



**IP OFFICE**

Український національний офіс  
інтелектуальної власності та інновацій



# РЕЗЮМЕ РІШЕННЯ СУДУ ЄС

В ОБ'ЄДНАНИХ СПРАВАХ  
C-403/08 ТА C-429/08  
ВІД 4 ЖОВТНЯ 2011 РОКУ  
(FOOTBALL ASSOCIATION  
PREMIER LEAGUE LTD)



## ПИТАННЯ, ЯКІ СТАВИЛИСЬ ЩОДО ТЛУМАЧЕННЯ \*

- **ДИРЕКТИВИ 98/84/ЄС ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПАРЛАМЕНТУ ТА РАДИ ВІД 20 ЛИСТОПАДА 1998 РОКУ ПРО ПРАВОВУ ОХОРОНУ ПОСЛУГ, ЗАСНОВАНИХ НА УМОВНОМУ ДОСТУПІ АБО ТАКИХ, ЩО СКЛАДАЮТЬСЯ З УМОВНОГО ДОСТУПУ (ОJ 1998 L 320, С. 54; "ДИРЕКТИВА ПРО УМОВНИЙ ДОСТУП"),**
- **ДИРЕКТИВИ РАДИ 93/83/ЄЕС ВІД 27 ВЕРЕСНЯ 1993 РОКУ ПРО КООРДИНАЦІЮ ДЕЯКИХ ПОЛОЖЕНЬ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ ЇХ ДО СУПУТНИКОВОГО МОВЛЕННЯ І КАБЕЛЬНОЇ РЕТРАНСЛЯЦІЇ (ОJ 1993 L 248, С. 15; "ДИРЕКТИВА ПРО СУПУТНИКОВЕ МОВЛЕННЯ"),**
- **ДИРЕКТИВИ РАДИ 89/552/ЄЕС ВІД 3 ЖОВТНЯ 1989 РОКУ ПРО КООРДИНАЦІЮ ОКРЕМИХ ПОЛОЖЕНЬ, ВСТАНОВЛЕНИХ ЗАКОНОМ, ПОСТАНОВАМИ АБО АДМІНІСТРАТИВНИМИ ДІЯМИ В ДЕРЖАВАХ-ЧЛЕНАХ ЩОДО ЗДІЙСНЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ З ТЕЛЕВІЗІЙНОГО МОВЛЕННЯ (ОJ 1989 L 298, С. 23), ЗІ ЗМІНАМИ, ВНЕСЕНИМИ ДИРЕКТИВОЮ 97/36/ЄС ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПАРЛАМЕНТУ ТА РАДИ ВІД 30 ЧЕРВНЯ 1997 РОКУ (ОJ 1997 L 202, С. 60) ("ДИРЕКТИВА ПРО ТЕЛЕБАЧЕННЯ БЕЗ КОРДОНІВ"),**
- **ДИРЕКТИВИ 2001/29/ЄС ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПАРЛАМЕНТУ ТА РАДИ ВІД 22 ТРАВНЯ 2001 РОКУ ПРО ГАРМОНІЗАЦІЮ ОКРЕМИХ АСПЕКТІВ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ В ІНФОРМАЦІЙНОМУ СУСПІЛЬСТВІ (ОJ 2001 L 167, С. 10, ВИПРАВЛЕННЯ В ОJ 2002 L 6, С. 70; "ДИРЕКТИВА ПРО АВТОРСЬКЕ ПРАВО")**

## • СТАТЕЙ 34 ДФЄС, 36 ДФЄС, 56 ДФЄС ТА 101 ДФЄС: У СПРАВІ C-403/08:

*(1) (a) Якщо пристрій умовного доступу виготовляється постачальником послуг або за його згодою і продається з обмеженим дозволом на використання пристрою лише для отримання доступу до послуги, що охороняється за певних обставин, чи стає такий пристрій "незаконним пристроєм" у розумінні статті 2(e) [Директиви про умовний доступ], якщо він використовується для надання доступу до послуги, що охороняється в місці, у спосіб або особою, яка не має дозволу від постачальника послуг?*

*(b) Що означає "розроблений або пристосований" у розумінні статті 2(e) Директиви?*

*(2) Коли перший постачальник послуг транслює програмний контент у закодованій формі другому постачальнику послуг, який транслює такий контент на основі умовного доступу, які фактори слід брати до уваги при визначенні того, чи впливають на інтереси першого постачальника послуги, що охороняється в розумінні статті 5 [Директиви про умовний доступ]?*

*Зокрема: якщо перша організація транслює програмний контент (що включає візуальні зображення, навколишній звук та англійські коментарі) в закодованому вигляді другій організації, який, так само,*

трансляє публіці програмний контент (до якого він додав свій логотип і, в окремих випадках, додаткову звукову доріжку з коментарем): (а) Чи є трансляція, яку здійснює перша організація, послугою, що охороняється "телевізійним мовленням" у розумінні статті 2(а) [Директиви про умовний доступ] та статті 1(а) [Директиви про телебачення без кордонів]?

(b) Чи необхідно, щоб перша організація була мовником у значенні статті 1(b) [Директиви про телебачення без кордонів] для того, щоб вважатись таким, що надає послуг, що охороняється "телевізійним мовленням" у межах першого абзацу статті 2(а) [Директиви про умовний доступ]?

(с) Чи слід тлумачити статтю 5 [Директиви про умовний доступ] як таку, що надає цивільне право на позов першій організації стосовно незаконних пристроїв, які надають доступ до програми, що трансляється другою організацією, або: (i) тому що такі пристрої повинні розглядатись як такі, що надають доступ через сигнал мовлення до власної послуги першої організації; або

(ii) тому що перша організація є постачальником послуги, що охороняється, на інтереси якого впливає порушницька діяльність (оскільки такі пристрої надають несанкціонований доступ до послуги, що охороняється, яка надається другою організацією)?

*(d) Чи впливає відповідь на (c) те, що перший та другий постачальник послуг використовують різні системи дешифрування та пристрої умовного доступу?*

*(3) Чи стосується "володіння з комерційною метою" у статті 4(a) Директиви [про умовний доступ] лише володіння з метою комерційних операцій з (наприклад, продажу) незаконними пристроями чи воно поширюється на володіння пристроєм кінцевим користувачем у процесі діяльності будь-якого виду бізнесу?*

*(4) Якщо послідовні фрагменти фільму, музичного твору або звукозапису (в даному випадку кадри цифрового відео- і аудіозапису) створюються (i) в пам'яті декодуючого пристрою або (ii) у випадку фільму на телевізійному екрані, і відтворюється весь твір, якщо послідовні фрагменти розглядаються разом, але в будь-який момент часу існує лише обмежена кількість фрагментів: (a) Чи питання про те, чи були такі твори відтворені повністю або частково, має визначатись нормами національного законодавства про авторське право щодо того, що є відтворенням твору, яке порушує авторське право, або ж це питання тлумачення статті 2 [Директиви про авторське право]?*

*(b) Якщо це питання тлумачення статті 2 [Директиви про авторське право], чи повинен національний суд розглядати всі фрагменти кожного твору в цілому, чи лише обмежену кількість фрагментів, які існують у будь-який момент часу?*

*(Якщо останнє, то який тест повинен застосовувати національний суд для вирішення питання про те, чи були твори відтворені частково в розумінні цієї статті?)*

*(с) Чи поширюється право на відтворення, передбачене статтею 2, на створення тимчасових зображень на телевізійному екрані?*

*(5) (а) Чи вважаються тимчасові копії твору, створені в декодуючому пристрої супутникового телебачення або на телевізійному екрані, пов'язаному з декодуючим пристроєм, і єдиною метою яких є надання можливості використання твору, не обмеженого законом, такими, що мають "незалежне економічне значення" у значенні статті 5(1) [Директиви про авторське право], з огляду на той факт, що такі копії є єдиною основою, на якій правоволоділець може отримати винагороду за використання своїх прав?*

*(b) Чи впливає на відповідь на Питання 5(а) те, (i) чи мають тимчасові копії будь-яку невід'ємну цінність; або (ii) чи складають тимчасові копії невелику частину колекції творів та/або інших об'єктів, які в іншому випадку можуть бути використані без порушення авторського права; або (iii) чи отримав ліцензіат виключної ліцензії правоволодільца в іншій державі-члені винагороду за використання твору в такій державі-члені?*

*(б) (а) Чи є доведенням до загального відома публіки твір, що охороняється авторським правом, за допомогою дротових або*

або бездротових засобів у значенні статті 3 [Директиви про авторське право], коли супутникове мовлення приймається в комерційному приміщенні (наприклад, в барі) та поширюється або показується в такому приміщенні через один телевізійний екран і динаміки представникам публіки, присутнім у такому приміщенні?

(b) Чи впливає відповідь на Питання б(а), якщо: (i) присутні представники публіки становлять нову публіку, не передбачену мовником (у такому випадку через те, що національна декодерна картка, призначена для використання в одній державі-члені, використовується для комерційної аудиторії в іншій державі-члені)? (ii) представники публіки не є аудиторією, яка платить, згідно з національним законодавством?

(iii) сигнал телевізійного мовлення приймається на антену або супутникову тарілку на даху або поруч з приміщенням, де знаходиться телевізор?

(с) Якщо відповідь на будь-яку частину підпункту (b) є позитивною, то які фактори слід брати до уваги при визначенні того, чи має місце поширення твору, що походить з місця, де не присутні представники аудиторії?

(7) Чи сумісно з [Директивою про супутникове мовлення] або зі статтями 28 і 30 або 49 Договору про заснування Європейського Співтовариства, якщо національне законодавство про авторське право передбачає, що коли тимчасові копії творів, включених в супутникову трансляцію,

*створюються в супутниковому декодуючому пристрої або на телевізійному екрані, відбувається порушення авторського права відповідно до законодавства країни, що приймає трансляцію? Чи впливає це на позицію, якщо програма декодується за допомогою супутникової декодерної картки, випущеної постачальником послуг супутникового мовлення в іншій державі-члені, за умови, що супутникова декодерна картка дозволена для використання лише в такій іншій державі-члені?*

*(8) (a) Якщо відповідь на [Питання 1] полягає в тому, що пристрій умовного доступу, виготовлений постачальником послуг або за його згодою, стає "незаконним пристроєм" у значенні статті 2(e) [Директиви про умовний доступ], коли він використовується поза межами дозволу постачальника послуг на надання доступу до послуги, що охороняється, то яким є конкретний об'єкт права з огляду на його основну функцію, визначену Директивою про умовний доступ?*

*(b) Чи перешкоджають статті 28 або 49 Договору про заснування Європейського Співтовариства застосуванню положення національного законодавства в першій державі-члені, яке робить неправомірним імпорт або продаж картки супутникової декодерної картки, випущеної постачальником послуг супутникового мовлення в іншій державі-члені, за умови, що супутникова декодерна картка дозволена для використання лише в такій іншій державі-члені?*



*(с) Чи впливає на відповідь, якщо супутникова декодерна картка дозволена лише для приватного та домашнього використання в такій іншій державі-члені, але використовується в комерційних цілях у першій державі-члені?*

*(9) Чи перешкоджають статті 28 і 30 або 49 Договору про заснування Європейського Співтовариства застосуванню положення національного законодавства про авторське право, яке робить неправомірним виконання або публічне відтворення музичного твору, якщо такий твір включено до послуги, що охороняється доступ до якої здійснюється [,] і [такий твір] відтворюється публічно [,] за допомогою супутникової декодерної картки, якщо така картка була випущена постачальником послуг в іншій державі-члені, за умови, що декодерна картка дозволена для використання лише в такій іншій державі-члені? Чи має значення, якщо музичний твір є неважливим елементом послуги, що охороняється в цілому, а показ або публічне відтворення інших елементів послуги не забороняється національним законодавством про авторське право?*

*(10) Якщо постачальник програмного контенту укладає низку ексклюзивних ліцензій, кожна з яких поширюється на територію однієї або декількох держав-членів, згідно з якими мовник має право транслювати програмний контент лише в межах цієї території (в тому числі через супутник), і в кожному ліцензії включено договірне зобов'язання, що вимагає від мовника запобігати використанню його супутникових декодерних карток, які надають можливість прийому*

*ліцензованого програмного контенту, за межами ліцензованої території, який правовий тест має застосувати національний суд та які обставини він має взяти до уваги, приймаючи рішення про те, чи порушує таке обмеження заборони, передбаченої статтею 81 (1) [ДЄС]?*

*Зокрема:*

*(а) чи слід тлумачити статтю 81(1) [ДЄС] як таку, що застосовується до такого зобов'язання лише на підставі того, що воно вважається таким, що має на меті попередження, обмеження чи викривлення конкуренції?*

*(b) якщо так, то чи необхідно також довести, що договірне зобов'язання суттєво попереджає, обмежує чи викривляє конкуренцію, щоб підпадати під заборону, встановлену статтею 81(1) [ДЄС]?*

## У СПРАВІ C-429/08:

*(1) За яких обставин пристрій умовного доступу є "незаконним пристроєм" у значенні статті 2(е) [Директиви про умовний доступ]?*

*(2) Зокрема, чи є пристрій умовного доступу "незаконним пристроєм", якщо він набутий за таких обставин: (і) пристрій умовного доступу був виготовлений постачальником послуг або за його згодою та спочатку постачався на умовах обмеженого договірною дозволом на використання пристрою для отримання доступу до послуги, що охороняється лише в першій державі-члені,*

*а потім був використаний для отримання доступу до такої послуги, отриманої в іншій державі-члені? та/або*

*(ii) пристрій умовного доступу був виготовлений постачальником послуг або за його згодою та спочатку був придбаний та/або застосований шляхом надання несправжнього імені та адреси проживання в першій державі-члені, таким чином долаючи договірні територіальні обмеження, накладені на експорт таких пристроїв для використання за межами першої держави-члена? та/або*

*(iii) пристрій умовного доступу був виготовлений постачальником послуг або за його згодою і спочатку постачався відповідно до договірної умови, що він буде використовуватись лише для домашнього або приватного використання, а не для комерційного використання (за яке сплачується вища абонентська плата), але був використаний у Сполученому Королівстві в комерційних цілях, а саме для показу футбольних трансляцій у прямому ефірі в пабі?*

*(3) Якщо відповідь на будь-яку частину Питання 2 "ні", чи перешкоджає стаття 3(2) цієї Директиви державі-члену посилатись на національне законодавство, яке запобігає використанню таких пристроїв умовного доступу за обставин, викладених у Питанні 2 вище?*

*(4) Якщо відповідь на будь-яку частину Питання 2 "ні", чи вважатиметься стаття 3(2) цієї Директиви недійсною:(а) з тієї причини, що вона є дискримінаційною та/або непропорційною; та/або*

*(b) з тієї причини, що вона суперечить правам на вільне пересування за Договором; та/або*

*(c) з будь-якої іншої причини?*

*(5) Якщо відповідь на Питання 2 "так", чи вважатимуться статті 3(1) та 4 цієї Директиви недійсними з тієї причини, що вони вимагають від держав-членів накладати обмеження на імпорту з інших держав-членів та інші операції з "незаконними пристроями" за обставин, коли такі пристрої можуть бути правомірно імпортовані та/або використані для отримання послуг транскордонного супутникового мовлення на підставі правил про вільний рух товарів, передбачених статтями 28 та 30 Договору про заснування Європейського Співтовариства, та/або свободу надавати та отримувати послуги, передбачену статтею 49 Договору про заснування Європейського Співтовариства?*

*(6) Чи перешкоджають статті 28, 30 та/або 49 Договору про ЄС національному законодавству (наприклад, розділу 297 [Закону про авторське право, промислові зразки та патенти]), яке визнає кримінальним злочином прийом програми шляхом обману, включеної до послуги мовлення, що надається з місця у Сполученому Королівстві, з наміром уникнути сплати будь-якого збору, що підлягає сплаті за прийом програми, у будь-якій з наведених нижче обставин: (i) якщо пристрій умовного доступу був виготовлений постачальником послуг або за його згодою і спочатку постачався на умовах обмеженого договірною дозволом на використання пристрою*

для отримання доступу до послуги, що охороняється лише в першій державі-члені, а потім був використаний для отримання доступу до такої послуги, отриманої в іншій державі-члені (в даному випадку у Великій Британії)? та/або

(ii) якщо пристрій умовного доступу був виготовлений постачальником послуг або за його згодою і спочатку був придбаний та/або застосований шляхом надання несправжнього імені та адреси проживання в першій державі-члені, таким чином долаючи договірні територіальні обмеження, накладені на експорт таких пристроїв для використання за межами першої держави-члена? та/або (iii) якщо пристрій умовного доступу був виготовлений постачальником послуг або за його згодою?

(iii) якщо пристрій умовного доступу був виготовлений постачальником послуг або за його згодою і спочатку постачався відповідно до договірної умови, що він буде використовуватись лише для домашнього або приватного використання, а не для комерційного використання (за яке сплачується вища абонентська плата), але був використаний у Сполученому Королівстві в комерційних цілях, а саме для показу футбольних трансляцій у прямому ефірі в пабі?

(7) Чи перешкоджається застосування відповідного національного законодавства в будь-якому випадку на підставі дискримінації, що суперечить статті 12 Договору, або з інших причин, оскільки національне законодавство застосовується до програм, включених до послуги мовлення, що надається з місця у Сполученому Королівстві, але не з будь-якої іншої держави-члена ЄС?

*(8) Якщо провайдер програмного контенту укладає низку ексклюзивних ліцензій, кожна з яких поширюється на територію однієї або декількох держав-членів, згідно з якими мовник має право транслювати програмний контент лише в межах цієї території (в тому числі через супутник), і в кожному ліцензії включено договірне зобов'язання, що вимагає від мовника запобігати використанню його супутникових декодерних карток, які надають можливість прийому ліцензованого програмного контенту, за межами ліцензованої території, який правовий тест має застосувати національний суд і які обставини він має взяти до уваги під час вирішення питання про те, чи не порушує це договірне обмеження заборони, встановленої статтю 81 (1) [ДЄС]?*

*Зокрема:*

*(a) чи слід тлумачити статтю 81(1) [ДЄС] як таку, що застосовується такого цього зобов'язання лише на підставі того, що воно вважається таким, що має на меті попередження, обмеження чи викривлення конкуренції?*

*(b) якщо так, то чи необхідно також довести, що договірне зобов'язання суттєво попереджає, обмежує чи викривляє конкуренцію для того, щоб підпадати під заборону, встановлену статтю 81(1) [ДЄС]?*

## ОБСТАВИНИ СПРАВИ

FAPL керує Прем'єр-лігою, провідною професійною футбольною лігою, в якій змагаються футбольні клуби Англії.

Діяльність FAPL включає організацію зйомок матчів Прем'єр-ліги та здійснення у зв'язку з ними прав на телевізійне мовлення, тобто прав робити аудіовізуальний контент спортивних подій інтерактивно доступним для публіки за допомогою телевізійного мовлення ("права на мовлення").

FAPL видає ліцензії щодо таких прав на трансляцію в прямому ефірі, на територіальній основі та на трирічний строк. У зв'язку з цим стратегія FAPL полягає в тому, щоб донести змагання до глядачів по всьому світу, одночасно максимізуючи цінність прав для своїх членів, клубів.

Щоб захистити територіальну виключність усіх мовників, кожен з них у своїй ліцензійній угоді з FAPL зобов'язується запобігати прийому своїх програм публікою за межами території, на яку поширюється ліцензія. Це вимагає, по-перше, від кожного мовника забезпечити, щоб усі його програми, які можуть бути прийняті за межами цієї території, зокрема ті, що транслюються через супутник, були надійно закодовані і не могли бути прийняті в не закодованому вигляді. По-друге, мовники повинні гарантувати, що жоден пристрій не буде свідомо авторизований для того, щоб дозволити будь-кому переглядати їхні трансляції за межами відповідної території. Тому мовникам, зокрема, заборонено постачати декодуючі пристрої, які дозволяють розшифровувати їхні програми з метою використання за межами території, на яку поширюється ліцензія.

У Греції власником субліцензії на трансляцію матчів Прем'єр-ліги є компанія NetMed Hellas. Матчі транслюються через супутник на каналах SuperSport на платформі NOVA, власником і оператором якої є Multichoice Hellas.

Глядачі, які підписались на супутниковий пакет NOVA, мають доступ до таких каналів. Кожен абонент повинен мати можливість вказати ім'я, грецьку адресу та грецький номер телефону. Підписка може бути оформлена як для приватних, так і для комерційних цілей.

У Сполученому Королівстві на той час ліцензіатом на трансляцію Прем'єр-ліги в прямому ефірі була компанія BSkyB Ltd. Якщо фізична або юридична особа бажає переглядати матчі Прем'єр-ліги у Великій Британії, вона може оформити комерційну підписку в цій компанії.

Однак у Сполученому Королівстві деякі ресторани та бари почали використовувати іноземні декодуючі пристрої для доступу до матчів Прем'єр-ліги. Вони купують у дилера картку і декодер, які дозволяють їм приймати супутниковий канал, що транслюється в іншій державі-члені, наприклад, канали NOVA, підписка на які коштує дешевше, ніж підписка BSkyB Ltd. Ці декодерні картки були виготовлені та продані з дозволу постачальника послуг, але згодом вони використовувались несанкціоновано, оскільки мовники поставили їх випуск у залежність від умови, що клієнти не використовуватимуть їх за межами відповідної національної території.

FAPL вважає, що така діяльність шкодить його інтересам, оскільки послаблює ексклюзивність прав, наданих ліцензією на певній території, а отже, і цінність цих прав. Дійсно, на думку FAPL, мовник, який продає найдешевші декодерні картки, має потенціал стати на практиці мовником європейського рівня, що призведе до того, що права на мовлення в Європейському Союзі доведеться надавати на європейському рівні. Це призвело б до значної втрати доходів як для FAPL, так і для мовників, а отже, послабило би прибутковість послуг, які вони надають.

Як наслідок, FAPL and others подали у справі C-403/08, як вони вважають, три пробні позови до Високого суду правосуддя Англії та Уельсу, Канцлерське відділення.



Два позови подані проти QC Leisure, пана Richardson, AV Station та пана Chamberlain, постачальників обладнання та супутникових декодерних карток в паби, які дозволяють приймати програми іноземних мовників, зокрема NOVA, що транслюють матчі Прем'єр-ліги в прямому ефірі. Третій позов подано проти пана Madden, SR Leisure Ltd, пана Houghton та пана Owen, ліцензіатів або операторів чотирьох пабів, які показували матчі Прем'єр-ліги у прямому ефірі за допомогою іноземних декодуючих пристроїв.

FAPL and others стверджують, що ці особи порушують їхні права, які охороняються статтею 298 Закону про авторське право, промислові зразки та патенти, торгуючи або, у випадку відповідачів за третім позовом, володіючи в комерційних цілях іноземними декодуючими пристроями, розробленими або пристосованими для надання доступу до послуг FAPL та інших без дозволу. Крім того, відповідачі за третім позовом нібито порушили авторські права, створюючи копії творів у процесі внутрішньої роботи супутникового декодуючого пристрою та показуючи твори на екрані, а також виконуючи, відтворюючи або демонструючи твори публічно і доводячи їх до загального відома публіки.

У справі C-429/08 пані Murphy, менеджер пабу, придбала декодерну картку NOVA для перегляду матчів Прем'єр-ліги.

Представники MPS, органу, уповноваженого FAPL здійснювати представництво у судовому процесі проти менеджерів пабів, які використовують іноземні декодуючі пристрої, виявили, що пані Murphy приймала у своєму пабі трансляції матчів Прем'єр-ліги, що транслювались компанією NOVA.

MPS (орган, уповноваженого FAPL проводити кампанію судового процесу) подав позов проти пані Murphy до Portsmouth Magistrates' Court, який визнав її винною у вчиненні двох правопорушень,

передбачених частиною 1 статті 297 Закону про авторське право, промислові зразки та патенти, на підставі того, що вона шляхом обману отримала програму, включену до послуги мовлення, що надається з місця у Сполученому Королівстві, з метою уникнення сплати будь-якого збору, що підлягає сплаті за приймання програми.

Після того, як Portsmouth Crown Court по суті відхилив її апеляцію, пані Murphy подала апеляцію до Високого суду правосуддя, зайнявши позицію, подібну до тієї, що була прийнята у справі QC Leisure та інших.

За таких обставин Високий суд правосуддя Англії та Уельсу, Канцлерське відділення, вирішило призупинити провадження у справі та передати на розгляд Суду для ухвалення попереднього рішення наведені вище питання.

## РОЗГЛЯД СПРАВИ

### **Директива про умовний доступ.**

#### **а) Тлумачення "незаконного пристрою" у значенні статті 2(е) Директиви про умовний доступ (Питання 1 у справі C-403/08 та Питання 1 і 2 у справі C-429/08).**

Суд зауважив, що стаття 2(е) Директиви про умовний доступ визначає "незаконний пристрій" як будь-яке обладнання або програмне забезпечення, "розроблене" або "пристосоване" для надання доступу до послуги, що охороняється в зрозумілій формі без дозволу постачальника послуги.

Також пункти 6 та 13 преамбули Директиви про умовний доступ, які містять пояснення поняття "незаконний пристрій", посилаються на необхідність боротьби як з незаконними пристроями, "які надають доступ ... безкоштовно" до послуг, що охороняються, так і з розміщенням на ринку незаконних пристроїв, які дозволяють або приймають "несанкціонованому обходу будь-яких технологічних

заходів", призначених для захисту винагороди за правомірно надані послуги.

Тобто, таке формулювання стосується лише обладнання, яке було виготовлене, встановлене, пристосоване або відрегульоване без дозволу постачальника послуг, і воно не охоплює використання іноземних декодуючих пристроїв.

## **б) Тлумачення статті 3(2) Директиви про умовний доступ (Питання 3 у справі C-429/08).**

У цьому питанні Суд визначав чи перешкоджає стаття 3(2) Директиви про умовний доступ національному законодавству, що запобігає використанню іноземних декодуючих пристроїв, зокрема тих, що були придбані або застосовані шляхом надання несправжнього імені та адреси, або тих, які були використані з порушенням договірних обмежень, що дозволяють їх використання лише в приватних цілях.

Як зазначалось вище, іноземні декодуючі пристрої, в тому числі придбані або застосовані шляхом надання несправжнього імені та адреси, а також ті, які використовуються з порушенням договірних обмежень, що дозволяють їх використання лише в приватних цілях, не є незаконними пристроями.

З цих причин, враховуючи положення статей 3(1) та 4 Директиви, Суд визначив, що, ані діяльність, що призводить до використання таких пристроїв, ані національне законодавство, що забороняє таку діяльність, не підпадають під сферу, яка координується Директивою про умовний доступ.

## **с) Інші питання щодо Директиви про умовний доступ.**

З огляду на відповіді на Питання 1 у справі C-403/08 та на Питання 1, 2 та 3 у справі C-429/08, Суд не визнав необхідності розглядати Питання 2, 3 та 8(а) у справі C-403/08 або питання 4 та 5 у справі C-429/08.

**Правила Договору про функціонування Європейського Союзу, що стосуються вільного руху товарів і послуг.**

**а) Заборона на імпорт, продаж та використання іноземних декодуючих пристроїв (Питання 8(b) та перша частина Питання 9 у справі C-403/08 та Питання 6(i) у справі C-429/08).**

У цих питаннях Суд розглядає чи при правильному тлумаченні статей 34 ДФЄС, 36 ДФЄС та 56 ДФЄС ці статті перешкоджають законодавству держави-члена, яке робить неправомірним імпорт, продаж і використання в цій державі іноземних декодуючих пристроїв, які надають доступ до кодованої послуги супутникового мовлення з іншої держави-члена, що включає об'єкти, які охороняються законодавством першої держави.

**i) Ідентифікація застосовних положень.**

Національне законодавство, подібне до того, що розглядається, стосується як транскордонного надання послуг кодованого мовлення, так і переміщення в межах Європейського Союзу іноземних декодуючих пристроїв, які дозволяють декодувати такі послуги. За таких обставин виникає питання, чи слід розглядати законодавство з точки зору свободи надання послуг, чи з точки зору свободи переміщення товарів.

З прецедентного права зрозуміло, що якщо національний захід стосується як вільного руху товарів, так і свободи надання послуг, Суд в принципі розглядатиме його беручи до уваги лише одну з цих двох фундаментальних свобод, якщо очевидно, що одна з них є цілком вторинною відносно іншої та може розглядатись разом з нею.

Тим не менш, якщо законодавство у цій сфері стосується діяльності, в якій послуги, що надаються суб'єктами господарювання, є особливо важливими, тоді як постачання телекомунікаційного обладнання пов'язане з ними лише другорядним чином, доцільно розглядати таку діяльність зважаючи лише на свободу надання послуг.

З огляду на те, що національне законодавство, таким чином, стосується, перш за все, свободи надання послуг, тоді як аспект вільного руху товарів є цілком вторинним відносно свободи надання послуг, таке законодавство повинно оцінюватись з точки зору останньої свободи.

Тобто, Суд визначив, що обговорюване законодавство має розглядатись з огляду на статтю 56 ДФЄС.

## **ii) Існування обмеження свободи надання послуг.**

Стаття 56 ДФЄС вимагає скасування всіх обмежень свободи надання послуг, навіть якщо такі обмеження застосовуються без розрізнення до національних постачальників послуг та постачальників послуг з інших держав-членів, коли вони зобов'язані заборонити, ускладнити або зробити менш вигідною діяльність постачальника послуг, заснованого в іншій державі-члені, де він правомірно надає подібні послуги.

Проаналізувавши національне законодавство, про яке йдеться в основному провадженні, Суд зазначив, що оскільки воно забороняє ввезення на національну територію, продаж та використання іноземних декодуючих пристроїв, які надають доступ до послуг супутникового мовлення з іншої держави-члена, на національній території, таке законодавство запобігає отриманню таких послуг особами, які проживають за межами держави-члена мовлення.

## **iii) Обґрунтування обмеження свободи надання послуг з метою захисту прав інтелектуальної власності.**

FAPL and others, MPS та уряди Сполученого Королівства, Франції та Італії стверджують, що за відсутності охорони територіальної виключності суб'єкт права інтелектуальної власності більше не зможе отримувати відповідні ліцензійні платежі від мовників, оскільки пряма трансляція спортивних подій втратить частину своєї цінності.

QC Leisure and others, пані Murphy, Комісія та Наглядовий орган EFTA стверджують, що таке обмеження свободи надання послуг мовлення не може бути виправданим, оскільки воно призводить до поділу внутрішнього ринку.

У цьому контексті Суд, проаналізувавши суспільний інтерес та критерій необхідності для досягнення мети охорони інтелектуальної власності, дотримується позиції, що обмеження, яке полягає у забороні використання іноземних декодуючих пристроїв, не може бути виправданим з огляду на таку мету, яка полягає в забезпеченні належної винагороди правоволодільцям.

#### **iv) Обґрунтування обмеження свободи надання послуг з метою заохочення публіки до відвідування футбольних стадіонів.**

FAPL and others, а також MPS стверджують, що обмеження, що розглядається, є необхідним для забезпечення дотримання правила "закритого періоду", яке забороняє трансляцію у Сполученому Королівстві футбольних матчів у суботу вдень. Це правило має на меті заохотити публіку до відвідування стадіонів для перегляду футбольних матчів, особливо матчів нижчих дивізіонів.

Суд зазначив, що дотримання такого правила може бути забезпечено в будь-якому випадку шляхом включення договірних обмежень в ліцензійні угоди, відповідно до якого мовники будуть зобов'язані не транслювати такі матчі Прем'єр-ліги в закритий період. Тому, обмеження, яке полягає в забороні використання іноземних декодуючих пристроїв, не може бути виправдане метою заохочення публіки до відвідування футбольних стадіонів.

Тобто, стаття 56 ДФЄС перешкоджає законодавству держави-члена, яке робить неправомірним імпорту, продаж і використання в такій державі іноземних декодуючих пристроїв, які надають доступ до закодованої послуги супутникового мовлення з іншої держави-члена, що включає об'єкти, які охороняються законодавством першої держави.

**б) Використання іноземних декодуючих пристроїв після надання недостовірних даних про особу та неправдивої адреси, а також використання таких пристроїв у комерційних цілях (Питання 8(с) у справі С-403/08 та Питання 6(ii) і (iii) у справі С-429/08).**

У цих питаннях Суд зосередився на визначенні того, чи впливає на вищезазначений висновок щодо статті 56 ДФЄС той факт, що, по-перше, іноземний декодуючий пристрій був придбаний або застосований шляхом надання недостовірної інформації про особу та неправдивої адреси з наміром обійти територіальне обмеження, що розглядається, і, по-друге, що він використовується в комерційних цілях, хоча він був обмежений для приватного використання.

Щодо цього Суд зазначив: такі обставини не впливають на кількість користувачів, які заплатили за прийом мовлення, навіть враховуючи ситуації коли декодуючий пристрій використовується в комерційних цілях, хоча він був обмежений для приватного використання. Тому зазначений висновок не впливатиме на перелічені факти.

**с) Інші питання, що стосуються свободи пересування (друга частина Питання 9 у справі С-403/08 та Питання 7 у справі С-429/08).**

З огляду на відповідь на Питання 8(б) та першу частину Питання 9 у справі С-403/08 та Питання 6(i) у справі С-429/08, Суд зауважив, що немає необхідності розглядати другу частину Питання 9 у справі С-403/08 або Питання 7 у справі С-429/08.

**Правила Договору про функціонування Європейського Союзу щодо конкуренції (Питання 10 у справі С-403/08 та Питання 8 у справі С-429/08).**

У зазначених питаннях Суд аналізував чи становлять положення виключної ліцензійної угоди, укладеної між суб'єктом права інтелектуальної власності та мовником, обмеження конкуренції, заборонене статтею 101 ДФЄС, якщо вони зобов'язують мовника не

постачати декодуючі пристрої, що надають доступ до охоронюваного об'єкта правоволодільця, за межами території, на яку поширюється дія відповідної ліцензійної угоди.

Перш за все, Суд нагадав, що угода підпадає під заборону, викладену в статті 101(1) ДФЄС, якщо її метою або наслідком є попередження, обмеження чи викривлення конкуренції.

Що стосується ліцензійних угод стосовно прав інтелектуальної власності, то з практики Суду очевидно, що сам факт того, що правоволоділець надав єдиному ліцензіату виключне право на трансляцію охоронюваного об'єкта з держави-члена і, відповідно, на заборону його трансляції іншими особами протягом певного періоду, не є достатнім для обґрунтування висновку про те, що така угода має антиконкурентний об'єкт.

Також Суд зазначив, що угоди, які спрямовані на поділ національних ринків відповідно до національних кордонів або ускладнюють взаємопроникнення національних ринків, повинні, в принципі, розглядатись як угоди, метою яких є обмеження конкуренції в розумінні статті 101(1) ДФЄС. Тобто, якщо ліцензійна угода спрямована на заборону або обмеження транскордонного надання послуг мовлення, вона вважається такою, що має на меті обмеження конкуренції, якщо лише інші обставини, що підпадають під її економічний та правовий контекст, не обґрунтовують висновок про те, що така угода не може призвести до обмеження конкуренції.

Оскільки сторони не ставлять під сумнів фактичне зобов'язання мовників не постачати декодуючі пристрої, що забезпечують доступ до охоронюваних об'єктів з метою їх використання за межами території, на яку поширюється дія ліцензійного договору, Суд зробив висновок, що такі положення забороняють мовникам здійснювати будь-яке транскордонне надання послуг, пов'язаних з такими матчами, що дозволяє кожному мовнику отримати абсолютну



територіальну виключність на території, на яку поширюється його ліцензія, і, таким чином, усунути будь-яку конкуренцію між мовниками у сфері надання таких послуг.

Відповідно, положення виключної ліцензійної угоди, укладеної між суб'єктом права інтелектуальної власності та мовником, становлять обмеження конкуренції, заборонене статтею 101 ДФЄС.

## **Право на відтворення, передбачене статтею 2(а) Директиви про авторське право (Питання 4 у справі C-403/08).**

У цьому питанні Суд з'ясував чи слід тлумачити статтю 2(а) Директиви про авторське право як таку, що право на відтворення поширюється на створення короточасних послідовних фрагментів творів у пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані, які негайно стираються і замінюються наступними фрагментами.

Відповідь Суду в цьому контексті була стверджувальною, враховуючи що такі фрагменти містять елементи, які є вираженням власної інтелектуальної праці авторів. Тобто суд, що звертається має дослідити об'єкт, що складається з фрагментів, які відтворюються одночасно для того, щоб визначити, чи містить він такі елементи.

## **Виняток у статті 5(1) Директиви про авторське право щодо права на відтворення (Питання 5 у справі C-403/08).**

У цьому питанні Суд встановлював чи відповідають дії з відтворення, подібні до тих, що розглядаються, здійснені в пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані, умовам, викладеним у статті 5(1) Директиви про авторське право та, отже, чи можуть такі дії здійснюватись без дозволу правоволодільця.

Відповідно до статті 5(1) Директиви про авторське право, дії з відтворення повинні бути виключені з права на відтворення, передбаченого статтею 2 Директиви, якщо вони відповідають п'яти умовам:

- тимчасовість;
- короткочасний або перехідний характер;
- такі дії є невід'ємною і важливою частиною технологічного процесу;
- єдиною метою таких дій є забезпечення передачі в мережі між третіми особами із залученням посередника або правомірного використання твору чи іншого об'єкта; і
- вони не мають самостійного економічного значення.

Відповідно до своєї мети, такий виняток повинен дозволяти та забезпечувати розвиток і функціонування нових технологій і гарантувати справедливий баланс між правами та інтересами правоволодільців, з одного боку, і користувачів творів, що охороняються, які бажають скористатись такими новими технологіями, з іншого.

## **b) Дотримання умов, викладених у статті 5(1) Директиви про авторське право.**

Суд визнав, що відповідні дії з відтворення відповідають першим трьом умовам, викладеним у статті 5(1) Директиви про авторське право.

Щодо четвертої умови Суд виходив з того, що взятий окремо прийом таких трансляцій – тобто, підхоплення трансляцій та їх візуальний показ – у приватних колах не свідчить про вчинення дії, обмеженої законодавством Європейського Союзу або законодавством Сполученого Королівства, і тому така дія є правомірною. Відповідно, дії з відтворення мають єдину мету – забезпечити можливість "правомірного використання" творів у розумінні статті 5(1)(b) Директиви про авторське право.

Що стосується п'ятої умови, Суд зазначив, що тимчасові дії з відтворення, які розглядаються, що здійснюються в пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані,

становлять невіддільну та неавтономну частину процесу прийому програм, що транслюються, які містять твори, про які йдеться. Крім того, вони здійснюються без впливу або навіть усвідомлення з боку осіб, які таким чином отримують доступ до творів, що охороняються. Тому, такі тимчасові дії з відтворення не здатні генерувати додаткову економічну вигоду, що виходить за межі вигоди, отриманої від простого прийому відповідних трансляцій.

Тобто Суд встановив, що дії з відтворення, що розглядаються, відповідають умовам, викладеним у статті 5(1) Директиви про авторське право, і тому можуть здійснюватись без дозволу відповідних правоволодільців.

## **"Доведення до загального відома публіки" у розумінні статті 3(1) Директиви про авторське право (Питання 6 у справі C-403/08).**

У даному питанні Суд визначає чи слід тлумачити "доведення до загального відома публіки" у значенні статті 3(1) Директиви про авторське право як таке, що охоплює трансляцію творів через телевізійний екран і динаміки клієнтам, присутнім у пабі.

Оскільки стаття 3(1) Директиви про авторське право не дає визначення поняттю "доведення до загального відома публіки", Суд виходив з цілей Директиви та контексту, в якому викладено положення, що тлумачиться.

Суд зауважив, що основною метою Директиви є встановлення високого рівня охорони авторів, що дозволяє їм отримувати справедливую винагороду за використання їхніх творів, зокрема з нагоди доведення до загального відома публіки. Тобто, "доведення до загального відома публіки" слід тлумачити широко.

Що стосується, по-перше, поняття поширення, то зі статті 8(3) Директиви про суміжні права і статей 2(g) і 15 Договору про

виконання і фонограми впливає, що таке поняття включає "надання інтерактивного доступу публіці звуків або зображень звуків, зафіксованих у фонограмі", і що воно охоплює мовлення або "будь-яке доведення загального відома публіки". Більш конкретно, як прямо вказує стаття 11bis(1)(iii) Бернської конвенції, це поняття охоплює поширення через гучномовець або будь-який інший інструмент, що передає знаки, звуки або зображення, охоплюючи такий засіб поширення, як показ творів на екрані. Тобто, Суд зазначив, що поняття поширення слід тлумачити як таке, що стосується будь-якої трансляції творів, що охороняються, незалежно від використовуваних технічних засобів або процесу.

У справі, що розглядається, власник пабу навмисно надає клієнтам, присутнім у цьому закладі, доступ до трансляції, що містить охоронювані твори, через телевізійний екран і динаміки. Без його втручання клієнти не можуть насолоджуватись трансляцією творів, навіть якщо вони фізично перебувають у зоні покриття трансляції. Відповідно, слід вважати, що власник пабу здійснює поширення, коли він навмисно передає твори, що транслюються, через телевізійний екран і динаміки клієнтам, присутнім у цьому закладі.

Суд нагадав, що для того, щоб відбулось "доведення до загального відома публіки" необхідно також, щоб твір транслювався новій публіці, тобто публіці, яка не була врахована авторами творів, що охороняються, які дали дозвіл на використання твору для початкової публіки.

Коли такі автори дають дозвіл на трансляцію своїх творів, вони, в принципі, враховують лише власників телевізорів, які особисто або в межах свого приватного чи сімейного кола приймають сигнал і стежать за програмою. Тобто, коли твори, що передаються в ефір, транслюються власником пабу клієнтам, присутнім у цьому закладі, такі клієнти становлять додаткову публіку.

ВКрім того, для того, щоб відбулось доведення до загального відома публіки, програма має транслюватись "публіці, яка не присутня в місці, звідки походить поширення".

Суд також заважив, що що не має значення, що "поширення" в розумінні статті 3(1) Директиви про авторське право має комерційний характер.

З огляду на вищенаведене, Суд дійшов висновку, що "доведення до загального відома публіки" в розумінні статті 3(1) Директиви про авторське право повинно тлумачитись як таке, що охоплює трансляцію творів через телевізійний екран і динаміки клієнтам, присутнім у пабі.

### **Вплив Директиви про супутникове мовлення (Питання 7 у справі C-403/08).**

У цьому питанні Суд визначав чи має Директива про супутникове мовлення вплив на правомірність відтворення, яке здійснюється в пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані.

Суд зазначив, що Директива про супутникове мовлення передбачає лише мінімальну гармонізацію окремих аспектів охорони авторського права і суміжних прав у разі доведення до загального відома публіки через супутник або кабельну ретрансляцію програм з інших держав-членів. На відміну від Директиви про авторське право, така мінімальна гармонізація не передбачає критеріїв для визначення правомірності відтворення в пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані.

Отже, "незаконний пристрій" у значенні статті 2(е) Директиви 98/84/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 20 листопада 1998 року про правову охорону послуг, заснованих на умовному доступі або таких, що складаються з умовного доступу, слід тлумачити як такий, що не охоплює іноземні декодуючі пристрої (пристрої, які надають доступ до послуг супутникового мовлення мовника, виробляються і продаються з дозволу такого мовника, але використовуються, всупереч його волі, за межами географічної зони, для якої вони були випущені), іноземні декодуючі пристрої, придбані або застосовані шляхом надання несправжнього імені та адреси, або іноземні декодуючі пристрої, які були використані з порушенням договірних обмежень, що дозволяють їх використання лише в приватних цілях.

Стаття 3(2) Директиви 98/84 не перешкоджає національному законодавству, що запобігає використанню іноземних декодуючих пристроїв, зокрема тих, що були придбані або застосовані шляхом надання несправжнього імені та адреси, або тих, які використовуються з порушенням договірного обмеження, що дозволяє їх використання лише в приватних цілях, оскільки таке законодавство не підпадає під сферу, що координується цією директивою.

Щодо правильного тлумачення статті 56 ДФЄС:

- ця стаття перешкоджає законодавству держави-члена, яке робить неправомірним імпорт, продаж і використання в такій державі іноземних декодуючих пристроїв, які надають доступ до зашифрованої послуги супутникового мовлення з іншої держави-члена, що включає об'єкти, які охороняються законодавством першої держави;

- на цей висновок не впливає ані той факт, що іноземний декодуючий пристрій був придбаний або застосований шляхом надання недостовірних даних про особу та неправдивої адреси з наміром обійти територіальне обмеження, про яке йдеться, ані той факт, що він використовується в комерційних цілях, хоча був обмежений для приватного використання.

Положення виключної ліцензійної угоди, укладеної між суб'єктом права інтелектуальної власності та мовником, становлять обмеження конкуренції, заборонене статтею 101 ДФЄС, якщо вони зобов'язують мовника не постачати декодуючі пристрої, що забезпечують доступ до охоронюваного об'єкта такого праволодільця, з метою їх використання за межами території, на яку поширюється дія такої ліцензійної угоди.

Стаття 2(а) Директиви 2001/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 22 травня 2001 року про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві має тлумачитись як така, що право на відтворення поширюється на короткочасні фрагменти творів у пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані, за умови, що такі фрагменти містять елементи, які є вираженням власного інтелектуальної праці авторів та що об'єкт, який складається з фрагментів, що відтворюються одночасно, має бути досліджений для того, щоб визначити чи містить він такі елементи.

Дії з відтворення, подібні до тих, що розглядаються у справі C-403/08, які здійснюються в пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані, відповідають умовам,

викладеним у статті 5(1) Директиви 2001/29, і тому можуть здійснюватись без дозволу відповідних правоволодільців.

"Доведення до загального відома публіки" у розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29 має тлумачитись як таке, що охоплює трансляцію творів через телевізійний екран і динаміки клієнтам, присутнім у пабі.

Директива Ради 93/83/ЄЕС від 27 вересня 1993 року про координацію деяких положень авторського права і суміжних прав при застосування їх до супутникового мовлення і кабельної ретрансляції, повинна тлумачитись як така, що не впливає на правомірність дій з відтворення, здійснюваних в пам'яті супутникового декодуючого пристрою та на телевізійному екрані.



## ЗАСТЕРЕЖЕННЯ:

*Проект має на меті поширення інформації про практику Суду ЄС з питань інтелектуальної власності серед зацікавлених фахівців.*

*Текст перекладу та резюме рішень Суду ЄС з питань інтелектуальної власності розроблено та представлено з інформаційною метою.*

*Представлена інформація НЕ є офіційною і НЕ рекомендована для використання у експертних дослідженнях.*

*Переклад та резюме рішень Суду ЄС створені з використанням відкритої інформації, що міститься у інформаційній системі Суду ЄС. (<https://curia.europa.eu>).*

## ІНФОРМАЦІЯ ПРО ПРОЄКТ:

**Серія:** *Рішення Суду ЄС з питань інтелектуальної власності: резюме, неофіційний переклад.*

**Про що:** *про позиції Суду ЄС у сфері інтелектуальної власності.*

**Для кого:** *для фахівців з питань інтелектуальної власності.*

**Мета:** *інформування спільноти про практику Суду ЄС з актуальних питань інтелектуальної власності.*

**Координатор:** *к.ю.н., доцент Любов Майданик.*

**Виконавці:** *Юлія Кравченко, Анна Ткачук.*

Більше резюме Рішень Суду ЄС шукай тут



<https://www.facebook.com/IP.Academy.of.Ukraine>

© УКРНОІВІ, 2023