



## Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO  
MACIEJA SZPUNARA  
przedstawiona w dniu 16 czerwca 2016 r.<sup>1</sup>

**Sprawa C-174/15**

**Vereniging Openbare Bibliotheken  
przeciwko  
Stichting Leenrecht**

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Rechtbank Den Haag (sąd w Hadze, Niderlandy)]

Prawo autorskie i prawa pokrewne — Prawo najmu i użyczenia chronionych utworów — Dyrektywa 2001/29/WE — Dyrektywa 2006/115/WE — Książki cyfrowe — Biblioteki publiczne

### **Wprowadzenie**

1. Biblioteka jest bardzo dawnym dziełem ludzkości. O wiele stuleci wyprzedza ona wynalazek papieru czy pojawienie się książki w postaci, pod jaką obecnie ją znamy. Biblioteka była w stanie w XV w. przystosować się do wynalazku druku, z którego nawet skorzystała, a z kolei do niej musiało się dostosować prawo autorskie, które pojawiło się w XVIII w. Obecnie jesteśmy świadkami nowej rewolucji: rewolucji cyfrowej. Czy biblioteka przetrwa to nowe przeobrażenie jej środowiska? Nawet bez wyolbrzymiania znaczenia niniejszej sprawy nie można zaprzeczyć, że stanowi ona dobrą okazję, by pomóc bibliotekom nie tylko w przetrwaniu, lecz wręcz w rozkwicie.

2. W istocie – i jest to już truizmem – technologia cyfrowa i rozpowszechnienie Internetu spowodowały głębokie zmiany w wielu dziedzinach działalności, w tym w twórczości, w tym literackiej. Pojawienie się książek cyfrowych znacząco zmieniło zarówno branżę wydawniczą, jak i zwyczaje czytelników, a jest to dopiero początek całego procesu. To, że książki cyfrowe bez wątpienia nie zastąpią książek papierowych, nie zmienia faktu, że w odniesieniu do określonych kategorii książek i niektórych rynków wielkość sprzedaży książek cyfrowych dorównuje wielkości sprzedaży książek papierowych, a nawet ją przekracza, a niektóre książki publikowane są wyłącznie w formie cyfrowej<sup>2</sup>. Podobnie niektórzy czytelnicy, a jest ich coraz więcej, odchodzą od czytania na papierze na rzecz czytników, a najmłodszy z nich wręcz nigdy nie wyrobili sobie zwyczaju czytania książek papierowych.

1 — Język oryginału: francuski.

2 — Na przykład „Jazda na kuli” (oryg. „Riding the Bullet”) Stephena Kinga, Simon & Schuster 2000, lub „Starość Aksolotla” Jacka Dukaja, Allegro 2015.

3. Jeżeli biblioteki nie dostosują się do tych zmian, mogą ulec marginalizacji i utracić zdolność do odgrywania roli w upowszechnianiu kultury, którą pełniły od tysiącleci. Ustanowienie ram regulacyjnych sprzyjających modernizacji funkcjonowania bibliotek stanowi od pewnego czasu przedmiot żywej debaty – zarówno wśród zainteresowanych podmiotów, jak i w doktrynie<sup>3</sup>. Sedno tej dyskusji stanowi kwestia tego, czy – i na jakiej podstawie prawnej – biblioteki mają prawo wypożyczać książki cyfrowe. Niniejsza sprawa pozwoli Trybunałowi udzielić w tej kwestii odpowiedzi orzeczniczej.

## Ramy prawne

### *Prawo Unii*

#### Dyrektywa 2001/29/WE

4. Artykuł 1 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym<sup>4</sup>, zatytułowany „Zakres”, stanowi w ust. 2 lit. b):

„Poza przypadkami wymienionymi w art. 11 [wprowadzającym dostosowania techniczne do niektórych dyrektyw w dziedzinie prawa autorskiego] niniejsza dyrektywa pozostawia niezmienione przepisy wspólnotowe i w żaden sposób nie narusza tych przepisów dotyczących:

[...]

b) prawa najmu, prawa użyczenia i niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w dziedzinie własności intelektualnej”.

5. Artykuł 2 tej dyrektywy, zatytułowany „Prawo do zwielokrotniania utworu”, stanowi w lit. a):

„Państwa członkowskie przewidują wyłączne prawo do zezwalania lub zabraniań bezpośredniego lub pośredniego, tymczasowego lub stałego zwielokrotniania utworu, przy wykorzystaniu wszelkich środków i w jakiejkolwiek formie, w całości lub częściowo:

a) dla autorów – w odniesieniu do ich utworów”.

6. Artykuł 3 tej dyrektywy, zatytułowany „Prawo do publicznego udostępniania utworów i prawo podawania do publicznej wiadomości innych przedmiotów objętych ochroną”, stanowi w ust. 1:

„Państwa członkowskie powinny zapewnić autorom wyłączne prawo do zezwalania lub zabraniań na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie ich utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, włączając podawanie do publicznej wiadomości ich utworów w taki sposób, że osoby postronne mają do nich dostęp w wybranym przez siebie miejscu i czasie”.

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

4 — Dz.U. 2001, L 167, s. 10.

7. Artykuł 4 dyrektywy 2001/29, zatytułowany „Prawo do rozpowszechniania”, stanowi, co następuje:

„1. Państwa członkowskie powinny przewidzieć dla autorów wyłączne prawo do zezwalania lub zabrania jakiegokolwiek formy publicznego rozpowszechniania oryginału swoich utworów lub ich kopii w drodze sprzedaży lub w inny sposób.

2. Prawo do rozpowszechniania na obszarze Wspólnoty oryginału lub kopii danego utworu wyczerpuje się tylko w przypadku pierwszej sprzedaży danego przedmiotu lub innego przeniesienia własności na obszarze Wspólnoty przez podmiot praw autorskich lub za jego zezwoleniem”.

8. Wreszcie art. 5 tej dyrektywy, zatytułowany „Wyjątki i ograniczenia”, stanowi w ust. 1 i ust. 2 lit. c):

„1. Tymczasowe czynności zwielokrotniania określone w art. 2, które mają charakter przejściowy lub dodatkowy, które stanowią integralną i podstawową część procesu technologicznego i których jedynym celem jest umożliwienie:

[...]

b) legalnego korzystania

z utworu lub innego przedmiotu objętego ochroną, i które nie mają odrębnego znaczenia ekonomicznego, będą wyłączone z prawa do zwielokrotniania określonego w art. 2.

2. Państwa członkowskie mogą przewidzieć wyjątki lub ograniczenia w odniesieniu do prawa do zwielokrotniania określonego w art. 2 w następujących przypadkach:

[...]

c) w odniesieniu do szczególnych czynności zwielokrotniania dokonywanych przez ogólnodostępne biblioteki, instytucje edukacyjne lub muzea lub przez archiwa, które nie są skierowane na osiągnięcie bezpośredniej lub pośredniej korzyści gospodarczej lub handlowej”.

Dyrektywa 2006/115/WE

9. Artykuł 1 dyrektywy 2006/115/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej<sup>5</sup>, zatytułowany „Przedmiot harmonizacji”, stanowi:

„1. Zgodnie z przepisami niniejszego rozdziału [rozdziału I, „Prawo do najmu i użyczenia”] państwa członkowskie ustanawiają, z zastrzeżeniem art. 6, prawo zezwalające lub zakazujące [zezwalania lub zakazywania] najmu i użyczenia oryginałów i egzemplarzy powielonych [kopii] utworów chronionych prawem autorskim oraz innych przedmiotów ochrony określonych w art. 3 ust. 1.

2. Prawa określone w ust. 1 nie wygasną ani przez sprzedaż oryginałów lub egzemplarzy powielonych [kopii] utworów chronionych prawem autorskim i innych przedmiotów ochrony wskazanych w art. 3 ust. 1, ani przez inne dotyczące ich czynności rozpowszechniania”.

5 — Dz.U. 2006, L 376, s. 28.

10. Artykuł 2 tej dyrektywy, zatytułowany „Definicje”, stanowi w ust. 1 lit. b):

„Do celów niniejszej dyrektywy mają zastosowanie następujące definicje:

[...]

b) »użyczenie« oznacza ograniczone czasowo przekazanie do korzystania niesłużącego celom bezpośrednio lub pośrednio gospodarczym lub handlowym, kiedy jest to dokonywane przez instytucje dostępne dla publiczności”.

11. Zgodnie z art. 3 tej dyrektywy, zatytułowanym „Właściciel praw oraz przedmiot prawa najmu i użyczenia”, przepisy ust. 1 lit. a) tego artykułu stanowią:

„Wyłączne prawo zezwalania lub zakazywania najmu i użyczenia przysługuje następującym podmiotom:

a) twórcy w odniesieniu do oryginału i egzemplarzy powielonych [kopii] jego utworu”.

12. Wreszcie art. 6 tej dyrektywy, zatytułowany „Odstępstwo od wyłącznego prawa publicznego użyczenia”, stanowi w ust. 1 i 3:

„1. Państwa członkowskie mogą ustanowić odstępstwa od wyłącznego prawa przewidzianego w art. 1 w zakresie publicznego użyczenia, o ile przynajmniej twórcy otrzymają wynagrodzenie za takie użyczenie. Państwa członkowskie mają swobodę przy ustalaniu wynagrodzenia, biorąc pod uwagę swoje cele promocji kultury.

[...]

3. Państwa członkowskie mogą wyłączyć określone kategorie przedsiębiorstw [instytucji] z płatności wynagrodzenia określonej w ust. 1 i 2”.

#### *Prawo niderlandzkie*

13. Auteurswet (ustawa o prawie autorskim) ustanawia prawo użyczenia w art. 12 ust. 1 pkt 3 i w art. 12 ust. 3. Odstępstwo dotyczące publicznego użyczenia jest ustanowione w art. 15c ust. 1 tej ustawy.

#### **Okoliczności faktyczne sprawy w postępowaniu głównym, postępowanie i pytania prejudycjalne**

14. Dyskusja dotycząca użyczenia książek cyfrowych przez biblioteki toczy się w szeregu państw członkowskich, w tym w Niderlandach. W następstwie opracowania sporządzonego na wniosek ministerstwa oświaty, kultury i nauki stwierdzono, że użyczenie książek cyfrowych nie wchodzi w zakres wyłącznego prawa użyczenia w rozumieniu przepisów, które dokonują transpozycji dyrektywy 2006/115 do prawa niderlandzkiego. W konsekwencji użyczenie książek cyfrowych przez biblioteki publiczne nie może być przedmiotem odstępstwa przewidzianego w art. 6 ust. 1 tej dyrektywy, również transponowanego do prawa niderlandzkiego. Rząd, opierając się na tym założeniu, przygotował projekt ustawy o bibliotekach.

15. Jednakże Vereniging Openbare Bibliotheken, stowarzyszenie skupiające wszystkie biblioteki publiczne w Niderlandach (zwane dalej „VOB”), będące powodem w postępowaniu głównym, nie podziela tego stanowiska. Żywiąc przekonanie, że odpowiednie przepisy prawa niderlandzkiego powinny mieć zastosowanie również do użyczenia cyfrowego, VOB wytoczyło pozwaną w postępowaniu głównym Stichting Leenrecht, fundacji, której powierzono zadanie pobierania

wynagrodzenia należnego twórcom z tytułu odstępowania dotyczącego publicznego użyczenia, przed sądem odsyłającym powództwo o ustalenie, w istocie: po pierwsze, że użyczenie książek cyfrowych należy do zakresu prawa użyczenia, po drugie, że udostępnianie książek cyfrowych na czas nieograniczony stanowi sprzedaż w rozumieniu przepisów regulujących prawo do rozpowszechniania, i po trzecie, że użyczenie książek cyfrowych przez biblioteki publiczne w zamian za słuszne wynagrodzenie na rzecz twórców nie stanowi naruszenia praw twórców.

16. VOB dodaje, że jego skarga dotyczy użyczenia zgodnie z modelem, który sąd odsyłający kwalifikuje jako „one copy one user”. W ramach tego modelu książka cyfrowa, którą dysponuje biblioteka, jest pobierana przez użytkownika na okres użyczenia, w trakcie którego nie jest dostępna dla innych użytkowników biblioteki. Po upływie tego okresu książka staje się automatycznie niezdatna do użytku dla danego użytkownika i może być wypożyczona przez innego użytkownika. VOB stwierdziło ponadto, że pragnie ograniczyć zakres swej skargi do „powieści, zbiorów opowiadań, biografii, książek podróżniczych, książek dla dzieci i literatury młodzieżowej”.

17. Interwenienci w postępowaniu głównym to Stichting Lira, organizacja zbiorowego zarządzania prawami reprezentująca autorów dzieł literackich (zwana dalej „Lirą”), i Stichting Pictoright, organizacja zbiorowego zarządzania prawami reprezentująca autorów dzieł sztuk plastycznych (zwana dalej „Pictoright”) – przy czym obie interweniują na poparcie żądań VOB, a także Vereniging Nederlands Uitgeversverbond, stowarzyszenie wydawców (zwane dalej „NUV”), które popiera stanowisko przeciwnie.

18. Rechtbank Den Haag (sąd w Hadze, Niderlandy), uznając, że odpowiedź na żądania VOB zależy od wykładni przepisów prawa Unii, zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1. Czy art. 1 ust. 1, art. 2 ust. 1 lit. b) i art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115 należy interpretować w ten sposób, że »użyczenie« w rozumieniu tych przepisów oznacza również przekazanie do korzystania z chronionych prawem autorskim powieści, zbiorów opowiadań, biografii, książek podróżniczych, książek dla dzieci i literatury młodzieżowej, które nie służy osiągnięciu bezpośredniej lub pośredniej korzyści gospodarczej lub handlowej i dokonywane jest przez instytucję dostępną publicznie w ten sposób, że:

- kopia w postaci cyfrowej (reprodukcja A) zostaje umieszczona na serwerze instytucji z możliwością zwielokrotnienia tej kopii przez użytkownika poprzez pobranie na swój własny komputer (reprodukcja B),
- przy czym z kopii sporządzonej przez użytkownika w wyniku pobrania (reprodukcji B) nie da się korzystać po upływie pewnego okresu oraz
- inni użytkownicy nie mogą w tym okresie pobrać kopii (reprodukcji A) na swój komputer?

2. Jeżeli na pytanie pierwsze należy udzielić odpowiedzi twierdzącej – czy art. 6 dyrektywy 2006/115 lub inny przepis prawa Unii sprzeciwia się temu, by państwa członkowskie wiązały stosowanie ograniczenia prawa użyczenia, o którym mowa w art. 6 dyrektywy 2006/115, z warunkiem, by oddana przez instytucję do dyspozycji kopia utworu (reprodukcja A) została wprowadzona do obrotu w drodze pierwszej sprzedaży lub innego pierwszego przeniesienia własności tej kopii w Unii przez podmiot praw autorskich lub za jego zezwoleniem w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/29?

3. Jeżeli na pytanie drugie należy udzielić odpowiedzi przeczącej – czy art. 6 dyrektywy 2006/115 ustanawia inne wymagania co do pochodzenia kopii oddanej do dyspozycji przez instytucję (reprodukcja A), na przykład by kopia ta pochodziła z legalnego źródła?

4. Jeżeli na pytanie drugie należy udzielić odpowiedzi twierdzącej – czy art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/29 należy interpretować w ten sposób, że pierwsza sprzedaż przedmiotów lub inne pierwsze przeniesienie własności w rozumieniu tego przepisu oznacza również czasowo nieograniczone przekazanie do korzystania z cyfrowej kopii chronionych prawem autorskim powieści, zbiorów opowiadań, biografii, książek podróżniczych, książek dla dzieci i literatury młodzieżowej, którego dokonuje się poprzez pobranie przez Internet?”.

19. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wpłynął do Trybunału w dniu 17 kwietnia 2015 r. Uwagi na piśmie zostały złożone przez VOB, NUV, Lirę i Pictoright, rządy niemiecki, grecki, francuski, włoski, łotewski, portugalski i rząd Zjednoczonego Królestwa oraz przez Komisję Europejską. Na rozprawie, która odbyła się w dniu 9 marca 2016 r., reprezentowane były VOB, NUV, Lira i Pictoright, rządy czeski, grecki i francuski oraz Komisja.

## Analiza

20. Sąd odsyłający przedstawia cztery pytania prejudycjalne. Pierwsze z nich ma zasadnicze znaczenie, ponieważ dotyczy kwestii, czy użyczenie książek cyfrowych może być objęte zakresem dyrektywy 2006/115. W przypadku odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze pozostałe pytania tracą znaczenie. Dokonując analizy, skoncentruję się zatem na pytaniu pierwszym. Pytania drugie, trzecie i czwarte dotyczą przesłanek, jakie muszą spełniać książki cyfrowe, aby mogły ewentualnie być używane w ramach odstępstwa dotyczącego publicznego użyczenia. Zbadam je łącznie i w sposób zwięzły.

### *W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego*

#### Uwagi wstępne

21. W pytaniu pierwszym sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy art. 1 ust. 1 dyrektywy 2006/115 w związku z jej art. 2 ust. 1 lit. b) należy interpretować w ten sposób, że przewidziane w tym artykule prawo użyczenia obejmuje ograniczone czasowo publiczne udostępnianie książek cyfrowych przez biblioteki publiczne.

22. Zgodnie z przedmiotem postępowania głównego określonym w skardze złożonej przez VOB sąd odsyłający ogranicza swoje pytanie do „powieści, zbiorów opowiadań, biografii, książek podróżniczych, książek dla dzieci i literatury młodzieżowej”. Jednakże, o ile mogę zgodzić się, że problematyka, o którą chodzi w niniejszej sprawie, jest ograniczona, i pośród różnych kategorii przedmiotów chronionych przez prawo użyczenia dotyczy wyłącznie książek cyfrowych<sup>6</sup>, o tyle wydaje mi się trudne ograniczenie jej w sposób, w jaki uczynił to sąd odsyłający. Kategorie utworów literackich, które sąd odsyłający w ten sposób wyróżnia, nie opierają się moim zdaniem na żadnym obiektywnym kryterium pozwalającym wykazać, że słuszne jest ich odmienne traktowanie pod względem prawnym. Rozwiązanie przyjęte przez Trybunał w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne powinno zatem mieć zastosowanie bez różnicy do utworów należących do wszystkich gatunków literackich istniejących w formie książek cyfrowych.

6 — Różnicowane traktowanie wydaje się być dopuszczalne przez samo brzmienie art. 6 dyrektywy 2006/115, którego ust. 2 przewiduje możliwość niestosowania prawa użyczenia do fonogramów, filmów i programów komputerowych, z zastrzeżeniem zapłacenia twórcom wynagrodzenia. Ponadto, ponieważ fonogramy (w tym audiobooki) i wideogramy są zazwyczaj utrwalone na nośniku materialnym, fakt ich uwzględnienia w prawie użyczenia w takiej postaci nie stwarza problemu. Sytuacja taka nie ma jednak oczywiście miejsca w odniesieniu do książek cyfrowych, które zazwyczaj są rozpowszechniane jedynie w drodze pobierania.

23. Moim zdaniem niezbędne jest, by wykładnia dyrektywy 2006/115 odpowiadała wymogom nowoczesnego społeczeństwa, umożliwiając pogodzenie różnych wchodzących w grę interesów. Jednocześnie wykładnia ta musi być zgodna z międzynarodowymi zobowiązaniami Unii Europejskiej i respektować logikę pozostałych aktów prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego. Omawiam te problemy poniżej.

W przedmiocie podstaw aksjologicznych, które wymagają dokonania wykładni dyrektywy 2006/115 w świetle współczesnych wyzwań

24. Dyrektywa 2006/115 nie jest nowym aktem normatywnym. Stanowi ona bowiem kodyfikację dyrektywy Rady 92/100/EWG z dnia 19 listopada 1992 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej<sup>7</sup>, która jest jednym z dwóch pierwszych aktów prawa wtórnego w dziedzinie prawa autorskiego<sup>8</sup>. W odniesieniu do prawa użyczenia dyrektywa ta nigdy nie została zmieniona co do istoty – ani podczas przekształcenia w dyrektywę 2006/115, ani wcześniej. Obowiązujące przepisy dotyczące prawa użyczenia są zatem zasadniczo takie same jak te przyjęte w 1992 r.

25. Moim zdaniem nie można zaprzeczyć, że prawodawca Unii nie przewidywał objęcia użyczenia książek cyfrowych pojęciem użyczenia na gruncie dyrektywy 92/100, chociażby dlatego, że technologia książek cyfrowych umożliwiająca wykorzystanie komercyjne była dopiero w początkowym stadium rozwoju. Ponadto, gdy Komisja w uzasadnieniu dyrektywy 92/100 wyraźnie wykluczyła możliwość zastosowania tej dyrektywy do publicznego udostępniania utworów w drodze pobierania, odniosła się wyłącznie do fonogramów i wideogramów<sup>9</sup>. Kwestia pobierania książek nie jest tam nawet wspomniana.

26. Czy oznacza to, że przepisy dyrektywy 2006/115 powinny być obecnie interpretowane nadal w sposób wykluczający użyczenie książek cyfrowych z zakresu pojęcia użyczenia w rozumieniu tej dyrektywy? Uważam, że nie, z powodów, które można uporządkować w trzech grupach.

27. Po pierwsze, niezbędne jest, moim zdaniem, aby nadawać aktom prawnym wykładnię, która uwzględnia rozwój technologii, rynku i zachowań konsumenckich, zamiast petryfikować te akty poprzez ich zbyt rygorystyczną wykładnię<sup>10</sup>.

28. Taka wykładnia, którą można nazwać „dynamiczną” lub „ewolucyjną”, jest moim zdaniem niezbędna, w szczególności w dziedzinach, na które istotny wpływ ma postęp technologiczny, jak ma to miejsce w przypadku prawa autorskiego. Postęp ów jest bowiem współcześnie tak szybki, że wyprzedza bez trudu proces legislacyjny, udaremniając w konsekwencji często próby dostosowania przepisów prawa na tej drodze, a akty prawodawcze stają się przestarzałe już w momencie ich przyjęcia lub krótko po nim. Dyrektywa 2006/115 sama doskonale ilustruje to zjawisko. Przepisy dotyczące najmu, które miały na celu uregulowanie rynku najmu kaset, CD i DVD, są obecnie przestarzałe, ponieważ najem fonogramów i wideogramów, w każdym razie na rynku europejskim,

7 — Dz.U. 1992, L 346, s. 61.

8 — Drugim jest zaś dyrektywa Rady 91/250/EWG z dnia 14 maja 1991 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (Dz.U. 1991, L 122, s. 42).

9 — COM(90) 586 wersja ostateczna, s. 33–35. Podobnie przedstawiciele doktryny, którzy akceptowali stosowanie tej dyrektywy do elektronicznego użyczenia i najmu, rozważali je nie w odniesieniu do książek, lecz do fonogramów i wideogramów. Najem „elektroniczny” był dla nich zbliżony raczej do „wideo na żądanie” opartego na emisji telewizyjnej (zob. J. Reinbothe, S. von Lewinsky, *The EC directive on rental and lending rights and on piracy*, London 1993, s. 41, 42).

10 — Przy zachowaniu wszelkich proporcji: jeśli konstytucja Stanów Zjednoczonych z 1787 r. ma nadal zastosowanie, a niektóre przepisy Magna Carta z 1215 r. mogą nadal stanowić część porządku prawnego Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej, dzieje się tak dlatego, że wykładnia, jaką im się nadaje, nie jest tą, która obowiązywała za czasów Jerzego Waszyngtona lub Jana bez Ziemi, ale jest dostosowana do współczesnych czasów.

praktycznie zniknął i ustąpił miejsca udostępnianiu online<sup>11</sup>. Ów anachronizm przepisów prawa w stosunku do rzeczywistości jest często źródłem problemów związanych z wykładnią, niepewnością lub lukami prawnymi. W takich przypadkach tylko dostosowana do realiów wykładnia sądowa jest w stanie zagwarantować skuteczność rozpatrywanego uregulowania w obliczu szybkiego rozwoju technologicznego i gospodarczego w tym sektorze.

29. Takie podejście, jak się wydaje, jest również zgodne z zamiarem przyświecającym prawodawcy podczas przyjmowania aktów prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego. Motyw 4 dyrektywy 2006/115 stanowi bowiem, że „[o]chrona praw autorskich [...] powinna być dostosowana do nowych zjawisk gospodarczych [...]”. Ta sama wola dostosowania do nowej rzeczywistości technologicznej i gospodarczej jest wyrażona w motywach 2, 5 i 8 dyrektywy 2001/29, która pozostaje głównym aktem prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego. W jaki zaś sposób można dokonać takiego dostosowania i „uaktualnienia” przepisów prawa, jeśli nie poprzez ich odpowiednią wykładnię?

30. Użyczenie książek cyfrowych jest nowoczesnym odpowiednikiem użyczenia książek papierowych. Nie podzielam podniesionego w ramach niniejszej sprawy argumentu, zgodnie z którym istnieje zasadnicza różnica pomiędzy książką cyfrową i książką tradycyjną lub między użyczeniem książki cyfrowej i książki papierowej. Jest oczywiste, że książka cyfrowa ma inną postać, może być wygodniejsza w pewnych sytuacjach (lecz mniej wygodna w innych) i posiada pewne funkcje, takie jak wyszukiwanie słów i tłumaczenia, których brak książce papierowej. Cechy te są jednak drugorzędne, a ich waga zależy od subiektywnych preferencji każdego użytkownika. To samo dotyczy argumentu, zgodnie z którym podstawowa zaleta cyfrowego użyczenia polega na tym, że nie wymaga ono przemieszczenia się użytkownika do biblioteki, ponieważ odbywa się ono na odległość. Można ten argument odeprzeć stwierdzeniem, iż niektóre osoby wolą udać się do biblioteki, gdyż daje to możliwość kontaktu z człowiekiem.

31. Jednak w niniejszej sprawie decydujący jest moim zdaniem czynnik obiektywny: wypożyczając z biblioteki książkę, tradycyjną albo cyfrową, użytkownik pragnie zapoznać się z treścią tej książki bez zachowania u siebie jej egzemplarza. Z tego punktu widzenia książka papierowa i książka cyfrowa nie różnią się zasadniczo, podobnie jak warunki ich użyczenia.

32. Wykładnia dyrektywy 2006/115 powinna zatem wziąć pod uwagę tę rzeczywistość i dostosować ramy prawne użyczenia książek cyfrowych do ram prawnych użyczenia książek tradycyjnych.

33. Po drugie, głównym celem prawa autorskiego jest ochrona interesów twórców. Tymczasem nieprzypadkowo w postępowaniu głównym organizacje reprezentujące interesy twórców, to znaczy Lira i Pictoright, interweniują na rzecz żądań VOB. Może wydawać się to paradoksalne, lecz wynika to z logiki rynkowej rządzącej obecnie dziedziną użyczenia książek cyfrowych.

34. Rynek taki istnieje, bowiem biblioteki faktycznie użyczają książki w postaci cyfrowej. Jednakże zważywszy, że uznaje się, że taka forma użyczenia nie jest objęta pojęciem użyczenia w rozumieniu dyrektywy 2006/115, nie może ona również korzystać z przewidzianego w art. 6 ust. 1 tej dyrektywy odstępstwa w zakresie publicznego użyczenia. Użyczenie książek cyfrowych jest zatem zorganizowane w oparciu o umowy licencyjne między bibliotekami i wydawcami. Wydawcy udostępniają bibliotekom, za cenę wynegocjowaną specjalnie w tym celu, książki cyfrowe, które biblioteki następnie mają prawo użyczać użytkownikom. Zgodnie z twierdzeniami Liry i Pictoright owe stosunki umowne przynoszą korzyści głównie wydawcom lub innym pośrednikom w handlu książkami cyfrowymi, a autorzy nie otrzymują odpowiedniego wynagrodzenia.

11 — To zjawisko przyspieszonego dezaktualizowania się dotyka również doktryny. Pewien autor stwierdził: „Gdy spoglądam na [...] książkę [...] sprzed 15 lat pt. »Internet i prawo«, książkę o telewizji interaktywnej sprzed 5 lat, ale i także na artykuł sprzed 3 lat o przechowywaniu utworów w Internecie, z przykrością stwierdzam, jak bardzo się one zdezaktualizowały” (R. Markiewicz, „Internet i prawo autorskie – wykaz problemów i propozycje ich rozwiązań”, *Zeszyty naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z prawa własności intelektualnej*, 2013/121, s. 5). Co zatem można powiedzieć o dyrektywie, która w pierwotnym brzmieniu pochodzi sprzed prawie 25 lat?



35. Natomiast gdyby uznać, że użyczenie cyfrowe należy do zakresu dyrektywy 2006/115, a zatem również objęte jest zakresem przewidzianego w jej art. 6 ust. 1 odstępstwa, autorzy – zgodnie z wymogami, o których mowa w tym przepisie – otrzymaliby z tego tytułu wynagrodzenie – oprócz wynagrodzenia pochodzącego ze sprzedaży książek – które byłoby niezależne od umów zawartych z wydawcami.

36. Wykładnia dyrektywy 2006/115, zgodnie z którą użyczenie cyfrowe należy do zakresu pojęcia użyczenia, nie tylko nie byłaby szkodliwa dla interesów autorów, lecz, przeciwnie, pozwalałaby lepiej chronić ich interesy niż w sytuacji dzisiejszej, regulowanej jedynie prawami rynku.

37. Wreszcie, po trzecie, powody, które skłaniają mnie do rozstrzygnięcia na rzecz wykładni dyrektywy 2006/115 biorącej pod uwagę postęp techniczny, to względy wskazane przeze mnie w części wprowadzającej niniejszej opinii. Biblioteki zawsze użyczały książki bez konieczności zwracania się o zezwolenie. Niektóre z nich nawet nie miały potrzeby nabywania swoich egzemplarzy, ponieważ korzystały z systemu egzemplarza obowiązkowego. Znajduje to wytłumaczenie w fakcie, że książka nie jest uważana za zwykły towar i że twórczość literacka nie ma charakteru zwykłej działalności gospodarczej. Znaczenie, jakie mają książki dla zachowania i dostępu do kultury i wiedzy naukowej, zawsze było istotniejsze od samych względów gospodarczych.

38. Obecnie, w dobie cyfryzacji, biblioteki powinny mieć możliwość dalszego odgrywania tej samej roli strażników zachowania i upowszechniania kultury, która pełniły w czasie, gdy książki występowały jedynie w formie papierowej. Tymczasem niekoniecznie ma to miejsce w środowisku podlegającym jedynie prawom rynku. Po pierwsze, biblioteki, zwłaszcza biblioteki publiczne, nie zawsze mają środki finansowe na nabywanie książek cyfrowych z prawem do użyczenia po wysokich cenach, jakich żądają ich wydawcy. Dotyczy to w szczególności bibliotek działających w środowiskach mniej zamożnych, czyli tam, gdzie ich rola jest najważniejsza. Po drugie, wydawcy i pośrednicy w handlu książkami cyfrowymi są często niechętni zawieraniu z bibliotekami umów umożliwiających im użyczenie cyfrowe. Obawiają się bowiem, że ten rodzaj użyczenia narusza ich interesy poprzez zmniejszenie sprzedaży lub poprzez to, że nie pozwala im na rozwój ich własnych modeli handlowych udostępnienia na czas ograniczony. W konsekwencji wydawnictwa albo ograniczają w drodze umowy możliwości użyczenia książek cyfrowych przez biblioteki, na przykład określając maksymalną liczbę użyczeń lub okres po opublikowaniu książki, w którym użyczenie nie jest możliwe, albo odmawiają zawierania takich umów z bibliotekami<sup>12</sup>.

39. Istnieje ryzyko, że bez przywilejów wynikających z odstępstwa od wyłącznego prawa użyczenia biblioteki w środowisku cyfrowym nie będą w stanie nadal odgrywać roli, jaką zawsze odgrywały w świecie książki papierowej.

40. Z powodów przedstawionych powyżej jestem zdania, że przy dokonywaniu wykładni pojęcia użyczenia w rozumieniu dyrektywy 2006/115 nie należy ograniczać się do tego, co mógł mieć na uwadze prawodawca Unii w momencie przyjęcia pierwotnej dyrektywy (to znaczy dyrektywy 92/100), lecz zdefiniować to pojęcie w sposób zgodny z rozwojem technologii i rynku, jaki miał od tego czasu miejsce. Należy obecnie zbadać, czy taka wykładnia wynika z brzmienia przepisów samej dyrektywy 2006/115 i czy jest spójna z innymi aktami prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego, jak również ze spoczywającymi na Unii zobowiązaniami międzynarodowymi.

12 — W celu uzyskania szczegółowych informacji o funkcjonowaniu użyczenia cyfrowego zob. sprawozdanie D. Mount dla Taalunie, Bibnet and Bibliotheek.nl, *A Review of Public Library E-Lending Models*, grudzień 2014 r. (<http://stichting.bibliotheek.nl>), przytoczone przez Lire i Pictoright w uwagach na piśmie. Zobacz również The European Bureau of Library, Information and Documentation Associations (EBLIDA) Position Paper *The Right to E-read*, maj 2014 r., [www.eblida.org](http://www.eblida.org); Ph. Davies, op.cit.; S. Dusollier, op.cit.; Fédération Internationale des Associations de Bibliothécaires et des Bibliothèques (IFLA), IFLA 2014 e-Lending Background Paper, [www.ifla.org](http://www.ifla.org); O. Fischman Afori, „The Battle Over Public E-Libraries: Taking Stock and Moving Ahead”, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2013, s. 392; R. Matulionyte, op.cit.; D.R. O'Brien, U. Gasser, J. Palfrey, E-books in Libraries, A Briefing Document developed in preparation for a Workshop on E-Lending in Libraries, *Berkman Center Research Publication* no. 2012–15 (dotyczy rynku amerykańskiego).

W przedmiocie prawidłowego charakteru zaproponowanej wykładni w świetle obowiązujących aktów prawodawczych

– W przedmiocie treści i systematyki dyrektywy 2006/115

41. Dla dokonania oceny, czy proponowana wykładnia wynika z brzmienia i z systematyki dyrektywy 2006/115, należy w pierwszej kolejności wziąć pod uwagę, po pierwsze, cel wyłącznego prawa użyczenia, oraz po drugie, cel odstępstwa od tego prawa w zakresie użyczenia publicznego. Jeśli chodzi o wyłączne prawa użyczenia – jego celem jest zapewnienie autorom odpowiedniego wynagrodzenia za tego rodzaju wykorzystanie ich utworów. Zważywszy, że książki cyfrowe są w rzeczywistości wykorzystywane w drodze ich użyczenia, wydaje mi się, że logiczną konsekwencją tego stanu rzeczy jest objęcie tej postaci użyczenia zakresem stosowania owego prawa wyłącznego.

42. Jeśli chodzi o cel odstępstwa w zakresie publicznego użyczenia – wskazałem już argumenty, które przemawiają moim zdaniem na rzecz możliwości korzystania przez biblioteki publiczne z tego odstępstwa w zakresie użyczenia książek cyfrowych<sup>13</sup>.

43. W drugiej kolejności należy zadać sobie pytanie, czy brzmienie dyrektywy 2006/115 pozwala na wykładnię jej przepisów dotyczących użyczenia w ten sposób, że obejmują one użyczenie książek cyfrowych. Dla przypomnienia, art. 1 ust. 1 tej dyrektywy stanowi, że „państwa członkowskie ustanawiają [...] prawo zezwalające lub zakazujące [...] użyczenia *oryginałów i egzemplarzy powielonych [kopii]* utworów chronionych prawem autorskim [...]”<sup>14</sup>. Można by zatem twierdzić, że owa wzmianka o oryginałach i kopiach ogranicza zakres prawa do użyczenia do utworów utrwalonych na nośniku materialnym, razem z którym są one użyczone. Wykluczałoby to książki cyfrowe, które są zazwyczaj udostępniane w drodze pobierania, to znaczy w sposób niezwiązany z nośnikiem materialnym<sup>15</sup>. Jednak nie uważam, aby taka wykładnia była prawidłowa.

44. Moim zdaniem nie należy traktować kopii w rozumieniu tego przepisu wyłącznie jako materialnego egzemplarza utworu. Kopia jest bowiem jedynie wynikiem czynności zwielokrotniania. Utwór istnieje tylko w formie oryginału i kopii, które są wynikiem zwielokrotniania oryginału. O ile kopia tradycyjna, w przypadku książki w formie papierowej, musi znajdować się na nośniku materialnym, o tyle inaczej jest w przypadku kopii cyfrowej. Należy ponadto zauważyć, że wersja francuska projektu dyrektywy 92/100 nie posługiwała się terminem „copie” (kopia), lecz właśnie „reproduction” (zwielokrotnienie)<sup>16</sup>. Stwierdzenie, że zwielokrotnienie utworu nie polega na stworzeniu jego kopii byłoby sprzeczne z logiką prawa autorskiego.

45. Nie sądzę również, by okoliczność, że art. 2 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2006/115 posługuje się [w wersji francuskiej] pojęciem użyczenia „przedmiotów”, mogła podważyć wykładnię tej dyrektywy w taki sposób, że obejmuje ona użyczenie książek cyfrowych. Po pierwsze bowiem, słowo „przedmioty” nie zostało dodane we wszystkich wersjach językowych. Przeciwnie, większość z nich ogranicza się do

13 — Zobacz w szczególności pkt 33–39 niniejszej opinii.

14 — Podkreślenie moje.

15 — W rzeczywistości ów nośnik to przede wszystkim serwer instytucji, która udostępnia książkę cyfrową, a następnie komputer lub inny sprzęt cyfrowy użytkownika. Związek z nośnikiem materialnym zostaje zatem przerwany przy transmisji.

16 — COM(90) 586 wersja ostateczna, Dz.U. 1990, C 53, s. 35. Analiza ta znajduje również potwierdzenie w wersji niemieckiej dyrektywy 2006/115, w której użyto wyrażenia „Vervielfältigungsstück”, które odwołuje się do czynności zwielokrotniania („Vervielfältigung” – zob. niemiecka wersja dyrektywy 2001/29, art. 2). Zobacz także podobnie Ph. Gautrat, „Prêt public et droit de location: l’art et la manière”, *RTD Com.*, 2008, s. 752 (pkt 16).

słowa „użyczenie”<sup>17</sup>. Po drugie, w dyrektywie 2006/115 użyto wyrażenia „przedmioty” w celu oznaczenia wszystkich przedmiotów prawa użyczenia i najmu wymienionych w art. 3 ust. 1<sup>18</sup>. Termin ten nie posiada zatem odrębnego znaczenia, innego niż to, które w odniesieniu do utworów mają terminy „oryginał” i „kopia”.

46. W trzeciej kolejności, jeśli chodzi o argument podniesiony przez rząd francuski, zgodnie z którym zasada ścisłej wykładni wyjątków sprzeciwia się rozszerzeniu zakresu pojęcia użyczenia na użyczenie książek cyfrowych, należy zauważyć, że chodzi tutaj o dokonanie wykładni nie tyle wyjątku, co zasady, to znaczy zakresu prawa użyczenia przewidzianego w art. 1 ust. 1 dyrektywy 2006/115.

47. Ponadto jeśli chodzi o odstępstwo przewidziane w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115, należy przypomnieć, że o ile wyjątki od praw autorskich powinny być interpretowane w sposób ścisły, o tyle taka wykładnia winna jednak umożliwiać zapewnienie skuteczności (effet utile) wyjątku i poszanowanie jego celu<sup>19</sup>. Zbyt wąska wykładnia pojęcia użyczenia wpłynęłaby na skuteczność (effet utile) i cel rzeczzonego odstępstwa w odniesieniu do użyczenia książek cyfrowych.

48. Z przyczyn przedstawionych powyżej uważam, że wykładnia pojęcia użyczenia w ten sposób, że pojęcie to obejmuje użyczenie książek cyfrowych, nie jest sprzeczna ani z celem, ani z brzmieniem dyrektywy 2006/115.

– W przedmiocie spójności systemu prawa autorskiego w prawie Unii

49. W ramach niniejszej sprawy NUV, a także rządy niemiecki i francuski twierdzą, że rozszerzenie zakresu stosowania pojęcia użyczenia w rozumieniu dyrektywy 2006/115 na użyczenie książek cyfrowych byłoby niezgodne z innymi aktami prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego, szczególnie z dyrektywą 2001/29. Chodzi, po pierwsze, o niespójność terminologiczną, ponieważ niektóre terminy, na przykład „kopia” i „przedmiot”, zostały użyte w znaczeniu, które jest nie do pogodzenia z ideą użyczenia cyfrowego. Po drugie, taka wykładnia rozszerzająca pojęcia użyczenia stałaby w sprzeczności z prawem publicznego udostępniania i prawem podawania do publicznej wiadomości zawartych w art. 3 dyrektywy 2001/29. Zgodnie z tym argumentem użyczenie książek cyfrowych jest objęte zakresem prawa podawania do publicznej wiadomości, które nie zna odstępstwa analogicznego do odstępstwa określonego w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115. W konsekwencji włączenie użyczenia cyfrowego do dyrektywy 2006/115 i zastosowanie tego odstępstwa naruszałoby art. 3 dyrektywy 2001/29.

50. Jeśli chodzi o pierwszy z tych argumentów, muszę zauważyć, że jeżeli zasada doskonałej spójności terminologicznej w ramach prawa autorskiego Unii miałyby być stosowana w sposób bezwarunkowy, to należałoby przyjąć definicję niektórych pojęć, na przykład „kopii”, „sprzedaży” i „rozpowszechniania”, sformułowaną przez Trybunał w wyroku UsedSoft<sup>20</sup>. Wyrok ten, wydany w składzie wielkiej izby, dotyczący wykładni dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/24/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych<sup>21</sup>, jest bowiem dotychczas jedynym wyrokiem, w którym Trybunał dokonał wykładni pewnych pojęć prawa autorskiego w kontekście środowiska cyfrowego.

17 — Zobacz na przykład wersje językowe niemiecka, polska i angielska.

18 — To jest oryginały i kopie utworów, utrwalenia przedstawień, fonogramy i filmy.

19 — Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 4 października 2011 r., Football Association Premier League i in., C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 163; z dnia 3 września 2014 r., Deckmyn i Vrijheidsfonds, C-201/13, EU:C:2014:2132, pkt 23.

20 — Wyrok z dnia 3 lipca 2012 r., C-128/11, EU:C:2012:407.

21 — Dz.U. 2009, L 111, s. 16.

51. Na podstawie przepisów posługujących się zasadniczo tą samą terminologią co dyrektywa 2001/29<sup>22</sup> Trybunał orzekł, że przedmiotem pobierania z Internetu jest jak najbardziej *kopia* utworu, w tym przypadku programu komputerowego<sup>23</sup>, i że owo pobieranie, wraz z licencją na korzystanie na czas nieokreślony, stanowi *sprzedaż* tej kopii, co skutkuje wyczerpaniem prawa do jej rozpowszechniania<sup>24</sup>.

52. Na mocy rygorystycznie stosowanej zasady spójności terminologicznej termin „kopia”, używany zarówno w dyrektywie 2001/29, jak i w dyrektywie 2006/115, powinien być rozumiany w ten sposób, że obejmuje on kopie cyfrowe pozbawione nośnika materialnego. Ta sama zasada pozwala ponadto na proste rozwiązanie problemu będącego przedmiotem ożywionej dyskusji w doktrynie i pojawiającego się również w niniejszej sprawie, dotyczącego wyczerpania prawa do rozpowszechniania w następstwie sprzedaży w drodze pobierania. Ponieważ brzmienie art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/29 jest zasadniczo identyczne z brzmieniem art. 4 ust. 2 dyrektywy 2009/24, powinien on być w konsekwencji interpretowany również, co do zasady, w ten sam sposób.

53. Natomiast jeżeli uznać, że to samo brzmienie może w ramach dyrektywy 2001/29 być interpretowane odmiennie od wykładni przyjętej przez Trybunał w wyroku *UsedSoft* na gruncie dyrektywy 2009/24, nie widzę powodu, dla którego takiej samej „autonomii terminologicznej” nie można by przyjąć w odniesieniu do relacji między dyrektywą 2001/29 i dyrektywą 2006/115<sup>25</sup>.

54. Muszę jeszcze dodać, że moim zdaniem wyrok *Art & Allposters International*<sup>26</sup> nie podważa ani nie ogranicza w żaden sposób wniosków wynikających z wyroku *UsedSoft*. Ten pierwszy wyrok dotyczy bowiem przeniesienia utworu w drodze procesu chemicznego, a nie cyfrowego, bezpośrednio z nośnika materialnego (papieru) na inny nośnik materialny (płótno). To w takim właśnie kontekście Trybunał w tym wyroku orzekł, iż przewidując prawo do rozpowszechniania, prawodawca Unii chciał przyznać autorom kontrolę nad pierwszym wprowadzeniem na rynek *każdego* materialnego przedmiotu, w którym wyrażony jest ich utwór<sup>27</sup>, zaś zamiana nośnika pociąga za sobą stworzenie nowego przedmiotu (materialnego)<sup>28</sup>, a zatem nie można mówić o wyczerpaniu prawa do rozpowszechniania<sup>29</sup>. Natomiast żaden element tej sprawy nie dotyczył tego, czy wyczerpanie tego prawa może nastąpić w związku z przeniesieniem własności kopii cyfrowej utworu.

55. Odnośnie do drugiego argumentu, o którym mowa w pkt 49 powyżej, dotyczącego prawa do publicznego udostępniania i podawania do publicznej wiadomości, wystarczy zauważyć, że dyrektywa 92/100 została przyjęta wcześniej niż dyrektywa 2001/29, i że ta ostatnia, zgodnie z jej motywem 20 i art. 1 ust. 2 lit. b), pozostawia niezmiennione obowiązujące przepisy prawa Unii dotyczące między innymi prawa użyczenia przewidzianego w dyrektywie 92/100 (ujednoliconej w dyrektywie 2006/115) i w żaden sposób na nie nie wpływa. Ta ostatnia dyrektywa stanowi zatem *lex specialis* w stosunku do

22 — Przede wszystkim w odniesieniu do pojęć kopii, zwielokrotnienia i sprzedaży.

23 — Wyrok z dnia 3 lipca 2012 r., *UsedSoft*, C-128/11, EU:C:2012:407, w szczególności pkt 35, 37, 47.

24 — Wyrok z dnia 3 lipca 2012 r., *UsedSoft*, C-128/11, EU:C:2012:407, pkt 47, 48.

25 — Moim zdaniem twierdzenia tego nie podważa niedawny wyrok z dnia 31 maja 2016 r., *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379). W tej sprawie zwrócono się do Trybunału o wydanie orzeczenia w przedmiocie rzekomej rozbieżności w orzecznictwie w zakresie wykładni pojęcia „publicznego udostępniania” na gruncie – z jednej strony – dyrektywy 2001/29, a – z drugiej strony – dyrektywy 2006/115. Trybunał orzekł, powtarzając sformułowanie zawarte we wcześniejszym wyroku, że pojęcia używane w tych dwóch rozpatrywanych dyrektywach muszą mieć takie samo znaczenie, chyba że prawodawca Unii w szczególnym kontekście prawnym wyraził odmienną wolę (pkt 28). Jednakże wydaje mi się, że fakt, iż pojęcie „publicznego udostępniania” powinno być interpretowane w ten sam sposób na gruncie tych dwóch dyrektyw, nie jest w żaden sposób podważany. Skądinąd zawarte w pkt 35–52 wyroku *Reha Training* streszczenie wcześniejszego orzecznictwa nie wykazało żadnej niespójności w zakresie wykładni tego pojęcia. Natomiast w odniesieniu do pojęcia kopii prawodawca wyraźnie wskazał w motywie 29 dyrektywy 2001/29 szczególnie kontekst, w jakim pojęcie to jest używane w tej dyrektywie, a mianowicie kontekst prawa do rozpowszechniania, do wyczerpania którego nie może dojść w wyniku rozpowszechniania przez Internet. Tymczasem takie ograniczenie pojęcia kopii – które moim zdaniem obejmuje kopie cyfrowe (zob. pkt 44 niniejszej opinii) – nie jest konieczne w odniesieniu do prawa do użyczenia regulowanego dyrektywą 2006/115, ponieważ w żadnym razie nie może dojść do wyczerpania tego prawa, niezależnie od przyjętej definicji pojęcia kopii.

26 — Wyrok z dnia 22 stycznia 2015 r., C-419/13, EU:C:2015:27.

27 — Wyrok z dnia 22 stycznia 2015 r., *Art & Allposters International*, C-419/13, EU:C:2015:27, pkt 37.

28 — Wyrok z dnia 22 stycznia 2015 r., *Art & Allposters International*, C-419/13, EU:C:2015:27, pkt 43.

29 — Wyrok z dnia 22 stycznia 2015 r., *Art & Allposters International*, C-419/13, EU:C:2015:27, pkt 49 i sentencja.

dyrektywy 2001/29. Zresztą taki sam argument został podniesiony w sprawie, która doprowadziła do wydania wyroku *UsedSoft*, i Trybunał odniósł się do niego w sposób analogiczny<sup>30</sup>. Zatem zakwalifikowanie użyczenia książki cyfrowej jako „użyczenia” w rozumieniu dyrektywy 2006/115 nie stoi w sprzeczności z art. 3 dyrektywy 2001/29.

56. Stwierdzono jeszcze, że użyczenie książek cyfrowych obejmuje, poza czynnością użyczenia w ścisłym tego słowa znaczeniu, czynności zwielokrotniania, zarówno przez bibliotekę, jak i przez użytkownika, co mogłoby naruszyć określone w art. 2 dyrektywy 2001/29 wyłączne prawo autorów do zezwalania na takie zwielokrotnianie lub zabraniań go.

57. Jednakże zwielokrotnienie dokonywanego przez biblioteki jest moim zdaniem objęte zakresem stosowania przewidzianego w art. 5 ust. 2 lit. c) dyrektywy 2001/29 wyjątku od prawa do zwielokrotniania, interpretowanego w świetle wyroku Trybunału znanego jako „*Technische Universität Darmstadt*”<sup>31</sup>. Przepis ten przewiduje wyjątek od prawa do zwielokrotniania odnoszący się do „czynności zwielokrotniania dokonywany[ch] przez ogólnodostępne biblioteki, [...] które nie są skierowane na osiągnięcie [...] korzyści gospodarczej”. W ww. wyroku Trybunał orzekł, że wyjątek ów może mieć zastosowanie w celu umożliwienia bibliotekom dokonywania czynności publicznego udostępniania na mocy innego wyjątku, przewidzianego w art. 5 ust. 3 lit. n) dyrektywy 2001/29<sup>32</sup>. Analogicznie wyjątek z art. 5 ust. 2 lit. c) tej samej dyrektywy powinien mieć zastosowanie w celu umożliwienia bibliotekom korzystania z odstępstwa od prawa użyczenia przewidzianego w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115.

58. Natomiast zwielokrotnienie dokonane przez użytkownika na własnym komputerze lub innym urządzeniu do odtwarzania książek cyfrowych podczas pobierania książki wypożyczanej z biblioteki jest moim zdaniem objęte wyjątkiem przewidzianym w art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/29. Owo zwielokrotnienie jest bowiem tymczasowe, ponieważ kopia sporządzona na urządzeniu użytkownika zostaje skasowana lub zdezaktywowana automatycznie wraz z upływem okresu użyczenia. Ma ono również charakter akcesoryjny i stanowi integralną część procesu technologicznego, a mianowicie pobrania. Wreszcie jego jedynym celem jest umożliwienie legalnego korzystania z utworu, czyli wykorzystanie go w ramach użyczenia cyfrowego, i nie ma ono odrębnego znaczenia ekonomicznego. Takie zwielokrotnianie spełnia zatem warunki wymienione w art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/29 w znaczeniu nadanym mu w orzecznictwie Trybunału<sup>33</sup>.

59. Wreszcie w niniejszej sprawie został też podniesiony, w szczególności przez rząd francuski, argument, zgodnie z którym odmienne traktowanie – z punktu widzenia podatku od wartości dodanej – książek na nośniku materialnym i książek rozpowszechnianych w formie pobierania, dopuszczone przez Trybunał w wyrokach w sprawie *Komisja/Francja*<sup>34</sup> i *Komisja/Luksemburg*<sup>35</sup>, wskazuje, że te dwie postacie książek nie są równoważne. Muszę jednak zauważyć, w pierwszej kolejności, że zagadnienie, jakie pojawia się w niniejszej sprawie, nie dotyczy tego, czy książki papierowe i cyfrowe są porównywalne jako takie, lecz kwestii tego, czy użyczenie książek cyfrowych jest równoważne z użyczeniem książek tradycyjnych. Tymczasem z tego punktu widzenia, jak zostało to stwierdzone w pkt 31 niniejszej opinii, te dwie postacie użyczenia są równoważne pod względem cech, które są istotne i mają obiektywnie znaczenie.

30 — Wyrok z dnia 3 lipca 2012 r., *UsedSoft*, C-128/11, EU:C:2012:407, pkt 51.

31 — Wyrok z dnia 11 września 2014 r., *Eugen Ulmer*, C-117/13, EU:C:2014:2196.

32 — Wyrok z dnia 11 września 2014 r., *Eugen Ulmer*, C-117/13, EU:C:2014:2196, pkt 43–46.

33 — Zobacz wyroki: z dnia 4 października 2011 r., *Football Association Premier League i in.*, C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 161–180; z dnia 5 czerwca 2014 r., *Public Relations Consultants Association*, C-360/13, EU:C:2014:1195, pkt 22–52, w szczególności pkt 29–33.

34 — Wyrok z dnia 5 marca 2015 r., C-479/13, EU:C:2015:141.

35 — Wyrok z dnia 5 marca 2015 r., C-502/13, EU:C:2015:143.

60. W drugiej kolejności należy zauważyć, że rozwiązanie przedstawione przez Trybunał w obu tych wyrokach jest oparte na brzmieniu przepisów prawa Unii w dziedzinie podatku VAT, które, uznając usługi świadczone w formie cyfrowej za usługi, nie pozwalają na stosowanie stawki obniżonej podatku VAT do książek niemających nośnika materialnego. Jednakże użyczenie, niezależnie od tego, czy dotyczy książki cyfrowej, czy książki papierowej, jest zawsze usługą. W konsekwencji istniejące w orzecznictwie przywołane rozróżnienie nie ma tu zastosowania.

61. Ponadto owo rozróżnienie pomiędzy książkami papierowymi a książkami cyfrowymi z podatkowego punktu widzenia rodzi poważne pytania co do zgodności z zasadą neutralności, która jest wyrazem zasady równego traktowania w dziedzinie opodatkowania<sup>36</sup>. Należy podnieść, że Komisja opublikowała niedawno plan działania w sprawie podatku VAT, w którym wyraźnie przewidziano dostosowanie stawki podatku VAT mającej zastosowanie do książek i czasopism cyfrowych do stawki obowiązującej dla książek papierowych<sup>37</sup>. Podejście to potwierdza stanowisko Komisji przedstawione również w niniejszej sprawie, zgodnie z którym książki cyfrowe i papierowe są w istocie równoważne.

62. Powyższe rozważania prowadzą mnie do wniosku, że wykładnia pojęcia użyczenia w rozumieniu art. 1 ust. 1 dyrektywy 2006/115, obejmująca użyczenie książek cyfrowych i umożliwiającą tym samym zastosowanie odstępstwa od prawa użyczenia, o którym mowa w art. 6 ust. 1 tej dyrektywy, nie jest w żaden sposób niezgodna lub niespójna z całością przepisów prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego.

– W przedmiocie zgodności ze zobowiązaniami międzynarodowymi

63. Unia jest stroną szeregu umów międzynarodowych w dziedzinie prawa autorskiego, w szczególności traktatu Światowej Organizacji Własności Intelektualnej o prawie autorskim (WCT), przyjętego w Genewie w dniu 20 grudnia 1996 r.<sup>38</sup>. Akty prawa wtórnego powinny zatem być zgodne – a zarazem interpretowane w sposób zgodny – z tymże traktatem<sup>39</sup>. Należy zatem zbadać, czy wykładnia pojęcia „użyczenia” w rozumieniu art. 1 ust. 1 dyrektywy 2006/115 w taki sposób, że pojęcie to obejmuje użyczenie książek cyfrowych, może być zgodna z traktatem o prawie autorskim.

64. Traktat ten nie zawiera żadnych postanowień dotyczących prawa użyczenia. Co najwyżej jest w nim mowa, w art. 7, o prawie najmu o charakterze handlowym, to znaczy odpłatnego najmu programów komputerowych, utworów kinematograficznych i utworów utrwalonych na fonogramach<sup>40</sup>. Nie są objęte tym przepisem ani publiczne użyczenie, ani książki cyfrowe.

65. Jeśli użyczenie, w każdym razie książek cyfrowych, jest w ogóle objęte traktatem o prawie autorskim, to dlatego, iż stanowi ono szczególną postać eksploatacji prawa do publicznego udostępniania, ustanowionego w art. 8 tego traktatu<sup>41</sup>. Prawo to zostało co do zasady transponowane do prawa Unii w art. 3 dyrektywy 2001/29. Jednakże dyrektywa 2006/115 stanowi *lex specialis* w stosunku do dyrektywy 2001/29, w tym jej art. 3<sup>42</sup>.

36 — Zobacz wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez polski Trybunał Konstytucyjny w sprawie Rzecznik Praw Obywatelskich (C-390/15), obecnie zawisły przed Trybunałem.

37 — Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego z dnia 7 kwietnia 2016 r. dotyczący planu działania w sprawie VAT: W kierunku jednolitego unijnego obszaru VAT – czas na decyzje [COM(2016) 148 final], s. 12.

38 — Traktat zatwierdzony w imieniu Wspólnoty Europejskiej decyzją Rady 2000/278/WE z dnia 16 marca 2000 r. (Dz.U. 2000, L 89, s. 6).

39 — Zobacz podobnie wyrok z dnia 22 stycznia 2015 r., Art & Allposters International, C-419/13, EU:C:2015:27, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo.

40 — Zobacz art. 7 ust. 1 traktatu o prawie autorskim.

41 — Zgodnie z tym postanowieniem „[...] autorom utworów literackich i artystycznych przysługuje wyłączne prawo zezwalania na publiczne komunikowanie swoich utworów drogą przewodową lub bezprzewodową, w tym publiczne udostępnianie utworów w taki sposób, aby każdy mógł mieć do nich dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym”.

42 — Zobacz pkt 55 powyżej.

66. Traktat o prawie autorskim przewiduje w art. 10 ust. 1 możliwość, by umawiające się strony obwarowały prawa, które są w nim ustanowione, wyjątkami i ograniczeniami, pod warunkiem że stanie się tak tylko „w określonych przypadk[ach] szczególnych [...], które nie naruszają normalnego korzystania z utworu i nie przynoszą nieuzasadnionego uszczerbku prawowitym interesom autora”. Warunki te są ogólnie znane pod nazwą „testu trzystopniowego”. Moim zdaniem odstępstwo dotyczące publicznego użyczenia, o którym mowa w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115, w odniesieniu do użyczenia książek cyfrowych spełnia te trzy warunki.

67. Po pierwsze, w odniesieniu do warunku, zgodnie z którym wyjątek dotyczyć ma określonych przypadków szczególnych, należy zauważyć, że odstępstwo dotyczące użyczenia publicznego jest ograniczone w dwóch aspektach. Z jednej strony nie dotyczy ono wszystkich form udostępniania publicznego, lecz jedynie jego specyficznej postaci, którą jest użyczenie, czyli udostępnianie ograniczone czasowo; z drugiej strony krąg beneficjentów tego odstępstwa jest ograniczony wyłącznie do instytucji (bibliotek) publicznie dostępnych, które nie czerpią korzyści z prowadzonej przez nie działalności użyczenia. Ponadto odstępstwo publicznego użyczenia służy uprawnionemu celowi leżącemu w interesie publicznym, którym jest, mówiąc najogólniej, powszechny dostęp do kultury.

68. Po drugie, w odniesieniu do warunku, zgodnie z którym odstępstwo nie może naruszać normalnego korzystania z utworu, zostało stwierdzone, w szczególności w uwagach przedstawionych przez NUV<sup>43</sup>, że użyczenie książek cyfrowych w drodze pobierania, w przeciwieństwie do użyczenia tradycyjnego książek papierowych, jest do tego stopnia zbliżone do zwykłego sposobu rozpowszechniania tych książek, że narusza normalne korzystanie z praw autorów, ponieważ zbyt łatwo może zastąpić nabycie książki na rynku. Wynika to przede wszystkim z tego, że użyczenie cyfrowe nie wymaga fizycznego udania się użytkownika do biblioteki, przez co upodabnia się do nabycia w Internecie, i że stan książki cyfrowej wypożyczonej z biblioteki nie pogarsza się w wyniku jej używania, przez co ma ona wygląd identyczny jak książka nabyta, to znaczy, że jest zawsze „nowa”. Co więcej, łatwość zwielokrotniania książek cyfrowych bez utraty jakości wzmacnia ryzyko wykorzystania wykraczającego poza to, co jest dozwolone w ramach użyczenia.

69. Jednak argumenty te nie uwzględniają innych cech użyczenia książki cyfrowej, które odróżniają je od nabycia. W pierwszej kolejności – użyczenie jest ograniczone w czasie, pozwala więc wyłącznie na zapoznanie się z treścią książki, nie zaś na zachowanie kopii. Następnie, ponieważ możliwości użyczenia są ograniczone przez liczbę egzemplarzy (lub kopii cyfrowych) znajdujących się w dyspozycji biblioteki, użytkownik nie ma pewności, że będzie mógł wypożyczyć książkę cyfrową w preferowanym przez siebie czasie. Wreszcie szereg badań świadczy o tym, że użyczenie książek, czy to tradycyjnych, czy cyfrowych, nie zmniejsza wielkości ich sprzedaży, lecz, przeciwnie, pozwala na jej zwiększenie, rozwijając zwyczaj czytania<sup>44</sup>.

70. Sam fakt, że niektórzy przedsiębiorcy prowadzący obrót książkami cyfrowymi utworzyli modele handlowe podobne do najmu elektronicznego, nie może sam w sobie stanowić przeszkody dla stosowania odstępstwa dotyczącego publicznego użyczenia wobec książek cyfrowych. Odstępstwo to ma bowiem na celu ochronę uzasadnionego interesu publicznego, który nie może być ograniczony do dziedzin nieobjętych działalnością gospodarczą. W innym wypadku wszelka działalność w zakresie użyczenia mogłaby zostać wyeliminowana poprzez najem komercyjny, zarówno dóbr materialnych, jak i niematerialnych, w związku z czym sporne odstępstwo zostałoby pozbawione skuteczności (effet utile).

43 — Zobacz również R. Matulionyte, op.cit.

44 — S. Dusollier, op.cit.; EBLIDA, op.cit., s. 13, i cytowane tam dokumenty; R. Matulionyte, op.cit., i cytowane tam dokumenty.

71. Natomiast fakt, że wydawcy i pośrednicy oferują bibliotekom licencje na użyczenie cyfrowe lub opracowują własne modele najmu, polegające na udostępnieniu ograniczonym czasowo, wskazuje, iż użyczenie cyfrowe jako takie nie wpływa negatywnie na wykonywanie praw autorów, w przeciwieństwie do argumentów podnoszonych czasem w tym względzie.

72. Jeżeli chodzi o zagrożenia związane z użyczeniem książek cyfrowych należy zauważyć, że zabezpieczenia techniczne, których wykorzystanie jest obecnie powszechne, takie jak automatyczna dezaktywacja kopii po upływie okresu użyczenia, niemożność drukowania lub blokowanie tworzenia kopii dodatkowych, pozwalają na znaczne zmniejszenie tych zagrożeń.

73. W każdym razie to do państw członkowskich – jeżeli zamierzają wprowadzić odstępstwo dotyczące użyczenia publicznego książek cyfrowych – będzie należało ustanowienie przepisów regulujących to odstępstwo w taki sposób, aby taka forma użyczenia rzeczywiście była funkcjonalnym odpowiednikiem użyczenia tradycyjnego i nie naruszała normalnego korzystania z praw autorów. Osiągnięcie tego rezultatu umożliwią rozwiązania takie, jak model „one copy one user” rozpatrywany w postępowaniu głównym lub obowiązkowe stosowanie zabezpieczeń technicznych.

74. Wreszcie, po trzecie, zgodnie z ostatnim warunkiem odstępstwo nie może przynosić nieuzasadnionego uszczerbku prawowitym interesom autora. Interesy te, w odniesieniu do korzystania z autorskich praw majątkowych, są głównie natury ekonomicznej. W środowisku rządzonej wyłącznie przez prawa rynku możliwości ochrony przez autorów ich interesów zależą przede wszystkim od ich siły przetargowej w stosunku do wydawców. Niektórzy z nich mają z pewnością możliwość uzyskania zadowalających warunków, lecz inni nie, jak wynika to ze stanowiska Liry i Pictoright w niniejszej sprawie. Tymczasem art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115 przewiduje, w przypadku wprowadzenia odstępstwa dotyczącego publicznego użyczenia, wynagrodzenie dla autorów. Ponieważ wynagrodzenie to byłoby niezależne od negocjacji pomiędzy autorem i wydawcą, nie tylko pozwalałoby zabezpieczyć prawowite interesy autorów, ale może nawet byłoby bardziej dla nich korzystne.

75. Artykuł 8 traktatu o prawie autorskim w związku z art. 10 tego traktatu nie stoi zatem moim zdaniem na przeszkodzie temu, aby pojęcie użyczenia w rozumieniu art. 1 ust. 1 dyrektywy 2006/115 było interpretowane w ten sposób, że obejmuje ono użyczenie książek cyfrowych.

76. Można również twierdzić, że pojęcia oryginału i kopii zawarte w dyrektywie 2006/115 należy interpretować w taki sam sposób jak analogiczne pojęcia oryginału i zwielokrotnionego egzemplarza użyte w art. 6 i 7 traktatu o prawie autorskim. Tymczasem zgodnie z załączoną do owego traktatu uzgodnioną deklaracją dotyczącą tych dwóch artykułów pojęcia te „odnoszą się wyłącznie do utrwalonych zwielokrotnionych egzemplarzy, które mogą zostać wprowadzone do obrotu *jako przedmioty materialne*”<sup>45</sup>. To właśnie mogłoby prowadzić więc do wykluczenia użyczenia książki cyfrowej z zakresu pojęcia „użyczenia oryginałów i egzemplarzy powielonych [kopii]”, zawartego w dyrektywie 2006/115.

77. Jednakże te postanowienia traktatu o prawie autorskim dotyczą prawa do rozpowszechniania (art. 6) i prawa do najmu o charakterze komercyjnym przedmiotów innych niż książki (art. 7). Nie uważam zatem, aby ta uzgodniona deklaracja, zastosowana przez analogię do dyrektywy 2006/115, mogła stanowić przeszkodę w przyjęciu w odniesieniu do tychże analogicznych pojęć innej wykładni dotyczącej postaci eksploatacji, która objęta jest art. 8 tego traktatu.

45 — Podkreślenie moje.



78. Ponadto, skoro Trybunał orzekł w wyroku *UsedSoft*<sup>46</sup>, w odniesieniu do prawa do rozpowszechniania programów komputerowych, które niewątpliwie podlega rozpatrywanej uzgodnionej deklaracji, że prawo do rozpowszechniania i zasada jego wyczerpania stosują się także do sprzedaży *w drodze pobierania*, tym bardziej tak samo może być w przypadku użyczenia, które nie należy ani do zakresu prawa do rozpowszechniania, ani do zakresu prawa do najmu.

#### Wnioski w przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego

79. Powyższe rozważania można streścić w następujący sposób. Użyczenie książek cyfrowych przez biblioteki publiczne nie jest projektem na przyszłość ani tym bardziej pobożnym życzeniem. Wręcz przeciwnie, jest to zjawisko istniejące tu i teraz. Jednakże w wyniku przeważającej w państwach członkowskich zawężającej wykładni pojęcia „prawa użyczenia” zjawisko to podlega w pełni prawom rynku, w przeciwieństwie do użyczenia książek tradycyjnych, które podlega uregulowaniu korzystnemu dla bibliotek. Odpowiednia wykładnia istniejących ram prawnych jest zatem moim zdaniem niezbędna do tego, aby umożliwić bibliotekom korzystanie z takich samych korzystnych warunków w nowoczesnym środowisku cyfrowym. Taka wykładnia leży nie tylko w interesie publicznym, jakim jest dostęp do nauki i kultury, ale również w interesie autorów. Jednocześnie nie jest w żaden sposób sprzeczna ani z literą, ani z systematyką obowiązujących przepisów. Przeciwnie, jedynie taka wykładnia umożliwi odgrywanie przez te przepisy w pełni roli wyznaczonej im przez prawodawcę, czyli dostosowanie prawa autorskiego do rzeczywistości społeczeństwa informacyjnego.

80. Proponuję zatem odpowiedzieć na pierwsze pytanie prejudycjalne, że art. 1 ust. 1 dyrektywy 2006/115 w związku z art. 2 ust. 1 lit. b) tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że przewidziane w tym artykule prawo użyczenia obejmuje ograniczone czasowo publiczne udostępnianie książek cyfrowych przez biblioteki. Państwa członkowskie, które zamierzają wprowadzić przewidziane w art. 6 tej dyrektywy odstępstwo dotyczące użyczenia książek cyfrowych, muszą zapewnić, by warunki tego użyczenia nie naruszały normalnego korzystania z utworu ani nie powodowały nieuzasadnionego uszczerbku wobec prawowitych interesów autorów.

#### *W przedmiocie pytań prejudycjalnych drugiego, trzeciego i czwartego*

81. Pytania prejudycjalne drugie, trzecie i czwarte, które należy moim zdaniem zbadać łącznie, dotyczą ewentualnych wymogów w zakresie pochodzenia kopii użyczanej przez bibliotekę, jakie ustawodawca krajowy ma prawo ustalić wprowadzając odstępstwo od prawa użyczenia przewidzianego w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115 w odniesieniu do użyczenia książek cyfrowych. Sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy przepis ten należy interpretować w ten sposób, że ustawodawca krajowy ma prawo wymagać, aby użyczana przez bibliotekę kopia książki cyfrowej została wprowadzona do obrotu w drodze pierwszej sprzedaży lub innego pierwszego przeniesienia własności tej kopii w Unii przez podmiot praw autorskich lub za jego zezwoleniem w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/29. Na wypadek odpowiedzi twierdzącej sąd odsyłający zastanawia się, czy publiczne udostępnienie książki cyfrowej stanowi ową pierwszą sprzedaż lub inne przeniesienie własności. Natomiast na wypadek odpowiedzi przeczącej na pierwszy punkt pytania sąd odsyłający zwraca się do Trybunału z pytaniem w przedmiocie możliwości wprowadzenia innych wymogów, na przykład wymogu legalnego pochodzenia kopii stanowiących przedmiot użyczenia.

46 — Wyrok z dnia 3 lipca 2012 r., C-128/11, EU:C:2012:407.

82. Zgodnie z zawartymi w postanowieniu odsyłającym informacjami samego sądu odsyłającego pytania te są związane z brzmieniem aktualnych przepisów niderlandzkich, które zawierają taki wymóg w ramach odstępstwa związanego z publicznym użyczeniem książek papierowych. W ten sposób, powołując się na art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/29, sąd odsyłający wprowadza do niniejszej sprawy kwestię wyczerpania prawa do rozpowszechniania. Uważam jednak, że ów mechanizm wyczerpania nie ma związku z prawem użyczenia, które jest zagadnieniem rozpatrywanym w niniejszej sprawie.

83. W rzeczywistości bowiem prawo użyczenia, takie jak przewidziane w dyrektywie 2006/115, jest całkowicie niezależne od wyczerpania prawa do rozpowszechniania. Po pierwsze, zgodnie z art. 1 ust. 2 tej dyrektywy prawa do najmu i użyczenia nie ulegają wyczerpaniu wraz z wyczerpaniem prawa do rozpowszechniania. Innymi słowy – nie wystarczy zakupienie kopii utworu, aby móc ją dowolnie użyczać lub wynajmować. Należy jeszcze nabyć oddzielnie prawo do użyczenia lub wynajmowania tej kopii, albo za zezwoleniem uprawnionego w drodze umowy, albo na podstawie odstępstwa w odniesieniu do publicznego użyczenia przewidzianego w art. 6 dyrektywy 2006/115, jeżeli zostało ono transponowane do prawa krajowego.

84. Po drugie, nabycie prawa do użyczenia lub najmu utworu w żaden sposób nie jest uwarunkowane na gruncie dyrektywy 2006/115 wyczerpaniem prawa do rozpowszechniania. Prawo do użyczenia lub najmu może dotyczyć na przykład utworów, które nie zostały przeznaczone do rozpowszechniania publicznego, takich jak manuskrypty, rozprawy doktorskie itd.

85. Jeżeli nabycie prawa do użyczenia lub najmu następuje za zezwoleniem autora, można domniemywać, że jego interesy są wystarczająco chronione. Natomiast jeśli prawo użyczenia wynika z odstępstwa, jego zastosowanie do utworów, które nie są przeznaczone do publikacji, może naruszać prawowite interesy – nie tylko zresztą majątkowe – autorów. Wydaje mi się zatem uzasadnione, aby państwa członkowskie mogły wymagać, w ramach odstępstwa przewidzianego w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115, by książki cyfrowe stanowiące przedmiot użyczenia zostały wcześniej publicznie udostępnione przez podmiot praw autorskich lub za jego zezwoleniem. Oczywiście ograniczenie to nie może być sformułowane w sposób, który ograniczałby zakres odstępstwa, w tym także w odniesieniu do formatu, w jakim utwory mogą być użyczone.

86. Wreszcie, jeśli chodzi o kwestię legalnego pochodzenia kopii utworu, Trybunał orzekł już w odniesieniu do odstępstwa dotyczącego kopii do użytku prywatnego przewidzianego w art. 5 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2001/29, że wyjątek ten nie nakłada na podmioty praw autorskich obowiązku tolerowania naruszeń ich praw, które mogą być dokonywane w związku ze sporządzaniem kopii na użytek prywatny. Zatem przepis ten należy interpretować w ten sposób, że nie obejmuje on przypadków sporządzania kopii na użytek prywatny z nielegalnego źródła<sup>47</sup>.

87. Moim zdaniem taką samą interpretację należy przyjąć przez analogię w przypadku odstępstwa od prawa użyczenia przewidzianego w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115 w odniesieniu do książek cyfrowych. Jest tak tym bardziej, że odstępstwo to dotyczy instytucji, które w znacznej mierze są instytucjami publicznymi, od których można wymagać szczególnej staranności w kwestii przestrzeganiu prawa. Nie wydaje mi się, aby punkt ten wymagał dalej idących wyjaśnień.

88. Proponuję zatem odpowiedzieć na pytania drugie, trzecie i czwarte, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115 należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, by państwo członkowskie, które wprowadziło odstępstwo przewidziane w tym przepisie, wymagało, aby książki cyfrowe stanowiące przedmiot użyczenia na mocy tego odstępstwa zostały wcześniej publicznie

47 — Wyrok z dnia 10 kwietnia 2014 r., ACI Adam i in., C-435/12, EU:C:2014:254, pkt 31, 41.

udostępnione przez podmiot praw autorskich lub za jego zezwoleniem, pod warunkiem że takie ograniczenie nie jest sformułowane w sposób, który może ograniczyć zakres owego odstępstwa. Przepis ten należy interpretować także w ten sposób, że odnosi się on jedynie do książek cyfrowych pochodzących z legalnych źródeł.

## **Wnioski**

89. W świetle całości powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał odpowiedział na przedstawione przez Rechtbank Den Haag (sąd w Hadze) pytania w następujący sposób:

- 1) Artykuł 1 ust. 1 dyrektywy 2006/115/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej w związku z art. 2 ust. 1 lit. b) tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że przewidziane w tym artykule prawo użyczenia obejmuje ograniczone czasowo publiczne udostępnianie książek cyfrowych przez biblioteki. Państwa członkowskie, które zamierzają wprowadzić przewidziane w art. 6 tej dyrektywy odstępstwo dotyczące użyczenia książek cyfrowych, muszą zapewnić, by warunki tego użyczenia nie naruszały normalnego korzystania z utworu ani nie powodowały nieuzasadnionego uszczerbku wobec prawowitych interesów autorów.
- 2) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 2006/115 należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, by państwo członkowskie, które wprowadziło przewidziane w tym przepisie odstępstwo, wymagało, aby książki cyfrowe stanowiące przedmiot użyczenia na mocy tego odstępstwa zostały wcześniej publicznie udostępnione przez podmiot praw autorskich lub za jego zezwoleniem, pod warunkiem że takie ograniczenie nie jest sformułowane w sposób, który może ograniczyć zakres owego odstępstwa. Przepis ten należy interpretować także w ten sposób, że odnosi się on jedynie do książek cyfrowych pochodzących z legalnych źródeł.