Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

14. november 2019*

»Præjudiciel forelæggelse – ophavsret og beslægtede rettigheder – direktiv 2001/29/EF – udøvende kunstneres enerettigheder – artikel 2, litra b) – retten til reproduktion – artikel 3, stk. 2, litra a) – tilrådighedsstillelse for almenheden – tilladelse – formodning – national ordning, der fritager et offentligt organ, som er ansvarligt for at bevare og fremme den nationale audiovisuelle kulturarv, fra at indhente skriftligt samtykke fra den udøvende kunstner til udnyttelsen af arkiver, der indeholder optagelser af fremførelser af denne udøvende kunstner«

I sag C-484/18,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Cour de cassation (kassationsdomstol, Frankrig) ved afgørelse af 11. juli 2018, indgået til Domstolen den 20. juli 2018, i sagen

Société de perception et de distribution des droits des artistes-interprètes de la musique et de la danse (Spedidam),

PG,

GF

mod

Institut national de l'audiovisuel,

procesdeltagere:

Syndicat indépendant des artistes-interprètes (SIA-UNSA),

Syndicat français des artistes-interprètes (CGT),

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, E. Regan, og dommerne I. Jarukaitis, E. Juhász, M. Ilešič (refererende dommer) og C. Lycourgos,

generaladvokat: G. Hogan,

justitssekretær: fuldmægtig V. Giacobbo-Peyronnel,

* Processprog: fransk.

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 21. marts 2019,

efter at der er afgivet indlæg af:

– Société de perception et de distribution des droits des artistes-interprètes de la musique et de la danse (Spedidam), PG og GF ved avocats C. Waquet og H. Hazan,

– Institut national de l'audiovisuel le Syndicat indépendant des artistes-interprètes (SIA-UNSA) og Syndicat français des artistes-interprètes (CGT) ved avocat C. Caron,

– den franske regering ved D. Colas, B. Fodda, D. Segoin, A.-L. Desjonquères og A. Daniel, som befuldmægtigede,

– Europa-Kommissionen ved É. Gippini Fournier og J. Samnadda, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 16. maj 2019,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 2, litra b), artikel 3, stk. 2, litra a), og artikel 5 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29/EF af 22. maj 2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet (EFT 2001, L 167, s. 10).

2 Anmodningen er blevet fremsat i forbindelse med en sag mellem Société de perception et de distribution des droits des artistes-interprètes de la musique et de la danse (herefter »Spedidam«), PG og GF, på den ene side, og Institut national de l'audiovisuel (herefter »INA«), på den anden side, vedrørende INA's angivelige krænkelse af de rettigheder, der tilkommer den udøvende kunstner, som indehaves af PG og GF.

Retsforskrifter

EU-retten

3 I 9., 10., 21., 24. og 31. betragtning til direktiv 2001/29 er følgende anført:

»(9) Udgangspunktet for en harmonisering af ophavsret og beslægtede rettigheder bør være et højt beskyttelsesniveau, da sådanne rettigheder er af afgørende betydning for den intellektuelle skabelsesproces. En sådan beskyttelse bidrager til at bevare og udvikle kreativiteten til gavn for ophavsmænd, kunstnere, producenter, forbrugere, kulturen, industrien og almenheden generelt. Intellektuel ejendomsret er derfor blevet anerkendt som en integrerende del af ejendomsretten.

(10) Hvis ophavsmænd og kunstnere skal kunne fortsætte deres kreative og kunstneriske arbejde, er det nødvendigt, at de modtager et passende vederlag for anvendelsen af deres værker, og det samme gælder producenterne, der skal kunne finansiere dette arbejde. De investeringer, der er nødvendige for at fremstille varer som f.eks. fonogrammer, film eller multimedieprodukter og tjenesteydelser som f.eks. bestillingstjenester, er meget betydelige. En passende retlig beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder er nødvendig for at sikre et sådant vederlag og muliggøre et tilfredsstillende afkast af investeringerne.

[…]

(21) Dette direktiv definerer de handlinger, der er omfattet af reproduktionsretten hvad angår de forskellige rettighedshavere. Definitionen bør være i overensstemmelse med gældende fællesskabsret. Det er nødvendigt med en bred definition af disse handlinger for at sikre retssikkerhed i det indre marked.

[…]

(24) Retten til at stille de frembringelser, som omhandles i artikel 3, stk. 2, til rådighed for almenheden skal opfattes som omfattende enhver tilrådighedsstillelse af sådanne frembringelser for den del af almenheden, som ikke befinder sig på det sted, hvor frembringelserne stilles til rådighed, og som ikke omfattende andre handlinger.

[…]

(31) Det er nødvendigt at bevare en rimelig balance med hensyn til rettigheder og interesser mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og brugere af beskyttede frembringelser. […] For at sikre at det indre marked fungerer tilfredsstillende, bør definitionen af sådanne undtagelser og indskrænkninger i en vis grad harmoniseres. Harmoniseringsgraden bør baseres på deres følger for det indre markeds funktion.«

4 Dette direktivs artikel 2, der har overskriften »Retten til reproduktion«, er affattet som følger:

»Medlemsstaterne indfører en eneret til at tillade eller forbyde direkte eller indirekte, midlertidig eller permanent reproduktion på en hvilken som helst måde og i en hvilken som helst form, helt eller delvis:

[…]

b) for udøvende kunstnere for så vidt angår optagelser af deres fremførelser

[…]«

5 Nævnte direktivs artikel 3, der har overskriften »Retten til overføring af værker til almenheden og retten til tilrådighedsstillelse for almenheden af andre frembringelser«, bestemmer følgende i stk. 2, litra a):

»Medlemsstaterne indfører en eneret til at tillade og forbyde trådbunden eller trådløs tilrådighedsstillelse for almenheden på en sådan måde, at almenheden få adgang til de pågældende værker på et individuelt valgt sted og tidspunkt:

a) for udøvende kunstnere for så vidt angår optagelser af deres fremførelser

[…]«

6 Artikel 5 i direktiv 2001/29 opregner en række undtagelser fra og indskrænkninger i den eneret, der er fastsat i dette direktivs artikel 2-4, som medlemsstaterne har mulighed for eller pligt til at indføre i deres nationale lovgivning.

7 Dette direktivs artikel 10, der har overskriften »Tidsmæssig anvendelse«, fastsætter:

»1. Bestemmelserne i dette direktiv finder anvendelse på de værker og andre frembringelser, der er omhandlet i direktivet, og som den 22. december 2002 er beskyttet efter medlemsstaternes lovgivning om ophavsret og beslægtede rettigheder, eller som opfylder de kriterier for beskyttelse, der gælder efter dette direktiv eller de bestemmelser, der er nævnt i artikel 1, stk. 2.

2. Dette direktiv berører ikke handlinger foretaget og rettigheder erhvervet inden den 22. december 2002.«

Fransk ret

8 Artikel L. 212-3, stk. 1, i code de la propriété intellectuelle (lov om intellektuelle ejendomsrettigheder, herefter »lov om intellektuelle ejendomsrettigheder«) bestemmer:

»Fremførelsens optagelse, dens reproduktion og overføring til almenheden samt enhver særskilt anvendelse af fremførelsens lyd og billede, når den er blevet optaget med både lyd og billede, kræver den udøvende kunstners skriftlige tilladelse.

Denne tilladelse og de vederlag, som den giver anledning til reguleres af bestemmelserne i artikel L. 762-1 og L. 762-2 i code du travail (lov om arbejdsretlige regler) med forbehold af bestemmelserne i denne lovs artikel L. 212-6.«

9 Denne lovs artikel L. 212-4 bestemmer:

»Underskrivelsen af en aftale, der er indgået mellem en udøvende kunstner og en producent, vedrørende produktionen af et audiovisuelt værk udgør en tilladelse til optagelse, reproduktion og overføring til almenheden af den udøvende kunstners fremførelse.

Denne aftale fastsætter et særskilt vederlag for de enkelte udnyttelser af værket.«

10 Artikel 49 i loi nº 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication (lov nr. 86-1067 af 30.9.1986 om kommunikationsfrihed, herefter »lov om kommunikationsfrihed«) (JORF af 1.10.1986, s. 11749), i den affattelse, der fremgår af artikel 44 i loi nº 2006-961 du 1er août 2006 (lov nr. 2006/961 af 1.8.2006, herefter »lov nr. 2006/961«) (JORF af 3.8.2006, s. 11529) (herefter »den ændrede artikel 49«) har følgende ordlyd:

»[INA], som er et offentligretligt organ af industriel og kommerciel karakter, har til opgave at bevare og fremme den nationale audiovisuelle arv.

I. – Organet sikrer bevaring af de nationale programselskabers audiovisuelle arkiver og bidrager til udnyttelsen heraf. Arten, taksterne, de finansielle betingelser for dokumentationsfunktionerne og reglerne om udnyttelsen af disse arkiver fastsættes ved overenskomst mellem organet og hvert af de pågældende selskaber. Disse overenskomster godkendes ved dekret udstedt af budgetministeren og kommunikationsministeren.

II. – Organet kan udnytte uddrag fra de nationale programselskabers audiovisuelle arkiver på de betingelser, der er fastsat i vilkårene. Organet drager således fordel af rettighederne til at udnytte disse uddrag ved udløbet af en periode på et år fra deres første udsendelse.

Organet bevarer ejerskabet til medier og tekniske materialer og har ret til at udnytte de audiovisuelle arkiver fra de nationale programselskaber og det selskab, der er nævnt i artikel 58, som blev overdraget til organet før offentliggørelsen af loi nº 2000-719 du 1er août 2000 (lov nr. 2000-719 af

1.8.2000) [om ændring af lov om kommunikationsfrihed (JORF af 2.8.2000, s. 11903)]. De nationale programselskaber og det selskab, der er nævnt i artikel 58, bevarer imidlertid hver især, i det omfang de er berørt, en prioriteret ret til anvendelsen af disse arkiver.

Organet udøver den i foregående stykke nævnte ret til udnyttelse under overholdelse af de individuelle og økonomiske rettigheder, der tilkommer indehaverne af ophavsretten eller af hertil beslægtede rettigheder og deres retssuccessorer. Uanset artikel L. 212-3 og L. 212-4 i lov om intellektuel ejendomsret fastsættes betingelserne for at udnytte de udøvende kunstneres fremførelser fra arkivet, der er nævnt i nærværende artikel, og de vederlag, som denne udnyttelse giver anledning til, dog ved aftaler, der indgås mellem på den ene side de udøvende kunstnere selv og de lønmodtagerorganisationer, der repræsenterer de udøvende kunstnere, og på den anden side organet. Disse aftaler skal bl.a. indeholde bestemmelser om vederlagssatserne og vilkårene for udbetaling af disse vederlag.«

Tvisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

11 INA er et offentligretligt organ i den franske stat af industriel og kommerciel karakter, som har til opgave at bevare og fremme den nationale audiovisuelle arv. I denne henseende sikrer INA bl.a. bevaringen af audiovisuelle arkiver fra audiovisuelle producenter, som de nationale programselskaber er, og bidrager til udnyttelsen heraf.

12 PG og GF er retssuccessorer efter ZV, som var en musiker, der døde i 1985.

13 I løbet af 2009 konstaterede PG og GF, at INA via sin onlinebutik markedsførte videogrammer og fonogrammer, der gengiver ZV's fremførelser, som fandt sted i årene 1959-1978, uden deres tilladelse. Det fremgår af de sagsakter, som Domstolen råder over, at disse videogrammer og fonogrammer var blevet produceret og derefter transmitteret af de nationale programselskaber.

14 Den 28. december 2009 anlagde PG og FG i henhold til artikel L. 212-3 i lov om intellektuel ejendomsret sag mod INA med påstand om erstatning for den angivelige krænkelse af de rettigheder, der tilkommer den udøvende kunstner, som de er indehavere af.

15 Ved dom af 24. januar 2013 tog tribunal de grande instance de Paris (retten i første instans i Paris, Frankrig) denne påstand til følge. Denne retsinstans fandt bl.a., at anvendelsen af den ændrede artikel 49 ikke fritog INA fra at indhente den udøvende kunstners forudgående tilladelse til at anvende optagelsen af den pågældendes fremførelser. De kollektive aftaler, der er fastsat i sidstnævnte bestemmelse, har således kun til formål at fastlægge de vederlag, der skal erlægges for nye udnyttelser, forudsat at de pågældende udøvende kunstnere har givet tilladelse til den første udnyttelse. I den foreliggende sag har INA imidlertid ikke godtgjort, at der foreligger en sådan tilladelse. Cour d'appel de Paris (appeldomstolen i Paris, Frankrig) stadfæstede ved dom af 11. juni 2014 i det væsentlige førsteinstansens dom, som INA havde appelleret.

16 Ved dom af 14. oktober 2015 ophævede Cour de cassation (kassationsdomstol, Frankrig) delvist dommen afsagt af cour d'appel de Paris (appeldomstolen i Paris). Denne retsinstans fastslog, at cour d'appel (appeldomstolen i Paris) fejlagtigt havde vurderet, at anvendelsen af den pågældende undtagelsesordning var betinget af, at det er godtgjort, at den udøvende kunstner har givet tilladelse til den første udnyttelse af den pågældendes fremførelse, hvorved der tilføjedes en betingelse til loven, som den ikke indeholdt.

17 Ved dom af 10. marts 2017, der blev afsagt efter hjemvisning efter kassation, forkastede cour d'appel de Versailles (appeldomstolen i Versailles, Frankrig) de af PG og GF nedlagte påstande. Denne retsinstans fandt således i det væsentlige, at den ændrede artikel 49 – alene til fordel for INA – indfører en simpel formodning for forudgående samtykke fra den udøvende kunstner, der kan afkræftes, og som derfor

ikke rejser tvivl om den udøvende kunstners eneret. Aftalerne med de faglige organisationer, som nævnte artikel omhandler, giver dem ikke retten til »at tillade eller forbyde«, hvilket tilkommer den udøvende kunstner, men har alene til formål at fastlægge dennes vederlag.

18 PG og GF samt Spedidam, som intervenerede frivilligt i sagen ved cour d'appel de Versailles (appeldomstolen i Versailles), iværksatte appel for den forelæggende ret til prøvelse af denne dom. Den forelæggende ret har udtrykt tvivl med hensyn til foreneligheden af den retlige ordning, der er fastsat i den ændrede artikel 49, med artikel 2, 3 og 5 i direktiv 2001/29.

19 På denne baggrund har Cour de cassation (kassationsdomstol) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal artikel 2, litra b), artikel 3, stk. 2, litra a), og artikel 5 i [direktiv 2001/29] fortolkes således, at de ikke er til hinder for, at der ved en national lovgivning som den, der er fastsat i [den ændrede artikel 49], til fordel for [INA], der har ret til at udnytte de nationale programselskabers rettigheder i forhold til de audiovisuelle arkiver, indføres en undtagelsesordning, hvorefter betingelserne for at udnytte de udøvende kunstneres fremførelser og de vederlag, som denne udnyttelse giver anledning til, fastsættes i aftaler, der indgås mellem på den ene side de udøvende kunstnere selv eller de lønmodtagerorganisationer, der repræsenterer de udøvende kunstnere, og på den anden side [INA], idet disse aftaler bl.a. skal indeholde bestemmelser om vederlagssatserne og vilkårene for udbetaling af disse vederlag?«

Tidsmæssig anvendelse af direktiv 2001/29

20 Som det er anført i denne doms præmis 13, er de pågældende optagelser blevet foretaget i løbet af årene 1959 til 1978.

21 I henhold til ordlyden af artikel 10, stk. 1, i direktiv 2001/29 finder bestemmelserne i dette direktiv anvendelse på de værker og andre beskyttede frembringelser, der er omhandlet i dette direktiv, og som den 22. december 2002 er beskyttet efter medlemsstaternes lovgivning om ophavsret og beslægtede rettigheder, eller som opfylder de kriterier for beskyttelse, der gælder efter dette direktiv eller de bestemmelser, der er nævnt i samme direktivs artikel 1, stk. 2. Artikel 10, stk. 2, i direktiv 2001/29 præciserer, at direktivet ikke berører »handlinger foretaget og rettigheder erhvervet inden den 22. december 2002«.

22 Mens INA og den franske regering i forbindelse med retsmødet har gjort gældende, at direktiv 2001/29 ikke finder tidsmæssig anvendelse på tvisten i hovedsagen, idet den franske regering præciserede, at det lader til, at INA længe inden den 22. december 2002 rådede over rettighederne til de pågældende optagelser, har Spedidam for sit vedkommende anført, at INA ikke havde erhvervet nogen rettighed inden denne dato.

23 Det tilkommer den forelæggende ret at afgøre, om og i hvilket omfang hovedsagens parter kan påberåbe sig eventuelle erhvervede rettigheder eller handlinger, der er foretaget, inden den 22. december 2002, som på ingen måde vil kunne påvirkes af bestemmelserne i direktiv 2001/29.

Det præjudicielle spørgsmål

24 Det skal indledningsvis bemærkes, at for så vidt angår den retlige kontekst, som den foreliggende sag indgår i, fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at ifølge artikel L. 212-3 i lov om intellektuel ejendomsret kræver fremførelsens optagelse, dens reproduktion og overføring til almenheden den udøvende kunstners skriftlige tilladelse. I henhold til denne lovs artikel L. 212-4 udgør underskrivelsen

af en aftale, der er indgået mellem en udøvende kunstner og en producent, vedrørende produktionen af et audiovisuelt værk en tilladelse til optagelse, reproduktion og overføring til almenheden af den udøvende kunstners fremførelse.

25 Lov nr. 2006/961 ændrede punkt II i artikel 49 i lov om kommunikationsfrihed, idet det blev indført dels, at »organet kan udnytte uddrag fra de nationale programselskabers audiovisuelle arkiver på de betingelser, der er fastsat i vilkårene«, og at »[det således drager] fordel af rettighederne til at udnytte disse uddrag ved udløbet af en periode på et år fra deres første udsendelse«, dels, »at uanset artikel L. 212-3 og L. 212-4 i lov om intellektuel ejendomsret fastsættes betingelserne for at udnytte de udøvende kunstneres fremførelser, der findes i de arkiver, der er nævnt i nærværende artikel, og de vederlag, som denne udnyttelse giver anledning til, ved aftaler, der indgås mellem på den ene side de udøvende kunstnere selv eller de lønmodtagerorganisationer, der repræsenterer de udøvende kunstnere, og på den anden side organet«, og at »disse aftaler [bl.a.] skal indeholde bestemmelser om vederlagssatserne og vilkårene for udbetaling af disse vederlag«.

26 Det fremgår af de sagsakter, som Domstolen råder over, at PG, GF og Spedidam er af den opfattelse, at den ændrede artikel 49 indfører en undtagelsesordning, der ikke er i overensstemmelse med artikel 5 i direktiv 2001/29, til de udøvende kunstneres enerettigheder, der er nævnt i dette direktivs artikel 2, litra b), og artikel 3, stk. 2, litra a), eftersom den gør det muligt for INA på sin webside at udbyde downloads af sådanne udøvende kunstneres fremførelser til salg uden at skulle godtgøre at have opnået deres tilladelse til en sådan anvendelse.

27 INA har derimod anført, at denne artikel ikke udgør hverken en undtagelse eller en indskrænkning af de udøvende kunstneres enerettigheder, eftersom den begrænser sig til at tilrettelægge bevisbyrdereglen for disse rettigheder, således at der indføres en afkræftelig formodning for overdragelse af de udøvende kunstneres udnyttelsesrettigheder til fordel for INA, idet en sådan formodning fritager INA for at skulle godtgøre at have opnået en skriftlig tilladelse eller en arbejdsaftale, som nævnt i artikel L. 212-3 og L. 212-4 i lov om intellektuelle ejendomsrettigheder. INA har tilføjet, at det på grundlag af den ændrede artikel 49 har indgået kollektive aftaler med de lønmodtagerorganisationer, der repræsenterer de udøvende kunstnere, som fastlægger betingelserne for udnyttelsen af deres fremførelser og for deres vederlag.

28 I lyset af disse betragtninger skal det bemærkes, at det følger af Domstolens faste praksis, at inden for rammerne af den procedure, som er fastsat i artikel 267 TEUF, er Domstolens opgaver og den forelæggende rets opgaver klart forskellige, og det tilkommer udelukkende sidstnævnte at fortolke den nationale lovgivning (dom af 15.1.2013, Križan m.fl., C-416/10, EU:C:2013:8, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis).

29 Det tilkommer således ikke Domstolen inden for rammerne af en anmodning om præjudiciel afgørelse at udtale sig om fortolkningen af nationale bestemmelser. Det tilkommer Domstolen i henhold til kompetencefordelingen mellem Unionens retsinstanser og de nationale retter at tage hensyn til de faktiske omstændigheder og de retsregler, som ifølge forelæggelsesafgørelsen er baggrunden for de præjudicielle spørgsmål (jf. i denne retning dom af 21.10.2010, Padawan, C-467/08, EU:C:2010:620, præmis 22 og den deri nævnte retspraksis).

30 Det bemærkes endvidere, at det følger af Domstolens faste praksis, at det påhviler de nationale retter ved anvendelsen af nationale retsforskrifter i videst muligt omfang at fortolke dem i lyset af det pågældende direktivs ordlyd og formål, for at det med direktivet tilsigtede resultat fremkaldes, og for dermed at handle i overensstemmelse med artikel 288, stk. 3, TEUF. Denne forpligtelse til overensstemmende fortolkning af national lovgivning er nemlig uadskilleligt forbundet med EUF-traktatens system, idet traktaten giver de nationale retter mulighed for inden for rammerne af deres kompetence at sikre sig EU-rettens fulde virkning, når de afgør de tvister, der er indbragt for dem (dom af 24.1.2012, Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, præmis 24 og den deri nævnte retspraksis).

31 I forelæggelsesafgørelsen har den forelæggende ret præciseret, at INA, der, som anført i denne doms præmis 11, har til opgave at bevare og fremme den nationale audiovisuelle arv, har været forhindret i at udnytte en del af sin samling, fordi dette organ ikke i produktionsregistrene vedrørende de pågældende audiovisuelle programmer var i besiddelse af arbejdsaftaler med de pågældende udøvende kunstnere. Idet INA ikke er i besiddelse af en skriftlig tilladelse som omhandlet i artikel L. 212-3 i lov om intellektuelle ejendomsrettigheder fra de udøvende kunstnere eller deres retssuccessorer, som kan vise sig at være vanskelige eller ligefrem umulige at finde og identificere, eller en arbejdsaftale, der er indgået mellem disse og producenterne af sådanne programmer, er organet forhindret i at kunne påberåbe sig formodningen for tilladelse, der er fastsat i artikel L. 212-4 i lov om intellektuelle ejendomsrettigheder.

32 Den forelæggende ret har tilføjet, at det således var for at gøre det muligt for INA at udføre sin public service-opgave, at lov nr. 2006/961 ændrede punkt II i artikel 49 i lov om kommunikationsfrihed som omhandlet i denne doms præmis 24. Den forelæggende ret har desuden anført, at den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning ikke er omfattet af anvendelsesområdet for nogen af de undtagelser eller indskrænkninger, som medlemsstaterne har ret til at fastsætte i henhold til artikel 5 i direktiv 2001/29.

33 I øvrigt bemærkes, således som det er anført i denne doms præmis 15-17, at mens tribunal de grande instance de Paris (retten i første instans i Paris) og cour d'appel de Paris (appeldomstolen i Paris) fastslog, at den ændrede artikel 49 ikke fritog INA fra at indhente den udøvende kunstners forudgående tilladelse til anvendelsen af optagelsen af den pågældendes fremførelser, fandt Cour de cassation (kassationsdomstol), hvortil sagen blev appelleret, i det væsentlige, at anvendelsen af den i hovedsagen omhandlede »undtagelsesordning« ikke var betinget af, at det godtgøres, at der foreligger en tilladelse fra den udøvende kunstner til den første udnyttelse af den pågældendes fremførelse. Følgelig fortolkede cour d'appel de Versailles (appeldomstolen i Versailles) i den sag, der er genstand for en kassationsappel til prøvelse af dommen, den ændrede artikel 49 således, at den – til fordel for INA – indfører en simpel formodning for forudgående samtykke fra den udøvende kunstner til kommerciel udnyttelse af optagelsen af den pågældende kunstners fremførelser, som findes i INA's arkiver.

34 På denne baggrund skal det fastslås, at den forelæggende ret med sit spørgsmål nærmere bestemt ønsker oplyst, om artikel 2, litra b), og artikel 3, stk. 2, litra a), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning, der – i forbindelse med udnyttelsen af audiovisuelle arkiver, som foretages af et organ, der er udpeget til dette formål – indfører en afkræftelig formodning for, at den udøvende kunstner giver tilladelse til optagelsen og udnyttelsen af sin fremførelse, når denne udøvende kunstner deltager i optagelsen af et audiovisuelt værk med henblik på dette værks radiotransmission.

35 I henhold til artikel 2, litra b), og artikel 3, stk. 2, litra a), i direktiv 2001/29 indfører medlemsstaterne en eneret til at tillade eller forbyde reproduktion og tilrådighedsstillelse for almenheden for udøvende kunstnere for så vidt angår optagelser af deres fremførelser.

36 Det skal indledningsvis bemærkes, at den beskyttelse, som disse bestemmelser giver de udøvende kunstnere, skal anses for at have et bredt anvendelsesområde (jf. analogt dom af 16.11.2016, Soulier og Doke, C-301/15, EU:C:2016:878, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis). Som det anføres i 21. og 24. betragtning til direktiv 2001/29, er det således dels nødvendigt med en bred definition af disse handlinger for at sikre retssikkerhed i det indre marked. Dels skal retten til at stille de frembringelser, som omhandles i dette direktivs artikel 3, stk. 2, litra a), til rådighed for almenheden, opfattes som omfattende enhver tilrådighedsstillelse af sådanne frembringelser for den del af almenheden, som ikke befinder sig på det sted, hvor frembringelserne stilles til rådighed.

37 Denne beskyttelse skal dermed – i lighed med den ophavsretlige beskyttelse – bl.a. forstås således, at den ikke begrænses til nydelsen af de rettigheder, der er fastsat i artikel 2, litra b, og artikel 3, stk. 2, litra a), i direktiv 2001/29, men også omfatter udøvelsen af de nævnte rettigheder (jf. i denne retning dom af 16.11.2016, Soulier og Doke, C-301/15, EU:C:2016:878, præmis 31).

38 Det skal ligeledes bemærkes, at de rettigheder, som de udøvende kunstnere sikres ved artikel 2, litra b), og artikel 3, stk. 2, litra a), i direktiv 2001/29, er af præventiv karakter, således at enhver reproduktion eller tilrådighedsstillelse for almenheden af optagelser af deres fremførelser kræver deres forudgående samtykke. Det følger heraf, at med forbehold af de undtagelser og indskrænkninger, der er fastsat på udtømmende vis i dette direktivs artikel 5, skal enhver anvendelse af sådanne beskyttede frembringelser, der er foretaget af en tredjemand uden et sådant forudgående samtykke, betragtes som en krænkelse af rettighedshaverens rettigheder (jf. i denne retning dom af 16.11.2016, Soulier og Doke, C-301/15, EU:C:2016:878, præmis 33 og 34, og af 7.8.2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).

39 En sådan fortolkning er i overensstemmelse med formålet om et højt beskyttelsesniveau for de udøvende kunstneres rettigheder, hvortil niende betragtning til direktiv 2001/29 henviser, og den omstændighed, hvortil der nærmere bestemt henvises i tiende betragtning til dette direktiv, at det for de udøvende kunstnere er nødvendigt, at de modtager et passende vederlag for anvendelsen af optagelsen af deres fremførelser, for at de skal kunne fortsætte deres kreative og kunstneriske arbejde.

40 Som Domstolen allerede fastslog i dom af 16. november 2016, Soulier og Doke (C-301/15, EU:C:2016:878, præmis 35), vedrørende ophavsretlige enerettigheder, præciserer artikel 2, litra b), og artikel 3, stk. 2, litra a), i direktiv 2001/29 imidlertid ikke den måde, hvorpå den udøvende kunstners forudgående samtykke skal udtrykkes, og derfor kan disse bestemmelser ikke fortolkes således, at de foreskriver, at et sådant samtykke nødvendigvis skal udtrykkes skriftligt eller udtrykkeligt. Det skal derimod fastslås, at nævnte bestemmelser gør det muligt ligeledes at give implicit udtryk for samtykke, idet, således som Domstolen har bemærket i samme doms præmis 37, de betingelser, under hvilke et implicit samtykke kan antages at foreligge, skal fastsættes nøje for at undgå, at selve princippet om forudgående samtykke tilsidesættes.

41 I den foreliggende sag, således som det er anført i denne doms præmis 31-33, indfører den ændrede artikel 49 for så vidt angår den udøvende kunstner, der deltager i produktionen af et audiovisuelt værk, en afkræftelig formodning til fordel for INA for denne udøvende kunstners tilladelse til optagelsen og udnyttelsen af sin fremførelse, hvilket gør det muligt at fravige det krav, der er fastsat i artikel L. 212-3 i lov om intellektuelle ejendomsrettigheder, om at være i besiddelse af en skriftlig tilladelse fra nævnte udøvende kunstner for sådanne anvendelser.

42 I denne forbindelse skal det først bemærkes, at en udøvende kunstner, der selv deltager i produktionen af et audiovisuelt værk med henblik på de nationale programselskabers radiotransmission heraf, og som derfor er til stede på stedet for optagelsen af et sådant værk med dette formål, dels har kendskab til den påtænkte anvendelse af sin fremførelse (jf. analogt dom af 16.11.2016, Soulier og Doke, C-301/15, EU:C:2016:878, præmis 43), dels udfører sin fremførelse med henblik på en sådan anvendelse, hvorfor det i mangel på beviser for det modsatte kan lægges til grund, at den udøvende kunstner som følge af denne deltagelse har givet tilladelse til optagelsen af nævnte fremførelse og udnyttelsen heraf.

43 Dernæst bemærkes, at for så vidt som det forekommer at være tilfældet, at den i hovedsagen omhandlede lovgivning gør det muligt for den udøvende kunstner eller dennes retssuccessorer at godtgøre, at denne ikke har givet samtykke til senere udnyttelser af sin fremførelse, har den i denne doms præmis 34 nævnte formodning en afkræftelig karakter. Idet denne lovgivning således begrænser sig til at fravige kravet, der er fastsat i artikel L. 212-3 i lov om intellektuelle ejendomsrettigheder, men som ikke er fastsat i EU-retten, om en skriftlig tilladelse fra den udøvende kunstner, vedrører nævnte lovgivning kun tilrettelæggelsen af bevisreglerne for, om der foreligger en sådan tilladelse.

44 Endelig bemærkes, at en sådan formodning gør det muligt at bevare en rimelig balance med hensyn til rettigheder og interesser mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere, der er nævnt i 31. betragtning til direktiv 2001/29. Som det i det væsentlige er anført i 10. betragtning til dette direktiv, er det nødvendigt for at de udøvende kunstnere kan fortsætte deres kreative og kunstneriske arbejde, at de modtager et passende vederlag for anvendelsen af optagelserne af deres fremførelser, og det samme gælder producenterne, der skal kunne finansiere dette arbejde. I den foreliggende sag, hvor INA i sine arkiver imidlertid ikke er i besiddelse af de skriftlige tilladelser fra de udøvende kunstnere eller deres retssuccessorer eller arbejdsaftaler, der er indgået af disse med producenterne af de pågældende audiovisuelle programmer, er dette organ forhindret i at kunne udnytte en del af sin samling, hvilket er skadeligt for andre rettighedshaveres interesser, såsom instruktørerne af de pågældende audiovisuelle værker, producenterne heraf, dvs. de nationale programselskaber, hvis rettigheder INA har erhvervet, eller andre udøvende kunstnere, som må formodes at have bidraget til produktionen af de samme værker.

45 En sådan formodning kan under alle omstændigheder ikke påvirke de udøvende kunstneres ret til at modtage passende vederlag for optagelserne af deres fremførelser.

46 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 2, litra b), og artikel 3, stk. 2, litra a), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at de ikke er til hinder for en national lovgivning, der – i forbindelse med udnyttelsen af audiovisuelle arkiver, som foretages af et organ, der er udpeget til dette formål – indfører en afkræftelig formodning for, at den udøvende kunstner giver tilladelse til optagelsen og udnyttelsen af sin fremførelse, når denne udøvende kunstner deltager i optagelsen af et audiovisuelt værk med henblik på dette værks radiotransmission.

Sagsomkostninger

47 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Femte Afdeling) for ret:

Artikel 2, litra b), og artikel 3, stk. 2, litra a), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29/EF af 22. maj 2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet skal fortolkes således, at de ikke er til hinder for en national lovgivning, der – i forbindelse med udnyttelsen af audiovisuelle arkiver, som foretages af et organ, der er udpeget til dette formål – indfører en afkræftelig formodning for, at den udøvende kunstner giver tilladelse til optagelsen og udnyttelsen af sin fremførelse, når denne udøvende kunstner deltager i optagelsen af et audiovisuelt værk med henblik på dette værks radiotransmission.

Underskrifter