GENERALINIO ADVOKATO
MELCHIOR WATHELET IŠVADA,
pateikta 2015 m. lapkričio 19 d.[1]

Byla C-99/15

Christian Liffers
prieš
Producciones Mandarina SL,
Mediaset España Comunicación SA, anksčiau – Gestevisión Telecinco SA

(Tribunal Supremo (Aukščiausiasis Teismas, Ispanija) pateiktas prašymas **priimti prejudicinį sprendimą)**

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą — Intelektinė nuosavybė — Audiovizualinis kūrinys — Direktyva 2004/48/EB — 13 straipsnis — Žala — Dydis — Neturtinė žala — Nustatymo metodas“

I – **Įžanga**

1. Šis prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas dėl 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 13 straipsnio 1 dalies išaiškinimo[2].

2. Pateikdamas prejudicinį klausimą *Tribunal Supremo* (Aukščiausiasis Teismas, Ispanija) teiraujasi Teisingumo Teismo dėl žalos atlyginimo, kurio gali reikalauti nukentėjusioji šalis esant intelektinės nuosavybės teisės pažeidimui, apimties ir galimo neturtinės žalos neįtraukimo į žalos atlyginimo sumą.

II – **Teisinis pagrindas**

A – *Sąjungos teisė*

3. Direktyvos 2004/48 10 konstatuojamojoje dalyje numatyta, kad šios direktyvos tikslas yra „suderinti [valstybių narių] teisės sistemas, kad vidaus rinkoje būtų užtikrintas aukštas, vienodas ir vieningas [intelektinės nuosavybės] apsaugos lygis“.

4. Šios direktyvos 26 konstatuojamoje dalyje nurodyta, kad „[s]iekiant kompensuoti patirtą žalą dėl pažeidimo, kurį padarė pažeidėjas, vykdęs veiklą žinodamas arba pagrįstai galėjęs žinoti, kad dėl tokios veiklos bus įvykdytas toks pažeidimas, teisių turėtojui turėtų būti skiriama tokia žalos atlyginimo suma, kuri leistų atsižvelgti į visus svarbius aspektus, tokius kaip teisių turėtojo negautos pajamos arba pažeidėjo neteisėtai gauta nauda ir atitinkamais atvejais moralinė teisių turėtojui padaryta žala. Kaip alternatyvą, pavyzdžiui, kai yra sunku nustatyti faktiškai patirtą žalą, ją būtų galima nustatyti pagal

1 — Originalo kalba: prancūzų.

2 — OL L 157, p. 45; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 2 t., p. 32.

autorinį atlyginimą ar vienkartinį mokestį, kuris būtų sumokėtas, jei pažeidėjas būtų prašęs leidimo naudotis tomis intelektinės nuosavybės teisėmis. Siekiama ne numatyti pareigą nustatyti baudžiamąsias žalos atlyginimo sumas, o užtikrinti, kad kompensacija būtų paremta objektyviu kriterijumi, atsižvelgiant į teisių turėtojo patirtas išlaidas, tokias kaip identifikavimo ir tyrimų sąnaudos“.

5. Direktyvos 2004/48 3 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad „[t]os priemonės, procedūros ir gynybos būdai taip pat turi būti veiksmingi, proporcingi ir atgrasantys; jie turi būti taikomi tokiu būdu, kad nebūtų sukuriamos kliūtys teisėtai prekybai ir numatytų apsaugos priemones nuo piktnaudžiavimo jomis“.

6. Šios direktyvos 13 straipsnyje „Žala“ nustatyta:

„1. Valstybės narės užtikrina, kad kompetentingos teismo institucijos nukentėjusiojo asmens prašymu reikalautų [iš] pažeidėjo, kuris žinodamas arba turėdamas pakankamą pagrindą žinoti, dalyvavo teises pažeidžiančioje veikloje, atlyginti teisių turėtojui žalą, kuri atitiktų faktiškai jo patirtus nuostolius dėl pažeidimo.Nustatydamos nuostolių [žalos] dydį, teismo institucijos:

a) atsižvelgia į visus atitinkamus aspektus, tokius kaip neigiamos ekonominės pasekmės, įskaitant negautas pajamas, kurių neįgijo nukentėjusioji šalis, neteisėtai gautą pažeidėjo naudą ir atitinkamais atvejais kitus ne ekonominius veiksnius, tokius kaip dėl pažeidimo teisių turėtojo patirtą moralinę žalą,

arba

b) kaip alternatyvą a punktui, jos gali atitinkamais atvejais nustatyti vienkartinę žalos atlyginimo sumą, remdamosi tokiais elementais kaip bent autorinis atlyginimas ar vienkartinis mokestis, kuris būtų sumokėtas, jei pažeidėjas būtų prašęs leidimo naudotis atitinkama intelektinės nuosavybės teise.

2. Kai pažeidėjas dalyvavo teises pažeidžiančioje veikloje [to] nežinodamas arba neturėdamas pagrindo [to] žinoti, valstybės narės gali nustatyti, kad teismo institucijos galėtų reikalauti atiduoti pelną arba atlyginti žalą, ir tai galėtų būti iš anksto nustatyta.“

B – *Ispanijos teisė*

7. Naujos redakcijos Įstatymo dėl intelektinės nuosavybės (*Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual*), iš dalies pakeisto 2006 m. birželio 5 d. Įstatymu Nr. 19/2006, kuriuo išplečiamos intelektinės ir pramoninės nuosavybės teisių apsaugos priemonės ir nustatomos procedūrinės taisyklės siekiant palengvinti įvairių Bendrijos reglamentų taikymą (*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*) (2006 m. birželio 6 d. BOE Nr. 134, p. 21230; toliau –TRLPI), 140 straipsnyje nustatyta:

„1. Apskaičiuojant pažeistos teisės turėtojui atlygintiną žalą atsižvelgiama ne tik į patirtų nuostolių dydį, bet ir į dėl jo teisės pažeidimo negautas pajamas. Apskaičiuojant žalos dydį prireikus įtraukiamos su tyrimu susijusios išlaidos, patirtos siekiant gauti tinkamus įrodymus, kurie patvirtintų teisme nagrinėjamo pažeidimo padarymą.

2. Atlygintinos žalos dydis nustatomas pagal nukentėjusiojo asmens pasirinktą vieną iš šių kriterijų:

a) atsižvelgiant į neigiamas ekonomines pasekmes nukentėjusiajai šaliai, įskaitant negautas pajamas ir dėl neteisėto naudojimosi atitinkama teise pažeidėjo gautą naudą. Patirta neturtinė žala turi būti atlyginta, net kai neįrodyta, kad buvo padaryta turtinė žala. Kad būtų nustatytas neturtinės žalos dydis, turi būti įvertintos teisės pažeidimo aplinkybės, pažeidimo sunkumas ir neteisėto kūrinio platinimo mastas;

b) atsižvelgiant į sumą, kurią nukentėjęs asmuo gautų kaip atlygį, jeigu pažeidėjas būtų prašęs leidimo pasinaudoti atitinkama intelektinės nuosavybės teise.“

III – **Pagrindinės bylos faktinės aplinkybės**

8. Ch. Liffers yra audiovizualinio kūrinio „Dos patrias, Cuba y la noche“ („Dvi tėvynės: Kuba ir naktis“) režisierius, scenaristas ir prodiuseris. Šiame keletą įvairių kino festivalių apdovanojimų pelniusiame kūrinyje pasakojamos šešios skirtingų Havanos (Kuba) gyventojų asmeninės intymios istorijos.

9. Producciones Mandarina SL (toliau – *Mandarina*) sukūrė dokumentinį filmą apie vaikų prostituciją Kuboje, kuriame naudojant slaptą kamerą parodoma nusikalstama veikla. Šiame dokumentiniame filme panaudotos kai kurios ištraukos iš kūrinio „Dos patrias, Cuba y la noche“, nors Ch. Liffers leidimo tam nebuvo prašyta. Šį dokumentinį filmą rodė Ispanijos televizijos kanalas *Telecinco*, kuris priklauso *Mediaset España Comunicación SA* (toliau – *Mediaset*); jis sulaukė 13,4 % žiūrovų auditorijos.

10. Ch. Liffers pateikė ieškinį *Juzgado de lo Mercantil de Madrid* (Madrido komercinių bylų teismas), pareiškiamą *Mandarina* ir *Mediaset*, kuriuo prašė šį teismą nurodyti *Mandarina* ir *Mediaset* nutraukti bet kokį jo intelektinių teisių pažeidimą ir įpareigoti jas sumokėti 6 740 EUR už jam priklausančių teisių naudoti kūrinį pažeidimą ir papildomai 10 000 EUR jo patirtai neturtinei žalai atlyginti.

11. Tam, kad nustatytų atlygintinos žalos, atsiradusios dėl teisių naudoti jo kūrinį pažeidimo, dydį, Ch. Liffers pasirinko „hipotetinio licencinio mokesčio“ (hipotetinio mokesčio) kriterijų, t. y. autorinio atlyginimo ar vienkartinio mokesčio, kurį *Mandarina* ir *Mediaset* būtų turėjusios sumokėti, jeigu būtų prašiusios jo leidimo pasinaudoti nagrinėjama intelektinės nuosavybės teise, dydį. Nustatydamas šį dydį Ch. Liffers naudojosi Audiovizualinių kūrinių autorių teisių administravimo tarnybos (*Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales*) nustatytais tarifais. Neturtinė žala buvo apskaičiuota kaip fiksuota suma.

12. Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Madrido komercinių bylų teismas) iš dalies patenkino Ch. Liffers ieškinį ir įpareigojo *Mandarina* ir *Mediaset*, be kita ko, sumokėti Ch. Liffers 3 370 EUR už žalą, patirtą dėl minėto pažeidimo, ir 10 000 EUR už patirtą neturtinę žalą.

13. Nagrinėdamas apeliacinį skundą dėl pirmosios instancijos teismo sprendimo *Audiencia provincial de Madrid* (Madrido provincijos teismas) sumažino iki 962,33 EUR atlygintinos žalos sumą, apskaičiuotą remiantis hipotetinio licencinio mokesčio kriterijumi, ir visiškai panaikino sprendimą įpareigoti *Mandarina* ir *Mediaset* atlyginti Ch. Liffers patirtą neturtinę žalą. Iš tiesų, Ch. Liffers prašė atlyginti žalą, apskaičiuotą remiantis TRLPI 140 straipsnio 2 dalies b punkte numatytu hipotetinio licencinio mokesčio kriterijumi. *Audiencia Provincial de Madrid* (Madrido provincijos teismas) nusprendė, kad šis žalos atlyginimo kriterijus yra alternatyvus minėto straipsnio 2 dalies a punkte numatytam kriterijui, o neturtinę žalą atlyginti galima tik remiantis pastarąja nuostata. Bendras abiejų kriterijų taikymas neleidžiamas.

14. Apeliaciniame skunde dėl *Audiencia Provincial de Madrid* (Madrido provincijos teismas) sprendimo Ch. Liffers ginčijo neturtinės žalos atlyginimo panaikinimą ir teigė, kad šis žalos atlyginimas nesusijęs su TRLPI 140 straipsnio 2 dalies a ir b punktuose nustatytų žalos atlyginimo kriterijų pasirinkimu.

15. Tribunal Supremo (Aukščiausiasis Teismas), kuriam buvo pateiktas kasacinis skundas, išreiškia abejonę dėl to, kaip reikia aiškinti TRLPI 140 straipsnio 2 dalies b punktą, kuriuo į Ispanijos teisę perkeltas Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies antros pastraipos b punktas.

IV – **Prašymas priimti prejudicinį sprendimą ir procesas Teisingumo Teisme**

16. Taigi, 2015 m. sausio 12 d. sprendimu, kurį Teisingumo Teismas gavo 2015 m. vasario 27 d., *Tribunal Supremo* (Aukščiausiasis Teismas) nutarė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šį prejudicinį klausimą:

„Ar Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalį galima aiškinti taip, kad dėl intelektinės nuosavybės teisės pažeidimo nukentėjęs asmuo, kuris reikalauja atlyginti turtinę žalą, apskaičiuotą remiantis autorinio atlyginimo ar vienkartinio mokesčio suma, kuri būtų jam sumokėta, jeigu pažeidėjas būtų prašęs leidimo pasinaudoti nagrinėjama intelektinės nuosavybės teise, neturi teisės prašyti atlyginti ir jam padarytą neturtinę žalą?“

17. Pastabas raštu pateikė *Mandarina*, *Mediaset*, Ch. Liffers, Ispanijos, Vokietijos, Prancūzijos ir Lenkijos vyriausybės ir Europos Komisija. Pasibaigus rašytinei proceso daliai Teisingumo Teismas pagal savo procedūros reglamento 76 straipsnio 2 dalį pripažino, jog yra pakankamai informuotas, kad priimtų sprendimą nesurengęs teismo posėdžio.

V – **Analizė**

18. Prejudicinį klausimą pateikęs *Tribunal Supremo* (Aukščiausiasis Teismas) iš esmės siekia išsiaiškinti, ar Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalį galima aiškinti taip, kad dėl intelektinės nuosavybės teisės pažeidimo nukentėjusi šalis, kuri reikalauja atlyginti turtinę žalą, apskaičiuotą remiantis autorinio atlyginimo ar vienkartinio mokesčio suma, kuri būtų jam sumokėta, jeigu pažeidėjas būtų prašęs leidimo pasinaudoti nagrinėjama intelektinės nuosavybės teise, turi teisę prašyti atlyginti ir patirtą neturtinę žalą.

19. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką aiškinant Sąjungos teisės nuostatą reikia atsižvelgti ne tik į jos formuluotę, bet ir į kontekstą bei teisės akto, kuriame ji įtvirtinta, tikslus [3].

20. Nagrinėjamu atveju tiek Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies formuluotė, tiek jos struktūra ir teleologinis aiškinimas verčia mane galvoti, jog šią nuostatą reikia aiškinti taip, kad bet koks dėl intelektinės teisės pažeidimo nukentėjęs asmuo gali reikalauti atlyginti patirtą neturtinę žalą, nesvarbu, koks metodas buvo pasirinktas turtinei žalai atlyginti.

3 — Žr., be kita ko, sprendimus *Yaesu Europe* (C-433/08, EU:C:2009:750, 24 punktas); *Brain Products* (C-219/11, EU:C:2012:742, 13 punktas); *Koushkaki* (C-84/12, EU:C:2013:862, 34 punktas) ir *Lanigan* (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, 35 punktas).

A – *Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies antros pastraipos formuluotė*

21. Kaip alternatyvus metodas Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies antros pastraipos b punkte pateiktas pasiūlymas – „nustatyti vienkartinę žalos atlyginimo sumą, [remiantis] tokiais elementais kaip *bent* autorinis atlyginimas ar vienkartinis mokestis, kuris būtų sumokėtas, jei pažeidėjas būtų prašęs leidimo naudotis atitinkama intelektinės nuosavybės teise“ [4].

22. Nedarant iš to galutinės išvados dėl galimybės atlyginti galimą neturtinę žalą pagal Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies antros pastraipos b punktą, reikia konstatuoti, kad pagal šią nuostatą aiškiai leidžiama atsižvelgti į kitus veiksnius, ne tik į „autorinį atlyginimą ar vienkartinį mokestį“, kurie paprastai turi būti sumokėti. Kad šis veiksnys yra *a minima* pobūdžio, aiškiai matyti iš versijoje prancūzų kalba vartojamų žodžių „au moins“ („bent“). Taip pat tai matyti iš šio dokumento versijų kitomis kalbomis [5].

23. Žodžiai „kaip alternatyvą“, pavartoti Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies antros pastraipos b punkto pradžioje, šio aiškinimo nekeičia.

24. Iš tiesų sisteminė Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies analizė patvirtina, kad pagal formuluotę antros pastraipos a ir b punktai numato alternatyvias galimybes, t. y. du būdus pasiekti tą patį rezultatą.

B – *Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies sisteminis aiškinimas*

25. Atsižvelgiant į sisteminį požiūrį reikia daryti išvadą, kad straipsnį arba, *a fortiori*, straipsnio dalį sudarančios pastraipos yra visuma ir jose įtvirtintų nuostatų negalima vertinti atskirai [6]. 2004/48 direktyvos 13 straipsnio 1 dalies antroje pastraipoje valstybių narių teisminėms institucijoms nurodomas būdas, kaip jos gali nustatyti žalos atlyginimo dydį dėl intelektinės teisės pažeidimo, o daugelyje 13 straipsnio 1 dalies pirmos pastraipos kalbinių versijų aiškiai nurodyta, kad šios teisminės institucijos privalo nurodyti „pažeidėj[ui], kuris [tai] žinodamas arba turėdamas pakankamą pagrindą [tai] žinoti dalyvavo teises pažeidžiančioje veikloje, atlyginti teisių turėtojui žalą, kuri *atitiktų faktiškai* jo *patirtus nuostolius* dėl pažeidimo“ [7].

26. Taigi iš Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies sisteminės analizės matyti, kad antroje pastraipoje nustatyta *metodologija*, kurią galima naudoti siekiant pirmoje pastraipoje nustatyto *rezultato*. Šis rezultatas išties yra „faktiškai jo patirtų [nuostolių] dėl pažeidimo“ atlyginimas [8].

27. Todėl pagal 2014/48 direktyvos 13 straipsnio 1 dalies sisteminį ryšį taip pat reikėtų atsižvelgti į galimą neturtinę žalą atlyginant dėl intelektinės teisės pažeidimo padarytą žalą. Iš tiesų, tam tikromis aplinkybėmis „autorinis atlyginimas ar vienkartinis mokestis, kuris būtų sumokėtas, jei pažeidėjas būtų prašęs leidimo naudotis atitinkama intelektinės nuosavybės teise“, tik *iš dalies* atspindi nagrinėjamos teisės turėtojo faktiškai patirtą žalą, o ne žalą, kurią jis *faktiškai* patyrė.

4 — Išskirta mano.

5 — Žr. atitinkamai versijose ispanų, čekų, vokiečių, graikų, anglų, italų, nyderlandų, portugalų ir slovakų k. vartojamus žodžius „cuando menos“, „alespoň“, „mindestens“, „τουλάχιστον“, „at least“, „per lo meno“, „als ten minste“, „no mínimo“ ir „prinajmenšom“.

6 — Šiuo klausimu žr. Sprendimą *Sodiaal International* (C-383/14, EU:C:2015:541, 25 punktas).

7 — Išskirta mano. Žodžio „faktiškai“ nėra Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies teksto versijose danų, estų, latvių ir nyderlandų kalbomis. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką vienoje iš Sąjungos teisės nuostatos kalbinių versijų vartojama formuluotė negali būti vienintelis šios nuostatos aiškinimo pagrindas ar įgyti prioriteto prieš kitas kalbines versijas. Iš tiesų Sąjungos teisės nuostatos turi būti aiškinamos ir taikomos vienodai, atsižvelgiant į visomis Europos Sąjungos kalbomis parengtas versijas. Esant Sąjungos teisės akto įvairių kalbinių versijų neatitikimų, nagrinėjama nuostata turi būti aiškinama atsižvelgiant į bendrą teisės akto, kurio dalis ji yra, struktūrą ir tikslą (šiuo klausimu žr. Sprendimo *Léger*, C-528/13, EU:C:2015:288, 35 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką). Nagrinėjamu atveju, be to, kad žodis „faktiškai“ vartojamas beveik visose kalbinėse versijose, remiantis visa šios nuostatos formuluote (žr. šios išvados A antraštinę dalį) ir teleologiniu aiškinimu (žr. šios išvados C antraštinę dalį) taip pat patvirtinamas aiškinimas, kad atlygintina žala reikia laikyti *faktiškai* patirtą žalą.

8 — Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies pirmos pastraipos b punktas.

28. Nekeliant klausimo dėl baudžiamųjų žalos atlyginimo sumų priteisimo iš intelektinės nuosavybės teisės pažeidėjo [9], atrodo mažai abejotina, kad neturtinė žala – visų pirma žala reputacijai – gali būti, jeigu bus įrodyta, autoriaus faktiškai patirtos žalos atlyginimo dalis *per se* [10].

29. Taigi Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies antros pastraipos b punkte numatyta alternatyva skirta patirtos žalos įvertinimo kriterijams nustatyti ir ja nesiekiama keisti šios žalos atlyginimo apimties.

C – *Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies teleologinis aiškinimas*

30. Galiausiai konstatuoju, kad priešingas aiškinimas, pagal kurį į faktiškai patirtos žalos atlyginimą nebūtų įtraukta neturtinė žala, taip pat kliudytų pasiekti Direktyvos 2004/48 tikslus.

31. Atsakymą dėl Europos Sąjungos teisės aktų leidėjo siekiamų tikslų galima rasti Direktyvos 2004/48 10 konstatuojamojoje dalyje. Pagal šią konstatuojamąją dalį direktyvos tikslas yra „suderinti [valstybių narių] teisės sistemas, kad vidaus rinkoje būtų užtikrintas aukštas, vienodas ir vieningas [intelektinės nuosavybės] apsaugos lygis“.

32. Siekiant šio tikslo Direktyvos 2004/48 3 straipsnio 2 dalyje aiškiai numatyta, kad žalos atlyginimas „taip pat turi būti veiksming[as], proporcing[as] ir *atgrasant[i]s*; ji[s] turi būti taikom[as] tokiu būdu, kad nebūtų sukuriamos kliūtys teisėtai prekybai ir numatytų apsaugos priemones nuo piktnaudžiavimo jomis“ [11].

33. Šiomis aplinkybėmis nebūtų nuoseklu į žalos atlyginimą intelektinės nuosavybės teisės turėtojui neįtraukti neturtinės žalos atlyginimo, kai toks teisės turėtojas pasirenka prašyti atlyginti turtinę žalą pagal Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalies antros pastraipos b punkte numatytą vienkartinės žalos atlyginimo sumos metodą.

34. Iš tiesų toks neįtraukimas reikštų, kad būtų panaikintas bet koks su žalos atlyginimo priteisimu susijęs atgrasomasis poveikis, nes pažeidėjas privalėtų teisės turėtojui kompensuoti tik sumą, kurią būtų turėjęs sumokėti, jei nebūtų pažeidęs šios teisės, ir ta suma galėtų būti mažesnė už faktiškai patirtą žalą. Todėl toks žalos atlyginimas yra nesuderinamas su Sąjungos teisės aktų leidėjo siekiu užtikrinti aukštą intelektinės nuosavybės apsaugos lygį.

9 — Galimybė skirti baudžiamojo pobūdžio žalos atlyginimo sumas prieštaringai vertinama teisės doktrinoje. Pasak J.-C. Galloux, galutinėje Direktyvos 2004/48 redakcijoje šios sąvokos atsisakyta. Vis dėlto, kaip teigia tas pats autorius, nors direktyvoje tik nurodyta, kad žala apskaičiuojama atsižvelgiant į faktiškai patirtą žalą, „nebūtina juo apsiriboti“ (J.-C. Galloux „La directive relative au respect des droits de propriété intellectuelle“, *Revue trimestrielle de droit communautaire*, 2004, p. 698). Dėl panašių argumentų žr. Y. Benhamou „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, ypač p. 140 ir 143. Atvirkščiai, M. Buydens griežtai kritikuoja tokį požiūrį ir remiasi visiško žalos atlyginimo principu, t. y. *visos* žalos atlyginimu, tačiau tik jos (M. Buydens „La réparation des atteintes aux droits de propriété intellectuelle“, *Actualités en droits intellectuels*, UB3, Bruylant, 2015, p. 407–434, ypač p. 408 ir 417). Pasak šio autoriaus, prieveiksmio „faktiškai“ vartojimas Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalyje reiškia šio principo įtvirtinimą (*op. cit.*, p. 411).

10 — Šiuo klausimu žr. M. Buydens „La réparation des atteintes aux droits de propriété intellectuelle“ in *Actualités en droits* intellectuels, UB3, Bruylant, 2015, p. 407–434, ypač p. 416–429; J.-S. Borghetti „Punitive Damages in France“ H. Koziol ir V. Wilcox (leid.) *Punitives Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Tort and Insurance Law, vol. 25, 2009, p. 55–73, ypač Nr. 26, taip pat P.-Y. Gautier „Fonction normative de la responsabilité: le contrefacteur peut être condamné à verser au créancier une indemnité contractuelle par équivalent“, *Recueil Dalloz*, 2008, p. 727, ypač Nr. 5.

11 — Išskirta mano.

35. Dėl tokio apribojimo gali kilti abejonių dėl paties apsaugos veiksmingumo, tačiau šiuo atveju kalbama apie vieną iš Direktyva 2004/48 siekiamų tikslų, kurių pasiekimą turi užtikrinti valstybės narės [12]. Iš tiesų, kaip teisingai pažymi Komisija savo pastabose raštu, jei neturtinės žalos neįtraukimui bus pritarta, pažeidėjui tai reikštų tą patį – ar jis būtų atgaminęs audiovizualinį kūrinį be leidimo, ar būtų veikęs teisėtai ir prašęs leidimo [13].

VI – **Išvada**

36. Atsižvelgdamas į Direktyvos 2004/48 13 straipsnio 1 dalį, į jo struktūrą ir juo siekiamus tikslus, siūlau Teisingumo Teismui į *Tribunal Supremo* (Aukščiausiasis Teismas) pateiktą prejudicinį klausimą atsakyti taip:

2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 13 straipsnio 1 dalį reikia aiškinti taip, kad dėl intelektinės nuosavybės teisės pažeidimo nukentėjęs asmuo, kuris reikalauja atlyginti turtinę žalą, apskaičiuotą remiantis autorinio atlyginimo ar vienkartinio mokesčio suma, kuri būtų jam sumokėta, jeigu pažeidėjas būtų prašęs leidimo pasinaudoti nagrinėjama intelektinės nuosavybės teise, turi teisę prašyti atlyginti ir jam padarytą neturtinę žalą.

12 — Šiuo klausimu žr. Sprendimą *L'Oréal ir kt.* (C-324/09, EU:C:2011:474, 131 punktas).

13 — Komisijos pastabų 29 punktas.