Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
GERARDA HOGANA,
predstavljeni 16. maja 2019[1]

Zadeva C-484/18

Société de perception et de distribution des droits des artistes-interprètes de la musique et de la danse (Spedidam),
PG,
GF
proti
Institut national de l'audiovisuel,
ob udeležbi
Syndicat indépendant des artistes-interprètes (SIA-UNSA),
Syndicat français des artistes-interprètes (CGT)

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Cour de cassation (kasacijsko sodišče, Francija))

„Predhodno odločanje – Avtorska in sorodne pravice – Direktiva 2001/29/ES – Člena 2(b) in 3(2) – Izključne pravice izvajalcev – Nacionalna zakonodaja, ki v korist Institut national de l'audiovisuel (INA) določa posebno ureditev za izkoriščanje avdiovizualnih arhivov, ki ni določena v členu 5(2) in (3) Direktive 2001/29/ES – Korist od pravic izkoriščanja avdiovizualnih arhivov, ne da bi bilo treba dokazati, da je izvajalec dal dovoljenje – Pravna domneva izvajalčevega soglasja"

I. Uvod

1. Ali lahko država članica v svoji zakonodaji o avtorski pravici določi domnevo, da izvajalec določenega dela javni ustanovi, ki ji je bila dodeljena naloga ohranjanja avdiovizualnih posnetkov, dovoli, da objavi in po potrebi izkorišča to delo na podlagi domnevanega prenosa izvajalčevih pravic? To je v bistvu glavno vprašanje, ki se postavlja v tem predlogu za sprejetje predhodne odločbe.

2. Ta predlog, ki ga je Cour de cassation (kasacijsko sodišče, Francija) 20. julija 2018 vložilo v sodnem tajništvu Sodišča, se očitno nanaša na razlago členov 2(b), 3(2)(a) in 5 Direktive 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi.[2]

3. Ta predlog je bil vložen v okviru spora med Société de perception et de distribution des droits des artistes-interprètes de la musique et de la danse (v nadaljevanju: Spedidam), PG in GF, ki sta sinova in pravna naslednika svetovno znanega džezovskega bobnarja ZV, na eni strani in Institut national de l'audiovisuel (francoski nacionalni avdiovizualni inštitut, v nadaljevanju: INA) na drugi v zvezi z odškodninskim zahtevkom, ker naj bi INA kršil pravice izvajalcev, ki jih imata PG in GF.

1 Jezik izvirnika: angleščina.

2 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 230.

4. ZV je umrl leta 1985. Leta 2009 sta njegova sinova ugotovila, da je INA določene videograme in fonogram koncertnih nastopov njunega očeta od 1959 do 1978 objavila na svojem spletišču. Zaradi tega odkritja sta začela postopek v glavni stvari ter kot imetnika avtorske in sorodnih pravic zahtevala odškodnino zaradi po njunem mnenju nedovoljene priobčitve INA teh nastopov njunega pokojnega očeta. Ni sporno, da sinova nikoli nista dala dovoljenja, da bi INA na ta način priobčil nastope njunega očeta. Kot bo prikazano v nadaljevanju, francosko pravo določa prenos sorodnih pravic v korist INA. Bistveno vprašanje, ki se postavlja s tem predlogom za sprejetje predhodne odločbe, je, ali je ta francoska zakonodaja v skladu z zahtevami Direktive 2001/29.

5. Pred obravnavo katerega koli od teh pravnih vprašanj pa je najprej treba opredeliti upoštevne pravne predpise.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

6. V uvodnih izjavah 15, 25, 26, 30 in 32 Direktive 2001/29 je navedeno:

„(15) Diplomatska konferenca, ki se je odvijala pod pokroviteljstvom Svetovne organizacije za intelektualno lastnino (WIPO) decembra 1996, je vodila k sprejetju dveh novih pogodb, ‚Pogodbe WIPO o avtorski pravici' in ‚Pogodbe WIPO o izvedbah in fonogramih', ki pokrivata varstvo avtorjev oziroma izvajalcev in proizvajalcev fonogramov. S tema pogodbama se pomembno posodablja mednarodno varstvo avtorske in sorodnih pravic, zlasti ob upoštevanju tako imenovanega ‚digitalnega dnevnega reda', in izboljšuje način spopada s piratstvom po vsem svetu. [Evropska unija] in večina držav članic so že podpisale Pogodbi, proces urejanja ratifikacije Pogodb s strani [Unije] in držav članic pa je v teku. Ta direktiva je namenjena tudi uresničevanju številnih novih mednarodnih obveznosti."

[…]

(25) Pravno negotovost v zvezi z naravo in stopnjo varstva dejanj prenosa na zahtevo preko mreže avtorsko-pravno varovanih del in predmetov, ki jih varujejo sorodne pravice, je treba preseči tako, da se poskrbi za usklajeno varstvo na ravni Skupnosti. Treba je pojasniti, da morajo imeti imetniki pravic, kot jih določa ta direktiva, izključno pravico dajanja na voljo javnosti avtorsko-pravno varovanih del ali katerega koli predmeta sorodnih pravic preko interaktivnih prenosov na zahtevo. Takšen interaktivni prenos na zahtevo opredeljuje dejstvo, da imajo lahko pripadniki javnosti do njega dostop na kraju in v času, ki ju sami izberejo.

(26) V zvezi z dajanjem na voljo radijskih ali televizijskih produkcij RTV organizacij pri storitvah na zahtevo, ki vsebujejo glasbo s komercialnih fonogramov kot svoj sestavni del, je treba spodbujati kolektivne licenčne sporazume za olajšanje ureditve zadevnih pravic.

[…]

(30) Pravice, na katere se nanaša ta direktiva, se lahko prenesejo, dodelijo ali so predmet pogodbenih licenc brez vpliva na zadevno nacionalno zakonodajo o avtorski in sorodnih pravicah.

[…]

(32) Ta direktiva določa izčrpno naštete izjeme in omejitve pravice reproduciranja ter pravice priobčenja javnosti. Nekatere izjeme ali omejitve se nanašajo le na pravico reproduciranja, kjer je to primerno. Ta seznam ustrezno upošteva različne pravne tradicije v državah članicah, hkrati pa je njegov cilj zagotoviti delujoč notranji trg. Države članice naj koherentno uporabljajo te izjeme in omejitve, kar bomo ocenjevali ob pregledu izvedbenih predpisov v prihodnosti."

7. Člen 2 Direktive 2001/29, naslovljen „Pravica reproduciranja", 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;

(b) izvajalcem za posnetke njihovih nastopov;

(c) proizvajalcem fonogramov za njihove fonograme;

(d) producentom prvega posnetka filmov za izvirnik in primerke njihovih filmov;

[…]"

8. Člen 3 Direktive 2001/29, naslovljen „Pravica priobčitve del javnosti in pravica do dajanja na voljo javnosti predmetov sorodnih pravic", določa:

„1. Države članice predvidijo za avtorje izključno pravico, da dovolijo ali prepovejo vsakršno obliko priobčenja njihovih del javnosti, po žici ali na brezžični način, vključno z dajanjem svojih del na voljo javnosti tako, da imajo člani javnosti do njih dostop s kraja in v času, ki si ju izberejo sami.

2. Države članice predvidijo za spodaj naštete izključno pravico, da dovolijo ali prepovedo vsakršno obliko dajanja na voljo njihovih del javnosti, po žici ali na brezžični način tako, da imajo pripadniki javnosti do njih dostop s kraja in v času, ki si ju izberejo sami:

(a) izvajalcem za posnetke njihovih nastopov;

(b) proizvajalcem fonogramov za njihove fonograme;

(c) producentom prvega posnetka filmov za izvirnik in primerke njihovih filmov;

[…]"

9. Člen 5 navedene direktive, naslovljen „Izjeme in omejitve", v odstavku 2 določa:

„Države članice lahko predvidijo izjeme in omejitve pravice reproduciranja iz člena 2 v naslednjih primerih:

[…]

(c) v zvezi s posebnimi dejanji reproduciranja, ki jih izvedejo javno dostopne knjižnice, izobraževalne ustanove, muzeji ali arhivi in ki niso storjena zaradi neposredne ali posredne ekonomske ali komercialne koristi;

[…]"

10. Člen 10 Direktive 2001/29, naslovljen „Časovna uporaba“, določa:

„1. Določbe te direktive se uporabljajo pri vseh delih in predmetih sorodnih pravic, ki jih navaja ta direktiva, ki so z 22. decembrom [2002] varovani z zakonodajo držav članic na področju avtorske in sorodnih pravic ali ki ustrezajo kriterijem za varstvo po določbah te direktive oziroma določbah iz člena 1(2).

2. Ta direktiva se uporablja brez vpliva na katera koli sklenjena dejanja in pridobljene pravice pred 22. decembrom 2002.“

B. Francosko pravo

11. Člen L 212-3, prvi odstavek, code de la propriété intellectuelle (zakonik o intelektualni lastnini) določa:

„Za snemanje izvedbe, njeno reproduciranje in njeno priobčitev javnosti ter vsako ločeno uporabo zvoka in slike izvedbe, če je bila zvočno in slikovno posneta, je potrebno pisno dovoljenje izvajalca.“

12. Člen L 212-4 zakonika o intelektualni lastnini določa:

„Podpis pogodbe, ki jo skleneta izvajalec in producent za produkcijo avdiovizualnega dela, pomeni dovoljenje za snemanje, reproduciranje in priobčitev izvedbe izvajalca javnosti.

V tej pogodbi se določi ločeno nadomestilo za vsako vrsto izkoriščanja dela“.

13. Člen 49 loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication (zakon št. 86-1067 z dne 30. septembra 1986 o svobodi komunikacije) (kakor je bil spremenjen s členom 44 zakona št. 2006/961 z dne 1. avgusta 2006) (v nadaljevanju: zakon o svobodi komunikacije) določa:

„[INA], ki je državna javna ustanova z industrijskim in komercialnim značajem, je zadolžen za ohranjanje in povečevanje prepoznavnosti nacionalne avdiovizualne dediščine.

[…]

II. [INA] izkorišča odlomke avdiovizualnega arhivskega gradiva nacionalnih radijskih in televizijskih družb pod pogoji, določenimi v specifikacijah. Na tej podlagi ima pravico do izkoriščanja teh odlomkov po enem letu od njihovega prvega oddajanja.

[INA] ostane lastnik nosilcev in tehnične opreme ter imetnik pravic do izkoriščanja avdiovizualnega arhivskega gradiva nacionalnih radijskih in televizijskih družb […], ki so bile prenesene nanj pred objavo zakona št. 2000-719 z dne 1. avgusta 2000.

[INA] izvaja pravice do izkoriščanja iz tega odstavka ob upoštevanju moralnih in materialnih pravic imetnikov avtorskih ali sorodnih pravic ter njihovih pravnih naslednikov. Vendar pa so z odstopanjem od členov L. 212-3 in L. 212-4 zakonika o intelektualni lastnini pogoji za izkoriščanje izvedb izvajalcev, ki so v arhivskem gradivu iz tega člena, in nadomestila za to izkoriščanje urejeni s pogodbami, sklenjenimi med izvajalci in inštitutom ali med organizacijami, ki zastopajo izvajalce, in inštitutom. V teh pogodbah morajo biti med drugim določeni lestvica nadomestil in podrobna pravila za njihovo izplačilo.

[…]“

III. Dejansko stanje v postopku v glavni stvari

14. INA je gospodarska javna služba, ustanovljena z zakonom leta 1974. Zadolžen je za ohranjanje in promocijo nacionalne avdiovizualne dediščine. Ohranja avdiovizualno arhivsko gradivo „nacionalnih radijskih in televizijskih družb“ (nacionalnih radijskih in televizijskih postaj) ter prispeva k njegovemu izkoriščanju.

15. Kot sem že navedel, PG in GF sta sinova in pravna naslednika ZV, svetovno znanega džezovskega bobnarja. Trdita, da je INA na svojem spletišču brez njunega dovoljenja tržil 26 videogramov in fonogram s posnetki izvedb njunega pokojnega očeta. Vložila sta tožbo na podlagi člena L. 212-3 zakonika o intelektualni lastnini, v skladu s katerim je za snemanje izvedbe, njeno reproduciranje in priobčitev javnosti potrebno pisno dovoljenje izvajalca.

16. V odgovoru na tožbo INA trdi, da mu člen 49 zakona o svobodi komunikacije omogoča izkoriščanje arhivskega gradiva v zameno za to, da izvajalcem plača nadomestilo, ki je določeno s kolektivnimi pogodbami, sklenjenimi z njihovimi reprezentativnimi sindikati. PG in GF na to odgovarjata, med drugim, da so te zakonske določbe, ki določajo odstopanje od varstva izvajalcev, v nasprotju z določbami Direktive 2001/29.

17. Tribunal de grande instance de Paris (okrožno sodišče v Parizu, Francija) je s sodbo z dne 24. januarja 2013 odredilo INA, naj PG in GF plača 15.000 EUR kot odškodnino za škodo, ki sta jo utrpela zaradi nedovoljenega izkoriščanja zadevnih izvedb. Cour d’appel de Paris (višje sodišče v Parizu, Francija) je s sodbo z dne 11. junija 2014 v bistvu potrdilo sodbo, izdano na prvi stopnji.

18. Ti sodišči sta predvsem menili, da je bilo za uporabo člena 49(II) zakona o svobodi komunikacije potrebno predhodno dovoljenje izvajalca, pri čemer pa INA ni predložil dokaza o takem dovoljenju.

19. Vendar je Cour de Cassation (kasacijsko sodišče, Francija) s sodbo z dne 14. oktobra 2015 razveljavilo sodbo Cour d’Appel (višje sodišče). Razsodilo je, da je Cour d‘Appel (višje sodišče) napačno odločilo, da je bil za uporabo ureditve, ki določa odstopanje, potreben dokaz, da je izvajalec dovolil prvo izkoriščanje njegove izvedbe, in da je s tem v zakon dodalo pogoj, ki ga tam ni. Cour d’appel de Versailles (višje sodišče v Versaillesu, Francija) je na podlagi te sodbe in na predlog INA zavrnilo odškodninske tožbe, ki so bile vložene zoper njega.

20. Cour de cassation (kasacijsko sodišče), ki obravnava pritožbo, ki sta jo zoper zadnjenavedeno sodbo vložila pravna naslednika, dvomi o združljivosti francoske zakonodaje s pravom Unije in o razlagi več določb Direktive 2001/29.

21. Po mnenju Cour de cassation (kasacijsko sodišče) posebna ureditev, ki velja za INA, ne spada pod nobeno od izjem in omejitev pravic iz členov 2 in 3 Direktive 2001/29, določenih v členu 5 navedene direktive. Cour de cassation (kasacijsko sodišče) prav tako meni, da odločitve, ki jo je Sodišče sprejelo v zadevi Soulier in Doke,[3] ni mogoče uporabiti v obravnavani zadevi. Navedena zadeva se je nanašala na reproduciranje nedostopnih knjig. Zakonodaja o nedostopnih knjigah, obravnavana v zadevi Soulier in Doke, je sicer res odstopala od varstva, ki ga Direktiva 2001/29 zagotavlja avtorjem, vendar pa je namen ureditve, ki je v splošnem interesu uvedena v korist INA, uskladiti pravice izvajalcev s pravicami producentov, ki so v okviru sistema te direktive enakovredne.

3 Sodba z dne 16. novembra 2016 (C-301/15, EU:C:2016:878).

IV. Predlog za sprejetje predhodne odločbe in postopek pred Sodiščem

22. V teh okoliščinah je Cour de cassation (kasacijsko sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je treba člene 2(b), 3(2)(a) in 5 Direktive 2001/29 […] razlagati tako, da ne nasprotujejo temu, da je z nacionalnimi predpisi, kot so ti, ki izhajajo iz člena 49(II) zakona […] o svobodi komunikacije, kakor je bil spremenjen s členom 44 zakona št. 2006-961 z dne 1. avgusta 2006, v korist [INA], ki ima pravice do izkoriščanja avdiovizualnega arhivskega gradiva nacionalnih radijskih in televizijskih družb, uvedena ureditev odstopanja, s katero je določeno, da so pogoji izkoriščanja izvedb izvajalcev in nadomestila za to izkoriščanje urejeni s pogodbami, sklenjenimi med izvajalci in tem inštitutom ali organizacijami, ki zastopajo izvajalce, in tem inštitutom, pri čemer morajo biti v teh pogodbah med drugim določeni lestvica nadomestil in podrobna pravila za njihovo izplačilo?“

23. Spedidam, INA, francoska vlada in Evropska komisija so predložili pisna stališča. Poleg tega so ustno predstavili stališča na obravnavi 21. marca 2019.

V. Analiza

A. Uvodna pripomba o časovni veljavnosti Direktive 2001/29

24. Najprej je treba opomniti, da člen 10(1) Direktive 2001/29 določa, da se določbe te direktive uporabljajo pri vseh delih in predmetih sorodnih pravic, ki jih navaja ta direktiva, ki so z 22. decembrom 2002 varovani z zakonodajo držav članic na področju avtorske in sorodnih pravic.

25. V obravnavani zadevi ni sporno, da je bil zadnji sporni dogodek 15. decembra 2009 in da se nanaša na izvedbe, ki so 22. decembra 2002 že bile varovane z nacionalnim zakonom. V teh okoliščinah se torej Direktiva 2001/29 uporabi za ta dejanja,[4] ne da bi to vplivalo na katera koli sklenjena dejanja in pridobljene pravice pred 22. decembrom 2002, kakor je določeno v členu 10(2) Direktive 2001/29.

B. Vloga in delovanje INA

26. Kot sem že navedel, je naloga INA varovanje, ohranjanje in promoviranje oddaj francoskih javnih televizijskih in radijskih postaj od leta 1949. Tako opravlja pomembno nalogo v javnem interesu, in sicer varuje in povečuje prepoznavnost francoske avdiovizualne dediščine.

27. V zvezi s tem ima v skladu s členom 49 zakona o svobodi komunikacije pravice do izkoriščanja odlomkov avdiovizualnega arhivskega gradiva nacionalnih radijskih in televizijskih družb. Te pravice izvaja ob upoštevanju moralnih in materialnih pravic imetnikov avtorskih ali sorodnih pravic ter njihovih pravnih naslednikov.

28. Najprej INA ni mogel izkoriščati nekaterih arhivskih gradiv, ker je ugotovil, da dokumentacija v zvezi s produkcijo zadevnih oddaj pogosto ni vsebovala pogodb o delu, ki so bile sklenjene z zadevnimi izvajalci. V številnih primerih je bilo morebitno soglasje k prenosu oddaje izgubljeno ali ga ni bilo enostavno najti ali pa preprosto ni bilo na voljo. V takih primerih je moral INA pridobiti pisno dovoljenje izvajalcev ali njihovih pravnih naslednikov, katerih identifikacija in iskanje sta se lahko izkazala za težavna ali celo nemogoča.

4 Glej v tem smislu sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Szpunarja v zadevi Pelham in Haas (C-476/17, EU:C:2018:1002, točke od 21 do 24).

29. Predložitveno sodišče poudarja, da je bil za to, da bi se INA omogočilo izpolnjevanje njegove naloge javne službe, člen 49(II) zakona o svobodi komunikacije 1. avgusta 2006 spremenjen, tako da je kot pogoj za izkoriščanje del izvajalcev iz arhivskega gradiva določil, da mora INA skleniti pogodbe z izvajalci ali organizacijami, ki zastopajo izvajalce.

C. Veljavnost mehanizma, kakršen je ta, ki je določen v korist INA, glede na Direktivo 2001/29

1. Možnost uporabe členov 2(b), 3(2)(a) in 5 Direktive 2001/29

30. Ni sporno, da dejanja, ki se očitajo INA v tej zadevi, pomenijo reproduciranje in priobčitev javnosti v skladu s členom 2(b) oziroma 3(2)(a) Direktive 2001/29, ker je dal INA videograme in fonogram s posnetki izvedb zadevnega izvajalca na voljo na svojem spletišču. Kot je Sodišče že razsodilo, „dajanje na voljo javnosti varovane vsebine na spletni strani brez soglasja imetnikov pravic krši avtorsko in sorodne pravice“, ki so varovane z Direktivo 2001/29.[5]

31. Kot predložitveno sodišče prav tako poudarja, člen 49(II) zakona o svobodi komunikacije ne spada k nobeni od izjem in omejitev, ki jih lahko države članice določijo na podlagi člena 5 Direktive 2001/29.[6] S tem se strinjajo vse stranke, ki so predložile pisna stališča.

2. Razlaga členov 2(b) in 3(2)(a) Direktive 2001/29

32. Člen 2(b) in člen 3(2)(a) Direktive 2001/29 določata, da države članice izvajalcem dodelijo izključno pravico, da dovolijo ali prepovejo, neposredno ali posredno reproduciranje posnetkov njihovih izvedb na vsak način in v vsaki obliki ter izključno pravico, da dovolijo ali prepovejo priobčitev posnetkov njihovih izvedb javnosti.

33. Sodišče je v sodbi Soulier in Doke odločilo, da je treba podobno varstvo, ki je priznano avtorjem za reproduciranje njihovih del in priobčitev teh del javnosti razumeti tako, „da se ne omejuje na uživanje pravic, zagotovljenih s členom 2(a) in členom 3(1) Direktive 2001/29, ampak da se razteza tudi na izvrševanje navedenih pravic“.[7] Sodišče je dodalo, da „so pravice, zagotovljene avtorjem s členom 2(a) in členom 3(1) Direktive 2001/29, preventivne v smislu, da vsak akt reprodukcije ali priobčitve javnosti dela od tretje osebe zahteva predhodno soglasje njegovega avtorja“.[8] Vendar je Sodišče drugače od razlage, ki jo je predlagal generalni pravobranilec,[9] odločilo, da „člena 2(a) in 3(1) Direktive 2001/29 ne določata načina, kako mora biti podano predhodno soglasje avtorja, tako da teh določb ni mogoče razlagati tako, da nalagajo, da mora biti tako soglasje nujno izrecno. Nasprotno, ugotoviti je treba, da ga je na podlagi navedenih določb mogoče izraziti tudi implicitno“,[10] za to pa morajo biti izpolnjeni strogi pogoji. V skladu z odločitvijo Sodišča je namreč nacionalna zakonodaja morala določiti mehanizem, ki zagotavlja, da so izvajalci dejansko in posamično obveščeni, izvrševanje pravic reproduciranja in priobčitve javnosti, ki jih imajo izvajalci, pa ne sme biti povezano z nobeno formalnostjo.[11]

34. Jasno je, da bi morala ta razlaga členov 2(a) in 3(1) Direktive 2001/29 vsaj po analogiji veljati za člena 2(b) in 3(2)(a) iste direktive v zvezi z izvajalci.

5 Sodba z dne 27. marca 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, točka 25).

6 V uvodni izjavi 32 Direktive 2001/29 je pojasnjeno, da je ta seznam izjem in omejitev pravice reproduciranja in pravice priobčitve javnosti izčrpen. Izčrpnost te določbe je potrdilo Sodišče (glej v tem smislu sodbi z dne 16. novembra 2016, Souiler in Doke, C-301/15, EU:C:2016:878, točka 26, in sodba z dne 7. avgusta 2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, točka 16).

7 Sodba z dne 16. novembra 2016, Soulier in Doke (C-301/15, EU:C:2016:878, točka 31).

8 Sodba z dne 16. novembra 2016, Soulier in Doke (C-301/15, EU:C:2016:878, točka 33).

9 Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Watheleta v zadevi Soulier in Doke (C-301/15, EU:C:2016:536, točki 38 in 39).

10 Sodba z dne 16. novembra 2016, Soulier in Doke (C-301/15, EU:C:2016:878, točka 35).

11 Glej v tem smislu sodbo z dne 16. novembra 2016, Soulier in Doke (C-301/15, EU:C:2016:878, točki 43 in 50).

35. Prvič, pravice, ki jih varujejo te različne določbe, so napisane enako in brezpogojno. Drugič, tako kot razlago členov 2(a) in 3(1) Direktive 2001/29 podpira člen 5(2) Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del,[12] v skladu s katerim uživanje in izvrševanje pravic reproduciranja in priobčitve javnosti ne sme biti povezano z nobeno formalnostjo, je podobna razlaga členov 2(b) in 3(2)(a) Direktive 2001/29 podprta s členom 20 Pogodbe Svetovne organizacije za intelektualno lastnino o izvedbah in fonogramih (v nadaljevanju: WPPT), ki je bila sprejeta v Ženevi 20. decembra 1996, ki vključuje podobno prepoved.[13] Tretjič, med avtorjevimi pravicami in izvajalčevimi pravicami ni nobenega hierarhičnega razmerja.[14]

36. Hkrati s to razlago členov 2 in 3 Direktive 2001/29 je treba upoštevati, da je v sodbi Luksan Sodišče prav tako razsodilo, da je treba „[p]ravo Unije […] razlagati tako, da državam članicam daje možnost, da določijo domnevo o prenosu pravic izkoriščanja kinematografskega dela, kot so te, na katere se nanaša postopek v glavni stvari (pravica radiodifuznega oddajanja po satelitu, pravica reproduciranja *in druge pravice priobčitve javnosti v obliki dajanja na voljo javnosti*), na producenta kinematografskega dela, če taka domneva ni neizpodbojna, tako da zaradi nje glavni režiser zadevnega dela glede tega ne bi mogel skleniti drugačnega dogovora“.[15] V tem okviru je treba prav tako poudariti, kot je Sodišče to storilo v sodbi Soulier in Doke, da „morajo biti pogoji, v katerih je mogoče sprejeti implicitno soglasje, opredeljeni ozko, da se samemu načelu predhodnega soglasja avtorja ne bi odvzelo učinka“.[16]

37. Če je odgovor v sodbi Luksan omejen na producenta kinematografskega dela, je to samo zaradi posebnega dejanskega stanja v navedeni zadevi. Poleg tega, čeprav je Sodišče svoje razlogovanje v navedeni sodbi oprlo predvsem na člen 3(4) in (5) Direktive 2006/115/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o pravici dajanja v najem in pravici posojanja ter o določenih pravicah, sorodnih avtorski pravici, na področju intelektualne lastnine,[17] ki določa domnevo prenosa pravice dajanja v najem na producenta filma, pa Sodišče to načelo domneve prenosa v določenih okoliščinah vendarle razlaga širše. Mora ga biti mogoče uporabiti za pravice, ki jih zagotavlja Direktiva 2001/29, ne glede na to, za kakšno vrsto dela gre. Kot je namreč Sodišče poudarilo v navedeni zadevi, so investicije, potrebne za proizvodnjo proizvodov, kot so filmi ali multimedijski proizvodi, v obeh primerih precejšnje.[18] Zato, kot je Sodišče na splošno odločilo, „ob sprejetju Direktive 2001/29 […] zakonodajalec Unije […] glede pravic izkoriščanja, ki so urejene v tej direktivi, ni želel izključiti uporabe koncepta, kot je ta o domnevi prenosa“.[19]

38. Glede na zgornje ugotovitve zato menim, da mora biti načeloma mogoče, da se mehanizem domneve soglasja uporabi za pravice izkoriščanja avdiovizualnega dela, kot so pravice reproduciranja in katera koli druga pravica do priobčitve z dajanjem na voljo javnosti, kakor je določeno v Direktivi 2001/29.[20]

12 Pariški akt z dne 24. julija 1971, kakor je bil spremenjen 28. septembra 1979 (v nadaljevanju: Bernska konvencija).

13 WPPT je bila v imenu Evropske skupnosti potrjena s Sklepom Sveta 2000/278/ES z dne 16. marca 2000 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 11, zvezek 33, str. 208). V skladu s členom 20 WPPT „[z]a uživanje in uresničevanje pravic, predvidenih s to pogodbo, ne veljajo nobene formalnosti“. Ni smiselno opozarjati, da „ni sporno, kot izhaja iz uvodne izjave 15 Direktive 2001/29, da je eden od ciljev te direktive izvajanje nekaterih izmed novih obveznosti, ki izhajajo za Unijo iz pogodb[e] […] WPPT […]. V teh okoliščinah je treba pojme iz te direktive razlagati, kolikor je mogoče, ob upoštevanju [te pogodbe]“ (sodba z dne 15. marca 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, točka 52). Podobna določba (člen 17) obstaja v Pekinški pogodbi o varstvu avdiovizualnih izvedb, ki jo je v Pekingu 24. junija 2012 sprejela Svetovna organizacija za intelektualno lastnino (WIPO). Evropska unija je to pogodbo podpisala, vendar še ni začela veljati.

14 Razen moralnih pravic. Glej v tem smislu de Visscher, F., in Michaud, B., *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Bruselj, Bruylant, 2000, št. 304.

15 Sodba z dne 9. februarja 2012 (C-277/10, EU:C:2012:65, točka 87). Moj poudarek.

16 Sodba z dne 16. novembra 2016 (C-301/15, EU:C:2016:878, točka 37).

17 UL 2006, L 376, str. 28.

18 Glej v tem smislu sodbo z dne 9. februarja 2012, Luksan (C-277/10, EU:C:2012:65, točka 83).

19 Sodba z dne 9. februarja 2012, Luksan (C-277/10, EU:C:2012:65, točka 85).

20 Glej v zvezi s tem sodbo z dne 9. februarja 2012, Luksan (C-277/10, EU:C:2012:65, točka 86), v kateri je Sodišče odločilo, da je „določbo o domnevi prenosa, kot je ta, ki je glede pravice dajanja v najem in pravice posojanja izvirno določena v členu 2(5) in (6) Direktive 92/100 in nato v bistvu povzeta v členu 3(4) in (5) Direktive 2006/115, mogoče uporabiti tudi glede pravic izkoriščanja kinematografskega dela, kot so te iz postopka v glavni stvari (pravica radiodifuznega oddajanja po satelitu, pravica reproduciranja in druge pravice priobčitve javnosti v obliki dajanja na voljo javnosti)“.

39. To še posebej velja v primeru (razmeroma) starih avdiovizualnih posnetkov – kot v obravnavani zadevi – v katerem bi bilo zdaj težko najti upoštevno dokumentacijo (če je sploh obstajala), iz katere je razvidno, da izvajalec soglaša, da njegovo delo izkorišča druga oseba. Prav tako je pomembno, da zadevna zakonodaja, tako kot v sodbi Soulier in Doke, uresničuje cilj, ki je neke vrste oblika domnevanega licenciranja avtorskih pravic „v kulturnem interesu potrošnikov in družbe v celoti“.[21]

40. Hkrati mora Sodišče tudi paziti, da zagotovi, da vsaka taka zakonska domneva ni tako široka, da bi dejansko spodkopala izključnost pravice, ki jo imajo imetniki.

41. Čeprav je mogoče pojem „domneve“, opredeljen v sodbi Luksan, načeloma uporabiti tudi v obravnavani zadevi, se obe zadevi tudi pomembno razlikujeta. Pomembna značilnost sodbe Luksan je, da je Sodišče odločilo, da države članice lahko sprejmejo nacionalno zakonodajo, ki določa domnevo prenosa pravice dajanja v najem, ki jo ima režiser filma, na producenta filma, ker se tako uresničuje eden od ciljev, na katerega se nanaša uvodna izjava 5 Direktive 2006/115, in sicer „omogočiti producentu povračilo investicij, ki jih je izvedel zaradi realizacije kinematografskega dela“.[22]

42. To razlogovanje ne velja za obravnavano zadevo, saj pred tem ni bilo nobenega poslovnega odnosa med ZV in INA, sploh pa nič ne kaže na to, da bi INA kot tretja oseba financiral snemanje zadevnih izvedb. Celotna podlaga za zakonsko domnevo v obravnavani zadevi je torej pojem javnega interesa, in sicer da je bilo zaželeno, da bi se televizijska dediščina vendarle lahko izkoriščala v okoliščinah, v katerih bi lahko bilo dejansko soglasje izvajalcev (ali njihovih dedičev) sicer pretežko ali celo nemogoče pridobiti.

43. Vsaka tovrstna zakonodaja o avtorski pravici, ki temelji na načelu domnevanega soglasja ne sme posegati v izvajalčevo izključno pravico, razen v delu, v katerem je to potrebno za uresničitev zakonskega cilja. Samo v takih okoliščinah bi bilo mogoče reči, da nacionalna zakonodaja upošteva načelo sorazmernosti v zvezi z varstvom pravic intelektualne lastnine.[23]

44. Vendar je treba v zvezi s tem pripomniti, da člen 49 zakona o svobodi komunikacije očitno ureja in izvede *prenos* izvajalčevih pravic na podlagi implicitnega soglasja v korist INA. Iz razloga, ki sem ga že navedel, menim, da bi v teh okoliščinah to pripeljalo do nesorazmernega poseganja v izključnost izvajalčevih pravic. Menim, da iz razlogovanja Sodišča v sodbi Soulier in Doke[24] vsaj posredno izhaja, da morajo tovrstne domneve biti sorazmerne in tej pravici ne smejo odvzeti izključnosti, razen če je to očitno nujno v ta namen.

45. To je po mojem mnenju bistvo težav v zvezi z nacionalnim zakonom, ki se obravnava v postopku v glavni stvari, saj bi bil ta zakon, če bi ustvaril samo neke vrste domnevo, da je bila INA podeljena licenca za avtorske pravice, v skladu z zahtevami Direktive 2001/29. Ta zakon pa gre veliko dlje, ker ne določa domneve, da je bila INA podeljena licenca, temveč se domneva, da je bilo dano soglasje k prenosu teh izvajalčevih pravic. Nacionalni zakon tako deluje nesorazmerno, zaradi česar je v nasprotju z zahtevami prava Unije.

21 Sodba z dne 16. novembra 2016 (C-301/15, EU:C:2016:878, točka 45).

22 Sodba z dne 9. februarja 2012 (C-277/10, EU:C:2012:65, točka 79).

23 Člena 17 in 52(1) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

24 Sodba z dne 16. novembra 2016 (C-301/15, EU:C:2016:878).

VI. Predlog

46. Zato Sodišču predlagam, naj na vprašanje, ki ga je postavilo Cour de cassation (kasacijsko sodišče, Francija), odgovori:

Člene 2(b), 3(2)(a) in 5 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 treba razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni določbi, kot je ta, ki izhaja iz člena 49(II) loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication (zakon št. 86-1067 z dne 30. septembra 1986 o svobodi komunikacije), kakor je bil spremenjen s členom 44 zakona št. 2006-961 z dne 1. avgusta 2006, ker določa prenos izvajalčevih pravic na Institut national de l'audiovisuel (francoski nacionalni avdiovizualni inštitut).