Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
PEDRA CRUZA VILLALÓNA,
predstavljeni 22. maja 2014[1]

**Zadeva C-201/13**

**Johan Deckmyn**
**in**
**Vrijheidsfonds VZW**
**proti**
**Heleni Vandersteen,**
**Christiane Vandersteen,**
**Liliani Vandersteen,**
**Isabelle Vandersteen,**
**Riti Dupont,**
**Amoras II CVOH**
**in**
**WPG Uitgevers België(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,**

ki ga je vložilo Hof van beroep te Brussel (Belgija))

„Direktiva 2001/29/ES — Avtorska pravica — Člen 5(3)(k) Direktive 2001/29/ES — Pravica reproduciranja — Izjeme — Parodija — Samostojen pojem prava Unije — Temeljne pravice — Splošna načela“

1. Hof van beroep te Brussel je Sodišču v predhodno odločanje predložilo več vprašanj v zvezi z naravo in pomenom pojma „parodija“ kot ene od izjem od izključnih pravic do reproduciranja, distribuiranja, priobčitve del javnosti in do dajanja na voljo javnosti varovanih predmetov, ki jo v skladu s členom 5(3)(k) Direktive 2001/29/ES[2] (v nadaljevanju: Direktiva) lahko določijo države članice. Predložitveno sodišče je zaradi videza in oblike grafične upodobitve, ki je vzrok za spor v zadevi v glavni stvari, v okvir prava Unije, ki se mu zdi upošteven, vključilo tudi Listino Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina). V zvezi s tem je Sodišče pozvalo zainteresirane subjekte iz člena 23 Statuta Sodišča Evropske unije, naj med obravnavo podajo svoje mnenje o pomenu, ki bi ga določene pravice iz Listine lahko imele v okviru razlage navedene izjeme.

2. Vzrok za zadevni spor je koledar, ki se je razdeljeval na javni prireditvi in ki je na naslovnici imel reproducirano naslovnico številke znanega „stripa“, ki je bila predrugačena, da bi se dosegel nameravan rezultat, to je razširjanje sporočila o ideologiji politične stranke *Vlaams Belang*.

3. Sodišču se s tem v tej zadevi ponuja priložnost, da se v okviru pojasnitve zadevnega pojma „parodija“ opredeli – čeprav le v obsegu, ki je potreben za koristen odgovor – glede nedvomno važnega vprašanja o tem, v kakšnem obsegu mora civilno sodišče upoštevati temeljne pravice, kadar v sporu v glavni stvari uporabi pojem, ki izhaja iz sekundarnega prava Unije.

1 — Jezik izvirnika: španščina.

2 — Direktiva 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi (UL, posebna izdaja v slovenščini: poglavje 17, zvezek 1, str. 230).

## I – **Pravni okvir**

### A – *Pravo Unije*

4. V uvodnih izjavah 3, 19 in 31 Direktive je navedeno:

„(3) Predlagano usklajevanje bo pomagalo uresničevati štiri svoboščine notranjega trga in je povezano s spoštovanjem temeljnih pravnih načel, zlasti lastnine, vključno z intelektualno lastnino, ter s svobodo izražanja in javnim interesom.

[…]

(19) Moralne pravice imetnikov pravic se morajo izvajati po zakonih držav članic in določbah Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del, Pogodbe WIPO o avtorskih pravicah in Pogodbe WIPO o izvedbah in fonogramih. Takšne moralne pravice ostanejo izven področja uporabe te direktive.

[…]

(31) Zagotoviti je treba pravično ravnotežje pravic in interesov med različnimi kategorijami imetnikov pravic, pa tudi med različnimi kategorijami imetnikov pravic in uporabnikov varovanih predmetov. Obstoječe izjeme in omejitve pravic, kot jih določajo države članice, je treba ponovno ovrednotiti glede na novo elektronsko okolje. Obstoječe razlike pri izjemah in omejitvah določenih omejenih dejanj imajo neposredne negativne učinke na delovanje notranjega trga avtorske in sorodnih pravic. Takšne razlike lahko kmalu postanejo bolj izrazite z nadaljnjim razvojem čezmejnega izkoriščanja del in čezmejnih dejavnosti. Da bi zagotovili pravilno delovanje notranjega trga, je treba takšne izjeme in omejitve opredeliti bolj usklajeno. Stopnja njihovega usklajevanja mora temeljiti na njihovem vplivu na gladko delovanje notranjega trga.“

5. Člen 2 Direktive določa:

„Države članice predvidijo za spodaj naštete izključno pravico, da dovolijo ali prepovedo, neposredno ali posredno, začasno ali stalno, reproduciranje na vsak način in v vsaki obliki, v celoti ali deloma:

(a) avtorjem za njihova dela;

[…]“

6. V členih 3 in 4 te direktive so določene druge izključne pravice, in sicer pravica priobčitve del javnosti, pravica do dajanja na voljo javnosti varovanih predmetov in pravica distribuiranja.

7. Člen 5 Direktive določa izjeme in omejitve. Za namene tega postopka je treba izpostaviti to izjemo:

„3. Države članice lahko predvidijo izjeme in omejitve pravic iz členov 2 in 3 v naslednjih primerih:

[…]

(k) uporaba v namene karikature, parodije ali pastiša;

[…]

4. Kadar države članice lahko predvidijo izjemo ali omejitev pravice reproduciranja v skladu z odstavkom 2 in 3, lahko na podoben način dopustijo izjemo ali omejitev pravice distribuiranja iz člena 4 v obsegu, ki ga opravičuje namen dovoljenega dejanja reproduciranja.

5. Izjeme in omejitve iz odstavkov 1, 2, 3 in 4 naj se uporabijo le v določenih posebnih primerih, ki niso v nasprotju z normalnim izkoriščanjem dela ali drugega predmeta in ne vplivajo pretirano na legitimne interese imetnika pravic.“

B – *Nacionalno pravo*

8. Člen 1 betreffende het auteursrecht z dne 30. junija 1994 (zakon o avtorski pravici) določa:

„1. Le avtor literarnega ali umetniškega dela je upravičen to delo na kateri koli način in v kateri koli obliki (neposredno ali posredno, začasno ali trajno, v celoti ali delno) reproducirati ali dovoliti njegovo reprodukcijo.

Ta pravica vsebuje med drugim izključno pravico dati privolitev za predelavo ali prevod dela.

[…]

Le avtor literarnega ali umetniškega dela je upravičen to delo kakor koli priobčiti javnosti, vključno z dajanjem na razpolago javnosti tako, da je lahko vsakemu posamezniku dostopno na kraju in v času, ki ga ta sam izbere.

Le avtor literarnega ali umetniškega dela je upravičen s prodajo ali kako drugače dovoliti distribuiranje izvirnika ali njegovih kopij javnosti.

[…]

2. Avtor literarnega ali umetniškega dela ima na tem delu neodtujljivo moralno avtorsko pravico.

Splošna odpoved prihodnjemu uresničevanju te pravice je nična. V tem je zajeta tudi pravica do objave dela. […]

Avtor ima pravico do spoštovanja svojega dela, zaradi česar se lahko upre vsakršni spremembi dela.

Ne glede na odpoved ohrani pravico, da se upre vsakršni deformaciji, iznakaženju ali siceršnji spremembi tega dela ali kakršnemu koli drugačnemu preoblikovanju dela, ki bi lahko škodovalo njegovemu dostojanstvu ali ugledu.“

9. Člen 22(1) tega zakona pa določa:

„Kadar je delo objavljeno na dovoljen način, se avtor ne more zoperstaviti

[…]

6. karikaturi, parodiji ali posnemanju, če so upoštevani dobri običaji“.

## II – **Dejansko stanje in spor v glavni stvari**

10. Predmet postopka v glavni stvari sta pritožbi, ki sta bili za obravnavo združeni; tožeče stranke na prvi stopnji so očitale kršitev avtorskih pravic, ki jih imajo na stripu „*Suske en Wiske*“.[3]

11. Te tožeče stranke so nasledniki Willebrorda Vandersteena, avtorja stripa v nadaljevanjih *Suske en Wiske*, in družbi, ki sta pridobili pravice na tem stripu.

12. Stranke, tožene na prvi stopnji, so Johan Deckmyn, član politične stranke *Vlaams Belang*, in združenje Vrijheidsfonds, katerega poslanstvo je dajanje gospodarske in materialne podpore tej stranki ter tiskanje in razširjanje publikacij po vseh vrstah sredstev sporočanja.

13. Na novoletnem sprejemu mesta Gent za leto 2011 je J. Deckmyn razdeljeval koledarje, na katerih je bil naveden kot odgovorni urednik in ki so na naslovnici med drugimi elementi imeli nedvoumno upodobljenega takratnega župana tega mesta, oblečenega v belo tuniko in opasanega z belgijsko trobojnico. V skladu z navedbami tožečih strank je bila naslovnica oranžne barve, ki je značilna za platnice *Suske en Wiske*, na njej pa je bila pod risbo rokopisna navedba „Fré [avtor risbe,] prosto po Vandersteenu“.

14. Na naslovnici je bila ta podoba:




15. Enaka risba (v nadaljevanju: sporna naslovnica) je bila objavljena tudi na spletni strani Vlaams Belang in v publikaciji „*De Strop*“, ki jo izdaja ta stranka in ki se distribuira na področju mesta Gent.

3 — Strip *Suske en Wiske* je bil ustvarjen leta 1945 in je zelo znan na vsem nizozemsko govorečem področju.

16. Zoper J. Deckmyna in Vrijheidsfonds je bila 13. januarja 2011 vložena tožba pri Rechtbank van Eerste Aanleg (sodišče prve stopnje) v Bruslju. Tožeče stranke so zatrjevale kršitev svojih avtorskih pravic na naslovnici številke *Suske en Wiske* z naslovom „*De Wilde Weldoener*“ (kar bi se lahko prevedlo kot „divji dobrotnik“), ki jo je leta 1961 ustvaril Vandersteen; ta naslovnica je reproducirana spodaj:

17. Tožeče stranke so trdile, da se naslovnica distribuiranega koledarja pretežno ujema z naslovnico navedene številke zadevnega stripa, od katere se razlikuje po tem, da je na sporni naslovnici dobrotnik iz *Suske en Wiske* preobražen v dejansko politično osebnost, medtem ko osebe, ki pobirajo denar, ki ga v podobi iz stripa razdeljuje dobrotnik, na sporni naslovnici nosijo burke ali so spremenjene v temnopolte osebe.

18. Rechtbank van Eerste Aanleg je v postopku za izdajo začasne odredbe tožbi ugodilo s sodbo z dne 17. februarja 2011, v kateri je ugotovilo, da distribucija koledarja brez dovoljenja pomeni kršitev avtorskih pravic, in toženima strankama naložilo, naj prenehata kakor koli uporabljati koledarje in spremenjeno naslovnico ter plačata globo v višini 5 000 EUR za vsako kršitev prepovedi uporabe, a ne več kot 500.000 EUR za vsak dan, ko prepoved uporabe ni spoštovana.

19. Toženi stranki sta 15. aprila 2011 pri Hof van beroep (drugostopenjsko sodišče) v Bruslju vložili pritožbo, v kateri sta v bistvenem zatrjevali, da prvostopenjsko sodišče ni pristojno, da Vrijheidsfonds ni povezano s to zadevo in da nobena od toženih strank ni povezana s spletno stranjo Vlaams Belang, da tožeče stranke nimajo ali niso dokazale imetništva pravic in da je sporna naslovnica umetniška stvaritev risarja Fréja in ne W. Vandersteena ter da gre pri njej za parodijo, pastiš ali karikaturo v smislu člena 22(1), točka 6, zakona z dne 30. junija 1994.

20. Nasprotne stranke v pritožbenem postopku so predlagale, naj se pritožba zavrne, in obenem vložile nasprotno pritožbo, da bi toženima strankama prepovedale kakršno koli uporabo risb likov Suske in Wiske v kakršnem koli mediju, v katerem se pojavlja izraz „Vlaams Belang“. Trdijo, da so na sporni naslovnici nedvoumno prepoznavni splošni videz izvirnega dela, lika Suske in Wiske, vrsta pisave, naslov in značilna oranžna barva platnic številk stripa. Po drugi strani so na sporni naslovnici osebe, ki pobirajo denar, ki ga razdaja dobrotnik, v nekaterih primerih oblečene v burko, v drugih pa gre za temnopolte like, s čimer je posredovano diskriminatorno sporočilo. Trdijo, da so imeli nekateri prejemniki koledarjev sprva vtis, da gre za darilo založbe, ki izdaja *Suske en Wiske*. Šele ob odprtju in natančnejšem ogledu koledarja naj bi se ugotovilo, da gre dejansko za reklamo politične stranke Vlaams Belang. V javnosti naj bi se tako ustvaril vtis, da nasprotne stranke v pritožbenem postopku odobravajo volilno kampanjo skrajno desničarske stranke Vlaams Belang, kar pa nikakor ni res. S to uporabo izvirnega dela naj bi bile kršene njihove moralne pravice in pravice do izkoriščanja. S sporno risbo naj se ne bi norčevalo niti iz W. Vandersteena niti iz stripovskih junakov Suske in Wiske niti iz župana mesta Gent; poleg tega naj ne bi izpolnjevala pogojev za to, da bi se jo lahko štelo za parodijo, torej, da je uporabljena zaradi izražanja kritike, da izkazuje izvirnost, da ima humorističen cilj norčevanja iz izvirnega dela, da ne povzroča zamenjave z izvirnim delom in da ne prevzema več oblikovnih prvin izvirnega dela, kot je nujno za izražanje parodije.

## III – **Vprašanja za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem**

21. Hof van beroep je s sklepom z dne 8. aprila 2013 zavrnilo trditve pritožnikov v zvezi z dopustnostjo tožbe, postopek prekinilo in Sodišču v skladu s členom 267 PDEU predložilo ta vprašanja za predhodno odločanje:

„1. Ali je pojem „parodija“ samostojen pojem prava Unije?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen, ali mora parodija izpolnjevati te pogoje ali imeti te značilnosti:

   — kaže lastno izvirno naravo (izvirnost),

   — to izvirnost kaže tako, da parodije razumno ni mogoče pripisati avtorju izvirnega dela,

   — namenjena je vzbujanju smešnosti ali posmehovanju, ne glede na to, ali se pri tem morebiti izražena kritika nanaša na izvirno delo ali drugo zadevo ali osebo;

   — navaja izvor parodiranega dela?

3. Ali mora delo izpolnjevati še druge pogoje ali imeti druge značilnosti, da bi ga bilo mogoče označiti za parodijo?“

22. Komisija je predložila pisna stališča.

23. Sodišče je zainteresirane subjekte iz člena 23 Statuta v skladu s členom 61 Poslovnika pozvalo, naj se opredelijo glede morebitnega vpliva Listine Evropske Unije o temeljnih pravicah, zlasti pa njenih členov 1 (človeško dostojanstvo), 11(1) (svoboda izražanja in obveščanja), 13 (svoboda umetnosti in znanosti), 17 (lastninska pravica), 21 (prepoved diskriminacije) in 22 (kulturna, verska in jezikovna raznolikost), na razlago člena 5(3)(k) Direktive 2001/29.

24. Obravnave 7. januarja 2014 sta se udeležili Komisija in Kraljevina Belgija.

## IV – **Presoja**

25. S prvim vprašanjem želi Hof van beroep izvedeti, ali je pojem „parodija“, ki je v členu 5(3)(k) Direktive 2001/29 zajet kot izjema, samostojen pojem prava Unije. Z drugim in tretjim vprašanjem, ki sta postavljeni za primer pritrdilnega odgovora na prvo vprašanje in na katera je treba odgovoriti skupaj, Hof van beroep Sodišče naproša, naj poda merila, ki jih je treba uporabiti za določitev primerov, v katerih neko delo pomeni parodijo v smislu navedene določbe.

26. Poudariti je treba, da države članice v skladu z Direktivo v tej naštetim subjektom določijo izključno pravico, da dovolijo ali prepovedo reproduciranje dela (člen 2) in izključno pravico, da dovolijo ali prepovejo vsakršno obliko priobčitve dela javnosti (člen 3(1)). Ne glede na to lahko države članice v skladu s členom 5(3) določijo več izjem in omejitev teh pravic; v točki (k) te določbe je določena ena od mogočih izjem („uporaba v namene karikature, parodije ali pastiša“). Belgijski zakonodajalec je to možnost uporabil in to izjemo vključil v člen 22(1), točka 6, zgoraj navedenega zakona z dne 30. junija 1994.

### A – *Uvodne ugotovitve*

27. Preden se lotim oblikovanja odgovora na vprašanja predložitvenega sodišča v zvezi s pojmom „parodija“ v smislu Direktive 2001/29, se mi zdi pomembno izpostaviti vse, o čemer se Sodišča *ne* sprašuje.

28. Prvič, Sodišča se ne sprašuje po obsegu pojma „moralna pravica“ kot vidika intelektualne lastnine, ki je izrecno izključen iz področja urejanja Direktive. V njeni uvodni izjavi 19 je nedvoumno navedeno, da se morajo „[m]oralne pravice imetnikov pravic […] izvajati po zakonih držav članic in določbah Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del, Pogodbe WIPO o avtorskih pravicah in Pogodbe WIPO o izvedbah in fonogramih. Takšne moralne pravice ostanejo izven

področja uporabe te direktive.“ [4] Glede na navedeno je za presojo tega, ali je podana kršitev moralnih pravic ali ne, v celoti pristojno nacionalno sodišče.

29. Drugič, predložitveno sodišče prav tako ne sprašuje o obsegu, ki bi ga v obravnavani zadevi lahko imel „trojni pogoj“ (znan tudi kot „preizkus v treh korakih“), ki je splošno določen v členu 5(5) Direktive in v skladu s katerim se lahko izjema parodije uporabi „le v določenih posebnih primerih, ki niso v nasprotju z normalnim izkoriščanjem dela ali drugega predmeta in ne vplivajo pretirano na legitimne interese imetnika pravic“. Preveritev, ali je v primeru iz spora v glavi stvari izpolnjen vsak od teh pogojev, je prav tako naloga nacionalnega sodišča.

30. Nazadnje, predložitveno sodišče ravno tako ne vprašuje o obsegu, ki ga ima lahko z vidika prava Unije varstvo, ki je v belgijskem pravu določeno tako, da je izjema parodije dopustna, „če je upoštevana poštena praksa“.

31. Po vsem tem naj še pripomnim, da je treba izhajati iz tega, da s preudarki, ki jih spodaj podajam v zvezi z odgovorom na vprašanja predložitvenega sodišča – to bi rad poudaril – nočem posegati v to, kako bo nacionalno sodišče ob odločanju o sporu v glavni stvari upoštevalo kategorije, na katere se sklicujem.

B – *Prvo vprašanje za predhodno odločanje*

32. S prvim vprašanjem za predhodno odločanje Hof van beroep sprašuje, ali je pojem „parodija“ samostojen pojem prava Unije.

33. Zdi se, da se predložitveno sodišče nagiba k stališču, da je treba zaradi zahtev enotne uporabe prava Unije in načela enakosti ter zato, ker v zvezi z določitvijo pomena „parodije“ ni izrecne napotitve na pravo držav članic, pojem razlagati samostojno. Komisija in Kraljevina Belgija se strinjata, da je pojem parodija treba razlagati samostojno in enotno, čeprav obe trdita, da imajo pri tem države članice določeno polje proste presoje.

34. Tako menim tudi jaz. V Direktivi pojem „parodija“ ni opredeljen, vendar v njej v zvezi s tem prav tako ni izrecnega napotila na pravo držav članic.

35. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je treba zaradi zahtev, ki izhajajo iz enotne uporabe prava Unije in načela enakosti, določbo prava Unije, ki glede opredelitve svojega smisla in obsega ne napotuje na pravo držav članic, razlagati samostojno in enotno ob upoštevanju okvira, v katerega je umeščena, in cilja, ki se uresničuje z zadevno ureditvijo. [5] Že na podlagi tega je mogoče ugotoviti, da je pojem „parodija“ iz člena 5(3)(k) Direktive samostojen pojem prava Unije.

36. To ugotovitev potrjuje tudi namen Direktive, katere cilj je v skladu z njenim naslovom uskladitev določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi. Tudi zato je v Direktivi, kot je navedeno v njeni uvodni izjavi 32, določen izčrpen seznam izjem in omejitev pravice reproduciranja ter pravice priobčenja javnosti, pri čemer so upoštevane različne pravne tradicije v državah članicah in zagotovljen delujoč notranji trg. V skladu s to uvodno izjavo države članice „koherentno uporabljajo te izjeme in omejitve […]“.

4 — V skladu s členom 6a(1) Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del ima avtor pravico „da se upre vsaki skazitvi, okrnitvi ali drugačni spremembi dela ali vsaki drugi uporabi […] dela, ki bi škodovala njegovi časti ali njegovemu ugledu“. V zvezi z moralnimi pravicami glej Grosheide, W., *Moral rights*, v: Derclaye, E., *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, Cheltenham: Edward Elgar, 2009, str. od 242 do 266, in von Lewinski, S., *International Copyright Law and Policy*, Oxford: OUP, 2008, str. od 133 do 137.

5 — Sodbe Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točka 32), Ekro (327/82, EU:C:1984:11, točka 11), SENA (C-245/00, EU:C:2003:68, točka 23) in A (C-523/07, EU:C:2009:225, točka 34).

37. Te ugotovitve ne omaja dejstvo, da je izjema iz člena 5(3)(k) Direktive fakultativna, v smislu, da lahko države članice same odločijo, ali bodo določile izjemo za karikature, parodije ali pastiše. Kot je Sodišče že ugotovilo v zvezi z izjemo iz člena 5(2)(b) Direktive, ki je prav tako fakultativna, bi bila „razlaga, v skladu s katero bi lahko države članice, ki so uvedle enako izjemo, kot jo določa pravo Unije […], nedosledno in neusklajeno prosto določale merila, ki bi se lahko spreminjala od ene države članice do druge, v nasprotju s ciljem navedene direktive[…]“.[6]

38. Nazadnje je treba poudariti, da narava „samostojnega pojma“ prava Unije ne izključuje, da imajo lahko v primeru, če v direktivi – kot v danem primeru – ni dovolj natančnih meril za opredelitev obveznosti, ki jih določa, države članice pri določitvi teh meril široko polje proste presoje.[7]

39. Iz navedenih razlogov Sodišču predlagam, naj na prvo vprašanje za predhodno odločanje odgovori tako, da je pojem „parodija“ samostojen pojem prava Unije.

## C – *Drugo in tretje vprašanje za predhodno odločanje*

40. Ker je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen, je treba preučiti preostali vprašanji. Naj spomnim, da se drugo vprašanje nanaša na vrsto mogočih značilnosti ali pogojev, ki jih mora imeti oziroma izpolnjevati določeno delo, da bi se štelo za „parodijo“ s posledicami, ki iz tega izhajajo za ureditev avtorskih pravic. S tretjim vprašanjem želi predložitveno sodišče izvedeti le to, ali je poleg značilnosti in pogojev, ki jih navaja, treba upoštevati še druge. Glede na navedeno menim, da je ti vprašanji brez težav mogoče preoblikovati v eno.

41. V tem smislu je treba uvodoma navesti, da Komisija predlaga, naj se pojem parodija razlaga tako, da gre za posnemanje nekega dela, ki je predmet varstva v skladu z Direktivo, da pri tem ne gre za karikaturo ali pastiš ter da je razvidno, da ima humorističen ali posmehljiv namen. Komisija zlasti meni, da nobena od značilnosti, ki jih je v drugem vprašanju navedlo Hof van beroep, ni nujen element opredelitve pojma, čeprav priznava poseben pomen elementa humorja ali posmehovanja.

42. Kraljevina Belgija je v svojih ustnih stališčih menila, da razlikovanje med „parodijo“, „karikaturo“ in „pastišem“ ni nujen dejavnik v opredelitvi parodije, in navedla, da so si ti trije pojmi preveč podobni, da bi jih bilo mogoče razlikovati. Parodija naj bi pomenila posnemanje nekega dela, ki je predmet varstva v skladu z Direktivo, z namenom posmehovanja, ne da bi to posnemanje lahko povzročilo zamenjavo z izvirnim delom. Parodija naj kot pojem prava Unije ne bi zajemala pojma „poštene prakse“; ta pojem naj bi bil privzet na nacionalni ravni in je uporabljen v okviru belgijskega prava, njegova presoja pa naj bi bila v pristojnosti držav članic, čeprav je njihovo polje proste presoje omejeno s pravom Unije ter zlasti s temeljnimi pravicami in tremi pogoji, določenimi v členu 5(5) Direktive.

6 — Zgoraj v opombi 5 navedena sodba Padawan (EU:C:2010:620, točka 36).

7 — Sodba Painer (C-145/10, EU:C:2011:239, točke od 101 do 103); zgoraj v opombi 5 navedena sodba SENA (EU:C:2003:68, točka 38) in Komisija/Belgija (C-433/02, EU:C:2003:567, točka 19).

43. Ob tem je treba navesti, da se razlaga člena 5(3)(k) Direktive umešča v okvir precej razvite sodne prakse Sodišča v zvezi s členom 5 Direktive. Iz nje izhaja, da je treba pogoje iz člena 5 navadno razlagati ozko, ker so z njimi določene izjeme od splošnega pravila Direktive, v skladu s katerim je za vsakršno reproduciranje varovanega predmeta potrebno dovoljenje imetnika avtorskih pravic.[8] Ta zahteva po ozki razlagi je skladna tudi z zgodovino nastanka določbe, ki jo je Svet skupaj z drugimi izjemami uvedel med zakonodajnim postopkom, da bi zadostil zahtevam nekaterih držav članic, da naj se v člen vključi določeno število dodatnih ozko opredeljenih izjem.[9]

44. Ne glede na to pa je treba upoštevati, da je sodna praksa Sodišča zelo niansirana in pušča veliko prostora za spoštovanje posebnosti vsake od izjem. Sodišče je tako nakazalo, da se nagiba k stališču, da imajo države članice široko polje proste presoje pri določanju izjeme iz člena 5(3)(e) Direktive.[10] Poleg tega je opozorilo, da mora biti razlaga izjem taka, da je zagotovljen njihov polni učinek.[11]

45. Glede na to je treba pojem parodija tako kot vsak pojem prava Unije razlagati v skladu s sodno prakso Sodišča in z običajnim pomenom, ki ga ima izraz v vsakdanjem jeziku, pri čemer je treba upoštevati kontekst, v katerem je uporabljen, in cilje, ki jim sledi ureditev, katere del je.[12]

46. Če začnem z okoliščino, da se izjema „parodije“ ne pojavlja sama, ampak je ena od treh kategorij, ki so navedene ena za drugo („karikatur[a],[13] parodij[a] ali pasti[š]“[14]), se mi ne zdi, da ima razlika med tem pojmom in zraven navedenimi pojmi poseben pomen za namene te analize. To, da se v konkretnem primeru neko avtorsko delo pripiše enemu ali drugem pojmu, je lahko problematično, če ti pojmi niso navedeni skupaj. Ker pa je tako, se mi nadaljnja razprava v zvezi s tem razlikovanjem ne zdi potrebna, saj imajo v končni fazi vsi ti pojmi enak učinek, da torej pomenijo izjemo od avtorske pravice na izvirnem delu, ki je na tak ali drugačen način prisotno v delu, ki je iz njega tako rekoč izpeljano.

47. Po tej pojasnitvi se v okviru preučitve, kaj pomeni beseda „parodija“, zdi smiselno začeti z opredelitvami te besede v jezikovnih slovarjih. V španščini je parodija tako enostavno opredeljena kot „[i]mitación burlesca“,[15] kar skoraj v celoti ustreza francoski opredelitvi „*imitation burlesque (d'une œuvre sérieuse)*“.[16] V nemščini je parodija opredeljena kot „*komische Umbildung ernster Dichtung; scherzh[afte] Nachahmung* […]“,[17] v nizozemščini kot „*grappige nabootsing om iets bespottelijk te maken*“,[18] v angleščini pa tako: „*A prose, verse or (occas[ionally]) other artistic composition in which the characteristic themes and the style of a particular work, author, etc. are exaggerated or applied to an inappropriate subject, esp[ecially] for the purposes of ridicule* […]“.[19]

8 — Sklep Auto Infopaq International (C-302/10, EU:C:2012:16, točka 27); zgoraj v opombi 7 navedena sodba Painer (EU:C:2011:239, točka 109); sodbe Infopaq International (C-5/08, EU:C:2009:465) točki 56 in 57), Football Association Premier League in drugi (C-403/08 in C-429/08, EU:C:2011:631, točka 162) in Luksan (C-277/10, EU:C:2012:65, točka 101).

9 — Svet Evropske unije, Position commune arrêtée par le Conseil en vue de l'adoption de la directive du Parlement européen et du Conseil sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (9512/1/00 REV 1 ADD 1, točka 35).

10 — Zgoraj v opombi 7 navedena sodba Painer (EU:C:2011:239, točki 100 in 101).

11 — Zgoraj v opombi 8 navedena sodba Football Association Premier League in drugi (EU:C:2011:631, točka 163).

12 — Sodbi Probst (C-119/12, EU:C:2012:748, točka 20) in Content Services (C-49/11, EU:C:2012:419, točka 32).

13 — „Satirična risba, v kateri se izkrivijo poteze obraza ali videz nekoga. 2. Umetniško delo, s katerim se posmehuje ali roga modelu, ki je njegov predmet.“ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Pozuelo de Alarcón: Espasa Calpe, 22. izdaja, 2001. Tu in v nadaljevanju izpuščam opredelitve z glasbenega področja.

14 — „Posnetek ali plagiat, pri katerem so določeni značilni elementi dela nekega umetnika sestavljeni tako, da se ustvari vtis, da gre za neodvisno stvaritev“. Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Pozuelo de Alarcón: Espasa Calpe, 22. izdaja, 2001.

15 — Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Pozuelo de Alarcón: Espasa Calpe, 22. izdaja, 2001. Pomeni, povezani z glasbo, so izpuščeni.

16 — Rey-Debove, J. in Rey, A. (ur.), *Le Nouveau Petit Robert*, Pariz, Dictionnaires le Robert, 1993.

17 — Dudenredaktion, *Duden*, Mannheim, Dudenverlag, 25. izdaja, 2010.

18 — *Van Dale online*, www.vandale.nl.

19 — Brown, L. (ur.), *Shorter Oxford English Dictionary*, Oxford: OUP, 6. izdaja, 2007.

48. Iz primerjave teh opredelitev jasno izhaja, da se poleg tega, da imajo skupen etimološki izvor [20] (grški izraz παρωδία [21]), ujemajo tudi pomensko v bistvenih lastnostih. Obstajata dve vrsti teh skupnih lastnosti: na eni strani so lastnosti, ki so tako rekoč strukturne, na drugi pa funkcionalne lastnosti: gledano skrajnje shematično je parodija v strukturnem smislu „posnemanje“, v funkcionalnem pa „posmehljiva“. Vsakega od teh vidikov je treba preučiti posebej.

1. „Strukturne“ lastnosti parodije

49. Z vidika, ki ga označujem kot „strukturni“, je parodija *kopija* in *stvaritev* obenem.

50. V večji ali manjši meri je vedno *kopija*, saj gre za avtorsko delo, ki nikoli ni povsem izvirno. Nasprotno, parodija si sposoja elemente nekega predhodnega avtorskega dela (ne glede na to, ali je to v celoti izvirno ali ne) in ti sposojeni elementi načeloma za smisel dela niso drugotni ali pogrešljivi, ampak so, kot bo razvidno, zanj celo bistveni. To prejšnje delo, iz katerega se kopirajo nekatere značilnosti, mora biti obenem „prepoznavno“ v javnosti, na katero je parodija naslovljena. To je tudi eno od osnovnih vodil parodije kot avtorskega dela. V tem smislu je parodija vedno delno tudi izraz spoštovanja ali priznanja izvirnemu delu.

51. Parodija pa je seveda obenem vedno tudi *stvaritev*. Večje ali manjše odstopanje od izvirnega dela je odvisno od domiselnosti avtorja parodije. V končni fazi je prav njemu najbolj do tega, da se „njegova“ parodija ne zamenjuje z izvirnikom, tudi če je sam avtor obeh del.

52. Problematičen je seveda primer, ki je po definiciji predmet preučitve, torej ta, v katerem avtor parodije in avtor parodiranega dela nista ista oseba. Področje, ki se ga lotevamo, je vsekakor zelo burno. In sicer ne le na področju teorije umetnosti, o katerem v tem okviru seveda ni primero razpravljati, marveč tudi na področju avtorskih pravic. Že iz bežnega pregleda pravice intelektualne lastnine bodisi na mednarodni bodisi na ravni različnih držav članic je razvidna raznolikost in intenzivnost vprašanj, ki se ob tem porajajo. [22]

53. Z vidika prava Unije, v okviru katerega so bili z Direktivo usklajeni določeni vidiki avtorske pravice v informacijski družbi, je treba zlasti odgovoriti na vprašanje o stopnji določnosti, ki jo v zvezi s pojmom parodije lahko ima in mora imeti določba, ki fakultativno določa tovrstno izjemo.

54. V tem smislu se mi zdi jasno, da je v pravu Unije – razen strukturnih lastnosti, ki sem jih že omenil kot neizogibne – veliko vidikov prepuščenih določitvi v okviru nacionalnih pravnih redov držav članic – in v končni fazi njihovim sodiščem – ki so sprejela to izjemo.

20 — Ta izvor je skupen vsem jezikovnim različicam Direktive. V bolgarščini: „пародията“, v češčini: „parodie“, v danščini: „parodi“, v nemščini: „Parodien“, v estonščini: „paroodias“, v grščini: „παρωδία“, v angleščini: „parody“, v francoščini: „parodie“, v hrvaščini: „parodija“, v italijanščini: „parodia“, v latvijščina: „parodijās“, v litovščini: „parodijai“, v madžarščini: „paródia“, v malteščini: „parodija“, v nizozemščini: „parodieën“, v poljščini: „parodii“, v portugalščini: „paródia“, v romunščini: „parodierii“, v slovaščini: „paródie“, v slovenščini: „parodija“, v finščini: „parodiassa“, v švedščini: „parodi[syfte]“.

21 — Izraz se pojavlja že v Aristotelovi Poetiki: Aristóteles, Poética (García Bacca, J., prevajalec in urednik), Mehika: UNAM 1946, 1448 a.

22 — V zvezi s primerjalnimi študijami o tej izjemi glej Mauch, K., *Die rechtliche Beurteilung von Parodien im nationalen Urheberrecht der Mitgliedstaaten der EU*, Frankfurt na Majni, Peter Lang, 2003; Mendis, D., in Kretschmer, M., *The Treatment of Parodies under Copyright Law in Seven Jurisdictions*, Newport, Intellectual Property Office, 2013/23; Ruijsenaars, H., *Comic-Figuren und Parodien: Ein Urheberrechtlicher Streifzug – Teil II: Beurteilungskriterien für die zulässige Parodie*, GRUR Int, 1993, str. 918.

55. Natančneje, naloga držav članic torej je, da ugotovijo, ali ima parodija dovolj lastnih izvirnih elementov v razmerju do parodiranega dela ali pa je komaj kaj več kot kopija z nebistvenimi spremembami. V tem smislu so nacionalna sodišča razvila razna merila,[23] kot na primer, ali se domnevno parodijo lahko zamenjuje z izvirnim delom,[24] ali je z njo ohranjena zadostna „distanca“ v razmerju do izvirnega dela, tako da so njegove značilnosti zabrisane,[25] in nazadnje, ali je bilo uporabljenih več elementov izvirnega dela, kot je potrebno za namene parodije.[26]

56. Menim, da so ta in druga podrobna merila, namenjena ugotavljanju, ali gre v nekem primeru dejansko za parodijo v smislu Direktive 2001/29, zajeta v polju proste presoje, ki je v skladu z Direktivo priznano državam članicam, kot je mogoče sklepati glede na navedbe iz njene uvodne izjave 32, in sicer, da seznam izjem ustrezno upošteva različne pravne tradicije v državah članicah.

57. Predložitveno sodišče je v drugem vprašanju za predhodno odločanje izpostavilo vrsto mogočih meril za ugotavljanje, ali določeno delo pomeni „parodijo“. Izhajajoč iz dosedanjih ugotovitev je v zvezi s „strukturno“ razsežnostjo, ki jo obravnavam, dovolj, če se odgovori, kot sledi. Parodija mora zagotovo, kot se je izrazilo predložitveno sodišče, „kazati lastno izvirno naravo“; to pomeni, da se je razumno ne zamenjuje z izvirnim delom. Poleg tega podobno kot Komisija menim, da se iz vidika prava Unije nobeno od „strukturnih“ meril, ki jih je navedlo predložitveno sodišče, ne more šteti za nujen ali neizogiben element opredelitve pojma.

58. Nazadnje, gledano iz „strukturnega“ vidika mora biti pri parodiji vzpostavljeno določeno ravnotežje med elementi posnemanja in izvirnimi elementi, njeno glavno vodilo pa mora biti ideja, da je vključitev neizvirnih elementov dejansko namenjena doseganju učinka, ki je cilj parodije. To že vodi k „funkcionalni“ razsežnosti parodije.

## 2. „Funkcionalna“ razsežnost parodije

59. V zvezi s tem je treba preučiti tri vprašanja: prvič, vprašanje o dveh mogočih predmetih parodije in s tem dejansko o dveh vrstah parodije; drugič, vprašanje o vidiku namenskosti in v končni fazi o „učinku“, ki se skuša doseči s parodijo; in tretjič, vprašanje o „vsebini“ parodije, kar je okvir, v katerem se postavlja vprašanje o pomenu temeljnih pravic.

### a) Predmet parodije

60. Prvič, menim, da je to lahko primeren okvir za obravnavo vprašanja, kaj se lahko šteje za „predmet“ parodije; to vprašanje je implicitno zajeto že v besedilu drugega vprašanja za predhodno odločanje, in sicer v delu, v katerem predložitveno sodišče sprašuje, ali mora biti parodija namenjena vzbujanju smešnosti ali posmehovanju, „ne glede na to, ali se pri tem morebiti izražena kritika nanaša na izvirno delo ali drugo zadevo ali osebo“.

23 — V nekaterih državah članicah so sodišča v sodni praksi razvila tovrstna merila, čeprav v sami zakonodaji izjema parodije ni bila določena; tako je v primeru Nemčije, kjer se vprašanje obravnava v okviru člena 24 Urheberrechtsgesetz (zakon o avtorski pravici).

24 — V Španiji: člen 39 Real Decreto Legislativo 1/1996 z dne 12. aprila 1996 (RCL 1996, 1382), sodbi AP [Audiencia Provincial] de Barcelona (15. senat) z dne 10. oktobra 2003 (654/2001); AP de Madrid (13. senat) z dne 2. februarja 2000 (280/1998); v Franciji: sodbe Cour de Cassation (1. senat civilnega oddelka) z dne 12. januarja 1988 (RIDA 1988, 137, 98), Cour de Cassation (1. senat civilnega oddelka) z dne 27. marca 1990 (Bull civ I Nº 75, str. 54), Cour d'Appel de Paris (1. senat) z dne 11. maja 1993 (RIDA 1993, 157, 340), Cour d'Appel de Versailles (1. senat) z dne 17. marca 1994 (RIDA 1995, avr., 350), Cour d'Appel de Paris (1. senat) z dne 25. januarja 2012 v zadevi *S.A. Editrice du Monde* proti *Société Messagerie Lyonnaise de Presse, Société Sonora Media*, TGI [Tribunal de grande instance] Paris (3. senat) z dne 13. februarja 2001 v zadevi *SNC Prisma Presse et EURL Femme* proti *Charles V. in Association Apodeline*.

25 — Sodbe BGH [Bundesgerichtshof] GRUR 1994, 206 – *Alcolix*, BGH GRUR, 1994, 191, 193 – *Asterix-Persiflagen*, BGH NJW 2003, 3633, 3635 – *Gies-Adler*; BGH GRUR, 2000, 703, 704 – *Mattscheibe*.

26 — Sodbe BGH GRUR, 1971, 588, 589-590 – *Disney Parodie*. V svoji poznejši sodni praksi je BGH izrecno zavrnilo to merilo. BGH GRUR, 2000, 703, 704 – *Mattscheibe*.

61. Hof van beroep s tem, da je v vprašanju izrazilo ti možnosti, opozarja na dve različni vrsti parodije, in sicer glede na to, ali je njen smisel oziroma namen – glede katerega se tu še ne bom opredeljeval – usmerjen v ali ima za predmet sámo izvirno delo („parodia de“ [parodija nekega dela]) ali pa je parodirano izvirno delo preprosto orodje za namen, usmerjen v tretji subjekt ali predmet („parodia con“ [uporaba nekega dela za parodiranje tretje osebe/predmeta]).

62. Ti možni vrsti parodije sta bili predmet razprave med javno obravnavo. Vprašanje, na katerega je treba odgovoriti, je, ali pomeni parodija v smislu Direktive tako eno kot drugo vrsto, ali pa le to vrsto, ki se nanaša na izvirno delo kot „parodirano“ delo v ozkem pomenu izraza.

63. Tako postavljeno vprašanje je pomembno, saj primer iz spora v glavni stvari ne zadeva zadnjenavedene vrste parodije. Brez dvoma gre za primer parodije, pri kateri je izvirno delo predloga za parodiranje tretjega subjekta/predmeta. Naslovnica stripa je spremenjena, da bi se posredovalo sporočilo, ki ni povezano z izvirnim delom, v zvezi s katerim, kot se zdi, sporna podoba ne izraža nikakršnega mnenja.

64. Nagibam se k stališču, da pojma parodija iz Direktive ni mogoče omejiti na primer parodije, katere smisel je izključno parodiranje izvirnega dela. Morda bi bilo mogoče trditi, da je z vidika literarne teorije najbolj uveljavljena vrsta parodije tista, ki ima bistveni namen, da s takim ali drugačnim namenom naslavlja izvirno delo. Ne glede na to pa ni mogoče zanikati, da se je za kritiko navad ter socialno in politično kritiko že od nekdaj in zaradi očitnih razlogov, povezanih z učinkovitostjo sporočila, uporabljalo tudi privilegirano sredstvo, ki sestoji v spreminjanju obstoječega dela, ki je dovolj znano javnosti, na katero je ta kritika naslovljena.

65. Nazadnje menim, da je vrsta parodije, ki jo zaradi jezikovne poenostavitve označujem kot „parodia con“, danes dovolj ustaljena v naši „kulturi sporočanja“, da je pri opredelitvi pojma „parodije“ v smislu Direktive ni mogoče izključiti. Po tej ugotovitvi je zdaj treba preiti k analizi vprašanja o učinku, ki ga avtor parodije želi doseči.

b) Učinek parodije

66. Pokazal sem že, da je v vseh občih opredelitvah iz jezikovnih slovarjev prisoten element namenskosti, povezan z učinkom, ki se ga uresničuje s parodijo; posnemanje se tako označuje kot „*burlesca*“, „*burlesque*“, „*komisch*“ ali „*scherzh[aft]*“, „*grappige* […] *om iets bespottelijk te maken*“ in nazadnje „*for the purposes of ridicule*“.

67. V končni fazi je namen parodije doseganje določenega učinka kot skorajda nujne posledice preoblikovanja obstoječega dela. To, tako rekoč selektivno privzemanje, mora v naslovnikih povzročiti določen učinek, sicer obstaja tveganje, da bo povsem neuspešno.

68. Vprašanje, ki se mi zdi najtežavnejše, se nanaša na splošno omejitev ali vsaj konkretiziranje tega elementa namenskosti ali funkcionalnosti v smislu „posmehljivega“, „smešnega“ ali šale. Zlasti ob upoštevanju izjemne razsežnosti resnosti, ki je lahko zajeta v izrazu duhovitosti, ali izrednega pomena, ki ga je imela v nekaterih naših kulturah tragikomičnost: „Kakšno stopnjo smešnosti – če uporabimo znan primer – ima lahko neka parodija srednjeveških viteških romanov?“

69. Ob upoštevanju tega, da se za opis namenske razsežnosti parodije običajno napotuje na „posmehljivost“, v vsakem primeru menim, da imajo države članice precejšnjo polje proste presoje pri ugotavljanju, ali ima obravnavano delo to lastnost parodije.[27]

27 — Glej na primer BGH NJW 1958 – *Sherlock Holmes*; BGH NJW, 1971, 2169, 2171 – *Disney-Parodie*; sodba Cour d'Appel de Paris (2. senat) z dne 18. februarja 2011 (09/19272); sodba AP de Barcelona (senat 15a) z dne 10. oktobra 2003 (654/2001). Hess, G., *Urheberrechtsprobleme der Parodie*, Baden-Baden, Nomos, 1993, str. 134.

70. Nazadnje, parodija je z vidika, ki ga imenujem funkcionalni, *oblika umetniškega izraza* in manifestacija *svobode izražanja*. Lahko je eno ali drugo ali oboje hkrati. Za to preučitev je pomembno, da se primer, ki ga obravnava predložitveno sodišče, pretežno uvršča v okvir svobode izražanja, in sicer zato, ker je namen sporne podobe posredovati – domnevno z večjo učinkovitostjo –določeno politično sporočilo.

c) Vsebina parodije: pomen temeljnih pravic

71. Tu se je treba vrniti k vprašanju oblike in vsebine političnega sporočila, ki se ga skuša posredovati z naslovnico koledarja, ki ga je J. Deckmyn razdeljeval na novoletnem sprejemu občine Gent.

72. V sporu o glavni stvari so stranke pred civilnim sodiščem razpravljale o obsegu pojma „parodija“ kot izjemi od avtorske pravice, določene v nacionalnem pravu. Sedanji imetniki pravic na izvirnem delu so med drugim poudarili vsebino in nazadnje nedvoumno sporočilo sporne naslovnice. Izvirno delo je bilo predrugačeno z izvedbo dveh vrst zamenjav: da bi se posredovalo sporočilo stranke Vlaams Belang, je bil „dobrotnik“ po eni strani nadomeščen s politično osebnostjo, po drugi pa so bili njegovi obdarovanci, ki so bili v izvirnem delu nedoločljivi, spremenjeni – prav tako nedvoumno – v priseljence oziroma v vsakem primeru „tuje“ prebivalce. Glede na to, da izvirno delo zaradi tega predrugačenja postane sredstvo za izražanje političnega sporočila, s katerim se – do česar imajo vso pravico – imetniki pravic na delu lahko – in se tudi dejansko – ne strinjajo, se postavlja vprašanje, ali mora sodišče, ki odloča o sporu, pri presoji o tem, ali je podana zatrjevana izjema „parodije“, upoštevati *vsebino* tega političnega sporočila.

73. Predložitveno sodišče – najbrž zato, da bi pozornost Sodišča usmerilo na vsebino sporne podobe – navaja več pravic iz Listine. Prav zaradi tega je Sodišče zainteresirane subjekte iz člena 23 Statuta Sodišča pozvalo, naj podajo svoje mnenje o pomenu, ki bi ga za razlago pojma parodije lahko imelo več pravic iz Listine (členi 1 (dostojanstvo), 11(1) (svoboda izražanja in obveščanja), 13 (svoboda umetnosti in znanosti), 17 (lastninska pravica), 21 (prepoved diskriminacije) in 22 (kulturna, verska in jezikovna raznolikost)).

74. V odgovoru na to vprašanje je Kraljevina Belgija izrazila mnenje, da so temeljne pravice iz Listine nedvomno upoštevne za razlago pojma „parodija“. Poudarila je, da se z drugega vidika avtorsko pravico lahko obravnava kot omejitev svobode izražanja v smislu člena 52 Listine, pri čemer morajo biti zadevne pravice predmet tehtanja nacionalnega sodišča. Belgija je menila, da pravice, ki jih je treba upoštevati, nista le pravici intelektualne lastnine (vključno z moralnimi pravicami) in svobode izražanja, ampak tudi druge pravice iz Listine, vključno s temi, ki jih je v svojem pisanju navedlo Sodišče.

75. Komisija je poudarila, da je bil namen zakonodajalca Unije, kot izhaja iz uvodne izjave 3 Direktive, spoštovanje temeljnih pravnih načel, predvsem pa pravic intelektualne lastnine ter svobode izražanja. Cilj naj bi bil torej uskladiti ti pravici in med njima vzpostaviti ustrezno ravnotežje. Direktivo naj bi bilo treba razlagati zlasti ob upoštevanju teh dveh pravic. V okviru uporabe Direktive naj bi moralo nacionalno sodišče upoštevati tudi druge temeljne pravice.

76. V kolikšni meri je lahko razlaga obsega izjeme parodije, ki jo opravi civilno sodišče, odvisna od temeljnih pravic? Na to težavno vprašanje je treba odgovoriti na koncu teh sklepnih predlogov.

77. Že od začetka sodne prakse Sodišča o temeljnih pravicah, zlasti v okviru neobstoja deklaracije pravic v klasičnem smislu besede, je Sodišče menilo, da so temeljne pravice v Uniji priznane in zagotovljene kot „splošna načela“ njenega pravnega sistema. To je sedaj razglašeno v členu 6(3) *in fine* PEU. V zvezi s tem točka 4 sodbe *Internationale Handelsgesellschaft* služi kot nujen – čeprav obenem

komaj potreben – opomnik.[28]

78. Vsekakor je bilo izvirno pojmovanje temeljnih pravic na področju Unije kot kategorije, zajete v splošnih načelih prava Unije, način, s katerim se je omogočilo sklicevanje na te pravice kot na splošno merilo njegove razlage.[29]

79. Zato prav tako ne more presenetiti, da je ustaljena sodna praksa, iz katere je razvidno, da je sekundarno pravo Unije treba razlagati v skladu s primarnim pravom Unije, vključno z Listino,[30] upoštevna tudi, ko gre za pravilo sekundarnega prava, ki se uporabi med posamezniki.[31] Sodišče je zlasti poudarilo pomembnost zagotavljanja pravilnega ravnovesja med različnimi temeljnimi pravicami, ki jih je treba uporabiti v primerih, v katerih med njimi lahko pride do kolizije.[32] Sodišče je jedrnato, a pomenljivo pojasnilo, da „ne morejo obstajati primeri, v katerih nacionalna ureditev spada na področje uporabe prava Unije, ne da bi se uporabljale te temeljne pravice“.[33]

80. V tem okviru se ne zdi sporno, da je v primeru, kakršen je ta, ki je podlaga za spor o glavni stvari, prva od vrednot iz Listine, ki jo mora upoštevati sodnik v sporu o glavni stvari, svoboda izražanja, določena v členu 11(1) Listine. Sodišče je, črpajoč iz sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice, poudarilo poseben položaj, ki ga ima svoboda izražanja v demokratični družbi,[34] kakršna je evropska civilna družba, še posebej pa v primerih, ko je svoboda izražanja orodje za krepitev evropskega javnega prostora bodisi na ravni Unije bodisi na ravni posameznih držav članic. Na podlagi člena 10(2) Evropske konvencije o človekovih pravicah se mora svoboda izražanja spoštovati tudi v primeru podatkov ali idej, ki šokirajo, vznemirjajo ali žalijo.[35]

81. Skratka, če parodija dejansko ustreza že navedenim zahtevam, mora civilno sodišče v okviru razlage pojma parodija ob upoštevanju okoliščin zadeve načeloma dati prednost temu posebnemu načinu izvajanja svobode izražanja. Težava pa je v mejah vsebine sporočila; temu so namenjeni spodnji preudarki.

28 — „Ob upoštevanju, da […] je spoštovanje temeljnih pravic dejansko sestavni del splošnih pravnih načel, katerih spoštovanje zagotavlja Sodišče Evropskih skupnosti; da mora biti spoštovanje teh pravic, čeprav temelji na skupnem ustavnem izročilu držav članic, zagotovljeno v okviru strukture in ciljev Skupnosti; […].“ Sodba Internationale Handelsgesellschaft (11/70, EU:C:1970:114, točka 4); glej sodbi Stauder (29/69, EU:C:1969:57, točka 7) in Nold (4/73, EU:C:1974:51, točka 13). Primerjaj Bryde, B.-O., *The ECJ's fundamental rights jurisprudence – a milestone in transnational constitutionalism*, v: Poiares Maduro, M., in Azoulai, L. (ur.), *The Past and Future of EU Law*, Oxford, Hart, 2010, str. 119; Kumm, M., *Internationale Handelsgesellschaft, Nold and the New Human Rights Paradigm*, v: *ibid*., str. 106.

29 — Ta vezanost temeljnih pravic na kategorijo splošnih načel nekega določenega pravnega reda, ki je tako značilna za doktrino o temeljnih pravicah v Uniji, se spontano prepleta z določenim dojemanjem temeljnih pravic, za katerega se lahko šteje, da je del „ustavnega izročila, skupnega državam članicam,“ na katero se sklicuje tudi člen 6(3) PEU. V skladu s tem pojmovanjem, ki je splošno razširjeno – čeprav v zelo različnem obsegu – med državami članicami, temeljne pravice presegajo svojo načeloma „subjektivno“ razsežnost in vplivajo na dojemanje celotnega pravnega reda. Primerjaj Wahl, R., *Lüth und die Folgen*, v: Henne, T., in Riedlinger, A. (ur.), *Das Lüth-Urteil aus (rechts-)historischer Sicht*, Berlin, BWV, 2005, str. 371; Wahl, R., *Die objektiv-rechtliche Dimension der Grundrechte im internationalen Vergleich*, v: Merten, D., in Papier, H.-J. (ur.), *Handbuch der Grundrechte. Band I*, Heidelberg, C.F. Müller, 2004, str. 745.

30 — Sodbe Komisija/Strack (C-579/12 RX II, EU:C:2013:570, točka 40), McDonagh (C-12/11, EU:C:2013:43, točka 44), Ordre des barreaux francophones et germanophone in drugi (C-305/05, EU:C:2007:383, točki 28 in 29), Klensch in drugi (201/85 in 202/85, EU:C:1986:439, točka 21) in Komisija/Svet (218/82, EU:C:1983:369, točka 15).

31 — Sodbi Alemo-Herron in drugi (C-426/11, EU:C:2013:521, točka 30) in Werhof (C-499/04, EU:C:2006:168, točke od 31 do 33). Glej tudi sklepne predloge generalne pravobranilke V. Trstenjak, predstavljene 8. septembra 2011 v zadevi Dominguez (C-282/10, EU:C:2011:559, točka 83) in sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Poiaresa Madura v zadevi The International Transport Workers' Federation in The Finnish Seamen's Union (sodba C-438/05, EU:C:2007:292, točke od 29 do 44).

32 — Glej sodbi Promusicae (C-275/06, EU:C:2008:54, točka 68) in Lindqvist (C-101/01, EU:C:2003:596, točke od 84 do 87) ter uvodni izjavi 31 in 3 Direktive.

33 — Sodba Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, točka 21).

34 — Sodbi Connolly/Komisija (C-274/99 P, EU:C:2001:127, točka 39) in Komisija/Cwik (C-340/00 P, EU:C:2001:701, točka 18); sodbi Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 7. decembra 1976 v zadevi Handyside proti Združenemu kraljestvu (série A, št. 24, točka 49) in z dne 26. septembra 1995 v zadevi Vogt proti Nemčiji (série A, št. 323, točka 52).

35 — Glej zgoraj v opombi 34 navedeno sodbo ESČP v zadevi Handyside proti Združenemu kraljestvu (točka 49) in sodbi ESČP z dne 10. julija 2008 v zadevi Soulas in drugi proti Franciji (15948/03, točka 35) in z dne 20. aprila 2010 v zadevi Le Pen proti Franciji (18788/09). Grabenwarter, C., *European Convention on Human Rights*, München, C. H. Beck, 2014, člen 10 točka 28.

82. Treba je namreč takoj opozoriti, da svoboda izražanja v demokratični družbi [36] ni nikoli popolnoma „neomejena“, in sicer zaradi zelo različnih – tako formalnih kot vsebinskih – razlogov, ki jih ni treba podrobno preučiti: v zvezi s tem je dovolj, če spomnimo na besedilo člena 10(2) Evropske konvencije o človekovih pravicah. Tudi zato so v Listini poleg svobode izražanja zajete tudi druge vrednote, ki so včasih lahko v nasprotju z njo, in sicer predvsem človekovo dostojanstvo (člen 1), skupaj z vrsto drugih svobod in pravic, posebej prepovedjo diskriminacije na podlagi rase ali vere (člen 21).

83. V samem jedru teh omejitev je mogoče zaznati prepričanja, ki so najgloblje zakoreninjena v evropski družbi, ki je vse drugo kot pa družba brez zgodovine ali, konec koncev, brez kulture. [37] V sekundarnem pravu so bila ta prepričanja posebej izražena v Okvirnem sklepu o boju proti nekaterim oblikam in izrazom rasizma in ksenofobije s kazensko-pravnimi sredstvi. [38]

84. Jasno je, da civilno sodišče, ki mora odločiti o pravicah intelektualne lastnine, ni v prvi vrsti poklicano, da v okviru spora med posamezniki v kazenskopravnem smislu uveljavi te meje. Njegova naloga nikakor ni, da pri preprečevanju takih ravnanj nadomesti kazensko sodišče. Vendar je obenem treba povedati, da civilno sodišče v okviru tolmačenja prava prav tako ne more spregledati, da „Listina obstaja“ in da obstaja z določenim potencialom učinkovanja, in sicer tudi v kontekstu civilnega spora.

85. Ob upoštevanju „prisotnosti“, ki jo je treba priznati temeljnim pravicam v pravnem sistemu kot celoti, menim, da načeloma in gledano strogo z vidika pojma parodija, iz tega pojma ni mogoče izključiti določene podobe zgolj zato, ker se z njenim sporočilom ne strinja avtor izvirnega dela ali ker bi lahko naletela na odpor velikega dela javnega mnenja. Kljub temu pa se za parodijo ne bi smela šteti – in avtorji, katerih delo je bilo uporabljeno za parodijo, so upravičeni, da to uveljavljajo – tista predrugačenja izvirnega dela, s katerimi se formalno ali vsebinsko posreduje sporočilo, ki je v temeljnem nasprotju z najglobljimi prepričanji družbe, [39] na podlagi katerih se v končni fazi oblikuje in obstaja evropski javni prostor. [40]

86. Nazadnje je prav tako jasno, da se evropski javni prostor oblikuje – pa čeprav le deloma – na podlagi vsote posameznih nacionalnih javnih prostorov, ki med seboj niso povsem zamenljivi. Sodišče je to različnost identitet, kar zadeva človekovo dostojanstvo, že obravnavalo v zadevi Omega. [41]

87. Na vprašanje, ali so bila v danem primeru predrugačenja izvirnega dela opravljena ob spoštovanju tega, kar sem označil kot prepričanja, ki so najgloblje zakoreninjena v evropski družbi, pa mora odgovoriti nacionalno sodišče.

88. Menim skratka, da bi moralo civilno sodišče v okviru razlage pojma, kot je „parodija“, v obsegu, ki je potreben glede na primer, navdih črpati iz temeljnih pravic, priznanih v Listini, in jih v primerih, v katerih je to nujno zaradi okoliščin zadeve, ustrezno pretehtati.

36 — Sodbi Schmidberger (C-112/00, EU:C:2003:333, točka 79) in Vereinigte Familiapress Zeitungsverlags- und vertriebs GmbH (C-368/95, EU:C:1997:325, točka 26); glej tudi člen 10 Evropske konvencije o človekovih pravicah.

37 — Häberle, P., *Europäische Rechtskultur*, Baden-Baden, Nomos, 1994.

38 — Okvirni Sklep Sveta 2008/913/PNZ z dne 28. novembra 2008 o boju proti nekaterim oblikami in izrazom rasizma in ksenofobije s kazensko-pravnimi sredstvi (UL L 328, str. 55).

39 — V tem smislu glej na primer sodbi španskega Tribunal Constitucional (ustavno sodišče) z dne 11. novembra 1991 (STC 214/1991) in z dne 11. decembra 1995 (STC 176/1995).

40 — Glej Curtin, D. M.,‘*Civil Society’ and the European Union: Opening Spaces for Deliberative Democracy*?, v: European University Institute (ur.), *Collected Courses of the Academy of European Law, 1996, Volume VII, Book 1*, Haag, Kluwer, 1999, str. 185.

41 — Sodba Omega (C-36/02, EU:C:2004:614 točka, 34).

## V – **Predlog**

89. Iz zgoraj navedenih razlogov Sodišču predlagam, naj na vprašanja, ki jih je predložilo Hof van beroep, odgovori tako:

1. Pojem „parodija“ iz člena 5(3)(k) Direktive 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi je samostojen pojem prava Unije.

2. „Parodija“ v smislu člena 5(3)(k) Direktive 2001/29/ES je delo, v katerem so z namenom posmehovanja elementi jasno prepoznavnega obstoječega dela združeni z elementi, ki so dovolj izvirni, da se to delo razumno ne zamenjuje z izvirnim delom.

3. Pri razlagi pojma parodija mora civilno sodišče navdih črpati iz temeljnih pravic, priznanih v Listini, in jih v primerih, v katerih je to nujno zaradi okoliščin zadeve, ustrezno pretehtati.