Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
M. WATHELET
представено на 19 ноември 2015 година [1]

Дело C-99/15

Christian Liffers
срещу
Producciones Mandarina SL,
Mediaset España Comunicación SA, по-рано Gestevisión Telecinco SA

(Преюдициално запитване, отправено от Tribunal Supremo (Върховен съд, Испания)

„Преюдициално запитване — Интелектуална собственост — Аудиовизуално произведение — Директива 2004/48/ЕО — Член 13 — Вреди и загуби — Размер — Неимуществена вреда — Метод за определяне“

I – **Въведение**

1. Настоящото преюдициално запитване се отнася до тълкуването на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно упражняването на права върху интелектуалната собственост [2].

2. С преюдициалния си въпрос Tribunal Supremo (Върховен съд, Испания) иска от Съда да му посочи какво включва обезщетението, което може да претендира страна, увредена от нарушаване на право върху интелектуалната собственост, и дали неимуществените вреди могат евентуално да бъдат изключени от това обезщетение.

II – **Правна уредба**

A– *Правото на съюза*

3. Според съображение 10 от Директива 2004/48 целта на директивата е „да сближи законодателните системи [на държавите членки], за да се гарантира висока, равностойна и еднаква степен на закрила във вътрешния пазар“.

4. В съображение 26 от същата директива се уточнява, че „[с] цел да се обезщети вредата, понесена в резултат на нарушението, извършено от нарушител, който е предприел действие, знаейки или [можейки] при разумни основания да знае, че то ще доведе до такова нарушение, с размера на обезщетението, което се присъжда на притежателя на правата, следва да се отчетат всички необходими аспекти, като например загуби на печалби от страна на притежателя на правата или несправедливата печалба, получена от нарушителя, а когато е приложимо, всички

1 — Език на оригиналния текст: френски.

2 — ОВ L 157, стр. 45; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 2, стр. 56.

морални щети, причинени на притежателя на правата. Като алтернатива, например когато би било трудно да се определи размерът на понесената действителна щета, размерът на обезщетението би могъл да се обвърже с такива елементи като лицензионните или авторските възнаграждения или хонорари, които биха били дължими, в случай че нарушителят е поискал официално разрешение да ползва въпросното право върху интелектуална собственост. Целта не е да се въвежда задължение за предоставяне на наказателни щети, а да се даде възможност за обезщетение, което се основава на обективен критерий, като се вземат предвид извършените разноски от притежателя на правата, като например разходи за идентификация и проучване“.

5. В член 3, параграф 2 от Директива 2004/48 се предвижда, че „тези мерки, процедури и средства за защита са ефективни, пропорционални и разубеждаващи и се прилагат по начин, чрез който се избягва създаването на препятствия пред законната търговия и се предвиждат предпазни механизми срещу злоупотреба с тях“.

6. Член 13 от тази директива, озаглавен „Обезщетение за вреди“, предвижда:

„1. Държавите членки гарантират, че по заявление на увредената страна компетентните съдебни органи постановяват на нарушителя, който съзнателно или [можейки] при разумни основания да съзнава това е предприел действия, с които е нарушил права, да заплати на притежателя на правата обезщетение съобразно действителните вреди, понесени от последния в резултат на нарушението.Когато съдебните органи определят обезщетението:

а) те вземат предвид всички приложими аспекти, като например отрицателните икономически последствия, включително пропусната печалба, които увредената страна е понесла, цялата несправедливо получена печалба от нарушителя, а когато е уместно, елементи, които са различни от стопанските фактори, като например моралната щета, причинена на притежателя на правото поради нарушението;

или

б) като алтернатива на посоченото в буква а) те могат, когато е уместно, да определят обезщетението като еднократна сума въз основа на следните елементи: най-малкото размера на лицензионните и авторските възнаграждения и хонорари, които биха били дължими, в случаи че нарушителят е поискал официално разрешение да ползва въпросното право върху интелектуална собственост.

2. За случаите, когато нарушителят не е знаел, или е имал разумни основания да не знае, че е участвал в действие, с което се нарушават права, страните могат да предвидят възможността съдебните органи да разпоредят възстановяване на печалбите или заплащане на обезщетения, които могат да бъдат предварително установени“.

Б– *Испанското право*

7. Член 140 от преработения текст на Закона за интелектуалната собственост (Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual), изменен със Закон 19/2006 от 5 юни 2006 г. за разширяване на мерките за защита на правата на интелектуална и индустриална собственост и установяване на процесуални норми, улесняващи приложението на различни актове на Общността (ley 19/2006 por la que se amplían los medios de tutela de los derechos de propiedad intelectual e industrial y se establecen normas procesales para facilitar la aplicación de diversos reglamentos comunitarios) (BOE № 134 от 6 юни 2006 г. стр. 21230, по-нататък наричан „ПТЗИС“), гласи:

„1. Обезщетението за вреди, дължимо на притежателя на нарушеното право, включва не само стойността на претърпяната загуба, но и ползите, пропуснати в резултат на нарушението на правото му. Размерът на обезщетението може да включва, когато има такива, разноските за разследване, направени, за да бъдат събрани убедителни доказателства за извършване на нарушението, предмет на съдебното производство.

2. Обезщетението за вреди се определя по избор на увреденото лице въз основа на един от следните критерии:

a) Отрицателните икономически последици, включително пропусната печалба, които увредената страна е понесла, както и печалбата на нарушителя, получена от непозволеното използване. При наличие на неимуществени вреди обезщетение за тях се дължи, дори да не е доказано наличието на имуществени вреди. При тяхното оценяване се вземат предвид всички обстоятелства, свързани с нарушението, тежестта на увреждането, както и мащабът, в който произведението е незаконосъобразно разпространено.

b) Сумата, която увреденото лице би получило като възнаграждение, ако нарушителят беше поискал разрешение за използване на въпросното право на интелектуална собственост“.

III – **Факти по делото в главното производство**

8. Г-н Liffers е режисьор, сценарист и продуцент на аудиовизуалното произведение „Dos patrias, Cuba y la noche“ („Две родини, Куба и нощта“). В това произведение, което е получило няколко награди на различни кинофестивали, се разказват шест лични и интимни истории на различни жители на Хавана (Куба).

9. Producciones Mandarina SL (наричано по-нататък „Mandarina“) прави документално аудиовизуално произведение за детската проституция в Куба, показващо заснети със скрита камера престъпни действия. В това документално произведение са включени няколко части от „Dos patrias, Cuba y la noche“, без изобщо да е поискано разрешение от г-н Liffers. Документалното произведение е излъчено по испанския телевизионен канал Telecinco, собственост на Mediaset España Comunicación SA (наричано по-нататък „Mediaset“) и е гледано от 13,4 % от аудиторията.

10. Г-н Liffers сезира Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Търговски съд, Мадрид) с иск срещу Mandarina и Mediaset, с който иска от посочения съд по-конкретно да ги задължи да преустановят всяко нарушение на правата му върху интелектуалната собственост и да ги осъди да му заплатят сумата 6 740 eur поради нарушаването на правата му на използване, както и допълнителна сума от 10 000 eur като обезщетение за неимуществените вреди, които твърди, че е претърпял.

11. За изчисляване на размера на обезщетението, което претендира за нарушаването на правата за използване на произведението му, г-н Liffers избира критерия на „хипотетичния лиценз“ или „хипотетично възнаграждение“, а именно размера на лицензионните и авторските възнаграждения и хонорари, дължими, в случай че Mandarina и Mediaset му бяха поискали разрешение да използват въпросното право върху интелектуална собственост. За целта той прилага тарифите на организацията за управление на правата на авторите на аудиовизуални произведения (Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales). Обезщетението за неимуществените вреди е определено като еднократна сума.

12. Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Търговски съд, Мадрид) уважава частично иска на г-н Liffers и осъжда Mandarina и Mediaset, по-конкретно да му заплатят сумата 3 370 eur за вредите, причинени от това нарушение, както и сумата 10 000 eur за причинените неимуществени вреди.

13. Сезиран като апелативна инстанция с жалба срещу постановеното от първата инстанция решение, Audiencia provincial de Madrid (Съд на провинцията, Мадрид) намалява дължимото за хипотетичния лиценз обезщетение на 962,33 eur и отменя изцяло решението в частта, в която Mandarina и Mediaset са осъдени да заплатят обезщетение за претърпените от г-н Liffers неимуществени вреди. Наистина, той искал обезщетение, изчислено чрез прилагане на критерия за хипотетичния лиценз по член 140, параграф 2, буква b) от ПТЗИС, а според Audiencia Provincial de Madrid (Съд на провинцията, Мадрид) този критерий за обезщетение е предвиден като алтернатива на критерия в параграф 2, буква а) от същия член, като втората разпоредба допускала само обезщетение за неимуществени вреди. Съчетаване на двата критерия не било разрешено.

14. В жалбата си срещу решението на Audiencia Provincial de Madrid (Съд на провинцията, Мадрид) г-н Liffers обжалва отмяната на обезщетението за неимуществени вреди и твърди, че това обезщетение не зависи от избора между установените в член 140, параграф 2, букви а) и b) от ПТЗИС критерии.

15. Сезираният с тази жалба Tribunal Supremo (Върховен съд) изразява съмнения относно тълкуването, което трябва да направи на член 140, параграф 2, буква b) от ПТЗИС, тъй като целта на тази разпоредба е да транспонира в испанското право член 13, параграф 1, втора алинея, буква б) от Директива 2004/48.

IV – **Преюдициалното запитване и производството пред Съда**

16. С акт от 12 януари 2015 г., постъпил в Съда на 27 февруари 2015 г., Tribunal Supremo (Върховен съд) решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Може ли разпоредбата на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48 да се тълкува в смисъл, че увредено в резултат на нарушение на право на интелектуална собственост лице, което претендира обезщетение за имуществени вреди, определено въз основа на размера на авторските и лицензионните възнаграждения или хонорари, които биха били дължими, в случай че нарушителят беше поискал разрешение да използва въпросното право на интелектуална собственост, няма право освен това да претендира и обезщетение за причинените му неимуществени вреди?“.

17. Писмени становища представят г-н Liffers, Mandarina, Mediaset, испанското, германското, френското и полското правителство, както и Европейската комисия. След приключването на тази писмена фаза на производството Съдът приема, че разполага с достатъчно данни, за да се произнесе, без да провежда съдебно заседание за изслушване на устните състезания в съответствие с член 76, параграф 2 от Процедурния правилник на Съда.

V – **Анализ**

18. С преюдициалния си въпрос Tribunal Supremo (Върховен съд) по същество иска да установи дали член 13, параграф 1 от Директива 2004/48 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска увредена от нарушаване на право върху интелектуалната собственост страна, която претендира обезщетение за имуществени вреди, изчислено въз основа на размера на лицензионните и авторските възнаграждения и хонорари, които биха ѝ били платени, ако нарушителят беше поискал разрешение за използване на съответното право върху интелектуалната собственост, да претендира освен това и обезщетение за претърпените от нея неимуществени вреди.

19. Според постоянната практика на Съда при тълкуването на разпоредба от правото на Съюза следва да се има предвид не само съдържанието ѝ, но и контекстът и целите на правната уредба, от която тя е част [3].

20. В случая обаче както съдържанието на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48 и неговата структура, така и телеологичното тълкуване ме карат да мисля, че тази разпоредба трябва да се тълкува в смисъл, че тя позволява на всяко лице, увредено от нарушение на право върху интелектуалната собственост, да претендира обезщетение за причинените неимуществени вреди, и то независимо от избрания метод за обезщетяване за имуществените вреди.

A — *Текстът на член 13, параграф 1, втора алинея от Директива 2004/48*

21. Предложеният в член 13, параграф 1, втора алинея, буква б) от Директива 2004/48 алтернативен метод се състои в определяне на „обезщетението като еднократна сума въз основа на следните елементи: *най-малкото* размера на лицензионните и авторските възнаграждения и хонорари, дължими в случай че нарушителят е бил поискал разрешение да ползва въпросното право върху интелектуална собственост“ [4].

22. Без от това да се прави окончателен извод за възможността за обезщетяване за евентуални неимуществени вреди на основание член 13, параграф 1, втора алинея, буква б) от Директива 2004/48, налага се изводът, че текстът на тази разпоредба изрично допуска да се вземат предвид други фактори, а не само нормално дължимите „лицензионни и авторски възнаграждения и хонорари“. Фактът, че този фактор е само минимумът, произтича ясно от израза „най-малкото“, използван в текста на френски език. Същото следва и от текстовете на другите езици [5].

23. Изразът „като алтернатива“, използван в началото на буква б) от член 13, параграф 1, втора алинея от Директива 2004/48 не налага промяна на това разбиране.

3 — Вж. по-специално решения Yaesu Europe (C-433/08, EU:C:2009:750, т. 24), Brain Products (C-219/11, EU:C:2012:742, т. 13), Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:862, т. 34) и Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, т. 35).

4 — Курсивът е мой.

5 — Вж. по-специално съответно в текстовете на испански, чешки, немски, гръцки, английски, италиански, нидерландски, португалски и словашки език изразите „cuando menos“, „alespoň“, „mindestens“, „τουλάχιστον“, „at least“, „per lo meno“, „als ten minste“, „no mínimo“ и „prinajmenšom“.

24. Наистина, систематичният анализ на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48 потвърждава, че макар формулировката на букви а) и б) от втора алинея да представя две алтернативни възможности, те са алтернативни, защото показват два начина за постигане на един и същ резултат.

Б — *Систематичното тълкуване на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48*

25. Систематичният подход налага да се приеме, че алинеите, от които се състои даден член или, a fortiori, даден параграф от него, образуват едно цяло, чиито разпоредби не могат да се разглеждат отделно[6]. Ако член 13, параграф 1, втора алинея от Директива 2004/48 уведомява съдебните органи на държавите членки за начина, по който те могат да определят обезщетението за вреди и загуби при нарушаване на право на интелектуална собственост, то в текстовете на повечето езици първата алинея на член 13, параграф 1 изрично посочва, че тези съдебни органи трябва да разпоредят „на нарушителя, който съзнателно или при разумни основания да съзнава това е предприел действия, с които е нарушил права, да заплати на притежателя на правата обезщетение *съобразно действителните вреди*, понесени от последния в резултат на нарушението“[7].

26. Следователно систематичният анализ на член 13, параграф 1, от Директива 2004/48 показва, че втората алинея определя *методологиите*, които могат да се използват за постигане на определения в първа алинея *резултат*. А този резултат безспорно е обезщетение за „действителните вреди, понесени […] в резултат на нарушението“[8].

27. Поради това контекстуалният прочит на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48 също води до извода, че следва да се приеме, че при обезщетяването за претърпените поради нарушаване на право на интелектуална собственост вреди следва да се вземат предвид евентуални неимуществени вреди. Наистина, при някои обстоятелства „размер[ът] на лицензионните и авторските възнаграждения и хонорари, които биха били дължими, в случай че нарушителят е поискал официално разрешение да ползва въпросното право върху интелектуална собственост“, отразява само *частично* действително претърпените от притежателя на съответното право вреди, а не *действително* претърпените.

6 — Вж. в този смисъл решение Sodiaal International (C-383/14, EU:C:2015:541, т. 25).

7 — Курсивът е мой. Думата „действителни“ не съществува в текстовете на датски, естонски, латвийски и нидерландски език на разпоредбата на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48. Въпреки това според постоянната практика на Съда не може формулировка на разпоредба от правото на Съюза, използвана в текста на един от езиците, да служи за единствена основа за тълкуването на тази разпоредба или да ѝ бъде дадено предимство пред текстовете на другите езици. Наистина разпоредбите от правото на Съюза трябва да се тълкуват и да се прилагат еднакво в светлината на изработените на всички езици на Европейския съюз текстове. При различия между текстовете на различните езици на разпоредба от правото на съюза съответната разпоредба трябва да с е тълкува с оглед на общата структура и целта на правната уредба, от която тя е част (вж. в този смисъл решение Léger, C-528/13, EU:C:2015:288, т. 35 и цитираната съдебна практика). В случая освен факта, че терминът „действително“ фигурира в текстовете на почти всички езици, текстът на разпоредбата като цяло (вж. раздел А по-горе) и телеологичното тълкуване (вж. раздел В по-горе) също налагат да се възприеме тълкуването, според което вредата, за която следва да се получи обезщетение наистина е *действително* претърпяната вреда.

8 — Член 13, параграф 1, първа алинея, буква б) от Директива 2004/48.

28. Тук не става въпрос за осъждане на лицето, нарушило право на интелектуална собственост, да заплати наказателно обезщетение за вреди [9], но ми се струва, че трудно може да се оспорва, че неимуществени вреди, като засягане на репутацията, могат да бъдат, при условие че са доказани, елемент per se от действително претърпените от автора вреди [10].

29. Следователно предвидената в член 13, параграф 1, втора алинея, буква б) от Директива 2004/48 алтернатива представлява уреждане на критериите за изчисляване на претърпените вреди и не цели да измени обхвата на обезщетението за тези вреди.

B — *Телеологичното тълкуване на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48*

30. Накрая установявам, че тълкуване в обратен смисъл, в резултат на което неимуществените вреди да бъдат изключени от обезщетението за действителните вреди, би противоречало и на преследваните с Директива 2004/48 цели.

31. Съображение 10 от Директива 2004/48 ни изяснява преследваните от законодателя на Европейския съюз цели. Според това съображение целта на директивата е да сближи законодателните системи [на държавите членки], за да се гарантира висока, равностойна и еднаква степен на закрила [на интелектуалната собственост] във вътрешния пазар“.

32. За постигането на тази цел член 3, параграф 2 от Директива 2004/48 изрично предвижда, че обезщетенията трябва да са „ефективни, пропорционални и *разубеждаващи* и [да] се прилагат по начин, чрез който се избягва създаването на препятствия пред законната търговия и [да] предвиждат предпазни механизми срещу злоупотреба с тях“ [11].

33. При тези обстоятелства би било проява на непоследователност от обезщетението, което се присъжда на притежател на право на интелектуална собственост, да се изключи обезщетението за неговите неимуществени вреди, когато той реши да иска поправяне на имуществените си вреди по предвидения в член 13, параграф 1, втора алинея, буква б) от Директива 2004/48 метод на определяне като еднократна сума.

34. Наистина, такова изключване би довело да премахването на всякакъв възпиращ ефект на осъждането, тъй като извършителят на нарушението ще трябва да възстанови на притежателя на правото само сумата, която би трябвало да му заплати, ако не беше нарушил това право, и която би могло да е по-малка от действителните вреди. Следователно такова обезщетение не би отговаряло на желанието на законодателя на Съюза да гарантира висока степен на закрила на интелектуалната собственост.

9 — Изглежда, че възможността за присъждане на наказателно обезщетение е предмет на спор в доктрината. Според J.-C. Galloux в окончателния вариант на Директива 2004/48 това понятие било изоставено. Според същия автор обаче, макар използваният в директивата термин само да посочва, че при изчисляване на обезщетението като мярка трябва да се вземат действително претърпените вреди, „то не трябва задължително да се ограничава с тях“ (Galloux, J.-C. La directive relative au respect des droits de propriété intellectuelle. — Revue trimestrielle de droit communautaire. 2004, p. 698). В същия смисъл вж. Benhamou, Y. Compensation of damages for infringements of intellectual property rights in France, under Directive 2004/48/EC and its transposition law — new notions? — International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2009, 40(2), p. 125, по-конкретно p. 140 и p. 143. M. Buydens обаче критикува остро този подход, като се основава на принципа на пълното поправяне, т.е. поправянето на *всички* вреди, но само на тях (Buydens, M. La réparation des atteintes aux droits de propriété intellectuelle. — In: Actualités en droits intellectuels. UB3, Bruylant, 2015, p. 407—434, по-конкретно p. 408 и p. 417). Според този автор използването на думата „действителните“ в член 13, параграф 1 от Директива 2004/48 е аргумент за утвърждаването на този принцип (op. cit., p. 411).

10 — Вж. в този смисъл Buydens, M. La réparation des atteintes aux droits de propriété intellectuelle. — In: Actualités en droits intellectuels. UB3, Bruylant, 2015, p. 407—434, по-специално p. 416 и p. 429; Borghetti, J.-S. Punitive Damages in France. — In: Koziol, H.et Wilcox, V. (éd.). Punitives Damages: Common Law and Civil Law Perspectives. — Tort and Insurance Law. Vol. 25, 2009, p. 55—73, по-специално No 26), както и Gautier, P.-Y. Fonction normative de la responsabilité: le contrefacteur peut être condamné à verser au créancier une indemnité contractuelle par équivalent. — Recueil Dalloz, 2008, p. 727, по-специално No 5.

11 — Курсивът е мой.

35. С такова ограничаване самата ефективност на закрилата би била поставена под въпрос. При това става въпрос за една от преследваните с Директива 2004/48 цели, която държавите членки трябва да гарантират [12]. Наистина, както Комисията с основание подчертава в писменото си становище, ако трябва да се приеме изключването на неимуществените вреди, за нарушителя не би имало значение дали е възпроизвел произведение без разрешение, или е действал законосъобразно, като е поискал лиценз [13].

VI – **Заключение**

36. Като се вземат предвид текстът на член 13, параграф 1 от Директива 2004/48, неговата структура и целите, които той преследва, предлагам на Съда да отговори на поставения от Tribunal Supremo (Върховен съд) преюдициален въпрос по следния начин:

„Член 13, параграф 1 от Директива 2004/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно упражняването на права върху интелектуалната собственост трябва да се тълкува в смисъл, че допуска увреденото от нарушаване на правото върху интелектуалната собственост лице, което претендира обезщетение за имуществени вреди, изчислено въз основа на размера на лицензионните и авторските възнаграждения и хонорари, дължими, в случай че нарушителят е поискал разрешение да използва съответното право върху интелектуалната собственост, да претендира освен това и обезщетение за причинените неимуществени вреди“.

12 — Вж. в този смисъл решение L’Oréal и др. (C-324/09, EU:C:2011:474, т. 131).

13 — Точка 29 от становището на Комисията.