C-431/05, EU:C:2007:496, pkt 34, 35, 46).

26 Zobacz wyroki: z dnia 11 września 2007 r., Merck Genéricos – Produtos Farmacêuticos (C-431/05, EU:C:2007:496, pkt 35); z dnia 8 marca 2011 r., Lesoochranárske zoskupenie (C-240/09, EU:C:2011:125, pkt 31, 32).

27 Wyrok z dnia 7 października 2004 r., Komisja/Francja (C-239/03, EU:C:2004:598, pkt 28). Zobacz krytykę tego orzecznictwa na przykład w Y. Tanghe, The EU's external competence in IP matters: the contribution of the Daiichi Sankyo case to cloudy constitutional concepts, blurred borders, and corresponding court jurisdiction, *Columbia Journal of European Law*, Vol. 22.1, 2015, s. 139 i nast.

28 Wyrok z dnia 14 grudnia 2000 r., Dior i in. (C-300/98 i C-392/98, EU:C:2000:688).

29 Wyrok z dnia 11 września 2007 r., Merck Genéricos – Produtos Farmacêuticos (C-431/05, EU:C:2007:496). Zobacz na przykład R. Holdgaard, Case C-431/05, Merck Genericos, CMLR 45, 2008, s. 1233.

136. Gdyby bowiem tę dziedzinę prawa w całości uznano za dziedzinę rozpatrywaną w niniejszej sprawie, można by bardzo łatwo stwierdzić, że Unia wydała liczne przepisy w dziedzinie własności intelektualnej oraz dojść do wniosku, że wszystkie aspekty tej dziedziny, zawarte w umowie mieszanej, są objęte kompetencją Unii, a nie kompetencją państw członkowskich, i to pomimo że znaczna liczba kwestii dotyczących własności intelektualnej była dotychczas przedmiotem jedynie powierzchownej harmonizacji.

137. Chociaż niniejsza sprawa wymaga wystarczająco precyzyjnego określenia granic rozpatrywanej w niej dziedziny, to powstaje pytanie, czy – w szczególności ze względu na trzecie pytanie prejudycjalne, które, biorąc pod uwagę, że dotyczy ono możliwości, którymi dysponują umawiające się strony w sytuacji, w której inna umawiająca się strona zgłasza zastrzeżenie, wchodzi w zakres dziedziny stosunków zewnętrznych – właściwe będzie powołanie się także na orzecznictwo dotyczące art. 3 ust. 2 TFUE.

138. Ten ostatni przepis dotyczy zobowiązań międzynarodowych zaciągniętych przez Unię i dla uzasadnienia wyłącznej kompetencji Unii wymaga, aby odnośna dziedzina była „dziedziną, która jest już w znacznej mierze objęta wspólnymi uregulowaniami Unii” [30] (zob. ponadto pkt 147 niniejszej opinii).

139. O jaką więc dziedzinę chodzi, jeśli nie może to być cała dziedzina własności intelektualnej?

140. Zgadzam się z argumentacją Komisji, która na rozprawie stwierdziła, że właściwą dziedziną, w której Unia posiada wyłączną kompetencję, jest dziedzina praw do nagrań dźwiękowych – praw wykonawców, praw producentów, gdzie przedmiotem ochrony jest fonogram (lub nagranie) odtwarzany w lokalach, barach, restauracjach itp., a więc wykorzystywany przez użytkowników w Unii, czyli używany w celu publicznego komunikowania lub nadawania (obejmuje ona również prawa autora wykonywanego utworu – choć czasami zdarza się tu zbieżność, ponieważ są piosenkarze, którzy są jednocześnie piosenkarzami i kompozytorami).

141. Jeśli chodzi o traktowanie obywateli państw trzecich jako takich w świetle rozpatrywanych przepisów, wbrew temu, co sugerują PPI i Irlandia, wystarczy stwierdzić, że skoro dyrektywa 2006/115 milczy w tym zakresie, ma ona zastosowanie do obywateli wszystkich państw.

142. Jak podniosła Komisja, jeżeli przepisy milczą, mają zastosowanie do obywateli wszystkich państw, w przeciwieństwie do innych dziedzin prawa, takich jak prawo spółek czy prawo księgowe, zawierających pojęcia takie jak siedziba czy miejsce zamieszkania, w przypadku których prawodawca Unii ustanowił przepisy szczególne. Inaczej jest w dziedzinie prawa autorskiego. Przepisy te są neutralne pod względem swojego zakresu podmiotowego. W ten sposób Unia przestrzega swoich zobowiązań w kontekście umów międzynarodowych przewidujących traktowanie narodowe.

143. Gdyby prawodawca Unii chciał ograniczyć prawa obywateli państw trzecich, musiałby to zrobić w wyraźny sposób w drodze legislacyjnej. Milczenie dyrektywy 2006/115 znajduje potwierdzenie w jej brzmieniu, które jest niewykluczające. Przykładem aktu, w którym zastosowano taką technikę, jest dyrektywa 2001/84 (w sprawie prawa autora do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginalnego egzemplarza dzieła sztuki). Prawodawca Unii wyraźne przewidział w niej, że prawo do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży będzie przysługiwać tylko artystom z państw będących członkami unii berneńskiej, których przepisy przewidują równorzędne zasady.

144. W dyrektywie tej prawodawca Unii przewidział wyraźnie w artykule zatytułowanym „Obywatele państw trzecich, uprawnieni do otrzymania honorariów autorskich”, iż „państwa członkowskie ustanawiają, że autorzy, którzy są obywatelami państw trzecich oraz, z zastrzeżeniem art. 8 ust. 2, ich następcy prawni korzystają z prawa do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży, zgodnie z niniejszą

30 Wyrok z dnia 4 września 2014 r., Komisja/Rada (C-114/12, EU:C:2014:2151, pkt 65 i nast.); opinia Trybunału 3/15 (traktat z Marrakeszu o ułatwieniu dostępu do opublikowanych utworów) z dnia 14 lutego 2017 r. (EU:C:2017:114, pkt 107).

dyrektywą oraz ustawodawstwem zainteresowanego państwa członkowskiego jedynie w przypadku, gdy ustawodawstwo w państwie, którego autor lub jego/jej następca prawny są obywatelami, dopuszcza ochronę w zakresie prawa do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży w tym państwie dla autorów z państw członkowskich oraz ich następców prawnych".

145. Innym przykładem jest dyrektywa 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych [31], w której prawodawca Unii wprowadził autonomiczne prawa, które nie miały swoich odpowiedników w innych umowach międzynarodowych; wprowadzono w niej przepis, zgodnie z którym prawo do ochrony przed pobieraniem danych z bazy danych lub ich wtórnym wykorzystaniem stosuje się do baz danych, których producenci są obywatelami państw trzecich lub zwykle w nich zamieszkują, lub do baz danych, których producentami są osoby prawne niemające siedziby w państwie członkowskim w rozumieniu traktatu, *tylko jeżeli owe państwa trzecie zapewniają porównywalną ochronę bazom danych wytworzonym przez obywateli państwa członkowskiego lub osoby zwykle zamieszkujące na terytorium Wspólnoty*.

146. W dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/28/UE z dnia 25 października 2012 r. w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z utworów osieroconych [32], będącej odstępstwem od praw autorów i innych powiązanych uprawnionych, prawodawca Unii, świadomy zobowiązań międzynarodowych i interesów społeczności międzynarodowej, zdecydował o niestosowaniu tych przepisów do obywateli państw trzecich, chyba że w świetle całego kontekstu danej sprawy zostanie ustalone, że są oni świadomi korzystania z ich utworów. W związku z tym obywatele państw trzecich zostali wyłączeni z możliwie szkodliwych skutków dyrektywy w sprawie utworów osieroconych.

147. Kolejnym pytaniem, które się nasuwa, jest to, czy w niniejszej sprawie można powołać się również na orzecznictwo dotyczące art. 3 ust. 2 TFUE, w szczególności wyrok Komisja/Rada (C-114/12, EU:C:2014:2151) i opinię 3/15 Trybunału (traktat z Marrakeszu o ułatwieniu dostępu do opublikowanych utworów) z dnia 14 lutego 2017 r., EU:C:2017:114).

148. Uważam, że chociaż oba te orzeczenia dotyczyły umowy międzynarodowej, która była w trakcie negocjacji, oraz umowy, która została już wynegocjowana, Unia ma podstawy, aby powoływać się na istnienie wyłącznej kompetencji nie tylko w odniesieniu do orzecznictwa Trybunału dotyczącego wykładni przepisów prawa autorskiego i praw pokrewnych, oraz pogłębić harmonizację poprzez stworzenie rozbudowanego katalogu praw [33]. Dyrektywa 2014/26/UE zawiera trzy definicje przepisów, które mają znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy – neutralną definicję właścicieli praw, neutralną definicję wynagrodzenia z tytułu tych praw, oraz neutralną definicję zarządzania. W związku z tym wszelkie wykorzystanie praw autorskich i praw pokrewnych danej osoby w Unii wiąże się z obowiązkiem zapłaty wynagrodzenia właścicielom praw, którzy się o nie zwrócą.

149. Można też zauważyć, jak argumentował już rzecznik generalny D. Ruiz-Jarabo Colomer w opinii w sprawie Merck, że umowy zawarte wspólnie przez Unię i państwa członkowskie ujawniają ich wspólny cel, jaki je łączy. Unia i państwa członkowskie wspólnie występują względem państw trzecich będących stronami takich umów – zasada lojalnej współpracy zapisana w art. 4 ust. 3 TUE zobowiązuje państwa członkowskie do współpracy nie tylko na etapie negocjacji i podpisywania

31 Dz.U. 1996, L 9, wersja skonsolidowana, s. 1.

32 Tekst mający znaczenie dla EOG, Dz.U. 2012, L 299, s. 5.

33 Zobacz na przykład dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi oraz udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych do korzystania online na rynku wewnętrznym (Dz.U. 2014, L 84, s. 72).

umowy, lecz także na etapie jej realizacji [opinia Trybunału 1/94 (porozumienia załączone do porozumienia WTO) z dnia 15 listopada 1994 r. (EU:C:1994:384, pkt 108)], co należy rozumieć w sposób zgodny z obowiązkiem zapewnienia skuteczności (effet utile) prawa Unii, zarówno na poziomie ustawowym, jak i wykonawczym i sądowym [34].

150. Chciałbym zauważyć, że można również argumentować, iż w niniejszej sprawie mogłaby mieć znaczenie także inna wyłączna kompetencja Unii – kompetencja w zakresie wspólnej polityki handlowej [art. 3 ust. 1 lit. e) TFUE]. W wyroku z dnia 18 lipca 2013 r., Daiichi Sankyo (C-414/11, EU:C:2013:520, pkt 52, 53), Trybunał orzekł, że postanowienia TRIPS są objęte tą kompetencją. Rzeczywiście niektóre z tych postanowień dotyczą właśnie praw wykonawców i producentów [35]. Dlatego, chociaż technicznie TRIPS i WPPT się nie pokrywają, nie można zaprzeczyć, że istnieje między nimi pewien związek.

151. To prawda, że konkretne prawo, które stanowi przedmiot niniejszego postępowania, nie wchodzi w zakres praw określonych w porozumieniu TRIPS (istnieje konieczność przestrzegania klauzuli największego uprzywilejowania i wymogu traktowania narodowego). W każdym razie nie stoi to na przeszkodzie ustanowieniu przez Unię takiego prawa, a oznacza jedynie, że owo prawo nie funkcjonuje w kontekście porozumienia TRIPS.

152. Z powyższych rozważań wynika zatem, że gdyby prawodawca Unii chciał zmienić dyrektywę 2006/115 i wyłączyć obywateli państw trzecich z jej zakresu podmiotowego, będzie to należeć do kompetencji Unii, a nie 27 państw członkowskich, które mogłyby to zrobić na szereg różnych sposobów. Pozostawienie tej kwestii państwom członkowskim mogłoby zmienić zakres wspólnych unormowań przyjętych przez Unię.

153. Można zadać sobie też następujące pytanie – jeżeli przyjąć, że w odniesieniu do WPPT jako całości Unia zajęła miejsce państw członkowskich, jakie byłyby skutki prawne zastrzeżeń zgłaszanych przez państwa członkowskie na podstawie tego traktatu (zob. oświadczenia Królestwa Danii, Republiki Finlandii, Republiki Francuskiej, Republiki Federalnej Niemiec i Królestwa Szwecji w notyfikacji nr 78 do tego traktatu, a także oświadczenie Republiki Finlandii w notyfikacji nr 88 załączonej do tego traktatu)?

154. Moim zdaniem z rozważań zawartych w niniejszej opinii wynika, że gdyby owe zastrzeżenia utrudniały stosowanie prawa Unii, nie mogłyby one znajdować zastosowania.

155. Na pytanie trzecie należy zatem odpowiedzieć, że państwa członkowskie nie mają uprawnień dyskrecjonalnych w dziedzinie, która stanowi wyłączną kompetencję Unii, i nie wolno im odpowiadać na zastrzeżenia zgłaszane przez umawiające się strony ani stosować kryteriów innych niż te określone w art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115.

34 Opinia w sprawie Merck zawiera odwołanie do W. Kahl, Artikel 10, w: Ch. Callies, M. Ruffert, *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag*, Ed. Luchterhand, 2nd ed. revised and extended, Neuwied and Kriftel, 2002, s. 451 i nast. Argumentacja ta znajduje potwierdzenie również w J. Etienne, Arrêt „Merck Genéricos": la compétence d'interprétation d'un accord international conclu par la Communauté et les Etats membres, *Journal de droit européen*, 2008, s. 46.

35 Zobacz art. 14 porozumienia TRIPS.

D. W przedmiocie pytania czwartego

1. Streszczenie argumentacji stron

156. RAAP i Komisja uważają w istocie, że nie jest dopuszczalne ograniczenie przewidzianego w art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 prawa do godziwego wynagrodzenia do producentów nagrań dźwiękowych, tj. odmowa przyznania prawa wykonawcom, których wykonania zostały utrwalone w tych nagraniach dźwiękowych, w sytuacji, w której prawo to przyznaje się producentom.

157. PPI twierdzi, że poprzez pytanie czwarte sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy na gruncie WPPT dopuszczalne jest odmienne traktowanie producentów i wykonawców, w szczególności poprzez uznanie prawa producentów do godziwego wynagrodzenia przy jednoczesnym nieprzyznaniu tego prawa wykonawcom. Podnosi, że na pytanie to należy udzielić odpowiedzi twierdzącej.

158. Irlandia twierdzi, że w ramach transpozycji dyrektywy 2006/115, biorąc pod uwagę zastrzeżenie zgłoszone przez Stany Zjednoczone, ma prawo, aby w razie potrzeby przyznać traktowanie narodowe wykonawcom, którzy albo wykonują utwory, albo mają miejsce zamieszkania lub pobytu w państwie EOG, wraz z opcją rozszerzenia kategorii wykonawców w drodze przepisów wykonawczych. To uprawnienie dyskrecjonalne wynika z brzmienia dyrektywy, przebiegu procesu legislacyjnego, w którym została ona przyjęta, i motywu dotyczącego podmiotów gospodarczych w Unii. Biorąc w szczególności pod uwagę nieprzyznanie odnośnych praw w prawie krajowym Stanów Zjednoczonych, ale także brak bezpośredniej skuteczności WPPT, Irlandia ma prawo, aby oddzielić prawo do wynagrodzenia przysługujące producentom od praw przysługujących wykonawcom, w sytuacji gdy wykonania zostały utrwalone na fonogramie, ze względu na przepisy prawa krajowego dotyczące pierwszej publikacji w innym umawiającym się państwie.

2. Ocena

159. Poprzez pytanie czwarte sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy dopuszczalne jest ograniczenie prawa do godziwego wynagrodzenia w taki sposób, że artyści wykonawcy, których wykonania zostały utrwalone w tych nagraniach dźwiękowych, nie otrzymują żadnego wynagrodzenia, które przypada wyłącznie producentowi nagrania.

160. Jak zauważyła RAAP, art. 8 ust. 2 wyraźnie zobowiązuje państwa członkowskie do tego, by zapewniły prawo do wynagrodzenia zarówno wykonawcom, jak i producentom. Było to zamierzone odstępstwo od uregulowania międzynarodowego wynikającego z konwencji rzymskiej w chwili przyjęcia dyrektywy 2006/115 [36]. Wraz z przystąpieniem Unii do WPPT dokonano ujednolicenia uregulowania w prawie międzynarodowym i dyrektywie.

161. Powyższe stwierdzenie potwierdza kontekst i cel dyrektywy 2006/115. Jak wynika w szczególności z motywów 5, 7 i 10 tej dyrektywy, zmierza ona do zapewnienia ochrony wykonawcom, harmonizacji niektórych ich praw w całej Unii i zapewnienia, że państwa członkowskie wprowadzą w życie omawiane prawa zgodnie z ich zobowiązaniami wynikającymi z prawa międzynarodowego.

162. Wystarczy wskazać, że zgodnie z brzmieniem art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115 państwa członkowskie muszą zapewnić podział wynagrodzenia. Zważywszy, że prawa tego nie można się zrzec, podział skutkujący nieotrzymaniem w rzeczywistości żadnego wynagrodzenia oznaczałby de facto wywłaszczenie, nawet w sytuacji, w której zostało to uzgodnione między producentami nagrań a wykonawcami (zob. w tym względzie motywy 12 i 13 dyrektywy).

36 Zobacz na przykład M. Walter, S. von Lewinski, *European Copyright Law: A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2010, pkt 6.8.13.

163. Jak przyznaje sąd odsyłający, z wyroku SENA [37] wynika, że art. 8 ust. 2 dyrektywy 92/100 (obecnie art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115) musi być interpretowany w sposób jednolity we wszystkich państwach członkowskich i stosowany przez każde państwo członkowskie. Trybunał orzekł, że ocena godziwego charakteru tego wynagrodzenia, które stanowi świadczenie zwrotne w stosunku do wykorzystania fonogramu komercyjnego, w szczególności w celu transmisji, powinna być dokonywana w szczególności pod względem wartości handlowej tego wykorzystania.

164. Nawet Komisja przyznaje, że państwa członkowskie dysponują uprawnieniami dyskrecjonalnymi w zakresie określenia na swoim terytorium najbardziej odpowiednich kryteriów w celu zapewnienia, w granicach wyznaczonych przez prawo Unii, a w szczególności przez dyrektywę 2006/115, poszanowania tej unijnej koncepcji oceny, czy wynagrodzenie, które stanowi świadczenie zwrotne w stosunku do wykorzystania fonogramu komercyjnego, jest godziwe, w szczególności pod względem wartości handlowej tego wykorzystania.

165. Uważam jednak, że odniesienie do „odpowiednich kryteriów w celu zapewnienia poszanowania" nie obejmuje określania ratione personae beneficjentów w świetle art. 8 ust. 2. Uprawnienia dyskrecjonalne państw członkowskich ograniczają się co do zasady do oceny, jakie wynagrodzenie będzie godziwe.

166. W przeciwnym razie gdyby państwa członkowskie mogłyby opierać się na art. 8 ust. 2 w celu określenia kręgu podmiotów uprawnionych do wynagrodzenia, doszłoby do naruszenia celu dyrektywy 2006/115, którym jest ustanowienie zharmonizowanej ochrony prawnej w dziedzinie własności intelektualnej. Takie rozwiązanie byłoby niezgodne z motywem 17 [38].

167. Wreszcie można zauważyć, że przepisy dotyczące prawa autorskiego większości (przynajmniej 18 [39]) państw członkowskich *wyraźnie* stanowią, że w braku umowy jednorazowe godziwe wynagrodzenie po potrąceniu uzasadnionych kosztów zarządzania powinno być równo (50:50) podzielone między wykonawców i producentów.

168. Z powyższego wynika, że na pytanie czwarte należy odpowiedzieć, iż ograniczenie prawa do godziwego wynagrodzenia w ten sposób, że artyści wykonawcy, których wykonania są utrwalane w tych nagraniach dźwiękowych, nie otrzymują żadnego wynagrodzenia, które przypada wyłącznie producentowi nagrania, jest niezgodne z art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115.

IV. Wnioski

169. Z powyższych względów proponuję, aby Trybunał odpowiedział na pytania prejudycjalne przedłożone przez High Court (wysoki trybunał, Irlandia) w następujący sposób:

1) Artykuł 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej należy interpretować w świetle wymogów przewidzianych w Traktacie Światowej Organizacji Własności Intelektualnej (WIPO) o artystycznych wykonaniach i fonogramach (WPPT), którego Unia jest stroną. Wspomniany przepis jest zgodny z obowiązkiem Unii w zakresie zapewnienia traktowania narodowego wymaganego na podstawie art. 4 WPPT bez konieczności przyjmowania konkretnych uregulowań w tym zakresie.

37 Wyrok z dnia 6 lutego 2003 r. (C-245/00, EU:C:2003:68). Wyrok ten dotyczy zakresu, w jakim można pomocniczo powoływać się na umowy międzynarodowe jako wskazówkę w wykładni dyrektywy.

38 „Zharmonizowane prawa najmu i użyczenia oraz zharmonizowana ochrona w zakresie praw pokrewnych prawu autorskiemu nie mogą być wykonywane w taki sposób, w jaki stanowiłyby ukryte ograniczenie w handlu między państwami członkowskimi […]".

39 Austrii, Belgii, Bułgarii, Danii, Estonii, Francji, Niemiec, Grecji, Węgier, Włoch, Litwy, Malty, Niderlandów, Rumunii, Portugalii, Słowenii, Hiszpanii i Szwecji.

2) Państwo członkowskie nie dysponuje uprawnieniami dyskrecjonalnymi w zakresie ustalenia kryteriów służących określeniu, których wykonawców można uznać za „właściwych wykonawców" na gruncie art. 8 dyrektywy 2006/115. W szczególności państwo członkowskie nie może ograniczyć prawa do godziwego wynagrodzenia do okoliczności, w których wykonanie ma miejsce na terytorium Europejskiego Obszaru Gospodarczego (EOG) niezależnie od tego, czy artyści wykonawcy mają miejsce zamieszkania lub pobytu w państwie EOG.

3) Państwa członkowskie nie mają uprawnień dyskrecjonalnych w dziedzinie, która stanowi wyłączną kompetencję Unii, i nie wolno im odpowiadać na zastrzeżenia zgłaszane przez umawiające się strony WPPT ani stosować kryteriów innych niż te określone w art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115.

4) Ograniczenie prawa do godziwego wynagrodzenia w ten sposób, że artyści wykonawcy, których wykonania są utrwalane w tych nagraniach dźwiękowych, nie otrzymują żadnego wynagrodzenia, które przypada wyłącznie producentowi nagrania, jest niezgodne z art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115.