



## Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ  
P. CRUZ VILLALÓN  
представено на 18 юни 2014 година<sup>1</sup>

**Дело C-463/12**

**Copydan Båndkopi  
срещу  
Nokia Danmark A/S**

(Преюдициално запитване, отправено от Østre Landsret (Дания))

„Интелектуална собственост — Авторско право и сродните му права — Директива 2001/29/ЕО — Хармонизиране на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество — Изключително право на възпроизвеждане — Член 5, параграф 2, буква б) — Член 5, параграф 5 — Изключения и ограничения — Изключение за копиране за лично ползване — Справедливо обезщетение — Приложно поле — Национално законодателство, което предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за подвижните носители за възпроизвеждане — Прилагане към картите памет на мобилните телефони — Изключване на вътрешните носители за възпроизвеждане — Принцип на съгласуваност — Значение на най-важната функция на картите памет — Значение на минималния характер на вредата — Значение на наличието на платено или безплатно разрешение за възпроизвеждане — Значение на прилагането на ефикасни технически мерки за защита — Значение на незаконността на източника на възпроизвеждане — Длъжник на възнаграждението, предназначено да финансира обезщетението“

1. В настоящото дело Съдът е сезиран с няколко преюдициални въпроса за тълкуване на 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<sup>2</sup>, които се отнасят до много разнообразни аспекти и по този начин му предоставят възможността, ако ги приеме за допустими, значително да обогати и усъвършенства своята съдебна практика.

2. Основният въпрос в спора по главното производство е дали възнаграждението за копиране за лично ползване, въведено с разглежданата национална правна уредба и предназначено да финансира справедливото обезщетение, което се изисква в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29 като компенсация за изключението от изключителното право на възпроизвеждане на притежателите на права, може да се събира за картите памет на мобилните телефони. Самото събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване обаче е по-малък проблем, отколкото обстоятелството, че то може да бъде събирано за тези карти памет, без да може да бъде събирано за други носители, каквито са например MP3 плеърите или айподите, както и неговия „непоследователен“, дори „произволен“ характер с оглед на целите на Директива 2001/29.

<sup>1</sup> — Език на оригиналния текст: френски.

<sup>2</sup> — ОВ L 167, стр. 10; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 230.

3. Въпросите на Østre Landsret (Апелативен съд, район Изток, Дания) обаче надхвърлят значително този основен проблем, като се занимават в много общи линии с някои от най-трънливите, а понякога и противоречиви аспекти на приложението на изключението за копиране за лично ползване, установено в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, засягайки някои общи аспекти на неговата уредба или реда и условията за неговото събиране.

4. Затова Съдът ще трябва да разгледа по-специално въпросите дали възнаграждението за копиране за лично ползване може да се събира при възпроизвеждане, разрешено от притежателите на права срещу заплащане на възнаграждение, дали то може да се събира при възпроизвеждане за лично ползване от източници, принадлежащи на трети лица, или от незаконни източници, дали съществуването и/или използването на ефикасни технически мерки за защита има значение в това отношение или още дали държавите членки могат да събират възнаграждението за копиране за лично ползване в случаи на минимална вреда за притежателите на правата.

## I – Правна уредба

### A– Право на Съюза

5. В настоящото дело се налага тълкуване главно на разпоредбите на член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29. Те гласят:

„Държавите членки могат да предвидят изключения или ограничения от правото на възпроизвеждане, предвидено в член 2, в следните случаи:

[...]

б) по отношение на възпроизвеждане върху какъвто и да е носител, извършвано от физическо лице за лично ползване и за цели, които нямат пряко или косвено търговски характер, при условие че притежателите на права получават справедливо обезщетение, което отчита прилагането или неприлагането на технически мерки, посочени в член 6 по отношение на съответните произведения или обект;

[...]“.

6. Основните съображения от Директива 2001/29, които имат значение за разрешаване на спора по главното производство, ще бъдат цитирани, където се налага в по-нататъшното изложение.

### Б– Датското право

7. Въведена в датското право през 1992 г., системата на възнаграждение за копиране за лично ползване се урежда в членове 12 и 39 от Закон № 202 от 27 февруари 2010 г. за авторското право (ophavsretsloven, наричан по-нататък „Закон № 202“).

8. Член 12 от Закон № 202 гласи:

„1. Всеки има право да прави за лични цели единични копия на произведения, които са били публикувани, ако това не се прави с търговска цел. Тези копия не трябва да се използват за никаква друга цел.

2. Разпоредбата на алинея 1 не предоставя правото:

[...]

- 4°) да се правят копия в цифрова форма на бази данни, ако копие е направено въз основа на възпроизвеждане на базата данни в цифрова форма; или
- 5°) да се правят единични копия в цифрова форма на произведения, различни от компютърни програми и бази данни, освен ако това е направено само за лично ползване от направилото копие лице или неговото домакинство.

3. Въпреки разпоредбата на алинея 2, [5)], не е позволено без съгласието на автора да се правят копия в цифрова форма въз основа на екземпляр, който е бил даден под наем или в заем.

4. Разпоредбата на алинея 1 не предоставя право да се възложи на друго лице изработването на копия от:

- 1°) музикални творби;
- 2°) кинематографични творби;

[...]“.

9. Член 39 от Закон № 202, озаглавен „Възнаграждение за възпроизвеждане за лично ползване“, гласи:

„1. Всеки, който с търговски цели произвежда или внася звуко- или видеоленти или други приспособления, на които могат да се записват звуци или образи, заплаща възнаграждение на авторите на произведенията, споменати в алинея 2.

2. Възнаграждението се плаща за ленти и др., които са подходящи за произвеждане на копия за лично ползване, и само за произведения, които са били излъчени по радио или телевизия или които са били разпространени на звукозапис, филм, видеозапис и т.н.

[...]“.

10. Член 40 от Закон № 202 има следния текст:

„1. За 2006 г. възнаграждението на минута запис за аналогови звукозаписи е 0,0603 [датски крони (DKK)], а за аналогови видеозаписи — 0,0839 DKK.

2. За 2006 г. възнаграждението за цифрови звукови носители е 1,88 DKK на единица, за дигитални носители на образи — 3 DKK на единица, а за цифрови карти памет — 4,28 DKK на единица.

[...]“.

## II – Факти в основата на спора по главното производство

11. Copydan Båndkopi е организация, която представлява притежателите на права върху аудио и видео произведения и която има одобрение от Министерството на културата да събира, управлява и разпределя възнаграждението за копиране за лично ползване, предвидено в член 39 от Закон № 202.

12. Nokia Danmark A/S (наричано по-нататък „Nokia Danmark“) продава в Дания мобилни телефони и карти памет за тези телефони на търговци, които ги препродават на други търговци или на частни лица.

13. Считайки, че всички видове карти памет за мобилни телефони се обхващат от схемата за възнаграждение за копиране за лично ползване, на 19 април 2010 г. Copydan Båndkopi предявява иск пред запитващата юрисдикция срещу Nokia Danmark, като иска то да бъде осъдено да ѝ заплати на основание член 39 от Закон № 202 сумата от 14 826 828,99 DKK като възнаграждение за копиране за лично ползване, дължимо за картите памет на мобилните телефони, които то е внесло и продало в Дания между 2004 г. и 2009 г.

### III – Преюдициални въпроси и производство пред Съда

14. След като Nokia Danmark иска да се отправи преюдициално запитване до Съда, Østre Landsret решава да уважи неговото искане и с определение от 10 октомври 2012 г., постъпило в Съда на 16 октомври 2012 г., решава да спре производството по делото и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

- „1) Съвместимо с Директива [2001/29] ли е национално законодателство, което предвижда компенсация за притежателите на правата за възпроизвеждане, направено въз основа на следните източници:
- [а] ] файлове, чиято употреба е одобрена от притежателите на права и за която плаща клиентът (например лицензирано съдържание от онлайн магазини);
  - [б] ] файлове, чиято употреба е одобрена от притежателите на права и за която клиентът не плаща (например лицензирано съдържание във връзка с маркетингово действие);
  - [в] ] собствени на ползвателя DVD, CD-ROM, MP3 плеър, компютър и др., без да са използвани ефикасни технически мерки;
  - [г] ] собствени на ползвателя DVD, CD-ROM, MP3 плеър, компютър и др. при използване на ефикасни технически мерки;
  - [д] ] DVD, CD-ROM, MP3 плеър, компютър и др. на трети лица;
  - [е] ] незаконно копирани произведения от интернет или други източници;
  - [ж] ] файлове, копирани законно по някакъв друг начин, например от интернет (от законни източници, където няма предоставен лиценз).
- 2) Как ефикасните технически мерки (вж. член 6 от [Директива 2001/29]) трябва да се вземат предвид в законодателството на държавите членки относно обезщетенията за притежателите на права (вж. член 5, параграф 2, буква б) от [същата] Директива)?
- 3) При изчисляването на обезщетението за копиране за лично ползване (вж. член 5, параграф 2, буква б) от [Директива 2001/29]) какво следва да се разбира под „някои случаи, когато [вредата за притежателя] на права е минимална[a]“, както е посочено в съображение [35] от [нея], които биха довели до положение, при което не би било съвместимо с Директивата държавите членки да имат законодателство, предвиждащо обезщетение за притежателите на права за такова копиране за лично ползване (във връзка с това вж. проучването, споменато в част 2 [от преюдициалното запитване])?

- 4) а) Ако се приеме, че главната или най-важната функция на картите памет в мобилните телефони не е копирането за лично ползване, съвместимо с Директивата ли е националното законодателство да предвижда обезщетение за притежателите на правата за копирането върху картите памет на мобилните телефони?
- б) Ако се приеме, че копирането за лично ползване е една от няколко главни или съществени функции на картите памет на мобилните телефони, съвместимо с Директива [2001/29] ли е национално законодателство да предвижда обезщетение за притежателите на правата за копирането върху картите памет на мобилните телефони?
- 5) Съвместимо ли е с понятието „справедлив баланс“ в [съображение 31] от Директивата и с еднаквото тълкуване на понятието „справедливо обезщетение“, съдържащо се в член 5, параграф 2, буква б) от нея, което трябва да се основава на „накърняване“, националното законодателство да предвижда възнаграждение за картите памет, докато такова не се изисква за вътрешна памет като MP3 плеъри или айподи, които са предназначени и използвани главно за съхраняване на копия за лично ползване?
- 6) а) Допуска ли Директива [2001/29] национално законодателство, което предвижда събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване от производител и/или вносител, който продава карти памет на бизнес клиенти, които от своя страна продават картите памет както на частни, така и на бизнес клиенти, без производителят и/или вносителят да знае дали картите памет са били продадени на частни или на бизнес клиенти?
- б) Променя ли се отговорът на въпрос 6, буква а), ако националното законодателство включва разпоредби, които гарантират, че производителите, вносителите и/или дистрибуторите не плащат възнаграждение за картите памет, използвани за професионални цели; че производителите, вносителите и/или дистрибуторите, когато въпреки това са платили възнаграждението, могат да поискат то да им бъде възстановено, доколкото то се отнася до карти памет, които са били използвани за професионални цели, и че производителите, вносителите и/или дистрибуторите могат да продават карти памет на други предприятия, регистрирани в организацията, която управлява схемата за възнаграждение, без заплащане на възнаграждение?
- в) Променя ли се отговорът на въпрос 6, букви а) и б):
- 1°) ако националното законодателство съдържа разпоредби, които гарантират, че производителите, вносителите и/или дистрибуторите не плащат възнаграждение за картите памет, използвани за професионални цели, но понятието „професионални цели“ се тълкува като възможност за приспадане, което се прилага само за предприятия, одобрени от Copydan Båndkopi, докато възнаграждението трябва да бъде платено за картите памет, използвани за професионални цели от други бизнес клиенти, които не са одобрени от Copydan Båndkopi;
- 2°) ако националното законодателство съдържа разпоредби, които гарантират, че ако въпреки това производителите, вносителите и/или дистрибуторите са платили (теоретично) възнаграждението, то може да им бъде възстановено, що се отнася до картите памет, доколкото те са били използвани за професионални цели, но:
- на практика само купувачът на картата памет може да получи възстановяване на възнаграждението, и

— купувачът на картата памет трябва да подаде заявление до Copydan за възстановяване на възнаграждението;

3°) ако националното законодателство съдържа разпоредби, които гарантират, че производителите, вносителите и/или дистрибуторите могат да продават карти памет на други предприятия, регистрирани в организацията, която управлява схемата за възнаграждение, без заплащане на възнаграждение, но:

— Copydan е организацията, която управлява схемата за възнаграждение, и

— регистрираните предприятия не знаят дали картите памет са били продадени на частни или на бизнес клиенти?<sup>4</sup>.

15. Copydan Båndkopi и Nokia Danmark, френското, италианското, нидерландското, австрийското, финландското правителство и правителството на Обединеното кралство, както и Европейската комисия представят писмени становища.

16. Copydan Båndkopi и Nokia Danmark, френското, нидерландското, австрийското правителство и правителството на Обединеното кралство, както и Комисията излагат и устни становища в съдебното заседание, състояло се на 16 януари 2014 г. След покана от Съда те получават възможност в това съдебно заседание да изразят становищата си относно значението за отговорите на поставените въпроси на решенията на Съда VG Wort<sup>3</sup> и Amazon.com International Sales<sup>4</sup> и др.

#### IV – Предварителни бележки

17. Различните въпроси на запитващата юрисдикция повдигат три главни групи въпроси, които си заслужава да бъдат подредени йерархично и реорганизирани, дори в известна степен опростени.

18. С първата група въпроси (четвърти и пети въпрос), които се отнасят специално до картите памет на мобилните телефони в пряка връзка с фактите по спора в главното производство и които ще бъдат разгледани най-напред, запитващата юрисдикция иска от Съда да се произнесе главно относно принципа на събиране на възнаграждението за копиране за лично ползване за картите памет на мобилните телефони.

19. Всъщност в рамките на спора по главното производство, Copydan Båndkopi претендира от Nokia Danmark заплащането за минал период на възнаграждения за копиране за лично ползване за картите памет на мобилни телефони, които то е внесло между 2004 г. и 2009 г., като това се оспорва от последното в няколко отношения. Следователно главният проблем, който се поставя в делото по главното производство, е да се определи дали възнаграждението за копиране за лично ползване може да се събира за мултифункционални устройства като картите памет на мобилни телефони, като следва да се уточни, че съгласно датския закон то се събира обичайно за подвижни носители за запис (CD-ROM, DVD), но не се събира за устройства с вградени възможности (вътрешни) за съхранение, на първо място сред които са MP3 плеърите и другите айподи.

3 — C-457/11—C-460/11, EU:C:2013:426.

4 — C-521/11, EU:C:2013:515.



20. С втората група въпроси (първи, втори и трети въпрос), които не се отнасят специално до картите памет на мобилни телефони и които ще бъдат разгледани на второ място, в много по-общ план запитващата юрисдикция иска от Съда да се произнесе относно значението за схемата на възнаграждение за копиране за лично ползване на отделните параметри, които тя изброява, придържайки се към източника за възпроизвеждане за лични цели, към наличието или използването на технически мерки на защита или също така към интензивността на причинената на притежателите на права вреда.

21. Накрая, с третата група въпроси запитващата юрисдикция иска от Съда да ѝ даде някои разяснения относно реда и условията, съгласно които може да се събира възнаграждението за копиране за лично ползване (шести въпрос).

#### **V – Относно принципа за събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване за картите памет на мобилни телефони (четвърти и пети въпрос)**

22. С четвъртия и петия от въпросите си запитващата юрисдикция по същество поставя на Съда въпроса дали Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя не допуска държава членка да предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване за картите памет на мобилни телефони, след като за някои носители за съхраняване на информация, например MP3 плеърите и айподите, то не се събира. От тази гледна точка тя си поставя въпроса дали следва да се отчита първата или най-важна функция на тези карти памет.

#### *A – Относно принципите, установени в практиката на Съда*

23. В самото начало следва да се напомни, че съгласно член 2 от Директива 2001/29 държавите членки предоставят по-специално на притежателите на права, посочени в тази разпоредба, изключителното право да разрешават или забраняват пряко или непряко, временно или постоянно, възпроизвеждането на техните произведения по какъвто и да е начин и под каквато и да е форма, изцяло или частично.

24. Въпреки това съгласно член 5, параграф 2, буква б) от същата директива държавите членки имат възможност да предвидят изключения или ограничения на посоченото изключително право на възпроизвеждане в хипотезата на възпроизвеждане върху какъвто и да е носител, извършвано от физическо лице за лично ползване и за цели, които нямат пряко или косвено търговски характер, в което се състои изключението за така нареченото „копиране за лично ползване“.

25. Все пак член 5, параграф 5 от тази директива поставя въвеждането на изключението за копиране за лично ползване в зависимост от три условия, а именно, първо, то да се прилага само в някои специални случаи, след това, да не засяга нормалното използване на произведението, и накрая, да не засяга неоправдано законните интереси на носителя на авторското право<sup>5</sup>.

26. Съдът приема също в това отношение, че когато решават да въведат изключението за копиране за лично ползване в националното си право, държавите членки не само са длъжни да предвидят на основание член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29 заплащането на „справедливо обезщетение“ на притежателите на изключителното право на възпроизвеждане<sup>6</sup>,

5 — Решение Stichting de Thuiskopie (C-462/09, EU:C:2011:397, точка 21).

6 — Решения Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, точка 30), Stichting de Thuiskopie (EU:C:2011:397, точка 22) и Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точка 19).

но и да поемат задължение за постигане на определен резултат в смисъл да осигурят в рамките на техните компетенции ефективно събиране на справедливото обезщетение, предназначено да обезщети увредените от претърпяната вреда автори, тъй като в противен случай тази разпоредба би се оказала лишена от полезен ефект<sup>7</sup>.

27. Според тълкуването на Съда, от съображения 35 и 38 от Директива 2001/29 е видно, че посредством справедливото обезщетение, предвидено в член 5, параграф 2, буква б) от нея, се цели авторите на защитените произведения да бъдат обезщетени в достатъчна степен за претърпяната вреда поради възпроизвеждането на произведенията за лично ползване без разрешение<sup>8</sup>. Това обезщетение представлява компенсация за претърпените от автора вреди<sup>9</sup>.

28. От съображение 31 от Директива 2001/29 и от съдебната практика следва също така, че „справедливият баланс“, който трябва да се поддържа между правата и интересите на различните категории притежатели на права и на ползвателите на закриляни обекти, предполага, че размерът на справедливото обезщетение трябва задължително да се изчислява въз основа на критерия за вредите, причинени на авторите на защитени произведения в резултат на предвиждането на изключението за копиране за лично ползване<sup>10</sup>.

29. При определяне на равнището на справедливото обезщетение като „полезен критерий“ трябва по-специално да се вземе предвид „потенциалната вреда“, която носителите на права понасят вследствие на това възпроизвеждане, като обаче е възможно да не възникне задължение за плащане, когато причинената вреда е минимална<sup>11</sup>.

30. Съдът е имал повод също така да припомни, че държавите членки разполагат с широко право на преценка да определят кой трябва да изпълни задължението за предоставяне на това справедливо обезщетение, както и да определят формата, подробните условия и възможния размер<sup>12</sup>, като държат сметка за конкретните обстоятелства за всеки случай<sup>13</sup>, при условие обаче, че те остават в рамките на ограниченията на правото на Съюза<sup>14</sup>, тоест че освен изискванията на „triple test“, установени в разпоредбите на член 5, параграф 5 от Директива 2001/29<sup>15</sup>, са спазени и изискванията, произтичащи от принципа на равенство, провъзгласен в член 20 от Хартата на основните права на Европейския съюз<sup>16</sup>, и че параметрите му се уточняват по съгласуван начин<sup>17</sup>.

31. Въз основа на тези съображения ще обсъдя на два етапа отделните запитвания на запитващата юрисдикция, изложени в четвърти и пети въпрос.

7 — Вж. решения Stichting de Thuiskopie (EU:C:2011:397, точка 34), Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точка 57).

8 — Решение Padawan (EU:C:2010:620, точки 39 и 40).

9 — Решения Padawan (EU:C:2010:620, точка 40), VG Wort и др. (EU:C:2013:426, точки 31, 49 и 75), Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точка 47) и ACI Adam и др. (C-435/12, EU:C:2014:254, точка 50).

10 — Решения Padawan (EU:C:2010:620, точки 42 и 50).

11 — Решения Padawan (EU:C:2010:620, точка 39), Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точка 47).

12 — Вж. съображение 35 от Директива 2001/29; решения Stichting de Thuiskopie (EU:C:2011:397, точка 23), както и Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точки 20 и 40).

13 — Вж. решение Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точка 22).

14 — Вж. решение Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точка 21).

15 — Вж. в това отношение Решение ACI Adam (EU:C:2014:254, точки 38–40), както и моето заключение по това дело (C-435/12, EU:C:2014:1).

16 — Вж. решение VG Wort и др. (EU:C:2013:426, точки 73 и 79).

17 — Вж. съображение 32 от Директива 2001/29, както и решения Padawan (EU:C:2010:620, точка 36) и ACI Adam и др. (C-435/12, EU:C:2014:254, точка 49).



32. Най-напред ще разгледам въпроса дали събирането на възнаграждението за копиране за лично ползване за картите памет е допустимо поначало от гледна точка на разпоредбите на Директива 2001/29. След това ще разгледам въпроса дали може да се приеме, че датската правна уредба, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване за картите памет на мобилните телефони, но не и върху някои носители за съхраняване на информация като MP3 плеърите и айподите, съответства на правото на Съюза и на целите на Директива 2001/29, тоест, за да бъде напълно точен, дали тя е съгласувана и не е произволна.

*Б– Относно принципната допустимост на събирането на възнаграждението за копиране за лично ползване за картите памет на мобилните телефони*

33. От припомнената по-горе практика на Съда е видно най-общо, че държавите членки, които са избрали да въведат изключението за копиране за лично ползване, предвидено в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, разполагат с много широка свобода на преценка да определят и да организират схемата на финансиране на справедливото обезщетение, която трябва да го придружава, стига тази схема да установява достатъчна взаимна връзка между вредата, причинена на притежателите на права в резултат от въвеждане на изключението, и използването на техните защитени произведения от физически лица с лична цел и да гарантира действително обезщетяване на тази вреда.

34. Съдът е приел по-специално, че схема за финансиране на справедливото обезщетение, основана на събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване за оборудване, апаратура и носители за възпроизвеждане, е съвместима с изискванията за „справедлив баланс“ само когато оборудването, апаратурата и носителите за възпроизвеждане могат да бъдат използвани за копиране за лично ползване и следователно да причинят вреди на притежателите на правата върху защитените произведения<sup>18</sup>.

35. По този начин самата годност на дадено оборудване или апаратура да изготвя копия по принцип е достатъчна, за да се обоснове прилагането на възнаграждението за копиране за лично ползване, при условие че посоченото оборудване или апаратура е предоставено на разположение на физически лица в качеството им на лица, ползващи копията за лични цели, без да е необходимо да се установява, че последните действително са изготвили копия за лично ползване посредством това оборудване и по този начин действително са причинили вреди на притежателите на права<sup>19</sup>. Това становище намира опора в идеята, че основателно може да се предположи, че тези физически лица напълно са се възползвали и са използвали всички възпроизвеждащи функции на апаратурата и оборудването<sup>20</sup>. Тази презумпция се прилага както към апаратурата и оборудването за възпроизвеждане, така и към носителите за възпроизвеждане.

36. Следователно, след като е напълно безспорно, че картите памет на мобилните телефони могат да бъдат използвани от физически лица като носители за възпроизвеждане на произведения или други защитени обекти, събирането на възнаграждението за копирането им за лично ползване не може да се счита за незаконосъобразно, доколкото то всъщност се събира от физическите лица, които са единствените задължени за плащането му лица, за използването на картите памет за лични цели<sup>21</sup>.

18 — Вж. решение Padawan (EU:C:2010:620, точка 52).

19 — Вж. решение Padawan (EU:C:2010:620, точки 53 и 54).

20 — Вж. решение Padawan (EU:C:2010:620, точки 55 и 56).

21 — Шестият въпрос на запитващата юрисдикция, който се отнася точно за този аспект, ще бъде разгледан по-долу в точка VI.

37. Оказва се, че най-важната или главна функция на картите памет на мобилните телефони не следва да се има предвид в това отношение. По-точно обстоятелството, че копирането за лично ползване не е една от най-важните или главни функции на картите памет на мобилните телефони, дори и да се предположи, че това твърдение може да се докаже, само по себе си не е пречка да се събира справедливо обезщетение за посочените карти, доколкото те могат да се използват за тези цели.

38. В това отношение може да се отбележи, че макар в съображение 38 от Директива 2001/29 да се уточнява, че следва да се отдаде необходимото внимание на различията между цифровото и аналоговото копиране за лично ползване, доколкото „[к]опирането за лично ползване по цифров път може да е по-разпространено и да има по-големи икономически последици“, Директивата не прави разграничение според най-важната или главна функция на носителите за възпроизвеждане, независимо дали те са аналогови или цифрови. Напротив, член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29 се отнася за всякакъв носител без никаква разлика.

39. Следователно може да се направи извод, че член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че поначало той допуска правна уредба на държава членка, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за картите памет на мобилните телефони, стига да се гарантира справедливият баланс, който трябва да се поддържа между различните категории притежатели на права и ползвателите на защитени обекти, и следователно да съществува връзка между това събиране и предполагаемото използване на посочените карти за възпроизвеждане за лични цели, като най-важната или главна функция на тези карти е без значение в това отношение.

*В– Относно съгласуваността на датската правна уредба с оглед целите на Директива 2001/29*

40. В съображение 31 на Директива 2001/29 се посочва по същество, че различията в правната уредба на държавите членки, свързани с изключенията и ограниченията на правата, имат пряко отрицателно въздействие върху функционирането на вътрешния пазар и че те могат да се задълбочат с оглед по-нататъшното развитие на трансграничното използване на произведения. В съображение 32 от Директива 2001/29 се посочва обаче, че изчерпателният списък на изключенията и ограниченията на правото на възпроизвеждане, което се предвижда от Директивата, отчита надлежно различните правни традиции на държавите членки, като в същото време цели да се гарантира правилното функциониране на вътрешния пазар. В него се уточнява също така, че „държавите членки следва да постигнат съгласувано прилагане на тези изключения и ограничения“.

41. Съдът приема в това отношение, че този списък на изключенията „трябва да осигурява баланс между правните традиции в държавите членки и да гарантира функциониращ вътрешен пазар“. Това означава по-специално, че макар и държавите членки да имат възможност за избор относно въвеждането на тези изключения в съответствие с техните правни традиции, след като изберат да въведат определено изключение обаче, те трябва да го прилагат по съгласуван начин, „така че да не може да накърни целите на Директива 2001/29 за гарантиране на правилното функциониране на вътрешния пазар“<sup>22</sup>.

22 — Вж. решение ACI Adam и др. (EU:C:2014:254, точки 33 и 34).

42. Следователно запитващата юрисдикция е тази, която трябва да разгледа въпроса дали изборът на датския законодател да се събира възнаграждение за копиране за лично ползване за картите памет на мобилните телефони, без да се събира такова за носители като MP3 плеърите и айподите, може да се приема като съгласуван, т.е. който по-специално не може да засегне правилното функциониране на вътрешния пазар. След това уточнение изглежда уместно на запитващата юрисдикция да се предоставят известни насоки относно съдържанието и интензивността на контрола, който тя следва да осъществи в това отношение.

43. На първо място, напълно ясно е, че поради липсата на изисквания в Директива 2001/29 в това отношение държавите членки, решили да въведат схема на справедливо обезщетение, се ползват с широка свобода на действие при определяне на възнаграждението за копиране за лично ползване, което е предназначено да финансира това обезщетение, като то може да се събира както за апаратура за възпроизвеждане, така и за носители, предназначени например да съхраняват възпроизведеното.

44. В конкретния случай датският законодател напълно законосъобразно е избрал да събира от производителите и вносителите възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за определен брой носители за запис на звук или на изображения, годни за създаване на копия на защитени произведения.

45. Тази широка свобода на действие на държавите членки обаче е ограничена от установеното за тях задължение да гарантират, че това обезщетение е подходящо, тоест че неговата форма, подробните му условия и неговото равнище се определят именно в зависимост от потенциалната вреда за притежателите на права, произтичаща от възпроизвеждането на техните произведения или закриляни обекти<sup>23</sup>.

46. Съображение 38 от Директива 2001/29, посветено специално на изключението от изключително право на възпроизвеждане на аудио, визуален или аудиовизуален материал за лично използване, дава някои насоки във връзка с обстоятелствата, които могат да се вземат предвид при проучването, което трябва да се осъществи в това отношение, в частност във връзка с необходимостта да се прави разграничение между цифровото и аналоговото копиране за лично ползване<sup>24</sup>.

47. От акта за преюдициално запитване, както и от различните писмени и устни становища, представени пред Съда, е видно, че въведената в Дания схема на справедливо обезщетение разграничава различните носители не според това дали те са аналогови или цифрови, а изглежда само според това дали те са подвижни (лентови касети, CD-ROM, DVD, карти памет на мобилните телефони), или вградени в друго оборудване или апаратура (MP3 плеъри, айподи). Впрочем от материалите по делото не следва, а и никога не се е твърдяло, че тази разлика се основава на обективно установеното на статистическа основа относително значение на използването на различните носители за възпроизвеждане на защитени произведения или други обекти и съответното им икономическо отражение върху притежателите на права.

48. Действително, както се изтъква от финландското правителство, не може да се изключи различно третиране на картите памет на мобилните телефони, което да е оправдано от обективна разлика, по-специално свързана със спецификата на самия носител, с особеностите при неговата употреба или още с основните характеристики на въведената схема на обезщетение.

23 — Съгласно даденото от Съда тълкуване на съображение 35 от Директива 2001/29.

24 — От тази гледна точка може да се подчертае, че се наблюдава технологична конвергенция в запаметяващите устройства, вградени в различните цифрови носители, като твърдите дискове на най-новите компютри (дисковете, наричани SSD (Solid State Drive) например се състоят от няколко схеми с флаш памет (EEPROM или Electrically-erasable programmable read-only memory) като картите памет на мобилните телефони, както и основните цифрови плеъри от типа на айподите.

49. Така, както изтъква финландското правителство, схема на обезщетение, изключваща събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване за компютри, които представляват оборудване или апаратура за цифрово възпроизвеждане, би могла да бъде оправдана на две основания. От една страна, тя би могла да бъде оправдана поради обстоятелството, че посоченото възнаграждение се дължи за самите носители, които могат да бъдат използвани с тези компютри за възпроизвеждане за лично ползване. От друга страна, тя би могла да бъде оправдана поради обстоятелството, че може да се приеме за трудно, дори невъзможно, да се разграничат личното и професионално ползване на компютрите и следователно да се отговори на изискванията, произтичащи от решението Padawan<sup>25</sup>.

50. Въпреки това обаче схема на справедливо обезщетение, предвиждаща финансиране чрез събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване само за подвижните носители за възпроизвеждане, която обаче изключва събирането за вътрешните носители, вградени в апаратура или оборудване, не може да се приеме нито за съвместима с целите на Директива 2001/29, нито за изпълнение на задължението за резултат в тежест на държавите членки.

51. В делото по главното производство възнаграждението за копиране за лично ползване се събира за всички носители за възпроизвеждане, с изключение на носителите, вградени в някои видове апаратура и оборудване, като MP3 плеърите и други айподи, които са специално предназначени за възпроизвеждане на звуко- и видеозаписи и за които основателно може да се предположи, че след придобиването им от частни лица те се използват главно, дори изключително, като носители за възпроизвеждане за лични цели.

52. Разглеждано в този контекст, на пръв поглед трудно би могло да се приеме, че възнаграждението за копиране за лично ползване, предвидено в датската правна уредба, може да доведе до осъществяване на целта, преследвана с член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, а именно да се осигури на притежателите на права подходящо справедливо и реално обезщетение във връзка с потенциалната вреда, която им се нанася поради възпроизвеждането на техните защитени произведения и обекти, като се ограничат препятствията за правилното функциониране на вътрешния пазар и се поощри развитието на информационното общество в Европейския съюз. В допълнение, обстоятелството, че не се вземат предвид вътрешните носители за възпроизвеждане, изглежда не съответства по-специално и на задължението на държавите членки да отдават необходимото внимание на технологичното развитие, в частност при цифрово копиране за лично ползване<sup>26</sup>.

53. В заключение предлагам на Съда да постанови, че Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя не допуска правна уредба на държава членка, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за подвижните носители за възпроизвеждане, каквито са картите памет на мобилните телефони, като същевременно, без това да е обективно оправдано, го изключва за вътрешните носители, вградени в апаратура или оборудване, специално създадени и използвани главно като носители за възпроизвеждане за лично ползване. Запитващата юрисдикция следва да прецени евентуалните обективни основания за това изключване и да направи съответните заключения.

25 — EU:C:2010:620, точка 52. Относно този аспект на проблема вж. по-нататък съображенията относно шестия преюдициален въпрос.

26 — Вж. съображения 5 и 39 от Директива 2001/29.

## VI – Относно главните аспекти на схемата на възнаграждение за копиране за лично ползване (първи, втори и трети въпрос)

54. Първите три въпроса на запитващата юрисдикция поставят, както вече подчертах, различни много общи проблеми относно схемата на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение; в частност запитващата юрисдикция си поставя въпроса относно значението за събирането на възнаграждението за копиране за лично ползване на източника на възпроизвеждане, като се различават няколко хипотези (първи въпрос), на наличието на ефикасни технически мерки за защита (втори въпрос) или на обхвата на претърпяната вреда (трети въпрос).

55. Така в рамките на първия въпрос запитващата юрисдикция различава случаи на възпроизвеждане, осъществено от файлове, чиято употреба е разрешена, в зависимост от това дали за разрешението е платено възнаграждение или не (първи въпрос букви а) и б). След това тя противопоставя възпроизвеждането, осъществено от файлове, съхранени на различни носители (CD-ROM, DVD, MP3 плеър, компютър), в зависимост от това дали те са защитени чрез ефикасни технически мерки или не (първи въпрос букви в) и г) и втори въпрос). Накрая тя посочва възпроизвеждането, направено от файлове, съхранени върху носители, принадлежащи на трето лице (първи въпрос буква д), възпроизвеждането, направено от незаконни източници, по-специално от Интернет (първи въпрос буква е), и възпроизвеждането, направено по някакъв друг начин от законни източници (първи въпрос буква ж).

56. Още отсега трябва да се отбележи, че Съдът вече е имал възможност да се произнесе относно различните случаи, посочени в първи въпрос, букви в) и г)<sup>27</sup>, както и буква е)<sup>28</sup>, и поне частично в първи въпрос, букви а) и б)<sup>29</sup>.

*А– За значението на разрешението за възпроизвеждане, със или без заплащане на възнаграждение (първи въпрос букви а) и б)*

57. С първия си въпрос, букви а) и б) запитващата юрисдикция си поставя въпроса дали Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че правна уредба на държава членка може да предвижда събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение за възпроизвеждане за лични цели, разрешено от притежателите на права, като в зависимост от случая разрешението може да бъде свързано със заплащане на възнаграждение.

58. В решението си VG Wort и др.<sup>30</sup>, Съдът приема най-общо, че при изключение или ограничение, предвидено в член 5, параграфи 2 или 3 от Директива 2001/29, евентуален акт, с който притежателят на права е разрешил възпроизвеждането на произведението му или на друг закрилян обект, няма никакво значение за справедливото обезщетение.

59. В посоченото решение обаче Съдът се е произнесъл само относно значението на акта за разрешение за справедливото обезщетение, но не и относно значението на акт за разрешение, което е евентуално свързано със заплащане на възнаграждение, или по-точно на акт за разрешение, предоставено срещу възнаграждение или което включва изрично справедливото обезщетение по смисъла на член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, който случай е изрично посочен от запитващата юрисдикция в първия ѝ въпрос, буква а). В по-широк смисъл Съдът още не е имал повод да се произнесе относно значението за събирането на

27 — Решение VG Wort и др. (EU:C:2013:426, точки 48—58).

28 — Решение ACI Adam (EU:C:2014:254, точки 20—58).

29 — Решение VG Wort (EU:C:2013:426, точки 30—40).

30 — EU:C:2013:426, точка 2 от диспозитива.



възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, на възмездни лицензионни споразумения за използване, сключени между притежателите на права и ползвателите, и по-специално на лицензиите за използване и възпроизвеждане на законно придобити в търговската мрежа файлове на произведения от законни платформи за запис от Интернет, специално посочени в акта за преюдициално запитване.

60. В това отношение следва да се изтъкне, че в съображение 35 на Директива 2001/29 се уточнява, че „[в] случаи, когато притежателите на права вече са получили плащане под друга форма, например като част от лицензионна такса, конкретно или специфично плащане би могло да не се дължи“.

61. От това съображение следва, че Директива 2001/29 възлага на държавите членки да решат как да се избегне свръхвъзнаграждение, тоест да следят за това ползвателите да не са поставени в положение, в което да бъдат задължени да плащат двукратно възнаграждението за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, веднъж — по повод законното придобиване в търговската мрежа на файлове, съдържащи произведенията, и втори път — по повод придобиването на носителите за възпроизвеждане, какъвто изглежда може да се окаже случаят по главното производство.

62. Използването на условното наклонение<sup>31</sup> и най-вече липсата на всякакво друго уточнение и на всякаква изрична разпоредба в Директива 2001/29 всъщност са аргументи в полза на признаване не само на най-широка свобода на държавите членки в това отношение, но и на пълни дискреционни правомощия.

63. Струва ми се обаче, че такова тълкуване на Директива 2001/29 не може да се възприеме, доколкото то би противоречало на целите, които Директивата преследва. То би нарушило по-специално самия принцип на справедливо обезщетение, който има за цел подходящо обезщетяване на притежателите на правата за вредата, претърпяна поради възпроизвеждането за лични цели. То противоречи в по-широк план и на изискването за поддържане на справедлив баланс между съществуващите права и интереси, което означава, че справедливото обезщетение представлява компенсация за тази вреда и трябва да бъде изчислено и събрано в съответствие с това.

64. В това отношение е важно да се припомни, че съображение 45 от Директива 2001/29 уточнява, че „[и]зключенията и ограниченията, посочени в член 5, параграфи 2, 3 и 4 [от Директива 2001/29], не следва [...] да предотвратят определянето на договорните отношения, имащи за цел осигуряването на справедливо обезщетение за притежателите на права, доколкото националното законодателство го позволява“.

31 — Такъв е поне моят прочит на съображение 35 от Директива 2001/29, независимо от различните варианти, които могат да бъдат констатирани в текстовете на различни езици. Вж. например текста на испански („puede ocurrir que no haya que efectuar un pago específico o por separado“), на немски („kann gegebenenfalls keine spezifische oder getrennte Zahlung fällig sein“), на френски („un paiement spécifique ou séparé pourrait ne pas être dû“), на английски („no specific or separate payment may be due“) или на италиански („ciò non può comportare un pagamento specifico o a parte“).



65. Следователно, в случай че може да се докаже, без значение доколко вероятно е това, че възпроизвеждането за лични цели на защитени произведения е специално разрешено от притежателите на права и че за това разрешение се дължи възнаграждение или някаква друга форма на равностойно справедливо обезщетение, това възпроизвеждане не би могло да бъде основание за събиране на допълнително справедливо обезщетение<sup>32</sup>.

66. Без съмнение въвеждането на схема на възнаграждение за копиране за лично ползване с цел да се финансира справедливото обезщетение, посочено в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, която гарантира, че то няма да се събира за възпроизвеждане за лични цели на файлове, чието копиране за лично ползване е разрешено срещу заплащане на възнаграждение, равностойно на разглежданото обезщетение, очевидно съдържа значителни и твърде конкретни практически трудности, по-специално когато това възнаграждение се събира за носители за възпроизвеждане от техните производители или вносители, какъвто е случаят в делото по главното производство, на основата на презумпция за използването на тези носители от физически лица за лично ползване<sup>33</sup>.

67. При условията, изложени в точка 66 от настоящото заключение, тези практически трудности обаче не оправдават събирането на справедливо обезщетение в двоен размер<sup>34</sup>. Напротив, държавите членки са длъжни по-специално в рамките на своята териториална компетентност да предвидят възможност за всяко физическо лице, което следва да плати на две основания справедливото обезщетение, дължимо за възпроизвеждане за лични цели на защитено произведение, да поиска и да получи възстановяването му.

68. От предходните съображения следва, че Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя не допуска правна уредба на държава членка, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, предвидено в член 5, параграф 2, буква б) от нея, за възпроизвеждане за лично ползване, което е било специално разрешено от притежателите на права и е довело до плащането на възнаграждение или до друга форма на справедливо обезщетение.

*Б— Относно значението на техническите мерки на защита (първи въпрос, букви в) и г) и втори въпрос)*

69. С първия си въпрос (букви в) и г), запитващата юрисдикция се пита дали Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя не допуска национална правна уредба, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение предвидено в член 5, параграф 2, буква б) от нея, за възпроизвеждане за лично ползване на файлове със защитени произведения според това дали

32 — Следва да се отбележи, че по покана на Комисията, която в своето Съобщение от 24 май 2011 г., Единен пазар за правата върху интелектуална собственост — Насърчаване на творчеството и новаторството за икономически растеж, работни места за висококвалифициран персонал и първокласни продукти и услуги в Европа (COM(2011) 287 окончателен, точка 3.3.4), оповестява намерението си да назначи независим посредник на високо равнище, натоварен да доведе заинтересованите страни до сключване на споразумение относно някои аспекти на възнагражденията за копиране за лично ползване, г-н Vitorino отправя препоръки, една от които се отнася именно до тази точка. С първата от неговите препоръки всъщност се предлага да се приеме ясно, че възпроизвежданията за лично ползване на произведения, получени в рамките на онлайн услуги и следователно обхванати от лицензиите на притежателите на права, не причиняват никаква вреда на последните и следователно не изискват никакво обезщетение под формата на възнаграждение за копие за лично ползване (вж. по-специално стр. 6—8). Вж. документа, озаглавен Recommendations resulting from the Mediation on Private Copying and Reprography Levies, достъпен в Интернет на адрес [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/levy\\_reform/130131\\_levies-vitorino-recommendations\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/130131_levies-vitorino-recommendations_en.pdf).

33 — Въпросът е разгледан по-специално по-нататък в точка VI.

34 — Следва да се отбележи, че в решението си Amazon.com International Sales и др. (EU:C:2013:515, точка 65) Съдът вече е развил идеята, че Директива 2001/29 не допуска двойно плащане на справедливо обезщетение и може да възникне задължение за възстановяването му. В това решение всъщност се приема, че лицето, което трябва да плати възнаграждението за копиране за лично ползване за носител за възпроизвеждане, използван в дадената държава членка, но закупен по Интернет от друга държава членка, би следвало да може да поиска и да получи възстановяване на евентуално платеното възнаграждение във втората държава членка.

те са защитени чрез ефикасни технически мерки. С втория си въпрос тя се пита освен това по какъв начин законодателството на държава членка относно справедливото обезщетение, предвидено в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, трябва да отчита ефикасните технически мерки, посочени в член 6 от разглежданата директива.

70. В решението си VG Wort и др.<sup>35</sup> Съдът най-напред уточнява, че техническите мерки, посочени в текста на член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, целят да ограничат неразрешени от притежателите на права действия, т.е. да гарантират правилно прилагане на тази разпоредба и по този начин да попречат на действията, с които се нарушават строгите условия, наложени с тази разпоредба.

71. След това Съдът постановява по същество, че нито обстоятелството, че дадена държава членка не е гарантирала правилното прилагане на въведеното от нея изключение за копиране за лично ползване, ограничавайки действията, които не са разрешени от притежателите на права<sup>36</sup>, нито обстоятелството, че посочените притежатели на права не са приложили технически мерки за защита, към които те могат да прибегнат доброволно<sup>37</sup>, не могат да доведат до отпадане на условието за справедливо обезщетение, предвидено в член 5, параграф 2, буква б) от тази директива.

72. Така от това решение следва, че Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя разрешава събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, независимо дали притежателите на права използват ефикасни технически мерки за защита, което дава отговор най-малкото на първи въпрос, букви в) и г), на запитващата юрисдикция.

73. Оттук следва по-точно, че обстоятелството дали притежателите на права са прибегнали към наличните ефикасни технически мерки на защита с цел да възпрепятстват всяко неразрешено използване на защитените им произведения, не оказва влияние върху задължението да им се гарантира на основание член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29 справедливо обезщетение за възпроизвеждане на техните произведения за лично ползване. Следователно справедливото обезщетение и ефикасните технически мерки за защита могат отлично да съществуват съвместно, като използването на такива мерки има евентуално отражение само върху равнището на справедливото обезщетение, тоест този въпрос е от значение за неговото изчисляване и размер<sup>38</sup>.

74. Вторият въпрос на запитващата юрисдикция обаче се отнася именно до това значение.

75. В това отношение следва да бъде изтъкнато, че когато става въпрос за прилагане на изключението за копиране за лично ползване, Директива 2001/29 изисква от държавите членки да отдадат необходимото внимание на технологичното и икономическо развитие, и по-специално по отношение на цифровото копиране за лично използване и схемите за възнаграждение, когато съществуват технически мерки за ефикасна закрила<sup>39</sup>.

35 — EU:C:2013:426, точка 51. Вж. също така решение ACI Adam и др. (EU:C:2014:254, точка 43).

36 — Вж. решения VG Wort и др. (EU:C:2013:426, точки 52—54) и ACI Adam и др. EU:C:2014:254, точка 44).

37 — Вж. решение VG Wort и др. (EU:C:2013:426, точки 55—57).

38 — Също в този смисъл заключението на генералния адвокат Sharpston по дело VG Wort и др. (C-457/11—C-460/11, EU:C:2013:34, точка 95).

39 — Вж. съображения 5 и 39 от Директива 2001/29.

76. Въпреки че Директива 2001/29 се позовава на необходимостта да се вземат предвид техническите мерки при прилагане на справедливото обезщетение<sup>40</sup> или да се вземе предвид справедливото обезщетение при използването на технически мерки<sup>41</sup>, тя не уточнява какво конкретно трябва да се взема предвид в различните случаи.

77. От това следва, както подчертава генералният адвокат Sharpston в заключението си по дело VG Wort<sup>42</sup>, че държавите членки разполагат със свобода на преценка да определят както начина, така и степента, до която следва да се вземат предвид тези мерки, при съобразяване както на целите на Директива 2001/29, така и в по-широк смисъл, на правото на Съюза.

78. В този контекст Съдът не е компетентен да посочва на запитващата юрисдикция по какъв начин това изискване трябва да бъде конкретно приложено от държавите членки, на каквато мисъл навежда вторият ѝ въпрос. Той може най-много само да ѝ даде някои насоки, които да ѝ позволят евентуално да определи дали начините, по които е транспонирано това изискване в националното право, и конкретното му прилагане са съвместими с Директива 2001/29, а контролът може да се осъществи само от нея.

79. Ето защо считам, че освен извода, предложен в точка 72 от настоящото заключение, няма основание да се дава специален отговор на втория въпрос на запитващата юрисдикция.

80. Затова предлагам на Съда да приеме, че Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че нито използването, нито неизползването на ефикасните технически мерки за защита на файловете на защитени произведения има никакво значение за събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, посочено в член 5, параграф 2, буква б) от Директивата.

*В– Относно значението на източника на копиране за лично ползване (първи въпрос, букви д), е) и ж)*

81. С първия си въпрос, букви д), е) и ж), запитващата юрисдикция се пита дали Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя не допуска национална правна уредба, която предвижда събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване при възпроизвеждане за лично ползване, направено от източници, принадлежащи на трета страна (въпрос в буква д), от незаконни източници (въпрос в буква е) и от законни източници (въпрос в буква ж).

82. В решението си ACI Adam<sup>43</sup> Съдът приема, че национално законодателство, което не разграничава хипотезата, в която е налице възпроизвеждане за лично ползване от законен източник, от хипотезата, в която източникът е незаконен, е несъвместимо с член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29. Следователно на първия въпрос, буква е) може да се отговори чрез препращане към това решение и по-специално към точка 1 от неговия диспозитив.

83. Доколкото обаче запитващата юрисдикция не предоставя никакви данни относно случаите, които тя има предвид в първия си въпрос, буква г), за Съда е трудно да даде полезен и подробен отговор.

40 — Вж. съображения 35 и 39.

41 — Вж. съображение 52.

42 — EU:C:2013:34, точка 104.

43 — EU:C:2014:254.

84. Всъщност запитващата юрисдикция не уточнява какво се разбира под понятията „файлове, копирани законно“, „от законни източници“ или „където няма предоставен лиценз“, които тя използва. Тя не посочва по-специално нито при какви обстоятелства, нито при какви условия могат да бъдат придобити, използвани и евентуално копирани тези файлове. Следователно не е възможно да се определи дали тяхното възпроизвеждане за лични цели може да причини вреда на притежателите на права и поради това да оправдае събирането на справедливо обезщетение по смисъла на припомнените по-горе принципи, изложени от Съда по-специално в решенията Padawan<sup>44</sup> и Stichting de Thuiskopie<sup>45</sup>.

85. При тези условия и по същите причини не би могло да се отговори на този въпрос чрез прочит а contrario на решението ACI Adam<sup>46</sup>. По смисъла на това решение единствено обстоятелството, че възпроизведените за лични цели файлове са незаконни, не е достатъчно, за да се направи извод, че те могат да бъдат основание за събиране на справедливо обезщетение.

86. Остава да се разгледа първият въпрос, буква д), който се отнася до възпроизвеждането за лично ползване от източници, принадлежащи на трето лице.

87. Преди всичко отбелязвам, че противно на посоченото от Комисията, този въпрос не се отнася до случаи, в които дадено лице е делегирало за своя сметка на трето лице възпроизвеждането на защитени произведения за лично ползване<sup>47</sup>. Напротив, от самия му текст ясно личи обратното — че той се отнася до случаи, в които дадено лице възпроизвежда защитени произведения или обекти от източници, „принадлежащи“ на трето лице, тоест главно CD-ROM или DVD, които са и остават собственост на трето лице, или файлове на защитени произведения, лицензиите за използването на които са собственост на трето лице спрямо лицето, осъществяващо възпроизвеждането за лични цели.

88. В този контекст отговорът на първи въпрос, буква д) би могъл да бъде същият както на първи въпрос, буква е), ако и доколкото може да се приеме, че те се отнасят съответно до подобни случаи.

89. Така възпроизвеждането, направено от файлове от DVD, CD-ROM, MP3 плеър или компютри, принадлежащи на трети лица, ако се използва изброяването на запитващата юрисдикция, поначало може да се приравни на възпроизвеждане от произведения, които се разпространяват незаконно в Интернет<sup>48</sup>.

90. В тези случаи лицата, които осъществяват това възпроизвеждане, не са собственици (за материалните предмети като CD-ROM и DVD) или притежатели на лицензиите за използване (за нематериалните обекти като файловете, свалени законно от сайтове на онлайн магазини) на източниците им, така че възпроизвеждането при тези условия в никакъв случай не би могло да се приеме като възпроизвеждане за лично ползване.

91. Такова приравняване обаче не е напълно подразбиращо се.

44 — EU:C:2010:620.

45 — EU:C:2011:397.

46 — EU:C:2014:254.

47 — Следва да се отбележи, че дори член 12, параграф 1 от Закон № 202 да разрешава да се „поръчва направата на“ копия, параграф 4 от същия член ограничават значително тази възможност, като изключват правото да се възложи на друго лице изработването на копия, по-специално на музикални, кинематографични или литературни творби.

48 — Съгласно израза, употребен от Съда в неговото решение ACI Adam (EU:C:2014:254, точка 35).

92. От една страна, не може да се отрече, че качването в Интернет (uploading) без разрешение на притежателите на права на защитени произведения, свободно достъпни за неопределен и неограничен брой лица, не може да се приравни на заемането на един, дори на няколко CD-ROM или DVD в личен, семеен или дори приятелски кръг, който във всички случаи е ограничен. Също така не може да се отрече, че възпроизвеждането, направено от файлове, които се намират на свободно разположение в Интернет (downloading), не може да се приравни на възпроизвеждане, направено от един или дори няколко CD-ROM или DVD, дадени в заем от роднина, приятел или дори обикновен познат.

93. От друга страна, не може да се пренебрегне обстоятелството, че заемането на апаратура или оборудване със запамятаващо устройство (компютри, твърди дискове, MP3 плеъри или други айподи, дори карти памет с голям капацитет), което съдържа файлове със защитени произведения, и възпроизвеждането на тези файлове от трети лица, тоест от лица, които нямат лицензия за използване на файловете, които те съдържат, представляват междинни случаи, които не могат да се приравнят нито на единия (uploading/downloading в Интернет), нито на другия (заемане и копия на материални носители в личната сфера) от двата случая, за които става въпрос по-горе.

94. С други думи, изглежда не е възможно да се даде един-единствен и еднозначен отговор на въпроса на запитващата юрисдикция и се налагат известни отграничения и уточнения в зависимост по-специално от източниците на възпроизвеждане и от случаите, в които те се осъществяват.

95. След това уточнение, изглежда датската правна уредба предоставя някои отправни точки за отговор в това отношение. Така член 12, параграф 1 от Закон № 202 разрешава само „единичните“ копия на произведения за лични цели, които няма да се използват за никаква друга цел. По този начин, като обхваща само единичните копия, датската правна уредба изглежда различава поотделното възпроизвеждане на ограничен брой произведения, което представлява копие за лично ползване, от масираното възпроизвеждане на многобройни произведения, което не представлява такова копие. Впрочем член 12, параграф 3 от Закон № 202 предвижда изрично, че „не е позволено без съгласието на автора да се правят копия в цифрова форма въз основа на екземпляр, който е бил даден под наем или в заем“. Датската правна уредба изглежда по този начин изключва възпроизвеждането от принадлежащи на трето лице екземпляри, без обаче да уточнява дали става въпрос за трето лице, което действа по занятие и с търговска цел, или се отнася до всяко трето лице, включително роднини, приятели, дори познати, действащи в рамките на личната сфера.

96. Във всички случаи само запитващата юрисдикция, която единствена има право да тълкува националното право, трябва да определи какво следва да се разбира под „единични копия“ и „копие, което е било дадено в заем“, като се има предвид, че тя следва да тълкува разглежданото национално право в светлината на Директива 2001/29 и да разгледа различните изброени случаи на основата на припомнените по-горе принципи, развити от Съда в решенията му Padawan<sup>49</sup> и Stichting de Thuiscope<sup>50</sup>, и като държи сметка за разпоредбите на член 5, параграф 5 на Директива 2001/29.

49 — EU:C:2010:620.

50 — EU:C:2011:397.



Г– Относно значението на минималния характер на вредата (трети въпрос)

97. С третия си въпрос запитващата юрисдикция по същество се пита дали Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя не допуска правна уредба на държава членка, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за възпроизвеждане за лични цели, което причинява само минимална вреда на притежателите на права. В това отношение тя си поставя въпроса какво по-специално се има предвид с насоките, съдържащи се в съображение 35 от Директива 2001/29.

98. В съображение 35 от Директивата се посочва възможността държавите членки да предвидят в определени случаи, когато причинената вреда на притежателите на права е минимална, да не се събира справедливо обезщетение, но не се определят нито случаите, за които това се отнася, нито критериите, които позволяват да се установи минималният характер на вредата<sup>51</sup>.

99. От това следва, че държавите членки, които са избрали да установят изключение за копиране за лично ползване, разполагат с най-широка свобода на действие да приемат разпоредби, отклоняващи се от събирането на справедливо обезщетение в случай на минимална вреда, като следва да се уточни, че във всички случаи става въпрос само за обикновена възможност, а не за задължение. При тези обстоятелства държавите членки не могат да бъде упреквани, че не са предвидили такава дерогация.

100. Следователно обстоятелството, че копирането за лично ползване върху карти памет на мобилните телефони представлява само минимална вреда за притежателите на права, ако се приеме за доказано, поначало не е от такова естество, че самото то да попречи на държавите членки да събират възнаграждение за копиране за лично ползване за тези карти памет.

101. Затова предлагам на Съда да приеме, че Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя допуска правна уредба на държава членка, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за възпроизвеждане за лични цели, което причинява само минимална вреда на притежателите на права.

**VII – Относно начините на събиране на възнаграждението за копиране за лично ползване (шести въпрос)**

102. Шестият въпрос на запитващата юрисдикция съдържа няколко подвъпроса, които са тясно преплетени и се отнасят до всички начини на събиране на възнаграждението за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, предвидено в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29.

103. Запитващата юрисдикция най-напред си поставя принципния въпрос дали (шести въпрос, буква а) Директива 2001/29 трябва по същество да се тълкува в смисъл, че тя не допуска правна уредба на държава членка, която предвижда безусловно задължение за производителите и/или вносителите на карти памет на мобилните телефони да плащат възнаграждението за копиране за лично ползване за картите, тоест без последните, които продават посочените карти на бизнес клиенти, да могат да разберат дали те ще бъдат препродадени от бизнес клиентите на частни лица или на други бизнес клиенти.

51 — Подготвителните работи във връзка с Директива 2001/29 не предоставят повече насоки. Досега Съдът не е имал истински повод да се произнесе в това отношение, въпреки че той се позовава на минималната вреда в точки 39 и 46 от решението си Padawan (EU:C:2010:620).



104. След това тя си поставя по същество въпроса дали и в каква степен отговорът на този принципен въпрос би бил различен, ако такова задължение в определени случаи не е безусловно (шести въпрос, букви б) и в). Така тя посочва различни случаи, в които производителят, вносителят и/или дистрибуторът биха могли да не плащат възнаграждението за копиране за лично ползване или биха могли да получат възстановяване на платеното възнаграждение за копиране за лично ползване, когато картите памет са продадени за професионални цели, при определени обстоятелства, при определени условия и по определени начини, които тя изброява.

105. От практиката на Съда, която беше припомнена в точки 23—32 от настоящото заключение, и по-специално от решението Padawan<sup>52</sup>, е видно, че национална правна уредба, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, посочено в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29, за носителите за възпроизвеждане, е съвместима с изискванията за справедлив баланс само ако тези носители могат да бъдат използвани за копиране за лично ползване, ако по необходимост съществува връзка между прилагането на това възнаграждение по отношение на посочените носители и тяхното използване за възпроизвеждане за лични цели.

106. От това следва, че възнаграждение за копиране за лично ползване, което се събира от производителите и от вносителите на носители на възпроизвеждане, както е в разглеждания случай в спора по главното производство, без да се държи сметка нито за качеството на лицата — крайни приобретатели, нито за начина на употреба, по-точно без да се прави разлика между придобиването от физически лица с цел копиране за лично ползване и придобиването от други лица с цел, явно несвързана с копирането за лично ползване, не съответства на член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29.

107. Наистина в същото решение Padawan<sup>53</sup> Съдът признава, че предвид практическите затруднения, свързани с определянето на самоличността на лицата, ползващи копията за лични цели, и със задължаването на последните да обезщетят притежателите на права за вредата, която им причинява възпроизвеждането за лични цели, за целите на финансирането на справедливото обезщетение държавите членки могат да въведат възнаграждение за копиране за лично ползване в тежест на лица, различни от лицата, ползващи копията за лични цели, само ако те могат да отразят стойността на посоченото възнаграждение в цената за лица, ползващи копията за лични цели.

108. При тези условия не може да се изключи напълно, че национална правна уредба като разглежданата в спора по главното производство, която предвижда събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за носителите за възпроизвеждане, дължимо от производителите и вносителите им, може да бъде съобразена със справедливия баланс между интересите на притежателите на права и на ползвателите на защитени обекти, при условие че тези производители и вносители могат ефективно да отразят стойността му в цената за ползвателите, които ще придобият тези носители и ще ги използват за копиране за лично ползване, или че могат да получат възстановяването му, когато посочените носители са придобити за цели, очевидно несвързани с копирането за лично ползване.

109. Запитващата юрисдикция обаче не е предоставила на Съда никакви данни, които да му дадат възможност да определи точно и подробно дали националната правна уредба, приложима в спора по главното производство, гарантира, че въведеното с нея възнаграждението за копиране за лично ползване в крайна сметка се заплаща действително от лицата, които по

52 — EU:C:2010:620, точки 52 и 53.

53 — C-467/08, EU:C:2010:620, точки 46—50. Вж. също така решение Stichting de ThuisKopie (EU:C:2011:397, точки 27 и 28).

начало следва да финансират справедливото обезщетение, изисквано в член 5, параграф 2, буква б), тоест в настоящия случай, физическите лица, придобиващи носителите за възпроизвеждане, за да осъществяват за тяхно лично ползване възпроизвеждане на защитени произведения.

110. Така актът за преюдициално запитване се ограничава с цитирането на член 39 от Закон № 202, който предвижда, че всеки, който с търговски цели произвежда или внася звуко- или видеоленти или други приспособления, на които могат да се записват звуци или образи, заплаща възнаграждение. Освен различните хипотези, изложени в самия шести въпрос, актът за преюдициално запитване обаче не съдържа никакви конкретни и точни насоки нито относно обстоятелствата, при които е евентуално възможно производителите, вносителите или още и дистрибуторите да бъдат освободени от плащане на възнаграждението, нито относно конкретните начини за получаване на възстановяване.

111. Във всички случаи обаче единствено запитващата юрисдикция следва да прецени в светлината на предоставените от Съда насоки за тълкуването на Директива 2001/29, дали националната правна уредба е съвместима с изискванията на Директива 2001/29.

112. Затова предлагам на Съда да отговори на шестия въпрос на запитващата юрисдикция, като постанови, че Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че тя поначало допуска национална правна уредба като разглежданата в спора по главното производство, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за носителите за възпроизвеждане, дължимо от производителите и вносителите им, при условие че последните могат ефективно да отразят стойността му в цената за потребителите, които ще придобият тези носители с цел копиране за лично ползване, или могат да получат възстановяването му, когато посочените носители са придобити за цели, очевидно несвързани с копирането за лично ползване. Запитващата юрисдикция следва да прецени тези обстоятелства и да направи съответните заключения.

## VIII – Заключение

113. Въз основа на гореизложеното предлагам на Съда да отговори на въпросите на Østre Landsret по следния начин:

- 1) Член 5, параграф 2, буква б) 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 трябва да се тълкува в смисъл, че поначало той допуска правна уредба на държава членка, която предвижда събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за картите памет на мобилните телефони, стига да се гарантира справедливият баланс, който трябва да се поддържа между различните категории притежатели на права и ползвателите на защитени обекти, и следователно да съществува връзка между това събиране и предполагаемото използване на посочените карти с цел възпроизвеждане за лични цели, като най-важната или главна функция на тези карти е без значение в това отношение.

Въпреки това обаче Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска правната уредба на държава членка, която предвижда събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за подвижни носители за възпроизвеждане, каквито са картите памет на мобилните телефони, като същевременно, без това да е обективно оправдано, го изключва за вътрешни носители, вградени в апаратура или оборудване, специално създадени и използвани главно като носители за възпроизвеждане за лично ползване.

Запитващата юрисдикция следва да прецени евентуалните обективни основания за това изключване и да направи съответните заключения.

- 2) Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска правната уредба на държава членка, която предвижда събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира уреденото в член 5, параграф 2, буква б) от Директивата справедливо обезщетение, за възпроизвеждане за лично ползване, направено от незаконен източник, както и за възпроизвеждане за лично ползване, което е било специално разрешено от притежателите на права и е довело до плащането на възнаграждение или до друга форма на справедливо обезщетение.
- 3) Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че нито използването, нито неизползването на ефикасните технически мерки за защита на файловете на защитени произведения има никакво значение при събирането на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, посочено в член 5, параграф 2, буква б) от тази директива.
- 4) Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска правната уредба на държава членка, която предвижда събиране на възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, за възпроизвеждане за лични цели, което причинява само минимална вреда на притежателите на права.
- 5) Директива 2001/29 трябва да се тълкува в смисъл, че поначало тя допуска национална правна уредба като разглежданата в спора по главното производство, която предвижда за носителите за възпроизвеждане от производителите и вносителите да се събира възнаграждение за копиране за лично ползване, предназначено да финансира справедливото обезщетение, при условие че тези производители и вносители могат ефективно да отразят стойността му в цената за потребителите, които ще придобият тези носители с цел копиране за лично ползване, или могат да получат възстановянето му, когато посочените носители са придобити за цели, очевидно несвързани с копирането за лично ползване.

Запитващата юрисдикция следва да прецени тези обстоятелства и да направи съответните заключения.