



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MACIEJA SZPUNARJA,
predstavljeni 2. maja 2019¹

Zadeva C-683/17

**Cofemel – Sociedade de Vestuário SA
proti
G-Star Raw CV**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Supremo Tribunal de Justiça (vrhovno sodišče, Portugalska))

„Predhodno odločanje – Avtorska pravica in sorodne pravice – Pravno varstvo modelov –
Pravica reproduciranja – Oblačila“

Uvod

1. Pravno varstvo del uporabne umetnosti je praktično tako staro kot pravno varstvo intelektualne lastnine na splošno.² Vendar še vedno težko najde svoje mesto v okviru sistema prava intelektualne lastnine. To pravo zajema tri glavna področja: varstvo izumov s patentnim pravom, avtorskopravno varstvo intelektualnih stvaritev in varstvo ugleda s pravom znamk. Predmeti uporabne umetnosti so zaradi svoje dekorativnosti in hkrati uporabnosti ter tako umetniške kot tudi industrijske namembnosti lahko zajeti s temi tremi oblikami varstva, ne da bi popolnoma ustrezali ciljem ali mehanizmom ene od njih.³ Čeprav so se zlasti v Evropi izoblikovale ureditve varstva *sui generis*, pa to varstvo ni nikoli postalo izključno: vedno ga je mogoče kumulirati z drugimi vrstami varstva.⁴

2. Ta zadeva se konkretnije nanaša na kumulacijo varstva modelov v ureditvi *sui generis* z njihovim varstvom kot del po avtorskem pravu. Razmerje med tema ureditvama varstva je že od nekaj vir negotovosti – tako pri zakonodajalcu kot v sodni praksi – in polemik.

3. Po eni strani uporabnost in funkcionalnost predmetov uporabne umetnosti ter njihova primernost za masovno industrijsko proizvodnjo vzbujajo dvom o tem, da so lahko varovani po avtorskem pravu, ter o skladnosti tega varstva z njegovimi aksiološkimi podstatmi (osebna povezanost avtorja z njegovim delom) in njegovimi cilji (plačilo za ustvarjalni intelektualni napor). Avtorskopravno varstvo modelov prinaša zlasti dve vrsti tveganja: prekomerno povečanje avtorskopravnega varstva in

1 Jezik izvirnika: francoščina.

2 Eden od prvih zakonodajnih aktov na tem področju je bil francoski zakon z dne 18. marca 1806 o ustanovitvi delovnega sodišča (Conseil des prud'hommes) v Lyonu, ki je podelilo varstvo modelom proizvajalcev svile v Lyonu.

3 Glej Fischman Afori, O., „Reconceptualizing Property in Designs“, *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, št. 3, 2008, str. 1105–1178.

4 Glede kumulacije varstva modelov po pravu intelektualne lastnine glej zlasti Derclaye, E., Leistner, M., *Intellectual Property Overlaps A European Perspective*, Hart Publishing, Oxford, 2011, in Tischner, A., *Kumulatywna ochrona wzornictwa przemysłowego w prawie własności intelektualnej*, C. H. Beck, Varšava, 2015.

oviranje svobodne gospodarske konkurence.⁵ Iz tega razloga so se v številnih pravnih redih izoblikovali mehanizmi, s katerimi je avtorskopravno varstvo pridržano za modele z visoko umetniško vrednostjo. Navedemo lahko doktrino *scindibilità* v italijanskem pravu, *Stufentheorie* v nemškem pravu ali omejitev trajanja varstva za industrijsko proizvedene predmete v pravu Združenega kraljestva.⁶

4. Po eni strani imajo nekateri predmeti uporabne umetnosti nedvomno visoko stopnjo izvirnosti. Zadostuje že, če pomislimo na sloge, ki so se razvili na tem področju, kot sta art deco ali Bauhaus. Enako je v sektorju dejavnosti, na katerega se nanaša ta zadeva, torej oblačila: izdelki visoke mode so tako – če ne še bolj – umetniška dela kot oblačila. Torej ni upravičeno, da se predmeti uporabne umetnosti *a priori* izključijo iz varstva po avtorskem pravu samo zato, ker so (tudi) funkcionalni. Poleg tega imajo lahko uporabne funkcije tudi druge kategorije del, katerih varstvo po avtorskem pravu ni vprašljivo, hkrati pa ostajajo izvirne intelektualne stvaritve. Tak primer so nekatera književna, fotografska ali glasbena dela.

5. Tako se odločitev zakonodajalca Unije v smislu teorije enotnosti umetnosti, ki se je razvila v francoski pravni doktrini,⁷ da varstvo predmetov uporabne umetnosti kumulira z ureditvijo *sui generis* in avtorskim pravom, ne zdi neumestna.⁸ Vendar pa je treba zagotoviti avtonomijo in uresničitev posameznih ciljev vsake ureditve varstva.

6. Sodišče bo moralo v tem okviru obravnavati pravna vprašanja, ki jih je Supremo Tribunal de Justiça (vrhovno sodišče, Portugalska) postavilo v okviru tega predloga za sprejetje predhodne odločbe.

Pravni okvir

Mednarodno pravo

7. Člen 2(1) in (7) Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del, podpisane 9. septembra 1886 v Bernu (Pariški akt z dne 24. julija 1971), kakor je bila spremenjena 28. septembra 1979 (v nadaljevanju: Bernska konvencija), določa:⁹

„1. Izrazi ‚književna in umetniška dela‘ zajemajo vse stvaritve s književnega, znanstvenega in umetniškega področja, ne glede na način in obliko njihovega izražanja, kot so: [...] dela uporabne umetnosti [...]

[...]

5 Glede tega prekomernega povečanja varstva na račun konkurence na podlagi *industrial copyright* v pravu Združenega kraljestva glej zlasti Bently, L., „The Return of Industrial Copyright?“, *European Intellectual Property Review*, 2012, str. 654–672.

6 Glej zlasti Derclaye, E., Leistner, M., *op. cit.*, str. 200 in 283; Marzano, P., „Une protection mal conçue pour un produit bien conçu: l'Italie et sa protection des dessins et modèles industriels par le droit d'auteur“, *Revue internationale du droit d'auteur*, 2014, str. 118, in Tischner, A., *op. cit.*, str. 159–170.

7 Glej zlasti Pollaud-Dulian, F., *Propriété intellectuelle. Le Droit d'auteur*, Economica, Pariz, 2014, str. 190–194, in Vivant, M., Bruguière, J.-M., *Droit d'auteur et droits voisins*, Dalloz, Pariz, 2016, str. 255–257.

8 Čeprav po mnenju nekaterih avtorjev načelo kumulacije varstva razkriva nezmožnost sistema intelektualne lastnine, da obvladuje svojo hipertrofijo (Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, št. 4, 2018, str. 303–314).

9 Evropska unija ni podpisnica Bernske konvencije, je pa podpisnica Sporazuma o trgovinskih vidikih pravic intelektualne lastnine, ki je Priloga 1C k Sporazumu o ustanovitvi Svetovne trgovinske organizacije, podpisanemu 15. aprila 1994 v Marakešu (v nadaljevanju: Sporazum TRIPS) in v imenu Evropske unije odobrenemu s Sklepom Sveta 94/800/ES z dne 22. decembra 1994 o sklenitvi sporazumov, doseženih v Urugvajskem krogu večstranskih pogajanj (1986–1994), v imenu Evropske skupnosti, v zvezi z zadevami, ki so v njeni pristojnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 11, zvezek 21, str. 80), katerega člen 9(1) podpisnice zavezuje k izvajanju členov od 1 do 21 Bernske konvencije.

7. Državam Unije je prepuščeno, da določijo v svojih zakonih področje uporabe zakona, katero se nanaša na dela uporabne umetnosti ter na industrijske risbe in modele, kakor tudi na pogoje, pod katerimi bodo takšna dela, risbe in modeli zavarovani, upoštevajoč pri tem člen 7(4) te konvencije.^[10] Za dela, ki so v državi izvora zavarovana izključno kot risbe in modeli, se more v kakšni drugi državi Unije zahtevati le posebno varstvo, ki se v njej priznava risbam in modelom; če pa se jim v tej državi takšno posebno varstvo ne priznava, so ta dela zavarovana kot umetniška dela.

[...].“

8. Člen 25 Sporazuma TRIPS določa:

„1. Članice zagotavljajo varstvo neodvisno ustvarjenih industrijskih vzorcev in modelov, ki so novi ali izvirni. [...]

2. Vsaka članica zagotovi, da pogoji za zagotovitev varstva tekstilnih vzorcev, še zlasti glede na morebitne stroške, preizkus ali objavo, nerazumno ne poslabšajo možnosti za zahtevo in pridobitev takega varstva. Članice svobodno izpolnjujejo to obveznost v obliki zakona o industrijskem oblikovanju ali zakona o avtorskih pravicah.“

Pravo Unije

9. Člen 17 Direktive 98/71/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. oktobra 1998 o pravnem varstvu modelov¹¹ določa:

„Videz izdelka, ki ga varuje model, registriran v ali za državo članico v skladu s to direktivo, je upravičen tudi do varstva po zakonih o avtorski pravici te države od datuma, na katerega je bil videz izdelka ustvarjen ali določen v kateri koli obliki. Obseg takšnega varstva in pogoje, pod katerimi se zagotavlja, vključno s stopnjo zahtevane izvirnosti, določi vsaka država članica.“

10. Člen 2(a) Direktive 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi¹² določa:

„Države članice predvidijo za spodaj naštete izključno pravico, da dovolijo ali prepovedo, neposredno ali posredno, začasno ali stalno, reproduciranje na vsak način in v vsaki obliki, v celoti ali deloma:

(a) avtorjem za njihova dela;

[...].“

11. Člen 9 te direktive določa:

„Ta direktiva ne vpliva na predpise, ki zadevajo zlasti patentne pravice, blagovne znamke, pravice iz modela, patenta s skrajšanim trajanjem, topografijo polprevodniških izdelkov, tipov pisav, pogojni dostop, dostop do kabla, zaščito narodnih bogastev, zahteve po pravnem deponiranju, zakone o omejujočem ravnanju in nelojalni konkurenci, trgovske skrivnosti, varnost, zaupnost, varstvo podatkov in zasebnost, dostop do javnih dokumentov, pogodbeno pravo.“

¹⁰ Člen 7(4) Bernske konvencije se nanaša na trajanje varstva industrijskih vzorcev in modelov.

¹¹ UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 21, str. 120.

¹² UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 230.

12. Člen 96(2) Uredbe Sveta (ES) št. 6/2002 z dne 12. decembra 2001 o modelih Skupnosti¹³ določa:

„Videz izdelka, varovan z modelom Skupnosti, je upravičen tudi do varstva po zakonih o avtorski pravici držav članic od datuma, na katerega je bil videz izdelka ustvarjen ali fiksiran v kateri koli obliki. Obseg takšnega varstva in pogoje, pod katerimi je podeljeno, vključno s stopnjo zahtevane izvirnosti, določi vsaka država članica.“

Portugalsko pravo

13. Direktiva 2001/29 je v portugalsko pravo prenesena v Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos (zakonik o avtorskih in sorodnih pravicah), v katerega členu 2(1) so našteje kategorije predmetov, varovanih po avtorskem pravu:

„1. Intelektualne stvaritve s področja književnosti, znanosti in umetnosti, ne glede na svojo zvrst, obliko izražanja, kakovost, način komuniciranja in namen, vključujejo zlasti:

[...]

(i) dela uporabne umetnosti, industrijske modele in oblikovalska dela, ki predstavljajo umetniško stvaritev ne glede na njihovo varstvo v zvezi z industrijsko lastnino;

[...].“

Spor o glavni stvari, postopek in vprašanja za predhodno odločanje

14. G-Star Raw CV (v nadaljevanju: G-Star), družba nizozemskega prava, oblikuje, proizvaja in trži oblačila. Družba G-Star kot imetnik ali v okviru ekskluzivnih licenčnih pogodb uporablja znamke G-Star, G-Star Raw, G-Star Denim Raw, GS-Raw, G-Raw in Raw. Med oblačili, ki se tržijo pod temi znamkami, so predvsem modeli kavbojk, imenovani Arc, ter modeli športnih majic in majic s kratkimi rokavi, imenovani Rowdy.

15. Cofemel – Sociedade de Vestuário SA (v nadaljevanju: Cofemel), družba portugalskega prava, oblikuje, proizvaja in trži – pod znamko Tiffosi – modele kavbojk, športnih majic in majic s kratkimi rokavi.

16. Družba G-Star je 30. avgusta 2013 pri portugalskem prvostopenjskem sodišču vložila tožbo, s katero je predlagala predvsem, naj se družbi Cofemel odredi, naj preneha s kršitvami njene avtorske pravice in dejanji nelojalne konkurence zoper njo ter naj ji povrne škodo, ki ji je zaradi tega nastala, oziroma naj ji v primeru nove kršitve plačuje periodično denarno kazen do njenega prenehanja. Družba G-Star je v okviru te tožbe med drugim navedla, da so nekateri modeli kavbojk, športnih majic in majic s kratkimi rokavi, ki jih trži družba Cofemel, oblikovno enaki ali podobni njenim modelom Arc in Rowdy. Trdila je tudi, da se ti modeli štejejo za izvirne intelektualne stvaritve in kot taki za oblikovalska dela, varovana z avtorskimi pravicami.

17. S sodbo sodišča, ki je odločalo o zadevi, je bilo tožbi, ki jo je vložila družba G-Star, delno ugodeno. Družba Cofemel se je zoper to sodbo pritožila pri Tribunal da Relação de Lisboa (višje sodišče v Lizboni, Portugalska), ki je sodbo potrdilo.

¹³ UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 27, str. 142.

18. Družba Cofemel je nato vložila pritožbo pri Supremo Tribunal de Justiça (vrhovno sodišče), ki šteje za dokazano, prvič, da so modele oblačil družbe G-Star, ki jih je posnemala družba Cofemel, oblikovali bodisi oblikovalci, zaposleni pri družbi G-Star, bodisi oblikovalci, ki delajo za njen račun in so ji pogodbeno odstopili svoje avtorske pravice. Drugič, ti modeli oblačil so plod zamisli in proizvodnih procesov, ki so v svetu mode priznani kot inovativni. Tretjič, za navedene modele je značilna vrsta posebnosti (tridimenzionalna oblika, položaj nekaterih komponent, kombinacija sestave in barv itd.), ki so deloma povzete v modelih oblačil družbe Cofemel. Supremo Tribunal de Justiça (vrhovno sodišče) ob upoštevanju teh okoliščin sprašuje, kako je treba razlagati člen 2(1)(i) zakonika o avtorskih in sorodnih pravicah. Predložitveno sodišče v zvezi s tem navaja, da so z navedeno določbo dela uporabne umetnosti, industrijski modeli in oblikovalska dela, ki pomenijo umetniško stvaritev, jasno vključeni na seznam del, varovanih po avtorskem pravu, vendar v njej ni pojasnjena stopnja izvirnosti, ki se zahteva za to, da so taka dela upravičena do takega varstva.

19. V teh okoliščinah je Supremo Tribunal de Justiça (vrhovno sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

- „1. Ali razlaga, ki jo je Sodišče Evropske unije podalo glede člena 2(a) Direktive 2001/29/ES, nasprotuje nacionalnemu predpisu – v obravnavani zadevi določbi člena 2(1)(i) Código de Direitos de Autor e Direitos Conexos (zakonik o avtorskih in sorodnih pravicah, CDADC) – ki zagotavlja avtorskopravno varstvo za dela uporabne umetnosti, industrijske modele ter oblikovalska dela, ki imajo poleg uporabnosti z estetskega vidika svojevrsten in razpoznaven vizualni učinek, pri čemer je izvirnost temeljno merilo za podelitev varstva na področju avtorskih pravic?
2. Ali razlaga, ki jo je Sodišče Evropske unije podalo glede člena 2(a) Direktive 2001/29/ES, nasprotuje nacionalnemu predpisu – v obravnavani zadevi določbi člena 2(1)(i) CDADC – ki zagotavlja avtorskopravno varstvo za dela uporabne umetnosti, industrijske modele ali oblikovalska dela, če si ti glede na posebej zahtevno presojo njihovega umetniškega značaja in ob upoštevanju prevladujočih predstav v kulturnih in institucionalnih krogih zaslužijo oznako ‚umetniške stvaritve‘ ali ‚umetniškega dela‘?“

20. Sodišče je predlog za sprejetje predhodne odločbe prejelo 6. decembra 2017. Pisna stališča so predložile portugalska, češka in italijanska vlada, vlada Združenega kraljestva ter Evropska komisija. Stranki v postopku v glavni stvari, portugalska in češka vlada, vlada Združenega kraljestva ter Komisija so bile zastopane na obravnavi 12. decembra 2018.

Analiza

21. Predložitveno sodišče z vprašanjema za predhodno odločanje, ki ju je treba po mojem mnenju analizirati skupaj, v bistvu sprašuje, ali člen 2(a) Direktive 2001/29, kakor ga razlaga Sodišče, nasprotuje temu, da so industrijski modeli¹⁴ varovani po avtorskem pravu samo takrat, kadar imajo velik umetniški značaj, večji, kot se običajno zahteva za druge kategorije del.

22. Za odgovor na to vprašanje je treba analizirati sodno prakso Sodišča v zvezi s pojmom delo v avtorskem pravu Unije in trditve, ki so jih med drugim navedle italijanska in češka vlada ter vlada Združenega kraljestva ter temeljijo na domnevno posebnem statusu modelov v ureditvi, vzpostavljeni s pravom Unije.

¹⁴ Predložitveno sodišče v vprašanjih povzema formulacijo iz portugalskega prava: „dela uporabne umetnosti, industrijski modeli in oblikovalska dela“. Vendar se mi zdi, da so ti trije izrazi v bistvu sinonimni. V teh sklepnih predlogih se sklicujem na predmete, ki so tako kot predmeti iz postopka v glavni stvari lahko varovani kot modeli v smislu Direktive 98/71 ali Uredbe št. 6/2002.

Sodna praksa Sodišča v zvezi s pojmom „delo“

23. V členu 2(a) Direktive 2001/29, ki ga navaja predložitveno sodišče, ni opredeljeno, kaj je treba šteti za delo. S to določbo je avtorjem zgolj podeljena izključna pravica, da dovolijo ali prepovedo kakršno koli reproduciranje svojih del. Prav tako pojem „delo“ ni opredeljen v nobeni drugi določbi te direktive. Verjetno je – kot v svojih stališčih trdi češka vlada – da zaradi prevelikih razlik med avtorskopравnimi ureditvami držav članic ni bilo mogoče določiti soglasno sprejemljive opredelitve. V zvezi s tem je treba navesti, da si je celo na nacionalni ravni izjemno težko ali celo nemogoče zamisliti abstraktno opredelitev, s katero bi bilo mogoče zajeti množico zelo različnih predmetov, ki so lahko varovani po avtorskem pravu, in hkrati izključiti vse druge. Kvečjemu je mogoče sestaviti seznam – ki je nujno neizčrpen – ustvarjalnih področij, na katerih se lahko uporablja avtorsko pravo, tako kot je bilo to storjeno v členu 2(1) Bernske konvencije.

24. Vendar taka vrzel ni mogla obstajati še naprej, pojem „delo“ je namreč temelj vsake avtorskopравne ureditve, saj opredeljuje njeno stvarno področje uporabe. Enotna razlaga tega pojma je torej nujna za uskladitev avtorskega prava, uvedenega s pravom Unije. Uskladitev različnih pravic, ki jih uživajo avtorji, bi bila namreč odveč, če bi imele države članice možnost, da z zakonodajo ali sodno prakso v to varstvo vključijo ali iz njega izključijo posamezne predmete. Sodišče je moralo prej ali slej zapolniti to vrzel s pomočjo vprašanj za predhodno odločanje, ki jih postavljajo sodišča, kadar dvomijo o uporabi direktiv o avtorski pravici v določenih konkretnih primerih.

25. Ker pojem „delo“ z Direktivo 2001/29 ni opredeljen in ker ta direktiva za njegovo opredelitev ne napotuje na pravo držav članic, gre za samostojen pojem prava Unije.¹⁵ Da je torej mogoče posamezen predmet označiti kot „delo“ v avtorskopравnem smislu, mora biti ta v skladu s sodno prakso Sodišča „izvirno delo v smislu, da je avtorjeva lastna intelektualna stvaritev“.¹⁶ Sodišče je ta pogoj za uporabo avtorskega prava, kakor je bilo usklajeno v pravu Unije, zlasti z Direktivo 2001/29, izpeljalo iz sistematike te direktive in iz sistematike Bernske konvencije. Vendar ta pogoj ni iznajdba prava Unije, temveč je dejansko zajet v večini nacionalnih avtorskih prav, vsaj v sistemih celinskega prava.¹⁷ Na neki način torej spada v pravne tradicije držav članic.

26. Kategorija „avtorjeve lastne intelektualne stvaritve“ je glavni element opredelitve dela. Ta opredelitev je bila podrobneje razdelana v sodni praksi Sodišča, ki je razsodilo, da gre za avtorjevo lastno intelektualno stvaritev, če ta odraža njegovo osebnost. Tako je, kadar je imel avtor pri izdelavi dela s svobodnimi in ustvarjalnimi izbirami možnost izraziti svoje ustvarjalne sposobnosti.¹⁸ Nasprotno pa takrat, kadar izrazno obliko sestavnih delov zadevnega predmeta narekuje njihova funkcija, merilo izvirnosti ni izpolnjeno, saj je različnih načinov za uresničitev neke ideje tako malo, da ni mogoče razlikovati med idejo in izrazom. V teh okoliščinah avtor ne more izvirno izraziti svoje ustvarjalnosti in doseči rezultata, ki je njegova intelektualna stvaritev.¹⁹ Le avtorjeva lastna intelektualna stvaritev v zgoraj opredeljenem smislu ima značilnost dela, ki se lahko zavaruje

¹⁵ Glej nazadnje sodbo z dne 13. novembra 2018, *Levola Hengelo* (C-310/17, EU:C:2018:899, točka 33).

¹⁶ Sodba z dne 16. julija 2009, *Infopaq International* (C-5/08, EU:C:2009:465, točka 37).

¹⁷ To med drugim velja za nemško pravo, v okviru katerega člen 2(2) *Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Urheberrechtsgesetz* (zakon o avtorski in sorodnih pravicah) z dne 9. septembra 1965, določa: „Dela v smislu tega zakona so le osebne intelektualne stvaritve.“ Ta koncept zajema tudi pojem „izvirnosti“ v francoskem avtorskem pravu (sodba *Cour de cassation*, občna seja, z dne 7. marca 1986, *Babolat/Pachot*, št. 83-10477, objavljeno v zborniku), pa tudi v poljskem pravu (člen 1(1) *ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych* (zakon o avtorski pravici in sorodnih pravicah) z dne 4. februarja 1994) ali v španskem pravu (člen 10 *Ley de Propriedad Intelectual* (zakon o intelektualni lastnini) z dne 24. aprila 1996). Drugače je pri sistemih *copyright* v anglosaških državah.

¹⁸ Sodba z dne 1. decembra 2011, *Painer* (C-145/10, EU:C:2011:798, točki 88 in 89).

¹⁹ Sodba z dne 22. decembra 2010, *Bezpečnostní softwarová asociace* (C-393/09, EU:C:2010:816, točki 49 in 50).

z avtorsko pravico. Elementi, kot so intelektualno delo in večina avtorja, sami po sebi ne morejo upravičiti avtorskoprnega varstva zadevnega predmeta, če to delo in večina ne izražajo nobene izvirnosti.²⁰ Nazadnje, predmet avtorskoprnega varstva mora biti mogoče dovolj natančno in objektivno opredeliti^{21, 22}.

Uporaba te sodne prakse za modele

27. V nasprotju s tem, kar v svojih pisnih stališčih trdi češka vlada, opredelitev dela kot avtorjeve lastne intelektualne stvaritve ni omejena na področja, za katera veljajo posebni predpisi prava Unije, v katerih je to merilo izrecno določeno, in sicer baze podatkov, fotografije in računalniški programi.²³

28. Prva uporaba tega merila v sodni praksi Sodišča se je namreč nanašala na književno delo, varovano na podlagi Direktive 2001/29. Kot sem že navedel, je Sodišče to merilo izpeljalo iz splošne sistematike mednarodnega avtorskega prava in avtorskega prava Unije. Čeprav je Sodišče navedeno merilo nato uporabilo za predmete, za katere veljajo posebni predpisi prava Unije, kot so fotografije, ta uporaba ni temeljila na teh predpisih, ampak na predhodni sodni praksi Sodišča.²⁴

29. Iz tega po mojem mnenju jasno izhaja, da naj bi se merilo avtorjeve lastne intelektualne stvaritve, kot se je oblikovalo v sodni praksi Sodišča, uporabljalo za vse kategorije del. To izhaja tudi iz zahtevane enotnosti pri uporabi Direktive 2001/29 na celotnem ozemlju Unije. Kakršne koli razlike med nacionalnimi zakonodajami držav članic na področju uporabe avtorskoprnega varstva bi namreč ogrozile enotno uporabo.²⁵ Ne vidim torej razlogov, zakaj se to merilo ne bi vsaj načeloma uporabljalo za industrijske modele, kar zadeva njihovo avtorskopravno varstvo.

30. Prav tako me ne prepriča trditev češke vlade na obravnavi, da je merilo avtorjeve lastne intelektualne stvaritve neločljivo povezano z vsakim delom in ne nasprotuje strožjim zahtevam, ki bi bile z nacionalnim pravom določene za nekatere kategorije predmetov, kot so predmeti uporabne umetnosti.

31. Merilo avtorjeve lastne intelektualne stvaritve seveda omogoča razlikovanje med predmeti, ki so lahko varovani po avtorskem pravu, in tistimi, ki so iz tega varstva izključeni.²⁶ Vendar je to merilo, ki ga Sodišče označuje tudi kot merilo izvirnosti,²⁷ hkrati maksimalna zahteva, ki jo lahko države članice naložijo za upravičenost do varstva po avtorskem pravu, in to ne glede na stopnjo umetniške stvaritve zadevnega predmeta. Sodišče je to zelo jasno navedlo v sodbi Painer, v kateri je razsodilo, da varstvo portretne fotografije na podlagi člena 2(a) Direktive 2001/29 ne more biti ožje od varstva, ki je zagotovljeno drugim delom, vključno z drugimi fotografskimi deli.²⁸ Nič v Direktivi 2001/29 ali

20 Sodba z dne 1. marca 2012, Football Dataco in drugi (C-604/10, EU:C:2012:115, točka 33).

21 Sodba z dne 13. novembra 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, točka 40).

22 Pri opisu te sodne prakse sem se močno opiral na točki 17 in 18 svojih sklepnih predlogov v zadevi Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2018:870).

23 Gre za Direktivo 96/9/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. marca 1996 o pravnem varstvu baz podatkov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 15, str. 459), člen 3(1); Direktivo 2006/116/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o trajanju varstva avtorske pravice in določenih sorodnih pravic (UL 2006, L 372, str. 12), člen 6; in Direktivo 2009/24/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009 o pravnem varstvu računalniških programov (UL 2009, L 111, str. 16), člen 1(3).

24 Glej sodbi z dne 1. decembra 2011, Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, točka 87), in z dne 7. avgusta 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634, točka 14).

25 Glej v tem smislu sodbo z dne 13. novembra 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, točka 45).

26 Glej zlasti sodbo z dne 22. decembra 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, EU:C:2010:816, točke od 46 do 48).

27 Sodba z dne 22. decembra 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, EU:C:2010:816, točki 48 in 49).

28 Sodba z dne 1. decembra 2011, Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, točka 98).

v kateri koli drugi direktivi, ki se uporablja na tem področju, namreč ne omogoča sklepanja, da je obseg takega varstva odvisen od morebitnih različnih možnosti za umetniški ustvarjalni vložek pri izdelavi del različnih kategorij.²⁹ Čeprav na tej podlagi ni mogoče omejiti obsega varstva, pa je še toliko manj mogoče sklepati, da je to varstvo zato popolnoma izključeno.

32. Prav tako v Direktivi 2001/29 ne vidim nobenega elementa, ki bi bil lahko podlaga za različne ravni varstva del uporabne umetnosti glede na njihovo umetniško vrednost. Vendar pa italijanska in češka vlada ter vlada Združenega kraljestva, ki so predložile stališča v tej zadevi, menijo, da tak element vsebujejo druge določbe prava Unije, in sicer člen 17 Direktive 98/71 in člen 96(2) Uredbe št. 6/2002. Zato bom zdaj analiziral ta vidik.

Pomen člena 17 Direktive 98/71 in člena 96(2) Uredbe št. 6/2002

33. Naj spomnim, da člen 17 Direktive 98/71 določa načelo kumulacije varstva modelov po pravu modelov in po avtorskem pravu. V skladu z drugim stavkom tega člena obseg varstva po avtorskem pravu in pogoje, pod katerimi se zagotavlja, vključno s stopnjo zahtevane izvirnosti, določi vsaka država članica. Podobna formulacija je v členu 96(2) Uredbe št. 6/2002.

34. Po mnenju italijanske in češke vlade ter vlade Združenega kraljestva se s tema določbama državam članicam puščajo povsem proste roke glede pogojev za varstvo modelov po avtorskem pravu, in to kljub sprejetju Direktive 2001/29. Te vlade tako trdijo, da je člen 17 Direktive 98/71 *lex specialis* glede na določbe Direktive 2001/29, kakor jih razlaga Sodišče. Podobno stališče zagovarjajo pravni teoretiki.³⁰

35. S tem stališčem se ne strinjam in v nadaljevanju bom analiziral različne trditve, s katerimi je podprto, ki pa me ne prepričajo.

36. Najprej, kot je nedvomno razvidno iz prvega stavka člena 17 Direktive 98/71, se ta člen nanaša izključno na registrirane modele. Morebitna diskrecijska pravica držav članic bi torej zadevala samo to kategorijo modelov. Vendar večina modelov v Evropski uniji ostane neregistriranih.³¹ Kot je razvidno iz navedb v predlogu za sprejetje predhodne odločbe v tej zadevi, to med drugim velja za modele, na katere se nanaša postopek v glavni stvari. Zato se mi zdi primernejše razlogovanje na podlagi člena 96(2) Uredbe št. 6/2002. Ta uredba namreč določa varstvo, omejeno na tri leta, za vsak model v Evropski uniji, če je nov in izviren, ne da bi bila potrebna registracija.

37. Res je, da se glede na člen 96(2) Uredbe št. 6/2002 zdi, da se državam članicam priznava široko polje proste presoje glede pogojev za priznanje varstva modelom po avtorskem pravu. Vendar jim je to polje proste presoje priznано pod pogojem uskladitve avtorskega prava na ravni Unije, kar potrjuje uvodna izjava 32 te uredbe, v skladu s katero je „[v] odsotnosti popolne usklajenosti avtorskega prava [...] pomembno uveljaviti načelo kumulacije varstva z modelom Skupnosti in varstva po avtorskem pravu, medtem ko se državam članicam pušča proste roke pri določanju obsega varstva avtorske pravice in pogojev, po katerih se takšno varstvo priznava“.³² Iz obrazložitvenega memoranduma Uredbe št. 6/2002³³ je še jasneje razvidno, da naj bi bila rešitev, uporabljena v sedanjem členu 96(2) Uredbe št. 6/2002, začasna, in sicer v pričakovanju uskladitve avtorskega prava.

29 Sodba z dne 1. decembra 2011, Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, točka 97).

30 Glej Bently, L., *op. cit.*

31 Glej Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, št. 4, 2018, in navedena dela.

32 Podobna formulacija je v uvodni izjavi 8 Direktive 98/71.

33 COM(93) 342 final z dne 3. decembra 1993, str. 53–55.

38. Po mojem mnenju je torej jasno, da je po tej uskladitvi, med drugim z Direktivo 2001/29, kakor jo razlaga Sodišče, polje proste presoje, priznано državam članicam v členu 96(2) Uredbe št. 6/2002, omejeno z obveznostmi, ki jih imajo na podlagi te direktive. Dejansko bi bilo nenavadno domnevati, da vsaka napotitev v besedilu prava Unije na pravo držav članic pomeni, da so te države razrešene obveznosti, ki zanje na področju, zajetem z navedeno napotitvijo, izhajajo iz drugih aktov Unije, ne glede na to, ali so predhodni ali poznejši. Taka napotitev se nujno nanaša na nacionalno pravo, kot je določeno z negativnimi in pozitivnimi obveznostmi, izhajajočimi iz prava Unije.

39. V zvezi s tem me ne prepriča trditev vlade Združenega kraljestva, da je bila Uredba št. 6/2002 sprejeta za Direktivo 2001/29. Res je, da je bila ta uredba sprejeta šele 12. decembra 2001, Direktiva 2001/29 pa 22. maja istega leta. Vendar je, prvič, besedilo, ki ustreza sedanjemu členu 96(2) Uredbe št. 6/2002, čeprav je bilo formulirano drugače, vseboval že prvi predlog Komisije v zvezi s to uredbo z dne 3. decembra 1993, kar je precej pred prvim predlogom Direktive 2001/29.³⁴ Zatem sta zakonodajna postopka v zvezi s tema besediloma potekala hkrati. Drugič, rok za prenos Direktive 2001/29 se je iztekel šele 22. decembra 2002, medtem ko je Uredba št. 6/2002 začela veljati v začetku marca istega leta. Ob začetku veljavnosti te uredbe uskladitev avtorskega prava z Direktivo 2001/29 še ni bila dokončana, saj državam članicam še ni bilo treba prenesti določb te direktive. Zato dejstvo, da je bila Uredba št. 6/2002 uradno sprejeta za Direktivo 2001/29, v ničemer ne spreminja analize razmerja med tema aktoma: polje proste presoje, ki je državam članicam priznано s členom 96(2) te uredbe, je omejeno z obveznostmi, ki izhajajo iz Direktive 2001/29.

40. Prav tako me ne prepriča trditev v zvezi s pripravljalnimi dokumenti za Direktivo 98/71 ali Uredbo št. 6/2002.³⁵ Čeprav je imela Komisija ambicioznejše cilje in čeprav je bilo na koncu odločeno, da takrat ni bilo primerno, da bi se avtorsko pravo držav članic uskladilo z zakonodajnimi akti v zvezi z modeli, to ne pomeni, da mora varstvo navedenih modelov po avtorskem pravu po izvedeni uskladitvi vedno pomeniti izjemo. Čeprav lahko pripravljalni dokumenti za akte prava Unije gotovo dajo dragocen vpogled v razloge za odločitev zakonodajalca Unije, pa spoznanja na podlagi teh pripravljalnih dokumentov vseeno ne smejo prevladati nad besedilom in sistematiko zadevnih določb. Zlasti ni primerno, da se iz pripravljalnih dokumentov za neko besedilo (Direktivo 98/71 ali Uredbo št. 6/2002) izpeljejo sklepi o razlagi ali področju uporabe drugega besedila (Direktive 2001/29).

41. Dalje, vlada Združenega kraljestva se v podporo svojemu stališču sklicuje na člen 9 Direktive 2001/29, v skladu s katerim ta direktiva ne vpliva na določbe prava Unije, ki se med drugim nanašajo na modele, vključno s členom 17 Direktive 98/71.³⁶ Menim, da ta določba Direktive 2001/29 prav tako ne more biti podlaga za trditev te vlade. Jasno je namreč, da Direktiva 2001/29, ki se nanaša na avtorsko pravo, ne sme vplivati na določbe z drugih področij, kot je pravo modelov. Vendar člen 17 Direktive 98/71 tako kot člen 96(2) Uredbe št. 6/2002 ni določba, ki bi spadala na področje prava modelov, temveč spada na področje avtorskega prava. Drugačna razlaga bi pomenila, da je varstvo del uporabne umetnosti po avtorskem pravu odvisno od prava modelov, čeprav sta ti področji samostojni. Člena 9 Direktive 2001/29 tako ni mogoče razlagati kot podlage za izključitev modelov iz uskladitve, izvedene z Direktivo 2001/29.

42. Če bi zakonodajalec Unije želel določiti tako pomembno izjemo od usklajenega avtorskega prava, tega ne bi storil implicitno v različnih aktih prava Unije, temveč bi to storil jasno in izrecno, na primer v členu 1 Direktive 2001/29, ki določa njeno področje uporabe.

43. Češka vlada dodaja, da se z Direktivo 2001/29 – kot je razvidno iz njenega naslova – usklajujejo izključno „določeni vidiki avtorske pravice“, in sicer „v informacijski družbi“. Vendar ne razumem, kako bi lahko ta ugotovitev potrjevala trditve, ki jih je izoblikovala glede varstva del uporabne umetnosti.

³⁴ COM(97) 628 final z dne 21. januarja 1998.

³⁵ Ta trditev je navedena v pravni teoriji, glej zlasti Bently, L., *op. cit.*

³⁶ Pa tudi – se mi zdi – s členom 96(2) Uredbe št. 6/2002.

44. Res je, da so z Direktivo 2001/29 z njenega področja uporabe izključeni pomembni vidiki avtorske pravice: moralne pravice, kolektivno upravljanje pravic, zaščita teh pravic (razen zelo splošne določbe iz člena 8) itd. Vendar se je družba G-star v sporu o glavni stvari sklicevala na izključno pravico avtorja, da dovoli ali prepove reproduciranje svojega dela. Ta pravica pa je izčrpno usklajena z Direktivo 2001/29. Res je tudi, da se Direktiva 2001/29 zlasti v anglofonski literaturi pogosto označuje kot „direktiva o informacijski družbi“ (Information Society Directive). Zdi se mi, da nekateri avtorji iz tega neuradnega poimenovanja izpeljujejo tako pretirane kot tudi napačne sklepe. Čeprav je namreč v členu 1(1) Direktive 2001/29 dodeljen „poseb[en] poudar[ek] [...] informacijski družbi [...]“, še vedno velja, da naj bi se določbe te direktive uporabljale enako v vseh okoljih, če spadajo v okvir informacijske družbe ali ne. Tako dejstvo, da so modeli običajno vključeni v materialne predmete, ki so del „stvarnega“ sveta,³⁷ nikakor ne upravičuje njihove izključitve iz varstva, zagotovljenega s to direktivo.

45. Trditev teh vlad prav tako nima podlage v mednarodnem pravu. Res je, da je s členom 2(7) Bernske konvencije vprašanje uporabe avtorskega prava za modele prepuščeno presoji držav podpisnic. Vendar se ta konvencija uporablja brez poseganja v obveznosti držav članic, ki izhajajo iz prava Unije. Če je s tem pravom omejena svobodna izbira držav članic, torej neobvezna določba Bernske konvencije ne more izničiti te omejitve. Vsako drugačno sklepanje bi bilo v nasprotju s členom 351, drugi odstavek, PDEU. Enako velja za člen 25 Sporazuma TRIPS.

46. Poleg tega, če bi bilo treba člen 2(7) Bernske konvencije šteti za določbo o odstopanju od obveznosti držav članic, ki izhajajo iz Direktive 2001/29, bi bilo nato treba uporabiti tudi drugi stavek tega odstavka, ki določa načelo vzajemnosti med državami podpisnicami pri varstvu modelov. V skladu s to določbo se lahko za predmete, ki so v državi izvora varovani izključno kot modeli, v drugi državi zahteva samo to posebno varstvo, razen če to varstvo v njej ne bi bilo priznано, v tem primeru pa so varovana po avtorskem pravu. Prav odprava tega načela vzajemnosti, ki povzroča diskriminacijo v nasprotju s pravili notranjega trga, v odnosih med državami članicami pa je bila eden od ciljev člena 96(2) Uredbe št. 6/2002.³⁸

47. Nazadnje, trditev, da člen 17 Direktive 98/71 državam članicam dovoljuje odstopanje od določb avtorskega prava Unije, je ovržena s sodno prakso Sodišča, ki se nanaša na razlago te določbe. Sodišče je v sodbi Flos,³⁹ ki se je nanašala na trajanje avtorskopravnega varstva modelov, razsodilo, da se možnost, prepuščena državam članicam, da določijo obseg in pogoje za pridobitev tega varstva, ne more nanašati na trajanje tega varstva, saj je to na ravni Unije usklajeno z Direktivo 93/98/EGS.⁴⁰ Enako sklepanje se lahko uporabi v zvezi z Direktivo 2001/29: ker so bile s to direktivo, kakor jo razlaga Sodišče, usklajene premoženjske pravice avtorjev, vključno s pojmom „delo“, ki je bistven za enotno uporabo navedenih pravic, ta vprašanja niso zajeta z možnostjo, ki je državam članicam dodeljena v členu 17 Direktive 98/71 in, po analogiji, v členu 96(2) Uredbe št. 6/2002. V zvezi s tem se pridružujem stališču, ki ga je Komisija navedla v svojih stališčih.

48. Tako je treba člen 17 Direktive 98/71 in člen 96(2) Uredbe št. 6/2002 razlagati kot potrditev načela kumulacije varstva: delo uporabne umetnosti ne sme biti izključeno iz avtorskopravnega varstva samo zato, ker je lahko kot model upravičeno do varstva *sui generis*. Nasprotno pa teh določb ni mogoče razlagati kot odstopanje od določb Direktive 2001/29 ali katerega koli drugega besedila Unije, s katerim so urejene avtorske pravice.

³⁷ V nasprotju z virtualnim svetom.

³⁸ Glej obrazložitveni memorandum te uredbe (COM(93) 342 final, str. 56).

³⁹ Sodba z dne 27. januarja 2011 (C-168/09, EU:C:2011:29, točka 39).

⁴⁰ Direktiva Sveta z dne 29. oktobra 1993 o uskladitvi trajanja varstva avtorske pravice in določenih sorodnih pravic (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 141), nadomeščena z Direktivo 2006/116.

Vmesni predlog

49. V tej fazi torej menim, da je treba na vprašanji za predhodno odločanje odgovoriti, da člen 2(a) Direktive 2001/29, kakor ga razlaga Sodišče, nasprotuje temu, da so industrijski modeli varovani po avtorskem pravu samo takrat, kadar imajo velik umetniški značaj, večji, kot se običajno zahteva za druge kategorije del.

Končne pripombe glede avtorskoprnega varstva modelov

50. Kljub temu ne želim dajati vtisa, kot da se ne menim za ali podcenjujem pomisleke, ki so jih vlade, ki so predložile stališča v tej zadevi, in nekateri pravni teoretiki⁴¹ izrazili glede škodljivih posledic pretiranega avtorskoprnega varstva modelov.

51. Varstvo modelov *sui generis*, kot je določeno z Uredbo št. 6/2002, je namreč ustrezno prilagojeno posebnostim teh varovanih predmetov, to so uporabni in masovno proizvedeni vsakdanji predmeti, ki pa imajo kljub temu lahko tudi izvirne estetske značilnosti, vredne varstva. To varstvo traja dovolj dolgo, da se omogoči donosnost naložbe v razvoj modela,⁴² ne da bi se pretirano ovirala konkurenca. Prav tako so pogoji za pridobitev tega varstva, ki temeljijo na izvirnosti in novosti, ter merilo za ugotovitev dejanja ponarejanja, ki je merilo celotnega vizualnega vtisa,⁴³ prilagojeni dejanskim razmeram na trgih, s katerih ti predmeti izhajajo.

52. Če pa je za isti predmet prelahko pridobiti avtorskopravno varstvo, ki je prosto vseh formalnosti, ki se uporablja takoj ob stvaritvi predmeta in brez pogoja glede novosti ter traja praktično v nedogled glede na koristnost modela za njegovega lastnika,⁴⁴ bi lahko avtorskopravna ureditev izpodrinila ureditev *sui generis*, namenjeno varstvu modelov. Tako izpodrinjenje pa bi imelo več negativnih učinkov: razvrednotenje avtorske pravice, zahtevane za varstvo predmetov, ki so v resnici vsakdanji, oviranje konkurence zaradi predolgega trajanja varstva ali celo pravno negotovost, ker konkurenti ne morejo predvideti, ali model, katerega varstvo *sui generis* se je izteklo, ni varovan tudi po avtorskem pravu.

53. Ti pomisleki so razlog za različne omejitve avtorskoprnega varstva del uporabne umetnosti v nacionalnih ureditvah intelektualne lastnine, omenjenih v uvodu teh sklepnih predlogov. Nasprotno pa, kot sem pojasnil v odgovoru na vprašanji za predhodno odločanje, avtorskopravna ureditev Unije ne vsebuje nobene pravne podlage za tako omejitev, saj so dela uporabne umetnosti varovana kot avtorjeve lastne intelektualne stvaritve enako kot druge kategorije del.

54. Vseeno se mi zdi, da bi bilo mogoče s tem, da bi nacionalna sodišča strogo upoštevala avtorsko pravo, v veliki meri odpraviti nevšečnosti, ki so posledica kumulacije tovrstnega varstva z varstvom modelov *sui generis*. Ne gre namreč za to, da bi se z avtorskim pravom varstvo modelov razširilo tako, da bi trajalo še sedemdeset let po avtorjevi smrti, temveč za to, da se v zvezi z deli uporabne umetnosti uresničijo posebni cilji avtorskega prava na podlagi instrumentov, ki so mu lastni.

41 Glej zlasti Bently, L., *op. cit.*, in Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, št. 4, 2018.

42 V skladu z Uredbo št. 6/2002 je to tri leta za neregistrirane modele in pet let, z možnostjo podaljšanja do petindvajset let, za registrirane modele, kar zadostuje, saj ima povprečni model v oblačilnem sektorju tržno vrednost samo približno štiri leta ali celo manj (eno ali dve sezoni) (glej Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, in Van Keymeulen, E., „Copyrighting couture or counterfeit chic? Protecting fashion design: a comparative EU-US perspective“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, št. 10, 2012, str. 728–737).

43 Glej člena 4 in 10 Uredbe št. 6/2002.

44 Avtorskopravno varstvo namreč velja za čas avtorjevega življenja in sedemdeset let po njegovi smrti.

55. Avtorsko pravo in pravo modelov pa imata različne cilje. S slednjim je naložba v oblikovanje modelov varovana pred posnemanjem konkurentov. Nasprotno pa avtorsko pravo ne upošteva takega varstva pred konkurenco. Prav nasprotno, dialog, navdih in preoblikovanje so neločljivo povezani z intelektualno stvaritvijo, tako da naj ne bili ovirani z avtorskim pravom.⁴⁵ To, kar je varovano po avtorskem pravu, vsekakor s premoženjskimi pravicami, je možnost neoviranega gospodarskega izkoriščanja dela.

56. Ti različni cilji so neločljivo povezani z različnimi mehanizmi in načeli varstva.

57. Prvič, čeprav prag izvirnosti, sprejet v avtorskem pravu, običajno ni zelo visok, pa vseeno ni neobstoječ. Da je napor avtorja upravičen do varstva, mora biti neodvisen in ustvarjalen. Rešitev, ki jih narekujejo izključno tehnični rezultati, ni mogoče varovati,⁴⁶ prav tako ne popolnoma neustvarjalnega dela.⁴⁷ V tem smislu ni nujno zahtevati, da imajo uporabni predmeti še posebej visoko umetniško raven v primerjavi z drugimi kategorijami del, zadostuje že dosledna uporaba merila *avtorjeve lastne intelektualne stvaritve*. Vsak uporaben izdelek ima vizualni vidik, ki je plod dela njegovega snovalca. Vendar vsak vizualni vidik ne bo varovan po avtorskem pravu.

58. Drugič, avtorska pravica temelji na razlikovanju med zamisljivo in njeno izrazno obliko, pri čemer je varovan samo izraz. Pri delih uporabne umetnosti bi ta dvojnost po mojem mnenju lahko ublažila protikonkurenčne učinke njihovega varstva po avtorskem pravu. Naj za ponazoritev svojih trditev kot primer navedem predmete, na katere se nanaša postopek v glavni stvari.

59. Glede na predložitveno odločbo tožeča stranka iz postopka v glavni stvari zahteva varstvo za:

„[m]odel[e] [...] športnih majic [...] in majic s kratkimi rokavi[...], [ki] vključujejo več elementov v svoji sestavi, med katerimi so odtisnjena slika na sprednji strani, kombinacija barv, postavitev žepa na trebuhu in vstavki žepov [...]“ ter

„model [kavbojk, za katerega] je značilen način izreza in sestave vsakega od treh različnih kosov. Ker se uporabljajo kosi različnih dolžin in oblik, se tako ustvari noga s [...] tridimenzionalnim učinkom (3D), ki se upogne navznoter in nazaj in pri tem ovije nogo uporabnika (učinek izvijača). Drugi elementi, ki prispevajo k ‚učinku izvijača‘ so puščice (‚darts‘), ki jih ima vsak model v višini kolena, po eno na vsaki nogi.“

60. Opredelitev zadevnih predmetov kot del, ki so lahko varovana, in ugotovitev morebitnega ponarejanja, ki sta popolnoma dejanska elementa, seveda v celoti spadata v okvir presoje nacionalnega sodišča. Vseeno se mi zdi, da bi bilo treba značilnosti, kot so „posebna kombinacija oblik, barv, besed in števil“, „kombinacija barv“, „namestitev žepa na trebuhu“ ali „izdelava s sestavo treh kosov“, katerih posnemanje se očita družbi Cofemel, analizirati kot zamisli, ki so lahko izražene različno, ali celo kot funkcionalne rešitve,⁴⁸ tako da ne bi smele biti zajete z avtorskopравnim varstvom.

61. Poleg tega se zdi, da želi družba G-Star s sklicevanjem na (takratno) inovativnost in izvirnost svojega modela „G-Star Elwood“, uvedenega leta 1996, dejansko po avtorskem pravu zavarovati svoj ugled in razlikovalni učinek svojih izdelkov, to varstvo pa je običajno zagotovljeno s pravom znamk.

45 Drugače je lahko z nekaterimi sorodnimi pravicami, na primer v zvezi s fonogrami, pri katerih pa je težko govoriti o navdihu (glej moje sklepne predloge v zadevi Pelham in drugi (C-476/17, EU:C:2018:1002)).

46 Sodba z dne 22. decembra 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, EU:C:2010:816, točki 49 in 50).

47 Sodba z dne 1. marca 2012, Football Dataco in drugi (C-604/10, EU:C:2012:115, točka 33).

48 Žep na hrbtne strani športne majice ne bi bil zelo uporaben.

62. Res je, da ni nujno, da kršitev avtorskega prava v vseh primerih vključuje popolno reproduciranje dela. Tako so varovani tudi deli dela, če vsebujejo elemente, ki so izraz lastne intelektualne stvaritve avtorja tega dela.⁴⁹ Prav tako je pomembno, da niso elementi, ki se zgolj zgledujejo po zamislih, izraženih z delom, temveč morajo biti deli, izpeljani iz tega dela. O tem bo moralo sodišče, ki odloča o glavni stvari, presojati za vsak primer posebej. V okviru te presoje se bo moralo to sodišče prepričati tudi o zadostni prepoznavnosti predmeta, katerega varstvo se zahteva.⁵⁰

63. Nazadnje, tretjič, avtorsko pravo se od prava modelov razlikuje po presoji kršitve varovanih izključnih pravic. Če povzamem besedilo člena 10(1) Uredbe št. 6/2002, pravo modelov zagotavlja varstvo pred „vsak[im] videz[om] izdelka, ki na seznanjenega uporabnika ne naredi drugačnega celotnega vtisa“. Ta pojem „celotnega vizualnega vtisa“ pa je v avtorskem pravu popolnoma nepoznan.

64. Po avtorskem pravu je varovano konkretno delo, ne delo, ki ima tak vizualni vidik.⁵¹ Fotografija, ki v istem trenutku fotografirata isti prizor, lahko dobita posnetka, ki ne ustvarita različnega celotnega vizualnega vtisa. V smislu prava modelov bi lahko tisti, ki bi prvi razkril svojo fotografijo, nasprotoval razkritju fotografije drugega. To pa ne velja v avtorskem pravu, kjer je vzporedna stvaritev, če je dejansko izvirna, ne samo dovoljena, ampak je tudi v celoti upravičena do varstva kot ločeno delo. Isto velja za stvaritev, navdahnjeno s prejšnjimi deli. Ker ta stvaritev ni nedovoljena reprodukcija izvirnih elementov dela nekoga drugega, se vprašanje kršitve avtorskega prava ne postavlja, in to ne glede na to, ali je celotni vizualni vtis drugačen ali ne.

65. Avtorsko pravo torej avtorju modela omogoča, da nasprotuje razkritju in uporabi modela, ki ne ustvarja drugačnega celotnega vizualnega vtisa, samo če lahko dokaže reproduciranje izvirnih elementov svojega modela.

66. Sodišče, ki odloča o zahtevi za varstvo modela po avtorskem pravu, mora upoštevati te elemente, da razlikuje med tem, kar morda spada pod varstvo modelov *sui generis*, in tem, kar spada pod avtorskopravno varstvo, ter tako prepreči zmedo med obema ureditvama varstva.

Predlog

67. Glede na vse zgornje preudarke predlagam, naj se na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je predložilo Supremo Tribunal de Justiça (vrhovno sodišče, Portugalska), odgovori:

1. Člen 2(a) Direktive 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi, kot ga razlaga Sodišče, nasprotuje temu, da so industrijski modeli varovani po avtorskem pravu samo takrat, kadar imajo velik umetniški značaj, večji, kot se običajno zahteva za druge kategorije del.
2. Nacionalno sodišče, ki odloča o zahtevi za avtorskopravno varstvo industrijskega modela, mora upoštevati cilje in posebne mehanizme tega prava, na primer, da se ne varujejo zamisli, ampak izrazne oblike, ter merila za presojanje kršitve izključnih pravic. Nasprotno pa nacionalno sodišče za avtorskopravno varstvo ne more uporabiti posebnih meril za varstvo modelov.

49 Sodba z dne 16. julija 2009, Infopaq International (C-5/08, EU:C:2009:465, točka 39).

50 Glej sodbo z dne 13. novembra 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, točka 40).

51 Markiewicz, R., *Ilustrowane prawo autorskie*, Wolters Kluwer, Varšava, 2018, str. 79.