Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
PEDRA CRUZA VILLALÓNA,
predstavljeni 18. junija 2014[1]

Zadeva C-463/12

Copydan Båndkopi
proti
Nokia Danmark A/S(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,

ki ga je vložilo Østre Landsret (Danska))

„Intelektualna lastnina — Avtorska in sorodne pravice — Direktiva 2001/29/ES — Usklajevanje nekaterih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi — Izključna pravica reproduciranja — Člen 5(2)(b) — Člen 5(5) — Izjeme in omejitve — Izjema privatnega razmnoževanja — Pravično nadomestilo — Področje uporabe — Nacionalna zakonodaja, ki določa pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za izmenljive nosilce za reproduciranje — Uporaba za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih — Izključitev neizmenljivih nosilcev za reproduciranje — Načelo doslednosti — Vpliv primarne funkcije pomnilniških kartic — Vpliv minimalne škode — Vpliv obstoja plačanega ali neplačanega dovoljenja za reproduciranje — Vpliv uporabe dejanskih tehničnih zaščitnih ukrepov — Vpliv nezakonitosti vira reproduciranja — Dolžnik nadomestila, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila“

1. Sodišču je v tej zadevi predloženih več vprašanj za predhodno odločanje o razlagi Direktive 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi,[2] ki se nanašajo na zelo različne vidike in mu ponujajo priložnost, da – ob predpostavki, da so dopustna – razširi in izpopolni svojo sodno prakso.

2. Glavno vprašanje, ki se postavlja v sporu o glavni stvari, je, ali se lahko nadomestilo za privatno razmnoževanje, določeno v zadevnih nacionalnih predpisih, ki je namenjeno financiranju pravičnega nadomestila, zahtevanega v členu 5(2)(b) Direktive 2001/29 kot protidajatev za izjemo od izključne pravice reproduciranja, ki jo imajo imetniki pravic, pobira za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih. Težave ne povzroča toliko pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje kot okoliščina, da se to nadomestilo lahko pobira za navedene pomnilniške kartice, ne da bi se pobiralo za druge nosilce, kot so MP3-predvajalniki ali iPodi, zaradi česar je pobiranje „nedosledno“, celo „samovoljno“ glede na cilje Direktive 2001/29.

3. Vprašanja Østre Landsret (pritožbeno sodišče za Vzhodno regijo, Danska) vseeno presegajo to osrednjo težavo in se zelo na splošno lotevajo nekaterih najbolj perečih in včasih spornih vidikov izvajanja izjeme privatnega razmnoževanja, določene v členu 5(2)(b) Direktive 2001/29, ki zadevajo nekatere splošne vidike sheme nadomestila ali načinov njegovega pobiranja.

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

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

4. Sodišče bo tako moralo predvsem preučiti, ali se nadomestilo za privatno razmnoževanje lahko pobira v obliki plačila za reprodukcije, ki jih dovolijo imetniki pravic, ali se lahko pobira za reprodukcije za privatno uporabo, narejene z uporabo virov, ki so last tretjih oseb, ali nezakonitih virov, ali obstoj in/ali uporaba dejanskih tehničnih zaščitnih ukrepov vplivata na to, in celo ali lahko države članice pobirajo nadomestilo za privatno razmnoževanje v primerih, ko je škoda, povzročena imetnikom pravic, minimalna.

I – **Pravni okvir**

A – *Pravo Unije*

5. V tej zadevi je potrebna predvsem razlaga določb člena 5(2)(b) Direktive 2001/29. Te določajo:

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

[…]

(b) v zvezi z reprodukcijami v katerem koli mediju, ki jih izdela fizična oseba za privatno uporabo in v namene, ki niso niti posredno niti neposredno komercialni, ob pogoju, da imetniki pravic prejmejo pravično nadomestilo, pri katerem se upošteva uporaba ali neuporaba tehničnih ukrepov po členu 6 na zadevnem delu ali predmetu;

[…]“

6. Glavne uvodne izjave Direktive 2001/29, ki so pomembne za rešitev spora o glavni stvari, bodo po potrebi navedene v nadaljevanju.

B – *Dansko pravo*

7. Shema nadomestila za zasebno razmnoževanje, ki je bila v dansko pravo uvedena leta 1992, je urejena s členoma 12 in 39 zakona št. 202 o avtorski pravici (ophavsretsloven) z dne 27. februarja 2010 (v nadaljevanju: zakon št. 202).

8. Člen 12 zakona št. 202 določa:

„1. Vsakdo ima pravico, da si za zasebno uporabo naredi ali si da izdelati po en primerek del, ki so bila javno objavljena, če to ni storjeno v komercialne namene. Takih primerkov ni mogoče uporabljati v noben drug namen.

2. Določba iz odstavka 1 ne podeljuje pravice do:

[…]

4. izdelave kopij podatkovnih baz v digitalni obliki, če je kopija izdelana na podlagi reprodukcije podatkovne baze v digitalni obliki; ali

5. izdelave po enega primerka v digitalni obliki drugih del, ki niso računalniški programi in podatkovne baze, razen če je to narejeno izključno za osebno uporabo osebe, ki razmnožuje, ali za uporabo članov njenega gospodinjstva.

3. Ne glede na določbe odstavka 2(5) ni dovoljeno brez dovoljenja avtorja izdelovati primerkov v digitalni obliki na podlagi izposojenega ali najetega primerka.

4. Določbe odstavka 1 ne podeljujejo pravice, da se drugi osebi naroči, da izdela primerke:

1. glasbenih del;

2. kinematografskih del;

[…].“

9. Člen 39 zakona št. 202, naslovljen „Nadomestilo za reproduciranje v privatne namene“, določa:

„1. Kdor za komercialne namene izdeluje ali uvaža glasbene ali video nosilce ali druge naprave, na katere se lahko posname zvok ali slika, mora plačati nadomestilo avtorjem dela, navedenega v odstavku 2.

2. Nadomestilo se plačuje za nosilce ipd., ki so primerni za izdelavo primerkov za privatno uporabo, in samo za dela, ki se oddajajo po radiu, televiziji ali so bila izdana na fonogramu, filmu, videogramu ipd.

[…].“

10. Člen 40 zakona št. 202 določa:

„1. V letu 2006 je nadomestilo za minuto igranja za analogne zvočne posnetke 0,0603 [danskih kron (DKK)] in za analogne video posnetke 0,0839 DKK.

2. V letu 2006 je nadomestilo za digitalne zvočne nosilce 1,88 DKK na enoto, za digitalne slikovne nosilce 3 DKK na enoto in za digitalne pomnilniške kartice 4,28 DKK na enoto.

[…]“

II – **Dejansko stanje v sporu o glavni stvari**

11. Copydan Båndkopi je združenje, ki zastopa imetnike pravic iz avdio- in videoprodukcije ter ga je dansko ministrstvo za kulturo pooblastilo, da pobira, upravlja in razdeljuje nadomestilo za privatno razmnoževanje iz člena 39 zakona št. 202.

12. Družba Nokia Danmark A/S (v nadaljevanju: Nokia Danmark) na Danskem prodaja mobilne telefone in pomnilniške kartice za te telefone poslovnim koncernom, ki jih nadalje prodajajo poslovnim ali zasebnim strankam.

13. Ker združenje Copydan Båndkopi meni, da pomnilniške kartice v mobilnih telefonih ne glede na vrsto spadajo na področje uporabe sheme nadomestila za privatno razmnoževanje, je 19. aprila 2010 pri predložitvenem sodišču vložilo tožbo zoper družbo Nokia Danmark, s katero je predlagalo, naj se tej družbi naloži, naj mu na podlagi člena 39 zakona št. 202 plača 14 826 828,99 DKK iz naslova nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, ki jih je uvozila na Dansko in v tej državi tržila med letoma 2004 in 2009.

III – **Vprašanja za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem**

14. Ker je družba Nokia Danmark predlagala, naj se Sodišču predložijo vprašanja za predhodno odločanje, je Østre Landsret njenemu predlogu ugodilo in s sklepom z dne 10. oktobra 2012, ki je na Sodišče prispel 16. oktobra 2012, prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je v skladu z Direktivo [2001/29] dejstvo, da je z zakonodajo držav članic zagotovljeno nadomestilo imetnikom pravic za reprodukcije, narejene z uporabo teh virov:

(a) datotek, pri katerih so tako uporabo dovolili imetniki pravic, stranke pa so zanjo plačale (na primer dovoljena vsebina iz spletnih trgovin);

(b) datotek, pri katerih so tako uporabo dovolili imetniki pravic, stranke pa zanjo niso plačale (na primer dovoljena vsebina v povezavi z akcijo trženja);

(c) uporabnikovega lastnega DVD-ja, CD-ROM-a, MP3-predvajalnika, računalnika ipd., pri katerih dejanski tehnični ukrepi niso uporabljeni;

(d) uporabnikovega lastnega DVD-ja, CD-ROM-a, MP3-predvajalnika, računalnika ipd., pri katerih so dejanski tehnični ukrepi uporabljeni;

(e) DVD-ja, CD-ROM-a, MP3-predvajalnika, računalnika ipd., ki jih ima v lasti tretja oseba;

(f) del, nezakonito prenesenih z interneta ali drugih virov;

(g) datotek, drugače zakonito prenesenih na primer z interneta (iz zakonitih virov, kjer ni bilo podeljeno dovoljenje)?

2. Kako je treba upoštevati dejanske tehnične ukrepe (glej člen 6 Direktive 2001/29) v zakonodaji držav članic o nadomestilu za imetnike pravic (glej člen 5(2)(b) navedene direktive)?

3. Kaj se šteje za ‚situacije, ko je škoda imetnika pravic minimalna', iz uvodne izjave 35 Direktive 2001/29 pri izračunu nadomestila za privatno reproduciranje (člen 5(2)(b) Direktive), kar pripelje do tega, da zakonodaja držav članic, ki določa nadomestilo za imetnike pravic za tako reproduciranje za privatno uporabo (glej v zvezi s tem anketo, navedeno v delu 2 [predloga za sprejetje predhodne odločbe]), ne bo združljiva z Direktivo 2001/29?

4. (a) Če primarna ali bistvena funkcija pomnilniških kartic v mobilnih telefonih ni privatno razmnoževanje, ali je z Direktivo 2001/29 združljivo, da zakonodaja držav članic zagotavlja nadomestilo za imetnike pravic za kopiranje na pomnilniške kartice v mobilnih telefonih?

(b) Če je privatno razmnoževanje ena od več primarnih ali bistvenih funkcij pomnilniških kartic v mobilnih telefonih, ali je z Direktivo [2001/29] združljivo, da zakonodaja držav članic zagotavlja nadomestilo za imetnike pravic za kopiranje na pomnilniške kartice v mobilnih telefonih?

5. Ali je s pojmom ‚pravično ravnotežje' iz uvodne izjave 31 Direktive 2001/29 in z enotno razlago pojma ‚pravično nadomestilo' (člen 5(2)(b) direktive), ki mora temeljiti na ‚škodi', združljivo, da zakonodaja držav članic določa, da se plačuje nadomestilo za pomnilniške kartice, ne pa za notranji pomnilnik na primer MP3-predvajalnikov ali iPodov, ki so načrtovani in se primarno uporabljajo za privatno razmnoževanje?

6. (a) Ali Direktiva [2001/29] prepoveduje, da se v zakonodaji držav članic določi pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje od proizvajalca in/ali uvoznika, ki prodaja pomnilniške kartice poslovnim koncernom, ki pomnilniške kartice prodajajo tako zasebnim kot poslovnim strankam, ne da bi proizvajalci in/ali uvozniki vedeli, ali so bile prodane zasebnim ali poslovnim strankam?

(b) Ali na odgovor na vprašanje 6(a) vpliva, ali določbe v zakonodaji držav članic zagotavljajo, da proizvajalcem, uvoznikom in/ali distributerjem ni treba plačati nadomestila za pomnilniške kartice, ki se uporabljajo za poklicne namene, ali proizvajalci, uvozniki in/ali distributerji, če je bilo nadomestilo vseeno plačano, lahko nadomestilo za pomnilniške kartice dobijo povrnjeno, če se uporabljajo v poklicne namene, in ali lahko proizvajalci, uvozniki in/ali distributerji pomnilniške kartice brez plačila nadomestila prodajajo drugim podjetjem, registriranim pri združenju, ki upravlja shemo nadomestil?

(c) Ali na odgovor na vprašanji 6(a) in (b) vpliva,

1. ali določbe v zakonodaji držav članic zagotavljajo, da proizvajalcem, uvoznikom in/ali distributerjem ni treba plačati nadomestila za pomnilniške kartice, ki se uporabljajo v poslovne namene, vendar se pojem ‚poslovni nameni' razlaga tako, da podeljuje pravico do odbitka, ki se uporablja samo za podjetja, ki jih je odobrilo združenje Copydan Båndkopi, druge poslovne stranke, ki jih Copydan Båndkopi ne odobri, pa morajo plačati nadomestilo za pomnilniške kartice, ki se uporabljajo v poklicne namene;

2. ali določbe v zakonodaji držav članic zagotavljajo, da se lahko proizvajalcem, uvoznikom in/ali distributerjem, ki so dejansko (teoretično) plačali nadomestilo, to nadomestilo za pomnilniške kartice povrne, če se te uporabljajo v poslovne namene, vendar

— lahko v praksi dobi nadomestilo povrnjeno le kupec pomnilniške kartice in

— kupec pomnilniške kartice mora družbi Copydan predložiti vlogo za povrnitev nadomestila;

3. ali določbe v zakonodaji držav članic zagotavljajo, da lahko proizvajalci, uvozniki in/ali distributerji pomnilniške kartice prodajajo drugim podjetjem, registriranim pri združenju, ki upravlja shemo nadomestil, vendar

— shemo nadomestil upravlja združenje Copydan in

— registrirana podjetja ne vedo, ali so bile pomnilniške kartice prodane zasebnim ali poslovnim strankam?“

15. Pisna stališča so vložili združenje Copydan Båndkopi, družba Nokia Danmark, francoska, italijanska, nizozemska, avstrijska in finska vlada, vlada Združenega kraljestva ter Evropska Komisija.

16. Združenje Copydan Båndkopi, družba Nokia Danmark, francoska, nizozemska in avstrijska vlada, vlada Združenega kraljestva ter Komisija so tudi ustno podali stališča na javni obravnavi, ki je bila 16. januarja 2014. Na vabilo Sodišča so imeli priložnost na obravnavi predstaviti stališča do vpliva sodb Sodišča z dne 27. junija 2013 v združenih zadevah VG Wort[3] in z dne 11. julija 2013 v zadevi Amazon.com International Sales in drugi[4] na odgovore na postavljena vprašanja.

3 — Od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426.

4 — C-521/11, EU:C:2013:515.

IV – **Uvodne ugotovitve**

17. Predložitveno sodišče s temi različnimi vprašanji postavlja tri sklope glavnih vprašanj, ki jih je treba razvrstiti po pomembnosti in preurediti oziroma v določeni meri celo poenostaviti.

18. Predložitveno sodišče s prvim sklopom vprašanj (četrto in peto vprašanje), ki se nanašajo posebej na pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, kar je neposredno povezano z dejanskim stanjem v sporu o glavni stvari, in jih bom preučil najprej, v bistvu sprašuje Sodišče o načelu pobiranja nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih.

19. Združenje Copydan Båndkopi v sporu o glavni stvari namreč od družbe Nokia Danmark zahteva, naj mu plača zaostale zneske nadomestil za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, ki jih je uvozila med letoma 2004 in 2009, kar ta družba izpodbija z več vidikov. Glavna naloga, ki se pojavlja v postopku v glavni stvari, je torej ugotoviti, ali se lahko nadomestilo za privatno razmnoževanje pobira za večnamensko opremo, kot so pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, pri čemer je treba pojasniti, da se v skladu z dansko zakonodajo običajno pobira za izmenljive nosilce posnetkov (CD-ROM, DVD), ne pa za opremo z integriranimi (neizmenljivimi) zmogljivostmi shranjevanja, med katerimi so predvsem MP3-predvajalniki in drugi iPodi.

20. Predložitveno sodišče z drugim sklopom vprašanj (prvo, drugo in tretje vprašanje), ki se ne nanašajo posebej na pomnilniške kartice v mobilnih telefonih ter jih bom obravnaval zatem, veliko bolj na splošno sprašuje Sodišče o vplivu različnih parametrov, ki jih našteva in zadevajo vire reprodukcij za privatno uporabo, obstoj in/ali uporabo tehničnih zaščitnih ukrepov in celo obseg škode, povzročene imetnikom pravic, na shemo nadomestila za privatno razmnoževanje.

21. Nazadnje, predložitveno sodišče s tretjim sklopom vprašanj prosi Sodišče za nekaj napotkov o pravilih, v skladu s katerimi se lahko pobira nadomestilo za privatno razmnoževanje (šesto vprašanje).

V – **Načelo pobiranja nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih (četrto in peto vprašanje)**

22. Predložitveno sodišče s četrtim in petim vprašanjem Sodišče v bistvu sprašuje, ali je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da nasprotuje temu, da država članica določi pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, medtem ko se tako nadomestilo ne pobira za druge pomnilniške nosilce, kot so MP3-predvajalniki in iPodi. S tega vidika se sprašuje, ali je treba upoštevati primarno ali bistveno funkcijo teh pomnilniških kartic.

A – *Načela, določena v sodni praksi Sodišča*

23. Uvodoma je treba spomniti, da v skladu s členom 2 Direktive 2001/29 države članice imetnikom pravic iz te določbe podelijo izključno pravico, da dovolijo ali prepovedo, neposredno ali posredno, začasno ali stalno, reproduciranje svojih del na vsak način in v vsaki obliki, v celoti ali deloma.

24. Vendar lahko države članice na podlagi člena 5(2)(b) te direktive določijo izjemo ali omejitev te izključne pravice reproduciranja, med drugim v zvezi z reprodukcijami na katerem koli nosilcu, ki jih izdela fizična oseba za privatno uporabo in v namene, ki niso niti posredno niti neposredno komercialni, kar pomeni tako imenovano izjemo privatnega razmnoževanja.

25. Kljub temu člen 5(5) navedene direktive za uvedbo izjeme privatnega razmnoževanja določa tri pogoje, in sicer, prvič, da se ta izjema uporabi le v določenih posebnih primerih, drugič, da ni v nasprotju z normalnim izkoriščanjem dela in, nazadnje, da ne vpliva pretirano na legitimne interese imetnika pravic. [5]

26. Sodišče je glede zadnje točke presodilo, da morajo države članice, če se odločijo, da bodo v nacionalno pravo uvedle izjemo privatnega razmnoževanja, na podlagi navedenega člena 5(2)(b) Direktive 2001/29 ne le določiti plačilo „pravičnega nadomestila“ imetnikom izključne pravice reproduciranja, [6] ampak da zanje – da ta določba ne bi izgubila polnega učinka – velja tudi obveznost rezultata, to pomeni, da morajo v okviru svojih pristojnosti zagotoviti učinkovito pobiranje pravičnega nadomestila, katerega namen je avtorjem nadomestiti škodo, ki so jo utrpeli. [7]

27. Iz uvodnih izjav 35 in 38 Direktive 2001/29, kot jih razlaga Sodišče, je razvidno, da je namen pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) „ustrezno“ nadomestiti škodo, ki nastane avtorjem varovanih del zaradi reproduciranja teh del za privatno uporabo brez njihovega dovoljenja. [8] To nadomestilo je protidajatev za škodo, ki nastane avtorjem. [9]

28. Iz uvodne izjave 31 Direktive 2001/29 in sodne prakse Sodišča izhaja še, da „pravično ravnotežje“, ki ga je treba zagotoviti med pravicami in interesi različnih kategorij imetnikov pravic ter pravicami in interesi uporabnikov varovanih predmetov, pomeni, da mora biti pravično nadomestilo obvezno izračunano na podlagi merila škode, povzročene avtorjem varovanih del zaradi uvedbe izjeme privatnega razmnoževanja. [10]

29. Pri določanju višine pravičnega nadomestila je treba kot koristno merilo upoštevati potencialno škodo, ki imetnikom pravic nastane zaradi reproduciranja, pri čemer pa je mogoče, da obveznost plačila ne nastane, če je škoda minimalna. [11]

30. Sodišče je imelo tudi priložnost opozoriti, da imajo države članice široko polje proste presoje pri določitvi, kdo mora plačati to pravično nadomestilo, ter opredelitvi oblike, podrobne ureditve in možne višine tega nadomestila [12] ob upoštevanju posebnih okoliščin vsakega primera, [13] vendar morajo ostati v mejah, ki jih določa pravo Unije, [14] to pomeni, da poleg zahtev „triple test“, določenih v členu 5(5) Direktive 2001/29, [15] upoštevajo še zahteve, ki izhajajo iz načela enakosti, potrjenega v členu 20 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, [16] in njihova merila določijo dosledno. [17]

31. Z vidika teh ugotovitev bom v dveh delih obravnaval različna vprašanja, ki jih predložitveno sodišče postavlja v okviru četrtega in petega vprašanja.

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

6 — Sodbe Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točka 30); Stichting de Thuiskopie (C-462/09, EU:C:2011:397, točka 22) in Amazon.com International Sales in drugi (C-521/11, EU:C:2013:515, točka 19).

7 — Glej sodbi Stichting de Thuiskopie (C-462/09, EU:C:2011:397, točka 34) in Amazon.com International Sales in drugi (C-521/11, EU:C:2013:515, točka 57).

8 — Sodba Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točki 39 in 40).

9 — Sodbe Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točka 40), VG Wort in drugi (od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točke 31, 49 in 75), Amazon.com International Sales in drugi (C-521/11, EU:C:2013:515, točka 47) in ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točka 50).

10 — Sodba Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točki 42 in 50).

11 — Sodbi Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točka 39) ter Amazon.com International Sales in drugi (C-521/11, EU:C:2013:515, točka 47).

12 — Glej uvodno izjavo 35 Direktive 2001/29 ter sodbi Stichting de Thuiskopie (C-462/09, EU:C:2011:397, točka 23) in Amazon.com International Sales in drugi (C-521/11, EU:C:2013:515, točki 20 in 40).

13 — Glej sodbo Amazon.com International Sales in drugi (C-521/11, EU:C:2013:515, točka 22).

14 — Idem (točka 21).

15 — V zvezi s tem glej sodbo ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točke od 38 do 40) in sklepne predloge, ki sem jih predstavil v tej zadevi (C-435/12, EU:C:2014:1).

16 — Glej sodbo VG Wort (od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točki 73 in 79).

17 — Glej uvodno izjavo 32 Direktive 2001/29 ter sodbi Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točka 36) in ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točka 49).

32. Najprej bom preučil vprašanje, ali je pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice načeloma dopustno z vidika določb Direktive 2001/29. Nato bom preučil vprašanje, ali je danske predpise, ker določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, ne pa za druge pomnilniške nosilce, kot so MP3-predvajalniki in iPodi, mogoče šteti za skladne s pravom Unije in cilji Direktive 2001/29, torej – da bom popolnoma natančen – ali so navedeni predpisi dosledni in nesamovoljni.

B – *Dopustnost načela pobiranja nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih*

33. Iz zgoraj navedene sodne prakse Sodišča zelo na splošno izhaja, da imajo države članice, ki so se odločile uvesti izjemo privatnega razmnoževanja iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29, zelo široko polje proste presoje pri opredelitvi in organizaciji sistema financiranja pravičnega nadomestila, ki mora obstajati v okviru te izjeme, če je s tem sistemom vzpostavljena zadostna zveza med škodo, ki imetnikom pravic nastane zaradi uvedbe izjeme, in uporabo njihovih varovanih del od fizičnih oseb v privatne namene, ter je z njim zagotovljeno dejansko nadomestilo za navedeno škodo.

34. Sodišče je predvsem presodilo, da je sistem financiranja pravičnega nadomestila, ki temelji na pobiranju nadomestila za privatno razmnoževanje za opremo, aparate in nosilce za reproduciranje, z zahtevami „pravičnega ravnotežja“ združljiv, le če je verjetno, da bodo zadevna oprema, aparati in nosilci uporabljeni za namene privatnega razmnoževanja in da bo torej povzročena škoda imetnikom pravic na varovanih delih.[18]

35. Tako že sposobnost te opreme ali aparata za izdelovanje kopij načeloma zadostuje za utemeljitev uporabe nadomestila za privatno razmnoževanje, če je bila ta oprema ali aparat dan na razpolago fizičnim osebam kot zasebnim uporabnikom, ne da bi bilo treba dokazati, da so se s to opremo dejansko izdelale zasebne kopije in tako dejansko povzročile škodo imenikom pravic.[19] To stališče temelji na ideji, da se za te fizične osebe utemeljeno domneva, da bodo v celoti uživale in izkoristile funkcije reproduciranja, ki jo imajo aparati in oprema.[20] To domnevo je treba uporabiti tako za aparate in opremo za reproduciranje kot za nosilce za reproduciranje.

36. Ker nikakor ni sporno, da lahko fizične osebe pomnilniške kartice v mobilnih telefonih uporabljajo kot nosilce za reproduciranje varovanih del ali drugih predmetov sorodnih pravic, se pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje za te kartice ne more šteti za nezakonito, če se dejansko pobira pri fizičnih osebah, ki so ga edine dolžne plačati, za njihovo uporabo v privatne namene.[21]

37. Iz tega sledi, da se primarna ali bistvena funkcija pomnilniških kartic v mobilnih telefonih v zvezi s tem ne more upoštevati. Natančneje, okoliščina, da razmnoževanje za privatno uporabo ni ena od primarnih ali bistvenih funkcij pomnilniških kartic v mobilnih telefonih – ob domnevi, da je to trditev mogoče dokazati – ne ovira pobiranja pravičnega nadomestila za te kartice, če jih je mogoče uporabljati za te namene.

38. V zvezi s tem je mogoče ugotoviti, da je v uvodni izjavi 38 Direktive 2001/29 sicer natančno navedeno, da je treba ustrezno upoštevati razlike med digitalnimi in analognimi privatnimi kopijami, ker bo „[d]igitalno privatno razmnoževanje […] verjetno bolj razširjeno in […] imelo večji ekonomski učinek“, vendar pa navedena direktiva ne uvaja nobenega razlikovanja glede na primarno ali bistveno funkcijo nosilcev za reproduciranje, naj bodo ti analogni ali digitalni. Člen 5(2)(b) Direktive 2001/29 pa se nasprotno nanaša na vse nosilce brez razlikovanja.

18 — Glej sodbo Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točka 52).

19 — Idem (točki 53 in 54).

20 — Idem (točki 55 in 56).

21 — Ker se šesto vprašanje predložitvenega sodišča nanaša prav na ta vidik, ga bom obravnaval v nadaljevanju v poglavju VI.

39. Torej je mogoče sklepati, da je treba člen 5(2)(b) Direktive 2001/29 razlagati tako, da načeloma ne nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, če je zagotovljeno pravično ravnotežje med različnimi kategorijami imetnikov pravic in uporabniki varovanih predmetov ter če posledično obstaja povezava med tem pobiranjem in domnevno uporabo navedenih kartic za reproduciranje v privatne namene, saj primarna ali bistvena funkcija navedenih kartic na to ne vpliva.

C – *Doslednost danskih predpisov glede na cilje Direktive 2001/29*

40. V uvodni izjavi 31 Direktive 2001/29 je v bistvu navedeno, da imajo razlike med predpisi držav članic o izjemah in omejitvah pravic neposredne negativne učinke na delovanje notranjega trga ter lahko postanejo bolj izrazite z nadaljnjim razvojem čezmejnega izkoriščanja del. V uvodni izjavi 32 Direktive 2001/29 je poleg tega navedeno, da so pri izčrpnem seznamu izjem in omejitev pravice reproduciranja, ki ga določa ta direktiva, ustrezno upoštevane različne pravne tradicije v državah članicah, hkrati pa je njegov cilj zagotoviti delujoč notranji trg. V tej uvodni izjavi je navedeno tudi, da naj „[d]ržave članice […] koherentno uporabljajo te izjeme in omejitve“.

41. Sodišče je v zvezi s tem presodilo, da mora ta seznam izjem „zagotoviti ravnovesje med različnimi pravnimi tradicijami v državah članicah in dobrim delovanjem notranjega trga“. To med drugim pomeni, da imajo države članice sicer možnost uvedbe ali neuvedbe teh izjem v skladu s svojimi pravnimi tradicijami, vendar morajo, ko se odločijo uvesti določeno izjemo, to uporabljati dosledno, „tako da ta ne more škoditi ciljem Direktive 2001/29, katerih namen je zagotovitev dobrega delovanja notranjega trga“.[22]

42. Predložitveno sodišče mora torej preučiti, ali se lahko odločitev danskega zakonodajalca za pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, ne pa za nosilce, kot so MP3-predvajalniki in iPodi, šteje za dosledno, to je da predvsem ne more vplivati na dobro delovanje notranjega trga. Na podlagi tega se zdi primerno predložitvenemu sodišču dati nekaj napotkov glede pogojev in intenzivnosti nadzora, ki ga mora izvesti v zvezi s tem.

43. Prvič, popolnoma jasno je, da imajo države članice, ki se odločijo vzpostaviti sistem pravičnega nadomestila – ker Direktiva 2001/29 ne vsebuje določb v zvezi s tem – velik manevrski prostor pri opredelitvi nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju tega pravičnega nadomestila, pri čemer se lahko nadomestilo na primer pobira za aparate, ki omogočajo reproduciranje, in tudi za nosilce za shranjevanje teh reprodukcij.

44. V obravnavani zadevi se je danski zakonodajalec popolnoma zakonito odločil, da bo pri proizvajalcih in uvoznikih pobiral nadomestilo za privatno razmnoževanje, namenjeno financiranju pravičnega nadomestila, za nekatere nosilce zvočnih ali slikovnih posnetkov, ki so primerni za razmnoževanje varovanih del za privatno uporabo.

45. Ta velik manevrski prostor držav članic je vseeno omejen z obveznostjo, da zagotovijo ustreznost tega pravičnega nadomestila, da torej njegovo obliko, podrobno ureditev in višino določijo med drugim ob upoštevanju potencialne škode, ki nastane imetnikom pravic zaradi reproduciranja njihovih varovanih del ali predmetov sorodnih pravic.[23]

22 — Glej sodbo ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točki 33 in 34).

23 — V skladu z uvodno izjavo 35 Direktive 2001/29, kot jo razlaga Sodišče.

46. Uvodna izjava 38 Direktive 2001/29, ki je posebej posvečena izjemi izključne pravice reproduciranja avdio, vizualnega in avdiovizualnega gradiva za privatno uporabo, vsebuje nekaj napotkov glede nekaterih elementov, ki se lahko upoštevajo pri preučitvi, ki jo je treba opraviti v zvezi s tem, zlasti glede potrebe po razlikovanju med privatnim razmnoževanjem na analognih nosilcih in privatnim razmnoževanjem na digitalnih nosilcih. [24]

47. Iz predložitvenega sklepa ter različnih pisnih stališč, predloženih Sodišču, in pred njim ustno podanih stališč pa je razvidno, da je s sistemom pravičnega nadomestila, vzpostavljenim na Danskem, uvedeno razlikovanje med različnimi nosilci ne glede na njihovo analogno ali digitalno naravo, ampak očitno le glede na to, ali so izmenljivi (nosilci zvoka, CD-ROM-i, DVD-ji, pomnilniške kartice v mobilnih telefonih) ali vgrajeni v drugo opremo ali aparate (MP3-predvajalniki, iPodi). Poleg tega iz spisa ni razvidno in tudi nikoli ni bilo zatrjevano, da to razlikovanje temelji na statistično objektivno ugotovljenem obsegu uporabe različnih nosilcev za reproduciranje varovanih del ali drugih predmetov sorodnih pravic ter na njihovih ekonomskih posledicah za imetnike pravic.

48. Seveda ni mogoče izključiti, kot je trdila finska vlada, da je lahko različno obravnavanje pomnilniških kartic v mobilnih telefonih utemeljeno z objektivno razliko, ki je med drugim povezana s posebnimi značilnostmi nosilca, posebnostmi njegove uporabe ali celo glavnimi značilnostmi vzpostavljenega sistema pravičnega nadomestila.

49. Sistem pravičnega nadomestila, ki bi izključeval pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje za računalnike, ki so oprema ali aparati za digitalno reproduciranje, bi bil tako lahko upravičen iz dveh razlogov, kot je trdila finska vlada. Po eni strani bi bil lahko upravičen s tem, da se navedeno nadomestilo pobira tudi za nosilce, ki se lahko uporabljajo z navedenimi računalniki za reproduciranje v privatne namene. Po drugi strani pa bi bil lahko upravičen s tem, da je lahko težko, če ne celo nemogoče razlikovati med privatno in poklicno uporabo računalnikov ter torej izpolnjevati zahteve, ki izhajajo iz sodne prakse Padawan. [25]

50. Vendar za sistem pravičnega nadomestila, ki določa pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, le za izmenljive nosilce za reproduciranje, izključuje pa pobiranje tega nadomestila za neizmenljive nosilce, vgrajene v aparate ali opremo, ni mogoče šteti, da je združljiv s cilji Direktive 2001/29 in da je z njim mogoče izpolniti obveznost rezultata, ki jo imajo države članice.

51. V postopku v glavni stvari se nadomestilo za privatno razmnoževanje pobira za vse nosilce za reproduciranje, razen za nosilce, vgrajene v nekatere aparate in opremo, kot so MP3-predvajalniki in drugi iPodi, ki so posebej zasnovani za predvajanje del iz avdio- ali videoprodukcije ter za katere je mogoče upravičeno domnevati, da jih fizične osebe kupijo predvsem oziroma izključno kot nosilce za reproduciranje v privatne namene.

52. Če ga obravnavamo s tega vidika, je na prvi pogled težko sklepati, da je z nadomestilom za privatno razmnoževanje, uvedenim z danskimi predpisi, mogoče uresničiti cilj iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29, ki je imetnikom pravic zagotoviti ustrezno in dejansko pravično nadomestilo za potencialno škodo, ki jim nastane zaradi reproduciranja njihovih varovanih del ali predmetov sorodnih pravic, hkrati pa

24 — S tega stališča je mogoče poudariti, da je opazna tehnološka konvergenca pri množičnih pomnilnikih, vstavljenih v različne digitalne nosilce, saj so na primer trdi diski v najnovejših računalnikih (tako imenovani diski SSD, okrajšava za *Solid State Drive*) sestavljeni iz več bliskovnih pomnilnikov (EEPROM, okrajšava za *Electrically-erasable programmable read-only memory*), kot so pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, prav tako kot glavni digitalni prenosni predvajalniki vrste iPod.

25 — C-467/08, EU:C:2010:620, točka 52. V zvezi s tem vidikom glej v nadaljevanju preučitev šestega vprašanja za predhodno odločanje.

zmanjšati ovire za dobro delovanje notranjega trga in spodbujati razvoj informacijske družbe v Evropski uniji. Podredno očitno tudi neupoštevanje neizmenljivih nosilcev za reproduciranje ni skladno z obveznostjo držav članic, da med drugim ustrezno upoštevajo tehnološki razvoj, zlasti v zvezi z digitalnim privatnim razmnoževanjem.[26]

53. Skratka, Sodišču predlagam, naj odloči, da je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za izmenljive nosilce za reproduciranje, kot so pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, hkrati pa izključujejo pobiranje tega nadomestila za neizmenljive nosilce, vgrajene v aparate ali opremo, ki so posebej zasnovani in se uporabljajo predvsem kot nosilci za reproduciranje v privatne namene, ne da bi bila ta izključitev objektivno utemeljena. Predložitveno sodišče mora presoditi morebitno objektivno utemeljitev te izključitve in na podlagi tega sprejeti ustrezne sklepe.

VI – **Splošni vidiki sheme nadomestila za privatno razmnoževanje (prvo, drugo in tretje vprašanje)**

54. Kot sem že poudaril, prva tri vprašanja predložitvenega sodišča predstavljajo različne zelo splošne težave v zvezi s shemo nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, saj se to sodišče sprašuje predvsem o tem, kako na pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje vplivajo vir reprodukcij, pri čemer razlikuje med več hipotezami (prvo vprašanje), obstoj dejanskih tehničnih zaščitnih ukrepov (drugo vprašanje) ali obseg nastale škode (tretje vprašanje).

55. V okviru prvega vprašanja tako razlikuje med reprodukcijami, narejenimi z uporabo datotek, katerih uporaba je bila dovoljena, glede na to, ali so stranke zanjo plačale ali ne (točki (a) in (b) prvega vprašanja). Nato navaja reprodukcije, narejene z uporabo datotek, shranjenih na različnih nosilcih (CD-ROM, DVD, MP3-predvajalnik, računalnik), glede na to, ali so zaščiteni z dejanskimi tehničnimi ukrepi ali ne (točki (c) in (d) prvega vprašanja ter drugo vprašanje). Nazadnje omenja reprodukcije, narejene z uporabo datotek, shranjenih na nosilcih v lasti tretjih oseb (točka (e) prvega vprašanja), reprodukcije, narejene z uporabo virov, nezakonito prenesenih predvsem iz interneta (točka (f) prvega vprašanja), in reprodukcije, drugače narejene iz zakonitih virov (točka (g) prvega vprašanja).

56. Takoj je treba opozoriti, da je Sodišče že imelo priložnost odločiti o različnih primerih, navedenih v točkah (c) in (d)[27] ter (f) prvega vprašanja,[28] delno pa tudi v točkah (a) in (b) prvega vprašanja.[29]

A – *Vpliv dovoljenja za reproduciranje, za katero se plača nadomestilo ali ne (točki (a) in (b) prvega vprašanja)*

57. Predložitveno sodišče v točkah (a) in (b) prvega vprašanja sprašuje, ali je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da lahko država članica s predpisi določi pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za reprodukcije za privatno uporabo, ki jih dovolijo imetniki pravic, ki za to dovoljenje po potrebi dobijo nadomestilo.

26 — Glej uvodni izjavi 5 in 39 Direktive 2001/29.

27 — Sodba VG Wort in drugi (od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točke od 48 do 58).

28 — Sodba ACI Adam (C-435/12, EU:C:2014:254, točke od 20 do 58).

29 — Sodba VG Wort in drugi (od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točke od 30 do 40).

58. Sodišče je v sodbi VG Wort in drugi [30] na splošno presodilo, da v okviru izjeme ali omejitve, določene v členu 5(2) ali (3) Direktive 2001/29, morebitno dejanje, s katerim je imetnik pravic dovolil reproduciranje svojega dela ali drugega predmeta sorodnih pravic, nikakor ne vpliva na pravično nadomestilo.

59. Vendar je Sodišče v navedeni sodbi odločilo le o vplivu dovoljenja na pravično nadomestilo, ne pa o vplivu dovoljenja, po potrebi v zameno za nadomestilo, ali natančneje o vplivu dovoljenja, ki se da v zameno za nadomestilo ali ki izrecno vključuje pravično nadomestilo v smislu člena 5(2)(b) Direktive 2001/29, kar je predložitveno sodišče izrecno navedlo v točki (a) prvega vprašanja. Širše gledano še ni imelo priložnosti odločiti o vplivu sporazumov o licencah za uporabo, ki jih za plačilo sklenejo imetniki pravic in uporabniki, in zlasti o licencah za uporabo in reproduciranje datotek del, zakonito kupljenih v trgovini, na zakonitih platformah za prenos, ki so posebej omenjene v predložitvenem sklepu, na pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila.

60. V zvezi s tem je treba spomniti, da je v uvodni izjavi 35 Direktive 2001/29 navedeno, da „[v] primerih, ko so imetniki pravic že prejeli plačilo v kaki drugi obliki, na primer kot del licenčnine, jim ne pripada nobeno posebno ali ločeno plačilo“.

61. Iz te uvodne izjave bi se lahko sklepalo, da se z Direktivo 2001/29 na države članice prenaša naloga, da odločijo o možnosti za izognitev vsakršnemu prevelikemu nadomestilu, to je da zagotovijo, da uporabnikom ni treba dvakrat plačati nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, in sicer prvič, ko v trgovini zakonito kupijo datoteke, ki vsebujejo dela, in, drugič, ko kupijo nosilce za reproduciranje, za kar bi, kot se zdi, lahko šlo v postopku v glavni stvari.

62. Uporaba pogojnika [31] in predvsem neobstoj vsakršnega pojasnila in izrecne določbe v Direktivi 2001/29 namreč govorita v prid ne le priznavanju najširšega polja proste presoje državam članicam v zvezi s tem, ampak tudi v prid popolne diskrecijske pravice.

63. Vseeno se mi zdi, da take razlage Direktive 2001/29 ni mogoče sprejeti, ker bi bila v nasprotju s cilji te direktive. Zlasti bi vplivala na načelo pravičnega nadomestila, katerega namen je ustrezno nadomestiti škodo, ki imetnikom pravic nastane zaradi reproduciranja v privatne namene. Gledano širše bi bila v nasprotju z zahtevo po zagotavljanju pravičnega ravnotežja med zadevnimi pravicami in interesi, ki pomeni, da je pravično nadomestilo protidajatev za to škodo ter se izračuna in posledično pobere.

64. V zvezi s tem je treba spomniti, da je v uvodni izjavi 45 Direktive 2001/29 navedeno, da „[i]zjeme in omejitve, predvidene v členu 5(2), (3) in (4) [Direktive 2001/29], […] ne smejo preprečiti opredeljevanja pogodbenih odnosov, oblikovanih za zagotovitev pravičnega nadomestila za imetnike pravic, kadar to dovoljuje nacionalna zakonodaja“.

30 — Od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točka 2 izreka.

31 — Tako vsaj razumem uvodno izjavo 35 Direktive 2001/29 ne glede na razlike, ki jih lahko ugotovimo med jezikovnimi različicami. Primerjaj na primer špansko („puede ocurrir que no haya que efectuar un pago específico o por separado“) nemško („kann gegebenenfalls keine spezifische oder getrennte Zahlung fällig sein“) ali francosko različico („un paiement spécifique ou séparé pourrait ne pas être dû“) ter angleško („no specific or separate payment may be due“) ali italijansko različico („ciò non può comportare un pagamento specifico o a parte“).

65. Zato v bolj ali manj verjetnem primeru, ko bi bilo mogoče ugotoviti, da so imetniki pravic posebej dovolili reproduciranje varovanih del v privatne namene in da za to dovoljenje prejmejo plačilo ali kakršno koli drugo obliko enakovrednega pravičnega nadomestila, za tako reproduciranje ne bi bilo mogoče pobirati dodatnega pravičnega nadomestila. [32]

66. Vzpostavitev sistema nadomestila za privatno razmnoževanje za financiranje pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29, ki zagotavlja, da se to ne pobira za reprodukcije v privatne namene, narejene z uporabo datotek, katerih privatno razmnoževanje je dovoljeno za plačilo, enakovredno navedenemu pravičnemu nadomestilu, resda očitno povzroča velike in zelo konkretne praktične težave, zlasti kadar se navedeno nadomestilo pobira za nosilce za reproduciranje pri njihovih proizvajalcih in uvoznikih – kot je to v zadevi v glavni stvari – na podlagi domneve, da fizične osebe uporabljajo navedene nosilce v privatne namene. [33]

67. Vendar te praktične težave v pogojih, navedenih v točki 66 teh sklepnih predlogov, ne morejo upravičiti pobiranja dvojnega pravičnega nadomestila. [34] Nasprotno, države članice morajo predvsem v okviru svojih ozemeljskih pristojnosti predvideti možnost, da vsaka fizična oseba, ki mora dvakrat plačati pravično nadomestilo zaradi reproduciranja varovanega dela v privatne namene, zahteva povračilo tega nadomestila in ga tudi dobi.

68. Iz zgornjega izhaja, da je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) te direktive, za reprodukcije za privatno uporabo, ki jih posebej dovolijo imetniki pravic, ki v zameno za te reprodukcije dobijo plačilo ali katero koli drugo obliko pravičnega nadomestila.

B – *Vpliv tehničnih zaščitnih ukrepov (točki (c) in (d) prvega vprašanja in drugo vprašanje)*

69. Predložitveno sodišče v točkah (c) in (d) prvega vprašanja sprašuje, ali je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da nasprotuje nacionalnim predpisom, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) te direktive, za reprodukcije za privatno uporabo, narejene z uporabo datotek z varovanimi deli, glede na to, ali so zaščitene z dejanskimi tehničnimi ukrepi ali ne. Z drugim vprašanjem poleg tega sprašuje, kako je treba upoštevati dejanske tehnične ukrepe iz člena 6 Direktive 2001/29 v zakonodaji države članice o pravičnem nadomestilu iz člena 5(2)(b) navedene direktive.

70. Sodišče je v sodbi VG Wort in drugi [35] najprej pojasnilo, da so tehnični ukrepi, na katere se sklicuje člen 5(2)(b) Direktive 2001/29, namenjeni omejevanju dejanj, ki jih imetniki pravic niso dovolili, torej zagotavljanju pravilne uporabe te določbe, ter tako preprečevanju dejanj, pri katerih se ne bi spoštovali strogi pogoji, ki jih ta določba nalaga.

32 — Na poziv Komisije, ki je v sporočilu z dne 24. maja 2011, naslovljenem „*Enotni trg na področju varstva pravic intelektualne lastnine – Spodbujanje ustvarjalnosti in inovacij za zagotavljanje ekonomske rasti, kakovostnih delovnih mest in vrhunskih proizvodov in storitev v Evropi*“ (COM(2011) 287 final, točka 3.3.4), napovedala, da namerava imenovati neodvisnega posrednika na visoki ravni, čigar naloga bo pomagati zainteresiranim stranem, da dosežejo sporazum o nekaterih vidikih nadomestila za privatno razmnoževanje, je A. Vitorino predstavil priporočila, od katerih se eno nanaša prav na to vprašanje. V prvem od svojih priporočil namreč predlaga, naj se jasno prizna, da reprodukcije del, kupljenih v okviru spletnih storitev, za katere torej veljajo licence imetnikov pravic, v privatne namene tem imetnikom ne povzročajo nobene škode in torej ni potrebno nobeno nadomestilo v obliki nadomestila za privatno razmnoževanje (glej zlasti str. 6–8). Glej dokument z naslovom *Recommendations resulting from the Mediation on Private Copying and Reprography Levies* na spletni strani http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/130131_levies-vitorino-recommendations_en.pdf.

33 — To vprašanje bom podrobneje preučil v nadaljevanju v poglavju VI.

34 — Ugotoviti je treba, da je Sodišče zamisel, da Direktiva 2001/29 nasprotuje vsakršnemu dvojnemu plačilu pravičnega nadomestila in da je lahko z njo določena obveznost povračila, že izrazilo v sodbi Amazon.com International Sales in drugi (C-521/11, EU:C:2013:515, točka 65). V tej sodbi je namreč presodilo, da mora imeti oseba, ki mora plačati nadomestilo za privatno razmnoževanje za nosilec za reproduciranje, uporabljen v eni državi članici, vendar kupljen na internetu v drugi državi članici, možnost zahtevati povračilo nadomestila, ki ga je morda plačala v drugi državi članici, in ga tudi dobiti.

35 — Od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točka 51. Glej tudi sodbo ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točka 43).

71. Nato je v bistvu presodilo, da niti okoliščina, da država članica ni zagotovila pravilne uporabe izjeme privatnega razmnoževanja, ki jo je uvedla, z omejitvijo dejanj, ki jih imetniki pravic niso dovolili,[36] niti okoliščina, da navedeni imetniki pravic niso uporabili tehničnih zaščitnih ukrepov, ki jih lahko prostovoljno uporabljajo,[37] ne moreta povzročiti tega, da ne bi bilo mogoče uveljavljati pogoja pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) te direktive.

72. Iz te sodbe je tako razvidno, da je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da dovoljuje pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje ne glede na to, ali imetniki pravic uporabljajo dejanske tehnične zaščitne ukrepe ali ne, kar ponuja odgovor vsaj na točki (c) in (d) prvega vprašanja predložitvenega sodišča.

73. Iz tega natančneje sledi, da okoliščina, da so imetniki pravic, da bi ovirali vsakršno nedovoljeno uporabo svojih varovanih del, uporabili razpoložljive dejanske tehnične zaščitne ukrepe oziroma da jih niso uporabili, ne vpliva na obveznost, da jim je treba na podlagi člena 5(2)(b) Direktive 2001/29 zagotoviti pravično nadomestilo za reprodukcije njihovih del, narejene v privatne namene. Pravično nadomestilo in dejanski tehnični zaščitni ukrepi torej lahko soobstajajo, ker uporaba takih ukrepov eventualno vpliva le na višino pravičnega nadomestila, to je na njegov izračun in znesek.[38]

74. Prav na ta vpliv pa se nanaša drugo vprašanje predložitvenega sodišča.

75. V zvezi s tem je treba opozoriti, da je z Direktivo 2001/29 državam članicam pri uporabi izjeme privatnega razmnoževanja naložena obveznost, da ustrezno upoštevajo tehnološki in gospodarski razvoj, še posebej v zvezi z digitalnim privatnim razmnoževanjem in sistemi nadomestil, kadar so na voljo dejanski ukrepi tehnične zaščite.[39]

76. Čeprav se Direktiva 2001/29 sklicuje na potrebo po upoštevanju tehničnih ukrepov pri uporabi pravičnega nadomestila[40] ali po upoštevanju pravičnega nadomestila pri uporabi tehničnih ukrepov,[41] pa ne vsebuje nobenega pojasnila o tem, kaj to upoštevanje konkretno pomeni v enem in drugem primeru.

77. Iz tega sledi, kot je generalna pravobranilka E. Sharpston poudarila v sklepnih predlogih, predstavljenih v združenih zadevah VG Wort in drugi,[42] da imajo države članice polje proste presoje pri opredelitvi načinov in obsega tega upoštevanja, pri čemer upoštevajo cilje Direktive 2001/29 in, širše, cilje prava Unije.

78. S tega vidika ni treba, da Sodišče predložitvenemu sodišču pove, kot to predlaga v drugem vprašanju, kako morajo države članice konkretno izvajati to zahtevo. Kvečjemu lahko da nekaj napotkov, na podlagi katerih bo lahko predložitveno sodišče po potrebi ugotovilo, ali so pravila, v skladu s katerimi je to upoštevanje prepisano v nacionalno pravo in se konkretno izvaja, združljiva z Direktivo 2001/29, saj lahko le sámo opravi ta nadzor.

79. Zato menim, da razen ugotovitve, predlagane v točki 72 teh sklepnih predlogov, ni treba podati posebnega odgovora na drugo vprašanje predložitvenega sodišča.

36 — Glej sodbi VG Wort in drugi (od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točke od 52 do 54) in ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točka 44).

37 — Glej sodbo VG Wort in drugi (od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:426, točke od 55 do 57).

38 — Glej v tem smislu tudi sklepne predloge, ki jih je generalna pravobranilka E. Sharpston predstavila v združenih zadevah VG Wort in drugi (od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:34, točka 95).

39 — Glej uvodni izjavi 5 in 39 Direktive 2001/29.

40 — Glej uvodni izjavi 35 in 39.

41 — Glej uvodno izjavo 52.

42 — Od C-457/11 do C-460/11, EU:C:2013:34, točka 104.

80. Sodišču zato predlagam, naj odloči, da je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da niti uporaba niti neuporaba dejanskih tehničnih zaščitnih ukrepov za datoteke z varovanimi deli ne vplivata na pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) navedene direktive.

C – *Vpliv vira privatnega razmnoževanja (točke od (e) do (g) prvega vprašanja)*

81. Predložitveno sodišče v točkah od (e) do (g) prvega vprašanja sprašuje, ali je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da nasprotuje nacionalnim predpisom, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje za reprodukcije za privatno uporabo, narejene z uporabo virov, ki so v lasti tretjih oseb (prvo vprašanje, točka (e)), nezakonitih virov (prvo vprašanje, točka (f)) in zakonitih virov (prvo vprašanje, točka (g)).

82. Sodišče je v sodbi ACI Adam in drugi [43] presodilo, da nacionalni predpisi, ki položaja, v katerem je vir, iz katerega se opravi reproduciranje v privatne namene, zakonit, ne razlikujejo od položaja, v katerem je ta vir nezakonit, niso združljivi s členom 5(2)(b) Direktive 2001/29. Torej je na točko (f) prvega vprašanja mogoče odgovoriti z napotitvijo na navedeno sodbo in zlasti na točko 1 njenega izreka.

83. Nasprotno pa, ker predložitveno sodišče ne navaja ničesar o položajih, na katere se nanaša točka (g) prvega vprašanja, Sodišče težko poda koristen in podroben odgovor.

84. Predložitveno sodišče namreč ne pojasnjuje, kaj naj bi pomenili izrazi „datoteke, […] zakonito prenesene“, „zakoniti viri“ ali „kjer ni bilo podeljeno dovoljenje“, ki jih uporablja. Zlasti ne navaja, niti v katerih okoliščinah niti pod katerimi pogoji se take datoteke lahko kupijo, uporabijo in morebiti razmnožujejo. Torej ni mogoče ugotoviti, ali lahko njihovo reproduciranje v privatne namene povzroči škodo imetnikom pravic in torej lahko upravičuje pobiranje pravičnega nadomestila v smislu zgoraj navedenih načel, ki jih je Sodišče določilo predvsem v sodbah Padawan [44] in Stichting de Thuiskopie [45].

85. V teh okoliščinah in iz istih razlogov na to vprašanje ni mogoče odgovoriti z razlago *a contrario* sodbe ACI Adam in drugi. [46] Zgolj okoliščina, da datoteke, razmnožene v privatne namene, niso nezakonite v smislu te sodbe, ne zadostuje za ugotovitev, da se zanje lahko pobira pravično nadomestilo.

86. Preučiti je treba še točko (e) prvega vprašanja, ki se nanaša na reprodukcije za privatno uporabo, narejene z uporabo virov, ki so last tretjih oseb.

87. Najprej bom ugotovil, da se to vprašanje ne nanaša – v nasprotju s tem, kar trdi Komisija – na položaj, v katerem oseba pooblasti tretjo osebo, da za njen račun reproducira varovana dela v privatne namene. [47] Iz besedila tega vprašanja je, nasprotno, jasno razvidno, da se nanaša na položaje, v katerih oseba naredi reprodukcije varovanih del ali predmetov sorodnih pravic z uporabo virov, ki so „v lasti“ tretje osebe, to je predvsem reprodukcije CD-ROM-ov ali DVD-jev, ki so in ostanejo last tretje osebe, ali datotek z varovanimi deli, katerih licence za uporabo so last tretje osebe v razmerju do osebe, ki naredi reprodukcije v privatne namene.

43 — C-435/12, EU:C:2014:254.

44 — C-467/08, EU:C:2010:620.

45 — C-462/09, EU:C:2011:397.

46 — C-435/12, EU:C:2014:254.

47 — Ugotoviti je treba, da je na podlagi odstavka 1 člena 12 zakona št. 202 sicer mogoče „dati izdelati“ primerke, vendar pa je v odstavku 4 tega člena ta možnost znatno omejena, saj izključuje pravico, da se drugi osebi naroči, da izdela med drugim primerke glasbenih, kinematografskih ali literarnih del.

88. S tega vidika bi bilo mogoče na točko (e) prvega vprašanja odgovoriti enako kot na točko (f) prvega vprašanja, če bi lahko priznali in če bi se priznalo, da se nanašata na podobne položaje.

89. Tako bi se lahko štelo, da je mogoče reprodukcije, narejene z uporabo datotek na DVD-ju, CD-ROM-u, MP3-predvajalniku ali celo računalniku, ki so last tretjih oseb, če povzamem seznam predložitvenega sodišča, načeloma enačiti z reprodukcijami, narejenimi z uporabo del, ki so nezakonito distribuirana na internetu. [48]

90. Osebe, ki naredijo take reprodukcije, v teh primerih niso lastniki (za fizične predmete, kot so CD-ROM-i in DVD-ji) ali imetniki licenc za uporabo (za nefizične predmete, kot so datoteke, zakonito prenesene s spletnih trgovin) virov teh reprodukcij, tako da reprodukcije, narejene v takih okoliščinah, nikakor ne morejo spadati med reprodukcije za privatno uporabo.

91. Tako enačenje vseeno ni popolnoma samoumevno.

92. Po eni strani ni mogoče zanikati, da dajanja varovanih del na voljo na internetu (*uploading*) brez dovoljenja imetnikov pravic, ki so tako prosto dostopna neopredeljenemu in neomejenemu številu oseb, ni mogoče enačiti s posojanjem enega ali več CD-ROM-ov ali DVD-jev v zasebnem, družinskem ali celo prijateljskem krogu, ki je vsekakor omejen. Prav tako ni mogoče zanikati, da reprodukcij, narejenih z uporabo datotek, ki so prosto dostopne na internetu (*downloading*), ni mogoče enačiti z reprodukcijami, narejenimi z uporabo enega ali celo več CD-ROM-ov ali DVD-jev, ki jih posodi sorodnik, prijatelj ali zgolj znanec.

93. Po drugi strani ni mogoče prezreti, da sta posojanje aparata ali naprave z množičnim pomnilnikom (računalniki, trdi diski, MP3-predvajalniki ali drugi iPodi, celo pomnilniške kartice z velikim pomnilnikom), ki vsebuje datoteke z varovanimi deli, ter reproduciranje navedenih datotek od tretjih oseb, to je oseb, ki niso imetnice licenc za uporabo vsebovanih datotek, vmesna položaja, ki ju ni mogoče enačiti niti z enim (*uploading* na internet/*downloading* z interneta) niti z drugim (posojanje in razmnoževanje fizičnih nosilcev v zasebnem krogu) zgoraj predstavljenim primerom.

94. Z drugimi besedami, zdi se, da na vprašanje predložitvenega sodišča ni mogoče dati enega in enotnega odgovora, saj so predvsem glede na vire reprodukcij in položaje, v katerih se reprodukcije delajo, potrebna nekatera razlikovanja in pojasnila.

95. Na podlagi tega se zdi, da danski predpisi vsebujejo nekatere elemente odgovora. Na podlagi člena 12(1) zakona št. 202 je tako dovoljeno izdelati le „po en“ primerek, ki ga ni mogoče uporabljati v noben drug namen, če to ni storjeno v komercialne namene. Ker se danski predpisi tako nanašajo le na posamezne primerke, se zdi, da se v njih razlikuje med enkratnimi reprodukcijami omejenih del, ki spadajo v privatno razmnoževanje, in množičnimi reprodukcijami številnih del, ki ne spadajo v tako razmnoževanje. Poleg tega člen 12(3) zakona št. 202 izrecno določa, da „ni dovoljeno brez dovoljenja avtorja izdelovati primerkov v digitalni obliki na podlagi izposojenega ali najetega primerka“. Zdi se, da danski predpisi tako izključujejo reprodukcije, narejene z uporabo primerkov, ki so last tretjih oseb, vendar pa ne določajo natančno, ali gre za tretje osebe, ki se ukvarjajo s poklicno ali komercialno dejavnostjo, ali za vse tretje osebe, vključno s sorodniki, prijatelji in celo znanci v zasebnem krogu.

96. Vsekakor mora predložitveno sodišče, ki je edino pristojno za razlago nacionalnega prava, določiti, kako je treba razumeti „[posamezne] primerke“ in „izposojene primerke“, pri čemer je treba pojasniti, da mora navedeno nacionalno pravo razlagati z vidika Direktive 2001/29 ter različne naštete primere preučiti na podlagi zgoraj navedenih načel, ki jih je Sodišče določilo v sodbah Padawan [49] in Stichting de Thuiskopie [50], in ob upoštevanju določb člena 5(5) Direktive 2001/29.

48 — V skladu z izrazom, ki ga je Sodišče uporabilo v sodbi ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254., točka 35).

49 — C-467/08, EU:C:2010:620.

50 — C-462/09, EU:C:2011:397.

D – *Vpliv minimalne škode (tretje vprašanje)*

97. Predložitveno sodišče s tretjim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za reprodukcije v privatne namene, ki imetnikom pravic povzročijo le minimalno škodo. V zvezi s tem se še posebej sprašuje, kako je treba razumeti navedbo v uvodni izjavi 35 Direktive 2001/29.

98. V uvodni izjavi 35 Direktive 2001/29 je navedena možnost, da države članice v določenih primerih, ko je škoda za imetnike pravic minimalna, določijo, da se pravično nadomestilo ne pobira, vendar v njej niso opredeljeni niti taki primeri niti merila, na podlagi katerih bi bilo mogoče ugotoviti, ali je škoda minimalna. [51]

99. Iz tega je mogoče sklepati, da imajo države članice, ki so se odločile uvesti izjemo privatnega razmnoževanja, najširši manevrski prostor za sprejetje ukrepov, ki odstopajo od pobiranja pravičnega nadomestila v primeru minimalne škode, pri čemer je treba pojasniti, da gre vsekakor le za možnost, in ne za obveznost. V teh okoliščinah državi članici ni mogoče očitati, da ni predvidela takega odstopanja.

100. Zato okoliščina, da privatno razmnoževanje na pomnilniških karticah v mobilnih telefonih pomeni le minimalno škodo za imetnike pravic, ob domnevi, da je ugotovljena, načeloma ne more ovirati države članice pri pobiranju nadomestila za privatno razmnoževanje za te kartice.

101. Zato Sodišču predlagam, naj odloči, da je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da ne nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za reprodukcije v privatne namene, ki imetnikom pravic povzročijo le minimalno škodo.

VII – **Načini pobiranja nadomestila za privatno razmnoževanje (šesto vprašanje)**

102. Šesto vprašanje predložitvenega sodišča vsebuje več tesno povezanih podvprašanj, ki vsa zadevajo načine pobiranja nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29.

103. Predložitveno sodišče najprej postavlja načelno vprašanje (točka (a) šestega vprašanja), ali je treba Direktivo 2001/29 v bistvu razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki določajo brezpogojno obveznost za proizvajalce in/ali uvoznike pomnilniških kartic v mobilnih telefonih, da plačajo nadomestilo za privatno razmnoževanje za te kartice, to je ne da bi proizvajalci in/ali uvozniki, ki navedene kartice prodajajo poslovnim koncernom, lahko vedeli, ali jih bodo ti koncerni nadalje prodali zasebnim ali poslovnim strankam.

104. Nato se v bistvu sprašuje, ali in v kolikšni meri bi bil odgovor na to načelno vprašanje drugačen, če taka obveznost v določenih primerih ne bi bila brezpogojna (točki (b) in (c) šestega vprašanja). Tako navaja različne primere, v katerih proizvajalcu, uvozniku in/ali distributerju bodisi ni treba plačati nadomestila za privatno razmnoževanje, bodisi mu je lahko to plačano nadomestilo povrnjeno, če se pomnilniške kartice prodajajo za uporabo v poklicne namene, v nekaterih okoliščinah, pod nekaterimi pogoji in glede na nekatera pravila, ki jih našteva.

51 — Pripravljalni dokumenti za Direktivo 2001/29 prav tako ne vsebujejo pojasnil. Sodišče do zdaj ni imelo prave priložnosti odločiti o tem, čeprav se na minimalno škodo sklicuje sodbi Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točki 39 in 46).

105. Iz sodne prakse Sodišča, kot je navedena v točkah od 23 do 32 teh sklepnih predlogov, in zlasti iz sodbe Padawan [52] izhaja, da so nacionalni predpisi, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29, za nosilce za reproduciranje, z zahtevami pravičnega ravnotežja združljivi, le če se ti nosilci lahko uporabljajo za privatno razmnoževanje ter če obstaja nujna povezava med uporabo navedenega nadomestila za te nosilce in njihovo uporabo za namene privatnega reproduciranja.

106. Iz tega sledi, da nadomestilo za privatno razmnoževanje, kot se obravnava v sporu o glavni stvari, ki se pobira pri proizvajalcih in uvoznikih nosilcev za reproduciranje, ne da bi se upošteval status oseb, ki jih bodo nazadnje kupile, niti uporaba teh nosilcev, natančneje, ne da bi se razlikovalo med primeri, v katerih nosilce kupijo fizične osebe za namene privatnega razmnoževanja, in primeri, v katerih jih kupijo druge osebe za namene, ki očitno niso povezani s privatnim razmnoževanjem, ni skladno s členom 5(2)(b) Direktive 2001/29.

107. Sodišče je v sodbi Padawan [53] priznalo, da imajo države članice ob upoštevanju praktičnih težav pri identifikaciji zasebnih uporabnikov in pri nalaganju obveznosti povrnitve škode, ki so jo ti z reproduciranjem v privatne namene povzročili imetnikom pravic, možnost, da za financiranje pravičnega nadomestila uvedejo nadomestilo za privatno razmnoževanje, ki se naloži drugim osebam, ki niso zasebni uporabniki, če lahko te osebe stroške navedenega nadomestila prevalijo na navedene zasebne uporabnike.

108. V teh okoliščinah ni mogoče v celoti izključiti, da so nacionalni predpisi, ki tako kot predpisi v sporu o glavni stvari določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za nosilce za reproduciranje pri proizvajalcih in uvoznikih teh nosilcev, lahko skladni s pravičnim ravnotežjem, ki ga je treba zagotoviti med interesi imetnikov pravic in interesi uporabnikov varovanih predmetov, če lahko navedeni proizvajalci in uvozniki nadomestilo dejansko prevalijo na uporabnike, ki navedene nosilce kupijo in uporabljajo za namene privatnega razmnoževanja, ali celo če lahko dobijo to nadomestilo povrnjeno, kadar se navedeni nosilci kupijo za namene, ki očitno niso povezani s privatnim razmnoževanjem.

109. Vendar predložitveno sodišče ni predložilo nobenega podatka, na podlagi katerega bi lahko Sodišče natančno in podrobno ugotovilo, ali nacionalni predpisi, ki se uporabljajo v sporu o glavni stvari, zagotavljajo, da nadomestilo za privatno razmnoževanje, ki se z njimi uvaja, nazadnje dejansko plačajo osebe, ki morajo načeloma financirati pravično nadomestilo, zahtevano v tem členu 5(2)(b), to je v obravnavanem primeru fizične osebe, ki nosilce za reproduciranje kupijo za privatno uporabo, da bi reproducirale varovana dela.

110. V predložitvenem sklepu je tako le naveden člen 39 zakona št. 202, ki določa, da mora nadomestilo plačati, kdor za komercialne namene izdeluje ali uvaža glasbene ali video nosilce ali druge naprave, na katere se lahko posname zvok ali slika. Predložitveni sklep pa razen različnih primerov, navedenih v šestem vprašanju, ne vsebuje nobene konkretne in natančne navedbe niti o okoliščinah, v katerih so proizvajalci, uvozniki ali celo distributerji morda lahko oproščeni plačila nadomestila, niti o konkretnih pravilih, v skladu s katerimi lahko morda dobijo to nadomestilo povrnjeno.

111. Vsekakor pa je predložitveno sodišče edino pristojno, da z vidika elementov razlage Direktive 2001/29, ki jih bo podalo Sodišče, presodi, ali so nacionalni predpisi združljivi z zahtevami iz Direktive 2001/29.

52 — C-467/08, EU:C:2010:620, točki 52 in 53.

53 — C-467/08, EU:C:2010:620, točke od 46 do 50. Glej tudi sodbo Stichting de Thuiskopie (C-462/09, EU:C:2011:397, točki 27 in 28).

112. Zato Sodišču predlagam, naj na šesto vprašanje predložitvenega sodišča odgovori, da je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da načeloma ne nasprotuje nacionalnim predpisom, kakršni so predmet spora o glavni stvari, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za nosilce za reproduciranje pri proizvajalcih in uvoznikih teh nosilcev, če lahko navedeni proizvajalci in uvozniki nadomestilo dejansko prevalijo na uporabnike, ki navedene nosilce kupijo za namene privatnega razmnoževanja, ali če lahko dobijo to nadomestilo povrnjeno, kadar se navedeni nosilci kupijo za namene, ki očitno niso povezani s privatnim razmnoževanjem. Predložitveno sodišče mora presoditi te okoliščine in na podlagi tega sprejeti ustrezne sklepe.

VIII – **Predlog**

113. Glede na zgoraj navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanja Østre Landsret odgovori:

1. Člen 5(2)(b) Direktive 2001/29 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi je treba razlagati tako, da načeloma ne nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, če je zagotovljeno pravično ravnotežje med različnimi kategorijami imetnikov pravic in uporabniki varovanih predmetov ter če posledično obstaja povezava med tem pobiranjem in domnevno uporabo navedenih kartic za reproduciranje v privatne namene, saj primarna ali bistvena funkcija navedenih kartic na to ne vpliva.

   Vendar je treba Direktivo 2001/29 razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za izmenljive nosilce za reproduciranje, kot so pomnilniške kartice v mobilnih telefonih, hkrati pa izključujejo pobiranje tega nadomestila za neizmenljive nosilce, vgrajene v aparate ali opremo, ki so posebej zasnovani in se uporabljajo predvsem kot nosilci za reproduciranje v privatne namene, ne da bi bila ta izključitev objektivno utemeljena.

   Predložitveno sodišče mora presoditi morebitno objektivno utemeljitev te izključitve in na podlagi tega sprejeti ustrezne sklepe.

2. Direktivo 2001/29 je treba razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) te direktive, za reprodukcije za privatno uporabo, narejene z uporabo nezakonitega vira, in za reprodukcije za privatno uporabo, ki jih posebej dovolijo imetniki pravic, ki v zameno za te reprodukcije dobijo plačilo ali katero koli drugo obliko pravičnega nadomestila.

3. Direktivo 2001/29 je treba razlagati tako, da niti uporaba niti neuporaba dejanskih tehničnih zaščitnih ukrepov za datoteke z varovanimi deli ne vplivata na pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila iz člena 5(2)(b) te direktive.

4. Direktivo 2001/29 je treba razlagati tako, da ne nasprotuje predpisom države članice, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za reprodukcije v privatne namene, ki imetnikom pravic povzročijo le minimalno škodo.

5. Direktivo 2001/29 je treba razlagati tako, da načeloma ne nasprotuje nacionalnim predpisom, kakršni so predmet spora o glavni stvari, ki določajo pobiranje nadomestila za privatno razmnoževanje, namenjenega financiranju pravičnega nadomestila, za nosilce za reproduciranje pri proizvajalcih in uvoznikih teh nosilcev, če lahko navedeni proizvajalci in uvozniki

nadomestilo dejansko prevalijo na uporabnike, ki navedene nosilce kupijo za namene privatnega razmnoževanja, ali če lahko dobijo to nadomestilo povrnjeno, kadar se navedeni nosilci kupijo za namene, ki očitno niso povezani s privatnim razmnoževanjem.

Predložitveno sodišče mora presoditi te okoliščine in na podlagi tega sprejeti ustrezne sklepe.