



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MACIEJA SZPUNARJA,
predstavljeni 7. septembra 2017¹

Zadeva C-265/16

**VCAST Limited
proti
R.T.I. SpA**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Tribunale di Torino (sodišče v Torinu, Italija))

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe – Intelektualna in industrijska lastnina – Avtorska in sorodne pravice – Pravica reproduciranja – Izjema – Reproduciranje za zasebno uporabo – Zagotavljanje storitve videosnemanja na daljavo (*cloud computing*) za zasebno reproduciranje televizijskih oddaj brez soglasja imetnikov avtorskih pravic – Sodelovanje ponudnika storitve pri navedenem snemanju – Dajanje navedenih oddaj na razpolago“

Uvod

1. Računalništvo v oblaku, poznano zlasti pod angleškim imenom „*cloud computing*“, je opredeljeno kot dostop do prilagodljivih skupnih računalniških sredstev prek telekomunikacijskega omrežja (interneta), ki je na voljo na zahtevo in samopostrežno. Gre torej za premestitev računalniške infrastrukture na oddaljeno lokacijo.² Posebnost *cloud computinga* je, da uporabnik v nasprotju s klasičnimi načini uporabe računalniške infrastrukture ne kupi oziroma ne najame dejanske računalniške opreme, ampak uporablja infrastrukturne zmogljivosti tretje osebe v obliki storitev, katerih lokacije ne pozna in ki se poleg tega lahko tudi razlikuje. Z vidika navedenega uporabnika so torej te zmogljivosti „nekje v oblaku“ (seveda računalniškem, ne atmosferskem). Takšna konfiguracija omogoča boljšo uporabo sredstev, pa tudi njihovo samodejno prilagajanje nihanjem povpraševanja.

2. Storitve, ki se zagotavljajo v obliki *cloud computinga* (v nadaljevanju: oblak), so zelo različne in lahko obsegajo vse od zgolj zagotavljanja računalniških infrastruktur, programske opreme in komunikacijskih orodij (elektronska pošta) do najnaprednejših storitev. Ena od najbolj razširjenih storitev v oblaku, ki se zagotavljajo uporabnikom, je shranjevanje podatkov. Več ponudnikov tako ponuja brezplačne ali plačljive zmogljivosti shranjevanja različnih velikosti v različnih komercialnih oblikah. Navedene zmogljivosti shranjevanja so običajno namenjene zasebni uporabi upravičenca, vendar lahko vključujejo tudi funkcije souporabe. Storitve shranjevanja pogosto ponujajo povezane storitve, kot sta indeksiranje shranjenih podatkov ali njihova obdelava, na primer orodja za obdelavo slik.

¹ Jezik izvirnika: francoščina.

² Wikipedia, francoska različica, vnos „*cloud computing*“.

3. Podatki, shranjeni v oblaku, lahko med drugim vsebujejo reprodukcije del, varovanih z avtorskimi pravicami, ki jih uporabniki navedenih storitev shranjevanja izdelajo v okviru tako imenovane izjeme za zasebno kopiranje. Vendar pa je pri reproduciranju v oblaku v nasprotju z uporabo opreme za reproduciranje, ki je neposredno na razpolago osebi, ki izdelava kopijo, običajno potrebno sodelovanje ponudnika storitve shranjevanja ali druge osebe. Zato se upravičeno postavlja vprašanje, ali v takem primeru kopijo še vedno izdelava upravičenec do izjeme za zasebno kopiranje, kot zahteva zakonodaja. To vprašanje je bilo v središču razprav v tej zadevi.

4. Menim pa, da se ob navedenem vprašanju glede na dejanske okoliščine spora o glavni stvari postavlja še pomembnejše vprašanje: vprašanje omejitev izjeme za zasebno kopiranje, kar zadeva izvor dela, ki je predmet reproduciranja. Sodišče je to vprašanje obravnavalo že v številnih zadevah v zvezi s pristojbino iz naslova izjeme za zasebno kopiranje. Menim, da so potrebna določena pojasnila sodne prakse s tega področja.

Pravni okvir

Pravo Unije

5. Direktiva 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu (Direktiva o elektronskem poslovanju)³ v členu 3(2) in (3) določa:

„2. Države članice ne smejo omejevati svobode zagotavljanja storitev informacijske družbe iz druge države članice zaradi razlogov, ki spadajo na koordinirano področje.

3. Odstavek 1 in 2 se ne uporabljata za področja, navedena v Prilogi.“

6. Priloga k Direktivi 2000/31, naslovljena „Izjema od člena 3“, v prvi alineji določa:

„V skladu s členom 3(3) se člen 3(1) in (2) ne uporablja:

– za avtorsko pravico, navezne pravice [...]“

7. Člen 2 Direktive 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi⁴ določa:

„Države članice predvidijo za spodaj naštetih 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;
- (b) izvajalcem za posnetke njihovih nastopov;
- (c) proizvajalcem fonogramov za njihove fonograme;
- (d) producentom prvega posnetka filmov za izvornik in primerke njihovih filmov;
- (e) RTV organizacijam za posnetke njihovih oddaj ne glede na to, ali oddajajo po žici ali po radijskih valovih, vključno s kablom ali satelitom.“

³ UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399.

⁴ UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 230.

8. Člen 5(2)(b) in (5) Direktive 2001/29 določa:

„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 izdelata 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;

[...]

5. Izjeme in omejitve iz odstavkov 1, 2, 3 in 4 naj se uporabijo le v določenih posebnih primerih, ki niso v nasprotju z normalnim izkoriščanjem dela ali drugega predmeta in ne vplivajo pretirano na legitimne interese imetnika pravic.“

Italijansko pravo

9. V italijanskem pravu avtorsko pravico ureja legge n. 633/1941 – Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (zakon št. 633/1941 o varstvu avtorske pravice in drugih pravic, povezanih z njenim uveljavljanjem) z dne 22. aprila 1941 (v nadaljevanju: zakon o avtorski pravici). Izjema za zasebno kopiranje je predvidena v členu 71e navedenega zakona, ki določa:

„1. Dovoljeno je zasebno reproduciranje fonogramov in videogramov na katerem koli nosilcu, ki ga izvede fizična oseba samo za osebno uporabo, če ta uporaba ni pridobitna in njen namen ni neposredno ali posredno komercialen, ob upoštevanju tehničnih ukrepov iz člena 102c.

2. Reproduciranja iz odstavka 1 ne more izvesti tretja oseba. Opravljanje storitev, namen katerega je omogočiti reproduciranje fonogramov in videogramov fizični osebi za osebno uporabo, je dejavnost reproduciranja, za katero veljajo določbe iz členov 13, 72, 78a, 79 in 80.

[...]

4. Razen v primeru iz odstavka 3 morajo imetniki pravic ne glede na uporabo tehničnih ukrepov iz člena 102c fizični osebi, ki je zakonito pridobila izvode varovanega dela ali gradiva oziroma je imela do njega zakonit dostop, dovoliti, da izdelata zasebno kopijo tega dela ali gradiva, četudi samo analogno, za svojo osebno uporabo, pod pogojem, da ta možnost ni v nasprotju z normalno uporabo dela ali drugega gradiva in ne pomeni neupravičene obogatitve v škodo imetnikov pravic.“

10. Člen 71f tega zakona uvaja nadomestilo za imetnike avtorskih pravic, ki se plačuje na podlagi izjeme za zasebno kopiranje. To nadomestilo se financira s pristojbino, obračunano od prodajne cene naprav in nosilcev, ki omogočajo kopiranje del, varovanih z avtorsko pravico. Odstavek 1, zadnji stavek, navedenega člena določa:

„Pri sistemih videosnemanja na daljavo mora nadomestilo iz tega odstavka plačati oseba, ki opravlja storitev, in je določeno glede na plačilo, prejeto za opravljanje same storitve.“

11. Ta stavek je bil vstavljen z zakonodajno spremembo z dne 31. decembra 2007. Po informacijah italijanske vlade je Evropska komisija zaradi njegove uvedbe začela postopek za ugotavljanje kršitev, in sicer zaradi domnevne kršitve člena 2 Direktive 2001/29, naslovljenega „Pravica do reproduciranja“, in njenega člena 3, naslovljenega „Pravica do priobčitve del javnosti [...]“. Zaradi trditev Komisije naj bi se

italijanske oblasti odločile, da ne bodo določile pristojbine za storitve snemanja na daljavo. Italijanska sodišča naj bi to odločitev štela za zakonito. Zlasti Consiglio di Stato (državni svet, Italija) naj bi menilo, da so se oblasti „povsem zakonito odločile, da začasno odložijo uporabo navedenega odstavka 1, zadnji stavek“.

Dejansko stanje, postopek in vprašanja za predhodno odločanje

12. VCAST Limited je družba angleškega prava, ki daje svojim uporabnikom na razpolago sistem v oblaku za snemanje prostodostopnih oddaj italijanskih televizijskih ustanov, med katerimi je družba R.T.I. SpA (v nadaljevanju: družba RTI), ki se prenašajo prek zemeljskih oddajnikov. V praksi uporabnik izbere oddajo na spletni strani družbe VCAST, na kateri je celoten program televizijskih kanalov, ki so vključeni v storitev. Uporabnik lahko določi bodisi določeno oddajo bodisi časovni interval, pri čemer se zaveda, da bo v prvem primeru snemanje pokrivalo časovni interval, ko je na sporedu izbrana oddaja. Sistem, ki ga upravlja družba VCAST, nato s svojimi antenami sprejema televizijski signal in posname časovni interval izbrane oddaje v prostor za shranjevanje v oblaku, ki ga določi uporabnik. Ta prostor za shranjevanje zagotovijo neodvisni ponudniki,⁵ in ne družba VCAST. Tako shranjeni avdiovizualni podatki so nato dani na razpolago uporabniku pod pogoji, ki jih določi ponudnik storitve shranjevanja. Družba VCAST svojo storitev ponuja v treh oblikah: v obliki, ki je za uporabnika brezplačna in se financira z oglaševanjem, in dveh plačljivih oblikah.

13. Družba VCAST je pri predložitvenem sodišču Tribunale di Torino (sodišče v Torinu, Italija) vložila tožbo proti družbi RTI, s katero je od tega sodišča zahtevala, naj ugotovi, da so njene dejavnosti zakonite, po potrebi po tem, ko bi pri Sodišču bodisi zahtevalo oceno ustavnosti člena 71e(2) zakona o avtorski pravici ali mu predložilo vprašanje za predhodno odločanje o razlagi prava Unije. Družba VCAST v bistvu trdi, da njena dejavnost spada na področje uporabe izjeme za zasebno kopiranje, saj snemanje v resnici izvaja uporabnik, pri čemer družba VCAST zagotavlja zgolj potrebno opremo, to je sistem za videosnemanje na daljavo. Po mnenju družbe VCAST naj bi zakonitost njene storitve potrjeval zlasti člen 71f(1), zadnji stavek, zakona o avtorski pravici, ki naj bi s tem, da določa pristojbino za storitve snemanja na daljavo, uveljavljal izjemo za zasebno kopiranje za te storitve.

14. Družba RTI, tožena stranka v postopku v glavni stvari, izpodbija zakonitost dejavnosti družbe VCAST. Vložila je nasprotno tožbo, s katero je predlagala prepoved nadaljnjega opravljanja zadevne dejavnosti in povračilo škode, ki jo je utrpela zaradi te dejavnosti. Predložitveno sodišče je s sklepom o začasni odredbi z dne 30. oktobra 2015 sprejelo začasne ukrepe, s katerimi je zlasti prepovedalo nadaljnje opravljanje dejavnosti družbi VCAST, kar zadeva oddaje televizijskih kanalov družbe RTI.

15. Tribunale di Torino (sodišče v Torinu) je menilo, da je za odločitev o sporu potrebna razlaga določb prava Unije, zlasti tistih iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29, zato je prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanja:

- „1. Ali je s pravom Unije, zlasti s členom 5(2)(b) Direktive [2001/29] (pa tudi z Direktivo [2000/31] in s Pogodbo), združljiva nacionalna ureditev, v skladu s katero gospodarski subjekt zasebnim uporabnikom ne sme zagotavljati storitve videosnemanja na daljavo z uporabo t. i. računalništva v oblaku za privatno reproduciranje del, zaščitenih z avtorsko pravico, pri čemer dejavno sodeluje pri snemanju, in to brez soglasja imetnika pravice?
2. Ali je s pravom Unije, zlasti s členom 5(2)(b) Direktive [2001/29] (pa tudi z Direktivo [2000/31], in s Pogodbo), združljiva nacionalna ureditev, v skladu s katero lahko gospodarski subjekt zasebnim uporabnikom zagotavlja storitev videosnemanja na daljavo z uporabo t. i. računalništva v oblaku za

5 To so splošne storitve shranjevanja v oblaku, kot je Google Drive.

privatno reproduciranje del, zaščiteneh z avtorsko pravico, čeprav pri tem dejavno sodeluje pri snemanju, tudi brez soglasja imetnika pravice, če temu plača pavšalno denarno nadomestilo, za katero v bistvu velja sistem prisilne licence?“

16. Sodišče je predlog za sprejetje predhodne odločbe prejelo 12. maja 2016. Pisna stališča so predložile stranki v postopku v glavni stvari, italijanska, francoska in portugalska vlada ter Komisija. Stranki v postopku v glavni stvari, italijanska vlada in Komisija so se udeležile obravnave, ki je potekala 29. marca 2017.

Analiza

Uvodne ugotovitve

17. Vprašanji za predhodno odločanje se dejansko nanašata na isti pravni problem, gledan z dveh različnih zornih kotov. V bistvu se postavlja vprašanje, ali je državam članicam, ki so v svojo nacionalno zakonodajo prenesle izjemo za zasebno kopiranje, z določbami prava Unije, omenjenimi v navedenih vprašanjih, naložena obveznost, da dovolijo dejavnost zagotavljanja storitve spletnega snemanja (v oblaku) televizijskih oddaj, prosto dostopnih prek zemeljskih oddajnikov na ozemlju zadevne države članice, brez soglasja imetnikov avtorskih pravic, oziroma ali jim je dovoljevanje takšne dejavnosti, nasprotno, prepovedano.

18. Kar zadeva opredelitev določb prava Unije, katerih razlaga se zahteva, je bil jasno naveden samo člen 5(2)(b) Direktive 2001/29.

19. V zvezi z Direktivo 2000/31 bi se v obravnavani zadevi morda lahko uporabljal njen člen 3(2), ki državam članicam prepoveduje omejevanje svobode zagotavljanja storitev informacijske družbe iz druge države članice. Storitve, ki jo zagotavlja družba VCAST, namreč izpolnjuje merila za opredelitev storitve informacijske družbe. Vendar pa so v skladu z odstavkom 3 istega člena v povezavi s Prilogo k Direktivi 2000/31 omejitve, ki izhajajo iz varstva avtorske in sorodnih pravic, izvzete iz področja uporabe te prepovedi. Dejavnost družbe VCAST bi se ravno na tej podlagi lahko štela za nezakonito v italijanskem pravu. Tako se zdi, da se člen 3(2) Direktive 2000/31 v obravnavani zadevi ne uporablja.

20. Dalje, kar zadeva „Pogodbo“, ni ne v besedilu vprašanj za predhodno odločanje ne v ugotovitvah iz predloga za sprejetje predhodne odločbe natančno navedeno, na katero določbo primarnega prava se predložitveno sodišče sklicuje. Zato je mogoče dvomiti o dopustnosti vprašanj za predhodno odločanje v delu, v katerem se nanašajo na „Pogodbo“, kot v svojih stališčih trdi družba RTI. V duhu dobrohotnosti in glede na razlogovanje v zvezi z Direktivo 2000/31 v predhodni točki lahko domnevam, da se predložitveno sodišče sklicuje na določbo o svobodi zagotavljanja storitev iz člena 56 PDEU. Družba VCAST namreč kot družba s sedežem v Združenem kraljestvu svojo storitev zagotavlja čezmejno, zaradi česar je upravičena do te svobode.

21. Vendar pa je v skladu z ustaljeno sodno prakso varstvo avtorske pravice vsekakor nujen razlog v splošnem interesu, s katerim je mogoče upravičiti omejitev svobode opravljanja storitev.⁶ Poleg tega je to usklajeno področje, na katerem je ugotovitev nezakonitosti zadevne dejavnosti z vidika določbe prava Unije dovolj za utemeljitev omejitve v zvezi s svobodo opravljanja storitev. Glede na odgovor na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga nameravam predlagati Sodišču, bi bila morebitna omejitev svobode opravljanja storitev, ki jih zagotavlja družba VCAST, v vsakem primeru v veliki meri upravičena s ciljem učinkovitega varstva avtorske pravice.

⁶ Glej zlasti sodbo z dne 4. oktobra 2011, Football Association Premier League in drugi (C-403/08 in C-429/08, EU:C:2011:631, točka 94 in navedena sodna praksa).

22. Na podlagi navedenega torej predlagam, da se vprašanji za predhodno odločanje analizirata zgolj z vidika člena 5(2)(b) Direktive 2001/29. Da bi bila ta analiza koristna za rešitev spora o glavni stvari v zvezi z zakonitostjo storitve, ki jo zagotavlja družba VCAST, se bo med drugim pri njej upošteval poseben način delovanja te storitve.

Vprašanje snemanja v oblaku v okviru izjeme za zasebno kopiranje

23. Naj spomnim, da so v členu 5(2)(b) Direktive 2001/29 zasebne kopije opredeljene kot „reprodukcij[e] v katerem koli mediju, ki jih *izdelata fizična oseba* za privatno uporabo in v namene, ki niso niti posredno niti neposredno komercialni“. ⁷ Vendar pa ni sporno, da je za izdelavo reprodukcij in njihovo shranjevanje v oblaku potrebno sodelovanje tretjih oseb: zlasti ponudnika zmogljivosti shranjevanja in po možnosti drugih oseb. Zato si je upravičeno postaviti vprašanje, ali in v kolikšnem obsegu zgoraj navedena določba dopušča takšno sodelovanje.

24. Prvič, kar zadeva posedovanje zmogljivosti shranjevanja in njihovo dajanje na razpolago, daje sodna praksa Sodišča v zvezi z nadomestilom, povezanim z izjemo za zasebno kopiranje, dokaj jasne smernice. V skladu z navedeno sodno prakso imajo namreč države članice iz praktičnih razlogov pravico do pobiranja navedenega nadomestila od oseb, ki dajejo javnosti na razpolago nosilce podatkov ali opremo za snemanje, čeprav so zavezanci za plačilo nadomestila načeloma uporabniki, ki izdelajo reprodukcije v okviru navedene izjeme. ⁸ To dajanje na razpolago se sicer najpogosteje izvaja s prodajo nosilcev ali opreme, pri čemer se nadomestilo obračuna od cene te prodaje, vendar menim, da načeloma ni nobene ovire, ki bi preprečevala, da bi se izvajalo v obliki dajanja na razpolago zmogljivosti shranjevanja v oblaku. To stališče je podprto s sodno prakso Sodišča, v skladu s katero lahko nadomestilo iz naslova izjeme za zasebno kopiranje zadeva reprodukcije, ki jih fizična oseba izdelata z napravo, ki pripada tretji osebi. ⁹

25. Drugič, kar zadeva sodelovanje tretje osebe pri samem dejanju reproduciranja, menim, da pretirano ozka razlaga člena 5(2)(b) Direktive 2001/29 ne bi bila upravičena. Jasno je, da mora pri reproduciranju dela v okviru izjeme za zasebno kopiranje in snemanju tega dela v oblaku, to je prostoru za shranjevanje podatkov zunaj neposrednega dosega uporabnika, ki to reproduciranje izvaja, sodelovati tretja oseba, bodisi ponudnik tega prostora za shranjevanje ali druga oseba. Ko uporabnik začne z reproduciranjem, se namreč sprožijo številni bolj ali manj avtomatizirani procesi, ki se zaključijo z izdelavo kopije zadevnega dela. Menim, da te oblike reproduciranja ni treba izključiti s področja uporabe izjeme za zasebno kopiranje samo zato, ker sodelovanje tretje osebe presega zgolj dajanje na razpolago nosilcev ali opreme. Dokler pobudo za reproduciranje daje uporabnik, ki tudi določi predmet in pogoje tega reproduciranja, po mojem mnenju ni odločilne razlike med takšnim dejanjem in reproduciranjem, ki ga isti uporabnik izvede z opremo, ki jo neposredno upravlja. ¹⁰ Poleg tega tudi sodna praksa, navedena v zgornji točki, izrecno priznava, da nadomestilo na podlagi izjeme za zasebno kopiranje zadeva reprodukcije, ki so izdelane v okviru opravljanja storitev reproduciranja. ¹¹

⁷ Moj poudarek.

⁸ Glej zlasti sodbo z dne 21. oktobra 2010, Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točki 45 in 46).

⁹ Sodba z dne 5. marca 2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, točka 91).

¹⁰ Naj še dodam, čeprav to ni predmet obravnavane zadeve, da bi razlaga izjeme za zasebno kopiranje, ki bi izključevala vsakršno sodelovanje tretje osebe, v današnjih časih povzročila tudi druge težave. Vse pogosteje se namreč v obliki storitev poleg prostorov za shranjevanje ponuja tudi programska oprema, ki je potrebna za izdelavo reprodukcij. Tako se lahko reproduciranje dela s fizičnega nosilca (na primer zgoščenke), ki je v lasti zadevnega uporabnika, na trdi disk njegovega računalnika, kar nedvomno spada na področje uporabe izjeme za zasebno kopiranje, izvede s programsko opremo za snemanje podatkov, ki ni nameščena na računalniku navedenega uporabnika, ampak je temu dana na razpolago s strani ponudnika te storitve. Sodelovanje tega ponudnika storitev bi bilo torej nujno potrebno za izvedbo reproduciranja. Izključitev takšne reprodukcije iz pravice do uveljavljanja izjeme za zasebno kopiranje, medtem ko bi ta veljala za reproduciranje, izvedeno s programsko opremo, nameščeno na uporabnikov računalnik, ne bi bila logična.

¹¹ Sodba z dne 21. oktobra 2010, Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, točka 46).

26. Dejstvo, da lahko tretja oseba pri izdelavi reprodukcije sodeluje proti plačilu, te ugotovitve ne more ovreči, saj se zahteva po nekomercialnih namenih iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29 ne nanaša na morebitno sodelovanje tretje osebe, ampak na uporabo kopije s strani upravičenca do zadevne izjeme.

27. Na koncu naj še dodam, da dejstvo, da lahko uporabnik posneto vsebino v oblaku deli z drugimi internetnimi uporabniki in s tem preseže okvir zasebne uporabe kopije, ki ga je navedla družba RTI na obravnavi, ni upoštevno. Storitve shranjevanja podatkov v oblaku namreč pogosto vključujejo funkcije deljenja teh podatkov. Tako je v trenutku, ko je zasebna kopija varovanega predmeta posneta v okviru take storitve, tehnično mogoče, da jo uporabnik deli z neomejenim in potencialno velikim številom tretjih oseb. Takšno deljenje bi lahko preseglo okvir dovoljene uporabe zasebne kopije in bi bilo tako opredeljeno kot nedovoljeno dajanje na razpolago. Vendar pa ta možnost ni značilna samo za snemanje v oblaku, saj je danes mogoče vsako kopijo, zlasti digitalno, zlahka deliti prek interneta, s čimer se krši avtorska pravica. Uporabniki so odgovorni za to, da ne delajo takšnih prekrškov. Nisem pa prepričan, da je treba snemanje v oblaku zgolj zaradi obstoja te teoretične možnosti izključiti iz pravice do uporabe izjeme za zasebno kopiranje.

28. Iz nobenega elementa tako ni mogoče sklepati, da bi člen 5(2)(b) Direktive 2001/29 nasprotoval reproduciranju v okviru izjeme iz tega člena v prostor za shranjevanje v oblaku.

Vprašanje dostopa do predmeta reproduciranja

29. Stvari so bolj zapletene, kar zadeva izvor del, ki so reproducirana v okviru izjeme za zasebno kopiranje. Sodišče sicer s sodno prakso na eni strani dopušča, da se zasebne kopije izdelujejo z napravami, ki pripadajo tretjim osebam, vendar po drugi strani zahteva, da ima uporabnik zakonit dostop do predmeta reproduciranja. Dvomim, da storitev, kot je ta, ki jo ponuja družba VCAST, izpolnjuje zadnjemavedeno zahtevo.

Sodna praksa Sodišča glede dostopa do predmeta reproduciranja

30. Sodišče je že imelo priložnost odgovoriti na vprašanje, ali člen 5(2)(b) Direktive 2001/29 nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki določa nadomestilo od kopij varovanih del, ki niso bile izdelane samo z napravo, ki pripada tretji osebi, ampak tudi na podlagi takšne naprave.¹² Sodišče je odgovorilo nikalno, pri čemer je menilo, da navedena določba nikakor ne ureja pravne vezi med osebo, ki reproducira v okviru izjeme za zasebno kopiranje, in napravo, ki se uporablja v ta namen,¹³ ter da bi torej uporabljena naprava prav lahko pripadala tretji osebi.¹⁴

31. Na podlagi te ugotovitve Sodišča bi lahko sklepali, da spada vsaka kopija, ki je izdelana za zasebno uporabo fizične osebe, na področje uporabe izjeme iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29. Vendar je treba ta sklep razdelati.

32. Sodišče je namreč menilo tudi, da je pravica do uveljavljanja izjeme za zasebno kopiranje pogojena z zakonitostjo vira, s katerim se opravi reproduciranje.¹⁵ Povedano drugače, člen 5(2)(b) Direktive 2001/29 „nujno predpostavlja, da je predmet reproduciranja, ki ga omenja [ta] določba, varovano delo, in ne ponarejeno ali piratsko“¹⁶.

12 Glej sodbo z dne 5. marca 2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, točka 80).

13 Glej sodbo z dne 5. marca 2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, točka 86).

14 Glej sodbo z dne 5. marca 2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, točka 89).

15 Glej sodbo z dne 10. aprila 2014, ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točka 41).

16 Sodba z dne 5. marca 2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, točka 82).

33. Uporabnik mora tako imeti zakonit dostop do zadevnega dela, preden je upravičen do reproduciranja za zasebno uporabo. Kot sem že ugotovil, ni nujno, da ta dostop pridobi z nakupom fizičnega nosilca, ki vsebuje to delo. Pridobi ga lahko v okviru priobčitve dela javnosti s soglasjem imetnikov avtorskih pravic. Menim, da se ta dostop lahko pridobi tudi v okviru ene od izjem od avtorskih in sorodnih pravic, ki jih določa zakonodaja Unije. Dostop za namene uveljavljanja izjeme za zasebno kopiranje pa ni mogoč v okviru distribuiranja ali priobčitve dela javnosti brez soglasja imetnikov avtorskih pravic.

34. Na podlagi navedenega je torej treba analizirati pogoje, v katerih imajo uporabniki dostop do televizijskih oddaj v okviru storitve snemanja, ki jo zagotavlja družba VCAST.

Dostop do predmeta reproduciranja v okviru storitve, ki jo zagotavlja družba VCAST

35. Naj spomnim, da v skladu z opisom storitve družbe VCAST, ki je vsebovan v vprašanju za predhodno odločanje in ga stranki ne izpodbijata, uporabnik v okviru te storitve izbere televizijski kanal in časovni interval za snemanje na spletni strani družbe VCAST. Družba VCAST nato s svojimi napravami za sprejem sprejema televizijski signal, ki se oddaja prek zemeljskih oddajnikov (to je prek radijskih valov), in posname časovni interval, ki ga je izbral uporabnik, v storitev shranjevanja v oblaku, ki jo je ta določil.

36. Menim, da iz tega opisa jasno izhaja, da možnost uporabe reproduciranja, ki ga izvaja družba VCAST, nikakor ni pogojena z uporabnikovim predhodnim dostopom do oddaj italijanske prizemne televizije. Možno je torej, da uporabnik sploh nima dostopa do teh oddaj, ker nima ne antene ne televizijskega sprejemnika, in mu ta dostop zagotovi družba VCAST, tako da mu da na razpolago izbrane oddaje. Jasno je, da družba VCAST s tem ne izvaja retransmisije celotnega programa italijanskih televizijskih kanalov. Vendar to ne vpliva na vprašanje, ki me zanima v obravnavani zadevi in ki ne zadeva možnosti gledanja televizije na splošno, temveč dostop do oddaj, reproduciranih v okviru storitve, ki jo zagotavlja družba VCAST.

37. Dejstvo, da je družba VCAST vir dostopa njenih uporabnikov do oddaj, ki so predmet reproduciranja, potrjuje na obravnavi potrjena okoliščina, da storitev, ki jo zagotavlja družba VCAST, ni omejena na italijansko ozemlje (oziroma vsaj ni bila v času nastanka dejstev v postopku v glavni stvari). Uporabnikom navedene storitve tako sploh ni treba biti na območju, ki ga pokriva italijanska prizemna televizija,¹⁷ da bi imeli dostop do oddaje. Povedano drugače, storitev družbe VCAST ni omejena na osebe, ki dejansko imajo dostop do oddaj italijanske prizemne televizije, niti na osebe, ki bi teoretično lahko imele dostop do njih.

38. Drži sicer, da je predstavnik družbe VCAST na obravnavi navedel, da bi bilo storitev mogoče po potrebi geografsko omejiti. Vendar pa ni problematično vprašanje, ali je navedena storitev geografsko omejena ali ne. Med drugim bi bila takšna omejitev lahko v nasprotju s pravili notranjega trga, če ne z njihovim besedilom, pa vsaj z njihovim duhom.¹⁸ Namreč, že samo dejstvo, da lahko zadevna storitev deluje zunaj območja, ki ga pokriva italijanska prizemna televizija, dokazuje, da ne temelji na logiki izjeme za zasebno kopiranje, saj ta predpostavlja predhodni in zakonit dostop uporabnika do dela, ki je predmet reproduciranja. V primeru navedene storitve pa je reprodukcija sama edini način uporabnikovega dostopa do reproduciranega dela.

¹⁷ To območje pokritosti je običajno v grobem omejeno na ozemlje posamezne države. Seveda je s pridobitvijo licence mogoča retransmisija programov v drugih državah, zlasti prek kabla ali satelita. Vendar se v tem primeru do oddaj dostopa prek storitve operaterja retransmisije, ki je običajno plačljiva.

¹⁸ Glej sodbo z dne 4. oktobra 2011, Football Association Premier League in drugi (C-403/08 in C-429/08, EU:C:2011:631, točke od 87 do 89). Te teme ne bom podrobneje obravnaval, ker ne zadeva pravnih vprašanj, ki se postavljajo v obravnavani zadevi.

39. Kakšno vlogo ima torej družba VCAST? Odgovor na to vprašanje ni nedvoumen, saj njena vloga združuje dejanje dajanja na razpolago in dejanje reproduciranja. Odločil sem se za razlago v korist družbe VCAST, ki dopušča zasebno kopiranje, ki ga izvede uporabnik. V nadaljevanju torej sledi moja analiza.

40. Družba VCAST daje svojim uporabnikom na razpolago oddaje italijanskih televizijskih ustanov, kar je oblika priobčitve javnosti, ki spada na področje uporabe člena 3 Direktive 2001/29. Uporabnik dobi dostop do oddaje tako, da naroči njeno reproduciranje v svoj prostor za shranjevanje v oblaku. Čeprav se za samo dejanje reproduciranja načeloma lahko uporablja izjema za zasebno kopiranje, to ne velja za predhodno dejanje dajanja na razpolago, ki je vir tega reproduciranja. Da bi bila celotna operacija zakonita, mora biti torej zakonito dajanje na razpolago, saj bi njegova nezakonnost izključevala uporabo izjeme.¹⁹

41. Družba VCAST daje svojim uporabnikom oddaje na razpolago brez soglasja imetnikov avtorskih pravic. V primeru del, kot so fonogrami ali videogrami, ki so na trgu običajno dostopni proti plačilu nadomestila, izplačanega imetnikom pravic, bi navedeno dajanje na razpolago po mojem mnenju nedvomno pomenilo ponarejanje. Posebnost obravnavane zadeve je, da se nanaša na oddaje prizemne televizije, ki so prosto dostopne vsem uporabnikom na območju, pokritem z oddajanjem.²⁰ Zato je treba analizirati, ali ta posebnost odločilno vpliva na rešitev problema.

Varstvo pravic televizijskih ustanov s prostodostopnim programom

42. Že na začetku moram opozoriti, da je po mojem mnenju odgovor na to vprašanje nikalen, in sicer zaradi vrste razlogov.

– Geografski obseg storitve

43. Kot sem že navedel v prejšnjih točkah, storitev družbe VCAST, vsaj v času nastanka dejstev v postopku v glavni stvari, ni bila omejena na italijansko ozemlje, ki je tudi območje pokrivanja italijanske prizemne televizije. Tako je lahko vsak internetni uporabnik kjer koli na svetu zahteval in v svoj prostor za shranjevanje v oblaku prejel reprodukcijo televizijske oddaje, do katere brez storitve družbe VCAST ne bi imel dostopa. Menim, da je že to dejstvo samo dovolj za izključitev takšne storitve iz področja uporabe izjeme za zasebno kopiranje. Dejstvo, da so navedene oddaje prosto in brezplačno dostopne, te ugotovitve ne spremeni, saj je ta dostopnost in torej morebitna omejitev monopola imetnikov avtorskih pravic omejena na območje pokrivanja prizemne televizije in ne more učinkovati zunaj tega območja.

– Zaščita radijskih in televizijskih ustanov pred kršitvijo njihovih avtorskih pravic

44. Menim, da razlaga določb Direktive 2001/29, ki izhaja iz sodne prakse Sodišča, neodvisno od geografskega obsega storitve družbe VCAST nasprotuje ugotovitvi, da naj bi bile televizijske ustanove zaradi proste dostopnosti njihovih oddaj brez varstva svojih avtorskih pravic.

¹⁹ Možna je tudi drugačna analiza, po kateri družba VCAST ne bi izvajala predhodnega dajanja na razpolago, ampak bi oddajo reproducirala na podlagi televizijskega signala, ki ga lovi sama, in bi v istem dejanju to reprodukcijo dala na razpolago uporabniku v pridobitne namene (reprodukcija je namreč posneta neposredno v storitev shranjevanja, ki je na voljo uporabniku). Vendar pa je jasno, da bi bil v takem primeru avtor reprodukcije družba VCAST, in ne uporabnik njene storitve, s čimer bi bila izključena vsakršna uporaba izjeme za zasebno kopiranje.

²⁰ Plačilo morebitne obvezne pristojbine ni plačilo za storitev javne radiodifuzije in ni pogoj za dostop do nje (glej sodbo z dne 22. junija 2016, Český rozhlas, C-11/15, EU:C:2016:470, točke od 23 do 27).

45. Sodišče je namreč v zvezi s pravico priobčitve del javnosti (varovano s členom 3 Direktive 2001/29) menilo, pri čemer se je oprlo zlasti na Bernsko konvencijo²¹ in navodila za njeno razlago, da je treba priobčitev retransmisijske ustanove, ki ni prvotna ustanova, analizirati, kot da je bila opravljena javnosti, ki je drugačna od tiste, na katero se nanaša dejanje prvotne priobčitve dela, to je novi javnosti.²² To po mnenju Sodišča izhaja iz dejstva, da avtor s tem, da dovoli radiodifuzno oddajanje svojega dela, upošteva le neposredne uporabnike, to je imetnike sprejemnikov, ki posamezno ali v zasebnem ali družinskem krogu sprejemajo oddajanje. Kakor hitro pa se to sprejemanje opravlja za širši krog in včasih s pridobitnim namenom, lahko delo posluša ali gleda nov del javnosti.²³

46. Sodišče je na podlagi tega ugotovilo, da je retransmisija televizijskega signala v hotelske sobe, ki jo izvaja upravnik hotela, priobčitev javnosti, za katero je potrebno dovoljenje imetnikov avtorskih pravic. Sodišče namreč meni, da so stranke navedenega hotela nova javnost, ki čeprav je v območju prvotnega oddajanja, brez posredovanja zadevnega upravnika oddajane dela načeloma ne bi mogla spremljati.²⁴ To stališče Sodišča je bilo nato potrjeno tudi v zvezi z drugimi vrstami ustanov.²⁵

47. Menim, da je tako tudi v primeru storitve, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST. Ta družba nedvomno ni nobena od televizijskih ustanov, ki so prvotno izvajale oddajanja. Uporabniki navedene storitve so torej ne glede na to, ali so na območju, ki ga pokrivajo prvotna oddajanja, ali ne, nova javnost, ki je imetniki avtorskih pravic pri dovolitvi navedenih oddajanj niso upoštevali. Poleg tega se navedena storitev zagotavlja s pridobitnim namenom.²⁶ Iz tega sledi, da dajanje televizijskih oddaj na razpolago, ki ga izvaja družba VCAST v okviru svoje storitve snemanja, pomeni kršitev avtorskih pravic televizijskih ustanov in morebiti drugih upravičencev, če se izvaja brez njihovega soglasja.

48. Navedeno dajanje na razpolago je nezakonito tudi glede na ugotovitve Sodišča v sodbi *ITV Broadcasting in drugi*.²⁷ V navedeni zadevi, ki se je nanašala na retransmisijo televizijskih oddaj prek interneta in je bila torej podobna zadevi v glavni stvari, je Sodišče menilo, da je zakonodajalec Unije pri urejanju primerov, v katerih se neko delo večkrat uporablja, želel določiti, da mora vsak prenos ali retransmisijo dela s posebnim tehničnim sredstvom načeloma posebej dovoliti avtor zadevnega dela. Ker se dajanje del na razpolago javnosti z retransmisijo prizemnega televizijskega radiodifuznega oddajanja prek interneta opravlja s posebnim tehničnim sredstvom, ki je drugačno od sredstva prvotne priobčitve, ga je treba šteti za priobčitev v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29.²⁸

49. Sodišče je prišlo do te ugotovitve kljub temu, da se je dobavitelj storitve iz navedene zadeve prepričal, da so uporabniki njegovih storitev pridobili dostop le do vsebine, ki so jo bili na podlagi televizijske licence že upravičeni gledati v zadevni državi članici (to je Združenem kraljestvu),²⁹ in da torej po trditvah navedenega dobavitelja teh uporabnikov ni bilo mogoče šteti za novo javnost glede na ciljno javnost prvotnih oddaj. Sodišče je namreč menilo, da morajo v primeru prenosa del, vključenih v prizemno radiodifuzno oddajanje, in dajanja teh del na razpolago prek interneta vsako od teh dveh vrst prenosa posamično in ločeno dovoliti zadevni avtorji, saj se vsak od teh prenosov izvaja pod posebnimi tehničnimi pogoji in z drugačnim sredstvom za prenos varovanih del ter je namenjen različni javnosti. V teh okoliščinah ni več treba preverjati pogoja nove javnosti, ki je upošteven le v primerih, v katerih se uporablja enako tehnično sredstvo priobčitve.³⁰

21 Bernska konvencija za varstvo književnih in umetniških del (Pariški akt z dne 24. julija 1971) v različici po spremembi z dne 28. septembra 1979.

22 Sodba z dne 7. decembra 2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, točka 40).

23 Sodba z dne 7. decembra 2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, točka 41).

24 Sodba z dne 7. decembra 2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, točka 42).

25 Glej zlasti sodbo z dne 31. maja 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379, točka 46 in navedena sodna praksa ter točka 62).

26 Ta storitev je glede na obliko, ki jo izbere uporabnik, bodisi plačljiva bodisi se financira z oglaševanjem.

27 Sodba z dne 7. marca 2013 (C-607/11, EU:C:2013:147).

28 Sodba z dne 7. marca 2013, *ITV Broadcasting in drugi* (C-607/11, EU:C:2013:147, točki 24 in 26).

29 Sodba z dne 7. marca 2013, *ITV Broadcasting in drugi* (C-607/11, EU:C:2013:147, točka 10).

30 Sodba z dne 7. marca 2013, *ITV Broadcasting in drugi* (C-607/11, EU:C:2013:147, točka 39).

50. Na koncu naj navedem, da je Sodišče razsodilo, da je treba pojem priobčitve javnosti v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29 razlagati tako, da zajema retransmisijo del, vključenih v prizemno televizijsko radiodifuzno oddajanje:

- ki ga opravlja subjekt, ki ni prvotni izdajatelj;
- po internetnem toku, do katerega je omogočen dostop naročnikom tega subjekta, ki lahko sprejemajo to retransmisijo s priključitvijo na strežnik tega subjekta;
- čeprav so ti naročniki na ciljnem območju navedenega prizemnega televizijskega radiodifuznega oddajanja in lahko to oddajanje zakonito sprejemajo po televizijskem sprejemniku.³¹

51. Da bi se navedena sodna praksa lahko v celoti uporabljala v obravnavani zadevi, je dovolj, da se druga alineja zgornje točke nadomesti z „z reprodukcijami, do katerih je omogočen dostop naročnikom tega subjekta, ki lahko sprejemajo to retransmisijo s priključitvijo na svojo storitev shranjevanja“. Poleg tega je treba izpostaviti, da družba VCAST sploh ne preverja, ali so njeni odjemalci upravičeni do sprejemanja oddaj italijanske prizemne televizije in ali imajo tehnična sredstva za to.

– Neuporaba „izjeme AKM“

52. Res je, da je stališče Sodišča zaradi nedavne sodbe AKM³² videti nekoliko manj trdno. Sodišče je namreč v tej sodbi menilo, da sočasen, popoln in nespremenjen prenos radiodifuznih oddaj nacionalne organizacije za radiodifuzijo po kablju na nacionalnem ozemlju, to je s tehničnim sredstvom, drugačnim od tistega, ki je bilo uporabljeno pri prvotnem radiodifuznem prenosu, ne pomeni priobčitve javnosti v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29, saj javnosti, za katero je ta prenos opravljen, ni mogoče šteti za novo javnost.³³ Vendar pa ta rešitev po mojem mnenju temelji na pogoju – katerega preverjanje je bilo prepuščeno predložitvenemu sodišču – da so imetniki avtorskih pravic dejansko upoštevali zadevno retransmisijo, ko so dali dovoljenje za prvotno oddajanje.³⁴

53. Zadevna sodba v zvezi s tem ni povsem jasna. Vendar pa bi kakršna koli druga razlaga pomenila, da gre za popoln preobrat glede na pravilo, ki izhaja iz sodbe ITV Broadcasting in drugi³⁵, v skladu s katerim vprašanje obstoja nove javnosti v primeru uporabe drugačnega tehničnega sredstva ni upoštevno.³⁶ V navedeni sodbi pa ni iz ničesar razvidno, da je Sodišče želelo narediti takšen preobrat.

54. Poleg tega bi bilo splošno pravilo, po katerem prenos dela, ki ga je že radiodifuzno oddajala ustanova, ki ni tista, ki ga je prvotno radiodifuzno oddajala, ne pomeni priobčitve javnosti, v nasprotju s členom 11a(1), točka 2, Bernske konvencije, ki avtorjem priznava izključno pravico, da dovolijo „vsako [...] priobčitev z radiodifuzijo oddajane del, če naj ga priobči javnosti kakšna druga ustanova, ne pa tista, ki ga je izvirno oziroma prva oddajala“. Na podlagi ustaljene sodne prakse Sodišča je treba pojem „priobčitev javnosti“ v smislu člena 3 Direktive 2001/29 razlagati v skladu z navedeno določbo konvencije.³⁷

31 Sodba z dne 7. marca 2013, ITV Broadcasting in drugi (C-607/11, EU:C:2013:147, točka 40 in točka 1 izreka).

32 Sodba z dne 16. marca 2017 (C-138/16, EU:C:2017:218).

33 Sodba z dne 16. marca 2017, AKM (C-138/16, EU:C:2017:218, točke 18, 26, 29 in 30).

34 Glej sodbo z dne 16. marca 2017, AKM (C-138/16, EU:C:2017:218, točki 28 in 29 ter prvi odstavek izreka).

35 Sodba z dne 7. marca 2013 (C-607/11, EU:C:2013:147).

36 To pravilo je bilo nato potrjeno, glej zlasti sodbo z dne 8. septembra 2016, GS Media (C-160/15, EU:C:2016:644, točka 37 in navedena sodna praksa).

37 Nazadnje glej isto sodbo z dne 16. marca 2017, AKM (C-138/16, EU:C:2017:218, točka 21).

55. Navesti je treba tudi, da se sodba AKM³⁸ nanaša na sočasen, popoln in nespremenjen prenos radiodifuznih oddaj.³⁹ V primeru takšnega prenosa so oddaje uporabnikom na razpolago pod enakimi pogoji kot pri prvotnem radiodifuznem oddajanju. V primeru storitve, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST, pa razpolagajo z digitalno kopijo oddaje, ki jo lahko gledajo kadar koli in kolikokrat želijo, izdelajo pa lahko tudi reprodukcije in jih prenesejo na kakršno koli opremo. Navedeni primer torej ni primerljiv s primerom iz sodbe AKM. V zadevi v glavni stvari družba VCAST nikakor ne trdi, da ima dovoljenje imetnikov avtorskih pravic za dajanje del, ki jih radiodifuzno oddajajo italijanske televizijske ustanove, na voljo uporabnikom. Sklicevanje na sodbo AKM⁴⁰ torej ni mogoče.

56. Naj za zaključek tega dela navedem, da je po mojem mnenju in ob upoštevanju sodne prakse Sodišča jasno, da dajanje televizijskih oddaj na razpolago uporabnikom storitve družbe VCAST brez soglasja imetnikov avtorskih pravic pomeni kršitev teh pravic, tudi če gre za prostodostopne oddaje in neodvisno od vprašanja, ali je to dajanje na razpolago omejeno na območje oddajanja navedenih oddaj ali ne. Za reproduciranje navedenih oddaj v okviru iste storitve, opravljeno iz nezakonitega vira, torej ni mogoče uporabiti izjeme za zasebno kopiranje.

Tristopenjski preizkus

– Uvodne ugotovitve

57. Člen 5(5) Direktive 2001/29 uvaja omejitev pravice držav članic, da v svoji nacionalni zakonodaji določijo izjeme, navedene v istem členu, pri čemer določa, da se lahko te „[i]zjeme [...] uporabijo le v določenih posebnih primerih, ki niso v nasprotju z normalnim izkoriščanjem dela ali drugega predmeta in ne vplivajo pretirano na legitimne interese imetnika pravic“. Navedena določba izhaja iz člena 9(2) Bernske konvencije, ki tako omejuje možnost določanja izjem od pravice reproduciranja.⁴¹ Navedeni trije pogoji za uporabo izjem so splošno znani pod imenom „tristopenjski preizkus“ ali „trojni preizkus“ (triple test).

58. Drži, da po mnenju Sodišča člen 5(5) Direktive 2001/29 ne spreminja vsebine izjem, določenih v istem členu.⁴² Sodišče je obenem menilo, da države članice to določbo uporabljajo v primeru uporabe izjem.⁴³ Je torej v pomoč pri razlagi izjem, ko se te uporabljajo v nacionalni zakonodaji držav članic, Sodišču pa pomaga tudi pri razlagi določb Direktive 2001/29. V zvezi z izjemo za zasebno kopiranje se je Sodišče tako zlasti na podlagi člena 5(5) Direktive 2001/29 izreklo, da se ta izjema uporablja le za reproduciranje iz zakonitega vira.⁴⁴

59. Iz tega izhaja, da je treba pri odgovoru na vprašanje, ali se za storitev, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST, v nacionalnem pravu držav članic lahko uporablja izjema od pravice reproduciranja, ki temelji na členu 5(2)(b) Direktive 2001/29, upoštevati tudi člen 5(5) navedene direktive.

38 Sodba z dne 16. marca 2017 (C-138/16, EU:C:2017:218).

39 Sodba z dne 16. marca 2017, AKM (C-138/16, EU:C:2017:218, točka 18).

40 Sodba z dne 16. marca 2017 (C-138/16, EU:C:2017:218).

41 Ta člen določa: „Državam Unije[, ustanovljene z Bernsko konvencijo,] je prepuščena pravica, da v svojih zakonih dovolijo reproduciranje omenjenih del v določenih posebnih primerih, toda le, če to reproduciranje ni v škodo redni uporabi del in ne prizadene neupravičene škode zakonitim interesom avtorja.“

42 Sodba z dne 10. aprila 2014, ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točki 25 in 26).

43 Sodba z dne 10. aprila 2014, ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točka 25 *in fine*).

44 Sodba z dne 10. aprila 2014, ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točke od 38 do 41).

– Uporaba v posebnih primerih in prepoved pretiranega vpliva

60. Prva in tretja „stopnja“ trojnega preizkusa sta namenjeni preverjanju, ali se izjema uporablja v posebnih primerih, ki ne povzročajo neupravičene škode imetnikom avtorskih pravic. Ker vsaka izjema od avtorjevega monopola temu, kot omejitev njegovih pravic, povzroči določeno škodo, to pravilo nalaga, naj se določena izjema uporablja samo v primerih, v katerih je ta uporaba upravičena z razlogom za obstoj izjeme. Škodo, povzročeno z uporabo izjeme, je namreč mogoče upravičiti samo z navedenim razlogom za obstoj.

61. Čeprav je izjemo za zasebno kopiranje mogoče utemeljiti z različnimi dejavniki, je dokaj splošno priznано, da je glavni razlog za njen obstoj dejstvo, da je za imetnike avtorskih pravic nadzor nad tem, kako osebe, ki imajo zakonit dostop do njihovih varovanih del, ta dela uporabljajo, nemogoč oziroma vsaj zelo otežen. Takšen nadzor bi poleg tega lahko pomenil nedopustno vmešavanje v zasebno življenje uporabnikov.⁴⁵

62. Vendar pa v primeru storitve, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST, te utemeljitve ni mogoče uporabiti. Navedena storitev namreč ni omejena na zasebno sfero uporabnikov, saj se faza, ki poteka pred izdelavo reprodukcije, in sicer zagotavljanje dostopa do televizijskih oddaj s strani družbe VCAST, izvaja javno, v okviru gospodarske dejavnosti te družbe, in jo imetniki avtorskih pravic zlahka nadzirajo. Nič ne nasprotuje temu, da bi navedeni imetniki pravic zahtevali pridobitev svojega dovoljenja za navedeno storitev in da bi takšno dovoljenje zahtevala družba VCAST. Razlog za obstoj izjeme za zasebno kopiranje torej ne upravičuje škode, ki bi jo imetnikom avtorskih pravic povzročila uporaba navedene izjeme za storitve, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST.

63. Naj poudarim, da je položaj družbe VCAST drugačen od položaja operaterjev, ki dajejo uporabnikom na razpolago opremo ali nosilce za snemanje ali ki zagotavljajo storitve reproduciranja. Navedena oprema, nosilci in storitve se namreč lahko uporabljajo za reproduciranje varovanih del, lahko pa služijo tudi drugim namenom. Poleg tega identiteta morebiti reproduciranih del in s tem imetnikov avtorskih pravic ni vnaprej znana. Zato od navedenih operaterjev torej ne bi bilo smiselno zahtevati, da zahtevajo dovoljenje za prodajo ali najem takšne opreme ali za zagotavljanje takšnih storitev od imetnikov avtorskih pravic. Edini namen storitve, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST, pa je dajanje na razpolago in reproduciranje varovanih del, ki so dejansko vnaprej določena (saj so predvidena v sporedih televizijskih kanalov) in katerih imetniki avtorskih pravic so znani.

64. Sodišče je v primeru kopij del, nastalih iz nezakonitih virov, menilo, da bi uporaba izjeme za zasebno kopiranje povzročila neupravičeno škodo imetnikom avtorskih pravic, saj bi morali poleg uporabe del v zasebni sferi uporabnikov dopuščati tudi dejanja piratstva.⁴⁶ Enako bi jim neupravičeno škodo povzročila tudi uporaba izjeme za zasebno kopiranje za storitve, ki lahko zlahka spadajo pod običajni monopol imetnikov pravic.

– Normalno izkoriščanje dela

65. Analiza druge stopnje preizkusa, ki zahteva neobstoj nasprotja z normalnim izkoriščanjem dela, odgovarja na vprašanje, kakšno škodo konkretno utrpijo imetniki pravic.

66. Že sama nemožnost nadzora imetnikov avtorskih pravic nad tem, kako tretje osebe izkoriščajo njihova dela, ki je posledica preširoke opredelitve obsega izjeme za zasebno kopiranje, je v nasprotju z normalnim izkoriščanjem dela, saj je takšen nadzor, razen na področju, ki upravičeno pripada zasebni sferi uporabnika, zajet s tem normalnim izkoriščanjem.

⁴⁵ Za podrobnejša pojasnila in različna stališča pravne stroke glej sklepne predloge, ki sem jih predstavil v zadevi EGEDA in drugi (C-470/14, EU:C:2016:24, točka 15).

⁴⁶ Sodba z dne 10. aprila 2014, ACI Adam in drugi (C-435/12, EU:C:2014:254, točki 31 in 40).

67. Še več, snemanje televizijske oddaje omogoča, prvič, gledanje te oddaje zunaj časovnega intervala, ko je bila na sporedu, in drugič, ohranitev njene kopije za vnovični ogled ali njen prenos na opremo, ki ni televizijski sprejemnik, na primer na prenosno napravo. To torej pomeni dodatno storitev glede na prvotno radiodifuzno oddajanje. Televizijske ustanove bi lahko želele same zagotavljati takšno storitev, s čimer bi izkoriščale dela, za katera so imetnice pravic, in si z njimi zagotovile dodatne prihodke. Dejstvo, da družba VCAST to storitev zagotavlja brez soglasja navedenih televizijskih ustanov, torej ovira navedeno obliko izkoriščanja del.

68. Poleg tega se televizijske ustanove s prostodostopnimi oddajami pretežno financirajo s prihodki od oglaševanja, razen javnih ustanov, ki lahko pobirajo pristojbino. Ti prihodki so plačilo za izkoriščanje del, za katera imajo navedene ustanove avtorske pravice. Z oddajanjem del namreč pritegnejo televizijske gledalce, s čimer oglaševalce pripravijo do tega, da zakupijo čas oddajanja. Kot je v svojih stališčih navedla družba RTI, družba VCAST neposredno konkurira navedenim ustanovam na oglaševalskem trgu. Ker družba VCAST dela, katerih imetniki avtorskih pravic so navedene televizijske ustanove, izkorišča brez soglasja, je ta konkurenca nelojalna. Z dovoljevanjem takšne konkurence z izjemo za zasebno kopiranje bi se nujno posegalo v normalno izkoriščanje navedenih del.

69. Zato menim, da uporaba izjeme iz člena 5(2)(b) Direktive 2001/29 za storitve, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST, ne bi bila v skladu z zahtevami iz odstavka 5 istega člena.

Končne opombe

70. Naj svoje ugotovitve glede razlage izjeme za zasebno kopiranje v zvezi s storitvijo, kot je ta, ki jo zagotavlja družba VCAST, povzamem s tem, da navedena izjema predpostavlja uporabnikov zakonit dostop do dela, ki je predmet reproduciranja. V okviru zadevne storitve pa uporabnik dostop do reproduciranega dela pridobi s samim reproduciranjem. Navedena storitev je torej oblika dajanja del na razpolago s strani njenega ponudnika. To dajanje na razpolago je nezakonito, ker se izvaja brez soglasja imetnikov avtorskih pravic, kar izključuje uporabo izjeme za zasebno kopiranje. Uporaba navedene izjeme za takšno storitev bi bila poleg tega v nasprotju z zahtevami iz člena 5(5) Direktive 2001/29.

Predlog

71. Ob upoštevanju navedenega Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je postavilo Tribunale di Torino (sodišče v Torinu, Italija), odgovori:

Člen 5(2)(b) Direktive 2001/29/ES 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 nasprotuje nacionalni ureditvi, ki dovoljuje dejavnost zagotavljanja storitve spletnega snemanja televizijskih oddaj, prosto dostopnih prek zemeljskih oddajnikov na ozemlju te države članice, in to brez soglasja imetnikov avtorskih pravic, če signal prizemnega radiodifuznega oddajanja, na podlagi katerega je posnetek narejen, sprejema ponudnik navedene storitve, in ne njen uporabnik.