



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MACIEJA SZPUNARA
od 16. lipnja 2016.¹

Predmet C-174/15

**Vereniging Openbare Bibliotheken
protiv
Stichting Leenrecht**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Rechtbank Den Haag (Sud u Haagu, Nizozemska))

„Autorsko pravo i srodna prava – Pravo iznajmljivanja i pravo posudbe zaštićenih djela – Direktiva 2001/29/EZ – Direktiva 2006/115/EZ – Digitalne knjige – Javne knjižnice“

Uvod

1. Knjižnica je jedna od najstarijih institucija čovječanstva. Ona nekoliko stoljeća prethodi izumu papira i pojavi knjige kakvu danas poznajemo. U 15. stoljeću prilagodila se izumu tiska, da bi od njega na koncu i profitirala, te se autorsko pravo, koje se pojavilo tek u 18. stoljeću, moralo prilagoditi upravo tisku. Trenutačno smo svjedoci novoj revoluciji – onoj digitalnoj. Hoće li knjižnica preživjeti ovaj novi prevrat u svojem okruženju? Suzdržavši se od pridavanja prevelike važnosti ovom predmetu, ne može se poreći da takva revolucija predstavlja stvarnu priliku koja knjižnicama neće samo osigurati opstanak, već i novi napredak.

2. Naime, već je općepoznato da su digitalna tehnologija i nastanak interneta duboko utjecali na mnoga područja djelatnosti, pa tako i na stvaralaštvo, a posebice na književnost. Pojava digitalnih knjiga znatno je promijenila kako sektor izdavaštva tako i navike čitatelja, a to je tek početak tog procesa. Dakle, iako digitalna knjiga vjerojatno neće zamijeniti onu u papirnatom obliku, određene kategorije knjiga i tržišta odlikuje to da je prodaja digitalnih knjiga jednaka prodaji papirnatih, pa čak i da je premašuje, a određene su knjige objavljene isključivo u digitalnom obliku². Isto tako, određeni čitatelji, kojih je sve više, napuštaju tiskano štivo i okreću se digitalnim čitačima, dok najmlađi među njima nikad nisu ni stekli naviku koristiti se papirnatim knjigama.

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — Primjerice, *Kobno autostopiranje* (izvorni naslov: *Riding the Bullet*) Stephena Kinga (Simon & Schuster 2000.) ili *Staroć Aksolotla* (prema mojem saznanju ne postoji prijevod na francuski jezik, a naslov na engleskom glasi: *The Old Axolotl*) Jaceka Dukaja (Allegro 2015.).

3. Ako se knjižnice ne prilagode ovoj evoluciji, postoji velika mogućnost da postanu marginalizirane i da izgube sposobnost promicanja kulture, što je njihova zadaća već tisućljećima. Uspostava zakonskog okvira za modernizaciju funkcioniranja knjižnica već je neko vrijeme predmet intenzivne rasprave, kako među zainteresiranim stranama tako i u pravnoj doktrini³. Središnje je pitanje te rasprave jesu li knjižnice ovlaštene i na temelju koje pravne osnove posuđivati digitalne knjige. Ovaj predmet omogućit će Sudu da pruži pravosudni odgovor.

Pravni okvir

Pravo Unije

Direktiva 2001/29/EZ

4. Članak 1. Direktive 2001/29/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 22. svibnja 2001. o usklađivanju određenih aspekata autorskog i srodnih prava u informacijskom društvu⁴, naslovljen „Područje primjene”, u stavku 2. točki (b) propisuje:

„Osim u slučajevima iz članka 11. [koji sadrži tehničke prilagodbe određenih direktiva u području autorskog prava], ova Direktiva ostavlja netaknutima i ni na koji način ne utječe na postojeće odredbe Zajednice koje se odnose na:

[...]

(b) pravo iznajmljivanja, pravo posudbe i određena prava srodna autorskom pravu u području intelektualnog vlasništva”.

5. Članak 2. te direktive, naslovljen „Pravo reproduciranja”, u točki (a) propisuje:

„Države članice moraju predvidjeti isključivo pravo davanja ovlaštenja ili zabrane za izravno ili neizravno, privremeno ili trajno reproduciranje bilo kojim sredstvima i u bilo kojem obliku, u cijelosti ili u dijelovima:

(a) autorima, njihovih djela”.

6. Članak 3. iste direktive, naslovljen „Pravo priopćavanja autorskog djela javnosti i pravo stavljanja drugih predmeta zaštite na raspolaganje javnosti”, u stavku 1. propisuje:

„Države članice moraju predvidjeti autorima isključivo pravo davanja ovlaštenja ili zabrane za svako priopćavanje njihovih djela javnosti, žicom ili bežičnim putem, uključujući stavljanje njihovih djela na raspolaganje javnosti tako da im pripadnici javnosti mogu pristupiti s mjesta i u vrijeme koje sami odaberu.”

3 — Kao nekoliko primjera vidjeti Davies, Ph., „Access v. contract: competing freedoms in the context of copyright limitations and exceptions for libraries”, *European Intellectual Property Review*, 2013/7, str. 402.; Dreier, T., „Musées, bibliothèques et archives: de la nécessité d’élargir les exceptions au droit d’auteur”, *Propriétés intellectuelles*, 2012/43, str. 185.; Dusollier, S., „A manifesto for an e-lending limitation in copyright”, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law*, 2014/5(3); Matulionyte, R., „E-lending and a public lending right: is it really a time for an update?”, *European Intellectual Property Review*, 2016/38(3), str. 132.; Siewicz, K., „Propozycja nowelizacji prawa autorskiego w zakresie działalności bibliotek”, *Zeszyty naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej*, 2013/122, str. 54.; Zollinger, A., „Les bibliothèques numériques, ou comment concilier droit à la culture et droit d’auteur”, *La semaine juridique. Entreprise et affaires*, 2007/25, str. 18.

4 — SL 2001., L 167, str. 10. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 17., svezak 1., str. 119.)

7. Članak 4. Direktive 2001/29, naslovljen „Pravo distribucije”, propisuje kako slijedi:

„1. Države članice moraju predvidjeti autorima isključivo pravo davanja ovlaštenja ili zabrane za bilo koji oblik distribucije javnosti izvornika ili primjeraka njihovih djela prodajom ili na koji drugi način.

2. Pravo distribucije unutar Zajednice ne iscrpljuje se u pogledu izvornika ili primjeraka djela, osim kada je prva prodaja ili drugi prijenos vlasništva nad tim predmetom u Zajednici izvršen od strane nositelja prava ili uz njegov pristanak.”

8. Naposljetku, članak 5. te direktive, naslovljen „Iznimke i ograničenja”, u stavku 1. i stavku 2. točki (c) navodi:

„1. Privremene radnje reproduciranja iz članka 2., koje su prolazne ili popratne i koje čine sastavni i bitan dio tehnološkog postupka i čija je jedina svrha omogućiti:

[...]

(b) ovlašteno korištenje

djela ili drugog predmeta zaštite i koje nemaju neovisan gospodarski značaj, izuzete su iz prava reproduciranja predviđenog člankom 2.

2. Države članice mogu predvidjeti iznimke ili ograničenja prava reproduciranja predviđenog člankom 2. u sljedećim slučajevima:

[...]

(c) u odnosu na posebne radnje umnožavanja od strane javnih knjižnica, obrazovnih ustanova, muzeja ili arhiva, koje nisu izvršene radi ostvarivanja izravne ili neizravne imovinske ili komercijalne koristi.”

Direktiva 2006/115/EZ

9. Članak 1. Direktive 2006/115/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o pravu iznajmljivanja i pravu posudbe te o određenim autorskom pravu srodnim pravima u području intelektualnog vlasništva⁵, naslovljen „Predmet usklađivanja”, određuje:

„1. U skladu s odredbama ovog poglavlja [poglavlje I., naslovljeno ‚Pravo iznajmljivanja i pravo posudbe’] države članice moraju predvidjeti, podložno članku 6., pravo odobravanja ili zabrane iznajmljivanja i posudbe izvornika ili umnoženih primjeraka autorskih djela i drugih predmeta zaštite, kako je utvrđeno u članku 3. stavku 1.

2. Prava iz stavka 1. ne iscrpljuju se prodajom ili kojim drugim postupkom distribucije izvornika i umnoženih primjeraka autorskih djela i drugih predmeta zaštite, kako je utvrđeno u članku 3. stavku 1.”

10. Članak 2. te direktive, naslovljen „Definicije”, u stavku 1. točki (b) određuje:

„Za potrebe ove Direktive upotrebljavaju se sljedeće definicije:

[...]

5 — SL 2006., L 376, str. 28. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 17., svezak 1., str. 218.)

(b) ‚posuđivanje‘ znači stavljanje na raspolaganje, u ograničenom razdoblju, bez ostvarivanja izravne ili neizravne imovinske ili komercijalne koristi, kada se provodi posredovanjem organizacija koje su dostupne javnosti”.

11. Članak 3. te iste direktive, naslovljen „Nositelji prava i predmet prava iznajmljivanja i prava posudbe”, u stavku 1. točki (a) određuje:

„Isključivo pravo odobravanja ili zabrane iznajmljivanja i posudbe pripada:

(a) autoru, u vezi s izvornikom i umnoženim primjerkom njegova djela”.

12. Naposlijetku, članak 6. te iste direktive, naslovljen „Odstupanje od isključivog prava javne posudbe”, u stavcima 1. i 3. određuje:

„1. Države članice mogu odstupiti od isključivog prava javne posudbe predviđenog člankom 1., pod uvjetom da barem autori ostvaruju naknadu za takvu posudbu. Države članice same određuju visinu takve naknade uzimajući u obzir svoje kulturno promotivne ciljeve.

[...]

3. Države članice mogu izuzeti određene kategorije ustanova od plaćanja naknade iz stavaka 1. i 2.”

Nizozemsko pravo

13. Zakon o autorskom pravu (Auteurswet) uspostavlja pravo posudbe u članku 12. stavku 1. točki 3. i stavku 3. Odstupanje za javnu posudbu uspostavljeno je u članku 15.c stavku 1. tog zakona.

Činjenično stanje, postupak i prethodna pitanja

14. Rasprava o posudbi digitalnih knjiga u knjižnicama vodi se u nekoliko država članica, uključujući Nizozemsku. Nastavno na izvješće sastavljeno na zahtjev Ministarstva obrazovanja, kulture i znanosti, zaključeno je da posudba digitalnih knjiga u knjižnicama nije obuhvaćena odredbama o isključivom pravu posudbe u smislu odredbi koje prenose Direktivu 2006/115 u nizozemsko pravo. Posljedično, posudba digitalnih knjiga u javnim knjižnicama ne može se okoristiti iznimkom propisanom u članku 6. stavku 1. te direktive, koja je također prenesena u nizozemsko pravo. Vlada je sastavila prijedlog zakona o knjižnicama koji počiva na toj pretpostavci.

15. Međutim, tužitelj u glavnom postupku Vereniging Openbare Bibliotheken, udruženje svih javnih knjižnica u Nizozemskoj (u daljnjem tekstu: VOB), ne slaže se s tim stajalištem. Uvjeren da se relevantne odredbe nizozemskog prava moraju primjenjivati i na digitalnu posudbu, pokrenuo je postupak pred sudom koji je uputio zahtjev protiv Stichting Leenrechta, zaklade zadužene za naplatu naknada autorima na ime odstupanja od javne posudbe, tuženika u glavnom postupku, radi ishoda deklaratorne presude kojom bi se u bitnome presudilo: prvo, da je posudba digitalnih knjiga obuhvaćena pravom posudbe, drugo, da vremenski neograničeno stavljanje na raspolaganje digitalnih knjiga predstavlja prodaju u smislu odredbi koje uređuju pravo distribucije i, treće, da posudba digitalnih knjiga u knjižnicama uz primjerenu naknadu autorima ne predstavlja kršenje autorskih prava.

16. VOB dodaje da se njegova tužba odnosi na posudbu prema modelu „one copy one user”. Prema tom modelu, korisnik tijekom posudbe preuzima digitalnu knjigu kojom raspolaže knjižnica, tijekom koje ista nije dostupna njezinim drugim korisnicima. Nakon isteka tog razdoblja, knjiga automatski prestaje biti upotrebljiva za dotičnog korisnika i stoga je može posuditi drugi korisnik. VOB je također istaknuo da želi ograničiti opseg svoje tužbe na „romane, zbirke priča, biografije, putopise i knjige za djecu i mladež”.

17. Intervenijenti u glavnom postupku su Stichting Lira, organizacija za kolektivno ostvarivanje prava koja zastupa autore književnih djela (u daljnjem tekstu: Lira), i Stichting Pictoright, organizacija za kolektivno ostvarivanje prava koja zastupa autore djela vizualne umjetnosti (u daljnjem tekstu: Pictoright), koji oboje podupiru VOB-ov zahtjev, kao i Vereniging Nederlands Uitgeversverbond, udruženje izdavača (u daljnjem tekstu: NUV), koji podupire suprotno stajalište.

18. Rechtbank Den Haag (Sud u Haagu, Nizozemska), smatrajući da odgovor na VOB-ova pitanja ovisi o tumačenju odredbi prava Unije, uputio je Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Treba li članak 1. stavak 1., članak 2. stavak 1. točku (b) i članak 6. stavak 1. Direktive 2006/115 tumačiti na način da u pojam ‚posuđivanje’, kako se ondje navodi, ulazi također i stavljanje na raspolaganje za upotrebu romana, zbirke priča, biografija, putopisa i knjiga za djecu i mladež koji su zaštićeni autorskim pravom, bez ostvarivanja izravne ili neizravne imovinske ili komercijalne koristi, kada se provodi posredovanjem organizacija koje su dostupne javnosti

- koje se obavlja stavljanjem umnoženog primjerka u digitalnom obliku (primjerak A) na poslužitelj organizacije i omogućavanjem korisniku da taj umnoženi primjerak preuzimanjem kopira na svoje računalo (primjerak B),
- pri čemu umnoženi primjerak koji je korisnik izradio tijekom preuzimanja (primjerak B) nakon proteka ograničenog razdoblja više nije upotrebljiv i
- ostali korisnici tijekom tog razdoblja ne mogu preuzeti umnoženi primjerak (primjerak A) na svoje računalo?

2. Ako je odgovor na prvo pitanje potvrđan: protivi li se članak 6. Direktive 2006/115 i/ili druga odredba prava Unije tomu da države članice primjenu ograničenja prava posudbe sadržanog u članku 6. Direktive 2006/115 uvjetuju time da je nositelj prava umnoženi primjerak djela koji je organizacija stavila na raspolaganje (primjerak A) stavio na tržište prvom prodajom ili drugim prijenosom vlasništva tog umnoženog primjerka u Uniji ili da je do toga došlo uz njegov pristanak u smislu članka 4. stavka 2. Direktive 2001/29?

3. Ako je odgovor na drugo pitanje negativan: postavlja li članak 6. Direktive 2006/115 druge uvjete glede podrijetla umnoženog primjerka koji je organizacija stavila na raspolaganje (primjerak A), kao na primjer uvjet da je taj umnoženi primjerak stečen na zakonit način?

4. Ako je odgovor na drugo pitanje potvrđan: treba li članak 4. stavak 2. Direktive 2001/29 tumačiti na način da pod ‚prvom prodajom ili drugim prijenosom vlasništva’ predmeta u smislu ove odredbe treba također razumjeti i vremenski neograničeno stavljanje na raspolaganje za preuzimanje na daljinu digitalnog umnoženog primjerka romana, zbirke priča, biografija, putopisa i knjiga za djecu i mladež koji su zaštićeni autorskim pravom?”

19. Sud je zaprimio zahtjev za prethodnu odluku 17. travnja 2015. VOB, NUV, Lira i Pictoright kao i njemačka, grčka, francuska, talijanska, latvijska i portugalska vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine te Europska komisija dostavili su pisana očitovanja. Na raspravi održanoj 9. ožujka 2016. sudjelovali su VOB, NUV, Lira i Pictoright kao i češka, grčka i francuska vlada te Komisija.

Analiza

20. Sud koji je uputio zahtjev postavio je četiri prethodna pitanja. Prvo među njima veoma je važno jer se odnosi na pitanje obuhvaća li Direktiva 2006/115 posudbu digitalnih knjiga. U slučaju negativnog odgovora na to prvo pitanje, ostala prestaju biti relevantna. Stoga ću svoju analizu usredotočiti na prvo pitanje. Drugo, treće i četvrto pitanje tiču se uvjeta koje digitalne knjige moraju ispuniti kako bi eventualno mogle biti posuđene u sklopu odstupanja od javne posudbe. Pristupit ću im zajednički i sažeto.

O prvom prethodnom pitanju

Uvodne napomene

21. Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita mora li se članak 1. stavak 1. Direktive 2006/115 u vezi s člankom 2. stavkom 1. točkom (b) te direktive tumačiti u smislu da je stavljanje javnih knjižnica na raspolaganje digitalnih knjiga javnosti tijekom ograničenog razdoblja obuhvaćeno pravom posudbe iz tog članka.

22. Sukladno predmetu glavnog postupka definiranom u tužbi koju je podnio VOB, sud koji je podnio zahtjev ograničava svoje pitanje na „romane, zbirke priča, biografije, putopise i knjige za djecu i mladež”. Međutim, dok mogu prihvatiti da je problematika u ovom predmetu ograničena samo na digitalne knjige⁶, isključujući različite kategorije predmeta zaštićenih pravom posudbe, čini mi se teškim ograničiti to pitanje kako je to učinio sud koji je uputio zahtjev. Zapravo, kategorija književnih djela koje dotični sud razlikuje prema mojem mišljenju ne počiva ni na kakvom objektivnom kriteriju koji bi mogao opravdati različito pravno postupanje prema tim djelima. Rješenje koje će Sud usvojiti u svojem odgovoru na prethodno pitanje mora se stoga primijeniti bez razlike na djela koja pripadaju svim književnim vrstama koje postoje u obliku digitalne knjige.

23. Prema mojem mišljenju, nužno je da tumačenje Direktive 2006/115 odgovori na potrebe modernog društva omogućujući pomirenje različitih uključenih interesa. Istodobno, to tumačenje mora biti sukladno međunarodnim obvezama Europske unije i logici na kojoj se temelje drugi akti Unije u području autorskog prava. U nastavku ću obraditi te različite probleme.

Vrijednosni temelji za tumačenje Direktive 2006/115 s obzirom na trenutačne izazove

24. Direktiva 2006/115 nije novi normativni akt. Riječ je zapravo o kodifikaciji Direktive Vijeća 92/100/EEZ od 19. studenoga 1992. o pravu iznajmljivanja i pravu posudbe i određenim pravima srodnim autorskom pravu u području intelektualnog vlasništva⁷, koja je jedan od prvih akata sekundarnog prava Unije u području autorskog prava⁸. Što se tiče prava posudbe, ta direktiva nikad nije značajno izmijenjena, čak ni kad je kodificirana Direktivom 2006/115 ni ranije. Odredbe o pravu posudbe trenutačno na snazi stoga su u bitnome jednake onima usvojenima 1992. godine.

6 — Čini se da je različito postupanje omogućeno u samom tekstu članka 6. Direktive 2006/115, čiji stavak 2. predviđa mogućnost izuzimanja primjene prava posudbe na fonograme, filmove i računalne programe, uz uvođenje naknade za autore Štoviše, budući da su fonogrami (uključujući audioknjige) i videogrami obično snimljeni na fizičkom mediju, činjenica da su oni u tom obliku obuhvaćeni pravom posudbe ne predstavlja problem. To, međutim, očito nije slučaj s digitalnim knjigama, koje se obično distribuiraju samo preuzimanjem.

7 — SL 1992., L 346, str. 61.

8 — Drugi je akt Direktiva Vijeća 91/250/EEZ od 14. svibnja 1991. o pravnoj zaštiti računalnih programa (SL 1991., L 122, str. 42).

25. Prema mojem mišljenju, neosporno je da zakonodavac Unije tada nije predvidio uključivanje posudbe digitalnih knjiga u pojam posudbe iz Direktive 92/100, ako ni zbog čega drugog, onda zato što je tehnologija za komercijalno iskorištavanje digitalnih knjiga bila tek u povojima. Uostalom, kad je Komisija u obrazloženju Direktive izričito isključila njezinu primjenu na stavljanje djela na raspolaganje javnosti za preuzimanje, to se odnosilo isključivo na fonograme i videograme⁹. Pitanje preuzimanja knjiga nije ni spomenuto.

26. Znači li to da se odredbe Direktive 2006/115 moraju i dalje tumačiti na način koji isključuje posudbu digitalnih knjiga iz pojma posudbe u smislu te direktive? Smatram da ne, zbog triju nizova razloga.

27. Kao prvo, prema mojem mišljenju nužno je tumačiti pravne akte na način koji uzima u obzir razvoj tehnologije, tržišta i ponašanja, a ne učiniti da suviše strogo tumačenje spomenute akte zaledi u prošlosti¹⁰.

28. Takvo tumačenje, koje se može kvalificirati „dinamičnim” ili „razvojnim”, prema mojem je mišljenju potrebno, osobito u područjima pod snažnim utjecajem razvoja tehnologije, kao što je to slučaj s autorskim pravom. Naime, taj je napredak danas tako brz da jednostavno prestiže zakonodavni postupak, čineći pokušaje prilagodbe pravnih odredbi često bezuspješnima, pri čemu akti zastarijevaju već prilikom usvajanja ili ubrzo nakon toga. Sama Direktiva 2006/115 savršena je ilustracija tog fenomena. Njezine odredbe o iznajmljivanju, koje imaju za cilj uređivanje tržišta iznajmljivanja kasete, CD-ova i DVD-ova, danas su zastarjele jer je iznajmljivanje fonograma i videograma, barem na tržištu Europske unije, praktički nestalo i zamijenjeno je mogućnošću stavljanja na raspolaganje na internetu¹¹. Takav anakronizam pravnih pravila u odnosu na stvarnost često je izvor problema u tumačenju, nesigurnosti ili pravnih praznina. U takvim slučajevima samo prilagođeno sudsko tumačenje može osigurati učinkovitost predmetnog zakonodavstva suočenog s brzinom tehnološkog i ekonomskog razvoja u tom području.

29. Takav se pristup također čini u skladu s namjerom zakonodavca prilikom donošenja pravnih tekstova Unije u području autorskog prava. Naime, uvodna izjava 4. Direktive 2006/115 određuje da se „[...] autorsk[o] prav[o] [...] mora prilagoditi novim smjerovima razvoja u gospodarstvu [...]”. Ista želja za prilagodbom novim smjerovima razvoja u tehnologiji i gospodarstvu vidljiva je u uvodnim izjavama 2., 5. i 8. Direktive 2001/29, koja ostaje glavni akt prava Unije u području autorskog prava. No, kako osigurati takvo prilagođavanje i ažuriranje zakonodavnih odredbi nego odgovarajućim tumačenjem?

30. Posudba digitalnih knjiga moderan je ekvivalent posudbi papirnatih knjiga. Ne slažem se s argumentom istaknutim u ovom predmetu prema kojem postoji temeljna razlika između digitalne i tradicionalne knjige ili pak između posudbe digitalne knjige i posudbe papirnate knjige. Jasno je da digitalna knjiga ima drukčiji format, možda prikladniji u određenim situacijama (ali manje prikladan u drugima), i omogućuje korištenje određenim funkcijama, poput pretrage riječi i prijevoda, što papirnata

9 — COM(90) 586 *final*, str. 33. do 35. Slično, predstavnici doktrine koji prihvaćaju primjenu te direktive na elektroničku posudbu i iznajmljivanje nisu predvidjeli primjenu na knjige, već samo na fonograme i videograme. „Elektroničko” iznajmljivanje činilo im se sličnim nekoj vrsti „videa na zahtjev” putem televizijskog emitiranja (vidjeti Reinbothe, J., von Lewinsky, S., *The EC directive on rental and lending rights and on piracy*, London 1993., str. 41. i 42).

10 — Relativno govoreći, ako se Ustav Sjedinjenih Američkih Država iz 1787. još uvijek može primjenjivati i ako određene odredbe Magne Carte iz 1215. još uvijek mogu biti dio pravnog poretka Ujedinjene Kraljevine Velike Britanije i Sjeverne Irske, to je zato što njihovo tumačenje nije ono koje je prevladavalo u doba Georgea Washingtona ili Ivana bez Zemlje, već je prilagođeno modernom vremenu.

11 — Taj fenomen ubrzane suvišnosti utječe i na doktrinu. Jedan je autor tako primijetio: „Gledajući u knjigu napisanu [...] prije 15 godina pod naslovom ‚Internet i pravo’, moju knjigu o interaktivnoj televiziji otprije 5 godina, ali također i članak o očuvanju djela na internetu otprije 3 godine, sa žaljenjem utvrđujem koliko su svi oni zastarjeli.” (Markiewicz, R., „Internet i prawo autorskie – wykaz problemów i propozycje ich rozwiązań”, *Zeszyty naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej*, 2013/121, str. 5.). Što se stoga može reći o direktivi čija je izvorna verzija stara gotovo 25 godina?

knjiga nema. Te su osobine ipak sekundarne i njihova važnost ovisi o subjektivnim sklonostima svakog korisnika. Isto vrijedi i za argument da temeljna prednost digitalne posudbe leži u činjenici da ne zahtijeva dolazak korisnika u knjižnicu, već se postupak obavlja na daljinu. Tome bi se moglo odgovoriti da neki ljudi više vole ići u knjižnicu zbog ljudskog kontakta.

31. Međutim, objektivni je element ono što je prema mojem mišljenju odlučujuće: posuđujući knjigu u knjižnici, bilo tradicionalnu ili digitalnu, korisnik se želi upoznati s njezinim sadržajem a da pritom ne zadrži vlastiti primjerak. S tog gledišta, značajnija razlika između papirnate knjige i digitalne knjige ne postoji, kao ni ona s obzirom na način njihove posudbe.

32. Tumačenje Direktive 2006/115 stoga mora uzeti u obzir takve okolnosti i uskladiti pravni okvir o posudbi digitalnih knjiga s onim o posudbi tradicionalnih knjiga.

33. Kao drugo, glavni je cilj autorskog prava zaštita interesa autora. Nije slučajno da su u glavnom postupku organizacije koje zastupaju interese autora, odnosno Lira i Pictoright, intervenirale u potporu VOB-ovu zahtjevu. Možda se doima paradoksalnim, ali to je posljedica tržišne logike koja trenutačno prevladava na području posudbe digitalnih knjiga.

34. Naime, takvo tržište postoji i knjižnice doista posuđuju knjige u digitalnom obliku. Međutim, budući da se ta vrsta posudbe ne smatra obuhvaćenom pojmom posudbe u smislu Direktive 2006/115, ne može se okoristiti odstupanjem za javnu posudbu iz članka 6. stavka 1. te direktive. Posudba digitalnih knjiga stoga je organizirana na temelju sporazuma o licenci između knjižnica i izdavača. Po posebno dogovorenoj cijeni, potonji stavljaju knjižnicama na raspolaganje digitalne knjige, koje one zatim imaju pravo posuđivati korisnicima. Prema izjavama Lire i Pictorighta, takvi ugovorni odnosi ponajprije koriste izdavačima ili drugim posrednicima u trgovini digitalnim knjigama, dok autori ne primaju odgovarajuću naknadu.

35. S druge strane, ako bi se digitalna posudba smatrala obuhvaćenom Direktivom 2006/115, pa tako i odstupanjem iz njezina članka 6. stavka 1., autori bi posljedično primili naknadu u skladu s uvjetima iz te odredbe, uz onu za prodaju knjiga i neovisno o sporazumima sklopljenima s izdavačima.

36. Ne samo da tumačenje Direktive 2006/115 prema kojem je digitalna posudba obuhvaćena pojmom „posudbe” ne bi bilo štetno za interese autora, već bi, upravo suprotno, omogućilo bolju zaštitu njihovih interesa u odnosu na trenutačnu situaciju uređenu jedino zakonima tržišta.

37. Treće i konačno, razmatranja koja su me dovela do odluke u korist tumačenja Direktive 2006/115 koje uzima u obzir razvoj tehnologije su ona spomenuta u uvodnom dijelu ovog mišljenja. Knjižnice su oduvijek posuđivale knjige bez potrebe za traženjem ovlaštenja. Neke od njih nisu ni morale kupiti svoj primjerak, s obzirom na to da primaju obvezne primjerke. To se objašnjava činjenicom da se knjiga ne smatra običnom robom te da književno stvaralaštvo nije jednostavna gospodarska djelatnost. Važnost koju knjige predstavljaju za očuvanje i pristup kulturi i znanstvenim saznanjima oduvijek je imala prednost pred pukim gospodarskim razlozima.

38. Danas, u digitalnom dobu, knjižnicama se mora omogućiti da nastave istu ulogu očuvanja i širenja kulture koju su imale još dok su knjige postojale samo u papirnatom obliku. To, međutim, nije nužno slučaj u okruženju uređenom jedino zakonima tržišta. S jedne strane, knjižnice, osobito javne, nemaju uvijek financijska sredstva za nabavu digitalnih knjiga s pravom posudbe po visokim cijenama koje zahtijevaju izdavači. To se osobito odnosi na knjižnice koje djeluju u siromašnijim područjima, odnosno ondje gdje je njihova uloga najvažnija. S druge strane, izdavači i posrednici u trgovini digitalnim knjigama nerijetko nerado sklapaju sporazume s knjižnicama, kojima posljednjima omogućuju digitalnu posudbu. Oni zapravo strahuju da takva posudba šteti njihovim interesima na način da smanjuje prodaju ili ne omogućava razvoj njihovih vlastitih komercijalnih modela za stavljanje na raspolaganje u ograničenom razdoblju. Posljedično, oni ili ugovornim putem ograničavaju knjižnicama mogućnost posudbe digitalnih knjiga, primjerice odredbama o najvećem mogućem broju

posudbi ili razdoblju nakon izdavanja knjige tijekom kojeg posudba nije dopuštena, ili odbijaju takav ugovorni odnos s knjižnicama¹².

39. Bez pogodnosti koje proizlaze iz odstupanja od isključivog prava posudbe, knjižnice su u opasnosti da u digitalnom okruženju neće moći nastaviti obavljati svoju ulogu koja im je u doba papirnatih knjiga bila svojstvena.

40. Zbog gore iznesenih razloga, mislim da se prilikom tumačenja pojma „posudbe” u smislu Direktive 2006/115 ne treba ograničiti na ono što je zakonodavac Unije mogao imati na umu u trenutku izvornog donošenja te direktive (odnosno Direktive 92/100), već definirati taj pojam u skladu s razvojem tehnologije i tržišta od tada. Sad je potrebno analizirati proizlazi li takvo tumačenje iz teksta odredbi same Direktive 2006/115 i je li u skladu s drugim tekstovima prava Unije u području autorskog prava kao i s međunarodnim obvezama Unije.

Relevantnost predloženog tumačenja s obzirom na tekstove na snazi

– Tekst i struktura Direktive 2006/115

41. Radi analize proizlazi li predloženo tumačenje iz teksta i strukture Direktive 2006/115, treba ponajprije uzeti u obzir svrhu isključivog prava posudbe, s jedne strane, i odstupanja od tog prava za javnu posudbu, s druge strane. Cilj je isključivog prava posudbe jamčiti autorima odgovarajuću naknadu za taj oblik iskorištavanja njihovih djela. Budući da se iskorištavanje digitalnih knjiga putem posudbe stvarno događa, čini mi se potpuno dosljednim uključiti taj oblik posudbe u područje primjene tog isključivog prava.

42. Što se tiče svrhe odstupanja od javne posudbe, već sam izložio argumente koji prema mojem mišljenju idu u korist mogućnosti javnih knjižnica da se okoriste tim odstupanjem u odnosu na posudbu digitalnih knjiga¹³.

43. Kao drugo, valja razmotriti omogućava li tekst Direktive 2006/115 tumačenje odredbi o posudbi na način koji obuhvaća posudbu digitalnih knjiga. Podsjećam da članak 1. stavak 1. te direktive propisuje da „države članice moraju predvidjeti [...] pravo odobravanja ili zabrane [...] posudbe *izvornika ili umnoženih primjeraka* autorskih djela [...]”¹⁴. Dakle, moglo bi se tvrditi da to spominjanje izvornika i umnoženih primjeraka ograničava opseg prava posudbe na djela fiksirana na fizičkom mediju, s kojim se posuđuju. To bi isključilo digitalne knjige, koje se obično stavljaju na raspolaganje preuzimanjem, odnosno bez fizičkog medija¹⁵. Međutim, ne mislim da je takvo tumačenje ispravno.

44. Prema mojem mišljenju, umnoženi primjerak u smislu analizirane odredbe ne treba izjednačiti isključivo s fizičkim primjerkom djela. Naime, umnoženi primjerak nije ništa drugo nego rezultat reproduciranja. Djelo postoji samo u obliku izvornika i njegovih umnoženih primjeraka koji su rezultat njegove reprodukcije. Iako je u slučaju knjiga u papirnatom obliku tradicionalni umnoženi

12 — Za opširnije informacije o funkcioniranju digitalne posudbe vidjeti izvješće Mount, D., za Taalunie, Bibnet and Bibliotheek.nl, *A Review of Public Library E-Lending Models*, prosinac 2014. (<http://stichting.bibliotheek.nl>), koje su naveli Lira i Pictoright u svojim pisanim očitovanjima. Vidjeti također The European Bureau of Library, Information and Documentation Associations (EBLIDA) Position Paper *The Right to E-read*, svibanj 2014., www.eblida.org; Davies, Ph., *op. cit.*; Dusollier, S., *op. cit.*; Fédération Internationale des Associations de Bibliothécaires et des Bibliothèques (IFLA), IFLA 2014 eLending Background Paper, www.ifla.org; Fischman Afori, O., „The Battle Over Public E-Libraries: Taking Stock and Moving Ahead”, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2013., str. 392.; Matulionyte, R., *op. cit.*; O'Brien, D. R., Gasser, U., Palfrey, J., E-books in Libraries, A Briefing Document developed in preparation for a Workshop on E-Lending in Libraries, *Berkman Center Research Publication* broj 2012-15 (tiče se američkog tržišta).

13 — Vidjeti osobito točke 33. do 39. ovog mišljenja.

14 — Moje isticanje

15 — Zapravo, taj je medij prvo poslužitelj organizacije koja stavlja digitalnu knjigu na raspolaganje, a zatim računalo ili druga digitalna oprema korisnika. Veza s fizičkim medijem stoga je prekinuta prilikom prijenosa.

primjerak nužno sadržan na fizičkom mediju, to kod digitalnih knjiga nije slučaj. Štoviše, zanimljivo je napomenuti da francuska verzija prijedloga Direktive 92/100 nije upotrebljavala izraz „copie” već pravilno „reproduction”¹⁶. Bilo bi protivno logici autorskog prava tvrditi da se primjerak djela ne sastoji u izradi kopije.

45. Također ne mislim da činjenica da članak 2. stavak 1. točka (b) Direktive 2006/115 u verziji na francuskom jeziku upotrebljava izraz „posuđivanje predmeta” može isključiti tumačenje te direktive koje obuhvaća posudbu digitalnih knjiga. Naime, s jedne strane, čini se da izraz „predmeta” nije dodan u svim jezičnim verzijama. Upravo suprotno, većina sadržava samo izraz „posuđivanje”¹⁷. S druge strane, Direktiva 2006/115 upotrebljava izraz „predmeta” kako bi se označio skup predmeta prava posudbe i iznajmljivanja, navedenih u članku 3. stavku 1.¹⁸. Taj izraz, dakle, nema samostalno značenje koje bi bilo drukčije što se tiče djela od onog sadržanog u izrazima „izvornik” i „umnoženi primjerci”.

46. Kao treće, što se tiče argumenta koji je istaknula francuska vlada, prema kojem se načelo strogo tumačenja iznimaka protivi proširenju opsega pojma „posuđivanje” na digitalne knjige, treba primijetiti da se ovdje ne radi o tumačenju iznimke, već pravila, odnosno opsega prava posudbe predviđenog u članku 1. stavku 1. Direktive 2006/115.

47. Osim toga, u odnosu na odstupanje predviđeno u članku 6. stavku 1. Direktive 2006/115, treba podsjetiti da, iako se iznimke u autorskom pravu trebaju tumačiti strogo, to tumačenje mora omogućiti očuvanje korisnog učinka iznimke i poštovanje njezine svrhe¹⁹. Prestrogo tumačenje pojma posudbe utjecalo bi na koristan učinak i svrhu navedenog odstupanja što se tiče posudbe digitalnih knjiga.

48. Zbog gore iznesenih razloga, mislim da tumačenje pojma posudbe koje obuhvaća posudbu digitalnih knjiga nije protivno ni svrsi ni tekstu Direktive 2006/115.

– Usklađenost sustava autorskog prava u pravu Unije

49. U okviru ovog predmeta NUV je istaknuo, jednako kao i njemačka i francuska vlada, da proširenje područja primjene pojma „posuđivanje” u smislu Direktive 2006/115 na posudbu digitalnih knjiga ne bilo sukladno drugim pravnim tekstovima Unije u području autorskog prava, prije svega Direktivi 2001/29. Radilo bi se, kao prvo, o terminološkoj neusklađenosti, s obzirom na to da se određeni izrazi kao što su „umnoženi primjerak” i „predmet” upotrebljavaju na način koji nije sukladan s konceptom digitalne posudbe. Kao drugo, takvo široko tumačenje pojma posudbe bilo bi u suprotnosti s pravom priopćavanja javnosti i pravom stavljanja na raspolaganje javnosti iz članka 3. Direktive 2001/29. U skladu s tim argumentom, posudba digitalnih knjiga obuhvaćena je pravom stavljanja na raspolaganje javnosti, od kojeg ne postoji odstupanje analogno onomu iz članka 6. stavka 1. Direktive 2006/115. Posljedično, uključivanjem digitalne posudbe u Direktivu 2006/115 i primjenom tog odstupanja prekršio bi se članak 3. Direktive 2001/29.

16 — COM(90) 586 *final* (SL 1990., C 53, str. 35). Ovu analizu podupire i njemačka verzija Direktive 2006/115, koja upotrebljava izraz „Vervielfältigungsstück”, koji podsjeća na postupak reprodukcije („Vervielfältigung” – vidjeti njemačku verziju Direktive 2001/29, članak 2.). Vidjeti u tom smislu također Gautrat, Ph., „Prêt public et droit de location: l’art et la manière”, *RTD Com.*, 2008., str. 752. (točka 16.).

17 — Vidjeti, primjerice, verzije na njemačkom, poljskom i engleskom jeziku.

18 — Naime, izvornici i umnoženi primjerci djela, fiksiranje izvedbe, fonogrami i filmovi

19 — Vidjeti osobito presude od 4. listopada 2011., *Football Association Premier League* i dr. (C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, t. 163.) i od 3. rujna 2014., *Deckmyn* i *Vrijheidsfonds* (C-201/13, EU:C:2014:2132, t. 23.).

50. Što se tiče prvog argumenta, moram napomenuti da – ako se načelo savršene terminološke usklađenosti u sklopu autorskog prava Unije već mora bezuvjetno primijeniti – bilo bi potrebno usvojiti definicije određenih pojmova kao što su „umnoženi primjerak”, „prodaja” i „distribucija”, koje je Sud razvio u presudi Usedsoft²⁰. Naime, ta je presuda, koju je donijelo veliko vijeće i koja se tiče tumačenja Direktive 2009/24/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2009. o pravnoj zaštiti računalnih programa²¹, do danas ostala jedina u kojoj Sud tumači određene pojmove autorskog prava u kontekstu digitalnog okruženja.

51. Tako je, na temelju odredbi koje u bitnome upotrebljavaju istu terminologiju kao i Direktiva 2001/29²², Sud presudio da se putem interneta zapravo preuzima *umnoženi primjerak* djela, u tom slučaju računalni program²³, i da takvo preuzimanje zajedno s licencijom za uporabu na neodređeno vrijeme predstavlja *prodaju* predmetnog umnoženog primjerka, iscrpljujući time pravo distribucije tog umnoženog primjerka²⁴.

52. U skladu sa strogom primjenom načela terminološke usklađenosti, izraz „umnoženi primjerak” koji se upotrebljava i u Direktivi 2001/29 i u Direktivi 2006/115 treba razumjeti na način da obuhvaća digitalne umnožene primjerke bez fizičkih medija. To isto načelo omogućava jednostavan način za rješavanje problema iscrpljuje li se pravo distribucije prodajom putem preuzimanja, o kojem pravni teoretičari detaljno raspravljaju i koji je prisutan i u ovom predmetu. Naime, članak 4. stavak 2. Direktive 2001/29 u bitnome je formuliran na jednak način kao i članak 4. stavak 2. Direktive 2009/24, stoga bi ga posljedično u načelu trebalo i protumačiti na jednak način.

53. Nasuprot tomu, ako se smatra da se isti izrazi u kontekstu Direktive 2001/29 mogu tumačiti različito od tumačenja Suda iz presude Usedsoft u kontekstu Direktive 2009/24, ne vidim zašto ista „terminološka neovisnost” ne bi prevladala u odnosu između Direktive 2001/29 i Direktive 2006/115²⁵.

54. Moram dodati da prema mojem mišljenju presuda Art & Allposters International²⁶ ne dovodi u pitanje niti na ikoji način ograničava zaključke iz presude Usedsoft. Naime, presuda Art & Allposters International tiče se prijenosa djela kemijskim postupkom, a ne digitalnim putem, i to izravno s jednog fizičkog medija (papira) na drugi (platno). Upravo je u tom kontekstu Sud u toj presudi presudio da je, u odnosu na pravo distribucije, zakonodavac Unije želio omogućiti autorima nadzor prvog stavljanja na tržište *svakog* materijalnog predmeta koji sadržava njihovu intelektualnu

20 — Presuda od 3. srpnja 2012. (C-128/11, EU:C:2012:407)

21 — SL 2009., L 111, str. 16. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 17., svezak 1., str. 268.)

22 — Ponajprije što se tiče izraza „umnoženi primjerak”, „primjerak” i „prodaja”

23 — Presuda od 3. srpnja 2012., Usedsoft (C-128/11, EU:C:2012:407, osobito t. 35., 37. i 47.)

24 — Presuda od 3. srpnja 2012. godine, Usedsoft (C-128/11, EU:C:2012:407, t. 47. i 48.)

25 — Ne čini mi se da je ta tvrdnja osporena nedavnom presudom od 31. svibnja 2016., Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379). U tom predmetu od Suda je zatražena odluka o navodnoj razlici u tumačenju pojma „priopćavanje javnosti” u njegovoj sudskoj praksi, i to u kontekstu Direktive 2001/29, s jedne strane, i Direktive 2006/115, s druge strane. Sud je presudio, ponavljajući tekst iz ranije presude, da pojmovi koji se upotrebljavaju u tim dvjema direktivama moraju imati isto značenje, osim ako zakonodavac Unije nije izrazio, u točno određenom zakonodavnom kontekstu, drukčiju namjeru (t. 28.). Međutim, činjenica da pojam „priopćavanje javnosti” mora biti protumačen na isti način u kontekstu tih dviju direktiva ne čini mi se ni na koji način osporenom. Štoviše, sažetak ranije sudske prakse sadržan u točkama 35. do 52. presude Reha Training nije prikazao nikakvu neusklađenost u tumačenju tog pojma. Nasuprot tomu, što se tiče pojma „umnoženi primjerak”, zakonodavac je jasno naznačio, uzimajući u obzir uvodnu izjavu 29. Direktive 2001/29, točno određeni kontekst u kojem se taj pojam upotrebljava u toj direktivi, odnosno kontekst prava distribucije, koje se ne može iscrpiti u slučaju distribucije putem interneta. Ali takvo ograničavanje pojma „umnoženi primjerak” – koje prema mojem mišljenju uključuje i digitalno umnožene primjerke (vidjeti točku 44. ovog mišljenja) – nije potrebno što se tiče prava posudbe iz Direktive 2006/115, s obzirom na to da to pravo ni u kojem slučaju ne može biti iscrpljeno, neovisno o tumačenju pojma „umnoženi primjerak”.

26 — Presuda od 22. siječnja 2015. (C-419/13, EU:C:2015:27)

tvorevinu²⁷, dok zamjena medija ima za posljedicu stvaranje novog (materijalnog) predmeta²⁸, i da stoga ne može biti govora o iscrpljenju predmetnog prava distribucije²⁹. Nasuprot tomu, ovaj predmet ni u čemu ne dotiče pitanje može li pravo distribucije biti iscrpljeno nakon prijenosa vlasništva digitalno umnoženog primjerka djela.

55. Što se tiče drugog argumenta gore navedenog u točki 49., koji se odnosi na pravo priopćavanja javnosti i stavljanja na raspolaganje javnosti, dovoljno je primijetiti da Direktiva 92/100 prethodi Direktivi 2001/29 i da potonja u skladu sa svojom uvodnom izjavom 20. i člankom 1. stavkom 2. točkom (b) ostavlja netaknutima – i na njih ni na koji način ne utječe – odredbe o pravu Unije na snazi koje se odnose, među ostalim, na pravo posudbe predviđeno u Direktivi 92/100 (kodificirana Direktivom 2006/115). Potonja direktiva stoga predstavlja *lex specialis* u odnosu na Direktivu 2001/29. Štoviše, isti je argument istaknut u predmetu na temelju kojeg je donesena presuda Usedsoft i Sud je na njega odgovorio na analogan način³⁰. Kvalifikacija posudbe digitalnih knjiga kao „posuđivanja” u smislu Direktive 2006/115 stoga ne bi bila suprotna članku 3. Direktive 2001/29.

56. Također je istaknuto da posudba digitalnih knjiga, uz samu radnju posudbe, podrazumijeva i radnje reproduciranja od strane knjižnice i korisnika, što bi moglo povrijediti isključivo pravo autora na odobravanje ili zabranu reproduciranja, sadržano u članku 2. Direktive 2001/29.

57. Međutim, što se tiče reproduciranja koje obavljaju knjižnice, to je prema mojem mišljenju obuhvaćeno iznimkom prava reproduciranja predviđenom u članku 5. stavku 2. točki (c) Direktive 2001/29, u vezi s presudom Suda „Technische Universität Darmstadt”³¹. Ta odredba predviđa iznimku od prava reproduciranja za „posebne radnje umnožavanja od strane javnih knjižnica [...] koje nisu izvršene radi ostvarivanja [...] imovinske ili komercijalne koristi”. U predmetnoj presudi Sud je presudio da se ta iznimka može primijeniti kako bi se knjižnicama omogućilo izvršavanje radnje priopćavanja javnosti na temelju druge iznimke predviđene u članku 5. stavku 3. točki (n) Direktive 2001/29³². Po analogiji, iznimka iz članka 5. stavka 2. točke (c) iste direktive morala bi se uzeti u obzir kako bi se knjižnicama omogućilo da iskoriste odstupanje od prava posudbe predviđeno u članku 6. stavku 1. Direktive 2006/115.

58. Što se tiče reproduciranja koje izvršava korisnik na svojem računalu ili bilo kojem drugom uređaju za čitanje digitalnih knjiga prilikom preuzimanja knjige posuđene u knjižnici, to je prema mojem mišljenju obuhvaćeno obveznom iznimkom predviđenom u članku 5. stavku 1. Direktive 2001/29. Naime, takvo je reproduciranje privremeno, s obzirom na to da će primjerak umnožen na opremu korisnika automatski biti izbrisan ili deaktiviran nakon proteka razdoblja posudbe. Također, reproduciranje je akcesorno i čini sastavni dio tehnološkog postupka, odnosno preuzimanja. Naposljetku, njegova je jedina svrha omogućiti ovlašteno korištenje djela, odnosno korištenje u sklopu digitalne posudbe, i nema neovisan gospodarski značaj. Takvo reproduciranje ispunjava uvjete navedene u članku 5. stavku 1. Direktive 2001/29, kao što je to protumačeno u sudskoj praksi Suda³³.

59. Naposljetku, u ovom je predmetu istaknut argument, osobito od francuske vlade, prema kojem različito postupanje u svrhu poreza na dodanu vrijednost prema knjigama na fizičkom mediju i knjigama distribuiranima preuzimanjem, koje je Sud prihvatio u presudama Komisija/Francuska³⁴ i Komisija/Luksemburg³⁵, pokazuje da ta dva oblika knjiga nisu jednaka. Moram ipak primijetiti da, kao

27 — Presuda od 22. siječnja 2015., Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, t. 37.)

28 — Presuda od 22. siječnja 2015., Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, t. 43.)

29 — Presuda od 22. siječnja 2015., Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, t. 49. i izreka)

30 — Presuda od 3. srpnja 2012. (C-128/11, EU:C:2012:407, t. 51.)

31 — Presuda od 11. rujna 2014., Eugen Ulmer (C-117/13, EU:C:2014:2196)

32 — Presuda od 11. rujna 2014., Eugen Ulmer (C-117/13, EU:C:2014:2196, t. 43. do 46.)

33 — Vidjeti presude od 4. listopada 2011., Football Association Premier League i dr. (C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, t. 161. do 180.) i od 5. lipnja 2014., Public Relations Consultants Association (C-360/13, EU:C:2014:1195, t. 22. do 52. i osobito t. 29. do 33.).

34 — Presuda od 5. ožujka 2015. (C-479/13, EU:C:2015:141)

35 — Presuda od 5. ožujka 2015. (C-502/13, EU:C:2015:143)

prvo, pitanje koje se u ovom predmetu postavlja nije mogu li se papirnate knjige i digitalne knjige uspoređivati kao takve, već je li posudba digitalnih knjiga jednakovrijedna posudbi tradicionalnih knjiga. Polazeći s takvog stajališta, kao što sam to već utvrdio u točki 31. ovog mišljenja, ta su dva oblika posudbe, što se tiče njihovih osnovnih i objektivno relevantnih osobina, prema mojem mišljenju jednakovrijedna.

60. Na drugom mjestu valja primijetiti da se pristup koji je Sud usvojio u tim dvjema presudama temelji na tekstu odredbi prava Unije u području poreza na dodatnu vrijednost (PDV) koje, smatrajući isporuke pružene digitalnim putem uslugom, ne omogućavaju primjenu snižene stope PDV-a na knjige bez fizičkog medija. Međutim, posudba bilo digitalne bilo papirnate knjige uvijek je usluga. Posljedično, razlika istaknuta u navedenoj sudskoj praksi nije primjenjiva.

61. Međutim, ta razlika istaknuta između papirnatih i digitalnih knjiga postavlja ozbiljna pitanja s gledišta oporezivanja, koja se tiču sukladnosti s načelom neutralnosti, koje je izraz načela jednakosti u području poreza³⁶. Treba napomenuti da je Komisija nedavno objavila akcijski plan za PDV u kojem je izričito predviđeno usklađivanje stope PDV-a primjenjive na digitalne knjige i publikacije s onom primjenjivom na papirnate knjige³⁷. Takav pristup potvrđuje stajalište koje je zauzela Komisija, također i u ovom predmetu, prema kojem su digitalne knjige i papirnate knjige u bitnome jednakovrijedne.

62. Iz gornjih razmatranja zaključujem da tumačenje pojma „posudba” u smislu članka 1. stavka 1. Direktive 2006/115 koje obuhvaća posudbu digitalnih knjiga i stoga omogućava primjenu odstupanja od prava posudbe predviđenog u članku 6. stavku 1. te direktive ni u čemu nije neusklađeno ili nedosljedno svim odredbama prava Unije u području autorskog prava.

– Usklađenost s međunarodnim obvezama

63. Unija je ugovorna stranka u nekoliko međunarodnih sporazuma u području autorskog prava, osobito Ugovora o autorskom pravu Svjetske organizacije za intelektualno vlasništvo (WIPO), usvojenog u Ženevi 20. prosinca 1996³⁸. Akti sekundarnog prava Unije stoga moraju biti sukladni – i također tumačeni na sukladan način – tom ugovoru³⁹. Stoga valja provjeriti može li tumačenje pojma „posudbe” u smislu članka 1. stavka 1. Direktive 2006/115 koje obuhvaća posudbu digitalnih knjiga biti sukladno Ugovoru o autorskom pravu.

64. Taj sporazum ne sadržava odredbe o pravu posudbe. U najboljem slučaju u članku 7. sadržava pravo iznajmljivanja, odnosno komercijalno iznajmljivanje uz naknadu računalnih programa kinematografskih djela i djela ugrađenih u fonograme⁴⁰. Ta se odredba ne odnosi ni na javnu posudbu ni na digitalne knjige.

36 — Vidjeti zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio poljski Ustavni sud u predmetu Rzecznik Praw Obywatelskich (C-390/15), trenutačno u tijeku pred Sudom.

37 — Komunikacija Komisije Europskom parlamentu, Vijeću i Europskom gospodarskom i socijalnom odboru od 7. travnja 2016., Put k jedinstvenom europskom području PDV-a – Vrijeme je za donošenje odluka [COM(2016) 148 *final*, str. 12]

38 — Ugovor je odobren u ime Europske zajednice Odlukom Vijeća 2000/278/EZ od 16. ožujka 2000. (SL 2000., L 89, str. 6.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 11., svezak 122., str. 77.).

39 — Vidjeti u tom smislu presudu od 22. siječnja 2015., Art & Allposters International (C-419/13, EU:C:2015:27, t. 38. i navedena sudska praksa).

40 — Vidjeti članak 7. stavak 1. Ugovora o autorskom pravu.

65. Ako je posudba, ili u svakom slučaju posudba digitalnih knjiga, obuhvaćena Ugovorom o autorskom pravu, to je zato što predstavlja poseban oblik iskorištavanja prava priopćavanja javnosti sadržan u članku 8. tog ugovora⁴¹. To je pravo u načelu preneseno u pravo Unije, i to u članak 3. Direktive 2001/29. Međutim, Direktiva 2006/115 predstavlja *lex specialis* u odnosu na Direktivu 2001/29, uključujući njezin članak 3.⁴²

66. Doista, Ugovor o autorskom pravu u članku 10. stavku 1. predviđa mogućnost ugovornih stranaka da uvedu ograničenja ili iznimke od prava priznatih tim ugovorom, pod uvjetom da se radi o „određenim posebnim slučajevima koji nisu u suprotnosti s redovitim iskorištavanjem djela i neopravdano ne štete legitimnim interesima autora”. Ti su uvjeti općepoznati kao „test u tri koraka”. Smatram da odstupanje od javne posudbe predviđeno u članku 6. stavku 1. Direktive 2006/115 u pogledu posudbe digitalnih knjiga ispunjava ta tri uvjeta.

67. Kao prvo, što se tiče uvjeta prema kojem se iznimka odnosi na određene posebne slučajeve, valja primijetiti da je odstupanje od javne posudbe dvojako ograničeno. S jedne strane, ne odnosi se na sve oblike priopćavanja javnosti, već samo na jedan oblik, i to posudbu, odnosno stavljanje na raspolaganje u ograničenom razdoblju. S druge strane, korisnici tog odstupanja ograničeni su na organizacije (knjižnice) otvorene za javnost i koje ne ostvaruju dobit iz svoje aktivnosti posudbe. Osim toga, odstupanje od javne posudbe ima legitimnu svrhu u javnom interesu koji predstavlja, u najširem smislu, univerzalni pristup kulturi.

68. Kao drugo, što se tiče uvjeta da se ne smije ugrožavati redovito iskorištavanje djela, zaključeno je, osobito u očitovanju NUV-a⁴³, da se posudba digitalnih knjiga preuzimanjem – za razliku od posudbe tradicionalnih papirnatih knjiga – u tolikoj mjeri približava uobičajenom obliku distribucije tih knjiga da povređuje redovito iskorištavanje autorskog prava tako što s prevelikom lakoćom zamjenjuje kupnju knjiga na tržištu. To je u načelu tako jer digitalna posudba ne zahtijeva dolazak korisnika u knjižnicu, čime je slična kupnji putem interneta, i digitalna se knjiga posuđena u knjižnici ne uništava korištenjem, što je istovjetno kupnji knjige, odnosno knjiga je uvijek „nova”. Osim toga, jednostavnost reproduciranja digitalnih knjiga bez gubitka kvalitete povećava rizik korištenja koje premašuje ono što je dopušteno u sklopu posudbe.

69. Međutim, ti argumenti ne uzimaju u obzir druge osobine posudbe digitalnih knjiga koje ju razlikuju od kupnje. Na prvom mjestu, takva je posudba vremenski ograničena, dakle dopušta samo upoznavanje sa sadržajem knjige, bez zadržavanja njezine kopije. Zatim, budući da je mogućnost posudbe ograničena na broj primjeraka (ili digitalnih umnoženih primjeraka) na raspolaganju u knjižnici, korisnik nije siguran hoće li moći posuditi određenu digitalnu knjigu u željenom razdoblju. Naposljetku, nekoliko je istraživanja pokazalo da posudba knjiga, bilo tradicionalnih ili digitalnih, ne smanjuje obujam njihove prodaje, već ga, upravo suprotno, može povećati time što razvija naviku čitanja⁴⁴.

70. Sama činjenica da su neki prodavatelji digitalnih knjiga razvili komercijalne modele koji se približavaju elektroničkom iznajmljivanju ne može sama po sebi predstavljati prepreku primjeni odstupanja od javne posudbe na digitalne knjige. Naime, to odstupanje ima legitiman cilj u javnom interesu koji ne može biti ograničen na područja koja nisu obuhvaćena gospodarskom djelatnošću. Inače bi sva djelatnost posudbe mogla biti zamijenjena komercijalnim iznajmljivanjem, bilo da je riječ o materijalnim ili nematerijalnim dobrima, čime bi to odstupanje izgubilo cjelokupan koristan učinak.

41 — Sukladno tom članku, „[...] autori književnih i umjetničkih djela uživaju isključivo pravo davanja dopuštenja za priopćavanje javnosti njihovih djela, putem žica ili bez žica, uključujući stavljanje na raspolaganje javnosti njihovih djela na način da svatko može pristupiti tim djelima s mjesta i u vrijeme koje pojedinačno odabere”.

42 — Vidjeti točku 55. ovog mišljenja.

43 — Vidjeti također Matulionyte, R., *op. cit.*

44 — Dusollier, S., *op. cit.*; EBLIDA, *op. cit.*, str. 13. i navedeni dokumenti i Matulionyte, R., *op. cit.*, i navedeni dokumenti

71. Nasuprot tomu, činjenica da izdavači i posrednici knjižnicama nude licencije za digitalnu posudbu ili razvijaju svoje vlastite modele iznajmljivanja, u smislu stavljanja na raspolaganje u ograničenom razdoblju, pokazuje da digitalna posudba kao takva ne šteti iskorištavanju autorskih prava, suprotno onomu što se katkad tvrdi.

72. Što se tiče rizika povezanih s posudbom digitalnih knjiga, valja napomenuti da tehnološke mjere zaštite – poput automatske deaktivacije umnoženog primjerka nakon isteka razdoblja posudbe, nemogućnosti ispisa ili blokiranja izrade dodatnih umnoženih primjeraka – omogućuju znatno ograničavanje tih rizika.

73. U svakom slučaju, na državama članicama u krajnjoj liniji ostaje žele li uvesti odstupanje od javne posudbe digitalnih knjiga i strukturirati pravila o tom odstupanju na način da taj oblik posudbe bude zaista funkcionalno jednakovrijedan tradicionalnoj posudbi i da ne ugrožava redovito iskorištavanje autorskog prava. Rješenja kao što je model „*one copy one user*” iz glavnog postupka ili obvezna uporaba tehnoloških mjera zaštite omogućuju postizanje tog rezultata.

74. Naposljetku, kao treće, prema posljednjem uvjetu, odstupanje ne bi smjelo neopravdano štetiti legitimnim interesima autora. Ti su interesi, što se tiče iskorištavanja imovinskih autorskih prava, u načelu gospodarske prirode. U okruženju uređenom jedino pravilima tržišta sposobnost autora da zaštite svoje interese ovisi najviše o njihovoj pregovaračkoj snazi prema izdavačima. Neki među njima sigurno su sposobni ishoditi zadovoljavajuće uvjete, dok ostali nisu, kako to pokazuje stajalište Lire i Pictorighta istaknuto u ovom predmetu. Članak 6. stavak 1. Direktive 2006/115 predviđa naknadu za autore u slučaju uvođenja odstupanja za javnu posudbu. Budući da je ta naknada neovisna o pregovorima između autora i izdavača, ne samo da omogućava očuvanje legitimnih interesa autora već bi također mogla biti i povoljnija za njih.

75. Članak 8. Ugovora o autorskom pravu u vezi s člankom 10. istog ugovora stoga prema mojem mišljenju nije u suprotnosti s tumačenjem pojma posudbe u smislu članka 1. stavka 1. Direktive 2006/115 na način koji obuhvaća posudbu digitalnih knjiga.

76. Moglo bi se prigovoriti tomu da se izrazi „izvornik” i „umnoženi primjerak” iz Direktive 2006/115 moraju shvaćati na isti način kao i analogni izrazi „izvornik” i „primjerak” iz članka 6. i 7. Ugovora o autorskom pravu. U skladu s usuglašenom izjavom uz ta dva članka, priloženom uz taj ugovor, ta dva izraza „odnose se isključivo na fiksirane kopije koje se mogu staviti u promet *kao opipljivi predmeti*”⁴⁵. To bi, dakle, isključilo posudbu digitalnih knjiga iz pojma „posudbe izvornika ili umnoženih primjeraka” iz Direktive 2006/115.

77. Međutim, te se odredbe Ugovora o autorskom pravu tiču prava stavljanja u promet (članak 6.) i prava komercijalnog iznajmljivanja predmeta različitih od knjiga (članak 7.). Ne smatram stoga da ta usuglašena izjava, primijenjena po analogiji na Direktivu 2006/115, može spriječiti različito tumačenje tih analognih izraza što se tiče oblika iskorištavanja iz članka 8. tog ugovora.

78. Osim toga, ako je Sud u svojoj presudi Usedsoft⁴⁶ u vezi s pravom distribucije računalnih programa, što je jasno obuhvaćeno predmetnom usuglašenom izjavom, presudio da se pravo distribucije i načelo njegova iscrpljenja jednako primjenjuju i na prodaju *preuzimanjem*, to bi se tim više trebalo primjenjivati i na posudbu, koja nije obuhvaćena ni pravom distribucije ni pravom iznajmljivanja.

45 — Moje isticanje

46 — Presuda od 3. srpnja 2012. (C-128/11, EU:C:2012:407)

Zaključak o prvom prethodnom pitanju

79. Gornja razmatranja mogu se sažeti na sljedeći način. Posudba digitalnih knjiga u knjižnicama nije projekt budućnosti, a još manje puste želje. Upravo suprotno, radi se o fenomenu koji stvarno postoji. Međutim, kao posljedica strogog tumačenja pojma „prava posudbe” koje prevladava među državama članicama, taj je fenomen u cijelosti podložan zakonima tržišta, za razliku od posudbe tradicionalnih knjiga, koje imaju koristi od pravnih propisa povoljnih za knjižnice. Stoga je, prema mojem mišljenju, potrebno prilagođeno tumačenje postojećeg zakonodavnog okvira, kako bi se knjižnicama omogućilo korištenje tim istim povoljnim uvjetima u modernom digitalnom okruženju. Takvo tumačenje ne bi bilo samo u javnom interesu pristupa znanosti i kulturi već jednako tako i u interesu autora. Istodobno, ne bi bilo suprotno ni tekstu ni strukturi akata na snazi. Upravo suprotno, samo bi im takvo tumačenje omogućilo potpuno ostvarenje uloge koju im je namijenio zakonodavac, odnosno prilagodbe autorskog prava stvarnosti informacijskog društva.

80. Stoga predlažem da se na prvo prethodno pitanje odgovori na način da članak 1. stavak 1. Direktive 2006/115 u vezi s njezinim člankom 2. stavkom 1. točkom (b) treba tumačiti na način da pravo posudbe sadržano u tom članku obuhvaća stavljanje knjižnica na raspolaganje javnosti digitalnih knjiga u ograničenom razdoblju. Države članice koje žele uvesti odstupanje predviđeno člankom 6. iste direktive za posudbu digitalnih knjiga moraju osigurati da uvjeti takve posudbe ne ugrožavaju redovito iskorištavanje djela i neopravdano ne štete legitimnim interesima autora.

Drugo, treće i četvrto prethodno pitanje

81. Drugo, treće i četvrto prethodno pitanje, za koja smatram da ih treba analizirati zajedno, tiču se mogućih zahtjeva glede podrijetla umnoženog primjerka posuđenog u knjižnici koje bi nacionalni zakonodavac bio ovlašten ustanoviti prilikom uvođenja odstupanja od prava posudbe iz članka 6. stavka 1. Direktive 2006/115 za posudbu digitalnih knjiga. Sud koji je uputio zahtjev u bitnome želi znati mora li se ta odredba tumačiti na način da je nacionalni zakonodavac ovlašten zahtijevati da je umnoženi primjerak digitalne knjige koji je posudila knjižnica nositelj prava stavio na tržište prvom prodajom ili drugim prijenosom vlasništva tog umnoženog primjerka u Uniji ili da je do toga došlo uz njegov pristanak u smislu članka 4. stavka 2. Direktive 2001/29. Ako je odgovor potvrđan, sud koji je uputio zahtjev pita predstavlja li stavljanje digitalne knjige na raspolaganje javnosti takvu prvu prodaju ili drugi prijenos vlasništva. S druge strane, ako je odgovor na prvu točku negativan, sud koji je uputio zahtjev pita Sud o mogućnosti uvođenja drugih zahtjeva glede podrijetla, poput zahtjeva da je taj umnoženi primjerak koji se posuđuje stečen na zakonit način.

82. Sukladno tvrdnji samog suda koji je uputio zahtjev sadržanoj u odluci kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku, ta su pitanja povezana s tekstom trenutačnih odredbi nizozemskog prava, koje impliciraju takav zahtjev u kontekstu odstupanja za javnu posudbu papirnatih knjiga. Pozivajući se na članak 4. stavak 2. Direktive 2001/29, sud koji je uputio zahtjev stoga je u ovaj predmet uveo pitanje iscrpljenja prava distribucije. Smatram, međutim, da sustav iscrpljenja nije povezan s pravom posudbe, što nas zaokuplja u ovom predmetu.

83. Naime, pravo posudbe, kako je zamišljeno u Direktivi 2006/115, potpuno je neovisno o iscrpljenju prava distribucije. S jedne strane, prema članku 1. stavku 2. te direktive, prava posudbe i iznajmljivanja ne iscrpljuju se iscrpljenjem prava distribucije. Drugim riječima, nije dovoljno kupiti umnoženi primjerak djela da bi ga se moglo slobodno posuditi ili iznajmiti. Također je potrebno zasebno steći pravo posuditi ili iznajmiti taj umnoženi primjerak, bilo uz suglasnost nositelja prava ugovornim putem bilo na temelju odstupanja za javnu posudbu predviđenog u članku 6. Direktive 2006/115, ako je ta odredba prenesena u nacionalno pravo.

84. S druge strane, stjecanje prava posudbe ili iznajmljivanja djela, sukladno Direktivi 2006/115, ni u čemu nije ovisno o iscrpljenju prava distribucije. Pravo posudbe ili iznajmljivanja može se, primjerice, odnositi na djela koja nikad nisu bila namijenjena javnoj objavi, kao što su rukopisi, doktorske disertacije itd.

85. Ako je stjecanje prava posudbe ili iznajmljivanja izvršeno uz autorovu suglasnost, može se pretpostaviti da su njegovi interesi dovoljno zaštićeni. Nasuprot tomu, ako pravo posudbe proizlazi iz odstupanja, njegova primjena na djela koja nisu namijenjena objavljivanju mogla bi štetiti legitimnim interesima autora, i to ne samo imovinskima. Čini mi se, dakle, opravdanim da države članice mogu uvjetovati, u kontekstu odstupanja iz članka 6. stavka 1. Direktive 2006/115, da je digitalnu knjigu koja je predmet posudbe nositelj prava prethodno stavio na raspolaganje javnosti ili da je do toga došlo uz njegov pristanak. Naravno, to ograničenje ne smije biti formulirano na način da sužava opseg odstupanja, uključujući što se tiče oblika u kojem djela mogu biti posuđena.

86. Naposljetku, što se tiče pitanja zakonitog podrijetla umnoženog primjerka djela, Sud je u odnosu na iznimku privatnog reproduciranja iz članka 5. stavka 2. točke (b) Direktive 2001/29 već ranije presudio da ona ne nameće nositeljima autorskog prava da trpe povrede svojih prava zbog privatnih reproduciranja. Stoga tu iznimku treba tumačiti u smislu da ne obuhvaća pretpostavku privatnog reproduciranja iz nedopuštenog izvora⁴⁷.

87. Isto bi tumačenje prema mojem mišljenju trebalo prevladati, po analogiji, u slučaju odstupanja od prava posudbe iz članka 6. stavka 1. Direktive 2006/115 što se tiče digitalnih knjiga. To je tim više tako jer to odstupanje koristi organizacijama koje su u znatnoj većini javne organizacije i od kojih je opravdano očekivati posebnu pažnju prema poštovanju zakona. Čini mi se da ovu zadnju točku nije potrebno dalje obrazlagati.

88. Stoga predlažem da se na drugo, treće i četvrto pitanje odgovori na način da članak 6. stavak 1. Direktive 2006/115 treba tumačiti tako da mu se ne protivi to da država članica koja je uvela odstupanje predviđeno u toj odredbi zahtijeva da digitalne knjige koje su posuđene na temelju tog odstupanja prvo stavi na raspolaganje javnosti nositelj prava ili da je do toga došlo uz njegov pristanak, pod uvjetom da to ograničenje nije formulirano na način koji sužava opseg odstupanja. Istu odredbu treba tumačiti na način da se primjenjuje isključivo na digitalne knjige dobivene iz zakonitog izvora.

Zaključak

89. Uzimajući u obzir prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je postavio Rechtbank Den Haag (Sud u Haagu) odgovori na sljedeći način:

1. Članak 1. stavak 1. Direktive 2006/115/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o pravu iznajmljivanja i pravu posudbe te o određenim autorskom pravu srodnim pravima u području intelektualnog vlasništva u vezi s njezinim člankom 2. stavkom 1. točkom (b) treba tumačiti na način da pravo posudbe iz tog članka obuhvaća stavljanje knjižnica na raspolaganje javnosti digitalnih knjiga u ograničenom razdoblju. Države članice koje žele uvesti odstupanje predviđeno člankom 6. iste direktive za posudbu digitalnih knjiga moraju osigurati da uvjeti takve posudbe ne ugrožavaju redovito iskorištavanje djela i neopravdano ne štete legitimnim interesima autora.
2. Članak 6. stavak 1. Direktive 2006/115 treba tumačiti na način da mu se ne protivi to da država članica koja je uvela odstupanje predviđeno u toj odredbi zahtijeva da digitalne knjige koje su posuđene na temelju tog odstupanja prvo stavi na raspolaganje javnosti nositelj prava ili da je do

47 — Presuda od 10. travnja 2014., ACI Adam i dr. (C-435/12, EU:C:2014:254, t. 31. i 41.)

toga došlo uz njegov pristanak, pod uvjetom da to ograničenje nije formulirano na način koji sužava opseg odstupanja. Istu odredbu treba tumačiti na način da se primjenjuje isključivo na digitalne knjige dobivene iz zakonitog izvora.