

Дело C-433/20

Преюдициално запитване

Дата на постъпване в Съда:

15 септември 2020 г.

Запитваща юрисдикция:

Oberlandesgericht Wien (Австрия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

7 септември 2020 г.

Ищец:

Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH

Ответник:

Strato AG

[...]

В качеството си на въззивна инстанция Oberlandesgericht Wien (Върховен областен съд Виена) [...] по дело с ищец **AUSTRO- MECHANA Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft m.b.H.**, 1030 Виена, [...] и ответник **Strato AG**, D-10587 Берлин, [...] с предмет фактуриране (на сумата от 43 200 EUR) и плащане (на сумата от 5 000 EUR) в резултат на жалбата на ищеца в първоинстанционното производство срещу решението на Handelsgericht Wien (Търговски съд Виена) от 25 февруари 2020 г.[...], постанови следното:

О п р е д е л е н и е

I. На основание член 267ДФЕС отправя следните преюдициални въпроси до Съда на Европейския съюз:

Въпрос 1: Трябва ли изразът „върху какъвто и да е носител“ в член 5, параграф 2, буква б) от Директива 2001/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2001 година относно хармонизирането на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество

(наричана по-нататък „Директива за авторското право“) да се тълкува в смисъл, че обхваща и сървърите, принадлежащи на трети лица, които предоставят за лично ползване (и за цели, които нямат пряко или косвено търговски характер), [ориг. 2] пространство за съхранение на тези сървъри, което клиентите използват за възпроизвеждане чрез съхраняване („cloud computing“)?

Въпрос 2: Ако отговорът е утвърдителен: трябва ли цитираната в първия въпрос разпоредба да се тълкува в смисъл, че се прилага към национална правна уредба, която предвижда, че авторът има право на справедливо възнаграждение (възнаграждение за възпроизвеждане върху празни информационни носители):

- когато поради естеството на дадено произведение (излъчено по радиото, предоставено на публично разположение или записано върху произведен с търговска цел информационен носител) следва да се очаква, че то ще бъде възпроизведено за лично или частно ползване, като се съхранява върху „носител от всякакъв вид, който е годен да послужи за такова възпроизвеждане и се пуска с търговска цел на пазара на територията на страната“;

- и когато за тази цел е използван описаният в първия въпрос метод за съхраняване?

II. [...] [Спира производството по делото] [...]

Мотиви

1. Жалбоподателят е организация за колективно управление на авторски права, която:

упражнява правото на използване и правото на възнаграждение за музикални произведения с и без текст от свое име, но в интерес и за сметка на носителите на тези права.

Другите организации за колективно управление на авторски права:

- Literar-Mechana Wahrnehmungsgesellschaft für Urheberrechte, Gesellschaft m.b.H.;
- VAM Verwertungsgesellschaft für audiovisuelle Medien GmbH;
- VdFS – Verwertungsgesellschaft der Filmschaffenden registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung; и
- Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH

имат по аналогия същите задачи. [ориг. 3]

Сред правата, упражнявани от всички организации за колективно управление на авторски права, се намира по-специално законоустановеното право на възнаграждение по член 42b, параграф 1 от австрийския Urheberrechtsgesetz (Закон за авторското право, наричан по-нататък „UrhG“) („възнаграждение за възпроизвеждане върху празни информационни носители“).

Жалбоподателят иска да фактурира и впоследствие да му бъде заплатено възнаграждение за възпроизвеждане върху празни информационни носители, като [...] твърди, че горепосочените организации за колективно управление на авторски права са му възложили да проследи упражняването и на тяхното право на възнаграждение съгласно член 42b, параграф 1 от UrhG, и са му прехвърлили това право.

Със Закона за изменение на Закона за авторското право (UrhGNov) 1980, BGBl. 1980/321 (наричан по-нататък „UrhGNov“), законодателят предвидил право да се получи справедливо възнаграждение от всички лица, които пускат с търговска цел на пазара на територията на страната определени информационни носители за възпроизвеждане и съхраняване. Оттогава този режим бил неколккратно адаптиран към изменените условия и изискванията на европейското право, последно със Закона за изменение на Закона за авторското право (наричан по-нататък „Urh-Nov“) 2015, BGBl. I, 2015/99, с който преди всичко твърдите дискове на компютрите били включени в приложното поле на Закона като „информационни носители от всякакъв вид“.

В последно време на пазара се появило използването на мощни твърди дискове („облак“) за възпроизвеждане за (лично и) частно ползване, което се предлагало от трети лица на бизнес и частни клиенти.

Ответникът в главното производство също извършвал такава услуга под наименованието „HiDrive“. Според описанието на доставчика съхраняването в облак било „виртуална памет, която функционира толкова бързо и с която се работи толкова лесно, колкото с (външен) твърд диск“. Ответникът изтъква, че пространството за съхранение „предлага достатъчно място за съхраняване на снимки, музика и филми централно на едно място“. **[ориг. 4]**

С оглед на нейния текст избраната в член 42, параграф 1 от UrhG формулировка съзнателно била обща, така че възнаграждението за възпроизвеждане върху празни информационни носители се дължало и тогава, когато всякакви видове информационни носители „се пуска[ли] на пазара“ с търговска цел на територията на страната, независимо по какъв начин и под каква форма, което включвало и поддържането на разположение на място за съхранение в „облака“.

Изразът „се пускат на пазара“ не се отнасял до физическото разпространение, а съзнателно давал възможност за включването на всички

процеси, които в крайна сметка предоставяли на ползвателите място за съхранение на територията на страната за възпроизвеждане за (лично или) частно използване. Освен това в член 42b, параграф 3 от UrhG се уточнява, че не е от значение дали пускането на пазара става от територията на страната или от чужбина.

По отношение на възнаграждението за празни информационни носители Oberster Gerichtshof (Върховен съд, Австрия) постановил, че текстът на законова разпоредба не е непременно пречка за тълкуване в съответствие с Директивата. Съдът на Европейския съюз (наричан по-нататък „Съдът“) също изисквал тълкуване в съответствие с Директивата.

2. Ответникът оспорва жалбата и възразява [...], че действащата редакция на Закона за авторското право не предвиждала възнаграждение за услуги „в облак“. Напротив, познавайки техническите възможности, законодателят умишлено не използвал тази възможност.

Услугите „в облак“ и физическите информационни носители не могли да се сравняват. Не било възможно тълкуване, включващо услугите „в облак“. На пазара не се пускали никакви информационни носители, а се предоставяло само пространство за съхранение. Ответникът не продавал или отдавал под наем физически информационни носители за Австрия. Той предлагал само пространство за онлайн съхраняване на сървърите си, намиращи се в Германия. **[ориг. 5]**

Ответникът вече бил платил косвено таксата за авторско право за сървърите си в Германия (тъй като производителят/вносителят я е включил в цената) и (австрийските) потребители също вече били платили такса за авторско право за уредите, с които изобщо можело да се качва съдържание в „облака“. Допълнително възнаграждение за възпроизвеждане върху празни информационни носители щяло до доведе до двойно или дори тройно задължение за плащане на такса.

3. Handelsgericht Wien (Търговски съд Виена) отхвърля иска и от правна гледна точка приема по същество, че авторите и притежателите на сродни права („притежателите на права“) имат право на справедливо възнаграждение, когато информационни носители се пускат на пазара с търговска цел на територията на страната (от място в страната или в чужбина), когато поради самото естество на обекта на закрила следвало да се очаква, че чрез запис върху информационен носител той щял да бъде възпроизведен за лично или частно ползване (по начин, разрешен съгласно член 42, параграф 2 от UrhG), и то по отношение на информационни носители от всякакъв вид, които били годни за такова възпроизвеждане.

След Решение 4 Ob 138/13t OGH (Върховен съд) считал, че за твърдите дискове на компютрите се дължи възнаграждение. Това било пояснено и от Съда по дело C-463/12, Copyscan, за чипове и карти памет за мобилни

телефони. Накрая, със Закона за изменение на Закона за авторското право от 2015 г. това разбиране било отразено и в текста на член 42, параграф 1 от UrhG, в който вече изрично се говори за „информационни носители от всякакъв вид“, което включвало също вътрешните и външни твърди дискове на компютрите.

Услугите „в облак“ съществували в най-различни форми. Сърцевината на услугата била гарантиране, че ползвателят разполага с определен капацитет за съхранение, без да има право съдържанието да бъде съхранявано на определен сървър или наопределени сървъри; **[ориг. 6]** правата му били ограничени до възможност за достъп до капацитета за съхранение „някъде в облака“ на доставчика.

Поради това ответникът не предоставял на клиентите си информационни носители, а като услуга предоставял на разположение капацитет за съхранение онлайн.

Въпреки че в оценката на проекта за Закон за изменение на Закона за авторското право от 2015 г. изрично и с предложения за текстове се изисква да се вземе предвид съхраняването „в облак“, законодателят ясно изразил позицията си по тази тема, като съзнателно не приел подобни разпоредби. Ето защо нямало неумишлено допусната празнота в правото; тълкуване contra legem било недопустимо.

4. Ищецът обжалва този извод, като се позовава на неправилна правна преценка и иска решението на първоинстанционния съд да бъде изменено и искът му да бъде уважен.

Ответникът моли въззивната жалба да бъде отхвърлена.

5. Въззивният съд приема следното:

5.1 Въззивният съд не споделя становището на първоинстанционния съд, че при тълкуването на дадена норма определящ е проведеният при оценяването на даден законопроект диалектичен процес, преди законодателят да е взел решението си. По силата на член 6 от ABGB, на първо място, следва да се изхожда от особения смисъл на думите в техния контекст, както и от „ясното намерение“ на законодателя; в този контекст обаче трябва да се направи тълкуване в съответствие с Директивата, а оттам и в съответствие с правото на Съюза, което тълкуване е от компетентността на Съда на Европейския съюз.

5.2 Съответните части от член 42b, параграф 1 от UrhG гласят:

(1) Ако поради естеството [...] на дадено произведение следва да се очаква, че чрез запис върху информационен носител [...] то ще бъде възпроизведено за лично или частно ползване, авторът има право на справедливо възнаграждение **[ориг. 7]** (възнаграждение за възпроизвеждане

върху празни информационни носители), когато **информационни носители от всякакъв вид**, годни да послужат за такова възпроизвеждане, се пускат с търговска цел на пазара на територията на страната.

Тази правна уредба транспонира Директивата за авторското право, чийто член 5, параграф 2, буква б) гласи следното:

(2) Държавите членки могат да предвидят изключения или ограничения от правото на възпроизвеждане, предвидено в член 2, в следните случаи: [...]

б) по отношение на възпроизвеждане **върху какъвто и да е носител**, извършвано от физическо лице за лично ползване [...], при условие че притежателите на права получават справедливо обезщетение, [...]; [...]

(удебеленият шрифт е на въззивната инстанция).

Въпросът дали съхраняването на съдържание „в облак“ също се обхваща от тези правни разпоредби, трябва да се преценява не само въз основа на текста на австрийския закон, а във връзка с цитираната директива. Тъй като трябва да се направи тълкуване на директива, т.е. на акт на институциите на Европейския съюз (член 267 ДФЕС), до Съда на Европейския съюз следва да се отправи преюдициално запитване.

5.3 Не е налице *acte clair*, тъй като в решение от 29 ноември 2017 г., *VCAST*, C-265/16, (ECLI:EU:C:2017:913), Съдът вече е решил, че съхраняването на защитено съдържание в „облак“ е равнозначно на запазено за автора упражняване на авторските права; общо по темата „облак“ вж. заключението на генерален адвокат Maciej Szpunar по това дело (ECLI:EU:C:2017:649).

[...]