SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE ELEANOR SHARPSTON,

predstavljeni 29. junija 2006 [1]

1. Komisija Evropskih skupnosti s to tožbo, ki jo je vložila proti Španiji na podlagi člena 226 ES, predlaga ugotovitev, da Španija ni pravilno prenesla členov 1 in 5 Direktive Sveta 92/100/EGS z dne 19. novembra 1992 o pravici dajanja v najem in pravici posojanja ter o določenih pravicah, sorodnih avtorski, na področju intelektualne lastnine (v nadaljevanju: Direktiva). [2]

Direktiva

2. Direktiva naj bi odpravila razlike v pravnem varstvu, ki ga države članice zagotavljajo za avtorskopravno varovana dela in predmete varstva sorodnih pravic [3] glede dajanja v najem in posojanja. [4] Zlasti zahteva, da države članice določijo pravice glede najema in posojanja za določene skupine imetnikov pravic.

3. V sedmi uvodni izjavi Direktive je navedeno:

„[K]er je za ustvarjalno in umetniško delo avtorjev in izvajalcev nujno potreben primeren dohodek kot osnova za nadaljnje ustvarjalno in umetniško delo in ker so investicije, ki jih zahteva proizvajanje fonogramov in produciranje filmov, še posebej visoke in tvegane; ker je možnost zagotovitve tega dohodka in povračila investicij mogoče učinkovito zagotoviti le z ustreznim pravnim varstvom imetnikov pravic“.

1 – Jezik izvirnika: angleščina.

2 – UL L 346, str. 61.

3 – V okviru prava ES avtorske pravice („droit d'auteur“) zajemajo izključne pravice, ki se dodelijo avtorjem, skladateljem, umetnikom itd., medtem ko sorodne pravice („droits voisins“) pokrivajo podobne pravice, ki se dodelijo izvajalcem (umetnikom, igralcem itd.) in podjetnikom (založnikom, filmskim producentom itd.). Zaradi jedrnatosti se bom sklicevala le na „avtorske pravice“ in ne na okornejši izraz iz Direktive, in sicer „avtorske pravice in predmeti varstva sorodnih pravic“, ker sta izraza v obravnavani zadevi enakovredna.

4 – Prva uvodna izjava.

4. Člen 1(1) zahteva, da države članice določijo pravico do dovoljenja ali prepovedi dajanja v najem in posojanja izvirnikov in primerkov avtorskopravno varovanih del, „kot je določeno v členu 2“.

5. Člen 1(2) opredeljuje „najem“ kot „dajanje na voljo za uporabo za omejeno časovno obdobje zaradi neposredne ali posredne gospodarske ali komercialne koristi“. Člen 1(3) opredeljuje „posojanje“ kot „dajanje na voljo za uporabo za omejeno časovno obdobje brez neposredne ali posredne gospodarske ali komercialne koristi, kadar se izvaja preko ustanov, dostopnih javnosti“.

6. Člen 2(1) določa:

„Izključna pravica, da dovoli ali prepove dajanje v najem in posojanje, pripada:

– avtorju za izvirnik in primerke njegovega dela,

– izvajalcu za posnetke njegove izvedbe,

– proizvajalcu fonogramov za njegove fonograme in

– producentu prvega posnetka filma za izvirnik in kopije njegovega filma. V namene te direktive izraz ‚film‘ pomeni kinematografsko ali avdiovizualno delo ali gibljive slike, ne glede na to, ali jih spremlja zvok.“

7. Člen 5 določa:

„1. Države članice lahko odstopajo od izključne pravice iz člena 1 glede javnega posojanja pod pogojem, da dobijo nadomestilo za takšno posojanje vsaj avtorji. Države članice prosto določajo takšno nadomestilo, pri čemer upoštevajo svoje kulturno-politične cilje.

[…]

3. Države članice lahko pri izplačevanju nadomestila iz [odstavka 1] izvzamejo določene kategorije ustanov.

[…]“

8. Člen 15(1) Direktive zahteva, da države članice prenesejo Direktivo najpozneje do 1. julija 1994.

Upoštevna nacionalna zakonodaja

9. Španska zakonodaja, ki se obravnava v tej zadevi, je Texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (spremenjeno besedilo zakona o intelektualni lastnini; v nadaljevanju: LPI).

10. Člen 17 LPI podeljuje avtorjem izključno pravico izkoriščanja njihovega dela, vključno s pravico distribucije.

11. Člen 19(1) določa, da pravica distribucije vključuje najem.

12. Člen 19(3) določa:

„Izraz ‚najem‘ pomeni dajanje na voljo izvirnikov in primerkov dela za njihovo uporabo za omejeno obdobje z neposredno ali posredno gospodarsko ali komercialno koristjo.

Iz pojma najema je izključeno dajanje na voljo za predstavljanje, javno priobčitev preko fonogramov ali avdiovizualnih posnetkov, vključno v obliki izpisov, in dajanje na voljo za posvetovanje *in situ*.“

13. Prvi in tretji pododstavek člena 19(4) določata:

„Izraz ‚posojanje‘ pomeni dajanje na voljo izvirnikov in primerkov dela za njihovo uporabo za omejeno obdobje brez neposredne ali posredne gospodarske ali komercialne koristi, pod pogojem, da se izvaja preko ustanov, dostopnih javnosti.

[…]

Pojem posojanje ne zajema operacij, navedenih v drugem pododstavku odstavka 3 zgoraj, in operacij, ki jih izvajajo ustanove, dostopne javnosti.“

14. Izključna pravica posojanja, ki jo avtorju podeljujeta člena 17 in 19 LPI, je predmet izjeme, ki je določena v členu 37(2) LPI:

„[…] muzeji, arhivi, knjižnice, dokumentacijski centri, fonoteke in kinoteke, ki so javne ali so odvisne od nepridobitnih kulturnih, znanstvenih ali izobraževalnih organizacij v javnem interesu, ali vzgojne ustanove, vključene v španski izobraževalni sistem, ne potrebujejo dovoljenja imetnika pravic in jim ni treba plačevati nadomestila za posojanja, ki jih izvedejo.“

Presoja

15. Komisija trdi, da člen 5(3) Direktive dovoljuje državam članicam, da samo „določene kategorije“ ustanov oprostijo plačila nadomestila, ki ga sicer zagotavlja člen 5(1) v zameno za odstopanje od izključne pravice posojanja, podeljene v členu 1. Člen 37(2) LPI pa skoraj vsa posojanja izvzema tako iz obveznosti pridobitve dovoljenja avtorjev kot iz obveznosti plačevanja nadomestila. Posledica tega izvzetja je, da obveznost plačila nadomestila avtorjem za posojanje njihovih del, ki ga niso dovolili, velja le, če je ustanova, ki posoja, (1) zasebna pridobitna organizacija ali (2) zasebna nepridobitna organizacija, ki pa ni kulturna, znanstvena ali izobraževalna organizacija v javnem interesu. Obseg teh dveh kategorij pa je tako omejen, da je mogoče upravičeno dvomiti, ali se praktično sploh uporabljata. V zvezi s prvo kategorijo se zdi malo verjetno, da bi pridobitna organizacija ponujala brezplačna posojanja. Ker posojanje „za neposredno ali posredno gospodarsko ali komercialno korist“ spada v opredelitev „najema“ in ne „posojanja“ v smislu Direktive, ni pokrito s členom 5(1) Direktive. V zvezi z drugo kategorijo se zdi malo verjetno, da muzejev, arhivov, knjižnic, dokumentacijskih centrov, fonotek in kinotek, ki izvajajo javna posojanja brez pridobitnega namena, ne bi šteli za kulturne, znanstvene ali izobraževalne organizacije v javnem interesu.

16. Komisija ugotavlja, da člen 5(3) Direktive državam članicam sicer pušča široko

diskrecijsko pravico, da opredelijo kategorije ustanov, ki se izvzamejo iz obveznosti plačevanja nadomestila, vendar jim ne dovoljuje, da bi iz obveznosti izvzele vse ali skoraj vse ustanove. „Izjema“, ki bi veljala za vse ali skoraj vse ustanove, za katere velja obveznost plačevanja nadomestila v skladu s členom 5(1), bi postala splošno pravilo. Poleg tega ni mogoče šteti, da se taka izjema nanaša le na „določene kategorije ustanov“. [5] Člen 5(3) kot odstopanje je treba razlagati ozko. Če bi države članice lahko izvzele vse ali skoraj vse organizacije, ki bi sicer morale plačevati nadomestilo, bi bila obveznost iz člena 5(1) brez pomena.

17. Menim, da je tožba Komisije utemeljena. Po mojem mnenju iz sistematike in ciljev Direktive ter besedila člena 5(3) jasno sledi, da država članica nima prostih rok, da bi izvzela praktično vse kategorije ustanov, ki bi sicer spadale na področje uporabe člena 5(1).

18. Kot Komisija pravilno opozarja, je eden glavnih ciljev Direktive zagotoviti primeren dohodek za kreativno delo avtorjev. [6] Skladno s tem ciljem člen 5(1) zahteva, da avtorji še vedno dobijo nadomestilo za posojanje njihovih del, čeprav država članica odstopa od njihove izključne pravice do dovoljenja ali prepovedi takšnega posojanja. Čeprav je torej člen 5(1) opisan kot odstopanje, je ta določba dejansko primarna zahteva celotne Direktive, namreč da avtorji dobijo nadomestilo, skladno s členoma 1 in 2 Direktive.

19. Člen 5(3) dejansko pomeni odstopanje od te zahteve po nadomestilu, ker državam članicam dovoljuje, da „določene kategorije ustanov“ oprostijo njegovega plačila. Kot takega ga je treba razlagati ozko. Izrazi, uporabljeni v členu 5(3), odločno kažejo, da se te obveznosti lahko oprosti le omejeno število kategorij ustanov [7], ki bi bile morda

5 – Komisija navaja sodbo z dne 16. oktobra 2003 v zadevi Komisija proti Belgiji, C-433/02, Recueil, str. I-12191, točka 20.

6 – Glej sedmo uvodno izjavo, navedeno v točki 3 zgoraj.

7 – Glej J. Reinbothe in S. von Lewinski, *The EC Directive on Rental and Lending Rights and on Piracy* (1993), str. 82.

dolžne plačati nadomestilo v skladu s členom 5(1). Tako ni samo v angleški, pač pa še vsaj v danski, nizozemski, francoski, nemški, grški, italijanski, portugalski in španski jezikovni različici Direktive, v katerih je bila sprejeta. [8]

20. Res je, da položaj ni nedvoumen, saj „določene“ lahko pomeni „nekatere, vendar ne vse“, vendar tudi „natančno določene“. Zakonska določba, ki dovoljuje državam članicam, da sprejmejo posebne ukrepe, da bi „preprečile ‚določene‘ vrste utaj davkov“, ne pomeni, da države članice ne smejo preprečiti vseh vrst utaj davkov. [9]

21. Sodišče je že pojasnilo, da člen 5(3) razlaga ozko, ko je navedlo, da „če okoliščine v zadevni državi članici ne omogočajo veljavnega razlikovanja med kategorijami ustanov, je treba vsem zadevnim ustanovam naložiti obveznost plačevanja zadevnega nadomestila“. [10]

22. Strinjam se s Komisijo, da oprostitev obveznosti, ki vključuje vse, ki bi bili sicer zavezani, ni izjema, pač pa razveljavitev osnovne obveznosti. V obravnavani zadevi Španija ne skuša zanikati, da se področje uporabe njenega izvzetja dejansko prekriva s kategorijami ustanov, ki bi bile sicer dolžne plačati nadomestilo. [11] Namesto tega podaja več trditev, s katerimi po njenem mnenju upravičuje svojo zakonodajno izbiro.

23. Španija trdi, prvič, da Komisija ni dokazala, da izjema iz člena 37(2) LPI povzroča izkrivljanja konkurence na notranjem trgu. Dejansko je Komisija v svojem poročilu iz leta 2002 o pravici javnega posojanja v Evropski

8 – „Certain categories“, „bepaalde categorieën“, „visse kategorier“, „certaines catégories“, „bestimmte Kategorien“, „ορισμένες κατηγορίες“, „alcune categorie“, „determinadas categorias“ oziroma „determinadas categorías“.

9 – Glej točko 17 sklepnih predlogov generalnega pravobranilca Jacobsa, predstavljenih 13. julija 1995 v zadevi Italittica, C-144/94, Recueil, str. I-3653.

10 – Sodba Komisija proti Belgiji, navedena v opombi 5 zgoraj, točka 20.

11 – Španija v dupliki trdi (ne da bi predložila dokaze), da zasebne družbe pogosto ustanovijo javne knjižnice in da organizacijam, ki so njihove lastnice, nič ne preprečuje, da bi plačevale nadomestilo avtorjem, ki to zahtevajo. Pozneje pa v dupliki kljub temu navaja, da v Španiji zasebna pobuda ni veliko doprinesla k ustanavljanju ustanov v javnem interesu, ki bi bile odprte za javnost, tako da so morali javni organi zapolniti vrzel.

uniji [12] navedla, da ni bilo jasnih pokazateljev, vsaj v času poročila, da bi razmeroma nizka stopnja usklajenosti pravice javnega posojanja, dosežena z Direktivo, imela izrazito negativen vpliv na ekonomske interese imetnikov pravic ali pravilno delovanje notranjega trga. Komisija tudi ni dokazala, da je obseg izjeme v LPI povzročil, da so imeli v Španiji avtorji nezadostne dohodke, kar jim je preprečilo nadaljnje ustvarjalno delo.

24. Strinjam se s Komisijo, da ji za dokaz domnevne kršitve ni treba dokazati, da je izjema iz člena 37(2) LPI avtorje prikrajšala za primeren dohodek ali izkrivljala konkurenco na notranjem trgu. Postopek zaradi neizpolnitve obveznosti temelji na objektivni ugotovitvi, da država članica ni izpolnila svojih obveznosti. [13] Dokazov o dejanski škodi ne zahteva. Obveznost plačevanja nadomestila, ki jo nalaga člen 5(1), velja vedno, ne glede na potrebnost nadomestila za zagotovitev „primernega dohodka“ avtorjev in ne glede na posebne učinke na konkurenco, ki bi jih v danem primeru lahko imelo njegovo neplačevanje. [14] Podobno, odstopanje iz člena 5(3) vedno zahteva, da se oprostitev obveznosti plačevanja nadomestila omeji na „določene ustanove“, ne glede na potrebnost te omejitve za zagotovitev „primernega dohodka“ avtorjev in ne glede na posebne učinke na konkurenco, ki bi jih v danem primeru lahko imel neobstoj nadomestila, ki bi ga sicer plačala ta ustanova.

25. Poleg tega se zdi, da Španija meni, da se obveznost plačila lahko nekako spregleda, če se izkaže, da avtorji že prejemajo zadosten dohodek, tako da jim neplačevanje nadomestila ne preprečuje nadaljnjega ustvarjalnega dela. Vendar ta trditev temelji na nerazumevanju narave in cilja pravice javnega posojanja. Čeprav je res, da avtorji dobijo dohodek že iz naslova svojih pravic reproduciranja in distribuiranja, je prav tako res, da ta dohodek ne odraža knjig, ki so bile izposojene in ne prodane. [15] Res je, da vsakdo, ki si izposodi knjigo v javni knjižnici (ali si jo tam ogleda), če take storitve ne bi bilo, ne bi kupil vsake izposojene knjige. Vendar pa obstaja

12 – Poročilo z dne 12. septembra 2002, predloženo Svetu, Evropskemu parlamentu in Ekonomsko-socialnemu odboru, o pravici javnega posojanja v Evropski uniji, COM(2002) 502 konč., odstavek 5.1.

13 – Glej na primer sodbo z dne 14. novembra 2002 v zadevi Komisija proti Združenemu kraljestvu, C-140/00, Recueil, str. I-10379, točka 34 in navedena sodna praksa.

14 – Za pojasnilo vpliva na notranji trg, ki bi ga lahko imel neobstoj ureditve pravice do javnega posojanja, glej točki 46 in 47 mojih sklepnih predlogov, predstavljenih 4. aprila 2006 v združenih zadevah Komisija proti Portugalski, C-53/05 in C-61/05.

15 – Uporabljam primer knjig: jasno je, da se pravica javnega posojanja lahko nanaša tudi na fonograme in videograme, ki so posnetki izvedb ali primerki filmov ali drugih avdiovizualnih del (čeprav morda drži, da se videograme pogosteje daje v najem kot posoja).

splošen vzorec.[16] V vsakem primeru Direktiva pomeni jasno politično odločitev, da se podeli tako izključna pravica posojanja kot tudi pravica do nadomestila, kadar države članice odstopajo od te pravice.

26. Drugič, Španija trdi, da Komisija napačno razume obseg izjeme iz člena 37(2) LPI, ki se ne nanaša na to, ali je posojanje pridobitno ali ne, pač pa na to, ali je ustanova za posojanje *odvisna* od nepridobitne kulturne, znanstvene ali izobraževalne organizacije javnega interesa. Španija trdi, da je možno, da se nekatere ustanove za javno posojanje ne izvzamejo iz obveznosti plačevanja nadomestila, in da je mogoče najti zasebne pridobitne organizacije, ki imajo v lasti nepridobitne ustanove za posojanje.

27. Spet se strinjam s Komisijo, da obstoj obveznosti plačevanja ne sme biti odvisen od pravne oblike, ki jo izbere posojevalec. V vsakem primeru pa Španija ne navaja nobenih dokazov v podporo svojim trditvam.

28. Končno, Španija se sklicuje na navedbo Komisije v njenem poročilu iz leta 2002[17], da „člen 5 odraža takraten kompromis med upoštevanjem potreb notranjega trga na eni strani in različnih tradicij držav članic na tem področju na drugi strani“. Iz tega po mnenju Španije sledi, da so izjeme, ki jih dovoljuje člen 5(3), tako široke, kot je potrebno za ohranjanje ali izboljšanje kulturne tradicije. Široka svoboda, ki jo uživajo države članice, jim omogoča, da priznajo zelo majhno ali simbolično plačilo, če sploh kakšno. Španija namreč opozarja, da je Komisija v svojem poročilu iz leta 2002 navedla, da „pod določenimi pogoji, [člen 5] dovoljuje državam članicam, da izključno pravico nadomestijo s pravico do nadomestila, ali da celo ne predvidijo nikakršnega nadomestila“.[18] V obravnavani zadevi Španija trdi, da uresničevanje kulturnih ciljev prevlada nad ciljem, da se avtorjem skuša zagotoviti primeren dohodek. Španski zakonodajalec je upošteval dejstvo,

16 – Glej še točko 44 obrazložitvenega memoranduma k prvemu predlogu Direktive Sveta o pravici dajanja v najem in pravici posojanja ter o določenih pravicah, sorodnih avtorski, z dne 24. januarja 1991, COM(90) 586 konč., ki je naveden v točki 46 mojih sklepnih predlogov v zadevi Komisija proti Portugalski, navedenih v opombi 14 zgoraj. Glej tudi poročilo Komisije iz leta 2002, navedeno v opombi 12 zgoraj, razdelek 2.

17 – Navedeno v opombi 12 zgoraj, odstavek 3.3.

18 – Prav tam.

da je uporaba javnih knjižnic v Španiji precej pod povprečjem EU.

29. Vendar bi bila po mojem mnenju obveznost plačevanja nadomestila avtorjem, ki jo nalaga prvi stavek člena 5(1) Direktive, brez pomena, če bi države članice na podlagi drugega stavka lahko določile, da je to nadomestilo enako nič. Drugi stavek člena 5(1) dovoljuje državam članicam, da spremenijo višino nadomestila, ki ga zahteva prvi stavek, „ob upoštevanju“ svojih kulturnih ciljev. Vendar jim ne dovoljuje, da določijo „ničelno“ nadomestilo. Pojem nadomestila pomeni, da morajo biti plačila, ki jih prejmejo avtorji, primerno nadomestilo za njihovo ustvarjalno delo.

30. Podobno, če bi države članice lahko določile ničelno nadomestilo za vse kategorije ustanov za posojanje, bi bilo nesmiselno v členu 5(3) določati, da lahko iz obveznosti plačevanja nadomestila izvzamejo samo „določene“ ustanove. Čeprav daje člen 5(3) državam članicam široko diskrecijsko pravico, se ta nanaša na določitev kategorij ustanov, ki se izvzamejo. Kot omenjeno zgoraj, te kategorije ne morejo dejansko obsegati vseh ustanov, ki bi lahko bile dolžne plačati.

31. Glede sklicevanja na navedbo v poročilu iz leta 2002, da je državam članicam dovoljeno, da „celo ne predvidijo nikakršnega nadomestila“, je treba povedati, da sobesedilo jasno kaže, da se nanaša prav na možnost, ki jo državam članicam daje člen 5(3), da „pri izplačevanju nadomestila […] izvzamejo določene kategorije ustanov“. Kategorije tako izvzetih ustanov (po definiciji) ne plačujejo nikakršnega nadomestila. Vendar se v obravnavani zadevi ukvarjamo z vprašanjem, kako razlagati odstopanje iz člena 5(3). Zato ne razumem, kako bi navedba Komisije v njenem poročilu iz leta 2002 dokazovala trditev Španije. Razlagati jo gre tudi glede na pripombe Komisije k členu 5(3) iz odstavka 3.4 poročila.[19] V vsakem primeru, tudi če se zdi, da navedba Komisije nekoliko osvetli vprašanje, s katerim se ukvarja Sodišče v obravnavani zadevi, ni nič več kot izraz mnenja Komisije, kako naj bi se določba razlagala. Kot taka Sodišča ne zavezuje.

19 – „Čeprav člen 5 daje državam članicam veliko prožnosti pri odstopanju od izključne pravice posojanja, je treba določiti vsaj nadomestilo za avtorje. Države članice lahko določijo višino nadomestila, vendar mora zagotavljati osnovne cilje Direktive in varstvo avtorskih pravic na splošno. Države članice lahko izvzamejo iz obveznosti plačila nadomestila določene ustanove, vendar ne vseh, v smislu člena 5(3).“

Predlog

32. Zato menim, da bi moralo Sodišče:

1. odločiti, da Kraljevina Španija ni izpolnila svojih obveznosti iz členov 1 in 5 Direktive Sveta 92/100/EGS z dne 19. novembra 1992 o pravici dajanja v najem in pravici posojanja ter o določenih pravicah, sorodnih avtorski, na področju intelektualne lastnine;

2. Kraljevini Španiji naložiti plačilo stroškov.