



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

Е. ТАНЧЕВ

представено на 16 юли 2020 година¹

Дело C-147/19

Atresmedia Corporación de Medios de Comunicación S.A.

срещу

Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI),

Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE)

(Преюдициално запитване, отправено от Tribunal Supremo (Върховен съд, Испания)

„Преюдициално запитване — Право на отдаване под наем и в заем и права, свързани с авторското право в областта на интелектуалната собственост — Публично съобщаване на публикувани с търговска цел звукозаписи — Иск за обезщетение — Еднократно справедливо възнаграждение“

1. Настоящото преюдициално запитване от Tribunal Supremo (Върховен съд, Испания) се отнася до тълкуването на член 8, параграф 2 от Директива 2006/115/ЕО² и формулирания по подобен начин член 8, параграф 2 от Директива 92/100/ЕИО³ (наричани по-нататък заедно „Директивата относно правото на отдаване под наем“). Запитващата юрисдикция по-специално иска насоки относно обхвата на тази разпоредба в контекста на „публичното съобщаване“ на аудио-визуални произведения, когато вече съществуващи, публикувани записи са били включени в тези аудио-визуални произведения.

2. Делото пред запитващата юрисдикция се отнася до искания за обезщетение, направени от две дружества за колективно управление, в полза на артисти изпълнители и продуценти на звукозаписи в Испания въз основа на испанското законодателство, с което се транспонира Директивата относно правото на отдаване под наем, за това, което те твърдят, че е използване на звукозаписи от телевизионна компания за публично съобщаване. Телевизионната компания твърди, че въпросните „публични съобщавания“ са съобщавания не на „звукозаписи“ или техни „възпроизвеждания“, а „аудио-визуални произведения“, и че исканото възнаграждение не е дължимо за такова съдържание, дори ако тези аудио-визуални произведения включват вече съществуващи звукозаписи, които са били публикувани с търговска цел като (част от) техни саундтракове.

¹ Език на оригиналния текст: английски.

² Директива на Европейския парламент и Съвета от 12 декември 2006 година за правото на отдаване под наем и в заем, както и за някои права, свързани с авторското право в областта на интелектуалната собственост (кодифицирана версия) (ОВ L 376, 2006 г., стр. 28; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 3, стр. 14, наричана по-нататък „Директива 2006/115“).

³ Директива на Съвета от 19 ноември 1992 година относно правото на отдаване под наем и в заем и относно някои права, сродни на авторското право в областта на интелектуалната собственост (ОВ L 346, 1992 г., стр. 61; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 120, наричана по-нататък „Директива 92/100“).

3. Отговорът на въпроса на запитващата юрисдикция непременно налага анализ не само на относимите директиви на Съюза, но и на разпоредби от международното право, по-специално от Международната конвенция за закрила на артистите изпълнители, продуцентите на звукозаписи и излъчващите организации (наричана по-нататък „Римската конвенция“)⁴ и Договора на Световната организация за интелектуална собственост (СОИС) за изпълненията и звукозаписите (наричан по-нататък „Договорът на СОИС“)⁵.

I. Правна уредба

A. Римската конвенция

4. Римската конвенция е подписана в Рим на 26 октомври 1961 г.

5. Макар сама по себе си Римската конвенция да не е част от правния ред на Европейския съюз, тя все пак поражда непреки последици в Европейския съюз⁶.

6. В член 3 от Римската конвенция са предвидени определения на редица термини, на които определение е дадено — макар и с някои различия — също в Договора на СОИС и които се използват в Директивата относно правото на отдаване под наем. За целите на конвенцията изброените по-долу термини са определени в този член по следния начин:

„[...]

(b) „звукозапис“ означава всеки предназначен за изключително слухово възприемане запис на звуци, представляващи изпълнение, или на други звуци“;

[...]

(d) „публикуване“ означава предлагането на публиката на достатъчен брой екземпляри от даден звукозапис;

(e) „възпроизвеждане“ означава изработването на един или повече екземпляри от даден запис;

[...]“.

7. Член 7 от Римската конвенция гласи:

„Закрилата, предвидена за артистите изпълнители от тази конвенция, включва възможността за предотвратяване на:

[...]

(c) възпроизвеждането на запис на тяхно изпълнение без съгласието им:

(i) ако самият първоначален запис е бил осъществен без съгласието им;

(ii) ако възпроизвеждането се извършва за цели, различни от тези, за които артистите изпълнители са дали съгласието си;

4 Вж. точка 4 и сл. по-долу.

5 Вж. точка 10 и сл. по-долу.

6 Вж. обсъденото в точка 48 по-долу.

(iii) ако първоначалният запис е бил осъществен в съответствие с разпоредбите на чл. 15, а възпроизвеждането се извършва за цели, различни от споменатите в тези разпоредби“.

8. Съгласно член 12, „[а]ко публикуван с търговска цел звукозапис или презапис на такъв звукозапис се използва пряко за излъчване или за публично съобщаване по друг начин, ползвателят заплаща само едно справедливо възнаграждение на артистите изпълнители или на продуцентите на звукозаписите, или и на двете категории носители на права“. Понятието „еднократно справедливо възнаграждение“ се среща както в Договора на СОИС, така и в Директивата относно правото на отдаване под наем.

9. Член 19 от Римската конвенция е формулиран по следния начин:

„Независимо от разпоредбите на тази конвенция чл. 7 няма да се прилага, след като артистът изпълнител веднъж вече е дал съгласие неговото изпълнение да бъде включено като съставна част във визуален или аудио-визуален запис“.

Б. Договорът на СОИС

10. На 20 декември 1996 г. в Женева е одобрен Договорът на СОИС. С Решение 2000/278/ЕО от 16 март 2000 година⁷ Съветът „одобрява“ Договора на СОИС и разрешава депозирането на документите по сключването. Договорът на СОИС е ратифициран от Европейския съюз на 14 декември 2009 г. и влиза в сила по отношение на Съюза на 14 март 2010 г. Така Договорът на СОИС става част от правния ред на Европейския съюз.

11. Член 2 от Договора на СОИС предвижда:

„За целите на този международен договор:

[...]

(b) „фонограма“ е записът на звука на [изпълнение] или на друг звук, или на възпроизведен звук със средства, различни от тези на кинематографията или аудио-визията“;

(c) „запис“ е звуковото изражение или възпроизведеният звук, който позволява последните да бъдат възприети, репродуцирани или ползвани в процеса на комуникация посредством уред;

[...]

ж) „[публично съобщаване]“ на [изпълнение] или на фонограма означава представянето пред обществена аудитория чрез всякакви [...] средства, с изключение на разпространение в ефир, на звук от [изпълнение, звук] или възпроизведен звук, записан под формата на фонограма; за целите на член 15 [изразът „публичното съобщаване“] включва [създаването на възможност обществената аудитория да чуе] звук или възпроизведен звук, записан под формата на [...] фонограма“.

⁷ ОВ L 89, 2000 г., стр. 6.

12. Дипломатическата конференция⁸ приема редица „съгласувани заявления“ относно Договора на СОИС⁹. В съгласуваното заявление във връзка с член 2, буква б) се предвижда следното:

„Определението на фонограма по член 2, буква б) не предполага, че правата върху фонограмите по някакъв начин могат да бъдат засегнати в случай на ползването им за кинематографични или аудио-визуални цели“.

13. Член 15 от Договора на СОИС, озаглавен „Право на възнаграждение за разпространение в ефир и [публично съобщаване]“, е формулиран по следния начин:

„(1) Изпълнителите и продуцентите на фонограми притежават право на еднократно [справедливо] възнаграждение за пряко или непряко ползване на фонограми, публикувани [...] [с търговска цел за излъчване] или за целите на [публично съобщаване].

(2) Националните законодателства на договарящите се страни [могат] да съдържат разпоредби във връзка с еднократното [справедливо] възнаграждение, платимо от по[лзвателя] на изпълнителя или на продуцента на фонограма, или съвместно на изпълнителя и на продуцента на фонограма. В случай че отношенията между изпълнителя и продуцента на фонограми не [са уредени от] споразумение, договарящите се страни имат право да приемат законодателен акт, уреждащ [...] разпределението на сумата на еднократното [справедливо] възнаграждение между изпълнителя и продуцента на фонограми.

[...]“.

14. Дипломатическата конференция на 20 декември 1996 г. приема „Резолюцията относно аудио-визуалните изпълнения“, в която участващите делегации изразяват съжаление, че „[СОИС] не обхваща правата на изпълнителите при аудио-визуалните записи на тяхното изпълнение“, и призовава да бъдат предприети подготвителни стъпки с цел приемане на протокол за аудио-визуалните изпълнения не по-късно от 1998 г. Такъв протокол впоследствие не е приет и въпросът не е решен в рамките на Договора на СОИС, но в крайна сметка е разгледан в отделен договор — Договора от Пекин относно аудиовизуалните изпълнения, приет на 24 юни 2012 г.

В. Директива 92/100

15. Директива 92/100 е приета на 19 ноември 1992 г. и след поредица от промени в различни нейни разпоредби е заменена с Директива 2006/115, която кодифицира така изменената директива.

16. Член 7 (Право на възпроизвеждане) от Директива 92/100 в първоначално приетата редакция гласи:

„1. Държавите членки са длъжни да предвидят изключително право да се разрешава или забранява прякото или непрякото възпроизвеждане:

- за артистите изпълнители, по отношение на [записите] на техните изпълнения,
- за продуцентите на звукозаписи, по отношение на техните звукозаписи,

⁸ Дипломатическата конференция по въпросите, свързани с някои авторски права и сродните им права, свикана под егидата на Световната организация за интелектуална собственост в Женева.

⁹ „Съгласувани заявления във връзка с Договора на СОИС за изпълненията и звукозаписите, одобрени от Дипломатическата конференция на [20 декември] 1996 г.“.

[...]

2. Правото на възпроизвеждане, посочено в параграф 1, може да бъде прехвърляно, предоставяно или отстъпвано чрез договорна лицензия“.

17. Член 8 от Директива 92/100 по същество остава непроменен след нейното приемане и е възпроизведен съгласно текста на Директива 2006/115 в точка 20 по-долу.

Г. Директива 2001/29

18. Член 7 от Директива 92/100 е изменен и заменен с член 2 (Право на възпроизвеждане) от Директива 2001/29/ЕО¹⁰. Той предвижда:

„Държавите членки предвиждат изключителното право да разрешават или забраняват пряко или непряко, временно или постоянно възпроизвеждане по какъвто и да е начин и под каквато и да е форма, изцяло или частично:

[...]

б) за артистите изпълнители — на [записите] на техните изпълнения;

в) за продуценти на звукозаписи — на техните звукозаписи;

[...]“.

Д. Директива 2006/115

19. Директива 2006/115 кодифицира Директива 92/100, изменена, след като последната е обект на няколко промени. Промени са внесени по-специално в член 7 от Директива 92/100, който е премахнат и заменен с член 2 от Директива 2001/29, но член 8 по същество остава непроменен след включването му в Директива 92/100.

20. Член 8 (Излъчване и публично съобщаване) предвижда:

„[...]

2. Държавите членки предвиждат право, чрез което се гарантира, че ползвателят заплаща еднократно справедливо възнаграждение, ако звукозаписът се публикува с търговска цел или ако възпроизвеждането на този звукозапис се използва за излъчване по безжичен път или за какъвто и да е вид публично съобщаване, както и се гарантира, че това възнаграждение се поделя между съответните изпълнители и продуценти на звукозаписи. При липса на съгласие между изпълнителите и продуцентите на звукозаписи, държавите членки могат да установят условията за поделяне на възнаграждението помежду им.

[...]“.

¹⁰ Директива на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2001 година относно хармонизирането на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество (ОВ L 167, 2001 г., стр. 10; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 230, наричана по-нататък „Директива 2001/29“).

Е. Испанското право

21. Според запитващата юрисдикция член 108, параграф 4 и член 116, параграф 2 от Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (Преработен текст на Закона за интелектуалната собственост) са формулирани по идентичен начин. Първата от тези две разпоредби се отнася до правата на изпълнителите, а втората — до тези на продуцентите на звукозаписи. Текстът на двете разпоредби, както са изложени от запитващата юрисдикция, гласи:

„Ако публикуван с търговска цел звукозапис или възпроизвеждане на такъв звукозапис се използва за какъвто и да е вид публично съобщаване, ползвателят заплаща еднократно справедливо възнаграждение на артистите изпълнители и продуцентите на звукозаписи, което те си поделят. Ако между тях няма съгласие, поделянето се извършва на равни части [...]“.

22. В член 114, параграф 1 от същия закон се дава следното определение:

„Звукозапис“ означава всеки предназначен за изключително слухово възприемане запис на изпълнение на произведение или на други звуци“.

II. Факти в основата на спора в главното производство и преюдициалните въпроси

23. Спорът в главното производство се отнася до съдебни искове, предявени от дружествата за управление на права Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (наричано по-нататък „AGEDI“) и Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (наричано по-нататък „AIE“) срещу дружеството Atresmedia Corporación de Medios de Comunicación S.A. (наричано по-нататък „Atresmedia“) за заплащането на обезщетение за действия, включващи публично съобщаване¹¹ на публикувани с търговска цел звукозаписи (или възпроизвеждания на такива звукозаписи), осъществено между 1 юни 2003 г. и 31 декември 2009 г. посредством управляваните от Atresmedia телевизионни канали, както и за възпроизвеждане на звукозаписи без разрешение във връзка с тези действия на публично съобщаване.

24. На 29 юли 2010 г. AGEDI и AIE предявяват иск срещу Atresmedia пред Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Търговски съд Мадрид, Испания, наричан по-нататък „Juzgado Mercantil“), като претендират заплащане на обезщетение за гореупоменатите действия на съобщаване и възпроизвеждане. Според Juzgado Mercantil обезщетение не се дължи за действия на публично съобщаване на звукозаписи, включени или „синхронизирани“ в аудио-визуални произведения, нито за тяхното „инструментално“ възпроизвеждане. Juzgado Mercantil приема, че синхронизирането на вече съществуващ звукозапис в аудио-визуално произведение посредством съответния платен лиценз води до появата на производно произведение, което е ново и автономно, и че правата на възнаграждение за публичното съобщаване и инструменталното възпроизвеждане на звукозаписа (който Juzgado Mercantil посочва като „произведение“ в акта за преюдициално запитване) „се изчерпват“ със заплащането на възнаграждение за синхронизирането [...]. Този съд осъжда Atresmedia да изплати обезщетение по останалите искания.

¹¹ На пръв поглед не става ясно защо телевизионните предавания да не се квалифицират като „излъчване“ вместо като „публично съобщаване“. „Излъчването“, както е използван този термин в член 8 от Директивата относно правото на отдаване под наем, обаче се осъществява „по безжичен път“, което би изключило кабелната телевизия. Задължението за заплащане на „еднократното справедливо възнаграждение“ на практика се прилага еднакво както за „излъчването“, така и за „публичното съобщаване“.

25. AGEDI и AIE обжалват решението на Juzgado Mercantil de Madrid (Търговски съд Мадрид) пред Audiencia Provincial de Madrid (Окръжен съд Мадрид, Испания, наричан по-нататък „Audiencia Provincial“), като искат Atresmedia да бъде осъдено да заплати и обезщетения за публичното съобщаване на звукозаписи, които са били „синхронизирани“ в аудио-визуални произведения, съобщени публично чрез телевизионните канали на Atresmedia. Audiencia Provincial уважава въззивната жалба и в решението си приема следното:

„Звукозаписът [...] не е произведение. [Той] е само носител, съдържащ запис на [конкретен начин на изпълнение]. [...] Следователно, ако звукозаписът не е произведение, не е възможно спрямо него да се извърши каквато и да било операция, включваща елемент на преобразуване в правно-технически смисъл, и съответно не е възможно също така от звукозаписа да възникне производно произведение [...]. Със сигурност свойствата на звуците, записани в звукозаписа, обективно са едни и същи преди и след синхронизирането [...]. Доколкото звуковият запис, съдържащ се в аудио-визуалното произведение[, е] просто копие на звуците от синхронизирания звукозапис[, той] може да се разглежда само като възпроизвеждане на въпросния звукозапис. Възпроизвеждане, чието публично съобщаване, подобно на съобщаването на самия звукозапис, води до възникване на правото на справедливо възнаграждение, предвидено в [релевантните разпоредби от испанското право]“.

26. Поради тези съображения Audiencia Provincial отменя решението на Juzgado Mercantil и уважава изцяло иска на AGEDI и AIE.

27. Atresmedia подава касационна жалба до Tribunal Supremo (Върховен съд, Испания, наричан по-нататък „Tribunal Supremo“), засягаща изключително въпроса дали публичното съобщаване на аудио-визуални произведения, осъществявано от Atresmedia по телевизионните му канали, поражда право на справедливо възнаграждение съгласно разпоредбите от испанското право, с което се транспонира член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем, а именно член 108, параграф 4 и член 116, параграф 2 от Закона за интелектуалната собственост.

28. Именно в този контекст Tribunal Supremo решава да спре производството и да отправи до Съда следните преюдициални въпроси:

- „1 Обхваща ли понятието „възпроизвеждане на [публикуван с търговска цел] звукозапис“ в член 8, параграф 2 от Директиви 92/100 и 2006/115, възпроизвеждането на публикуван с търговска цел звукозапис в аудио-визуален запис, съдържащ аудио-визуално произведение?“
2. При утвърдителен отговор на предходния въпрос, дължи ли се заплащане на еднократното справедливо възнаграждение, предвидено в член 8, параграф 2 от тези директиви, от страна на субект, който извършва телевизионно радиоразпръскване и който за всякакъв вид публично съобщаване използва аудио-визуален запис, съдържащ кинематографично или аудио-визуално произведение, в което е възпроизведен публикуван с търговска цел звукозапис?“.

29. Писмени становища представят Atresmedia, AGEDI, AIE, испанското правителство и Европейската комисия. В съдебното заседание от 30 януари 2020 г. посочените страни излагат устни становища.

III. Анализ

A. Предварителни бележки

30. С първия от двата отправени до Съда по настоящото дело въпроса се търси пояснение на понятието „възпроизвеждане на¹² [публикуван с търговска цел] звукозапис“, както е използван този израз в член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем. В акта за преюдициално запитване запитващата юрисдикция поставя този въпрос с оглед на процеса на „синхронизиране“, който настъпва към момента на създаване на аудио-визуалното произведение. Не изглежда в този процес Atresmedia да участва в качеството си на разпространител на телевизионни сигнали.

31. Така очертан, въпросът засяга *действието* на възпроизвеждане; член 8, параграф 2 обаче се отнася до *действието* на използване на *обекта* „звукозапис[...]“ или възпроизвеждането на този звукозапис“ за „публично съобщаване“. Съгласно действащото право член 2 (Право на възпроизвеждане) от Директива 2001/29 урежда *действията* на възпроизвеждане. Това схващане на първия въпрос се подкрепя както от изложеното от запитващата юрисдикция резюме на позицията на Atresmedia¹³, така и от резюмето ѝ на доводите, представени от AGEDI и AIE¹⁴.

32. С втория си въпрос, разглеждан във връзка с първия, запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали телевизионен канал, който в качеството си на ползвател публично съобщава аудио-визуално произведение, в което е включен публикуван с търговска цел звукозапис или възпроизвеждане на такъв звукозапис, следва да заплати еднократното справедливо възнаграждение, предвидено в член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем. В преюдициалното запитване ясно се уточнява, че „синхронизирането“ на въпросните звукозаписи е извършено след надлежно дадено разрешение¹⁵. Ето защо предлагам Съдът да преформулира поставените въпроси и да предостави на запитващата юрисдикция насоки за това дали понятията „звукозапис“ или „възпроизвеждане на звукозапис“, съдържащи се в член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем, обхващат аудио-визуално произведение, в което е включен звукозапис — след надлежно получаване на разрешение от съответния носител или съответните носители на права върху звукозаписа, както се изисква в член 2, буква в) от Директива 2001/29 — както и насоки дали член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем изисква държавите членки да предвидят задължение ползвателят да заплаща „еднократно справедливо възнаграждение“ на носителите или носителите на права върху звукозапис при обстоятелства като тези в главното производство.

33. Преди да разгледам аспекта относно характера на аудио-визуалното съдържание, включващо вече публикувани звукозаписи, ще анализирам характера на действието по „синхронизиране“, извършено от продуцентите на аудио-визуалното съдържание.

¹² В текста на Директивата относно правото на отдаване под наем се посочва „възпроизвеждането на *този* звукозапис“ (курсивът е мой).

¹³ Вж. точка 3 от раздела от акта за преюдициално запитване, озаглавен „Пето“.

¹⁴ Вж. точка 5 от раздела от акта за преюдициално запитване, озаглавен „Пето“. Така би следвало, че запитващата юрисдикция иска насоки не за това дали самото Atresmedia е извършило „възпроизвеждания“, а по-скоро дали филмът или друго аудио-визуално съдържание, което е съобщено публично, би могло да се счита за „възпроизвеждания“ на звукозаписи. Този въпрос е свързан с действията на продуцентите на филмите или другото аудио-визуално съдържание и с начина, по който производните произведения или продуктите без характер на произведение следва да бъдат характеризирани, а не с действията на телевизионна компания при излъчването или публичното съобщаване на такива производни произведения или продукти без характер на произведение. Ще отбележа, че изглежда, няма истински съмнения дали разпространението на разнообразно аудио-визуално съдържание се квалифицира като „публично съобщаване“, или пък дали въпросните звукозаписи са били „публикувани с търговска цел“ — това изглежда очевидно.

¹⁵ Вж. акта за преюдициално запитване — точка 3 от раздела, озаглавен „Първо“, откъс от решението на Juzgado Mercantil ([...] [с]инхронизирането на вече съществуващ звукозапис в аудио-визуално произведение посредством съответния платен лиценз [...]), и точка 2, in fine от раздела, озаглавен „Пето“ (излагане на тълкувателните съмнения на запитващата юрисдикция) ([...] възнаграждението за сродните права върху звукозаписа е било получено при разрешаването на възпроизвеждането или синхронизирането му в аудио-визуалното произведение).

34. По дело *Pelham*¹⁶ за целите на член 2, буква в) от Директива 2001/29 Съдът приема, че правото на продуцент на възпроизвеждане на звукозапис му позволява да се противопостави на използването от трето лице дори на съвсем кратка звукова извадка от звукозаписа с цел да бъде включена в друг звукозапис, освен ако извадката не бъде включена в него в изменен и неразпознаваем по време на слушане вид, именно защото подобно изготвяне на извадка представлява частично „възпроизвеждане“ на звукозаписа, от който е взета извадката. За целите на правото на възпроизвеждане, което понастоящем е предвидено в член 2, буква в) от Директива 2001/29, от установената съдебна практика следва, че синхронизирането (което практически винаги би водило до разпознаваемо възпроизвеждане на звукозаписа) е (действие на) възпроизвеждане.

35. Макар подобно действие на „синхронизиране“ всъщност да е „възпроизвеждане“ по смисъла на член 2, буква в) от Директива 2001/29 и като такова изисква съгласието и разрешението¹⁷ на съответния носител на право, т.е. на продуцента на звукозаписа, от това не следва непременно, че резултатът от това действие на възпроизвеждане на звукозаписа в ново по-голямо цяло също следва да се разглежда като „възпроизвеждане на звукозапис“ за целите на член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем.

Б. Обхватът на член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем

1. Тълкуване на текста на Директива 92/100 — хронология на приемането

36. В Директива 92/100 не се предвиждат определения за много от съдържащите се в нея ключови термини. Счетено е за необходимо да се дадат определения на термините „отдаване под наем“, „отдаване в заем“ и „филм“¹⁸, но повечето термини — като „възпроизвеждане“ или „звукозапис“ — не са изрично определени в нея. В изложението на мотивите към първоначалното предложение за Директива 92/100¹⁹ е пояснено, че Комисията умишлено е избрала да не дава подробни определения на използваните термини и че намерението е било термините в Директивата да се тълкуват в съответствие с Бернската²⁰ и Римската конвенция²¹.

37. Както е описано в измененото предложение за Директива 92/100²², първоначалното предложение се ограничава до „форми на пиратство във връзка с материална експлоатация“ и — в съответствие със Зелената книга относно авторското право²³ — не включва каквато и да било закрила на сродни права, подобна на това, което в крайна сметка е включено в член 8 от

16 Решение от 29 юли 2019 г., *Pelham* и др. (C-476/17, EU:C:2019:624, т. 29 и диспозитив, т. 1).

17 Според запитващата юрисдикция това съгласие е надлежно получено към момента на въпросното синхронизиране.

18 Определени съответно в член 1, параграф 2, член 1, параграф 3 и член 2, параграф 1 от Директива 92/100. Съгласно съображение 12 от Директивата „е нужно да бъдат дадени определения на понятията използване и заемане по смисъла на [тази] директива“.

19 Предложение за Директива на Съвета относно правото на отдаване под наем и в заем и относно някои права, сродни на авторското право, COM(90) 586 окончателен — SYN 319, от 24 януари 1991 г. (наричано по-нататък „първоначалното предложение“).

20 Бернска конвенция за закрила на литературните и художествените произведения от 9 септември 1886 г., последно преработена в Париж на 24 юли 1971 г. и изменена на 28 септември 1979 г.

21 Вж. първоначалното предложение, част втора, глава I, трети параграф в раздела относно член 6 (Право на възпроизвеждане) (стр. 56 в текста на английски език), в което във връзка с носителите на права и този член се посочват коментарите, направени в раздел 2.1, където се заявява (по отношение на правото на отдаване под наем и в заем), че „използваните термини са основни в областта на авторското право и сродните му права и в голяма степен смисълът им е станал косвено хармонизиран в законодателството на повечето държави членки чрез Бернската конвенция [...] и Римската конвенция [...] За целите на тази директива се прави позоваване на Бернската и Римската конвенция, доколкото използваните термини [...] трябва да се тълкуват в съответствие с тези конвенции“.

22 Вж. „Изменено предложение за директива на Съвета относно правото на отдаване под наем и в заем и относно някои права, сродни на авторското право в областта на интелектуалната собственост“ на Комисията, COM(92) 159 final — SYN 319, от 30 април 1992 г. (наричано по-нататък „измененото предложение“), изложение на мотивите, стр. 12 и сл., по отношение на член 6 bis от измененото предложение.

23 Зелена книга относно авторското право и предизвикателството на технологиите — Проблеми с авторското право, изискващи незабавно действие, COM (88) 172 окончателен, 7 юни 1988 г.

Директивата. Измененото предложение следва становището на Европейския парламент по отношение на това, в което се превръща член 8 от Директивата относно правото на отдаване под наем, и възприема предложението на Парламента с незначителни промени във формулировката като член 6 bis от измененото предложение. Съгласно изложението на мотивите член 6 bis в голяма степен следва разпоредбите с минимални изисквания на Римската конвенция, като оставя на държавите членки да поддържат или въведат по-широкообхватна закрила²⁴.

38. В краткия раздел от изложението на мотивите относно член 6 bis, параграф 2 (впоследствие член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем) се посочва, че разпоредбата „принципно е приложена от повечето държави членки в техните законодателства; това е разпоредба с минимални изисквания“. В изложението на мотивите не са дадени примери за законодателства на такива държави членки, като първоначалното предложение, макар да включва широко обсъждане на актуалното състояние на правото в държавите членки относно както авторското право, така и сродните му права, не съдържа подобна на член 8 разпоредба и не изглежда да се обсъждат сравними разпоредби от законодателствата на държавите членки. Предвид като цяло неразвита характер на законодателството относно сродните права в международен план, както и в държавите членки по това време, изглежда малко вероятно законодателствата на повечето от държавите членки през 1992 г. да са предвиждали вида икономически права при „публичното съобщаване“ на аудио-визуални произведения за продуценти на звукозаписи и изпълнители, чиито записи са били включени в такива аудио-визуални произведения, каквито AGEDI и AIE претендират. Изглежда също така малко вероятно при изготвянето на новата разпоредба въз основа на становището на Парламента Комисията да е имала намерение да създава такива права.

39. Член 6 bis, параграф 2 от измененото предложение в крайна сметка е приет като член 8, параграф 2 от Директива 92/100 само с дребни, незначителни промени в текста. Следователно хронологията на приемането на разпоредбата ясно показва, че обхватът на предлаганата с член 8, параграф 2 защита не е имал за цел радикално да разшири вече установената към този момент защита в повечето държави членки. Заявеното в съображение 10 и изрично декларираното в изложението на мотивите към първоначалното предложение, както и коментарите относно член 6 bis в изложението на мотивите към измененото предложение, потвърждават, че използваните в член 8, параграф 2 термини следва да се тълкуват в светлината на сходните термини, определени в Римската конвенция.

2. Римската конвенция

40. Член 12 от Римската конвенция, озаглавен „Последващи използвания на звукозаписи“, предвижда, че „[а]ко публикуван с търговска цел звукозапис или презапис на такъв звукозапис се използва пряко за излъчване или за публично съобщаване по друг начин, ползвателят заплаща само едно справедливо възнаграждение на артистите изпълнители или на продуцентите на звукозаписите, или и на двете категории носители на права“.

41. Именно тази разпоредба е вдъхновила създаването на член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем. Макар член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем в някои отношения да се различава от член 12 от Римската конвенция (Директивата не допуска изключения, подобни на позволените в член 16, параграф 1, буква а) от Римската конвенция, изисква еднократното справедливо възнаграждение да се

²⁴ Вж. изложението на мотивите към измененото предложение, стр. 12, раздела относно член 6 bis.

предоставя както на продуцентите на звукозаписи, така и на изпълнителите²⁵, и обхваща прякото и непрякото използване), най-релевантните части от разпоредбата за целите на настоящото дело („звукозапис[,] публикува[н] с търговска цел или [...] възпроизвеждане [на такъв] звукозапис“) са формуирани по идентичен начин в конвенцията и директивата. Член 12 на по-късен етап служи за основана на член 15 от Договора на СОИС, който се обсъжда в раздел 3. „Договорът на СОИС“ по-долу.

42. За целите на Римската конвенция (а съответно по презумпция за целите на Директива 92/100) терминът „звукозапис“ е определен в член 3, буква b) от Конвенцията като „всеки предназначен за изключително слухово възприемане запис на звуци, представляващи изпълнение, или на други звуци“. В Ръководството за Римската конвенция и звукозаписната конвенция²⁶ изрично се посочва, че „[з]аписът трябва да е изключително на звук [за да се квалифицира като звукозапис]. Записът на изображения (напр. кино) или на изображения и звук (напр. телевизия) се [sic] [...] изключва“.

43. Въз основа на това определение всеки аудио-визуален запис би изглеждал изключен от термина „звукозапис“, използван в член 12 от Римската конвенция, и съответно по презумпция от термина „звукозапис“, използван в член 8, параграф 2 от Директива 92/100. В резултат при това тълкуване нито член 12 от Римската конвенция, нито член 8, параграф 2 от Директива 92/100 биха изисквали заплащане на еднократното справедливо възнаграждение за публичното съобщаване на аудио-визуален запис, освен ако записът не е бил „възпроизвеждане на [...] звукозапис“, публикуван с търговска цел.

44. Член 3, буква е) от Римската конвенция определя „възпроизвеждането“ като „изработването на един или повече екземпляри от даден запис“. В контекста на Римската конвенция от 1961 г. и технологичното развитие по това време, под „копие“ се е разбирало нещо физическо²⁷. Макар възпроизвеждането да не трябва непременно да е „едно към едно“ идентично копие на целия копиран обект съгласно Римската конвенция, всяко тълкуване на термина, разширяващо понятието за възпроизвеждане на звукозапис до нещо, което само по себе си не е звукозапис, би било в противоречие със структурата и логиката на Конвенцията, както и с първоначалния смисъл, даден на изразите „възпроизвеждане“ или „копие“.

45. Ето защо според мен тълкуването на член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем в светлината на разпоредбите от Римската конвенция силно подкрепя извода, че член 8, параграф 2 не изисква държавите членки да предвиждат право на справедливо възнаграждение за публичното съобщаване на аудио-визуално произведение, в което е включен звукозапис (или части от него), публикуван с търговска цел.

3. Договорът на СОИС

46. Договорът на СОИС е подписан от Общността на 20 декември 1996 г. и е „одобрен“ с Решение 2000/278 на Съвета. Ратифициран е от Европейския съюз на 14 декември 2009 г. и по отношение на него влиза в сила на 14 март 2010 г.

25 Вж. също скорошното ми заключение по дело Recorded Artists Actors Performers (C-265/19, EU:C:2020:512), отнасящо се по-специално до изключителната компетентност на ЕС и компетентността на държавите членки да определят кои изпълнители от трети страни имат право на справедливо възнаграждение.

26 Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention, публикувано през 1981 г. от Световната организация за интелектуална собственост, коментари по член 3, параграф b, точка 3.7, на стр. 22. Вж. също коментарите по член 3, параграф e), където в точка 3.15 на стр. 24 се посочва, че „звукозапис“ е изключително запис на звуци, докато „записът“ може да бъде или визуален, или аудио-визуален, както и че „Римската конвенция защитава единствено звукозаписите, които представляват изключително звуци“.

27 Това е отразено и в Ръководството за Римската конвенция и звукозаписната конвенция, където в коментарите по член 10 (Право на възпроизвеждане на продуцентите на звукозаписи) се припомня схващането на дипломатическата конференция, че „прякото“ възпроизвеждане на звукозапис означава възпроизвеждане чрез използване на матрицата и че „непрякото“ възпроизвеждане се извършва чрез запис, копиран от матрицата, или чрез записване на радио или телевизионна програма, съдържаща звукозаписа.

47. Съдът вече е разгледал въпроса за приложимостта на Договора на СОИС в правния ред на Европейския съюз. Съдът констатира в решение SCF²⁸, че Договорът на СОИС „обвързва[...] институциите на Съюза и държавите членки“, тъй като е подписан от Европейския съюз и е одобрен с Решение 2000/278 на Съвета. Като такива, разпоредбите от Договора на СОИС са съставна част от правния ред на Европейския съюз и следователно са приложими в него²⁹.

48. Съгласно член 1, параграф 1 от Договора на СОИС нито една разпоредба на този договор не отменя съществуващите взаимни задължения на договарящите се страни по силата на Римската конвенция. В решение SCF на това основание Съдът приема, че макар да не е договаряща страна по Римската конвенция, Европейският съюз е длъжен „да не възпрепятства изпълнението на задълженията на държавите членки, които произтичат от тази конвенция“, и че Римската конвенция съответно има непряко действие в Европейския съюз³⁰. В това решение Съдът не се позовава на последиците от Римската конвенция за обхвата и съдържанието на Директивата относно правото на отдаване под наем чрез използването на термини, действително определени чрез позоваване на тази конвенция, както бе описано по-горе в точка 36 и сл. от настоящото заключение при обсъждането на хронологията на приемането на Директивата.

49. В член 2 от Договора на СОИС са дадени определения на редица ключови термини. Така терминът „фонограма“ е определен като „записът на звука на [изпълнение] или на друг звук, или на възпроизведен звук със средства, различни от тези на кинематографията или аудио-визията“. Това определение надгражда и разширява понятието „звукозапис“, както е определено за целите на Римската конвенция, по два начина. Като отражение на развитието в музикалната технология, определението от Договора на СОИС обхваща и „възпроизведен[и] зву[ци]“ — например записи на изкуствени звуци, като например синтезатори, които са били генерирани като истински звуци преди извършването на записа.

50. Освен това определението „фонограма“ за целите на Договора на СОИС обхваща и записите на звук или на възпроизвеждания на звуци, включени в аудио-визуален запис, който не се квалифицира като „произведение“ за целите на авторското право. Това е съществена промяна.

51. Съгласуваното заявление във връзка с член 2, буква б) по-нататък гласи, че „определението на фонограма [...] не предполага, че правата върху фонограмите по някакъв начин могат да бъдат засегнати в случай на ползването им³¹ за кинематографични или аудио-визуални цели“.

52. Според AGEDI и AIE това съгласувано заявление следва да се разбира в смисъл, че правата на носителите на права върху звукозаписа продължават да се прилагат след използването на звукозаписа в аудио-визуално произведение, както ако това произведение (също) бе звукозапис. Този довод и прочит на съгласуваното заявление според мен не са правилни.

28 Решение от 15 май 2012 г., SCF Consorzio Fonografici (C-135/10, EU:C:2012:140, т. 38).

29 Пак там, точка 39 и цитираната съдебна практика.

30 Пак там, точка 50.

31 В текста на английски език на това съгласувано заявление („[...] the definition of phonogram provided in Article 2(b) does not suggest that rights in the phonogram are in any way affected through their incorporation into a cinematographic or other audiovisual work“) думата „their“ („им“) граматически изглежда се отнася до „rights“ („правата“) върху фонограмите. Това очевидно не може да бъде правилно — думата „им“ трябва да се чете като означаваща „its“ („му“) и да се отнася до „phonogram“ („фонограмата“), а не до правата. В същия смисъл вж. *Reinbothe, J., et von Lewinski* S. The WIPO Treaties 1996 — The WIPO Copyright Treaty and The WIPO Performances and Phonograms Treaty — Commentary and Legal Analysis. p. 259, pt. 36. Този прочит се подкрепя и от текста на френски език, който също е автентичен, на съгласуваното заявление, гласяща в релевантната част следното: „la définition du phonogramme [...] n'implique pas que l'incorporation dans une œuvre cinématographique ou une autre œuvre audiovisuelle ait une quelconque incidence sur les droits sur le phonogramme“, от което става ясно, че ползването е на фонограмата, а не на правата.

53. Логиката и структурата на член 2, буква б) и член 15 от Договора на СОИС, както и преговорите, довели до окончателната форма на тези разпоредби, не са в подкрепа на това тълкуване или на нелогичното схващане, че звукозапис, който е част от аудио-визуално произведение, може да се квалифицира — в същото време и включен по този начин — като „звукозапис“.

54. Както е посочено в „Ръководството за администрираните от СОИС договори в областта на авторското право и сродните права“³² — тълкувателен документ, съставен от СОИС, без да е правно обвързващ, който обаче подпомага Съда при тълкуването на Договора на СОИС³³ — съгласуваното заявление във връзка с член 2, буква б) има за цел да препотвърди, че звукозаписите може да бъдат използвани единствено в аудио-визуални произведения въз основа на подходящи договорни споразумения, като надлежно се вземат предвид правата на продуцентите на звукозаписи, както и че ако звукозаписите се използват отново независимо от аудио-визуалното произведение, те (отново) следва да се разглеждат като звукозаписи, от което следва, че звукозаписът като включен в аудио-визуалното произведение губи характера си на звукозапис, докато е част от аудио-визуалното цяло (и че в съответствие със съгласуваното заявление придобива повторно този статут на звукозапис, ако отново бъде отделен от аудио-визуалното цяло)³⁴. Вж. също обсъждането в главния комитет на Дипломатическата конференция, от което става ясно, че когато са издадени като записи на звук, филмовите саундтракове следва да се квалифицират като звукозаписи³⁵.

55. Това становище намира подкрепа и в литературата. Вж. например „The WIPO Treaties 1996“, стр. 258, първа и втора част от точка 35 във връзка с член 2 от Договора на СОИС, където се посочва: „Изключението от определението [като „звукозапис“] се прилага само когато саундтракът се появява заедно с изображението или по друг начин е свързан с него. [...] Няма значение дали саундтракът първоначално е бил предназначен да се използва [...] като звукозапис [...]. Същото важи и по отношение на времето на записване: няма значение дали саундтракът на филм е извлечен от вече съществуващ запис или е записан едновременно с изображенията [...]. Начинът на използване — като неразделна част от аудио-визуално произведение или отделно като обикновен запис на звуци — е от решаващо значение.

Когато вече съществуващ запис на звуци или на възпроизвеждания на звуци е включен на по-късен етап в аудио-визуално произведение, той не променя естеството си, а остава „звукозапис“; естеството му на звукозапис може да се счита за прекъснато по време на включването“.

32 Guide to the Copyright and Related Rights Treaties Administered by WIPO and Glossary of Copyright and Related Rights Terms (Ръководство за администрираните от СОИС договори в областта на авторското право и сродните права и Терминологичен речник в областта на авторското право и сродните права), публикация на СОИС № 891(E).

33 В подобен смисъл относно Guide to the Berne Convention (Ръководство за Бернската конвенция) на СОИС (Женева, 1978 г.) вж. решение от 7 декември 2006 г., SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, т. 41), и заключението на генералния адвокат Kokott по съединени дела Football Association Premier League и др. (C-403/08 и C-429/08, EU:C:2011:43, т. 122).

34 Ръководство за администрираните от СОИС договори в областта на авторското право и сродните права, стр. 235 на PPT-2.8.

35 Вж. протоколите от Дипломатическата конференция по въпросите, свързани с някои авторски права и сродните им права, Женева, 1996 г., стр. 691, т. 400 и 402.

56. В литературата се срещат и други становища. От същите автори вж. „The WIPO Treaties on Copyright“³⁶, стр. 272, т. 8.2.41 и 8.2.42, където се обсъжда виждането, че вече съществуващите звукозаписи биха могли да запазят характера си като такива, дори когато са включени в аудио-визуално произведение, и стр. 489, раздели 9.2.8 и 9.2.9, описващи различаващи се тълкувания от отделни договарящи страни на член 2, буква в) от Договора на СОИС, изразени на Дипломатическата конференция от 2000 г. при преговорите, довели в крайна сметка до Договора от Пекин³⁷.

57. В „Резолюцията относно аудио-визуалните изпълнения“, приета на 20 декември 1996 г. от Дипломатическата конференция от същата година, в която участващите делегации изразяват съжаление, че „[Договорът на СОИС] не обхваща правата на изпълнителите в аудио-визуалните записи на техното изпълнение“, също се подкрепя виждането, че член 15 от Договора на СОИС не предоставя право на еднократно справедливо възнаграждение за публично съобщаване на аудио-визуални произведения, в които е включен вече съществуващ звукозапис.

58. Ето защо според мен тълкуване на член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем в светлината на разпоредбите от Договора на СОИС, с което се цели разясняване на разпоредбите от тази директива в съответствие с разпоредбите от въпросния договор, силно подкрепя извода, че член 8, параграф 2 не изисква държавите членки да предвиждат право на справедливо възнаграждение за публичното съобщаване на аудио-визуално произведение, в саундтрака на което е синхронизиран звукозапис (или части от него), публикуван с търговска цел.

4. *Re:Sound/ Motion Picture Theatre Associations of Canada*

59. По дело *Re:Sound/ Motion Picture Theatre Associations of Canada*³⁸ от Върховния съд на Канада се иска да тълкува канадските законови разпоредби, въведени за изпълнение на задълженията на тази държава по член 12 от Римската конвенция. Макар терминологията във въпросното канадско законодателство в известна степен да се различава от използваната в Римската конвенция и Директивата относно правото на отдаване под наем, въпросите пред канадския съд много приличат на поставените пред Съда по настоящото дело.

60. В канадското законодателство „записът на звук“ се определя като запис, състоящ се от звуци, с изключение обаче на „всички саундтракове на кинематографично произведение, когато придружават кинематографичното произведение“. Следва да се отбележи, че това определение изглежда повече прилича на определението „звукозапис“ за целите на Договора на СОИС, отколкото на определението на този термин за целите на Римската конвенция, доколкото изключението за саундтраковете се прилага единствено по отношение на записи на звук, придружаващи кинематографични „произведения“.

36 Reinbothe, J., et von Lewinski, S. The WIPO Treaties on Copyright — A Commentary on the WCT, the WPPT, and the BTAP, 2. ed.

37 Вж. становището на Австралия, изразено в обобщения протокол MC I 2000, точка 319, за мнение, подобно на възприетото в настоящото заключение; вж. напр. вижданията на Европейския съюз в подкрепа на известна тълкувателна свобода (същия протокол, точка 97), както и тези на Съединените щати и Япония за схващания, различаващи се от защитаваното в настоящото заключение (в същия протокол, съответно точки 95 и 96).

38 [2012] 2 S.C.R.

61. Върховният съд на Канада единодушно приема, че това определение за „запис на звук“ означава, че когато саундтракът придружава филма, не възниква право на справедливо възнаграждение, а че такова възнаграждение се дължи, ако саундтракът е бил „възпроизведен отделно от филма или [телевизионна] програма“, както и че това тълкуване е в съзвучие с определението „звукозапис“ по член 3 от Римската конвенция, тъй като канадското изключение за „саундтракове“ не предвижда изключване за „изключително слухово възприеман[и] запис[и]“³⁹.

62. Анализът на делото е информативен и, разбира се, по никакъв начин не е обвързващ в настоящото дело за Съда.

5. Сравнение на понятието „възпроизвеждане“ по смисъла на член 2, буква в) от Директива 2001/29 и член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем

63. Изглежда логично и езиково оправдано резултатът от действие на възпроизвеждане да се разглежда като „възпроизвеждане“ на възпроизведения обект.

64. Процесът на синхронизиране, както е описан от запитващата юрисдикция, включва обаче много повече от обикновено възпроизвеждане на звукозаписа. Цялата визуална част на аудио-визуалното произведение трябва да бъде произведена — обикновено това се очаква най-напред — а саундтракът, включващ (части от) звукозаписа, трябва да бъде адаптиран към визуалната част. Възможно е да бъдат включени и диалог, както и други записани музикални или немусикални аудиочасти. Тези други части на аудио-визуалния продукт трябва да имат достатъчно оригинален характер, за да издигнат съчетания резултат до статута на аудио-визуално „произведение“ за целите на авторските права, за да не бъде обхванат от понятието за звукозапис, както е определено за целите на Договора на СОИС⁴⁰.

65. Като се има предвид, че нито Директивата относно правото на отдаване под наем, нито Директива 2001/29 дават определение на израза „звукозапис, публикуван с търговска цел, или възпроизвеждане на такъв звукозапис“, нито на термините „звукозапис“ и „възпроизвеждане“, съдържащи се в този израз, смисълът и обхватът на тези термини и този израз трябва да бъдат определени съобразно обичайното им значение в говоримия език, като се държи сметка за контекста, в който се използват⁴¹. Като термини от разпоредба, която не съдържа изрично препращане към правото на държавата членка с цел определяне на смисъла и обхвата ѝ, те трябва да получат самостоятелно и еднакво тълкуване навсякъде в Европейския съюз, както се изисква от необходимостта за еднакво прилагане на правото на ЕС и от принципа за равенство⁴².

66. Като се започне с контекста, в който посочените по-горе израз и термини се срещат, терминът „възпроизвеждане“ се съдържа не само в член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем, но и в член 7 от Директива 92/100 и в по-късната повторна поява на тази разпоредба като част от член 3 от Директива 2001/29.

39 Пак там, точки 35, 36, 49, 50 и 52. За различен изход вж. Phonographic Performance Co. of Australia Ltd./Federation of Australian Commercial Television Stations, [1998 г.] HCA 39, което е открито от Върховния съд на Канада въз основа на разликите в релевантните законови разпоредби. По австралийското дело е постановено решение с мнозинство от трима съдии, а двама са изразили особено мнение. Ще отбележа, че изглежда, австралийското решение не се позовава на сродните права, които формират предмета на член 12 от Римската конвенция.

40 В становището си в съдебното заседание Комисията посочва видеоклипове в YouTube, където звукозаписи са придружавани от изображения на обложката на компактдиск, като примери за аудио-визуално съдържание, което не се издига до равнището на „произведения“ за целите на авторските права, поради което те представляват „звукозаписи“ за целите на Договора на СОИС. Съгласен съм с това описание.

41 Вж. решение от 29 юли 2019 г., Pelham и др. (C-476/17, EU:C:2019:624, т. 28 и цитираната съдебна практика).

42 Вж. решение от 6 февруари 2003 г., SENA (C-245/00, EU:C:2003:68, т. 23 и цитираната съдебна практика).

67. Както Съдът нееднократно е приемал, предвид изискванията за единност и съгласуваност на правния ред на Съюза понятията, употребени в Директиви 2001/29 и 2006/115, трябва да имат един и същ смисъл, освен ако в конкретен законодателен контекст законодателят на Съюза не е изразил различна воля⁴³.

68. В това отношение е важно да се отчетат различните цели и характер на интересите, защитавани, от една страна, от разпоредбите от правото на ЕС (и съвпадащите разпоредби от международното право), предоставящи на изпълнителите и продуцентите изключително (но прехвърлимо) право да разрешават или забраняват някои действия, като правото на продуцентите да разрешават или забраняват възпроизвеждането на своите звукозаписи, и от друга страна, от правата на справедливо възнаграждение за отдаване под наем и в заем, или за излъчване или публично съобщаване, които по същество са права с икономически характер⁴⁴.

69. Целта на първите права е да предоставят на изпълнителите и продуцентите на звукозаписи средства да контролират специфични форми на използване на резултатите от своя принос, като съответно им се позволи да договарят компенсация за такова използване, докато целта на последните права е изпълнителите и продуцентите да бъдат компенсирани за използването на изпълненията или инвестициите им в контекста на използване, което те не контролират.

70. Що се отнася до понятието „публично съобщаване“, съдържащо се както в член 3, параграф 1 от Директива 2001/29, така и в член 8, параграф 2 от Директивата относно правото на отдаване под наем, Съдът многократно е приемал, че въпросните разпоредби имат до известна степен различаващи се цели, тъй като посоченият по-горе член 3 предоставя на авторите право с превантивен характер⁴⁵. Същата логика се прилага по отношение на член 2 от Директива 2001/29, където на носителите на права също се предоставя превантивно право, а именно правото да разрешават или забраняват възпроизвеждане.

71. Освен това терминът „възпроизвеждане“ може да се разбира като означаващ или процеса на възпроизвеждане на даден обект, или резултата от такова възпроизвеждане. Това, което се забранява с член 2, буква в) от Директива 2001/29, е неразрешеното *действие* на възпроизвеждане, докато в член 8, параграф 2 се говори за възнаграждение за някои видове използване на възпроизвеждането в смисъла на копие на звукозапис, т.е. използването на обект. Това са две различни значения на една и съща дума.

72. В това отношение настоящото дело се различава от положението, анализирано в решение *Reha Training*⁴⁶, където в точки 31 и 32 Съдът не намира причина да се твърди, че законодателят на Съюза е имал намерение понятието „публично съобщаване“ да има различен смисъл в Директива 2001/29 и Директива 2006/115, и където предвидените с тези две директиви права произтичат от едно и също основание (и въпросното понятие е част от това основание).

73. Ако се обърнем към обичайния смисъл на „възпроизвеждане“ в ежедневния език, според мен обикновен човек не би счел типично аудио-визуално произведение за „възпроизвеждане“ на звукозапис, използван като (част от) саундтрака на това произведение. Само за пример, не бих могъл да възприема — и не считам, че някой би могъл да възприеме — филм като „Смърт във

43 Вж. решения от 31 май 2016 г., *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379, т. 28), и от 4 октомври 2011 г., *Football Association Premier League* и др. (C-403/08 и C-429/08, EU:C:2011:631, т. 188).

44 За обсъждане на правото на възнаграждение в сравнение с изключително право в контекста на член 15 от Договора на СОИС, вж. *Reinbothe, J., et S., von Lewinski. The WIPO Treaties on Copyright — A Commentary on the WCT, the WPPT, and the BTAP*. 2. ed., p. 394, pt. 8.15.17 sq.

45 Решения от 15 март 2012 г., *SCF Consorzio Fonografici* (C-135/10, EU:C:2012:140, т. 74 и 75), и от 31 май 2016 г., *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379, т. 29 и 30).

46 Решение от 31 май 2016 г., *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379).

Венеция⁴⁷ като „възпроизвеждане“ на (части от) запис на Пета симфония на Малер или на което и да било от останалите музикални произведения, включени в саундтрака на този филм⁴⁸, или филма „Абсолвентът“⁴⁹ като „възпроизвеждане“ на песента „Звукът на тишината“ от Саймън и Гарфънкъл в обичайния смисъл на този термин в ежедневиия език.

74. Действието по копиране на вече съществуващ запис на песен в саундтрака на филм може да се възприеме като *действие* на възпроизвеждане, тъй като именно това е било направено. Песента се възпроизвежда и включва в аудио-визуалното цяло. Както бе обсъдено в точки 33—35 от настоящото заключение, изглежда ясно, че подобно действие на възпроизвеждане по смисъла на термина, както е използван за целите на правото на възпроизвеждане, се извършва при синхронизиране на звукозаписа.

75. Фактът, че действието на синхронизиране на вече съществуващ запис е действие на възпроизвеждане на този звукозапис, обаче не прави полученото аудио-визуално произведение (от което песента по презумпция е далеч по-малка и не толкова значима част) *възпроизвеждане* на песента. Това трудно може да съответства на обичайния смисъл на този термин в ежедневиия език.

76. В решение Pelham от Съда се иска да тълкува понятието „право на разпространение“, предвидено в член 9 от Директивата относно правото на отдаване под наем. Тази разпоредба по-специално предоставя на продуцентите на звукозаписи изключително право за предоставяне на звукозаписите си, „включително копия от тях“, на публиката чрез продажба или по друг начин. Въпросът пред Съда е дали звукозапис, съдържащ музикални извадки, прехвърлени от друг звукозапис (в този случай без съгласието на носителите на права върху звукозаписа, от който са взети извадките), представлява „копие“ на последния по смисъла на член 9, параграф 1 от Директивата относно правото на отдаване под наем. Съдът дава отрицателен отговор на този въпрос. Позовавайки се частично на целта на правото на разпространение, доколкото се отнася до продуцентите на звукозаписи (даващо на продуцентите, посредством адекватна правна закрила на притежателите на интелектуална собственост, възможността да възвърнат направените инвестиции, както и осигуряващо борба с пиратството), частично на успоредната (макар и различно формулирана) разпоредба на член 1, буква с) от Женевската конвенция⁵⁰, Съдът приема, че звукозапис, който съдържа музикални извадки, прехвърлени от друг звукозапис, не представлява „копие“ на този друг звукозапис, „след като не възпроизвежда целия или значителна част от същия“⁵¹.

77. Ще отбележа, че дело Pelham се отнася до положение, при което възпроизведената или копирана част по същество е била по-малка от включеното цяло, тъй като е била възпроизведена само малка част от оригиналния звукозапис. В настоящото дело въпросният звукозапис може да бъде изцяло или частично възпроизведен в процеса на синхронизиране. Дори обаче ако звукозаписът бъде изцяло възпроизведен в синхронизирането, изискването аудио-визуалният продукт да се квалифицира като „произведение“ означава, че направените в цялото промени трябва да достигнат прага за оригиналност. Ето защо не е възможно да се твърди, че звукозаписът и аудио-визуалното произведение са едно и също нещо или че аудио-визуалното произведение е възпроизвеждане или копие на звукозаписа.

47 Филмова драма от 1971 г., режисирана от Лукино Висконти, чийто сценарий се основава на едноименната новела на Томас Ман.

48 Ако се допусне, че е използвана вече записана музика.

49 Романтична комедия-драма от 1967 г., режисирана от Майк Никълс, с участието на Дъстин Хофман в главната роля.

50 Конвенция за закрила на продуцентите на звукозаписи срещу неразрешено възпроизвеждане на техните звукозаписи от 29 октомври 1971 г.

51 Решение от 29 юли 2019 г., Pelham и др. (C-476/17, EU:C:2019:624, т. 55).

78. В този контекст считам, че термините „възпроизвеждане“ и „копие“, макар да не са идентични, са свързани термини. Член 3, буква е) от Римската конвенция действително определя „възпроизвеждането“ като „изработването на един или повече екземпляри от даден запис“. В това отношение предложеното разрешение според мен е и най-близко до предходната практика на Съда.

IV. Заключение

79. С оглед на изложените съображения предлагам на Съда да отговори на преюдициалните въпроси, поставени от Tribunal Supremo (Върховен съд, Испания), по следния начин:

„Понятията „звукозапис“ и „възпроизвеждане на звукозапис“, съдържащи се в член 8, параграф 2 от Директива 92/100/ЕИО на Съвета от 19 ноември 1992 година относно правото на отдаване под наем и в заем и относно някои права, сродни на авторското право в областта на интелектуалната собственост, и в член 8, параграф 2 от Директива 2006/115/ЕО на Европейския парламент и Съвета от 12 декември 2006 година за правото на отдаване под наем и в заем, както и за някои права, свързани с авторското право в областта на интелектуалната собственост, не обхващат аудио-визуално произведение, в което е включен звукозапис след надлежно получаване на разрешение от съответния носител или съответните носители на права върху звукозаписа, както се изисква в член 2, буква в) от Директива 2001/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2001 година относно хармонизирането на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество.

Когато публично съобщеното произведение е аудио-визуално произведение като такова, то не представлява „звукозапис“ по смисъла на член 8, параграф 2 от Директива 92/100 и член 8, параграф 2 от Директива 2006/115, който е „използван“ или публично съобщен.

Член 8, параграф 2 от Директива 92/100 и член 8, параграф 2 от Директива 2006/115 съответно не изискват държавите членки да предвидят задължение ползвателят да заплаща „еднократно справедливо възнаграждение“ на носителя или носителите на права върху включения звукозапис при „публично съобщаване“ на аудио-визуалното произведение“.