

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Privatinės teisės katedra**

Karloio Vaičekausko,
V kurso, komercinės teisės
studijų šakos studento

Magistro darbas

**Intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės kolizija:
išimtinių transliavimo licencijų problematika**

Vadovas: prof. dr. (HP) Vytautas Mizaras
Recenzentas: lekt. dr. Šarūnas Keserauskas

Vilnius, 2016

TURINYS

ĮVADAS.....	3
1. INTELEKTINĖS NUOSAVYBĖS TEISIŲ IR KONKURENCIJOS TEISĖS SAŲVEIKA.....	10
1.1. Intelektinės nuosavybės ir konkurencijos teisės santykis.....	10
1.2. Konkurencijos teisės taikymas intelektinės nuosavybės teisių naudojimui skirtingose pasaulio jurisdikcijose.....	12
1.3. Vieninga Europos Sąjungos rinka ir intelektinės nuosavybės teisės.....	15
2. ABSOLIUČIĄ TERITORINĘ APSAUGĄ SUTEIKIANČIŲ LICENCIJŲ PRIEŽASTYS AUDIOVIZUALINIŲ KŪRINIŲ INDUSTRIJOJE.....	20
2.1. Nereguliacinio pobūdžio veiksniai.....	21
2.1.1. Audiovizualinių kūrinių ekonominė prekės charakteristika.....	21
2.1.2. Trečiojo laipsnio kainų diskriminacija audiovizualinių kūrinių platinimo sistemoje.....	24
2.1.3. Licencijų išimtinumo priežastys.....	26
2.1.4. Audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos specifika.....	27
2.2. Reguliacinio pobūdžio veiksniai.....	30
2.2.1. Teisinis reguliavimas kūrinių naudojant palydovinio transliavimo būdu.....	30
2.2.2. Teisinis reguliavimas ūkio subjektui kūrinių naudojant internetu.....	33
2.2.2.1. Audiovizualinių kūrinių specifikos nulemti <i>sui generis</i> teisiniai padariniai.....	34
2.2.2.2. Kūrinių naudojimo internetu sukelti teisiniai padariniai.....	40
2.3. Galimos ateities reguliavimo kryptys Strategijai įgyvendinti.....	46
3. SESV 101 STR. TAIKYMAS ABSOLIUČIĄ TERITORINĘ APSAUGĄ SUTEIKIANTIEMS SUSITARIMAMS.....	54
3.1. SESV 101 str. 1 d. taikymas laisvo prekių judėjimo ribojimams.....	56
3.2. SESV 101 str. 1 d. taikymas laisvo paslaugų judėjimo ribojimams.....	60
3.2.1. ESTT sprendimai <i>Coditel I</i> ir <i>Coditel II</i> bylose.....	61
3.2.2. ESTT sprendimas <i>Murphy</i> byloje.....	63

3.3. SESV 101 str. 1 d. taikymas iki teisinių Strategijos reformų įgyvendinimo.....	66
IŠVADOS IR PASIŪLYMAI.....	78
ŠALTINIŲ SĄRAŠAS	79
SANTRAUKA.....	90
SUMMARY.....	91

ĮVADAS

Nagrinėjamos temos aktualumas ir darbo originalumas. 2015 m. gegužės 6 d. Europos Komisija (toliau – Komisija) paskelbė Vieningos skaitmeninės rinkos strategiją (toliau – Strategija)¹, kuria, *inter alia*, bus siekiama užtikrinti, kad vartotojai Europos Sąjungoje² (toliau – ES) autorių ir gretutinių teisių saugomus kūrinis pasiektų nepriklausomai nuo valstybių narių sienų.

Iš tiesų, šiuo metu audiovizualinių kūrinių savininkai turtines teises licencijuoja išimtinai nacionalinių valstybių narių teritorijų pagrindu ir licenciatams suteikia absoliučią teritorinę apsaugą³. Tai lemia, kad ES vartotojai negali įsigyti atitinkamų paslaugų iš kitose valstybėse narėse veikiančių ūkio subjektų, todėl susiklosčiusi praktika prieštarauja fundamentaliai ES tikslui sukurti vidaus sienų neturinčią rinką⁴.

Kaip nurodo Komisija, tokia licencijavimo praktika susiklostė dėl teritorinio autorių ir gretutinių teisių režimo bei privačių ūkio subjektų interesų⁵. Todėl, viena vertus, Strategijai įgyvendinti reikės esminio galiojančių autorių ir gretutinių teisių sistemų peržiūrėjimo⁶. Kita vertus, licencijose numatyti teritoriniai apribojimai jau sulaukė Konkurencijos generalinio direktorato intervencijos ir ūkio subjektai yra įtariami Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) 101 str. 1 d.⁷ pažeidimu⁸.

Visgi iki teisinių reguliavimo reformų pradėta konkurencijos teisės intervencija į licencijavimo santykius iškėlė konceptualų klausimą, ar konkurencijos teisės taisyklės gali „kėsintis“ į intelektinės nuosavybės teisių *turinį*.

¹ 2015 m. gegužės 6 d. Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir regionų komitetui. *Vieningos skaitmeninės rinkos strategija Europai*, Briuselis, 2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1447773803386&uri=CELEX%3A52015DC0192>

² 2009 m. gruodžio 1 d. įsigaliojus Lisabonos sutarčiai, iš dalies buvo pakeista Europos Sąjungos (Mastrichto) ir Europos ekonominės bendrijos steigimo (Romos) sutartis. Aiškumo ir koncentruotumo tikslais magistro darbe sąvoka „ES“ vartojama ir turint omenyje ankstesnius integracijos etapus, pavyzdžiui, Europos Bendriją.

³ Žiūrėti magistro darbo 2 dalį.

⁴ 2011 m. liepos 13 d. Europos Komisijos žalią knygą dėl audiovizualinių kūrinių transliavimo internetu, Briuselis, COM(2011) 427, p. 3-4 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2011/audiovisual/green_paper_COM2011_427_en.pdf.

⁵ *Ibidem*, p. 4.

⁶ 2014 m. liepos 15 d. Jean-Claude Juncker Politinės gairės naujai Europos Komisijai: *My Agenda for Jobs, Growth, Fairness and Democratic Change*, 2014, p. 5 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.eesc.europa.eu/resources/docs/jean-claude-juncker---political-guidelines.pdf>.

⁷ 2009 m. gruodžio 1 d. įsigaliojus Lisabonos sutarčiai, Europos ekonominės bendrijos steigimo sutarties 81 bei 82 straipsniai tapo SESV 101 bei 102 straipsniais. Todėl aiškumo tikslu magistro darbe vartojama SESV 101 str. nuoroda aptariant iki Lisabonos sutarties suformuotą teismų praktiką reiškia nuorodą į Europos ekonominės bendrijos steigimo sutarties 81 str.

⁸ 2014 m. sausio 13 d. Europos Komisijos pranešimas spaudai apie pradėtą tyrimą mokamos televizijos paslaugų sektoriuje [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-15_en.htm.

Pažymėtina, kad pagal iki šiol vyravusią teisių egzistavimo (angl. *existence*) ir įgyvendinimo (angl. *exercise*) doktriną⁹ ES teisė negali kištis į intelektinės nuosavybės teisių egzistavimą (kitai tariant – turinį) ir gali riboti tik jų įgyvendinimą¹⁰. Visgi sutartinių ribojimų kvalifikavimas *per se* neteisėtai (ribojančiais konkurenciją pagal tikslą) *de facto* reikštų ne teisių įgyvendinimo, o *turinio* ribojimą.

Todėl pirmiausia šios konkurencijos teisės politikos krypties patvirtinimas reikštų naujo konceptualaus intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės tarpusavio santykio formavimą.

Antra, sutartiniai materialių prekių judėjimo¹¹ ribojimai, kurie įtvirtina absoliučią teritorinę apsaugą, yra nuosekliai pripažįstami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą¹². Aptariamasis kvalifikavimas, *inter alia*, yra pateikiamas ir tais atvejais, kai materialiuose objektuose yra užfiksuoti autorių ir gretutinių teisių saugomi kūriniai (pavyzdžiui, yra ribojamas materialiose laikmenose užfiksuotų audiovizualinių kūrinių įrašų platinimas)¹³.

Kita vertus, paskelbta Strategija ir Komisijos tyrimas dėl SESV 101 str. 1 d. pažeidimo yra susiję su *nematerialiais* autorių ir gretutinių teisių naudojimo būdais: (i) kūrinio perteikimu visuomenei (angl. *communication to the public*) ir kūrinio padarymo viešai prieinamu (angl. *making available to the public*)¹⁴. Šie nematerialūs autorių ir gretutinių teisių naudojimo būdai¹⁵ savo esme reiškia skaitmenizuotas, o ne

⁹ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

¹⁰ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 583.

¹¹ SESV 28 str.

¹² Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1978 m. vasario 1 d. sprendimas byloje *Miller International Schallplatten GmbH v Commission* C-19/77, EU:C:1978:19, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. birželio 8 d. sprendimas byloje *Nungesser KG and Kurt Eisele v Commission* C- 258/78, EU:C:1982:211, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. birželio 30 d. sprendimas sujungtose bylose *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Commission and others* C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P, EU:C:2009:610.

¹³ Sutartiniai prekių tiekimo ribojimai kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą, jeigu autorių ir gretutinių teisių saugomus kūrinius materializuojančių objektų atžvilgiu yra taikytina platinimo teisės išnaudojimo doktrina (Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. liepos 13 d. sprendimas sujungtose bylose *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission*, C-56/54 and 58/54, EU:C:1966:41, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59).

¹⁴ Aptariamasis teisės įtvirtintos LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 15 str. 1 d. 8 punktą, 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. OJ, 2001 L 167, p. 10–19, Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 8 str.

¹⁵ **Pastaba:** toliau šiame magistro darbo, priklausomai nuo aptariamų autorių ir gretutinių teisių naudojimo būdų, terminologijos požiūriu yra vartojami bendri terminai *materialios* arba *nematerialios* autorių ir gretutinių teisių. Tačiau pažymėtina, kad intelektinės nuosavybės objektai ir teisės, kurios pagal įstatymus, galiojančias tarptautines sutartis ar ES teisės aktus priklauso autorių ir gretutinių teisių bei pramoninės nuosavybės turėtojams, bendruoju požiūriu yra priskiriamos nematerialiam turtui neatsižvelgiant į teisių naudojimo būdus (MIZARAS, V. *et al. Civilinė teisė. Bendroji dalis*: Vadovėlis. Vilnius: Justitia, 2009, p. 457).

materializuotos informacijos perdavimą ir todėl patenka į paslaugų teikimo apimtį¹⁶. Pažymėtina, kad kūrinio perteikimo visuomenei ir padarymo viešai prieinamu teisėms nėra taikoma teisių išnaudojimo doktrina¹⁷. Tai reiškia, kad šių teisių atžvilgiu galioja pramoninės ir komercinės nuosavybės apsauga, grįsta laisvo paslaugų judėjimo išlyga¹⁸.

Todėl šiame darbe analizuojamo Komisijos tyrimo dėl SESV 101 str. 1 d. pažeidimo baigtis lems, kaip dėl intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės kolizijos kilę laisvo paslaugų judėjimo ribojimų ginčai bus sprendžiami praktikoje.

Pagaliau, kadangi Strategijai įgyvendinti reikia esminio galiojančių autorių ir gretutinių teisių sistemų peržiūrėjimo, aktualu nustatyti konkrečias šiuo metu galiojančio reguliavimo sukeltą teisinę kliūtį. Taip pat svarbu įvertinti, kokios potencialios teisinės priemonės gali būti pasirinktos Strategijai įgyvendinti, ir iširti jų poveikį vieningos rinkos funkcionavimui bei autorių ir gretutinių teisių apsaugai.

Įvykių naujumas¹⁹ ir informacijos stoka lemia, kad iki šiol magistro darbo tema yra nagrinėta ribotai ir yra daugiau diskusijų konferencijose²⁰, o ne mokslinių darbų objektas. Šio magistro darbo autoriui yra žinomas vienas straipsnis²¹, kuriame nagrinėjami dėl Komisijos tyrimo kilę konceptualūs klausimai. Tačiau aptariamame straipsnyje nagrinėjama problematika yra tiriama tik konkurencijos teisės požiūriu, įvertinant iki šiol vyravusios praktikos bendro pobūdžio išvadas.

Kituose šaltiniuose nagrinėjami dar siauresni su šia tema susiję klausimai. Vienoje Komisijos užsakytų studijų yra pateikiama privataus (nereguliacinio) pobūdžio priežasčių analizė, atskleidžianti teritorinio licencijavimo ekonominius aspektus bei galimą tam tikrą reguliavimo pasikeitimų poveikį industrijos verslo modeliui²². Kitoje Komisijos užsakytu atliktoje studijoje atskleidžiamos techninių procesų skaitmeninėje erdvėje

¹⁶ SESV 56 str.

¹⁷ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84.

¹⁸ SESV 36 str.

¹⁹ Magistro darbe analizuojama Strategija paskelbta 2015 m. gegužės 6 d., o konkurencijos teisės intervencija į autorių ir gretutinių teisių licencijavimo santykius prasidėjo 2015 m. liepos 23 d. (įtarimų pareiškimo diena).

²⁰ 2015 m. rugsėjo 11 d. Europos Komisijos komisarės konkurencijai Margrethe Vestager kalba *Intellectual property and competition*, 19th IBA Competition Conference, Florence, 2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: https://ec.europa.eu/commission/2014-2019/vestager/announcements/intellectual-property-and-competition_en.

²¹ COLOMO, P. I., *Copyright Licensing and the EU Digital Single Market Strategy*. LSE Law, Society and Economy Working Papers 19/2015.

²² LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Brussels, Charles River Associates, 2014.

nulemtos teisinės kliūtys, su kuriomis ūkio subjektai susiduria kūriniais naudodami internetu²³.

Šis magistro darbas išsiskiria sisteminiu keliamos problemos vertinimu: (i) Strategijos paskelbimą paskatinę teisiniai ir ekonominiai veiksniai yra vertinami tiek audiovizualinių kūrinių savininkų, tiek licenciatų interesų kontekste; (ii) galimos Strategijos įgyvendinimo teisinės priemonės analizuojamos įvertinant jų poveikį vieningos rinkos funkcionavimui ir intelektinės nuosavybės teisių apsaugai; (iii) konceptuali ir praktinė temos problematika atskleidžiama tiriant konkrečius teismų praktikoje suformuotų išvadų motyvus.

Todėl šio magistro darbo aktualumas ir originalumas yra išskirtinis tiek Lietuvos, tiek ir užsienio valstybių kontekste.

Darbo tikslas. Įvertinti, ar intelektinės nuosavybės teisių turinį kvestionuojanti konkurencijos teisės intervencija yra tinkama priemonė išspręsti reguliacinio pobūdžio problemas įgyvendinant vieningos skaitmeninės rinkos idėją.

Darbo uždaviniai. Magistro darbo tikslui įgyvendinti būtina išspręsti šiuos uždavinius:

- 1) Konceptualiai įvertinti intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės tikslus ir išnagrinėti šių sistemų sąveiką.
- 2) Įvertinti intelektinės nuosavybės teisių teritorinio pobūdžio poveikį vieningos ES rinkos funkcionavimui.
- 3) Nustatyti ekonomines ir teises (reguliacinio pobūdžio) priežastis, kurios nulėmė teritoriniu pagrindu grįstą autorių ir gretutinių teisių licencijavimo praktiką.
- 4) Įvertinti, kokios potencialios teisinės priemonės gali būti pasirinktos Strategijai įgyvendinti.
- 5) Išnagrinėti SESV 101 str. 1 d. taikymo intelektinės nuosavybės teisių naudojimui praktiką ir įvertinti, ar absoliučią teritorinę apsaugą suteikiančios nematerialių autorių ir gretutinių teisių licencijos gali būti kvalifikuojamos kaip ribojančios konkurenciją pagal tikslą.

Darbo objektas. Magistro darbo objektą lemia temos pavadinimas, nagrinėjamai temai atskleisti išsikeltas darbo tikslas ir uždaviniai. Todėl šio darbo objektą sudaro dvi esminės struktūrinės dalys.

²³ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014.

Pirmojoje dalyje tiriami ekonominiai ir teisiniai veiksniai, nulėmę teritorinės nematerialiųjų autorių ir gretutinių teisių licencijavimo praktikos vyravimą. Pirmajame skyriuje ekonominiu požiūriu yra vertinamos tiek audiovizualinių kūrinių turtinių teisių savininkų, tiek licenciatų paskatos įtvirtinti absoliučią teritorinę apsaugą suteikiančius ribojimus²⁴. Dėmesys skiriamas vertikaliųjų apribojimų teikiamiems efektyvumams ir audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos ypatumams.

Antrajame skyriuje vertinami ES antrinės teisės ir nacionalinių valstybių autorių ir gretutinių teisių sistemų reguliavimo ypatumai dėl nematerialių kūrinių naudojimo būdų²⁵. Darbe atskleidžiami esminiai valstybių narių reguliavimo skirtumai, keliantys teisinį netikrumą dėl autorių ir gretutinių teisių naudojimo *teisėtumo*. Visgi šiuo darbu nėra siekiama atlikti detalią valstybių narių nacionalinių sistemų lyginamąją analizę, todėl aktualiais klausimais yra pateikiami tik iliustracinio pobūdžio pavyzdžiai.

Trečiajame skyriuje yra pateikiamas *potencialių* teisinių priemonių, kurios gali būti pasitelktos, kad būtų įgyvendinta Strategija, vertinimas²⁶. Visgi koncentruotumo tikslu yra aptariamoms tik tos teisinės priemonės, kurių galimą taikymą suponuoja arba šiuo metu egzistuojantys panašūs teisiniai institutai, arba Komisijos iniciatyvos, arba Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT)²⁷ praktika, todėl magistro darbe nėra analizuojamos visos *įmanomos* teisinės priemonės.

Antrojoje dalyje nagrinėjamas SESV 101 str. 1 d. taikymas susitarimams, kurių objektu buvo intelektinės nuosavybės teisių licencijavimas²⁸. Šioje dalyje iš esmės vertinama tai, ar pagal iki šiol vyravusią praktiką, ypač pagal *Coditel (I ir II)* ir *Murphy* bylose suformuotus precedentus, į intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantys sutartiniai ribojimai gali būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal *tikslą*.

Magistro darbe nėra analizuojama, ar tokie susitarimai galėtų būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal *padarinius*²⁹, ar patekti į SESV 101 str. 3 d. taikymo apimtį. Viena vertus, būtent *tikslo* susitarimų teisinė prigimtis – susitarimo neteisėtumas

²⁴ Žiūrėti magistro darbo 2.1 skyrių.

²⁵ Žiūrėti magistro darbo 2.2 skyrių.

²⁶ Žiūrėti magistro darbo 2.3 skyrių.

²⁷ Magistro darbe aptariant Europos Bendrijų Teisingumo Teismo ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikoje išsakytas bendro pobūdžio (apibendrinančias) pozicijas koncentruotumo tikslu vartojama sąvoka „ESTT“.

²⁸ Žiūrėti magistro darbo 3 dalį.

²⁹ Kai susitarimas kvalifikuojamas kaip ribojantis konkurenciją pagal padarinius, būtina atlikti kontrafaktinę analizę. Tokiu atveju vertinama, ar susitarimas apribojo konkurenciją, kuri potencialiai būtų buvusi nesant sutartinių ribojimų (Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje *Société Technique Minière prieš Maschinenbau Ulm GmbH* C-56/65, EU:C:1966:38, Europos Sąjungos Pirmosios instancijos teismas. 1998-09-15 sprendimas byloje *European Night Services v Commission* T-374/94, EU:T:1998:198, para. 142).

per se – yra aktuali magistro darbe keliamam tikslui įgyvendinti³⁰. Kita vertus, konceptualus klausimas yra tai, ar konkurencijos teisė apskritai gali kvestionuoti intelektinės nuosavybės teisių turinį, o ne tai, ar intelektinės nuosavybės teisių įgyvendinimas sukuria pakankamus efektyvumus, leidžiančius išsaugoti teisių turinį.

Tyrimo metodai. Darbo tyrimo objektu esantys klausimai yra analizuojami naudojant aprašomąjį, istorinį, sisteminį ir loginį metodus. *Aprašomasis metodas* buvo naudojamas siekiant atskleisti požiūrių į intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės sąveiką visumą, šių sistemų tikslų koreliaciją, taip pat identifikuojant ekonominius veiksnius, skatinančius teritorinę licencijavimo praktiką.

Istorinis metodas buvo pasitelktas analizuojant autorių ir gretutinių teisių reguliavimo aspektus, kurių *raisons d'etre* buvo suformuotos ESTT praktikoje. Antai antrinėje ES teisėje įtvirtinta taisyklė³¹, kad *nematerialiosios* kūrinio naudojimo teisės nėra išnaudojamos ir todėl egzistuoja laisvo paslaugų judėjimo išlyga, buvo suformuota *Coditel (I ir II)* byloje. Priešinga taisyklė platinimo teisės atžvilgiu buvo išvystyta *Consten-Grundig*³² ir *Deutsche Grammophon* byloje³³. Istorinis metodas taip pat buvo naudojamas analizuojant, ar konkurencijos teisė ESTT praktikoje buvo taikyta sutartiniams ribojimams, kurie patenka į išimtinį intelektinės nuosavybės teisių turinį.

Sisteminis metodas pasitelktas analizuojant dėl intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės kolizijos kylančias konceptualias problemas šių dviejų sistemų pamatinių tikslų ir suderinamumo doktrinos šviesoje.

Loginis metodas vyrauja paskutinėje darbo dalyje autoriui formuojant savo poziciją, kad būtų atsakyta į konceptualų klausimą, ar konkurencijos teisė gali riboti intelektinės nuosavybės teisių turinį ir tapti *ex ante* reguliavimo priemone sprendžiant reguliacinio pobūdžio problemas.

³⁰ ESTT nuosekliai laikosi pozicijos, kad pagrindinis skirtumas tarp susitarimų, turinčių tikslą riboti konkurenciją ir turinčių konkurenciją ribojantį poveikį, yra tas, jog tam tikros susitarimo tarp ūkio subjektų formos – „tikslas“ susitarimai – gali būti „savaimė laikomos žalingomis normaliai konkurencijai“ ir dėl to žalos faktas yra preziumuojamas (Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. kovo 14 d. sprendimas byloje *Allianz Hungária Biztosító Zrt. and Others v Gazdasági Versenyhivatal* C-32/11, EU:C:2013:160, para. 37). Tai lemia ir skirtingą įrodinėjimo naštos paskirstymą – „tikslas“ pažeidimų atveju nėra reikalaujama įrodyti faktinių padarinių (žalos), nes empirinių tyrimų (duomenų) pagrindu yra laikoma, jog žala yra tokia akivaizdi, kad jos įrodinėti net nereikia (Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. rugsėjo 11 d. sprendimas byloje *Groupement des cartes bancaires v Commission* C-67/13P, EU:C:2014:2204, para. 57).

³¹ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. 3 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

³² Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. liepos 13 d. sprendimas sujungtose bylose *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission*, C-56/54 and 58/54, EU:C:1966:41.

³³ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

Svarbiausi šaltiniai. Kaip esminių autorių ir gretutinių teisių prigimties, tikslų ir turinio ypatumų suvokimo šaltiniu darbe remiamasi prof. dr. Vytauto Mizaro monografija „Autorių teisė“ (I ir II tomai)³⁴.

Dr. Gregor Langus, prof. dr. Damien Neven ir Sophie Poukens atlikta ekonominė analizė³⁵ buvo remiamasi siekiant atskleisti audiovizualinių kūrinių industrijos specifiką, teritorinį licencijavimą skatinančias ekonominio pobūdžio priežastis ir ekonominius padarinius, kurie gali kilti dėl atitinkamų Strategijos įgyvendinimo teisinių reformų.

Autoriaus dėstomai pozicijai įtakos turėjo ir dr. Pablo Ibáñez Colomo straipsnyje³⁶ pateiktos išvalgos dėl konkurencijos teisės intervencijos iki teisinio reguliavimo reformų įgyvendinimo pagrįstumo.

Pagaliau, ESTT sprendimai *Coditel (I ir II)*³⁷ ir *Murphy*³⁸ bylose autoriui buvo esminis atskaitos taškas, kurio pagrindu yra formuojama pozicija dėl konkurencijos teisės taikymo į intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantiems ribojimams.

³⁴ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas. Vilnius: Justitia, 2008*, MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas. Vilnius: Justitia, 2009*

³⁵ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014.

³⁶ COLOMO, P. I., *Copyright Licensing and the EU Digital Single Market Strategy*. LSE Law, Society and Economy Working Papers 19/2015.

³⁷ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84.

³⁷ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1989 m. liepos 13 d. sprendimas byloje *Ministère Public v Tournier* C-395/87, EU:C:1989:319, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-262/81, EU:C:1982:334.

³⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631.

1. INTELEKTINĖS NUOSAVYBĖS TEISIŲ IR KONKURENCIJOS TEISĖS SAŲVEIKA

Požiūris į intelektinės nuosavybės ir konkurencijos teisės santykį nėra vienodas³⁹. Esminė intelektinės nuosavybės teisių savybė yra ta, kad teisių turėtojai suteikiama galimybė eliminuoti kitus asmenis iš saugomų objektų naudojimo⁴⁰ ir dėl to rinkoje elgtis nepriklausomai tam tikru būdu⁴¹. Konkurencijos teisė, kita vertus, siekia užtikrinti efektyvią (nesuvaržytą) konkurenciją⁴² ir rinkų atvirumą⁴³.

Nors sutariama, kad tiek intelektinės nuosavybės teisės, tiek konkurencijos teisės tikslai iš esmės sutampa⁴⁴ – inovacijų, naujų produktų atsiradimo skatinimas ir vartotojų gerovės didinimas⁴⁵, šių dviejų teisės sistemų pamatiniai įgyvendinimo principai skiriasi⁴⁶.

Siekiant atskleisti šių dviejų teisės sistemų santykį, toliau koncentruotai apibūdinama: (i) koks yra požiūris į intelektinės nuosavybės ir konkurencijos teisės santykį; (ii) kaip šis santykis yra reguliuojamas skirtingose pasaulio jurisdikcijose bei (iii) intelektinės nuosavybės teisių įgyvendinimo ir konkurencijos teisės taikymo įtaka vieningos ES rinkos funkcionavimui.

1.1. Intelektinės nuosavybės ir konkurencijos teisės santykis

Kadangi intelektinės nuosavybės teisės yra išimtinės, o konkurencijos teisės tikslas yra atverti rinkas veiksmingai konkurencijai, tai implikuoja, kad šios dvi sistemos tarpusavyje nekoreliuoja⁴⁷.

Iš tiesų ilgą laiką, taip pat ir ES⁴⁸, vyravo požiūris, kad šios dvi teisės sistemos yra nesuderinamos⁴⁹. Buvo pabrėžiama, kad intelektinės nuosavybės teisių įgyvendinimas

³⁹ DABBAH, M. M., *EC and UK Competition Law: Commentary, Cases and Materials*, Cambridge University Press, 2004, p. 199.

⁴⁰ KORAH, V., *Intellectual property rights and the EC competition rules*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2006, p. 1.

⁴¹ STOTHERS, CH., *Parallel Trade in Europe: Intellectual Property, Competition and Regulatory Law*. Hart Publishing, 2007, p. 27.

⁴² WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 812.

⁴³ GOYDER, J., *EU Distribution Law. Fourth edition*. Hart Publishing, 2005, p. 19.

⁴⁴ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 5.

⁴⁵ ANDERMAN, S., KALLAUGHER, J., *Technology transfer and the new EU competition rules*. New York: Oxford university press, 2006, p. 7.

⁴⁶ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 603.

⁴⁷ WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 812.

⁴⁸ ANDERMAN, S., *EC competition law and intellectual property rights. The regulation of innovation*. Oxford: University press inc, New York, 1998, p. 5.

paneigia pamatinius konkurencijos teisės tikslus⁵⁰ ir, atvirkščiai, kad konkurencijos teisė riboja realų intelektinės nuosavybės teisių įgyvendinimą⁵¹. Vis dar išliekanti šios pozicijos gyvavimą netiesiogiai patvirtina ir tai, kad, kaip toliau bus nurodoma, daug pasaulio jurisdikcijų nacionalinėse sistemose yra įtvirtinusios konkurencijos teisės taikymo išimtis konkurencijos problemoms, kilusioms dėl intelektinės nuosavybės teisių įgyvendinimo.

Visgi šiuo metu vyrauja požiūris, kad šios dvi teisės sistemos yra suderinamos ir, dar daugiau, papildančios viena kitą⁵². Pavyzdžiui, Jungtinių Amerikos Valstijų (toliau – JAV) Antimonopolinėse intelektinės nuosavybės teisių licencijavimo gairėse nurodoma, kad intelektinės nuosavybės ir antimonopolinę sistemas sieja bendras tikslas – skatinti inovacijas ir didinti vartotojų gerovę, nors antimonopolinė sistema ir draudžia tam tikrus veiksmus, sukeliančius žalą vartotojams⁵³.

Nesuderinamumo požiūrį atmetė ir Komisijos viceprezidentas Joaquín Almunia savo kalboje 2013 m. nurodydamas, kad abi šios teisės sistemos sukuria tinkamą terpę inovatyviems rinkos dalyviams⁵⁴. Po metų (2014) Komisijos paskelbtose SESV 101 straipsnio taikymo technologijų perdavimo susitarimams gairėse⁵⁵ taip pat patvirtinta „suderinamumo doktrina“ – SESV 101 ir 102 str. yra taikomi ir susitarimams ar vienašaliams veiksams, kai išimtinių teisių turėtojas suteikia licenciją tretiesiems asmenims naudotis tam tikromis turimomis teisėmis⁵⁶.

Tačiau, kaip toliau nurodoma gairėse, konkurencijos teisės taisyklių taikymas neimplikuoja, kad tarp šių dviejų teisės sistemų egzistuoja nesuderinamumas. Priešingai, abi sistemos siekia to paties tikslo – gerinti vartotojų gerovę ir efektyviai paskirstyti resursus, o inovacijos yra esminė atviros ir konkurencingos rinkos ekonomikos sudedamoji dalis⁵⁷.

⁴⁹ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 6, 36.

⁵⁰ GERBER, D., *Law and Competition in Twentieth-Century Europe: Protecting Prometheus*, Oxford: Oxford University Press, 2001, p. 232, 233.

⁵¹ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 37–39.

⁵² „Suderinamumo doktrina“ pirmą kartą buvo paminėta 1995 metais Jungtinių Amerikos Valstijų intelektinės nuosavybės teisių licencijavimo gairėse, WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 812, 813.

⁵³ 1995 metų Jungtinių Amerikos Valstijų intelektinės nuosavybės teisių licencijavimo gairės, para. 1.0.

⁵⁴ 2013 m. gruodžio 12 d. Joaquín Almunia kalba *Intelektinės nuosavybės teisės ir konkurencijos politika* [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-13-1042_en.htm.

⁵⁵ 2014 m. kovo 28 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo technologijų perdavimo susitarimams gairės. OJ, 2014/C 89/03.

⁵⁶ *Ibidem*, para. 7.

⁵⁷ WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 813.

Pagal aptariamą suderinamumo teoriją intelektinės nuosavybės teisės ribojantis pobūdis atimant iš kitų asmenų galimybę konkuruoti naudojant tą pati objektą (imitaciją) yra pateisinamas prokonkurenciniu dinamiškumu. Būtent tai sudaro konkurencinį spaudimą kitiems rinkoms dalyviams ir skatina juos imtis aktyvių (inovatyvių) veiksmų rinkoje⁵⁸.

Kitaip tariant, *intra-brand* konkurencijos suvaržymas tam tikru lygiu yra pateisinamas dėl aktyvesnės *inter-brand* konkurencijos⁵⁹. Todėl intelektinės nuosavybės ir konkurencijos teisės koliziją galima įvardinti kaip tam tikrą kompromisą, skatinantį inovacijas ir lemiantį didesnę galutinę naudą vartotojams.

Visgi suderinamumo doktrina neeliminuoja konkurencijos teisės taikymo⁶⁰: nors intelektinės nuosavybės teisių naudojimas paprastai turi prokonkurencinę naudą⁶¹, antikonkurencinės problemos taip pat gali kilti⁶². Tačiau skirtingose pasaulio jurisdikcijose konkurencijos teisės taikymo apimtis intelektinių nuosavybės teisių naudojimui skiriasi⁶³. Todėl toliau yra apibūdinamas minimas konkurencijos teisės taikymas paskirose pasaulio jurisdikcijose.

1.2. Konkurencijos teisės taikymas intelektinės nuosavybės teisių naudojimui skirtingose pasaulio jurisdikcijose

Intelektinės nuosavybės teisių išimtinumas suteikia jų savininkui galimybę eliminuoti kitus subjektus nuo prieigos prie saugomo objekto tam, kad būtų atgautos investuotos lėšos ir teisių savininkas toliau būtų skatinamas investuoti⁶⁴. Kita vertus, tai gali

⁵⁸ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 38.

⁵⁹ Europos Komisija laikosi pozicijos, jog to paties prekės ženklo prekių (angl. *intra-brand*) apribojimas paprastai nesukelia neigiamų antikonkurencinių pasekmių vartotojams, jei atitinkamoje rinkoje vyrauja pakankama konkurencija tarp homogeniškų, tačiau skirtingų prekės ženklų (angl. *inter-brand*) prekių (2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikalinių apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 102).

⁶⁰ 2014 m. kovo 21 d. Komisijos Reglamentas Nr. 316/2014 dėl Sutarties 101 straipsnio 3 dalies taikymo technologijų perdavimo susitarimų kategorijoms, OL L 93, 2014 3 28, p. 17 – 23, para. 6, 15, 2014 m. kovo 28 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo technologijų perdavimo susitarimams gairės. OJ, 2014/C 89/03, para. 7, 1995 metų Jungtinių Amerikos Valstijų intelektinės nuosavybės teisių licencijavimo gairės, para. 1.0.

⁶¹ 2014 m. kovo 28 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo technologijų perdavimo susitarimams gairės. OJ, 2014/C 89/03, para. 8, 9.

⁶² 1995 metų Jungtinių Amerikos Valstijų intelektinės nuosavybės teisių licencijavimo gairės, para. 3.1.

⁶³ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 44.

⁶⁴ DABBAH, M. M., *EC and UK Competition Law: Commentary, Cases and Materials*, Cambridge University Press, 2004, p. 200, 2014 m. kovo 28 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo technologijų perdavimo susitarimams gairės. OJ, 2014/C 89/03, para. 8.

sustiprinti ūkio subjekto rinkos galią⁶⁵ ir taip ap sunkinti kitų rinkos dalyvių galimybes veikti atitinkamoje rinkoje⁶⁶ (stūmimas iš rinkos, įėjimo į rinką barjerų sukūrimas potencialiems konkurentams)⁶⁷ ar tiesiogiai turėti neigiamos įtakos vartotojams (aukštesnės kainos, mažesnis asortimentas)⁶⁸.

Tokia situacija nekoreliuoja su konkurencijos teisės siekiu skatinti inovacijas ir vartotojų gerovę būtent *efektyvia* konkurencija *atvirose* rinkose⁶⁹, todėl neabejotinai kyla konkurencijos teisės taikymo klausimas⁷⁰. Tačiau konkurencijos teisės taikymas iš esmės reikštų esminio intelektinės nuosavybės teisių elemento – galimybės uždrausti kitiems rinkos dalyviams naudoti saugomą objektą – kvestionavimą⁷¹.

Dėl tokio galimo rezultato bei vis dar egzistuojančio nevienodo požiūrio į šių dviejų teisės sistemų suderinamumą⁷² įvairiose pasaulio jurisdikcijose egzistuoja skirtingas reguliavimas dėl konkurencijos teisės taikymo apimties intelektinės nuosavybės teisėms. Pabrėžtina, kad kai kurios pasaulio jurisdikcijos (Rusijos Federacija)⁷³ apskritai yra įtvirtinusios absoliučias konkurencijos teisės taikymo išimtis intelektinės nuosavybės teisių naudojimui⁷⁴.

Santykinį konkurencijos teisės taikymą įtvirtinančios lingvistinės formuluotės atskirose pasaulio jurisdikcijose skiriasi ir tai kartu lemia ir skirtingą konkurencijos teisės taikymo apimtį. Kai kuriose jurisdikcijose (Japonijoje, Pietų Korėjoje) bendruoju atveju galioja principas, kad konkurencijos teisė nėra taikoma iš intelektinės nuosavybės kylantiems teisiniams santykiams. Visgi šios konkurencijos teisės taikymo išimtys nėra

⁶⁵ Tačiau vien tik intelektinės nuosavybės teisių turėjimas *per se* nereiškia dominuojančios padėties egzistavimo (Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1968 m. vasario 7 d. sprendimas byloje *Parke, Davis and Co. v Probel, Reese, Beintema-Interpharm and Centrafarm* C-24-67, EU:C:1968:11, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59, Europos Sąjungos Bendrasis Teismas. 2010 m. liepos 1 d. sprendimas byloje *AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v Commission* T-321/05, EU:T:2010:266, para. 270).

⁶⁶ KORAH, V., *An introductory guide to EC competition law and practice. Eighth edition.* Oxford: Hart publishing, 2004, p. 291.

⁶⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2004 m. birželio 29 d. sprendimas byloje *IMS Health GmbH & Co. OHG v NDC Health GmbH & Co. KG* C-418/01, EU:C:2004:257, Europos Sąjungos Pirmosios instancijos Teismas. 2007 m. rugsėjo 17 d. sprendimas byloje *Microsoft Corp. v Commission* T-201/04, EU:T:2007:289.

⁶⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1995 m. balandžio 6 d. sprendimas sujungtose bylose *RTE and ITP v Commission* C-241/91 P ir C-242/91 P, EU:C:1995:98.

⁶⁹ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas.* Vilnius: Justitia, 2009, p. 603.

⁷⁰ DABBAH, M. M., *EC and UK Competition Law: Commentary, Cases and Materials,* Cambridge University Press, 2004, p. 201.

⁷¹ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report.* Munich, 2013, p. 40.

⁷² *Ibidem*, p. 44.

⁷³ *Ibidem*, p. 46, 47.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 45.

absoliučios⁷⁵. Pavyzdžiui, Japonijos antimonopolinis įstatymas yra taikomas tais atvejais, kai teisinių santykių įgyvendinimas nepatenka į intelektinės nuosavybės teisių turinį⁷⁶. Dar kitose, pavyzdžiui, Šveicarijoje, konkurencijos teisė nėra taikoma *padariniams*, kurie konkurencijai kilo dėl intelektinės nuosavybės teisių įgyvendinimo, tačiau kartu numato išimtį dėl importo ribojimų⁷⁷. Kai kuriose jurisdikcijose konkurencijos teisė nėra taikoma tik konkreitiems įstatyme įvardintiems atvejams, pavyzdžiui, Kanadoje vienašaliams ūkio subjekto veiksams⁷⁸.

Kita vertus, yra jurisdikcijų, kuriose intelektinės nuosavybės teisėms ir jų įgyvendinimui apskritai nesuteikiamas joks „imunitetas“ nuo konkurencijos teisės taikymo, t. y. konkurencijos teisė taikoma taip pat, kaip ir bet kuriems kitiems teisiniams santykiams (Singapūras, Turkija)⁷⁹.

Atkreiptinas dėmesys, kad ES taip pat buvo keliamas klausimas, ar pirminėje teisėje įtvirtintos konkurencijos teisės taisyklės taikytinos ir intelektinės nuosavybės teisėms⁸⁰. Šis klausimas iš esmės buvo keliamas dėl SESV 345 str., kuris numato, kad Sutartys jokia būdu nepažeidžia valstybių narių normų, reglamentuojančių nuosavybės sistemą, į kurią patenka ir intelektinės nuosavybės teisės⁸¹. Ši nuostata reiškia, kad valstybės narės yra išsaugojusios išimtinę kompetenciją nustatyti intelektinės nuosavybės teisių turinį, dėl ko ES ir nėra vieningos autorių ir gretutinių teisių sistemos⁸².

Visgi *Consten-Grundig* byloje⁸³ ESTT atmetė ekstensyvų SESV 345 str. aiškinimą, kuris būtų eliminavęs konkurencijos teisės taikymą intelektinės nuosavybės teisių naudojimui, ir suformavo teisių egzistavimo (angl. *existence*) ir įgyvendinimo (angl. *exercise*) doktriną⁸⁴. Pagal šią doktriną ES teisė nesikiša į intelektinės nuosavybės teisių

⁷⁵ *Ibidem*, p. 48, 49.

⁷⁶ *Ibidem*. Pastebėtina, kad tokia pozicija yra artima ir ESTT praktikoje suformuotai teisių egzistavimo (angl. *existence*) ir įgyvendinimo (angl. *exercise*) doktrinai (žr. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. liepos 13 d. sprendimas sujungtose bylose *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission* C-56/54 and 58/54, EU:C:1966:41).

⁷⁷ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 52.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 56.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 66.

⁸⁰ *Ibidem*, p. 45.

⁸¹ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 573.

⁸² KORAH, V., *An introductory guide to EC competition law and practice. Eighth edition*. Oxford: Hart publishing, 2004, p. 292.

⁸³ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. liepos 13 d. sprendimas sujungtose bylose *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission* C-56/54 and 58/54, EU:C:1966:41.

⁸⁴ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

egzistavimą (reguliuojamą valstybės narėse), tačiau gali riboti jų įgyvendinimą⁸⁵, įskaitant ir konkurencijos teisės taisyklių taikymą⁸⁶.

Pažymėtina, kad Lietuvos teismai nėra nagrinėję konkurencijos taisyklių ir intelektinės nuosavybės teisių kolizijos. Visgi, kadangi Lietuva yra ES valstybė narė ir siekia nacionalinės bei ES konkurencijos teisės sistemų suderinimo⁸⁷, *Consten-Grundig* byloje pateiktas išaiškinimas būtų aktualus taikant ir Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo (toliau – KĮ) nuostatas.

Kaip nurodoma toliau, konkurencijos teisė yra viena esminių priemonių, padedančių užkirsti kelią žalingam intelektinės nuosavybės teisių naudojimui dirbtinai skaldant vieningą ES rinką⁸⁸.

1.3. Vieninga Europos Sąjungos rinka ir intelektinės nuosavybės teisės

Minėta, kad ES nėra vieningos intelektinės nuosavybės teisės – išimtinę teisę nustatyti šių teisių turinį turi kiekviena valstybė narė⁸⁹. Todėl intelektinės nuosavybės teisėms būdingas teritorialumo principas⁹⁰ – intelektinių nuosavybių teisių apsauga kiekvienoje valstybėje numatoma konkrečios valstybės vidaus įstatymais ir galioja tik tos valstybės teritorijoje, kurioje prašoma apsaugos⁹¹.

Visgi galiojantis nacionalinės apsaugos režimas lemia intelektinės nuosavybės teisių apsaugos susiskaldymą ties kiekvienos valstybės narės sienomis⁹², todėl iš esmės nekoreliuoja su fundamentaliu ES tikslu – sukurti vieningą, vidaus sienų neturinčią rinką⁹³, kuri pripažįstama vienu didžiausiu ES turtu⁹⁴.

⁸⁵ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 583.

⁸⁶ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 45.

⁸⁷ LR Konkurencijos įstatymo 1 str. 3 d., *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 30-856.

⁸⁸ SESV 3 str. 2 ir 3 dalys, WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 811, STOTHERS, CH. *Parallel Trade in Europe: Intellectual Property, Competition and Regulatory Law*. Hart Publishing, 2007, p. 42.

⁸⁹ SESV 345 str., taip pat Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

⁹⁰ Teritorialumo principas suponuoja *lex loci protectionis* taisyklės taikymą, pagal kurią intelektinės nuosavybės teisių apsauga suteikiama pagal tos valstybės, kurioje prašoma apsaugos, vidaus įstatymus (Berno konvencijos dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos 5 str. 2 d., taip pat žiūrėti, pavyzdžiui, LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 3 str. 1 ir 3 d., LR patentų įstatymo 1 str. 2 d. ir 3 str.).

⁹¹ Pažymėtina, kad pagal SESV 118 str. 1 d. Europos Parlamentas ir Taryba patvirtina priemones, kuriomis įdiegiamos europinės priemonės, suteikiančios vienodą intelektinės nuosavybės teisių apsaugą visoje ES, ir kuriomis nustatoma centralizuota leidimo suteikimo, koordinavimo ir priežiūros tvarka ES lygiu. Taip buvo sukurti regioniniai ES prekių ženklo ir registruotųjų ES dizainų institutai.

⁹² KORAH, V., *Intellectual property rights and the EC competition rules*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2006, p. 3.

⁹³ SESV 3 str. 2 ir 3 dalys, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2008 m. rugsėjo 16 d. sprendimas byloje *Sot. Lélos kai Sia EE and Others v GlaxoSmithKline AVEE Farmakeftikon Proionton* C-468/06 - C-478/06, EU:C:2008:504, para. 65, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. birželio 30 d.

Naudodamiesi teritoriniu intelektinės nuosavybės teisių pobūdžiu, turtinių teisių savininkai išimtinę *platinimo* teisę⁹⁵ realizuodavo kiekvienoje valstybėje narėje drausdami paralelinį, savo sutikimu į apyvertą išleistų prekių importą⁹⁶ į kitas valstybes nares. Tokiu būdu buvo palaikomas skirtingas kainų lygis⁹⁷.

Pamatinėms ES teisėms – laisvo paslaugų⁹⁸ ir prekių judėjimui⁹⁹ – užtikrinti buvo būtina rasti priemonę, kuri neleistų atkurti valstybių narių sienų žalingai įgyvendinant intelektinės nuosavybės teises. Siekdamas panaikinti dirbtinį vieningos rinkos skaldymą, ESTT suformavo vienos esminių – išimtinės platinimo teisės – išnaudojimo doktriną¹⁰⁰.

Platinimo išnaudojimo taisyklė iki tol buvo pripažįstama visose valstybėse nacionaliniu lygiu. Pagal šią taisyklę išimtinių teisių turėtojui ar jo leidimu kitiems asmenims pirmą kartą pardavus ar kitaip perleidus nuosavybės saugomą materialios formos objektą, tie objektai valstybėje toliau gali būti platinami laisvai be išimtinių teisių turėtojo sutikimo¹⁰¹.

Regioninė platinimo teisės išnaudojimo doktrina ESTT buvo suformuota *Deutsche Grammophon* byloje¹⁰². Šioje byloje ESTT išaiškino, kad jei išimtinės teisės naudojamos tam, jog būtų draudžiamas prekių platinimas valstybės vidaus rinkoje vieninteliu pagrindu, kad tos prekės paties teisių turėtojo ar jo sutikimu buvo išleistos į apyvertą ne tos, o kitos valstybės narės teritorijoje, tai toks teisių turėtojo draudimas, kuris įteisintų

sprendimas sujungtose bylose *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Commission and others* C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P, EU:C:2009:610, para. 59–61, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 135–144.

⁹⁴ Europos Komisijos konkurencijos politikos įgyvendinimo ataskaita, 2009, para. 9 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą:

http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2009/en.pdf.

⁹⁵ Platinimo teisė yra savarankiška išimtinė autoriaus teisė pateikti visuomenei kūrinio egzempliorius ar jų kopijas, kitaip tariant – siūlyti visuomenei kūrinio egzempliorius arba išleisti juos į apyvertą (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 385). Ši teisė įtvirtinta, pavyzdžiui, LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 15 str. 1 d. 5 punktas, 2001 m. gegužės 22 d. 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 4 str. 1 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19, Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 6 str. 1 d.

⁹⁶ Paralelinis importas yra situacija, kai asmuo, įsigijęs prekes, kurios buvo į apyvertą išleistos vienoje valstybėje, vėliau jas įveža ir parduoda kitoje valstybėje. Esminis paralelinio importo požymis yra tai, kad pirminis prekių platintojas neketino atitinkamų prekių išleisti į apyvertą toje valstybėje, kurioje platinimą pradėjo paralelinis importuotojas, arba ketino jas platinti kitomis sąlygomis (STOTHERS, CH., *Parallel Trade in Europe: Intellectual Property, Competition and Regulatory Law*. Hart Publishing, 2007, p. 2).

⁹⁷ STOTHERS, CH., *Parallel Trade in Europe: Intellectual Property, Competition and Regulatory Law*. Hart Publishing, 2007, p. 42.

⁹⁸ SESV 26 str. 2 d., SESV 56 str.

⁹⁹ SESV 26 str. 2 d., SESV 28 str.

¹⁰⁰ Jungtinėse Amerikos Valstijose ši doktrina įvardinama kaip *pirmojo pardavimo taisyklė* (PERZANOWSKI, A., SCHULTZ, J., *Digital Exhaustion*, 58 UCLA L. Rev. 889 (2010), p. 4-9).

¹⁰¹ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 409.

¹⁰² Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

nacionalinių valstybių rinkų izoliaciją, yra priešingas esminiam Sutarties tikslui suvienyti valstybių narių rinkas į vieningą rinką¹⁰³.

Todėl išimtinių teisių savininkas negali remtis teritoriniu intelektinės nuosavybės teisių pobūdžiu ir drausti prekių, kurias pats teisių savininkas ar kitas asmuo jo sutikimu išleido į apyvartą bet kurioje Europos ekonominės erdvės (toliau – EEE) narėje, įvežimo ir platinimo bet kurios kitos EEE narės teritorijoje¹⁰⁴. Susitarimai, ribojantys šalių galimybę importuoti ar eksportuoti platinimo teisės išnaudojimo doktrinos „paveiktas“ prekes į kitas valstybes nares, yra nuosekliai pripažįstami ribojantys konkurenciją pagal tikslą (SESV 101 str. 1 d.)¹⁰⁵.

Visgi pastebėtina, kad *platinimo* teisės išnaudojimo doktrina buvo suformuota prieš daugiau nei 50 metų ir apima tik *materialius* objektus¹⁰⁶. Tačiau nuolat tobulėjančios technologijos pakeitė vartojimo įpročius ir ūkio subjektų verslo modelius¹⁰⁷, o didelė dalis intelektinės nuosavybės teisės saugomų objektų gali būti naudojami nematerialia forma (pavyzdžiui, audiovizualiniai, muzikos kūriniai)¹⁰⁸.

Pastebėtina, kad teisių išnaudojimo doktrina nėra taikoma perteikimo visuomenei (angl. *communication to the public*) ir kūrinio padarymo viešai prieinamo (angl. *making available to the public*) teisėms¹⁰⁹, kurios apima būtent *nematerialius* kūrinių naudojimo

¹⁰³ *Ibidem*, para 12.

¹⁰⁴ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 594, STOTHERS, CH. *Parallel Trade in Europe: Intellectual Property, Competition and Regulatory Law*. Hart Publishing, 2007, p. 42, 43, WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 811, KORAH, V., *Intellectual property rights and the EC competition rules*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2006, p. 6–20, KORAH, V., *An introductory guide to EC competition law and practice. Eighth edition*. Oxford: Hart publishing, 2004, p. 293–298.

¹⁰⁵ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1978 m. vasario 1 d. sprendimas byloje *Miller International Schallplatten GmbH v Commission* C-19/77, EU:C:1978:19, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. birželio 8 d. sprendimas byloje *Nungesser KG and Kurt Eisele v Commission* C- 258/78, EU:C:1982:211, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. birželio 30 d. sprendimas sujungtose bylose *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Commission and others* C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P, EU:C:2009:610.

¹⁰⁶ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 4 str. 1 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19, Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 6 str. 1 d. Atkreiptinas dėmesys, kad Europos Sąjungos Teisingumo Teismas *UsedSoft v Oracle* byloje platinimo teisės išnaudojimo doktriną taikė ir kitai savarankiškai – padarymo viešai prieinamo – teisei, kai tarp kompiuterių programų gamintojo (Oracle) ir antrinėje rinkoje veikiančios įmonės (*UsedSoft*) kilo ginčas dėl kompiuterių programų pardavimų antrinėje rinkoje (Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. liepos d. sprendimas byloje *UsedSoft GmbH prieš Oracle International Corp* C-128/11, EU:C:2012:407). Šioje byloje buvo išsakyta pozicija, jog Europos Parlamento ir Tarybos konsoliduota direktyva 2009/24/EC dėl kompiuterių programų teisinės apsaugos, OJ 111/16, įtvirtina specialų reguliavimą, kuris lemia teisių išnaudojimo doktrinos taikymą kompiuterių programas platinant ir nematerialia forma. Šis ESTT sprendimas sulaukė didelės akademikų bendruomenės kritikos (pavyzdžiui, MEZEI, P., *Digital First Sale Doctrine Ante Portas*, JIPITEC 23, 2015).

¹⁰⁷ *Cit. op.* 4.

¹⁰⁸ *Cit. op.* 1, p. 6, 7.

¹⁰⁹ Aptariamoms teisėms įtvirtintos LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 15 str. 1 d. 8 punktą, 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių

būdus. Priešingai, antrinėje ES teisėje *expressis verbis* įtvirtinta, kad šios nematerialiosios teisės nėra išnaudojamos¹¹⁰. Tai reiškia, kad nacionalinis (teritorinis) aptariamų teisių pobūdis nėra eliminuotas ir vieningos rinkos funkcionavimas šių teisių atžvilgiu nėra užtikrintas¹¹¹.

Šią problemą atspindi ir Komisijos Strategija¹¹², kuri iš esmės yra nukreipta į vis dar egzistuojantį valstybių narių susiskaldymą skaitmeninių technologijų atžvilgiu, nors skaitmeninėje erdvėje sienos apskritai neegzistuoja¹¹³. Komisija nurodo, kad teritoriniai barjerai, kurie nebeegzistuoja materialioje ES erdvėje, skaitmeninėje erdvėje kelia kliūtis tolimesniam ES ir vartotojų gerovės augimui¹¹⁴.

Vienas pagrindinių Strategijos uždavinių – užtikrinti, kad ES piliečiai visiškai išnaudotų skaitmeninių technologijų atveriamas galimybes, o autorių ir gretutinių teisių saugomi kūriniai vartotojams būtų prieinami nepaisant valstybių narių sienų¹¹⁵. Kaip nurodė Komisijos pirmininkas Jean-Claude Juncker¹¹⁶, tam, kad ši Strategija būtų įgyvendinta, prireiks ne tik peržiūrėti galiojančią intelektinės nuosavybės teisių reguliavimą, tačiau efektyviai taikyti ir konkurencijos teisės taisykles¹¹⁷, kadangi tarpvalstybinis audiovizualinių kūrinių skleidimas skaitmeniniu būdu susiduria ne tik su teisiniais, bet ir su privačiais, pačių šalių sutartinių santykių pagrindu sukurtais, barjerais¹¹⁸.

informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. OJ, 2001 L 167, p. 10–19, Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 8 str.

¹¹⁰ Tai įtvirtina Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutartį įgyvendinančios 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. 3 d. Ši nuostata atspindi Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 6 str. 1 d. turinį, kadangi ši nuostata numato tik materialių egzempliorių ar kopijų platinimo teisės išnaudojimą (žr. Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 5 išnašą).

Komisija iki aptariamoms direktyvos priėmimo buvo išreiškusi aiškia poziciją, kad autorių teisių savininkas gali riboti kiekvieną išimtinę autoriaus teisę, kuri pagal Europos Sąjungos teisę patenka į paslaugų teikimo sritį (perteikimas visuomenei, kūrinio padarymas viešai prieinamu) (1995 m. liepos 19 d. Europos Komisijos žalioji knyga dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių aspektų informacinėje visuomenėje (COM(95) 382 final) [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=URISERV:l24152&from=IT>. Analogiška pozicija buvo įtvirtinta ir 1991 m. gegužės 14 d. Europos Bendrijų Tarybos direktyvos 91/250/EEC dėl kompiuterių programų teisinės apsaugos 4 straipsnio c dalyje, OJ L 122, 17/05/1991 P. 0042 – 0046 ir 1996 m. kovo 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 96/9 dėl duomenų bazių teisinės apsaugos preambulės 33 punkte, OL L 77, 1996 3 27, p. 20 – 28.

¹¹¹ *Cit. op.* 4, p. 8–10.

¹¹² *Cit. op.* 1.

¹¹³ *Cit. op.* 6, p. 5.

¹¹⁴ *Cit. op.* 1, p. 3.

¹¹⁵ Pirmoji Strategijos dalis.

¹¹⁶ *Cit. op.* 6, p. 5.

¹¹⁷ *Cit. op.* 1, p. 6.

¹¹⁸ *Cit. op.* 4, p. 4.

Iš tiesų dar prieš Strategijos paskelbimą Komisija pranešė pradėdanti tyrimą (toliau – Tyrimas) dėl Sky UK Limited (toliau – Sky), licencijos gavėjo, ir šešių Jungtinių Amerikos Valstijų didžiųjų kino kompanijų¹¹⁹, turtinių teisių savininkų, sudarytų sutarčių dėl audiovizualinių kūrinių naudojimo¹²⁰. Komisija įtaria, kad sudarytos sutartys garantuoja kitose valstybėse narėse veikiantiems ūkio subjektams absoliučią teritorinę apsaugą, o dėl licencijose numatytų ribojimų Sky negalėjo priimti *ekonomiškai pagrįsto* sprendimo dėl paslaugų teikimo kitose, nei Jungtinė Karalystė ir Airija, valstybėse narėse.

Visgi *nematerialiųjų* autorių ir gretutinių teisių atžvilgiu nėra taikoma teisių išnaudojimo doktrina. Tai reiškia, kad pramoninės ir komercinės nuosavybės apsauga šiuo atveju sudaro laisvo paslaugų judėjimo išlygą¹²¹. Todėl sutartinių teritorinių ribojimų įtvirtinimas patenka į išimtinių autorių ir gretutinių teisių turinį¹²².

Minėta, kad pagal teisių egzistavimo (angl. *existence*) ir įgyvendinimo (angl. *exercise*) doktriną ES teisė negali kištis į intelektinės nuosavybės teisių *turinį* ir gali riboti tik jų *įgyvendinimą*¹²³. Tokį aiškinimą taip pat netiesiogiai patvirtina intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės suderinamumo doktrina, pagal kurią šios dvi teisinės sistemos papildo, o ne riboja viena kitą.

Todėl Komisijos Tyrimas dėl į autorių ir gretutinių teisių turinį patenkančių ribojimų atitiktis SESV 101 str. 1 d. išskėlė konceptualų klausimą, ar siekis įgyvendinti Strategiją lems ir naujo konkurencijos teisės ir intelektinės nuosavybės teisių tarpusavio santykio formavimą.

Atsakymas į šį konceptualų klausimą neabejotinai lems, kaip dėl intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės kolizijos kilę laisvo paslaugų judėjimo ribojimų ginčai bus sprendžiami praktikoje.

Todėl toliau šiame darbe bus siekiama atskleisti Strategijos paskelbimą paskatinusias priežastis ir įvertinti, ar konkurencijos teisės intervencija į autorių ir gretutinių teisių turinį yra tinkama Strategijos įgyvendinimo priemonė.

¹¹⁹ Walt Disney Company, NBC Universal, Inc, Paramount Pictures Corporation, Sony Pictures Studios, Twentieth Century Fox Film Corporation Fox bei Warner Bros. Entertainment Inc.

¹²⁰ *Cit. op.* 8.

¹²¹ SESV 36 str.

¹²² Žiūrėti magistro darbo 3.2.1 poskyrį.

¹²³ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 583.

2. ABSOLIŪČIĄ TERITORINĘ APSAUGĄ SUTEIKIANČIŲ LICENCIJŲ PRIEŽASTYS AUDIOVIZUALINIŲ KŪRINIŲ INDUSTRIJOJE

Ankstesnėje darbo dalyje aptarto Komisijos Tyrimo objektu yra teritoriniai autorių ir gretutinių teisių naudojimo ribojimai, suteikiantys kitose valstybėse narėse veikiančioms ūkio subjektams absoliučią teritorinę apsaugą.

Bendruoju atveju absoliuti teritorinė apsauga reiškia, kad tam tikros prekės tiekėjas konkrečioje teritorijoje paskiria tik vieną prekės distributorių. Tiekėjas įsipareigoja ne tik pats nekonkuruoti su distributoriumi tam tikroje teritorijoje (neįeiti į atitinkamą rinką veikdamas žemesniame tiekimo grandinės lygyje)¹²⁴, tačiau tai draudžia ir tretiesiems asmenims – kitiems kontrahentams arba paraleliniams prekių importuotojams¹²⁵.

Pastebėtina, kad absoliuti teritorinė apsauga reiškia, kad distributorius yra apsaugomas¹²⁶ ne tik nuo aktyvių trečiųjų asmenų pardavimų (angl. *active sales*)¹²⁷, tačiau ir nuo bet kokių pasyvių pardavimų (angl. *passive sales*)¹²⁸. Todėl absoliuti teritorinė apsauga savo esme yra skirta eliminuoti tam tikroje teritorijoje to paties prekės ženklo konkurenciją (angl. *intra-brand*) atitinkamą rinką atiduodant vienam distributoriui¹²⁹.

Komisija yra identifikavusi, kad audiovizualinių kūrinių platinimas vyksta nacionalinių valstybių narių teritorijų pagrindu¹³⁰ dėl keleto industrijai specifinių priežasčių: (i) autorių ir gretutinių teisių reguliavimo ypatumų; (ii) teisinio netikrumo, su

¹²⁴ WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 814, 815.

¹²⁵ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. birželio 8 d. sprendimas byloje *Nungesser KG and Kurt Eisele v Commission* C- 258/78, EU:C:1982:211, para. 53.

¹²⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 142, PAJARSKAS, Š., *Konkurencijos teisė Lietuvoje: sprendimai ir bylos*, Klaipėda, Druska, 2014, p. 316, 2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikaliųjų apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 52.

¹²⁷ Aktyvūs pardavimai reiškia aktyvią klientų paiešką ir derybų inicijavimą, pavyzdžiui, tiesiogiai jiems siunčiant laiškus, įskaitant neužsakytus elektroninius laiškus, arba juos lankant; arba aktyvus kreipimasis į klientų grupę ar klientus tam tikroje teritorijoje, reklamuojantis žiniasklaidos priemonėse, internete arba kitomis pardavimų skatinimo priemonėmis, nukreiptomis būtent į tą klientų grupę arba tuos klientus toje teritorijoje. Reklama ar pardavimo skatinimo priemonės, kurios pirkėjui patrauklios tik tuo atveju, jei ta reklama ar pardavimo skatinimo priemonės (taip pat) prieinamos konkrečioms klientų grupėms ar klientams konkrečioje teritorijoje, laikomos aktyviais pardavimais tai klientų grupei ar klientams toje teritorijoje (2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikaliųjų apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 51).

¹²⁸ Pasyvūs pardavimai yra reagavimas į atskirų klientų savo valia pareikštus prašymus, įskaitant prekių ar paslaugų pristatymą tokiems klientams. Bendruoju atveju, kai platintojas prekėms parduoti naudoja interneto svetainę, tai laikoma pasyvaus pardavimo priemone, nes tai yra racionalus būdas, kuriuo klientams suteikiama galimybė pasiekti platintoją (2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikaliųjų apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 51, 52).

¹²⁹ WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 815.

¹³⁰ *Cit. op.* 4, p. 3.

kuriuo licenciatai (paslaugų teikėjai) susiduria dėl skirtingo valstybių narių reguliavimo; (iii) reikšmingo vartotojų prisirišimo prie nacionalinių kūrinių; (iv) kalbinių skirtumų ir (v) specifinės audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos ypatumų¹³¹.

Šios industrinės priežastys yra reikšmingos¹³² vertinant ūkio subjektų elgesį taikant teritorinę licencijavimo praktiką. Todėl šioje dalyje bus siekiama atskleisti (i) privataus ir (ii) reguliacinio pobūdžio veiksnius, lemiančius vyraujančią audiovizualinių kūrinių licencijavimo praktiką. Toliau nurodomų veiksnių vertinimas konkurencijos teisės požiūriu bus pateikiamas 3 darbo dalyje.

2.1. Nereguliacinio pobūdžio veiksniai

2.1.1. Audiovizualinių kūrinių ekonominė prekės charakteristika

Audiovizualiniai kūriniai yra išreiškiami susijusiais vaizdais, perteikiančiais judesį, lydimą ar nelydimą garso¹³³. Audiovizualinių kūrinių sąvoka apima dvi kūrinių kategorijas: (i) kinematografijos kūrinius ir (ii) kitus audiovizualinius kūrinius¹³⁴. Pirmąją kategoriją iš esmės sudaro *filmai*, jie apibrėžiami kaip garso ir vaizdo (audiovizualinis) kūrinys, kurį sudaro temos susieti vaizdai, nuosekliai užfiksuoti filmo juostoje arba kitoje laikmenoje ir skirti atkurti techninės viešo rodymo įrangos priemonėmis¹³⁵. Toliau pateikiama ekonominė audiovizualinių kūrinių charakteristika.

Visų pirma, audiovizualiniai kūriniai pripažįstami viešo pobūdžio prekėmis (angl. *public goods*)¹³⁶. Viešo pobūdžio prekes apibūdina du požymiai: (i) neatskiriamumas (angl. *non-excludable*) ir vientisumas (angl. *non-rivalrous*)¹³⁷.

Neatskiriamumas pasireiškia tuo, kad, jei šios prekės yra tiekiamos bent vienam vartotojui, tai nepatirdami jokių išlaidų šia preke gali naudotis ir kiti vartotojai (pavyzdžiui, kompaktiniame diske užfiksuotą kūrinių gali klausyti ar stebėti didelis vartotojų ratas). Vientisumas reiškia, kad vartotojai, naudodami atitinkamą prekę, nesukelia negatyvių vartojimo pasekmių vienas kito atžvilgiu (audiovizualinis ar muzikos

¹³¹ *Ibidem*, p. 4.

¹³² Taikydama konkurencijos taisykles, Komisija atlieka ne formalią, o platesnę ekonominę logiką paremtą ūkio subjektų veiksmų (susitarimų) analizę (angl. *more economic approach*), kuria vertinamas elgesio poveikis rinkai, efektyvumui bei vartotojams (žr. 1997 m. sausio 22 d. Europos Komisijos žalią knygą dėl ES konkurencijos politikos vertikalinių apribojimų, p. 1 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/documents/comm/green_papers/pdf/com96_721_en.pdf.

¹³³ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 208.

¹³⁴ *Ibidem*, p. 215.

¹³⁵ Lietuvos Respublikos kino įstatymo 3 str. 2 d., *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 31-1107.

¹³⁶ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 47.

¹³⁷ *Ibidem*, para. 48.

kūrinys tuo pačiu metu gali būti naudojamas kelių asmenų ir tai nesumažina kūrinio teikiamos naudos kiekvienam iš vartotojų)¹³⁸.

Šie požymiai lemia tai, kad potencialūs vartotojai žino galintys prekės duodamą naudą gauti šios prekės net neįsigydami – vartotojų galimybė tarpusavyje „dalintis nauda“ (angl. *free-riding*) sumažina realią prekę paklausą ir gautinas teisių turėtojų pajamas.

Antra, audiovizualiniai kūriniai yra *patirties* prekės. Tai reiškia, kad kūrinio sėkmė iki išleidimo į rinką paprastai nėra žinoma – vartotojai negali žinoti, ar kūrinys atitiks jų lūkesčius, todėl tai lemia tam tikrą netikrumą dėl potencialios vartotojų paklausos¹³⁹.

Pažymėtina, kad audiovizualiniams kūriniams būdingas kultūrinės vertės praradimas (angl. *cultural discount*) kitose nei kilmės valstybėse¹⁴⁰. Daugelis ES valstybėse narėse pagamintų audiovizualinių kūrinių už kilmės šalies teritorijos ribų patiria nesėkmę dėl kultūrinių, socialinių, mentalinių, kalbos skirtumų ir vartotojų prisirišimo prie nacionalinių prekę ženklų¹⁴¹. Pavyzdžiui, vienoje valstybėje sukurtas kūrinys, atspindintis tos valstybės visuomeninio ar kultūrinio gyvenimo identitetą ir problemas, sulaukia menko vartotojų susidomėjimo valstybėje, kurioje atvaizduojami klausimai nėra aktualūs¹⁴². Tai tiesiogiai nulemia ir vartotojų paklausą konkrečiam audiovizualiniam kūriniui¹⁴³.

Ši problema paveikia ir globalia laikomą JAV audiovizualinių kūrinių industriją. Antai du JAV sukurti audiovizualiniai kūriniai kilmės šalyje sugeneravo iš esmės vienodo dydžio pajamas, tačiau Pietų Korėjoje tų pačių audiovizualinių kūrinių sugeneruotos pajamos skyrėsi net 10 kartų. Tokio skirtumo priežastis: viename iš kūrinių buvo atspindėtas Pietų Korėjos kultūros simbolis, antrame – jokių sąsajų su Pietų Korėjos kultūra nebuvo¹⁴⁴.

¹³⁸ *Ibidem*, para. 49.

¹³⁹ *Ibidem*, para. 52.

¹⁴⁰ *Cit. op.* 4, p. 3, 4, MOON, S., SONG, R., *The Roles of Cultural Elements in International Retailing of Cultural Products: An Application to the Motion Picture Industry*, 2014 New York University. Elsevier Inc, Journal of Retailing 91 (1, 2015), p. 154 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/publication/269095034> *The Roles of Cultural Elements in International Retailing of Cultural Products*.

¹⁴¹ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 81.

¹⁴² RBB Economics & Value Partners, *The benefits of territorial exclusivity in the European audio-visual industry*, London, 2009, p. 13 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://www.valuepartners.com/downloads/PDF_Comicati/Media%20e%20Eventi/2009/Value-Partners_RBBEconomics_report.pdf.

¹⁴³ *Cit. op.* 4, p. 4.

¹⁴⁴ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 313.

Skirtingus vartotojų prioritetus ir giliai išsisknijusį kultūrinį veiksnį Komisija yra identifikavusi kaip vieną iš teritorinės licencijavimo praktikos priežasčių¹⁴⁵. Tai reiškia, kad autorių ir gretutinių teisių licencijų kainodara nulemta esminių vartotojų paklausos skirtumų tais atvejais, kai kūrinys bus naudojamas kilmės šalyje ar identitetu ir (ar) kalbiniu požiūriu homogeniškose valstybėse narėse, ir tais atvejais, kai audiovizualinis kūrinys susidurs su reikšmingu kultūrinės vertės praradimu.

Trečia, iš esmės visas audiovizualinio kūrinio išlaidas (pastatymas, reklama) iki platinimo etapo paprastai sudaro fiksuotieji (angl. *fixed costs*) ir neatgaunamieji kaštai (angl. *sunk-costs*)¹⁴⁶ ir tai yra esminė visų kaštų dalis. Bent 100 milijonų JAV dolerių kainavo pastatyti daugiau nei 300 audiovizualinių kūrinių¹⁴⁷. Aukščiau aptartas audiovizualinių kūrinių kaip patirties prekės pobūdis lemia, kad iki audiovizualinio kūrinio išleidimo į rinką tiek savininkai (platintojai), tiek licencijų gavėjai patiria reikšmingus neatgaunamuosius kaštus investuodami į paklausos didinimą¹⁴⁸.

Neatgaunamųjų kaštų dydis šioje industrijoje yra ypač svarbus atsižvelgiant į gamintojų ir distributorių prisiimamą riziką. Kaip nurodė Europos investicinis bankas¹⁴⁹, bendra taisyklė yra ta, kad iš dešimties audiovizualinių kūrinių portfelio, šeši septyni kūriniai bus nuostolingi, du trys padengs kaštus ir tik vienas bus sėkmingas ir generuos pelną.

Ketvirta, audiovizualinių kūrinių gyvavimo laikotarpis yra trumpas, o senų filmų paklausa yra kur kas mažesnė nei naujų¹⁵⁰. Dar daugiau, tas pats audiovizualinis kūrinys to paties vartotojo susidomėjimo per pajamas generuojantį laikotarpį antrą kartą paprastai nesulaukia. Kitaip tariant, audiovizualinis kūrinys to paties vartotojo paprastai nėra įsigyjamas du kartus.

Todėl šiame poskyryje aptarta didelė rizika dėl neprognozuojamos vartotojų paklausos ir kultūrinės vertės praradimo, didelių fiksuotųjų ir neatgaunamųjų kaštų,

¹⁴⁵ *Cit. op.* 4, p. 4.

¹⁴⁶ Neatgaunamieji kaštai (angl. *sunk-costs*) yra ta įėjimo į rinką kaštų dalis, kurios ūkio subjektas nebegali atgauti, išeidamas iš rinkos ir parduodamas šiai veiklos rūšiai būtinus gamybos išteklius, juos išnuomodamas arba panaudodamas kitur. Tokiais kaštais gali būti ir investicijos į prekės ženklą, vardą, reputaciją ir panašiai (LR konkurencijos tarybos paaiškinimų dėl dominuojančios padėties nustatymo 19.1 punktą, 2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikalinių apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 14).

¹⁴⁷ [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą:

<http://www.the-numbers.com/movie/budgets/all>.

¹⁴⁸ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 216.

¹⁴⁹ DEBANDE, O., CHETRIT, G., *The European Audiovisual Industry: an overview*, Europos Investicinis Bankas, 2001, p. 8.

¹⁵⁰ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 342.

vienkartinio pobūdžio pajamų srauto bei vartotojų galimybės dalintis audiovizualiniu kūriniumi lemia, kad audiovizualinio kūrinio savininkai siekia maksimizuoti pajamas ir didinti pardavimų apimtį.

Kita vertus, kultūrinės vertės praradimas daro reikšmingą įtaką kūrinio paklausai (ir atitinkamai – generuojamoms pajamoms) paskirose valstybėse narėse, todėl mažesnės paklausos valstybėse narėse veiklą vykdančios ūkio subjektai nėra linkę mokėti didesnės paklausos valstybėse narėse taikomos licencijų kainos.

Turtinių teisių savininkų ir licenciatų interesų balansą padeda pasiekti kainų diskriminacijos taikymas.

2.1.2. Trečiojo laipsnio kainų diskriminacija audiovizualinių kūrinių platinimo sistemoje

Galimybė taikyti kainų diskriminaciją pripažįstama viena pagrindinių privataus pobūdžio priemonių, lemiančių teritorinę licencijavimo praktiką¹⁵¹. Kainų diskriminacija pripažįstama situacija, kai ta pati (identiška) prekė to paties asmens yra parduodama už skirtingą kainą¹⁵². Trečiojo laipsnio diskriminacija reiškia tos pačios prekės pardavimą tokiomis pat sąlygomis *skirtingoms* pirkėjų grupėms nevienoda kaina¹⁵³.

Audiovizualinių kūrinių industrijoje paklausos elastingumas bei kūrinio vertė (kaina) vartotojų požiūriu paskirose nacionalinėse ar lingvistiniu požiūriu homogeniškos teritorijose skiriasi¹⁵⁴, taigi paskatas nevienodai to paties kūrinio kainodarai valstybėse narėse lemia du veiksniai¹⁵⁵.

Pirma, kaip minėta, audiovizualiniams kūriniams būdingas kultūrinės vertės praradimas (angl. *cultural discount*) už valstybės, kurioje jie buvo sukurti, teritorijos ribų¹⁵⁶. Tai tiesiogiai nulemia vartotojų paklausos dydį konkrečiam audiovizualiniam kūriniui bei kainą, kurią vartotojai bus pasirengę mokėti.

¹⁵¹ *Ibidem*, para. 179 ir 312.

¹⁵² PAJARSKAS, Š., *Konkurencijos teisė Lietuvoje: sprendimai ir bylos*, Klaipėda, Druska, 2014, p. 381.

¹⁵³ AGUIRRE, I., *Welfare Effects of Third-Degree Price Discrimination: Ippolito Meets Schmalensee and Varian, Chapter 8 of Social Welfare*, 2012, p. 163, WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 802, 803.

¹⁵⁴ *Cit. op.* 4, p. 4.

¹⁵⁵ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 313.

¹⁵⁶ *Cit. op.* 4, p. 3, 4, MOON, S., SONG, R., *The Roles of Cultural Elements in International Retailing of Cultural Products: An Application to the Motion Picture Industry*, 2014 New York University. Elsevier Inc, *Journal of Retailing* 91 (1, 2015), p. 154 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: https://www.researchgate.net/publication/269095034_The_Roles_of_Cultural_Elements_in_International_Retailing_of_Cultural_Products

Antra, vartotojų perkamoji galia, kuri dėl gaunamų pajamų skirtumų valstybėse narėse nėra vienoda. Pavyzdžiui, dvylikoje valstybių narių vidutinis darbo užmokestis (toliau – VDU) viršija 2 000 EUR per mėnesį (didžiausias – 3 149), o devyniose valstybėse narėse VDU nesiekia 800 EUR per mėnesį (mažiausias – 356)¹⁵⁷. Tai lemia, kad vartotojų perkamoji galia ir paklausos (ne)elastingumas audiovizualinio kūrinio naudojimo valstybėse narėse gali esmingai skirtis¹⁵⁸.

Todėl tiek audiovizualinių kūrinių savininkai, tiek licencijų gavėjai, platindami audiovizualinius kūrinius, yra linkę nustatyti optimalią kainą¹⁵⁹, atsižvelgdami į audiovizualinio kūrinio vertės praradimą bei skirtingą vartotojų perkamąją galią, ir taip padidinti pardavimų apimtį bei gautinas pajamas.

Tačiau tam, kad kainų diskriminacija galėtų būti taikoma, turi būti įgyvendintos trys kumuliatyvios sąlygos¹⁶⁰: pirma, pirkėjus arba jų grupes dėl tam tikrų bendrų bruožų galima tiesiogiai arba netiesiogiai išskirti iš kitų pirkėjų; antra, pirkėjai neturi galimybės prekės perparduoti ir užsidirbti iš kainų skirtumo; trečia, pardavėjas turi tam tikrą rinkos galią¹⁶¹, kadangi esant keletui prekės tiekėjų pardavėjas turėtų kainodarą adaptuoti prie kitų rinkos dalyvių kainų (angl. *price taker*) ir negalėtų diktuoti kainų atitinkamoje rinkoje (angl. *price maker*).

Todėl absoliuti teritorinė apsauga yra reikalinga, kad, viena vertus, licencijos gavėjas įgytų tam tikrą rinkos galią ir galėtų nulemti kainų politiką atitinkamoje nacionalinėje rinkoje. Kita vertus, kad audiovizualinis kūrinys galėtų būti prieinamas ir mažesnės paklausos bei pajamų valstybėse narėse, kartu užtikrinant, kad mažesne kaina kūrinio naudojimo licencijas įsigiję ūkio subjektai *neimportuotų* kūrinių į dideles pajamas generuojančias valstybes nares ir taip nesunaikintų ekonominės licencijų vertės¹⁶².

¹⁵⁷ [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.reinischfischer.com/average-salary-european-union-2015>.

¹⁵⁸ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 313.

¹⁵⁹ *Ibidem*, para. 179.

¹⁶⁰ *Ibidem*, para. 317.

¹⁶¹ Rinkos galia reiškia, jog ūkio subjektas turi galimybę nepatirdamas nuostolių nustatyti ir išlaikyti kainas virš konkurencingo lygio pakankamai reikšmingą laikotarpį arba nustatydamas pasiūlos kiekius ar asortimentą žemiau konkurencingo lygio (WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 43).

¹⁶² Žiūrėti magistro darbo 3.2.1 poskyrį.

2.1.3. Licencijų išimtinumo priežastys

A priori nurodytina, kad išimtinės teritorinės licencijos yra vienas pagrindinių audiovizualinių kūrinių gamybos finansavimo šaltinių¹⁶³. Minėta, kad audiovizualinių kūrinių gamybai reikia reikšmingų, kartais šimtus milijonų eurų siekiančių investicijų¹⁶⁴.

Todėl audiovizualinio kūrinio savininkas dar prieš pradėdamas gaminti (statyti) audiovizualinį kūrinį paprastai už išankstinį apmokėjimą (angl. *up-front payment*) parduoda išimtinės kūrinio naudojimo teises paskirose teritorijose¹⁶⁵. Tyrimai rodo, kad ES sukurtų audiovizualinių kūrinių atveju išankstinis teisių pardavimas sugeneruoja 32–66 % viso audiovizualinio kūrinio biudžeto¹⁶⁶.

Dar daugiau, audiovizualinių kūrinių industrijoje įprastai gamintojas ir licencijos gavėjas susitaria ne dėl konkretaus audiovizualinio kūrinio naudojimo, tačiau dėl *visų* gamintojo per tam tikrą laikotarpį (paprastai keletą metų) sukurtų kūrinių naudojimo teisių įsigijimo (angl. *output-deal*)¹⁶⁷. Šiuo atveju konkurencija tarp potencialių licencijos gavėjų vyksta ne atitinkamoje paslaugų teikimo rinkoje (angl. *competition in the market*), o dėl pačios rinkos (angl. *competition for the market*).

Kadangi licenciatas *de facto* finansuoja audiovizualinio kūrinio gamintojo veiklą, licencijos gavėjas, prisiimdamas visą dar tik *būsimų* audiovizualinių kūrinių nesėkmės riziką, yra linkęs reikalauti teritorinės apsaugos tam tikrą laiką, kad galėtų atgauti investuotas lėšas, įskaitant premiją už riziką¹⁶⁸.

Antra, minėtas audiovizualinio kūrinio, kaip patirties prekės, požymis ir savitos nacionalinės kultūros veiksnys lemia, kad audiovizualinio kūrinio reklama taip pat vykdoma konkrečių nacionalinių valstybių teritorijų pagrindu¹⁶⁹.

Laikoma, kad konkrečioje valstybėje narėje veikiantis ūkio subjektas (platintojas ar licencijos gavėjas) yra geriau informuotas apie vartotojų įpročius, vyraujančius kultūrinius prioritetus, todėl gali efektyviau organizuoti kūrinio komercializavimą. Tai, kad licencijos gavėjas *de facto* yra pats investavęs į audiovizualinį kūrinį, lemia, jog šis

¹⁶³ *Cit. op.* 4, p. 10., LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 87.

¹⁶⁴ [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą:

<http://www.the-numbers.com/movie/budgets/all>.

¹⁶⁵ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 206.

¹⁶⁶ *Ibidem*, para. 99.

¹⁶⁷ Europos Komisija. 2010 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje *News Corp/BSkyB COMP/M.5932*, p. 6.

¹⁶⁸ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 332.

¹⁶⁹ *Ibidem*, para. 91.

yra suinteresuotas vartotojams sukurti kuo geresnio prekės ženklo įspūdį ir todėl patiria reikšmingus neatgaunamuosius kaštus (angl. *sunk costs*) tam, kad sukurtų paklausą.

Todėl absoliuti teritorinė apsauga yra reikalinga, kad būtų atgautos investicijos į kūrinio komercializavimą. Egzistuojant kitų ūkio subjektų „zuikiavimo“ (angl. *free-riding*) rizikai, licencijų gavėjai prarastų paskatas investuoti į kūrinio paklausos kūrimą ir tai sukeltų neigiamas pasekmes turtinių teisių į audiovizualinį kūrinį savininkų interesams.

2.1.4. Audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos specifika

Audiovizualiniams kūriniams yra būdinga specifinė platinimo sistema, kuri savo esme yra antrojo laipsnio kainų diskriminacija – ta pati prekė *visiems* vartotojams pateikiama kelių skirtingų pasiūlymų pagrindu, o vartotojai, atsižvelgę į sąlygas, patys renkasi, kurį pasiūlymą priimti. Nors antrojo laipsnio kainų diskriminacijos atveju prekės vartojimo būdas, formatas ar kitos sąlygos gali skirtis, šiuo atveju skirtinga kainodara nėra pagrįsta atitinkamų pasiūlymų kaštų skirtumais¹⁷⁰.

Audiovizualinių kūrinių industrijoje antrojo laipsnio kainų diskriminacija pasiekama tą patį kūrinį vartotojams pateikiant skirtingais būdais tam tikra langų chronologija (angl. *windows*).

Pirmiausia, audiovizualinis kūrinys yra demonstruojamas kino teatruose¹⁷¹. Tai yra svarbiausias platinimo etapas, sukuriantis prekės ženklą¹⁷² ir nulemiantis visą tolimesnę audiovizualinio kūrinio sėkmę¹⁷³. Po kelių mėnesių pradedama prekiauti materialiomis kūrinio kopijomis ir suteikiama galimybė vartotojams kūrinį pasiekti pasirinktu laiku ir pasirinktoje vietoje *online* būdu (angl. *Video On Demand*)¹⁷⁴. Toliau audiovizualinis kūrinys pradedamas transliuoti vadinamame pirmajame mokamos televizijos lange (angl. *first pay-TV window*), dar po kelių mėnesių – antrajame mokamos televizijos lange (angl. *second pay-TV window*)¹⁷⁵ ir galiausiai pradedamas transliuoti per nemokamą televiziją (angl. *free-to-air television*).

¹⁷⁰ *Ibidem*, para. 316.

¹⁷¹ Europos Komisija. 2010 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje *News Corp/BSkyB COMP/M.5932*, p. 6.

¹⁷² *Cit. op.* 4, p. 9.

¹⁷³ ELIASHBERG, J., ELBERSE, A., LEENDERS, M., *The Motion Picture Industry: Critical Issues In Practice, Current Research & New Research Directions*, 2005, p. 31 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.hbs.edu/faculty/Publication%20Files/05-059.pdf>.

¹⁷⁴ 2007 m. gruodžio 18 d. Ofcom *Pay TV market overview. Annex 8 to pay TV market investigation consultation*, p.10.

¹⁷⁵ Europos Komisija. 2000 m. spalio 13 d. sprendimas byloje *Vivendi/Canal+/Seagram COMP/M.2050*, para 13, Europos Komisija. 2002 m. rugpjūčio 14 d. sprendimas byloje *Sogecable/CanalSatélite Digital/Via Digital COMP/M.2845*, para. 25.

Tokia platinimo sistema padidina teisių turėtojų galimybes gauti didesnes pajamas dėl skirtingo vartotojų polinkio¹⁷⁶ mokėti atitinkamą kainą atsižvelgiant į tai, kada audiovizualinis kūrinys jiems taps prieinamas (angl. *inter-temporal price discrimination*)¹⁷⁷.

Atkreiptinas dėmesys, kad audiovizualinio kūrinio platinimo būdas tuo pačiu metu skirtingose valstybėse narėse gali nesutapti. Laiko chronologijos skirtumus valstybėse narėse nulemia dvi priežastys. Viena vertus, sutarties šalys skirtingą naudojimo laikotarpį savo iniciatyva įtvirtina atsižvelgdamos į numatomą paklausos dydį ir galimas pajamas tam tikro etapo metu (pavyzdžiui, Belgijoje, Jungtinėje Karalystėje, Italijoje, Olandijoje, Lietuvoje)¹⁷⁸. Etapo trukmę iš esmės nulemia kultūrinės vertės praradimas, vartotojų įpročiai ir iki tol buvusi šalių patirtis. Antra vertus, kai kuriose valstybėse narėse etapų trukmė bent tam tikra apimtimi yra sureguliuota valstybės (pavyzdžiui, minimalus tam tikro etapo laikas sureguliuotas Austrijoje, Vokietijoje, Ispanijoje, Prancūzijoje)¹⁷⁹.

Šios priežastys lemia, kad dėl nevienodos etapų trukmės valstybėse narėse galėtų susiklostyti situacija, kuomet, pavyzdžiui, vienoje valstybėje narėje vis dar kino teatruose rodomas audiovizualinis kūrinys (dėl didelės vartotojų paklausos arba dėl esančio reguliavimo), kitoje valstybėje narėje vartotojams jau gali būti prieinamas internetu arba palydovine televizija.

Kaip toliau bus nurodoma¹⁸⁰, audiovizualinių kūrinių savininkų teisė į atlyginimą apima ir *teisę į ekonominės kūrinio vertės apsaugą*. Todėl teritoriniai ribojimai dėl audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos specifikos yra būtini tam, kad ekonominė kūrinio vertė nebūtų sugriauta, pavyzdžiui, vienoje valstybėje narėje veikiantiems ūkio subjektams vykdant transliacijas į kitos valstybės narės teritoriją, kurioje vis dar vyksta svarbiausia – kūrinio platinimo kino teatruose – stadija¹⁸¹.

Apibendrinant šį skyrių, išskirtinos šios nustatytos privataus ir ekonominio pobūdžio priežastys, lemiančios teritoriniu pagrindu grįstą audiovizualinių kūrinių licencijavimo praktiką. *Pirma*, audiovizualinių kūrinių viešo pobūdžio prigimtis lemia, kad vartotojai gali tarpusavyje dalintis kūriniais ir taip naudotis juo neatlygintinai. *Antra*,

¹⁷⁶ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 320.

¹⁷⁷ DEBANDE, O., CHETRIT, G., *The European Audiovisual Industry: an overview*, Europos investicijų bankas, 2001, p.12.

¹⁷⁸ *Cit. op.* 4, p. 9.

¹⁷⁹ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 233.

¹⁸⁰ Žiūrėti magistro darbo 3.2.1 poskyrį.

¹⁸¹ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others C-262/81*, EU:C:1982:334.

kultūrinės vertės praradimas lemia reikšmingai mažesnę vartotojų paklausą kitose nei kilmės valstybėse. *Trečia*, audiovizualinių kūrinių gamyba ir paklausos kūrimas reikalauja reikšmingų neatgaunamųjų investicijų (angl. *sunk-costs*). *Ketvirta*, išankstiniai apmokėjimai už kūrinių naudojimo licencijas yra vienas pagrindinių audiovizualinių kūrinių finansavimo šaltinių. *Penkta*, specifinė audiovizualinių kūrinių platinimo sistema lemia, kad be teritorinių ribojimų paskirose valstybėse narėse gali būti sugriauta ekonominė kūrinio vertė.

Šis ekonominis kontekstas įgyvendinant Strategiją negali būti ignoruojamas. Pavyzdžiui, vien teritorinių ribojimų kvalifikavimas *per se* neteisėtai neišspręstų aplinkybės, kad specifinėje audiovizualinių kūrinių platinimo sistemoje kūriniai yra prieinami nevienodu metu. Todėl *paralelinis skaitmeninis importas* paskirose valstybėse narėse apskritai galėtų sugriauti ekonominę kūrinio vertę.

Minėtas kūrinio kultūrinės vertės praradimo veiksnys lemia, kad audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos harmonizavimas visos ES mastu nebūtų ekonomiškai pagrįstas sprendimas. Akivaizdu, kad Lietuvoje sukurtas audiovizualinis kūrinys kilmės šalyje kiekviename *lange* pelną generuotų pakankamai ilgą laikotarpį, tačiau visiškai priešinga situacija būtų, pavyzdžiui, Italijoje ar Prancūzijoje.

Todėl teritorinių ribojimų kvalifikavimas kaip *per se* neteisėtai gali lemti, kad, audiovizualinių kūrinių gamintojams siekiant išsaugoti pagrindinį finansavimo šaltinį – išankstinius apmokėjimus už kūrinio naudojimo licencijas, mažesnes pajamas generuojančiose valstybėse narėse veikiantiems ūkio subjektams apskritai gali būti nutrauktas autorių ir gretutinių teisių licencijavimas. Todėl mažesnes pajamas generuojančių valstybių narių vartotojai iš esmės būtų priversti paslaugas pirkti tik iš kitose valstybėse narėse veikiančių ūkio subjektų ir veikiausiai mokėti didesnę kainą nei ta, kuri būtų egzistavusi teritorinių ribojimų atveju.

Pažymėtina, kad audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos specifika *paralelinio skaitmeninio importo* rizikos kontekste gali turėti įtakos ir paslaugų teikėjų verslo sprendimams. Pavyzdžiui, ūkio subjektai gali nuspręsti audiovizualinio kūrinio apskritai nerodyti kino teatruose, kadangi vartotojų paklausą reikšmingai sumažins galimos palydovinės transliacijos ar užsakomosios paslaugos internetu.

Todėl šie motyvai atskleidžia, kad Strategijos įgyvendinimas, *inter alia*, turi apimti priemonių, kurios leistų licencijuoti autorių ir gretutines teises pagal ekonominę logiką, radimą.

2.2. Reguliacinio pobūdžio veiksniai

Minėto Komisijos Tyrimo objektas yra licencijos¹⁸², kurių pagrindu ūkio subjektas įgijo teisę audiovizualinį kūrinių transliuoti palydovu, internetu (angl. *live-streaming*) ir teikti internetu užsakomąsias paslaugas (angl. *video on demand*), t. y. suteikti vartotojams galimybę pasiekti audiovizualinį kūrinių pasirinktu laiku, vietoje ir turiniu (kokį kūrinių išsikviesti)¹⁸³.

Atkreiptinas dėmesys, kad transliavimas (tiek palydovu, tiek internetu) patenka į teisės perteikti kūrinių visuomenei (angl. *communication to the public*) apimtį¹⁸⁴, o internetu teikiamos užsakomosios paslaugos – į teisės padaryti kūrinių viešai prieinamą (angl. *making available to the public*) apimtį¹⁸⁵. Aptariamoms išimtinės teisės yra *nematerialios*, todėl šių teisių naudojimui nėra taikoma¹⁸⁶ ESTT išplėtotą regioninę teisių išnaudojimo doktrina¹⁸⁷.

Tačiau pastebėtina, kad teisinis reguliavimas dėl kūrinių naudojimo transliuojant jį palydovu ir kūrinių naudojimo transliuojant internetu ar teikiant užsakomąsias paslaugas nėra vienodas ir sukelia skirtingas teises pasekmes vieningos rinkos funkcionavimui¹⁸⁸.

2.2.1. Teisinis reguliavimas kūrinių naudojant palydovinio transliavimo būdu

1993 metais buvo priimta Tarybos direktyva dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų (toliau – Palydovinio transliavimo direktyva)¹⁸⁹. Šios direktyvos priėmimą paskatino dvi priežastys¹⁹⁰.

¹⁸² *Cit. op.* 8.

¹⁸³ MIZARAS, V., *Autorių teisė*. I tomas. Vilnius: Justitia, 2008, p. 466.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 440–445.

¹⁸⁵ Atkreiptinas dėmesys, jog teisė padaryti kūrinių viešai prieinamą patenka į platesnės – teisės perteikti kūrinių visuomenei – apimtį (MIZARAS, V., *Autorių teisė*. I tomas. Vilnius: Justitia, 2008, p. 463–466).

¹⁸⁶ Tai įtvirtina Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutartį įgyvendinančios 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. 3 d. Ši nuostata atspindi Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 6 str. 1 d. turinį, kadangi ši nuostata numato tik materialių egzempliorių ar kopijų platinimo teisės išnaudojimą (žr. Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 5 išnašą).

¹⁸⁷ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

¹⁸⁸ *Cit. op.* 107, p. 8–10.

¹⁸⁹ 1993 m. rugsėjo 27 d. Europos Tarybos direktyva 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų, OJ L 248, 06/10/1993 P. 0015–0021.

¹⁹⁰ 2002 m. liepos mėn. 26 d. Europos Komisijos ataskaita dėl direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų įgyvendinimo, COM(2002) 430 final, p. 1.

Visų pirma, jau tuometinės technologijos vartotojams leido to paties palydovo signalus pasiekti keliose valstybėse narėse¹⁹¹ ir tai kėlė teisinį netikrumą dėl transliacijų teisėtumo¹⁹², kadangi transliavimas patenka į išimtinės kūrinio perteikimo visuomenei teisės turinį¹⁹³.

Dėl šios situacijos reikėjo išspręsti klausimą, ar ūkio subjektui atliekant transliaciją ir palydovo pėdsakams (angl. *footprint*) pasiekiant daugiau valstybių negu tik ta, iš kurios išsiunčiami signalai, laikytina, kad transliacija vyksta tik toje valstybėje, iš kurios signalai išsiunčiami („išsiuntimo šalis“), ar transliavimas vyksta ir visose kitose valstybėse, kuriose visuomenės nariai per galinius įrenginius gali priimti palydovo perduodamus signalus („gavimo šalis“)¹⁹⁴.

Buvo nuspręsta pasirinkti pirmąjį variantą ir Palydovinio transliavimo direktyvoje buvo įtvirtinta „išsiuntimo šalies“ taisyklė¹⁹⁵. Pagal šią taisyklę laikoma, kad transliavimas per palydovą vyksta tik signalo išsiuntimo šalyje neatsižvelgiant į tai, kad transliavimo metu palydovo paliekami pėdsakai (angl. *footprint*) pasiekia kitas valstybes nares. Tai reiškia, kad transliuotojai, kurie atlieka EEE teritorijoje valstybių narių sienas kertantį transliavimą, privalo gauti teisių turėtojo leidimą *tik* toje valstybėje narėje, iš kurios ūkio subjektas išsiunčia signalą.

Jei Palydovinio transliavimo direktyvoje būtų įtvirtinta „gavimo šalies“ taisyklė, tai reikštų, kad ūkio subjektas išimtinės teises naudoja *visose* valstybėse narėse, kuriose palydovo pėdsakai pasiekiami vartotojams¹⁹⁶. Tokiu atveju, transliuotojai turėtų įsigyti kūrinio naudojimo licencijas visose valstybėse narėse, kuriose būtų pasiekiami palydovo pėdsakai¹⁹⁷.

Todėl teisinių padarinių požiūriu „išsiuntimo šalies“ taisyklė iš esmės leidžia dviem (ar daugiau) televizijos operatoriams pasiūlyti tą patį turinį (kūrinį), tai pačiai auditorijai ir tuo pačiu laiku formaliai nepažeidžiant išimtinių teisių turėtojo bei jo kontrahentų (išimtinių licenciatų) teisių¹⁹⁸.

¹⁹¹ 1993 m. rugsėjo 27 d. Europos Tarybos direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų, OJ L 248 , 06/10/1993 P. 0015–0021, preambulės 6 punktas.

¹⁹² *Ibidem*, preambulės 7, 8 punktai.

¹⁹³ *Ibidem*, 2 str.

¹⁹⁴ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 448.

¹⁹⁵ 1993 m. rugsėjo 27 d. Europos Tarybos direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų, OJ L 248 , 06/10/1993 P. 0015–0021, 1 str. 2 d. b punktas.

¹⁹⁶ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 447, 448.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 449.

¹⁹⁸ COLOMO, P. I., Copyright Licensing and the EU Digital Single Market Strategy. LSE Law, Society and Economy Working Papers 19/2015, p. 7.

Antra, Komisija aptariamoje direktyvoje įtvirtindama „išsiuntimo šalies“ taisyklę taip pat siekė paskatinti transliacijas atliekančius ūkio subjektus veiklą vykdyti neapsiribojant nacionalinėmis valstybių narių sienomis ir taip realiai įgyvendinti vieningos rinkos tikslus¹⁹⁹.

Tačiau šis Komisijos siekis realioje licencijavimo praktikoje nebuvo įgyvendintas – išimtinių teisių turėtojai ir licenciatų, naudodamiesi Palydovinio transliavimo direktyvoje įtvirtintu sutarties laisvės principu²⁰⁰, apribodavo licenciatų teisių apimtį teritoriniu pagrindu ir įtvirtindavo nuostatas dėl palydovo signalų kodavimo, kad šie nebūtų pasiekiami už licenciatui suteiktos valstybės narės teritorijos ribų²⁰¹. Todėl didžioji dalis transliacijų ir toliau yra vykdomos apsiribojant atitinkamų valstybių narių nacionalinėmis teritorijomis.

Taigi aptariama „išsiuntimo šalies“ taisyklė iš esmės eliminavo teritorinį intelektinės nuosavybės teisių pobūdį – paslaugų teikėjui įgijus teisę audiovizualinį kūrinių transliuoti išsiuntimo šalyje, transliacijos visose kitose valstybėse narėse laikomos teisėtomis ir be išimtinių teisių turėtojo sutikimo. Licencijos gavėjas, norėdamas veikti kitose nei „išsiuntimo“ valstybėse narėse, neturi analizuoti palydovo pėdsakais pasiekiamų valstybių narių nacionalinių teisinių sistemų, kadangi visi su audiovizualinio kūrinių naudojimu susiję klausimai yra reguliuojami tik „išsiuntimo“ šalies teisės.

Tačiau iki tol tarpvalstybiniam transliavimui galiojusių teisinių barjerų panaikinimas ir atviras Komisijos skatinimas ūkio subjektų neapriboti savo veiklos nacionalinėmis valstybių narių sienomis nepakeitė audiovizualinių kūrinių licencijavimo praktikos, o vieningos rinkos imperatyvas yra apeinamas sutarties laisvės principo pagrindu.

Visgi iki šiol vyraujanti teritorinė audiovizualinių kūrinių licencijavimo praktika negali būti vertinama izoliuotai, apsiribojant vien palydovinio transliavimo reguliavimo ypatumais. Kaip nurodoma toliau, glaudžiai susijusiose transliavimo internetu ir užsakomųjų paslaugų teikimo rinkose galiojantis teisinis reguliavimas apunkina realų vieningos rinkos įgyvendinimą.

¹⁹⁹ 2002 m. liepos mėn. 26 d. Europos Komisijos ataskaita dėl direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų įgyvendinimo, COM(2002) 430 final, p. 9.

²⁰⁰ 1993 m. rugsėjo 27 d. Europos Tarybos direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų preambulės 16 punktas.

²⁰¹ 2002 m. liepos mėn. 26 d. Europos Komisijos ataskaita dėl direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų įgyvendinimo, COM(2002) 430 final, p. 7.

2.2.2. Teisinis reguliavimas ūkio subjektui kūrinį naudojant internetu

Aukščiau aptarta „išsiuntimo šalies“ taisyklė nėra taikoma internetinio transliavimo (angl. *live-streaming*) būdu ir internetu teikiant užsakomąsias paslaugas²⁰². Tai nulemta aplinkybės²⁰³, kad palydovinio transliavimo teisių apsaugos reguliavimas bei teisių įgyvendinimo klausimai yra pakankamai suderinti²⁰⁴, tačiau to nėra pasiekta paslaugų teikimo internetu atveju²⁰⁵.

Pažymėtina, kad Komisija Žaliojoje knygoje dėl audiovizualinių kūrinių platinimo internetu Europos Sąjungoje siekė išsiaiškinti suinteresuotų asmenų nuomonę dėl „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymo audiovizualinių kūrinių naudojimui internetu²⁰⁶. Tačiau šiuo metu ES nėra jokių teisinių priemonių, kurios reguliuoja kūrinių naudojimo internetu daugiau nei vienoje valstybėje narėje teisinės pasekmes²⁰⁷.

Todėl vienos valstybės narės teritoriją kertančiam audiovizualinių kūrinių naudojimui internetu galioja šiuo metu *status quo* esanti „gavimo šalies“ taisyklė²⁰⁸. Vadinas, ūkio subjektas, norėdamas *teisėtai* internetu naudoti audiovizualinį kūrinį daugiau nei vienoje valstybėje narėje, turi gauti išimtinių teisių turėtojo sutikimą (licenciją) kiekvienoje valstybėje narėje, kurioje vartotojams audiovizualinis kūrinys galės būti pasiekiamas internetu²⁰⁹. Priešingu atveju paslaugų teikėjas *pažeistų* išimtinės licenciaro teises, o šis galėtų uždrausti²¹⁰ audiovizualinio kūrinio naudojimą ir reikalauti iš licenciaro žalos atlyginimo²¹¹ kiekvienoje valstybėje narėje, kurioje licenciatas nėra įsigijęs audiovizualinio kūrinio naudojimo teisių.

²⁰² *Cit. op.* 107, p. 8, 9.

²⁰³ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 450.

²⁰⁴ Europos Komisijos ataskaita dėl direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų įgyvendinimo, 2002.

²⁰⁵ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 450.

²⁰⁶ *Cit. op.* 4, p. 14.

²⁰⁷ *Cit. op.* 107, p. 6.

²⁰⁸ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 450.

²⁰⁹ *Cit. op.* 107, p. 8, 9.

²¹⁰ 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 11 str. įtvirtina išimtinių teisių turėtojų gynybos būdą reikalauti uždrausti išimtinės teises pažeidžiančius veiksmus. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje toks gynybos būdas įtvirtintas LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 77 str. 1 d. 2 punkte ir LR civilinio kodekso 1.138 str. 3 punkte.

²¹¹ 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 13 str. įtvirtina išimtinių teisių turėtojo galimybę reikalauti žalos, kilusios dėl neteisėto intelektinės nuosavybės teisės saugomo objekto naudojimo, atlyginimo. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje toks gynybos būdas įtvirtintas LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 77 str. 1 d. 6 ir 7 punktai bei LR civilinio kodekso 6.245 str. 1 d. ir 6.263 str. 2 d.

Todėl skirtingai nuo palydovinio transliavimo, *teisėtam* audiovizualinio kūrinio naudojimui internetu už licencijoje numatytos teritorijos ribų yra *būtinai* išimtinių teisių turėtojo sutikimas kiekvienoje „gavimo“ valstybėje narėje.

Kita vertus, vien tik būtinybė gauti autorių ir gretutinių teisių savininko sutikimą dėl kūrinio naudojimo kitose valstybėse narėse pati savaime nesudaro pernelyg didelių teisinių barjerų laisvam paslaugų judėjimui. Esminės kliūtis sukelia tai, kad „gavimo šalies“ taisyklė „įjungia“ teritorinį intelektinės nuosavybės teisių režimą, dėl ko kiekvienoje „gavimo šalyje“ audiovizualinio kūrinio naudojimui ir apsaugai bus taikoma tos konkrečios „gavimo šalies“ nacionalinė autorių ir gretutinių teisių sistema.

Būtent tai, kad kūrinio naudojimas kiekvienoje valstybėje narėje sukels skirtingas teises pasekmes, Komisijos yra įvardinama pagrindine teritorinio licencijavimo priežastimi²¹². Todėl toliau koncentruotai yra atskleidžiami valstybių narių reguliavimo skirtumai, lemiantys teises laisvo paslaugų judėjimo kliūtis.

2.2.2.1. Audiovizualinių kūrinių specifikos nulemti *sui generis* teisiniai padariniai

Kaip nurodoma doktrinoje, audiovizualiniai kūriniai yra sudėtingi autorių teisės objektai²¹³. Tai nulemta dviejų priežasčių: *pirma*, audiovizualiniai kūriniai yra grupės asmenų bendro kūrybinio darbo rezultatas ir tai lemia specialių taisyklių, susijusių su audiovizualinio kūrinio naudojimu, egzistavimą; *antra*, audiovizualiniai kūriniai gali būti sukurti naudojant kitus autorių teisės saugomus objektus ir tai lemia reguliavimo ypatumus, susijusius su pastarųjų kūrinių autorių teisėmis²¹⁴. Šie klausimai nacionalinėse autorių ir gretutinių teisių sistemose reguliuojami skirtingai.

Visų pirma, teritorinis intelektinės nuosavybės pobūdis lemia, kad skirtingose valstybėse narėse asmenų, laikomų audiovizualinio kūrinio *autoriais*, ratas nebus vienodas. Šios teisinės pasekmės kyla dėl to, kad autoriais laikomi subjektai nustatomi pagal valstybės, kurioje prašoma apsaugos, nacionalinę teisę²¹⁵.

Reguliavimas, numatantis, kokie asmenys turi išimtines teises į audiovizualinį kūrinį, nėra harmonizuotas nei pasauliniu²¹⁶, nei ES lygiu. Nors ES lygiu harmonizuota²¹⁷,

²¹² *Cit. op.* 107, p. 4, 8–10.

²¹³ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 208–224.

²¹⁴ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 274.

²¹⁵ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 9, 10.

²¹⁶ Berno konvencijos 14bis str. 2 d. a punktą numato, kad kinematografinis kūrinio *autorinės teisės nuosavybės klausimus* reguliuoja šalies, kurioje reikalaujama apsaugos, įstatymai.

kad audiovizualinio kūrinio autoriumi arba vienu iš autorių privalo būti laikomas pagrindinis režisierius, tačiau ką pripažinti kitais bendraautoriais, turi teisę nuspręsti pačios valstybės narės. Bendras ES valstybių narių bruožas yra tai, kad išimtinės teisės į audiovizualinį kūrinį suteikiamos prie šio kūrinio sukūrimo *kūrybiniu indėliu* prisidėjusiems fiziniams asmenims, o prodiuseriui – fiziniam arba juridiniam asmeniui – paprastai suteikiamos tik gretutinės teisės²¹⁸. Tačiau autoriaus statusą kvalifikuojantis *kūrybinio indėlio* požymis yra subjektyvus, o ES valstybėse narėse nėra vieningos pozicijos, kokie asmenys laikytini kūrinio autoriais²¹⁹.

Pavyzdžiui, kas konkrečiai yra audiovizualinio kūrinio autoriai, Vokietijos autorių teisių įstatymas apskritai nereguliuoja – tai yra teismų praktikos ir doktrinos dalykas, o audiovizualinio kūrinio autoriumi pripažįstamas asmuo, kuris prisidėjo savo kūrybinės veiklos rezultatu prie audiovizualinio kūrinio sukūrimo²²⁰. Jungtinėje Karalystėje audiovizualinio kūrinio autoriais yra laikomi pagrindinis režisierius ir prodiuseris, o kiti prie audiovizualinio kūrinio kūrimo prisidėję asmenys bendraautoriais nėra laikomi²²¹.

Prancūzijoje įtvirtinta prezumpcija²²², kokie asmenys yra laikomi audiovizualinio kūrinio bendraautoriais, tačiau autoriais gali būti pripažinti ir kiti asmenys, jei įrodoma, kad prie audiovizualinio kūrinio sukūrimo šie prisidėjo savo kūrybiniu indėliu²²³. Pagaliau, Lietuvoje yra įtvirtinta, kad audiovizualinio kūrinio autoriais yra pripažįstami režisierius, scenarijaus autorius, dialogo autorius, dailininkas, operatorius ir specialiai audiovizualiniam kūriniui sukurtos muzikos autorius²²⁴. Visgi doktrinoje pažymima, kad Lietuvos įstatymai numato ne baigtinį autorių sąrašą, o įtvirtina audiovizualinio kūrinio bendraautorystės prezumpciją nurodytiems asmenims. Tai reiškia, kad kitiems asmenims nėra užkertamas kelias įrodinėti audiovizualinio kūrinio autorystę²²⁵.

Todėl jei audiovizualinis kūrinys yra sukuriamas Jungtinėje Karalystėje, vėliau padaromas viešai prieinamas ir kitose valstybėse narėse, tiek išimtinių teisių turėtojais, tiek ir patys licencijų gavėjais turi identifikuoti, kokie asmenys *potencialiai* gali būti pripažinti audiovizualinio kūrinio autoriais kiekvienoje „gavimo šalyje“, ir gauti jų (atlygintą)

²¹⁷ 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/116/EB dėl autorių ir tam tikrų gretutinių teisių apsaugos terminų 2 str. 1 d. OJ 2006 L 372, p. 12–18.

²¹⁸ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 275.

²¹⁹ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 9, 10.

²²⁰ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 276.

²²¹ Jungtinės Karalystės 1998 m. Autorių teisių, dizaino ir patentų įstatymo 9 str. 2 d. ab punktas,

²²² Prancūzijos Respublikos intelektualinės nuosavybės kodekso L.113-7 str. 2 d., No. 92-597.

²²³ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 276.

²²⁴ LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 11 str. 1 d., *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 50-1598.

²²⁵ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 278.

sutikimą dėl kūrinio naudojimo, kadangi Jungtinėje Karalystėje audiovizualinio kūrinio autoriais pripažįstamas asmenų ratas yra itin siauras²²⁶.

Aptariamam atveju sutikimą gali tekti gauti, pavyzdžiui, ir iš kameros operatoriaus, jei audiovizualinis kūrinys bus naudojamas Prancūzijoje (kurioje išskiriamos dvi kameros operatorių rūšys)²²⁷, Vokietijoje, Belgijoje, Danijoje ar kitose valstybėse narėse, kurios neturi baigtinio autoriais laikomų subjektų sąrašo ir naudoja *kūrybinio indėlio* kriterijų²²⁸.

Visgi pastebėtina, kad audiovizualinio kūrinio naudojimo teises licenciatai paprastai įgyja tik iš *vieno* subjekto. Audiovizualinio kūrinio sukūrimas susijęs su didelėmis organizacinėmis ir finansinėmis išlaidomis, todėl tokio kūrinio gamyba paprastai užsiima atskiras subjektas – prodiuseris²²⁹. Siekiant užtikrinti, kad prodiuserio galimybės susigrąžinti investicijas nebūtų ribojamos individualių autorių veiksmams, valstybių narių įstatymuose paprastai yra numatytos nuostatos dėl turtinių teisių į audiovizualinį kūrinį perdavimo gamintojui²³⁰.

Tačiau tokių nuostatų buvimas *per se* neeliminuoja rizikos, kad prodiuseris turtines teises įgis ne iš *visų* subjektų, kurie pagal atskirų valstybių narių teisinės sistemas potencialiai gali būti pripažinti audiovizualinio kūrinio autoriais. Tokia rizika ypač didelė tais atvejais, kai autoriumi gali būti pripažintas kiekvienas asmuo, kuris prie audiovizualinio kūrinio sukūrimo prisidėjo *savo kūrybinės veiklos rezultatu*²³¹.

Egzistuojančią praktinę riziką iliustruoja 2013 metais Prancūzijos kasacinio teismo išnagrinėta byla²³², kuomet JAV kino kompanijoje dirbęs operatorius kreipėsi į teismą, nuroydamas, kad niekada kino kompanijai neperdavė *savo* turtinių teisių į audiovizualinį kūrinį. Nors kino kompanija teigė, kad kameros operatorius apskritai nelaikytinas kūrinio

²²⁶ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 11, 12.

²²⁷ Prancūzijoje skiriamos dvi operatoriaus kategorijos atsižvelgiant į jo kūrybinį indėlį į audiovizualinio kūrinio kūrimą. Pirmu atveju, operatoriui atliekant išimtinai filmavimo funkcijas neįdedant kūrybinio indėlio, jis nelaikomas audiovizualinio kūrinio operatoriumi. Antru atveju, įrodžius operatoriaus kūrybinį indėlį, jam suteikiamos autoriaus teisės į audiovizualinį kūrinį (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 279, 280).

²²⁸ 2002 m. gruodžio 6 d. Europos Komisijos ataskaita dėl kinematografinių ir audiovizualinių kūrinių autorystės, Briuselis, COM (2002) 691, p. 8.

²²⁹ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 10.

²³⁰ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 290. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje tokį principą įtvirtina LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 11 str. 2 d., pagal kurią audiovizualinio kūrinio autoriai (išskyrus muzikos kūrinių, specialiai sukurtų audiovizualiniam kūrinui ar įtrauktų į audiovizualinį kūrinį, autorius), sudarydami su audiovizualinio kūrinio gamintoju audiovizualinio kūrinio sukūrimo (pastatymo) sutartį, taip pat anksčiau sukurtų kūrinių autoriai, suteikdami teisę perdirbti savo kūrinius ar įtraukti juos į audiovizualinį kūrinį, kartu perduoda prodiuseriui turtines autorių teises, taip pat teisę subtitruoti ar dubliuoti audiovizualinį kūrinį, jeigu kitaip nenustatyta sutartyje.

²³¹ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 276.

²³² Prancūzijos Kasacinis Teismas. 2013 m. balandžio 10 d. sprendimas civilinėje byloje Nr. 11-12.508.

autoriumi, teisinės apsaugos buvo reikalaujama Prancūzijoje ir todėl tai, ar kameros operatorius apskritai gali būti laikomas audiovizualinio kūrinio autoriumi, buvo nustatoma būtent pagal Prancūzijoje galiojančią teisę, kuri audiovizualinio kūrinio autoriais *tam tikrais* atvejais pripažįsta ir kameros operatorius²³³.

Antra, audiovizualiniai kūriniai gali būti sukurti naudojant kitus autorių teisės saugomus kūrinius (pavyzdžiui, audiovizualinis kūrinys pastatytas panaudojant esamą literatūros kūrinį²³⁴) ir tai valstybėse narėse sukelia nevienodus teisinius padarinius autorystės į audiovizualinį kūrinį požiūriu.

Pripažįstama, kad esami kūriniai, kurie buvo panaudoti kuriant audiovizualinį kūrinį, nepraranda savo, kaip atskirų savarankiškų kūrinių, statuso²³⁵. Tačiau ES valstybėse narėse nevienodai yra reguliuojama tai, ar šių savarankiškų kūrinių autoriai turi teises ir į audiovizualinį kūrinį.

Antai Vokietijoje galioja visiško minėtų kūrinių atskirumo taisyklė²³⁶, todėl esamų savarankiškų kūrinių autoriai neįgyja jokių išimtinių teisių į audiovizualinį kūrinį. Tokia pati taisyklė taip pat yra įtvirtinta Lietuvos autorių ir gretutinių teisių sistemoje²³⁷. Tačiau Prancūzijoje įtvirtintas²³⁸ priešingas reguliavimas – jeigu audiovizualinis kūrinys kuriamas pagal esamus kūrinius, šių kūrinių autoriai yra prilyginami audiovizualinio kūrinio autoriams²³⁹.

Todėl teritorinis intelektinės nuosavybės teisių pobūdis „gavimo šalies“ taisyklės taikymo atveju lemia ne tik būtinybę gauti išimtinių teisių savininko sutikimą (licenciją) naudoti audiovizualinį kūrinį kiekvienoje „gavimo šalyje“, tačiau ir nevienodą asmenų, kurie laikomi audiovizualinio kūrinio autoriais, ratą.

Trečia, ES valstybėse narėse yra skirtingai reguliuojami audiovizualinio kūrinio autorių bei gamintojo (prodiuserio) santykiai²⁴⁰. Nors, kaip minėta, audiovizualinio kūrinio autorių teisės paprastai būna perduodamos prodiuseriui, teisių perdavimo *mechanizmai* valstybėse narėse skiriasi.

²³³ *Cit. op.* 227.

²³⁴ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 274.

²³⁵ *Ibidem*, 277.

²³⁶ Vokietijos Federacinės Respublikos autorių teisių įstatymo 38 str. 1 d. 3 punktas, Federal Law Gazette Part I, p. 1273.

²³⁷ Anksčiau sukurtų kūrinių, kurie yra perdirbti arba įtraukti į audiovizualinį kūrinį, autoriai turi autorių teises į savo kūrinius (LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 11 str. 1 d., *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 50-1598).

²³⁸ Prancūzijos Respublikos intelektinės nuosavybės kodekso L.113-7 str. 3 d.

²³⁹ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 276, 277.

²⁴⁰ *Ibidem*, 275.

Pavyzdžiui, vienos valstybės narės (įskaitant ir Lietuvoje) įstatymuose įtvirtinamos nuginčijamos prezumpcijos, kad visi audiovizualinio kūrinio autoriai turtines teises perleido prodiuseriui²⁴¹. Tačiau kitose valstybės narėse šį klausimą paliekama išspręsti pačioms šalims sutarčių teisės pagrindu (Jungtinėje Karalystėje)²⁴². Pastarasis mechanizmas susijęs su rizika, kad prodiuseris turtinių teisių perleidimo sutartis sudarys ne su visais asmenimis, kurie tam tikroje valstybės narėse potencialiai gali būti pripažinti audiovizualinio kūrinio autoriais.

Kita vertus, teisės aktuose įtvirtintų turtinių teisių perleidimo prezumpcijų sukeliama teisiniai padariniai taip pat yra riboti – valstybės narės teisės aktuose įtvirtinta prezumpcija galioja tik tiems asmenims, kurie toje *konkrečioje* valstybėje narėje yra pripažįstami audiovizualinio kūrinio autoriais²⁴³. Pavyzdžiui, Lietuvoje audiovizualinio kūrinio autorystės prezumpcija galioja režisieriaus, scenarijaus autoriaus, dialogo autoriaus, dailininko, operatoriaus ir specialiai audiovizualiniam kūriniai sukurtos muzikos autoriaus atžvilgiu²⁴⁴.

Tai reiškia, kad jei konkretus asmuo pagal kūrinio kilmės šalies teisę nepatenka į audiovizualinio kūrinių autorių ratą, šiam asmeniui prezumpcija nesukels jokių teisinių padarinių, nors pagal kitos valstybės narės nacionalinę sistemą šis asmuo ir būtų pripažintas audiovizualinio kūrinio autoriumi. Todėl teisių perleidimo prezumpcijos taip pat neužtikrina, kad prodiuseriui bus perleistos visų *potencialių* autorių turtinės teisės.

Teisėtą audiovizualinio kūrinio naudojimą internetu apsunkina ir tai, kad turtines teises į tą patį audiovizualinį kūrinį gali turėti ne vienas, o keli prodiuseriai, kurie turtines teises tarpusavyje yra pasidalinę teritoriniu pagrindu. Tai reiškia, kad paslaugų teikėjas audiovizualinio kūrinio naudojimo internetu licencijas turėtų įgyti iš didesnio kiekio subjektų ir atitinkamai nustatyti, ar kiekvienas iš tų subjektų yra perėmęs visas *teisėtam* audiovizualinio kūrinio naudojimui būtinas turtines autorių teises²⁴⁵.

Ketvirta, kaip nurodo Komisija, *teisėtą* audiovizualinių kūrinių naudojimą internetu apsunkina ir tai, kad paprastai audiovizualinių kūrinių fone naudojami savarankiški

²⁴¹ LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 11 str. 2 d.

²⁴² DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 11.

²⁴³ Pavyzdžiui, LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 11 str. 2 d. numato, kad „Audiovizualinio kūrinio autoriai (išskyrus muzikos kūrinių, specialiai sukurtų audiovizualiniam kūriniai ar įtrauktų į audiovizualinį kūrinį, autorius), sudarydami su audiovizualinio kūrinio gamintoju audiovizualinio kūrinio sukūrimo (pastatymo) sutartį, taip pat anksčiau sukurtų kūrinių autoriai, suteikdami teisę perdirbti savo kūrinius ar įtraukti juos į audiovizualinį kūrinį, kartu perduoda prodiuseriui šio Įstatymo 15 straipsnio 1 dalyje nurodytas turtines autorių teises <...>“

²⁴⁴ LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 11 str. 1 d., *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 50-1598.

²⁴⁵ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 13.

muzikos kūriniai, į kuriuos audiovizualinio kūrinio savininkai turtinių teisių gali neturėti²⁴⁶.

Tai reiškia, kad licenciatui *papildomai* gali tekti įgyti kiekvieno audiovizualiniame kūrinyje panaudoto muzikos kūrinio naudojimo teises kiekvienoje valstybėje narėje, kurioje vartotojams audiovizualinis kūrinys bus pasiekiamas. Svarbu tai, kad muzikos kūrinių industrijoje turtinės teisės paprastai yra perduodamos administruoti kolektyvinėms administravimo asociacijoms (angl. *collective management organisations*, toliau – CMO), veikiančioms *nacionaliniu* lygiu²⁴⁷.

2014 m. vasario 26 d. buvo priimta direktyva²⁴⁸, po kurios perkėlimo į nacionalines valstybių narių sistemas bus sudarytos prielaidos muzikos kūrinių naudojimo visos ES mastu teises įgyti tik iš vienos CMO. Tačiau iki šios direktyvos priėmimo (perkėlimo) paslaugų teikėjai kiekvienoje „gavimo šalyje“ turėjo (turi) gauti vis kitos *nacionalinės* kolektyvinės administravimo organizacijos sutikimą. Teisėtą muzikos kūrinių naudojimą apunkina ir tai, kad kai kuriose valstybėse narėse skirtingos muzikos kūrinių naudojimo teisės yra perduodamos skirtingoms kolektyvinėms administravimo organizacijoms²⁴⁹.

Taigi audiovizualiniuose kūrinuose naudojami savarankiški muzikos kūriniai taip pat sukuria teisinius barjerus, kurie lemia teisinį netikrumą dėl kūrinių naudojimo teisėtumo ir taip prisideda prie vieningos rinkos skaldymo.

Šiame poskyryje išdėstyti motyvai atskleidžia, kad, priešingai nei palydovinio transliavimo atveju, teisėtam transliavimui internetu ir užsakomųjų paslaugų teikimui yra būtina gauti išimtinių teisių turėtojo sutikimą dėl audiovizualinio kūrinio naudojimo kiekvienoje valstybėje narėje, kurioje audiovizualinis kūrinys bus pasiekiamas vartotojams.

Galiojanti „gavimo šalies“ taisyklė ne tik eliminuoja galimybę be išimtinių teisių turėtojo sutikimo teikti paslaugas tarpvalstybiniu mastu, tačiau kelia teisinį netikrumą dėl audiovizualinio kūrinio naudojimo teisėtumo net ir tais atvejais, kai yra gaunamas išimtinių teisių turėtojo sutikimas. Audiovizualinio kūrinio naudojimo pagrindu kylantys teisiniai santykiai kiekvienoje valstybėje narėje yra reguliuojami skirtingai (priešingai),

²⁴⁶ *Cit. op.* 107, p. 8.

²⁴⁷ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 161.

²⁴⁸ 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/26/ES dėl kolektyvinio autorių teisių ir gretutinių teisių administravimo ir daugiateritorijų licencijų naudoti muzikos kūrinius internete teikimo vidaus rinkoje, OJ 2014 L 84, p. 72–98.

²⁴⁹ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 367.

todėl licenciatas, atlikdamas tuos pačius veiksmus, privalo veikti pagal kiekvienoje valstybėje narėje galiojantį vis kitokį nacionalinį režimą.

Kaip identifikavo Komisija, diametralus esminių *teisėto* audiovizualinio kūrinio naudojimo teisinių aspektų valstybėse narėse reguliavimas yra pagrindinė priežastis, nulemianti ūkio subjektų nenorą veikti už nacionalinės teritorijos ribų²⁵⁰.

2.2.2.2. Kūrinio naudojimo internetu sukeliama teisiniai padariniai

A priori pažymėtina, kad audiovizualinio kūrinio naudojimas internetu patenka ne tik į perteikimo visuomenei (angl. *communication to the public*) ir kūrinio padarymo viešai prieinamo (angl. *making available to the public*)²⁵¹, tačiau ir į kūrinio *atgaminimo* (angl. *reproduction*) teisės apimtį. Tai nulemta aplinkybės, kad perduodant informaciją tinklais visais atvejais yra sukuriama bent jau laikina (angl. *temporary*) skaitmeninė audiovizualinio kūrinio kopija²⁵².

Pabrėžtina, kad tiek teisė perteikti kūrinį visuomenei, tiek teisė atgaminti kūrinį yra *savarankiškos* teisės, kurios kūrinio naudojimo internetu atveju kumuliatyviai taikomos tam pačiam veiksmui²⁵³. Todėl tai, kad licenciatas įgijo teisę perteikti kūrinį visuomenei, nereiškia, jog kartu buvo įgyta ir teisė *atgaminti* kūrinį²⁵⁴.

Atgaminimo teisė yra būdinga visoms autorių teisių sistemoms pasaulyje²⁵⁵ ir kai kuriose valstybėse tai yra pati seniausia išimtinių teisių turėtojų teisė²⁵⁶. Kaip nurodoma Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos (toliau – PINO) autorių teisių sutartyje, atgaminimo teisė, kaip ji įtvirtinta Berno konvencijoje²⁵⁷, apima ir kūrinio naudojimą skaitmeninėje erdvėje²⁵⁸.

²⁵⁰ *Cit. op.* 107, p. 4, 8–10.

²⁵¹ Koncentruotumo tikslu toliau šioje dalyje *perteikimo visuomenei teisė* naudojama turint omenyje tiek perteikimo visuomenei (angl. *communication to the public*), tiek kūrinio padarymo viešai prieinamo (angl. *making available to the public*) teises, kadangi teisė padaryti kūrinį viešai prieinamą patenka į platesnės – teisės perteikti kūrinį visuomenei – apimtį.

²⁵² DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 41.

²⁵³ *Ibidem*, p. 78.

²⁵⁴ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 62.

²⁵⁵ WALTER, M., LEWINSKI, S.V., *European copyright law*, Oxford University Press, 2010, p. 964.

²⁵⁶ BENTLY, L., SHERMAN, B., *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, 3rd ed., 2009, p. 138.

²⁵⁷ Berno konvencijos dėl literatūros ir meno kūrinio apsaugos 9 str.

²⁵⁸ „Suderintas 1 straipsnio 4 dalies paaiškinimas: Berno konvencijos 9 straipsnyje apibrėžta atgaminimo teisė ir pagal tą straipsnį leidžiamos išimtys pilnai taikomos skaitmeninei aplinkai, ypač kūrinio skaitmenine forma naudojimui. Saugomo kūrinio skaitmenine forma laikymas elektroninėse laikmenose yra suprantamas kaip atgaminimas pagal Berno konvencijos 9 straipsnį“ (žr. Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties pirmąją išnašą).

Atgaminimo teisė ES lygiu buvo harmonizuota Informacinės visuomenės direktyvoje²⁵⁹ siekiant suderinti autorių teisės aspektus, susijusius su technologijų pažanga²⁶⁰, todėl atgaminimo teisės turinys yra interpretuojamas vienodai ir autonomiškai nuo valstybių narių nacionalinių teisės sistemų²⁶¹. Atgaminimo teisė Informacinės visuomenės direktyvoje yra paremta techniniu požiūriu ir apima visus kūrinio naudojimo būdus skaitmeninėje erdvėje neatsižvelgiant į naudojamą technologijas. Todėl ši teisė apima tiesioginį ir netiesioginį, laikiną ir ilgalaikį, taip pat dalinį arba visišką kūrinio atgaminimą bet kokiomis priemonėmis ir formomis²⁶².

Dėl tokio plataus techninio pobūdžio atgaminimo teisės apibrėžimo audiovizualinio kūrinio perteikimas visuomenei internetu iš esmės reiškia *atgaminimą* dviem etapais: (i) priešsrovinis atgaminimas (angl. *upstream reproduction*), kai kūrinys paskelbiamas tinkle (angl. *hosting server*), iš kurio pagal individualią užklausą kūrinys gali būti pasiekiamas vartotojams; (ii) pasrovinis atgaminimas (angl. *downstream reproduction*), kai audiovizualinis kūrinys pasiekia galutinio vartotojo įrenginius²⁶³.

Tačiau nors Informacinės visuomenės direktyva buvo harmonizuotas atgaminimo teisės turinys, tai nepanaikino teritorinio atgaminimo teisės pobūdžio ir dėl teritorialumo kylančių teisinių pasekmių²⁶⁴. Kitaip tariant, valstybėse narėse išliko nevienodas santykių, susijusių su atgaminimo teisės naudojimu, reguliavimas.

Visų pirma, valstybėse narėse nėra vieningos pozicijos, ar kūrinio paskelbimas tinkle, arba kitaip tariant – *priešsrovinis* atgaminimas, apskritai turi būti kvalifikuojamas ne tik kaip kūrinio perteikimas visuomenei, tačiau ir kaip kūrinio atgaminimas.

Pavyzdžiui, Jungtinėje Karalystėje kūrinio paskelbimas tinkle, iš kurio pagal individualią užklausą kūrinys gali būti pasiekiamas vartotojams, patenka tik į kūrinio perteikimo visuomenei apimtį ir nereiškia savarankiško atgaminimo teisės naudojimo²⁶⁵.

²⁵⁹ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 2 str. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

²⁶⁰ WALTER, M., LEWINSKI, S.V., *European copyright law*, Oxford University Press, 2010, p. 946.

²⁶¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. liepos 16 d. sprendimas byloje *Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening* C-5/08, EU:C:2009:465, para. 2,7, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 18 d. sprendimas byloje *Oliver Brüstle v Greenpeace eV* C-34/10, EU:C:2011:669, para. 25, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. balandžio 26 d. sprendimas byloje *DR and TV2 Danmark A/S v NCB - Nordisk Copyright Bureau* C-510/10, EU:C:2012:244, para. 33.

²⁶² 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 2 str. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

²⁶³ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 69.

²⁶⁴ *Ibidem*, p. 76.

²⁶⁵ Jungtinės Karalystės Aukščiausiasis Teismas. 2013 m. sausio 28 d. sprendimas byloje *EMI Records Ltd & Others -v- British Sky Broadcasting Ltd and others* EWHC 379 (Ch), para. 40.

Priešingai yra Belgijoje²⁶⁶ ir Lietuvoje²⁶⁷ – tiek teisė perteikti kūrinį visuomenei, tiek teisė atgaminti kūrinį yra kumuliatyviai taikomos tam pačiam veiksmui kūrinį paskelbti tinkle.

Tai reiškia, kad teisėtam audiovizualinio kūrinio naudojimui internetu Jungtinėje Karalystėje pakanka išimtinių teisių turėtojo sutikimo tik dėl teisės perteikti kūrinį visuomenei, o Belgijoje turi būti gautas sutikimas ir dėl teisės atgaminti kūrinį.

Antra, ES lygiu nėra harmonizuota, *kuris asmuo* – paslaugų teikėjas ar galutinis vartotojas – laikomas atsakingu už atgaminimo teisės naudojimą, todėl atgaminimo teisės *naudotojas* valstybėse narėse skiriasi.

Pavyzdžiui, Prancūzijoje²⁶⁸ ir Ispanijoje²⁶⁹ laikoma, kad atgaminimą atlieka bet kuris asmuo, fiziškai atgaminęs kūrinį arba *techninėmis priemonėmis prisidėjęs* prie kūrinio atgaminimo, net jei pastaruoju atveju asmuo veikia pagal galutinio vartotojo užklausą.

Vokietijoje²⁷⁰ ir Belgijoje²⁷¹ laikomasi pozicijos, kad jei paslaugų teikėjas veikia pagal galutinio vartotojo užklausą, tai už atgaminimo teisės naudojimą yra atsakingas *tik* galutinis vartotojas. Kitaip tariant, būtent audiovizualinį kūrinį užsisakantis galutinis vartotojas turi gauti išimtinių teisių turėtojo sutikimą arba atitikti turtinių teisių apribojimų reikalavimus²⁷², o paslaugų teikėjas, atliekantis tarpininko vaidmenį, turi gauti išimtinių teisių turėtojo sutikimą dėl audiovizualinio kūrinio perteikimo visuomenei.

Todėl matyti, kad valstybėse narėse vyrauja visiškai priešingos pozicijos dėl to, kuris asmuo yra laikomas atgaminimo teisės naudotoju. Tai savo ruožtu lemia, kad paslaugų teikėjas kiekvienoje valstybėje narėje turi identifikuoti, ar pagal galiojančią nacionalinį režimą būtent jis yra atsakingas už audiovizualinio kūrinio atgaminimo teisės naudojimą.

²⁶⁶ Hamburgo apygardos teismas. 2008 m. rugsėjo 26 d. sprendimas byloje *Voorschaubilder II* 308 P 248/07.

²⁶⁷ LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 2 str. 1 d., *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 50-1598.

²⁶⁸ Paryžiaus apeliacinis teismas. 2011 m. gruodžio 14 d. sprendimas byloje *Société Wizzgo v Société Métropole Télévision*.

²⁶⁹ CASAS, R. et. al. *ALAI-Study Days. Questionnaire Spain*, 2012, Kyoto, p. 11 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://www.alai.jp/ALAI2012/program/national_report/Spain.pdf

²⁷⁰ GIEDKE, A., *ALAI Congress. Questionnaire – Germany*, 2012, Kyoto, p. 23 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą:

http://www.alai.jp/ALAI2012/program/national_report/Germany.pdf. Vokietijos Federacijos Aukščiausiasis Teismas. 2009 m. balandžio 22 d. sprendimas byloje I ZR 175/07. Vokietijos Federacijos Aukščiausiasis Teismas 2009 m. balandžio 22 d. sprendimas byloje I ZR 216/06.

²⁷¹ Belgijos Kasacinis Teismas. 2005 m. gegužės 27 d. sprendimas byloje *SABAM, I.F.P.I. v Goossens, A&M C.03.0610.N*.

²⁷² DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 43, 44.

Pažymėtina, kad Informacinės visuomenės direktyvoje buvo įtvirtintas²⁷³ atgaminimo teisės apribojimas (išimtis) *laikino* (angl. *temporaly*) kūrinio atgaminimo atveju, pagal kurį laikinas kūrinio atgaminimas pripažįstamas teisėtu net ir be išimtinių teisių turėtojo sutikimo.

Tačiau *priešrovinis atgaminimas* audiovizualinį kūrinių transliuojant internetu ar pateikiant vartotojui pagal individualią užklausą (angl. *video on demand*) nėra laikinas²⁷⁴. Todėl jei pagal galiojantį nacionalinį režimą už atgaminimo teisės naudojimą yra atsakingas paslaugų teikėjas, šis visais atvejais privalo gauti išimtinių teisių turėtojo sutikimą dėl audiovizualinio kūrinio atgaminimo.

Trečia, vartotojų atsakomybė už kūrinio atgaminimą tiesiogiai priklauso nuo to, ar galutiniams vartotojams paslaugos yra teikiamos nepažeidžiant kūrinio savininko turtinių teisių.

Informacinės visuomenės direktyvoje buvo numatyta, kad valstybės narės savo nacionalinėse sistemose gali įtvirtinti atlygintą atgaminimo teisės apribojimą²⁷⁵ kūrinių naudojant asmeniniais – ne komerciniais – tikslais²⁷⁶. Visos valstybės narės, išskyrus Jungtinę Karalystę, pasinaudojo šia galimybe, tačiau aptariamam apribojimui sukeliama teisinė pasekmė dėl skirtingo reguliavimo valstybėse narėse nėra vienodos²⁷⁷.

Vienas esminių skirtumų valstybėse narėse buvo tai, ar atgaminimo asmeniniais tikslais apribojimas taikytinas tik tais atvejais, kai atgaminimas vyksta *teisėtai* apyvartoje esančio kūrinio ar jo kopijos pagrindu. Kitaip tariant, ar ribojimas gali būti taikomas tik tada, kai *paslaugų teikėjas* turi kūrinio savininko sutikimą (licenciją) dėl audiovizualinio kūrinio naudojimo.

²⁷³ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 5 str. 1 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

²⁷⁴ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 72.

²⁷⁵ Pagal šį apribojimą valstybės narės gali nustatyti atgaminimo teisės išimtis arba apribojimus, kai atgaminimas asmeniniam naudojimui bet kokioje laikmenoje ir atgaminantys fiziniai asmenys nesiekia tiesioginių ar netiesioginių komercinių tikslų su sąlyga, kad teisių turėtojai gautų teisingą kompensaciją, priklausomą nuo techninių apsaugos priemonių taikymo ar netaikymo atitinkamam kūriniiui ar objektui (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 517).

²⁷⁶ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 5 str. 2 d. b punktas. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

²⁷⁷ GUIBAULT, L *et al.*, *Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society*, Institute for Information Law (IViR), Amsterdam, 2007, p. 17, SHAPIRO, T., LINDNER, B., *Copyright in the Information Society*, Edward Elgar, Cheltenham, 2011, p. 43.

Pavyzdžiui, Prancūzijoje, Ispanijoje, Danijoje²⁷⁸ ir Lietuvoje²⁷⁹ teisėtas atgaminimo šaltinis yra būtina aptariamo apribojimo sąlyga, todėl neteisėto atgaminimo šaltinio atveju vartotojas yra atsakingas už kūrinio savininko turtinių teisių *pažeidimą*. Olandijoje ir Vengrijoje aptariamo ribojimo taikymas ir vartotojo atsakomybė su atgaminimo šaltinio teisėtumu nebuvo siejama²⁸⁰. Tarpinė pozicija buvo įtvirtinta Vokietijoje – asmeniniais tikslais atgaminta kopija yra neteisėta, jei atgaminimo pagrindu yra *aiškiai* neteisėtai apyvartoje esantis išleistas ar viešai paskelbtas kūrinys²⁸¹.

Tačiau galiausiai *ACI Adam* byloje²⁸² ESTT išaiškino, kad Informacinės visuomenės direktyvoje įtvirtintas atgaminimo asmeniniais tikslais apribojimas turi būti aiškinamas kaip apimantis tik tuos atvejus, kai atgaminimo šaltinis yra *teisėtai* apyvartoje esantis kūrinys ar jo kopija²⁸³.

Analogišką poziciją ESTT netrukus pakartojo *Meltwater* byloje²⁸⁴, kurioje buvo nagrinėjamos atgaminimo teisės apribojimo *laikino* kūrinio atgaminimo atveju sąlygos²⁸⁵. ESTT nurodė, kad teisėtam kūrinio naudojimui *laikino* atgaminimo atveju nereikia gauti autorių ir gretutinių teisių savininko sutikimo, jei kūrinys yra atgaminamas naudojantis ūkio subjekto, kuris jau yra įsigijęs autorių ir gretutinių teisių saugomų kūrinių naudojimo licencijas, paslaugomis.

ESTT pateikti išaiškinimai *ACI Adam* ir *Meltwater* bylose reiškia, kad autorių ir gretutinių teisių saugomų kūrinių vartotojai negali remtis Informacinės visuomenės direktyvoje įtvirtintomis išimtimis, jei paslaugų teikėjas neturi autorių ir gretutinių teisių savininko sutikimo dėl atitinkamų teisių naudojimo būdų.

Audiovizualinių kūrinių naudojimo atvejais tai reiškia, kad, paslaugų teikėjui neturint autorių ir gretutinių teisių savininko sutikimo dėl kūrinio perteikimo visuomenei ar atgaminimo teisės naudojimo, galutinio vartotojo atliktas *pasrovinis* atgaminimas

²⁷⁸ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 56.

²⁷⁹ LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 20 str. 1 d., *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 50-1598.

²⁸⁰ Hagos apeliacinis teismas. 2010 m. lapkričio 15 d. sprendimas byloje *ACI/De Thuiskopie*, IER 200 018 226/01.

²⁸¹ Todėl jei naudotojui objektyviai negalėjo būti žinoma, kad šis atgamina neteisėtai apyvartoje esantį šaltinį, naudotojo atgaminta kopija laikoma teisėta (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 526).

²⁸² Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. balandžio 10 d. sprendimas byloje *ACI Adam BV and Others v Stichting de Thuiskopie and Stichting Onderhandeligen Thuiskopie vergoeding* C-435/12, EU:C:2014:254.

²⁸³ *Ibidem*, para. 41.

²⁸⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. birželio 5 d. sprendimas byloje *Public Relations Consultants Association Ltd v Newspaper Licensing Agency Ltd and Others* C-360/13, EU:C:2014:1195, para. 54 – 59.

²⁸⁵ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 5 str. 1 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

nepateks į atgaminimo asmeniniais tikslais ribojimo taikymo apimtį ir bus neteisėtas. Kaip nurodoma doktrinoje, tai, ar galutinis vartotojas žinojo ar galėjo žinoti, kad atgamina neteisėtai apyvartoje esantį kūrinių ar jo kopiją, turėtų reikšmės tik konkrečių teisių gynimo būdų, o ne apskritai teisių apsaugos taikymui²⁸⁶.

Šiame poskyryje išvardintos aplinkybės atskleidžia, kad teisėtas kūrinio naudojimas internetu yra apsunkintas ir dėl techninių priežasčių, kurių sukeliama pasekmė valstybės narės savo nacionalinėse sistemose reguliuoja skirtingai.

Apibendrinant audiovizualinių kūrinių naudojimo internetu reguliavimą, darytinos šios išvados. *Pirma*, „gavimo šalies“ taisyklės taikymas pirmiausia reiškia, kad teisė *leisti* arba *drausti* kūrinio naudojimą internetu kiekvienoje paskiroje valstybėje narėje patenka į išimtinį audiovizualinių kūrinių perteikimo visuomenei ir padarymo viešai prieinamu teisių turinį.

Antra, „gavimo šalies“ taisyklės taikymas „įjungia“ teritorinį autorių ir gretutinių teisių pobūdį, dėl ko valstybėse narėse tie patys kūrinio naudojimo internetu veiksmai sukelia skirtingus teisinius padarinius: (i) kūrinio autorystės teisiniuose santykiuose; (ii) kūrinio autorių ir turtinių teisių į audiovizualinį kūrinių savininkų teisiniuose santykiuose; (iii) audiovizualiniame kūrinyje naudojamų savarankiškų muzikos kūrinių licencijavimo teisiniuose santykiuose; (iv) atgaminimo teisės naudojimo teisiniuose santykiuose, kai kurinys yra paskelbiamas tinkle (*priešrovinis* atgaminimas); (v) atgaminimo teisės naudojimo teisiniuose santykiuose, kai ūkio subjektas veikia pagal vartotojo užklausą.

Trečia, būtina Informacinės visuomenės direktyvoje įtvirtintų atgaminimo teisės išimčių taikymo sąlyga yra autorių ir gretutinių teisių savininko sutikimas dėl atitinkamų teisių naudojimo būdų. Todėl vartotojų atsakomybė už kūrinio naudojimą atliekant *priešrovinį* audiovizualinio kūrinio atgaminimą tiesiogiai priklauso nuo to, ar paslaugas teikiantis ūkio subjektas nepažeidžia išimtinių autorių ir gretutinių teisių.

Šiame skyriuje pateikti argumentai patvirtina, kad besiskiriantis palydovinio transliavimo ir kūrinio naudojimo internetu reguliavimas sukelia skirtingas pasekmes vieningos rinkos funkcionavimui. Komisija yra nustačiusi, kad palydovinis transliavimas, internetinis transliavimas ir užsakomųjų paslaugų teikimas sudaro savarankiškas, tačiau tarpusavyje glaudžiai susijusias rinkas²⁸⁷. Todėl vien tai, kad vieningą rinką skaldantys

²⁸⁶ Pavyzdžiui, jeigu vartotojas nežinojo ir negalėjo žinoti, kad siūloma atgaminti kopija pažeidžia autorių teises, tokiu atveju šio asmens atžvilgiu civilinė atsakomybė nebūtų taikoma, tačiau galėtų būti paimtos neteisėtos kopijos (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 530).

²⁸⁷ Europos Komisija. 2010 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje *News Corp/BSkyB* COMP/M.5932, para. 60, Europos Komisija. 2000 m. spalio 13 d. sprendimas byloje *Vivendi/Canal+/Seagram* COMP/M.2050,

teisiniai barjerai buvo panaikinti palydovinio transliavimo atveju, nėra pakankama paspartis užtikrinti realų, nacionalinių valstybių narių sienų nepaisantį paslaugų judėjimą.

„Gavimo šalies“ taisyklės taikymu „įjungiami“ nacionaliniai *silosų bokštai* yra viena esminių priežasčių, kodėl „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymas palydoviniam transliavimui iki šiol realioje licencijavimo praktikoje nedavė jokių vaisių. Audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos specifika ir ekonominė logika *per se* implikuoja, kad paslaugų teikėjas turi turėti realią galimybę transliuoti kūrinių ne tik palydovu, tačiau naudoti ir interneto tinklais.

Ekonominiu požiūriu paslaugų teikėjui nėra naudinga vis mažesnės paklausos sulaukiančias palydovines transliacijas vykdyti keliose valstybėse narėse ir mokėti teisių turėtojų už *potencialią* auditoriją²⁸⁸, tačiau dėl „gavimo šalies“ taisyklės keliamų teisinių kliūčių neteikti vis didesnės paklausos sulaukiančių paslaugų internetu²⁸⁹.

Dėl šių priežasčių sutarties laisvės principo įgyvendinimas apribojant paslaugų teikėjų geografinę veiklos teritoriją palydovinio transliavimo atveju negali būti vertinamas izoliuotai nuo „gavimo šalies“ taisyklės taikymo padarinių, o realiam Strategijos įgyvendinimui Komisija turi rasti teisines priemones, kurios panaikintų iki šiol vieningą rinką skaldančius teisinius barjerus.

2.3. Galimos ateities reguliavimo kryptys Strategijai įgyvendinti

Šioje dalyje buvo aptarta, kad šiuo metu ES nėra jokių teisinių priemonių, kurios reguliuotų audiovizualinių kūrinių naudojimą internetu daugiau nei vienoje valstybėje narėje ir eliminuotų dėl harmonizavimo stokos kylančias teisines pasekmes²⁹⁰.

Kaip nurodė Komisijos pirmininkas J.C. Juncker, kad būtų įgyvendinta Strategija ir eliminuoti vieningą rinką skaldantys teisiniai barjerai, reikės sugriauti nacionalinių valstybių narių sistemų *silosų bokštus*²⁹¹.

Nors pirmieji reformų žingsniai jau yra žengti²⁹², Strategijai įgyvendinti esminę reikšmę turės būtent „gavimo šalies“ taisyklę pakeisiančios reformos. Komisija iki šiol

para 18, Europos Komisija. 2002 m. rugpjūčio 14 d. sprendimas byloje *Sogecable/CanalSatélite Digital/Vía Digital* COMP/M.2845, para. 25.

²⁸⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 112.

²⁸⁹ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 78, 79.

²⁹⁰ *Cit. op.* 107, p. 6.

²⁹¹ *Cit. op.* 6, p. 5.

²⁹² Komisija jau ėmėsi veiksmų užtikrinti, kad įsigiję paslaugas, kurios apima autorių ir gretutinių teisių saugomus kūrinius, vartotojai jomis galėtų naudotis neatsižvelgdami į tai, kurioje valstybėje narėje būtų

nėra nusprendusi, kokios teisinės priemonės įtvirtintų balansą tarp tikslo sukurti vieningą skaitmeninę rinką ir intelektinės nuosavybės teisių apsaugos, todėl toliau pateikiamos kryptys, kurias *potencialiai* Komisija galėtų pasirinkti Strategijai įgyvendinti.

Visų pirma, „gavimo šalies“ alternatyva galėtų tapti „išsiuntimo šalies“ taisyklė. Tai, kad ši taisyklė iš esmės šiuo metu galioja palydoviniam transliavimui ir kad Komisija aiškino²⁹³ suinteresuotų asmenų nuomonę dėl „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymo paslaugų teikimui internetu, implikuoja, kad tai yra viena realiausių būsimų reguliavimo krypčių.

Taikant „išsiuntimo šalies“ taisyklę būtų laikoma, kad kūrinys yra naudojamas tik toje valstybėje narėje, kurioje yra įsisteigęs paslaugų teikėjas arba kurioje yra nuolatinė kūrinio skleidėjo gyvenamoji vieta²⁹⁴. Priešingai nei „gavimo šalies“ taisyklės atveju, visi su audiovizualinio kūrinio naudojimu susiję klausimai būtų reguliuojami tik pagal *vienos* iš minėtų valstybių narių nacionalinę sistemą neatsižvelgiant į tai, kad kūrinys vartotojams būtų prieinamas visos ES mastu.

Kaip ir palydovinio transliavimo atveju audiovizualinio kūrinio naudojimas internetu visose valstybėse narėse būtų laikomas teisėtu, net jei paslaugų teikėjas būtų įgijęs audiovizualinio kūrinio naudojimo teises tik „išsiuntimo“ šalyje²⁹⁵. Tai reiškia, kad išimtinių teisių turėtojas negalėtų *drausti* audiovizualinio kūrinio naudojimo kitose, nei licencijoje numatyta, valstybėse narėse ir palaikyti tolimesnę, nacionalinių teritorijų pagrindu grįstą, licencijavimo praktiką²⁹⁶ bei šiuo metu taikomą tarpvalstybinę kainų diskriminaciją²⁹⁷.

Tačiau nors „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymas sudarytų prielaidas realiam Strategijos įgyvendinimui ir skatintų *intra-brand* konkurenciją, Komisijos užsakymu atliktas ekonominis tyrimas atskleidžia ir tam tikrus neigiamus šios taisyklės padarinius: (i) kūrinių gamintojai gali prarasti vieną pagrindinių finansavimo šaltinių – išankstinius apmokėjimus už licencijas²⁹⁸, kadangi, nesant teritorinės apsaugos nuo kitų ūkio subjektų „zuikiavimo“, licenciatui nebūtų linkę prisiimti rizikos investuoti į audiovizualinių kūrinių

(2015 m. gruodžio 9 d. Europos Komisijos pasiūlymas Europos Parlamentui ir Tarybai dėl reguliavimo užtikrinti laisvą kūrinių judėjimą vieningoje skaitmeninėje rinkoje, Briuselis, COM(2015) 627 final).

²⁹³ *Cit. op.* 4, 14.

²⁹⁴ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 414, 415.

²⁹⁵ Žiūrėti magistro darbo 2.2.1 poskyrį.

²⁹⁶ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 432.

²⁹⁷ *Ibidem*, para. 454-461.

²⁹⁸ Žiūrėti magistro darbo 2.1.3 poskyrį.

gamybą²⁹⁹; (ii) siekdami palaikyti aukštesnę licencijų kainą, teisių turėtojai gali nuspręsti arba apskritai nesuteikti kūrinių naudojimo licencijų aukšto paklausos elastingumo³⁰⁰ valstybėse narėse, arba tam tikra apimtimi didinti jų kainą³⁰¹; (iii) tam tikrose valstybėse narėse gali būti sugriauta kūrinių ekonominė vertė, kadangi teisių turėtojai negalėtų užtikrinti tinkamo audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos veikimo³⁰².

Todėl nors „išsiuntimo šalies“ taisyklė reikštų laisvo paslaugų judėjimo ribojimų panaikinimą, aptariama alternatyva gali sukelti reikšmingo masto neigiamas ekonomines pasekmes audiovizualinių kūrinių gamybos industrijai.

Antra, aukščiau aptarti potencialūs neigiami ekonominiai padariniai galėtų būti sušvelninti „išsiuntimo šalies“ taisyklę taikant kartu su sutarčių laisvės principu ir taip teisių turėtojams paliekant galimybę nustatyti geografinius kūrinių naudojimo apribojimus.

Kaip ir pirmuoju atveju, ši teisinė priemonė reikštų, kad, įgijęs licenciją vienoje valstybėje narėje, paslaugų teikėjas audiovizualinį kūrinių gali naudoti visose kitose valstybėse narėse, *nebent* licencijoje būtų eksplicitiškai įtvirtinami geografiniai ribojimai, apimantys ir pasyvius pardavimus³⁰³.

Aptariamas modelis iš esmės eliminuotų šiuo metu galiojančius laisvo paslaugų judėjimo teisinius barjerus³⁰⁴, tačiau leistų licenciatui priimti ekonomiškai pagrįstą sprendimą dėl kūrinių naudojimo daugiau nei vienoje valstybėje narėje, o licenciarui – kontroliuoti audiovizualinių kūrinių platinimą neprarandant jų ekonominės vertės³⁰⁵.

Kaip bus nurodoma toliau³⁰⁶, audiovizualinių kūrinių savininkų teisė į atlyginimą apima ir teisę į kūrinių ekonominės vertės apsaugą. Todėl audiovizualinių kūrinių platinimo sistemos specifiška lemia, kad galimybė *drausti tam tikrą laiką* kūrinių naudojimą yra esminė kūrinių ekonominės vertės apsaugos prielaida.

Kadangi platinimo sistemos harmonizavimas ekonominiu požiūriu nėra racionalus, sutarties laisvės principas kūrinių ekonominės vertės apsaugos kontekste galėtų būti įgyvendinamas, pavyzdžiui, draudžiant licenciatui kūrinių atitinkamu būdu naudoti *tose*

²⁹⁹ *Ibidem*.

³⁰⁰ Paklausa elastinga kainos atžvilgiu, kai, kylant produkto kainai, jo paklausa mažėja. Paklausa neelastinga kainos atžvilgiu, kai, kylant produkto kainai, jo paklausa nekinta (LR konkurencijos tarybos paaiškinimai dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo 3 punktas).

³⁰¹ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 437.

³⁰² *Ibidem*, para. 436.

³⁰³ *Ibidem*, para. 413.

³⁰⁴ Žiūrėti magistro darbo 2.2.2 poskyrį.

³⁰⁵ Žiūrėti magistro darbo 2.1.4 ir 3.2.1 poskyrius.

³⁰⁶ Žiūrėti magistro darbo 3.2.1 poskyrį.

valstybėse narėse, kuriose kūrinys tuo būdu dar nėra prieinamas *dél nepasibaigusio ankstesnio lango*. O tuo atveju, jei konkrečioje valstybėje narėje *atitinkamame lange* apskritai nebūtų nė vieno audiovizualinio kūrinio tiekėjo, sutartiniai ribojimai nebūtų galimi.

Aptariama priemonė ne tik padėtų išsaugoti kūrinio ekonominę vertę, tačiau ir skatintų tiek *intra-brand*, tiek *inter-brand* konkurenciją. Viena vertus, audiovizualinis kūrinys *atitinkamo lango metu* vartotojams potencialiai taptų prieinamas iš visose valstybėse narėse veikiančių ūkio subjektų, todėl būtų skatinama *intra-brand* konkurencija. Kita vertus, *atitinkamame lange* apskritai nesant jokių tiekėjų, rinka negalėtų būti uždaroma *inter-brand* konkurencijai.

Manytina, kad aptariama alternatyva taip pat sukeltų mažesnę neigiamą poveikį licencijų gavėjų paskatoms investuoti į audiovizualinių kūrinių gamybą ir paklausos kūrimą, nei vien tik „išsiuntimo šalies“ taisyklės atveju. Nors licenciatui susidurtų su potencialia *intra-brand* konkurencija, dėl aptartų teritorinių ribojimų taikymo konkurencija vyktų tik *atitinkamuose languose*. Kitaip tariant, nors licencijų gavėjai nebūtų apsaugoti nuo konkurencijos kaip tokios, jie būtų apsaugoti nuo konkurencijos, kuri apskritai griautų kūrinio ekonominę vertę.

Pagaliau, aptariamam atveju konkurencijos teisės taikymas būtų tinkama *ex post* santykių reguliavimo priemonė vertinant, ar sutarties laisvės principo pagrindu nebuvo apribota ta konkurencija, kuri būtų egzistavusi be sutartinių ribojimų³⁰⁷.

Trečia, Strategijai įgyvendinti potencialiai galėtų būti pasirinkta ir „taikinio“ taisyklė, pagal kurią išimtinių teisių turėtojo sutikimas (licencija) turi būti gautas tose valstybėse narėse, kuriose kūrinio naudotojas *ketina aktyviai* vykdyti komercinę veiklą.

„Taikinio“ taisyklė buvo suformuota *Dataco* byloje³⁰⁸, kurioje ESTT priėmė preliminarų sprendimą dėl duomenų bazių gamintojo *sui generis* teisių apsaugos. ESTT nurodė, kad vien tai, kad tam tikra informacija internetu yra pasiekama kitoje valstybėje narėje, nereiškia, kad toje valstybėje narėje ji yra *naudojama* į išimtinių *sui generis* teisių apimtį patenkančiu būdu³⁰⁹. Pagal ESTT išaiškinimą *sui generis* teisių apsauga yra taikoma tik tada, jei aplinkybės rodo, kad konkretus asmuo *aktyviai ieško klientų*

³⁰⁷ Kai susitarimas kvalifikuojamas kaip ribojantis konkurenciją pagal padarinius, būtina atlikti kontrafaktinę analizę. Tokiu atveju vertinama, ar susitarimas apriboja konkurenciją, kuri potencialiai būtų buvusi nesant sutartinių ribojimų (Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje *Société Technique Minière prieš Maschinenbau Ulm GmbH* C-56/65, EU:C:1966:38, Europos Sąjungos Pirmosios instancijos teismas. 1998-09-15 sprendimas byloje *European Night Services v Commission* T-374/94, EU:T:1998:198, para. 142).

³⁰⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. spalio 18 d. sprendimas byloje *Football Dataco Ltd and Others v Sportradar GmbH and Sportradar AG* C-173/11, EU:C:2012:642, para. 36–39.

³⁰⁹ *Ibidem*, para. 36.

valstybėje narėje, kurioje reikalaujama teisių apsaugos (šis kriterijus nėra tapatus aktyvių pardavimų apibrėžimui)³¹⁰.

Tačiau „taikinio“ taisyklės taikymas nepanaikintų šiuo metu egzistuojančių teisinių barjerų, o tik sušvelnintų jų sukeltas teises pasekmes. Kitaip nei „gavimo šalies“ taisyklės atveju, kūrinio naudojimo teises paslaugų teikėjas turėtų įgyti ne visose, o tik *aktyvios veiklos* valstybėse narėse. Tačiau kiekvienoje „taikinio“ valstybėje kūrinio naudojimo teisinius santykius reguliuotų vis kita konkrečios valstybės narės nacionalinės teisės sistema, todėl ūkio subjektas vis tiek susidurtų su nevienodu, dažnai visiškai priešingu, teisiniu reguliavimu³¹¹.

Kita vertus, „taikinio“ taisyklės taikymo atveju pasyvių pardavimų ribojimas nebūtų galimas³¹². Tai yra svarbus faktorius, kadangi *nematerialūs* audiovizualinio kūrinio naudojimo būdai *skaitmeninėje* erdvėje vartotojams nesudarytų pristatymo ar kitų materialių prekių įsigijimui būdingų kaštų³¹³. Tai reiškia, kad valstybėse narėse vyraujant pastebimai skirtingai audiovizualinio kūrinio kainodarai, aukštesnių kainų valstybių narių vartotojai, nepatirdami papildomų kaštų, audiovizualinį kūrinį galėtų įsigyti žemesnių kainų valstybėse narėse³¹⁴.

Tokie „taikinio“ taisyklės taikymo padariniai neabejotinai turėtų neigiamos įtakos konkrečioje valstybėje narėje aktyviai veikiančių ūkio subjektų iniciatyvai investuoti³¹⁵ į paklausos kūrimą³¹⁶, išankstiniais apmokėjimais finansuoti naujų kūrinių gamybą³¹⁷ ir keltų grėsmę ekonominei kūrinio vertei, kadangi išimtinių teisių turėtojas negalėtų drausti kūrinio naudojimo konkrečioje valstybėje narėje³¹⁸.

Dar daugiau, „taikinio“ taisyklės taikymas licencijavimo praktikoje veikiausiai įneštų ne mažesnę teisinį netikrumą, nei šiuo metu kelia „gavimo šalies“ taisyklė. Minėtoje *Dataco* byloje ESTT išskyrė *nebaigtinį nekumuliatyvių* požymių, kurie identifikuoja asmens ketinimus aktyviai vykdyti komercinę veiklą konkrečioje valstybėje narėje, sąrašą: (i) egzistuoja vartotojų paklausa teikiamoms paslaugoms (informacijai,

³¹⁰ *Ibidem*, para. 39.

³¹¹ Žiūrėti magistro darbo 2.2.2 poskyrį.

³¹² LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 407.

³¹³ *Ibidem*, para. 409.

³¹⁴ *Ibidem*, para. 410.

³¹⁵ Žiūrėti magistro darbo 2.1.3 poskyrį.

³¹⁶ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 420.

³¹⁷ *Ibidem*, para. 421.

³¹⁸ *Ibidem*, para. 422.

turiniui)³¹⁹; (ii) paslaugos teikiamos tos valstybės narės vartotojams suprantama (nacionaline) kalba³²⁰; (iii) yra atlyginimo už paslaugas ryšys su veiklos teritorija ar vartotojų auditorija³²¹.

Nors teisių turėtojo sutikimas teisėtam audiovizualinio kūrinio naudojimui yra būtinas tik tose valstybėse narėse, kuriose licenciatas ketina aktyviai veikti, nėra aiškios ribos, *kada* ūkio subjekto veiksmai laikytini aktyviais.

Vertinant pirmąjį ESTT išskirtą požymį nėra aišku, kokie kiekybiniai rodikliai yra pakankami kvalifikuoti, kad tam tikroje geografinėje rinkoje egzistuoja paslaugos paklausa. Pavyzdžiui, ar globalią paklausą turinčio audiovizualinio kūrinio naudojimas reikštų, kad paslaugos teikėjas taikosi į valstybių narių vartotojus? Kita vertus, ar nedidelio vartotojų dėmesio sulaukusio *nišinio* kūrinio naudojimas reiškia, kad paklausa šiuo atveju *neegzistuoja* ir todėl teisių turėtojo sutikimas dėl *komercinio* kūrinio naudojimo nėra būtinas?

Antrasis ESTT išskirtas požymis taip pat nėra visiškai objektyvus. Nėra aišku, kaip turėtų būti kvalifikuojami atvejai, kai paslaugos teikiamos ne nacionaline valstybės narės kalba, o kalba, kuri yra suprantama, pavyzdžiui, didesnei daliai ar daugiau nei pusei valstybės narės gyventojų.

Visgi, nors „taikinio“ taisyklės taikymas potencialiai sumažintų valstybių narių, kuriose turi būti gautas teisių turėtojo *sutikimas*, skaičių, ši taisyklė neeliminuoūt šiuo metų galiojančių teisinių barjerų³²², o ūkio subjektai susidurtų su teisiniu netikrumu nustatant, kada kūrinio naudojimui teisių turėtojo sutikimas yra būtinas.

Todėl įvertinus šių trijų galimų teisinių priemonių poveikį vieningos rinkos funkcionavimui bei autorių ir gretutinių teisių licencijavimui, autoriaus nuomone, Strategijos įgyvendinimas turėtų būti paremtas „išsiuntimo šalies“ taisykle ir taikomas kartu su sutarties laisvės principu, kuris leistų *tam tikrą laiką drausti* kūrinio naudojimą paskirose valstybėse narėse ir taip apsaugoti kūrinio ekonominę vertę. Būtent ši alternatyva, autoriaus nuomone, įtvirtintų pusiausvyrą tarp tikslo sukurti vieningą skaitmeninę rinką ir autorių bei gretutinių teisių licencijavimo santykiuose dalyvaujančių subjektų interesų.

Vis dėlto, nors „išsiuntimo šalies“ taisyklė iš esmės panaikina laisvo paslaugų judėjimo ribojimus, ši priemonė nepaneigia šio darbo 2.2.2 poskyryje atskleistų

³¹⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. spalio 18 d. sprendimas byloje *Football Dataco Ltd and Others v Sportradar GmbH and Sportradar AG* C-173/11, EU:C:2012:642, para. 40.

³²⁰ *Ibidem*, para. 42.

³²¹ *Ibidem*, para. 41.

³²² Žiūrėti magistro darbo 2.2.2 poskyrį.

reikšmingų nacionalinių autorių ir gretutinių teisių sistemų skirtumų. Ypač turi būti įvertinta tai, kad teisiniams licencijavimo santykiams bus taikoma tik „išsiuntimo šalies“ nacionalinė autorių ir gretutinių teisių sistema, neatsižvelgiant į tai, kad kūrinys taptų pasiekiamas ir visose kitose valstybėse narėse.

Kadangi „išsiuntimo šalimi“ būtų laikoma paslaugų teikėjo įsisteigimo arba kūrinio skleidėjo nuolatinės gyvenamosios vietos valstybė³²³, tai keltų riziką, kad paslaugų teikėjai „išsiuntimo šalimi“ pasirinktų (įsisteigtų) valstybėse, kuriose yra suteikiama santykinai siauriausia autorių ir gretutinių teisių apsauga. Pavyzdžiui, minėta, kad Jungtinėje Karalystėje yra siauriausias autoriais pripažįstamų asmenų ratas³²⁴. Todėl neatsižvelgiant į tai, kad kitose valstybėse narėse kiti asmenys taip pat būtų laikomi audiovizualinio kūrinio autoriais, „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymas Jungtinėje Karalystėje *de facto* atima iš šių asmenų turtines teises.

Taip pat minėta, kad tam tikrą teisinį netikrumą kelia ir šiuo metu nacionalinėse autorių ir gretutinių teisių sistemose įtvirtinti skirtingi autorių turtinių teisių perleidimo mechanizmai, o kūrinio padarymo viešai prieinamo atveju nėra vienodos pozicijos, ar priešrovinis atgaminimas reiškia ir savarankišką atgaminimo teisės naudojimą.

Siekiant užtikrinti tinkamą autorių ir gretutinių teisių apsaugos bei vieningos rinkos įgyvendinimo balansą, kartu su aptarta „gavimo šalies“ taisyklės reforma reikia harmonizuoti ir nacionalinių autorių ir gretutinių teisių sistemas.

Visų pirma, būtina harmonizuoti nacionalinių autorių ir gretutinių teisių sistemų reguliavimą atsižvelgiant į tai, kokie asmenys yra pripažintini audiovizualinio kūrinio autoriais.

Siekiant realaus nacionalinių autorių ir gretutinių teisių sistemų vienodinimo ir šiuo metu esančių reguliavimo skirtumų panaikinimo, harmonizavimas turėtų vykti įtvirtinant *numerus clausus* autoriais pripažintinų asmenų sąrašą arba prezumpcijas, kokie asmenys turi būti pripažįstami audiovizualinio kūrinio autoriais. Priešingu atveju, autorystę siejant tik su subjektyviais ir lanksčiais požymiais (pavyzdžiui, kūrybinio indėlio), valstybių narių teisminėje praktikoje ir toliau išliktų reikšmingi skirtumai dėl to, kas yra laikomi audiovizualinio kūrinio autoriais.

Antra, siūlytina harmonizuoti autorių turtinių teisių perleidimo teisinius mechanizmus.

³²³ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 36.

³²⁴ Žiūrėti magistro darbo 2.2.2.1 poskyrį.

Nors audiovizualinio kūrinio autoriais pripažintų asmenų rato harmonizavimas iš esmės panaikintų iki šiol egzistavusį teisinį netikrumą dėl to, ar yra gautas *visų* kūrinio autorių sutikimas³²⁵, neatmestina rizika, kad turčinės teisės visgi gali būti neperleistos valstybėse narėse, kuriose šis klausimas paliktas išspręsti pačioms šalims naudojantis sutarčių teise³²⁶.

Minėta, kad pagal susiklosčiusį reguliavimą ir industrijos praktiką turčinų teisių į audiovizualinius kūrinius *savininku* yra pripažįstamas prodiuseris³²⁷, kuris užsiima kūrinio gamyba.

Todėl manytina, kad autorių turčinų teisių perleidimo prodiuseriui *prezumpcijos* įtvirtinimas nacionalinėse autorių ir gretutinių teisių sistemose eliminuotų licencijų gavėjų veikloje teisinį netikrumą, kuris gali kilti dėl kūrinio naudojimo neteisėtumo rizikos.

Trečia, siekiant panaikinti dėl kūrinio naudojimo internetu kylančias laisvo paslaugų judėjimo teises kliūtytis, turi būti harmonizuotas *priešrovinio* atgaminimo metu kylančių teisių santykių kvalifikavimas.

Kaip minėta, Informacinės visuomenės direktyvoje buvo įtvirtintas platus – techninio pobūdžio – atgaminimo teisės apibrėžimas³²⁸, o teisė padaryti kūrinių viešai prieinamą ir teisė atgaminti kūrinių yra savarankiškos turčinės teisės³²⁹.

Todėl nacionalinėse autorių ir gretutinių teisių sistemose reguliavimą siūlytina harmonizuoti numatant, kad priešrovinis atgaminimas kvalifikuotinas kaip atgaminimo teisės naudojimas, tačiau turčinų teisių savininkui davus sutikimą dėl kūrinio padarymo viešai prieinamo yra preziumuojama, kad sutikimas duotas ir dėl atgaminimo teisės naudojimo tiek, kiek tai yra būtina atlikti *priešrovinį* kūrinio atgaminimą.

Apibendrinant šiame skyriuje pateiktus pasiūlymus, kaip įgyvendinti Strategiją, siūlytina kūrinio naudojimo internetu santykiams taikomą „gavimo šalies“ taisyklę pakeisti „išsiuntimo šalies“ taisykle šalims paliekant teisę pasinaudoti sutarties laisvės

³²⁵ *Ibidem.*

³²⁶ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 11.

³²⁷ MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 290. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje tokį principą įtvirtina LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 11 str. 2 d., pagal kurią audiovizualinio kūrinio autoriai (išskyrus muzikos kūrinių, specialiai sukurtų audiovizualiniam kūriniui ar įtrauktų į audiovizualinį kūrinių, autorius), sudarydami su audiovizualinio kūrinio gamintoju audiovizualinio kūrinio sukūrimo (pastatymo) sutartį, taip pat anksčiau sukurtų kūrinių autoriai, suteikdami teisę perdirbti savo kūrinius ar įtraukti juos į audiovizualinį kūrinių, kartu perduoda prodiuseriui turčines autorių teises, taip pat teisę subtitruoti ar dubliuoti audiovizualinį kūrinių, jeigu kitaip nenustatyta sutartyje.

³²⁸ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 2 str. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

³²⁹ DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014, p. 41

principu ir įtvirtinti teritorinius ribojimus, kurių *raison d'etre* būtų kūrinio ekonominės vertės apsauga. Strategijos įgyvendinimas taip pat turi įtvirtinti tikslo sukurti vieningą skaitmeninę rinką ir autorių bei gretutinių teisių apsaugos pusiausvyrą, todėl būtina harmonizuoti nacionalinių autorių ir gretutinių teisių sistemų reguliavimą įtvirtinant:

1. *Numerus clausus* autoriais pripažintų asmenų ratą arba autorystės prezumpcijas.
2. Audiovizualinio kūrinio autorių turtinių teisių perdavimo prodiuseriui prezumpciją.
3. Prezumpciją, kad, turtinių teisių savininkui davus leidimą dėl kūrinio padarymo viešai prieinamo, yra duotas sutikimas ir dėl kūrinio atgaminimo teisės tiek, kiek tai būtina *priešroviniam* atgaminimui.

3. SESV 101 STR. TAIKYMAS ABSOLIUČIA TERITORINĘ APSAUGĄ SUTEIKIANTIEMS SUSITARIMAMS

A priori nurodytina, kad vien išimtinės licencijos suteikimas tam tikroje valstybės narės teritorijoje pats savaime nėra neteisėtas³³⁰.

Visgi vieninga rinką yra pripažįstama vienu didžiausiu ES turtu³³¹, todėl Komisijos kompetencija konkurencijos teisėje neretai įgyvendinama būtent siekiant apsaugoti vieningos rinkos funkcionavimą³³². Eilėje bylų ES konkurencijos teisė buvo taikyta tiems santykiams, kurie kitose – vieningos rinkos integracijos nesiekiančiose – jurisdikcijose nebūtų laikomi antikonkurenciniais³³³.

Kaip minėta, nacionalinių autorių ir gretutinių teisių sistemų pobūdis lemia, kad paprastai autorių ir gretutinės teisės yra licencijuojamos būtent teritoriniu valstybių narių pagrindu. Pažymėtina, kad *nematerialiųjų* autorių ir gretutinių teisių atžvilgiu nėra

³³⁰ 2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikaliųjų apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 152. Vis dėlto, absoliučią teritorinę apsaugą suteikiantys susitarimai riboja konkurenciją pagal tikslą (2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos reglamento Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikaliųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims 4 str. b dalis. OL L 102, 2010 4 23, p. 1 – 7). Analogiškas teritorinę apsaugą įtvirtinančių susitarimų kvalifikavimas seka ir iš 2010 m. gruodžio 14 d. Komisijos reglamento Nr. 1217/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo tam tikrų rūšių mokslinių tyrimų ir technologijų plėtros susitarimams 5 str. d. dalies, OL L 335, 2010 12 18, p. 36 – 42 bei 2010 m. gruodžio 14 d. Komisijos reglamento Nr. 1218/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo tam tikrų rūšių specializacijos susitarimams 4 str. c dalies, OL L 335, 2010 12 18, p. 43 – 47.

³³¹ 2009 metų Europos Komisijos konkurencijos teisės politikos ataskaita, Belgija, 2010, para. 9 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2009/en.pdf.

³³² 2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikaliųjų apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 7.

³³³ WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 24.

taikoma išnaudojimo doktrina³³⁴, todėl, viena vertus, išimtinai teritoriniu pagrindu grįsta licencijavimo praktika prieštarauja fundamentaliam ES tikslui sukurti vidaus sienų neturinčią rinką, kita vertus, *galiojanti* antrinė ES teisė įtvirtina audiovizualinio kūrinio savininkų teisę suteikti kūrinio naudojimo teises *kiekvienoje paskiroje* valstybėje narėje ir *drausti* kūrinio naudojimą kitose, nei numatyta, valstybėse narėse³³⁵.

Dar iki Strategijos paskelbimo Komisija inicijavo³³⁶ elektroninės komercijos sektoriaus tyrimą³³⁷. Kaip nurodė Komisijos komisarė konkurencijai Margrethe Vestager³³⁸, šiuo tyrimu buvo siekiama išsiaiškinti, kaip konkurencijos teisės taikymas gali pasitarnauti siekiant įgyvendinti vieningą skaitmeninę rinką. Komisijos nuomone, kai kurie teritoriniai ribojimai *nėra pagrįsti autorių ir gretutinių teisių turiniu*, o yra nulemti privačių licencijavimo santykių dalyvių interesų³³⁹.

Ši pozicija atsispindi ir Komisijos pranešime spaudai po to, kai Tyrime dėl licencijų atitikties SESV 101 str. 1 d. ūkio subjektams buvo pareikšti įtarimai. Komisija nurodė, kad Sky licencijose įtvirtinti ribojimai garantavo kitose valstybėse narėse veikiantiems ūkio subjektams absoliučią teritorinę apsaugą, o Sky atžvilgiu eliminavo galimybę priimti *ekonomiškai pagrįstą* sprendimą dėl paslaugų teikimo kitose, nei Jungtinė Karalystė ir Airija, valstybėse narėse³⁴⁰. Tuo pačiu Komisija *expressis verbis* nurodė, kad šiuo tyrimu nėra kvestionuojama teisė išduoti teritorines licencijas arba priverstinai įpareigoti ūkio subjektų suteikti ir įgyti autorių ir gretutinių teisių naudojimo licencijas tik visos ES mastu³⁴¹.

³³⁴ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. 3 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84.

³³⁵ Žiūrėti magistro darbo 3.2 skyrių.

³³⁶ 2015 m. gegužės 6 d. Europos Komisijos sprendimas inicijuoti elektroninės komercijos sektoriaus tyrimą remiantis 2002 m. gruodžio 16 d. Tarybos reglamento (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo 17 str. C(2015) 3026 final [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/ecommerce_decision_en.pdf.

³³⁷ KJØLBYE, L., ARESU, A., STEPHANOU, S., *The Commission's E-Commerce Sector Inquiry: Analysis of Legal Issues and Suggested Practical Approach*. Journal of European Competition Law & Practice 6:465-76, 2015.

³³⁸ 2015 m. kovo 25 d. Europos Komisijos komisarės konkurencijai Margrethe Vestager kalba *Competition policy for the Digital Single Market: Focus on e-commerce*, Berlynas, 2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-15-4704_en.htm.

³³⁹ *Cit. op.* 1, p. 6.

³⁴⁰ 2015 m. liepos 23 d. Europos Komisijos pranešimas spaudai apie įtarimų pareiškimą mokamos televizijos sektoriuje teikiant tarpvalstybinio transliavimo paslaugas [interaktyvus]. [žiūrėta 2015 gruodžio 30 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5432_en.htm.

³⁴¹ 2014 m. sausio 13 d. Europos Komisijos komisaro konkurencijos teisei Joaquín Almunia *Statement on opening of investigation into Pay TV services*, Briuselis, 2014 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015 gruodžio 30 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-13_en.htm.

Visgi Komisijos intervencija į licencijavimo santykius implikuoja, kad *visi* į autorių ir gretutinių teisių apimtį patenkantys susitarimai suteikti kūrinio naudojimo teises *tik* konkrečioje valstybėje narėje yra neteisėti *per se* (riboja konkurenciją pagal tikslą)³⁴². Todėl atliekamas Tyrimas išskėlė klausimą, ar konkurencijos teisės taisyklės gali kvestionuoti intelektinės nuosavybės teisių *turinį*, kadangi konceptuali požiūriu aptariamo SESV 101 str. 1 d. taikymo pasekmės *de facto* reikštų ne autorių ir gretutinių teisių įgyvendinimo, o būtent *turinio* ribojimą³⁴³.

Todėl toliau šio darbo dalyje bus siekiama pateikti atsakymą, ar tam, kad būtų išspręstos reguliacinio pobūdžio problemos, konkurencijos teisė gali būti taikoma sutartiniams apribojimams, kurie patenka į *teisėto* autorių ir gretutinių teisių turinį.

3.1. SESV 101 str. 1 d. taikymas laisvo prekių judėjimo ribojimams

Tam, kad pateiktume atsakymą į aukščiau iškeltą konceptualų klausimą, pirmiausia būtina įvertinti, kaip iki šiol konkurencijos taisyklės buvo taikomos intelektinės nuosavybės teisių naudojimui.

Pirmą kartą ES konkurencijos teisės taisyklės intelektinės nuosavybės teisių naudojimui buvo taikytos *Consten-Grundig* byloje³⁴⁴. Būtent šioje byloje ESTT suformavo teisių egzistavimo (angl. *existence*) ir įgyvendinimo (angl. *exercise*) doktriną, pagal kurią ES teisė negali kištis į intelektinės nuosavybės teisių *turinį*, tačiau gali riboti jų *įgyvendinimą*³⁴⁵.

Šioje byloje ESTT išreiškė poziciją, kad negalima remtis iš saugomo prekės ženklo kylančiomis teisėmis taip, kad tam tikroje teritorijoje faktiškai būtų eliminuojami visi kiti ūkio subjektai, siekiantys platinti tuos pačius produktus atitinkamoje rinkoje. Teismas nurodė, kad išimtinės distribucijos susitarimai tarp gamintojo ir platintojo *per se* nėra draudžiami SESV 101 str. 1 d., tačiau jeigu tokiais susitarimais siekiama prekybos tarp

³⁴² *Cit. op.* 30.

³⁴³ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

³⁴⁴ Aptariamoje byloje Vokietijoje veikiantis išimtinių teisių turėtojas distributoriui Prancūzijoje suteikė išimtinę teisę platinti prekes, pažymėtas saugomu prekės ženklu. Kitas Prancūzijoje veikiantis ūkio subjektas įsigijo tas pačias prekes Vokietijoje ir ėmė platinti Prancūzijoje. Išimtinių teisių turėtojas siekė uždrausti tolimesnį paralelinį importą Prancūzijoje (Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. liepos 13 d. sprendimas sujungtose bylose *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission* C-56/54 and 58/54, EU:C:1966:41).

³⁴⁵ MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 583.

valstybių narių ribojimo distributoriui suteikiant absoliučią teritorinę apsaugą, tai prieštarauja pagrindiniams ES tikslams³⁴⁶.

Tokias pačias išvadas ESTT padarė ir *Deutsche Grammophon* byloje³⁴⁷, kai išimtinių teisių turėtojas siekė sustabdyti muzikos kūrinių plokštelių paralelinį importą į Vokietiją. Teismas akcentavo, kad vieningos rinkos tikslas būtų neįgyvendintas, jei skirtingos valstybių narių teisinės sistemos būtų naudojamos kaip vieningos rinkos skaldymo ir prekybos tarp valstybių narių ribojimo priemonė³⁴⁸, todėl jei šalys savo susitarimu siekia skaidyti vieningą rinką, toks susitarimas patenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį³⁴⁹.

Nungesser byloje³⁵⁰, kurioje buvo vertinamas absoliučią teritorinę apsaugą suteikiančių augalų veislių naudojimo licencijų teisėtumas, ESTT pateikė santykinę išimtinių licencijų skirstymą į atvirąsias ir uždąsias.

Atvirosios licencijos atveju išimtinių teisių turėtojas įsipareigoja nesuteikti licencijų toje pačioje teritorijoje kitiems ūkio subjektams ir pats nesudaryti konkurencijos licenciatui³⁵¹. Kadangi licencijos išimtinumas pasireiškia tik tarp teisių turėtojo ir licencianto³⁵², o licenciatui veiklą gali vykdyti vienas kitų išimtinėse teritorijose, šie susitarimai paprastai nepatenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo ribas³⁵³.

Tačiau uždųjų licencijų atveju licenciatui suteikiama absoliuti teritorinė apsauga – išimtinių teisių turėtojas *draudžia* kitiems asmenims veikti licenciatui paskirtoje teritorijoje³⁵⁴. Teismas nurodė, kad uždarojo tipo licencijomis siekiama skaidyti vidaus rinką nacionalinių teritorijų pagrindu, todėl tokios licencijos riboja konkurenciją pačios savaime (kitais tariant – pagal tikslą).

³⁴⁶ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. liepos 13 d. sprendimas sujungtose bylose *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission* C-56/54 and 58/54, EU:C:1966:41, para. 8.

³⁴⁷ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.

³⁴⁸ *Ibidem*, para. 13.

³⁴⁹ *Ibidem*, para. 6.

³⁵⁰ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. birželio 8 d. sprendimas byloje *Nungesser KG and Kurt Eisele v Commission* C- 258/78, EU:C:1982:211.

³⁵¹ *Ibidem*, para. 53.

³⁵² MIZARAS, V., *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 621.

³⁵³ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. birželio 8 d. sprendimas byloje *Nungesser KG and Kurt Eisele v Commission* C- 258/78, EU:C:1982:211, para. 54, 58.

³⁵⁴ *Ibidem*, para. 53.

Vėliau priimti ESTT sprendimai nuosekliai atkartoją poziciją, kad vieningą rinką skaldantys susitarimai dėl *prekių* judėjimo apribojimų turi būti kvalifikuojami kaip konkurenciją pagal *tikslą* ribojantys susitarimai³⁵⁵.

Iš tiesų, aptartų ESTT sprendimų motyvai tiesiogiai koreliuoja su platinimo teisės išnaudojimo doktrinos³⁵⁶ *raison d'etre* – po pirmojo intelektinės nuosavybės teisėmis saugomos prekės pardavimo laikoma, kad teisių turėtojas įgyvendino savo teisę į atlyginimą, todėl tolimesnis į rinką išleistų prekių kontroliavimas *viršytų* išimtinės platinimo teisės *turinio* ribas³⁵⁷. Teisių turėtojo galimybė riboti tolimesnį prekių judėjimą pažeistų teisėtų įgijėjų nuosavybės teise³⁵⁸ ir sukeltų netikrumą prekių apyvartoje³⁵⁹.

Todėl konkurencijos taisyklių taikymas būtent intelektinės nuosavybės teisių turinį *viršijantiems* ūkio subjektų susitarimams taip pat tiesiogiai koreliuoja ir su pirmojoje darbo dalyje aptarta intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės suderinamumo doktrina, pagal kurią šios dvi teisinės sistemos yra *papildančios*, o ne *ribojančios* viena kitą³⁶⁰.

Tačiau nagrinėjamos temos kontekste yra keliamas klausimas, ar į išimtinių teisių turinio ribas (angl. *within the ambit*) patenkantys ūkio subjektų susitarimai taip pat kvalifikuotini kaip konkurenciją pagal *tikslą* ribojantys susitarimai.

Atsakymas į šį klausimą iš esmės pateiktinas dviejose laisvo *prekių* judėjimo ribojimų bylose ESTT išdėstytų motyvų pagrindu.

Antai ESTT nagrinėtoje *Javico* byloje³⁶¹ buvo keliamas klausimas, ar susitarimas, kuriuo už EEE teritorijos ribų veikiančiam distributoriui yra *draudžiama* reimportuoti prekes į valstybes nares, patenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo ribas. ESTT nurodė, kad SESV 101 str. 1 d. taikyti yra būtinas poveikis valstybių narių prekybai, tačiau aptariamas

³⁵⁵ Žr. pvz. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1978 m. vasario 1 d. sprendimas byloje *Miller International Schallplatten GmbH v Commission* C-19/77, EU:C:1978:19, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1979 birželio 12 d. sprendimas sujungtose bylose *BMW Belgium SA and others v Commission* C 32/78, 36/78 to 82/78, EU:C:1979:191, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1983 m. lapkričio 8 d. sprendimas sujungtose bylose *IAZ International Belgium and others v Commission* 96/82–102/82, 104/82, 105/82, 108/82 and 110/82, EU:C:1983:310, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1998 m. balandžio 28 d. sprendimas byloje *Javico International and Javico AG v Yves Saint Laurent Parfums SA* C-306/96, EU:C:1998:173, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2006 m. balandžio 6 d. sprendimas byloje *General Motors BV v Commission* C-551/03, EU:C:2006:229, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. birželio 30 d. sprendimas sujungtose bylose *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Commission and others* C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P, EU:C:2009:610.

³⁵⁶ Žiūrėti magistro darbo 1.3 skyrių.

³⁵⁷ Atlyginimo užtikrinimo teorija (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 410).

³⁵⁸ Nuosavybės teorija (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 409).

³⁵⁹ Apyvartos užtikrinimo teorija (MIZARAS, V., *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008, p. 411).

³⁶⁰ Žiūrėti magistro darbo 1.1 skyrių.

³⁶¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1998 m. balandžio 28 d. sprendimas byloje *Javico International and Javico AG v Yves Saint Laurent Parfums SA* C-306/96, EU:C:1998:173.

susitarimas veikė už EEE ribų³⁶². ESTT padarė išvadą, kad *Javico* byloje nagrinėtos susitarimo nuostatos neriboja konkurencijos pagal tikslą³⁶³.

Nors šiame sprendime ESTT eksplicitiškai nesirėmė platinimo teisės išnaudojimo doktrina ir pamatiniais jos principais, aptariamasis susitarimas negalėjo paveikti valstybių narių prekybos būtent dėl tos priežasties, kad prekių ženklų apsaugą turinčios prekės nebuvo *paveiktos* regioninės platinimo teisės išnaudojimo doktrinos.

Tai reiškia, kad prekių tiekėjas ir be byloje nagrinėtų susitarimo nuostatų galėjo uždrausti prekių reimportą į EEE teritoriją remdamasis iš prekių ženklo kylančiomis teisėmis³⁶⁴. Kitaip tariant, susitarimo nuostatos įtvirtino tokį patį teisinį rezultatą, kuris kiltų prekių tiekėjui įgyvendinus suteiktas išimties teises.

Priešingu atveju ESTT sprendime nurodytos išvados, kad susitarimo nuostatos negali paveikti valstybių narių prekybos³⁶⁵ ir todėl neriboja konkurencijos pagal tikslą³⁶⁶, negalėtų būti paaiškinamos. Nors, kaip nurodė ESTT, susitarimas veikė už EEE ribų, susitarimo nuostatos draudė prekių importą būtent į valstybių narių teritorijas. Kaip patvirtina aukščiau aptarta ESTT praktika, susitarimai, nukreipti į *prekių* judėjimo EEE ribojimus, yra kvalifikuojami kaip konkurenciją pagal *tikslą* ribojantys susitarimai³⁶⁷.

Todėl manytina, kad ESTT galutinio sprendimo išvadas lėmė būtent tai, kad susitarimo nuostatomis įtvirtinti ribojimai pateko į prekės ženklo suteiktų teisių turinį.

Kur kas aiškesnis atsakymas seka iš *Erauw-Jacquery*³⁶⁸ bylos. Šioje byloje ESTT vertino, ar draudimas platinti sėklas, skirtas augalams dauginti, patenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį. Teismas nurodė, kad licencijos nuostatos, kuriomis yra draudžiamas augalų sėklų eksportas į kitas valstybes nares, nepatenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį, kadangi šie ribojimai yra *būtinai* apsaugoti augalų veislių savininko *teisę pasirinkti licenciatus*, kurie tam tikrose teritorijose daugins augalų veisles³⁶⁹.

³⁶² *Ibidem*, para. 15, 18.

³⁶³ *Ibidem*, para. 20.

³⁶⁴ COLOMO, P. I., *Copyright Licensing and the EU Digital Single Market Strategy*. LSE Law, Society and Economy Working Papers 19/2015, p. 5, 6.

³⁶⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1998 m. balandžio 28 d. sprendimas byloje *Javico International and Javico AG v Yves Saint Laurent Parfums SA* C-306/96, EU:C:1998:173, para. 15, 18.

³⁶⁶ *Ibidem*, para. 20.

³⁶⁷ *Cit. op.* 355.

³⁶⁸ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1988 m. balandžio 19 d. sprendimas byloje *SPRL Louis Erauw-Jacquery v La Hesbignonne SC* C-27/87, EU:C:1988:183.

³⁶⁹ *Ibidem*, para. 10, 11.

Savo ruožtu, aptariamoje byloje Komisija išsakė dar konkretesnę poziciją – susitarimai, kurių sukeltos teisinės pasekmės patenka į intelektualinės nuosavybės teisių turinį, neturi būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą³⁷⁰.

Todėl *Javico* ir *Erauw-Jacquery* bylose pateikti motyvai pagrįstai leidžia daryti išvadą, kad į intelektualinės nuosavybės teisių turinį patenkantys sutartiniai ribojimai *per se* nepažeidžia SESV 101 str. 1 d.

Kaip aptarta šiame skyriuje, ESTT praktika iš esmės patvirtina intelektualinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės suderinamumo doktriną. Viena vertus, sutartiniai prekių judėjimo apribojimai, *viršijantys* intelektualinės nuosavybės teisių turinį, yra nuosekliai pripažįstami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą. Kita vertus, į intelektualinės nuosavybės teisių turinį patenkantys sutartiniai ribojimai SESV 101 str. 1 d. požiūriu nėra *per se* neteisėti.

3.2. SESV 101 str. 1 d. taikymas laisvo paslaugų judėjimo ribojimams

Aukščiau buvo aptartas SESV 101 str. 1 d. taikymas sutartiniams laisvo prekių judėjimo ribojimams. Tačiau Komisijos Tyrimo objektas yra *nematerialiųjų*, kūrinio perteikimo visuomenei (angl. *communication to the public*) ir padarymo viešai prieinamo (angl. *making available to the public*)³⁷¹, teisių naudojimo licencijos.

Nuosekli ESTT praktika (*Coditel F*³⁷², *Ministère Public v Tournier*³⁷³) patvirtina, kad šios *nematerialiosios* intelektualinės nuosavybės teisės patenka į paslaugų teikimo³⁷⁴, o ne prekių tiekimo apimtį³⁷⁵.

Šis skirstymas yra ne vien konceptualus, bet turi ir praktinę reikšmę. Kaip minėta, teisių išnaudojimo doktrina taikoma tik *materialiųjų prekių* platinimui³⁷⁶. Tuo tarpu PINO autorių teisių sutartį įgyvendinanti³⁷⁷ Informacinės visuomenės direktyva eksplicitiškai įtvirtina, kad kūrinio perteikimo visuomenei ir kūrinio padarymo viešai prieinamo teisės

³⁷⁰ *Ibiem*, para. 9.

³⁷¹ Aptariamos teisės įtvirtintos LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 15 str. 1 d. 8 punktas, 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. OJ, 2001 L 167, p. 10–19, Pasaulinės intelektualinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutarties 8 str.

³⁷² Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84.

³⁷³ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1989 m. liepos 13 d. sprendimas byloje *Ministère Public v Tournier* C-395/87, EU:C:1989:319.

³⁷⁴ SESV 26 str. 2 d., SESV 56 str.

³⁷⁵ SESV 26 str. 2 d., SESV 28 str.

³⁷⁶ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84.

³⁷⁷ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo preambulės 61 punktas. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

nėra išnaudojamos³⁷⁸, todėl šių teisių naudojimas vis dar gali būti ribojamas nacionalinių teritorijų pagrindu³⁷⁹.

Aptarta nuostata implikuoja tarsi dar aiškesnį neigiamą atsakymą į klausimą, ar SESV 101 str. 1 d. gali būti taikomas į intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantiems sutartiniais ribojimams. Vis dėlto antroje darbo dalyje identifikuoti galiojančio reguliavimo skirtumai kūrinio naudojimo palydovinio transliavimo („išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymas)³⁸⁰ ir kūrinio naudojimo internetu („gavimo šalies“ taisyklės taikymas)³⁸¹ atvejais sukelia skirtingas teises pasekmes vieningos rinkos funkcionavimui ir tai gali lemti skirtingą įtvirtintų ribojimų kvalifikavimą.

Tai patvirtina toliau aptariami ESTT sprendimai *Coditel (I ir II)*³⁸² ir *Murphy*³⁸³ bylose.

3.2.1. ESTT sprendimai *Coditel I* ir *Coditel II* bylose

A priori pažymėtina, kad siekiant tinkamai atskleisti ESTT motyvus pirmiausia koncentruotai pateikiamas faktinis bylų kontekstas.

Turtinių teisių į audiovizualinį kūrinį savininkas suteikė Belgijoje veikiančiam ūkio subjektui išimtinę kūrinio perteikimo visuomenei teisę. Šią teisę ūkio subjektas naudojo kūrinį rodydamas kino teatruose. Išimtinė kūrinio perteikimo visuomenei teisė buvo licencijuojama ir kitam, Vokietijoje veikiančiam ūkio subjektui, kuris kūrinį naudojo jį transliuodamas kabeline televizija. Trečiasis ūkio subjektas, taip pat veikiantis Belgijoje, atliko Vokietijoje vykusios kūrinio transliacijos retransliaciją Belgijos teritorijoje. Dėl šių veiksmų išimtinės kūrinio perteikimo visuomenei Belgijoje teisės turėtojas kreipėsi į teismą dėl žalos atlyginimo, nes buvo sunaikinta kūrinio ekonominė vertė³⁸⁴.

³⁷⁸ *Ibidem*, 3 str. 3 d.

³⁷⁹ *Cit. op.* 4, p. 8–10.

³⁸⁰ Žiūrėti magistro darbo 2.2.1 poskyrį.

³⁸¹ Žiūrėti magistro darbo 2.2.2 poskyrį.

³⁸² Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-262/81, EU:C:1982:334.

³⁸³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631.

³⁸⁴ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, para. 1-5.

Pažymėtina, kad *Coditel I* byloje SESV 101 str. 1 d. taikymo klausimas nebuvo keliamas, o byla buvo nagrinėjama laisvo paslaugų judėjimo³⁸⁵ kontekste. ESTT nurodė, kad turtinių teisių į audiovizualinį kūrinių turėtojas turi teisėtą interesą skaičiuoti pajamas pagal preliminarius galimų kūrinių rodymų kino teatre kartus ir tikėtis, kad televizijos transliacijos įvyks *tik po tam tikro laiko*³⁸⁶.

Teismas pripažino, kad teisių turėtojo galimybė reikalauti atlyginimo už *kiekvieną* audiovizualinio kūrinių naudojimą patenka į esminį šių kūrinių suteikiamų turtinių teisių *turinį*³⁸⁷. Tai reiškia, kad teisių turėtojas turi teisę *leisti arba drausti* tolimesnį kūrinių naudojimą, todėl ES teisė negali kvestionuoti teritorinių licencijų ribų³⁸⁸. Taigi neatsižvelgiant į tai, kad teisių į audiovizualinius kūrinius licencijavimas iš esmės yra ribojamas nacionalinių teritorijų pagrindu, tai neprieštarauja laisvam paslaugų judėjimui³⁸⁹.

Tačiau, atsakovams toliau kvestionuojant autorių ir gretutinių teisių turinį, ESTT šiame ginče priėmė antrą sprendimą. *Coditel II*³⁹⁰ bylos esmė buvo licencijų įvertinimas SESV 101 str. 1 d. kontekste.

Teismas pakartojo, kad teisių turėtojo galimybė reikalauti atlyginimo už *kiekvieną* audiovizualinio kūrinių naudojimą patenka į esminį šių kūrinių suteikiamų turtinių teisių *turinį*³⁹¹. Todėl vien tai, kad turtinių teisių į audiovizualinį kūrinių savininkas suteikia išimtinę kūrinių naudojimo licenciją valstybėje narėje ir *atitinkamą laikotarpį draudžia* kitiems ūkio subjektams naudoti kūrinių toje valstybėje narėje, nėra pakankama konstatuoti, kad toks susitarimas riboja konkurenciją pagal tikslą³⁹².

Formuodamas šią išvadą, ESTT eksplicitiškai įvertino³⁹³ audiovizualinių kūrinių industrijos platinimo sistemos specifiką³⁹⁴, palydovinių transliacijų poveikį platinimo sistemos veikimui ir tai, kad išimtinės licencijos yra kūrinių gamybos finansavimo šaltinis³⁹⁵.

³⁸⁵ SESV 56 str. 1 d.

³⁸⁶ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, para. 13.

³⁸⁷ *Ibidem*, para. 14.

³⁸⁸ *Ibidem*, para. 16.

³⁸⁹ *Ibidem*, para. 18.

³⁹⁰ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-262/81, EU:C:1982:334.

³⁹¹ *Ibidem*, para. 12.

³⁹² *Ibidem*, para. 15.

³⁹³ *Ibidem*, para. 16.

³⁹⁴ Žiūrėti magistro darbo 2.1.4 ir 3.2.1 poskyrius.

³⁹⁵ Žiūrėti magistro darbo 2.1.3 ir 3.2.1 poskyrius.

Aptarti ESTT sprendimai *Coditel (I ir II)* bylose patvirtina, kad į intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantys paslaugų teikimo ribojimai *per se* neprieštarauja SESV 101 str. 1 d. Konkurencijos teisės intervencijos į licencijavimo santykius kontekste ypač svarbi ESTT išvada, kad teisė *drausti* arba *leisti* kiekvieną atlygintą audiovizualinio kūrinio naudojimą yra *esminė* atsižvelgiant į *specifinę audiovizualinių kūrinių prigimtį ir industrijos ypatumus*. Dėl to teisė į kūrinio ekonominės vertės apsaugą tam tikrą laiką draudžiant kūrinio naudojimą patenka į išimtinį audiovizualinių kūrinių turtinių teisių turinį³⁹⁶.

Būtent teisė reikalauti atlyginimo už kūrinio naudojimą ir *kūrinio ekonominės vertės apsauga* yra esminiai motyvai, kodėl ESTT absoliučią teritorinę apsaugą suteikiančių licencijų *Coditel (I ir II)* bylose nekvalifikavo kaip konkurenciją pagal tikslą ribojančių susitarimų.

3.2.2. ESTT sprendimas *Murphy* byloje

Kaip ir prieš tai, kad būtų tinkamai atskleisti ESTT motyvai, pirmiausia koncentruotai pateikiamas faktinis bylos kontekstas.

Football Association Premier League Ltd (toliau – FAPL) yra turtinių teisių į Anglijos „Premier“ lygos rungtynių transliacijas savininkė. FAPL turtines teises įgyvendina suteikdama išimtinės Anglijos „Premier“ lygos rungtynių transliavimo licencijas konkrečiose valstybių narių teritorijose, kadangi *ūkio subjektai neketina* veikti daugiau nei vienos valstybės narės teritorijoje. Licencijų kainos esmingai skiriasi atsižvelgiant į tai, kokios vartotojų paklausos yra tikimasi sulaukti konkrečioje valstybėje narėje³⁹⁷.

Siekdami apsaugoti teritorinį licencijų išimtinumą ir transliacijų ekonominę vertę, licenciatai prisiima įsipareigojimus, kurie kitų valstybių narių vartotojams neleidžia pasiekti vykdomų transliacijų. Toks rezultatas yra pasiekiamas (i) transliacijų kodavimu ir (ii) draudimu eksportuoti į kitų valstybių narių teritorijose esančius galinius įrenginius, kurie būtini transliacijoms atkoduoti³⁹⁸.

Kai kurie Jungtinėje Karalystėje veikiantys barai Anglijos „Premier“ lygos rungtynes rodė naudodamiesi kur kas pigiau Graikijoje įsigytais televizijos paslaugomis

³⁹⁶ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, para. 14.

³⁹⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 30–34.

³⁹⁸ *Ibidem*, para. 35.

ir galiniais atkodavimo įrenginiais, todėl FAPL siekė uždrausti šiuos veiksmus, kaip pažeidžiančius licencijų išimtinumą ir transliacijų ekonominę vertę³⁹⁹.

Murphy bylai pasiekus ESTT, iš esmės buvo analizuojama, (i) ar nacionaliniai Jungtinės Karalystės teisės aktai, draudžiantys importuoti kitų valstybių narių transliuotojų galinius įrenginius, riboja laisvą prekių ir paslaugų judėjimą⁴⁰⁰ ir (ii) ar FAPL licencijose įtvirtinti ribojimai dėl galinių įrenginių eksporto patenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį⁴⁰¹.

Toliau ESTT sprendimas *Murphy* byloje aptariamas tiek, kiek tai susiję būtent su SESV 101 str. 1 d. taikymu laisvo paslaugų judėjimo ribojimams.

A priori nurodytina, kad *Murphy* byloje ESTT *expressis verbis* nurodė, kad išimtinių licencijų teisėtumo klausimas nėra nagrinėjamas, o vertinami tik *papildomi įsipareigojimai* (angl. *additional obligations*), susiję su galinių įrenginių eksporto draudimu⁴⁰². Pažymėtina ir tai, kad galinių įrenginių eksporto draudimas buvo nagrinėjamas ne laisvo prekių, o laisvo paslaugų judėjimo kontekste⁴⁰³, kadangi galiniai įrenginiai yra tik pagalbini priemonė tam, kad būtų užtikrintas paslaugų teikimas⁴⁰⁴.

Teismas pakartojo iki tol nuosekliai plėtotą ESTT praktiką, kad laisvo paslaugų teikimo ribojimai yra galimi tiek, kiek yra būtina apsaugoti išimtinių turtinių teisių *turtinį*⁴⁰⁵. Visgi, eksplicitiškai patvirtindamas⁴⁰⁶ *Coditel II* byloje pateiktą aiškinimą, kad vien tik kūrinio naudojimo teisių suteikimas su absoliučia teritorine apsauga neriboja konkurencijos pagal tikslą⁴⁰⁷, ESTT nurodė, kad šis išaiškinimas nėra taikytinas *Murphy* bylos aplinkybėms⁴⁰⁸.

³⁹⁹ *Ibidem*, para. 43.

⁴⁰⁰ *Ibidem*, para. 75–133.

⁴⁰¹ *Ibidem*, para. 134–146.

⁴⁰² *Ibidem*, para. 141.

⁴⁰³ SESV 56 str. 1 d.

⁴⁰⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 80–83.

⁴⁰⁵ *Ibidem*, para. 105–106, taip pat Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. kovo 5 d. sprendimas byloje *UTECA v Administración General del Estado* C-222/07, EU:C:2009:124, para. 31, 36, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2003 m. spalio 23 d. sprendimas byloje *Rioglass and Transremar* C-115/02, EU:C:2003:587, para. 23.

⁴⁰⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 137.

⁴⁰⁷ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-262/81, EU:C:1982:334, para. 15.

⁴⁰⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 119.

Tokio ESTT motyvo priežastis – Palydovinio transliavimo direktyvoje įtvirtinta „išsiuntimo šalies“ taisyklė⁴⁰⁹. Kaip minėta, pagal šią taisyklę laikoma, kad transliavimas per palydovą vyksta tik signalo išsiuntimo šalyje ir todėl transliuotojai, kurie vykdo EEE teritorijoje valstybės sienas kertantį transliavimą, privalo gauti teisių turėtojo leidimą *tik* toje valstybėje narėje, iš kurios yra išsiunčiamas signalas.

Murphy bylos atveju tai reiškė, kad, įgiję išimtinę teisę transliuoti Anglijos „Premier“ lygos varžybas tik „išsiuntimo šalies“ valstybėje narėje, licenciatui formaliai *teisėtai* galėjo transliacijas vykdyti ir kitose valstybėse narėse, kuriose galiniais įrenginiais būtų pasiekiami palydovo pėdsakai (angl. *footprint*).

Kaip teisingai nurodė ESTT⁴¹⁰, *Coditel II* sprendimo priėmimo metu „išsiuntimo šalies“ taisyklė neegzistavo, todėl retransliacija Belgijoje buvo vykdyta formaliai pažeidžiant licenciaro ir licenciato turtines teises bei nemokant atlyginimo už kūrinio naudojimą.

Motyvaciją ESTT tęsė argumentu, kad į esminį intelektinės nuosavybės teisių *turinį* patenka *tik* teisė *reikalauti atlyginimo* už saugomo objekto naudojimą⁴¹¹. Teismas taip pat nurodė, kad intelektinės nuosavybės teisės garantuoja ne didžiausią, o tik *tinkamą* atlyginimą, kuris aptariamam atveju nustatomas atsižvelgiant į realią ir potencialią vartotojų auditoriją⁴¹².

ESTT pažymėjo, kad FAPL atlyginimą už varžybų transliacijas licencijų pagrindu gaudavo tiek Jungtinėje Karalystėje, tiek Graikijoje, todėl FAPL teisė į *tinkamą* atlyginimą buvo įgyvendinta⁴¹³. Teismas taip pat nurodė, kad Palydovinio transliavimo direktyva numato galimybę susitarti dėl atlyginimo atsižvelgiant į potencialią auditoriją ir kitose valstybėse narėse⁴¹⁴, o galinių įrenginių naudojimas sudaro galimybes tokią auditoriją apskaičiuoti pakankamai tiksliai⁴¹⁵.

Dėl šių aplinkybių atlyginimas už licencijas, kurios suteikia absoliučią teritorinę apsaugą, ESTT buvo pripažintas kaip nepatenkantis į *tinkamo* atlyginimo apimtį, kadangi

⁴⁰⁹ 1993 m. rugsėjo 27 d. Europos Tarybos direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų, OJ L 248, 06/10/1993 P. 0015–0021, 1 str. 2 d. b punktas.

⁴¹⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 119.

⁴¹¹ *Ibidem*, para. 107.

⁴¹² *Ibidem*, para. 108–110.

⁴¹³ *Ibidem*, para. 111.

⁴¹⁴ *Ibidem*, para. 112.

⁴¹⁵ *Ibidem*, para. 113.

tai sudaro galimybes valstybėse narėse taikyti skirtingą kainodarą ir skaldo vieningą rinką⁴¹⁶.

Remdamasis šiais motyvais ESTT konstatavo, kad licencijose įtvirtinti *papildomi įsipareigojimai* dėl draudimo eksportuoti galinius įrenginius į kitas valstybes nares viršijo tai, kas patenka į intelektinės nuosavybės teisių *turinį*, todėl riboja konkurenciją pagal tikslą⁴¹⁷.

Aukščiau pateikti ESTT motyvai atskleidžia, kad sprendimo *Murphy* byloje *raison d'etre* buvo „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymas, dėl ko palydovinės transliacijos kitose valstybėse narėse yra formaliai galimos ir be turtinių teisių savininko sutikimo. Taigi pagal *Murphy* išaiškinimą po leidimo kūrinių transliuoti bent *vienoje* „išsiuntimo“ valstybėje narėje į išimtinį audiovizualinių kūrinių savininkų turtinių teisių turinį patenka tik teisė reikalauti atlyginimo už kūrinių naudojimą tose valstybėse narėse, kuriose yra pasiekiami palydovo pėdsakai, tačiau kurios nėra „išsiuntimo šalys“.

Visgi kitame skyriuje bus siekiama pateikti atsakymą, ar iš tiesų konkurencijos teisės taisyklės *iki* Strategijos įgyvendinimo gali būti taikomos sutartiniams ribojimams, kurie iki šiol yra įtvirtinami nematerialiųjų audiovizualinių kūrinių naudojimo teisių licencijose.

3.3. SESV 101 str. 1 d. taikymas iki teisinių Strategijos reformų įgyvendinimo

A priori nurodytina, kad konkurencijos teisės intervencija yra *ex post*, o ne *ex ante* santykių reguliavimo priemonė.

Tai ypač svarbu atsižvelgiant į tai, kad dalis šiuo metu atliekamo Komisijos Tyrimo dėl licencijų atitikties SESV 101 str. 1 d. yra susijusi su sutartiniais santykiais, kuriems iki šiol tebegalioja „gavimo šalies“ taisyklės taikymas⁴¹⁸. Kita vertus, „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymo sukeltos teisinės pasekmės⁴¹⁹ taip pat negali būti interpretuojamos tokiu būdu, kuris paneigtų esminį autorių ir gretutinių teisių į audiovizualinius kūrinius turinį⁴²⁰.

Konkurenciją pagal tikslą ribojančio susitarimo kvalifikavimas „gavimo šalies“ taisyklės kontekste. Kaip buvo atskleista šiame darbe, *teisėtas* audiovizualinio

⁴¹⁶ *Ibidem*, para. 115, 116.

⁴¹⁷ *Ibidem*, para. 146.

⁴¹⁸ Žiūrėti magistro darbo 2.2.2 poskyrį.

⁴¹⁹ Žiūrėti magistro darbo 2.2.1 poskyrį.

⁴²⁰ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others C-262/81*, EU:C:1982:334, para. 15, 16.

kūrinio naudojimas internetu dėl šiuo metu galiojančio ES ir nacionalinių valstybių narių reguliavimo yra itin komplikotas.

„Gavimo šalies“ taisyklės taikymas pirmiausia reiškia tai, kad audiovizualinis kūrinys yra naudojamas kiekvienoje jurisdikcijoje, kurioje jis yra pasiekiamas. Tai reiškia, kad *teisėtam* kūrinio naudojimui yra *būtina* gauti turtinių teisių savininko sutikimą kiekvienoje valstybėje narėje.

Tai lemia, kad kūrinio naudojimas be turtinių teisių savininko reikštų autorių ir gretutinių teisių pažeidimą⁴²¹, po kurio turtinių teisių savininkas galėtų *uždrausti*⁴²² audiovizualinio kūrinio naudojimą ir reikalauti iš licencianto žalos atlyginimo⁴²³ kiekvienoje į licencijos geografinę apimtį nepatenkančioje valstybėje narėje.

Todėl sutartiniai ribojimai, draudžiantys audiovizualinį kūrinį naudoti kitose, nei numatyta licencijoje, valstybėse narėse, iš esmės įtvirtina tą patį teisinį rezultatą, kuris būtų pasiektas audiovizualinio kūrinio savininkui įgyvendinus turtines teises autorių ir gretutinių teisių pažeidimo atveju⁴²⁴. Taigi, teritoriniai kūrinio naudojimo internetu apribojimai patenka į esminį autorių ir gretutinių teisių *turinį*.

Aukščiau pateikta ESTT praktikos analizė patvirtina⁴²⁵, kad į intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantys susitarimai neriboja konkurencijos pagal tikslą, net jei tai prieštarauja vieningos rinkos imperatyvui⁴²⁶.

⁴²¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para.119.

⁴²² 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 11 str. įtvirtina išimtinių teisių turėtojų gynybos būdą reikalauti uždrausti išimtines teises pažeidžiančius veiksmus. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje toks gynybos būdas įtvirtintas LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 77 str. 1 d. 2 punkte ir LR Civilinio kodekso 1.138 str. 3 punkte.

⁴²³ 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 13 str. įtvirtina išimtinių teisių turėtojo galimybę reikalauti žalos, kilusios dėl neteisėto intelektinės nuosavybės teisės saugomo objekto naudojimo, atlyginimo. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje toks gynybos būdas įtvirtintas LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 77 str. 1 d. 6 ir 7 punktai bei LR civilinio kodekso 6.245 str. 1 d. ir 6.263 str. 2 d.

⁴²⁴ 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 11 str. įtvirtina išimtinių teisių turėtojų gynybos būdą reikalauti uždrausti išimtines teises pažeidžiančius veiksmus. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje toks gynybos būdas įtvirtintas LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 77 str. 1 d. 2 punkte ir LR civilinio kodekso 1.138 str. 3 punkte.

⁴²⁵ Žiūrėti magistro darbo 3.1 ir 3.2 skyrius.

⁴²⁶ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-262/81, EU:C:1982:334, para. 15, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 137, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1999 m. gegužės 11 d. sprendimas byloje *Pfeiffer* C-255/97, EU:C:1999:240, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1974 m. spalio 31 d. sprendimas byloje *Centrafarm BV and Adriaan de Peijper v Winthrop BV* C-16/74, EU:C:1974:115, para. 7.

Tai tiesiogiai koreliuoja tiek su intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės suderinamumo doktrina⁴²⁷, tiek su aksioma, kad sutartiniai ribojimai *per se* nereiškia konkurencijos ribojimo ir šios dvi kategorijos negali būti tapatinamos⁴²⁸. Toks interpretavimas kyla ir iš nuoseklios ESTT praktikos, pagal kurią susitarimas patenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį tik tada, kai jis riboja konkurenciją, kuri būtų egzistavusi, jei susitarimas nebūtų sudarytas⁴²⁹. Šiuo atveju yra akivaizdu, kad nepaisant sutartinių ribojimų, „gavimo šalies“ taisyklės taikymas *per se* eliminuoja autorių ir gretutinių teisių požiūriu *teisėtą* konkurenciją. Todėl sutartiniai ribojimai savo esme įtvirtina tuos pačius padarinius, kurie kiltų autorių ir gretutinių teisių pažeidimo atveju⁴³⁰.

Visgi Komisijos intervencija į licencijavimo santykius implikuoja, kad į autorių ir gretutinių teisių turinį patenkantis susitarimas suteikti kūrinio naudojimo teises *tik* konkrečioje valstybėje narėje yra neteisėtas *per se*. Konceptuali požiūriu SESV 101 str. 1 d. būtų taikoma *contra legem* Informacinės visuomenės direktyva garantuotam autorių ir gretutinių teisių *turiniui*⁴³¹.

Atkreiptinas dėmesys, kad išvadą *Murphy* byloje teikusi Generalinė Advokatė (toliau – GA) Juliane Kokott Teismui pasiūlė revoliucinį aiškinimą – išplėsti teisių išnaudojimo doktriną ir *nematerialiųjų* autorių bei gretutinių teisių atžvilgiu⁴³², kadangi fundamentaliųjų ES teisių ribojimai turi būti paremti tokiais pačiais principais⁴³³.

GA J. Kokott nuomone, daugelis paslaugų funkciniu požiūriu nesiskiria nuo prekių pirkimo–pardavimo,⁴³⁴ todėl nėra pagrindo diferencijuoti paslaugų teikimo ir prekių tiekimo ribojimų⁴³⁵. Toks aiškinimas *de facto* reikštų ES teisės intervenciją į autorių ir

⁴²⁷ Žiūrėti magistro darbo 1.1 skyrių.

⁴²⁸ WHISH, R., BAILEY, D., *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 136.

⁴²⁹ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje *Société Technique Minière prieš Maschinenbau Ulm GmbH* C-56/65, EU:C:1966:38, Europos Sąjungos Pirmosios instancijos teismas. 1998-09-15 sprendimas byloje *European Night Services v Commission* T-374/94, EU:T:1998:198, para. 142.

⁴³⁰ 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo 11 str. įtvirtina išimtinių teisių turėtojų gynybos būdą reikalauti uždrausti išimtines teises pažeidžiančius veiksmus. Nacionalinėje Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje toks gynybos būdas įtvirtintas LR autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 77 str. 1 d. 2 punkte ir LR civilinio kodekso 1.138 str. 3 punkte.

⁴³¹ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. 3 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19, Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84.

⁴³² Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 3 d. Generalinės Advokatės Juliane Kokott išvada sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:43, para.183–187.

⁴³³ *Ibidem*, para.183.

⁴³⁴ *Ibidem*, para.185.

⁴³⁵ *Ibidem*, para.186.

gretutinių teisių *turinį*, kadangi audiovizualinio kūrinio savininkams yra garantuojama teisė suteikti kūrinio naudojimo teises *kiekvienoje paskiroje* valstybėje narėje ir *drausti* kūrinio naudojimą kitose, nei numatyta, valstybėse narėse⁴³⁶.

Visgi ESTT šiam GA siūlymui nepritarė, todėl teisė *leisti* arba *drausti* kūrinio naudojimą *kiekvienoje paskiroje* valstybėje narėje nematerialiųjų autorių ir gretutinių teisių atveju tiek *de jure*, tiek *de facto* išlieka audiovizualinio kūrinio savininko teisių turinyje, kaip tai įtvirtinta ir Informacinės visuomenės direktyvoje⁴³⁷.

Todėl šiuo metu galiojantis reguliavimas ir ESTT praktika patvirtina, kad sutartiniai autorių ir gretutinių teisių naudojimo internetu ribojimai negali būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą. Priešingu atveju konkurencijos taisyklių taikymas savo esme taptų *ex ante* reguliavimo priemone, kuri Strategijos tikslus įgyvendintų *contra legem* galiojančiai ES teisės sistemai.

Konkurenciją pagal tikslą ribojančio susitarimo kvalifikavimas „išsiuntimo šalies“ taisyklės kontekste. Kaip buvo eksplicitiškai patvirtinta *Murphy* sprendime, teritoriniai palydovinių transliacijų ribojimai buvo kvalifikuoti kaip konkurenciją pagal tikslą ribojantys susitarimai dėl „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymo, kuri *Coditel (I ir II)* sprendimų priėmimo metu dar neegzistavo⁴³⁸.

Todėl, nors ESTT nepatvirtino GA J. Kokott idėjos perkelti teisių išnaudojimo doktriną į skaitmeninę erdvę⁴³⁹, *Murphy* byloje pateiktas *papildomų išipareigojimų*⁴⁴⁰ kvalifikavimas palydovinio transliavimo atveju iš esmės sukūrė funkciniu požiūriu panašius teisinius padarinius, kurie kyla esant šioms sąlygoms⁴⁴¹:

⁴³⁶ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-262/81, EU:C:1982:334, para. 15, 16.

⁴³⁷ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. 3 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

⁴³⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 119.

⁴³⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 3 d. Generalinės Advokatės Juliane Kokott išvada sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:43, para.183–187.

⁴⁴⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 141.

⁴⁴¹ BATCHELOR, B., JENKINS, T., *FA Premier League: FA Premier League: The Broader Implications for Copyright Licensing*, Baker & McKenzie, Thomson Reuters (Professional) UK Limited and Contributors, 2012, p. 160 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://www.acc.com/chapters/euro/upload/Pages-from-2012_33_ECLR_Issue_4_Batchelor.pdf.

- palydovinis transliavimas vykdomas nepažeidžiant „išsiuntimo šalies“ taisyklės⁴⁴²;
- transliuotojas turtinių teisių turėtoju moka atlyginimą už kūrinių naudojimą (atlyginimo mokėjimas už transliacijas „išsiuntimo šalyje“ yra *tinkamas*, t. y. pakankamas)⁴⁴³;
- yra galimybė nustatyti realią ir (ar) potencialią transliacijų auditoriją⁴⁴⁴.

Taigi, *Murphy* byloje pateiktas ESTT aiškinimas iš esmės reiškia, kad po to, kai buvo suteiktas leidimas kūrinių transliuoti bent *vienoje* „išsiuntimo“ valstybėje narėje, turtinių teisių į audiovizualinius kūrinius savininkai daugiau nebegali *drausti* tolimesnio kūrinių naudojimo palydovo pėdsakais pasiekiamose valstybėse narėse. Audiovizualinių kūrinių savininkai taip pat turi teisę reikalauti atlyginimo už kūrinių naudojimą tose valstybėse narėse, kuriose yra pasiekiami palydovo pėdsakai, tačiau kurios nėra „išsiuntimo šalys“.

Kitaip tariant, teisė *leisti* arba *drausti* audiovizualinio kūrinių naudojimą „išsiuntimo šalyje“ (suteikti arba nesuteikti kūrinių transliavimo licenciją apskritai) patenka į išimtinį audiovizualinių kūrinių savininkų teisių turinį. Tačiau *po licencijos suteikimo teisė drausti* kūrinių naudojimą kiekvienoje paskiroje valstybėje narėje nebepatenka į išimtinį audiovizualinių kūrinių savininkų teisių turinį. Taigi audiovizualinių kūrinių savininkai turi *teisę reikalauti atlyginimo* už kūrinių naudojimą tik valstybėse narėse, kuriose yra pasiekiami palydovo pėdsakai.

Visgi šio magistro darbo autoriaus nuomone, *Murphy* byloje pateiktas ESTT išaiškinimas riboja autorių ir gretutinių teisių *turinį*, nepaisant „išsiuntimo šalies“ taisyklės sukeltamų teisinių padarinių laisvam paslaugų judėjimui.

Iš tiesų, *Murphy* byloje ESTT akcentavo, kad išimtinį autorių ir gretutinių teisių turinį *po licencijos suteikimo* „išsiuntimo šalyje“ sudaro tik teisė reikalauti *tinkamo* atlyginimo⁴⁴⁵. Vis dėlto *Coditel (I ir II)* bylose autorių ir gretutinių teisių į audiovizualinius kūrinius turinys buvo aiškinamas plačiau – kaip apimantis teisę *drausti* kitiems ūkio subjektams kūrinių naudojimą atitinkamoje valstybėje narėje.

Pastebėtina, kad aptariamų ESTT išaiškinimų *Coditel (I ir II)* bylose *raison d'etre* nebuvo vien tuo metu galiojusios „gavimo šalies“ taisyklės taikymas. ESTT akcentavo,

⁴⁴² Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 119.

⁴⁴³ *Ibidem*, para. 111.

⁴⁴⁴ *Ibidem*, para. 112–133.

⁴⁴⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 107–110.

kad teisė *drausti* arba *leisti* kiekvieną atlygintą audiovizualinio kūrinio naudojimą yra *esminė* atsižvelgiant į *specifinę audiovizualinių kūrinių prigimtį ir industrijos ypatumus*. Dėl to teisė į atlyginimą kartu apima ir *teisę į kūrinio ekonominės vertės apsaugą*, kurios esminė užtikrinimo prielaida ir yra galimybė tam tikrą laiką drausti kūrinio naudojimą paskirose valstybėse narėse⁴⁴⁶.

Šie *Coditel (I ir II)* išaiškinimai, *inter alia*, *teisė tam tikrą laiką drausti* kitiems ūkio subjektams kūrinio naudojimą buvo patvirtinti *Murphy* byloje⁴⁴⁷, tačiau realiai nebuvo taikyti. Ypač pažymėtina tai, kad galinių įrenginių naudojimas ir yra ta priemonė, kuri specifinėje audiovizualinių kūrinių platinimo sistemoje⁴⁴⁸ užtikrina, kad dėl besiskiriančios *langų* chronologijos⁴⁴⁹ valstybėse narėse nebūtų sugriauta ekonominė kūrinio vertė tokiu būdu, kuris buvo nagrinėtas *Coditel (I ir II)* byloje⁴⁵⁰.

Todėl *Murphy* byloje konstatavus, kad galinių įrenginių apyvartos ribojimai visais atvejais *per se* patenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį⁴⁵¹, turtinių teisių turėtojai neteko kūrinio ekonominės vertės apsaugos svėrų. Dėl to nėra aišku, kokią praktinę reikšmę turi *Coditel (I ir II)* išaiškinimo patvirtinimas *Murphy* byloje⁴⁵², jei Teismas šį išaiškinimą *de facto* paneigia *per se* neteisėtais kvalifikuodamas sutartinius ribojimus, kurių paskirtis yra *tam tikrą laiką drausti* kūrinio naudojimą siekiant *apsaugoti* kūrinio ekonominę vertę⁴⁵³.

Pastebėtina ir tai, kad tiek GA J. Kokott⁴⁵⁴, tiek ESTT⁴⁵⁵ eksplicitiškai nurodė, kad galinių įrenginių eksporto draudimas turi būti vertinamas ne prekių tiekimo⁴⁵⁶, o paslaugų

⁴⁴⁶ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, para. 14.

⁴⁴⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 137.

⁴⁴⁸ Žiūrėti magistro darbo 2.1.4 poskyrį.

⁴⁴⁹ Pažymėtina, kad minimalus tam tikrų langų laikas yra sureguliuotas Austrijoje, Vokietijoje, Ispanijoje, Prancūzijoje (LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 233).

⁴⁵⁰ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, para. 1–5.

⁴⁵¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 146.

⁴⁵² *Ibidem*, para. 137.

⁴⁵³ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, para. 14.

⁴⁵⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 3 d. Generalinės Advokatės Juliane Kokott išvada sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:43, para. 167–170.

teikimo kontekste⁴⁵⁷. Tačiau nepaisant to, *papildomi įsipareigojimai* buvo sutapatinti⁴⁵⁸ su *prekių* judėjimo ribojimais, kurie ESTT praktikoje be išimčių pripažįstami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą⁴⁵⁹. Taigi iš esmės buvo ignoruota, kad teisių išnaudojimo doktrina *nematerialioms* autorių ir gretutinėms teisėms nėra taikoma⁴⁶⁰, o turtinių teisių į audiovizualinius kūrinius savininkai turi *specifinę* teisę į kūrinio ekonominės vertės apsaugą.

Šie motyvai atskleidžia, kad *Murphy* byloje pateiktas aiškinimas neatitinka *Coditel (I ir II)* ir Informacinės visuomenės direktyvos 3 str. 3 d. *raison d'etre*. Teisė į kūrinio ekonominės vertės apsaugą suponuoja, kad audiovizualinių kūrinių savininkai turi teisę *tam tikrą laiką drausti* kūrinio naudojimą. Todėl nepaisant „išsiuntimo šalies“ taisyklės taikymo, palydovinio transliavimo ribojimai negali būti visais atvejais kvalifikuojami kaip *per se* neteisėti (tikslas susitarimai).

Konkurenciją pagal tikslą ribojančio susitarimo kvalifikavimas po ESTT sprendimo *Groupement des Cartes Bancaires* byloje. Aukščiau aptartą interpretavimą dėl teritorinių palydovinio transliavimo ribojimų kvalifikavimo netiesiogiai galima grįžti ir konkurenciją pagal tikslą ribojančio susitarimo koncepcijos pagrindu.

Groupement des Cartes Bancaires byloje ESTT *išgrynino* daug diskusijų kėlusią praktiką dėl *tikslo* susitarimo koncepcijos⁴⁶¹. Tikslas susitarimai *per se* sukelia *pakankamą* žalos laipsnį konkurencijai, todėl susitarimo keliamų pasekmių nagrinėti nereikia⁴⁶². Kaip

⁴⁵⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 80–83.

⁴⁵⁶ SESV 28 str.

⁴⁵⁷ SESV 56 str.

⁴⁵⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 3 d. Generalinės Advokatės Juliane Kokott išvada sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:43, para. 247, 248.

⁴⁵⁹ *Cit. op.* 355.

⁴⁶⁰ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 3 str. 3 d. OJ, 2001 L 167, p. 10–19.

⁴⁶¹ Šis sprendimas buvo priimtas itin palankiai, kadangi ESTT sustabdė tikslo susitarimų *dėžutės* plėtrą ir konstatavo, kad tikslo susitarimai turi būti aiškinami siaurai. Kaip buvo pažymėta Generalinio Advokato Nils Wahl išvadoje, ši byla leido ESTT patikslinti daug diskusijų keliančią praktiką dėl tikslo koncepcijos (Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. kovo 27 d. Generalinio advokato Nils Wahl išvada byloje *Groupement des cartes bancaires v Commission* C-67/13P, EU:C:2014:1958, para. 59). Komisija ir ESTT iki šio sprendimo buvo kritikuojami dėl nuolat plečiamo tikslo susitarimų rato, ypač po *T-Mobile* bylos, kai buvo nurodyta, jog konkurencijos ribojimui pagal tikslą pakanka nustatyti, kad susitarimas *gali* (angl. *has the potential*) sukelti neigiamas pasekmes konkurencijai, o tai, ar ir koku mastu tokios pasekmės kils, yra aktualu tik baudos arba priteistinos žalos dydžiui (Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. birželio 4 d. sprendimas byloje *T-Mobile and others v Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit* C-8/08, EU:C:2009:343, para. 31).

⁴⁶² Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. rugsėjo 11 d. sprendimas byloje *Groupement des cartes bancaires v Commission* C-67/13P, EU:C:2014:2204, para. 49.

nurodė ESTT, *patirtis* rodo, kad tokie susitarimai, priešingi vartotojų gerovei, lemia produkcijos sumažėjimą, kainų augimą, neefektyvų resursų paskirstymą⁴⁶³.

Tam, kad būtų nustatyta, ar susitarimas pats savaime sukelia žalą konkurencijai, reikia atsižvelgti į *prekių ar paslaugų pobūdį*, taip pat *rinkos funkcionavimo sąlygas bei struktūrą*⁴⁶⁴ – teisinį ir ekonominį kontekstą, kuriame susitarimas veikia, *neatsižvelgiant į tai, ar šios aplinkybės yra susijusios su atitinkama rinka*⁴⁶⁵.

Todėl vertinant, ar sutartiniai ribojimai *per se* pažeidžia SESV 101 str. 1 d., yra būtina atsižvelgti ir į *susijusių (kaimyninių) rinkų kontekstą*, net jei sutartiniai ribojimai šiose rinkose neveikia. Kita vertus, ESTT pirmą kartą įvestas *patirties* kriterijus⁴⁶⁶ taip pat reiškia, kad nauji ar sudėtingi atvejai negali būti kvalifikuojami tikslo susitarimais ir būtina atlikti detalią padarinių analizę⁴⁶⁷.

Todėl teritoriniai palydovinio transliavimo ribojimai turi būti vertinami ir teisinio reguliavimo dėl audiovizualinių kūrinių naudojimo internetu kontekste. Kaip minėta, palydovinio transliavimo, transliavimo internetu ir užsakomosios paslaugos sudaro atskiras savarankiškas, tačiau glaudžiai *susijusias rinkas*⁴⁶⁸.

Pažymėtina, kad dėl „gavimo šalies“ taisyklės taikymo ūkio subjektai paprastai audiovizualinį kūrinių gali *teisėtai* naudoti *vienoje* valstybėje narėje, todėl tai yra esminė priežastis, kodėl sutarties laisvės principu yra apribojama ir geografinė palydovinių transliacijų teritorija. Minėta, kad ekonominiu požiūriu paslaugų teikėjui nėra naudinga palydovines transliacijas vykdyti keliose valstybėse narėse ir mokėti teisių turėtojui už *potencialią* auditoriją⁴⁶⁹, tačiau dėl „gavimo šalies“ taisyklės taikymo neturėti galimybės teikti vis didesnės paklausos⁴⁷⁰ sulaukiančių paslaugų internetu.

Teritoriniai palydovinio transliavimo ribojimai taip pat *tam tikrą laiką* yra būtini, kad būtų apsaugota kūrinių ekonominė vertė kaimyninėse *geografinėse* rinkose. Kaip

⁴⁶³ *Ibidem*, para. 51.

⁴⁶⁴ *Ibidem*, para. 53.

⁴⁶⁵ *Ibidem*, para. 78.

⁴⁶⁶ Generalinis Advokatas N. Wahl siūlė ribojančius konkurenciją pagal tikslą susitarimus kvalifikuoti tais atvejais, kai žalingas elgesio pobūdis įrodomas ir lengvai nustatomas patirties ir ekonomikos kontekste (Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. kovo 27 d. Generalinio advokato Nils Wahl išvada byloje *Groupement des cartes bancaires v Commission* C-67/13P, EU:C:2014:1958, para. 56).

⁴⁶⁷ CALZADO, R. J., SCORDAMAGLIA-TOUSIS, A., *Groupement des Cartes Bancaires v Commission: Shedding Light on What Is not a 'by object' Restriction of Competition*, Journal of European Competition Law & Practice, 2015, p. 2.

⁴⁶⁸ Europos Komisija. 2010 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje *News Corp/ BSkyB* COMP/M.5932, para. 60.

⁴⁶⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 112.

⁴⁷⁰ LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Brussels, Charles River Associates, 2014, para. 78, 79.

minėta, Komisijos nagrinėtose susijungimų bylose⁴⁷¹ vertinta specifinė audiovizualinių kūrinių platinimo sistema lemia, kad, vienoje valstybėje vis dar vykstant audiovizualinio kūrinio rodymui kino teatruose, kitoje valstybėje narėje kūrinys jau gali būti prieinamas užsakomųjų paslaugų ar palydovinių transliacijų pagrindu⁴⁷². Teritoriniai ribojimai šiuo atveju užtikrina, kad pirmojoje valstybėje narėje nebūtų sugriauta kūrinio ekonominė vertė kino filmų rodymo, platinimo ar kitose rinkose⁴⁷³ tokiu būdu, kuris buvo nagrinėtas *Coditel (I ir II)* bylose⁴⁷⁴.

Todėl teritorinių palydovinių transliacijų ribojimų įvertinimas *susijusių (kaimynių)* rinkų kontekste implikuoja, kad šie ribojimai negali *per se* patekti į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį.

Taip pat atkreiptinas dėmesys, kad tiek GA J. Kokott⁴⁷⁵, tiek ESTJ⁴⁷⁶ *Murphy* byloje akcentavo tai, kad skirtingos licencijų kainodaros taikymas prieštarauja vieningos rinkos esmei, nes kainų skirtumus valstybėse narėse turi atsverti laisvas prekių ir paslaugų judėjimas (paralelinis importas).

Tačiau kaip minėta šiame darbe, tiek sporto varžybų, tiek audiovizualinių kūrinių prigimtis lemia kultūrinės vertės praradimą (angl. *cultural discount*) kitose nei kilmės valstybėse⁴⁷⁷. Kitaip tariant, vartotojų paklausa kitose valstybėse narėse yra kur kas mažesnė nei kilmės šalyje⁴⁷⁸. Šį reiškinį yra identifikavusi ir Komisija⁴⁷⁹.

Tai reiškia, kad paprastai kūrinio kilmės šalyje licencijų kaina yra didesnė nei kitose valstybėse narėse. Tačiau eliminuota galimybė *tam tikrą laiką drausti* kūrinio naudojimą kitiems ūkio subjektams sudarytų prielaidas kitose nei kilmės valstybėse narėse žemesne

⁴⁷¹ Europos Komisija. 2010 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje *News Corp/BSkyB* COMP/M.5932, para. 60, Europos Komisija. 2000 m. spalio 13 d. sprendimas byloje *Vivendi/Canal+/Seagram* COMP/M.2050, para. 18, Europos Komisija. 2002 m. rugpjūčio 14 d. sprendimas byloje *Sogecable/CanalSatélite Digital/Via Digital* COMP/M.2845, para. 25.

⁴⁷² Žiūrėti magistro darbo 3.2.1 poskyrį.

⁴⁷³ Europos Komisija. 2010 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje *News Corp/BSkyB* COMP/M.5932, para. 60.

⁴⁷⁴ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84, para. 1-5.

⁴⁷⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 3 d. Generalinės advokatės Juliane Kokott išvada sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:43, para. 192.

⁴⁷⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:631, para. 115, 116.

⁴⁷⁷ *Cit. op.* 4, p. 3-4, MOON, S., SONG, R., *The Roles of Cultural Elements in International Retailing of Cultural Products: An Application to the Motion Picture Industry*, 2014 New York University. Elsevier Inc, *Journal of Retailing* 91 (1, 2015), p. 154 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/publication/269095034> The Roles of Cultural Elements in International Retailing of Cultural Products.

⁴⁷⁸ Žiūrėti magistro darbo 2.1.1 poskyrį.

⁴⁷⁹ *Cit. op.* 4, p. 4.

kaina licencijas įsigijusiems ūkio subjektams veiklą vykdyti didesnę paklausą turinčioje kilmės valstybėje narėje.

Tokia situacija neabejotinai paveiktų licencijų kainas tose valstybėse narėse, kuriose tikimasi sulaukti didesnės paklausos. Kaip minėta, *išankstinis* atlyginimas (angl. *up-front payment*) už išimtinės licencijas yra pagrindinis audiovizualinių kūrinių finansavimo šaltinis⁴⁸⁰. Nesant jokios, bent laikinos apsaugos, ūkio subjektai prarastų paskatas aptariamu būdu investuoti į audiovizualinius kūrinius, todėl teritoriniai ribojimai šiuo atveju yra būtini ir tam, kad audiovizualiniai kūriniai apskritai būtų kuriami.

Iš tiesų, jei būtų laikoma, kad teritoriniai transliacijų ribojimai visais atvejais *per se* patenka į SESV 101 str. 1 d. taikymo apimtį, tai galėtų sukelti priešingus padarinius, nei yra siekiama paskelbta Strategija. Siekdami neprarasti pagrindinio finansavimo šaltinio, kūrinių gamintojai licencijas veikiausiai išduotų tik tose valstybėse narėse, kuriose būtų galima reikalauti santykinai didesnės licencijų kainos atsižvelgus į vartotojų perkamąją galią ir konkretaus kūrinio paklausą. Taigi mažesnę perkamąją galią turinčiose valstybėse narėse licencijos būtų arba neišduodamos apskritai, arba išduodamos didesne kaina, kuri neleistų pelningai vykdyti *skaitmeninio* paralelinio importo į kitas valstybes nares. Tokią riziką identifikavo tiek GA J. Kokott⁴⁸¹, tiek Komisija, įvertinusi ekonominių analizų rezultatus⁴⁸².

Priešingai nei šie padariniai, teritoriniai ribojimai leidžia taikyti trečiojo laipsnio kainų diskriminaciją⁴⁸³ ir taip audiovizualinių kūrinių licencijų kainodarą pritaikyti prie vartotojų perkamosios galios bei paklausos konkrečiose valstybėse narėse.

Tai skatina audiovizualinių kūrinių savininkus turtines teises licencijuoti ir mažesnę perkamąją galią turinčiose valstybėse. Taip yra užtikrinama efektyvesnė *inter-brand* konkurencija⁴⁸⁴, vartotojai turi galimybę rinktis iš didesnio asortimento, o turtinių teisių savininkai gali padidinti pardavimų apimtį.

⁴⁸⁰ Žiūrėti magistro darbo 2.1.3 poskyrį.

⁴⁸¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 3 d. Generalinės Advokatės Juliane Kokott išvada sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd* C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:43, para. 201, 202.

⁴⁸² LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014, para. 437.

⁴⁸³ Žiūrėti magistro darbo 2.1.2 poskyrį.

⁴⁸⁴ Komisija laikosi pozicijos, kad to paties prekės ženklo prekių (angl. *intra-brand*) apribojimas paprastai nesukelia neigiamų antikonkurencinių pasekmių vartotojams, jei atitinkamoje rinkoje vyrauja pakankama konkurencija tarp homogeniškų, tačiau skirtingų prekės ženklų (angl. *inter-brand*) prekių (2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikalinių apribojimų gairės. OJ, 2010/C 130/01, para. 102).

Todėl tiek susijusių (kaimyninių) rinkų teisinis kontekstas, tiek audiovizualinių kūrinių prigimtis ir platinimo sistemos specifika patvirtina, kad *Groupement des Cartes Bancaires* sprendimo šviesoje teritoriniai audiovizualinių kūrinių ribojimai licencijavimo praktikoje neturėtų būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą.

Ši dalis atskleidė, kad autorių ir gretutinių teisių bei konkurencijos teisės kolizija audiovizualinių kūrinių licencijavimo praktikoje kelia konceptualų klausimą, ar konkurencijos teisė iki realaus Strategijos įgyvendinimo gali būti taikoma sutartiniams ribojimams, kurie šiuo metu patenka į ES teisės garantuojamą autorių ir gretutinių teisių turinį.

Nuosekli ESTT praktika patvirtina, kad ES teisė negali riboti intelektinės nuosavybės teisių *turinio*. Todėl, šio magistro darbo autoriaus nuomone, licencijose įtvirtinami audiovizualinių kūrinių naudojimo internetu ir palydovinio transliavimo teritoriniai ribojimai iki teisinių Strategijos reformų įgyvendinimo negali būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą.

Visų pirma, „gavimo šalies“ taisyklės taikymas audiovizualinius kūrinius naudojant internetu lemia, kad teisė *drausti* arba *leisti* kūrinių naudojimą kiekvienoje paskiroje valstybėje narėje patenka į išimtinį kūrinių perteikimo visuomenei ir padarymo viešai prieinamu teisių turinį. Todėl teritoriniai ribojimai įtvirtina tą patį rezultatą, kuris kiltų dėl galimo autorių ir gretutinių teisių pažeidimo.

Antra, Coditel (I ir II) bylose pateikti ESTT išaiškinimai patvirtina, kad turtinių teisių į audiovizualinius kūrinius savininkų teisė į atlyginimą taip pat apima ir *teisę į kūrinių ekonominės vertės apsaugą*. Tai reiškia, kad galimybė *tam tikrą laiką drausti* kūrinių naudojimą paskirose valstybėse narėse patenka į išimtinį kūrinių perteikimo visuomenei turinį. Todėl, nepaisant „išsiuntimo šalies“ taisyklės sukeltų teisinių padarinių, nesutiktina su *Murphy* byloje pateiktu ESTT išaiškinimu.

Trečia, teritoriniai palydovinio transliavimo ribojimai turi būti kvalifikuojami remiantis *Groupement des Cartes Bancaires* byloje pateiktais ESTT išaiškinimais. Tai reiškia, kad dėl skirtingo „gavimo šalies“ ir „išsiuntimo šalies“ poveikio vieningos rinkos funkcionavimui teritoriniai palydovinio transliavimo ribojimai turi būti vertinami glaudžiai susijusių ir kaimyninių geografinių rinkų kontekste. Todėl, atsižvelgiant į transliavimo internetu ir užsakomųjų paslaugų internetu reguliavimo aspektus, palydovinio transliavimo ribojimai negali būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą, jei ūkio subjektas veikia bent vienoje rinkoje, kurioje galioja „gavimo šalies“ taisyklė.

Priešingu atveju, į autorių ir gretutinių teisių turinį patenkančių sutartinių ribojimų kvalifikavimas *per se* neteisėtai (tikslu susitarimais) *de facto* reikštų ES teisės intervenciją į autorių ir gretutinių teisių turinį, o ne įgyvendinimą. Tai reiškia, kad konkurencijos taisyklių taikymas savo esme taptų *ex ante* teisinių santykių reguliavimo priemone, kuri Strategijos tikslus įgyvendintų *contra legem* galiojančiai ES teisės sistemai.

Tokiu būdu, konkurencijos taisyklių taikymas paneigtų intelektinės nuosavybės teisių ir konkurencijos teisės suderinamumo doktriną, pagal kurią šios dvi teisinės sistemos papildo, o ne riboja viena kitą. Komisija pripažįsta, kad abi sistemos siekia to paties tikslo – gerinti vartotojų gerovę ir efektyviai paskirstyti resursus, o intelektinės nuosavybės teisės ribojantis pobūdis sudaro konkurencinį spaudimą kitiems rinkoms dalyviams ir skatina juos imtis aktyvių inovatyvių veiksmų rinkoje⁴⁸⁵. Tai reiškia, kad konkurencijos teisės taikymas į intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantiems susitarimams savo esme paneigtų ir pamatinius konkurencijos teisės tikslus.

Magistro darbo autoriaus nuomone, konkurencijos teisė yra *ex post* santykių reguliavimo priemonė, kuri turi užtikrinti sąžiningą ir efektyvią konkurenciją *po* realaus teisinių Strategijos reformų, kurios buvo aptartos ankstesnėje darbo dalyje⁴⁸⁶, įgyvendinimo. Komisijai nusprendus „gavimo šalies“ taisyklę pakeisti šiame darbe siūlomu „išsiuntimo šalies“ ir sutarties laisvės principo derinimo modeliu, konkurencijos teisės taisyklės taptų esmine prielaida Strategijai įgyvendinti realioje licencijavimo praktikoje ir eliminuoti tuos sutartinius ribojimus, kurie iš tiesų riboja tą konkurenciją, kuri egzistuotų nesant geografinių ribojimų.

Visgi, kaip patvirtina regioninės platinimo teisės išnaudojimo doktrinos susiformavimo istorija, ESTT nebūtų jokių kliūčių šiuo atveju pasinaudoti pirminėje ES teisėje įtvirtintu laisvo paslaugų judėjimo principu ir konstatuoti, kad ES antrinė teisė ir skirtingos valstybių narių teisinės sistemos yra naudojamos kaip vieningos rinkos skaldymo ir paslaugų tarp valstybių narių ribojimo priemonė⁴⁸⁷.

Taigi konkurencijos teisės taisyklės sutartiniams ribojimams būtų pritaikytos neatsižvelgiant į tai, kad tai reikštų intervenciją į ES teisės sistemos suteiktą intelektinės nuosavybės teisių turinį⁴⁸⁸.

⁴⁸⁵ Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013, p. 38.

⁴⁸⁶ Žiūrėti magistro darbo 2.3 skyrių.

⁴⁸⁷ Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59, para. 13.

⁴⁸⁸ *Ibidem*, para. 6.

IŠVADOS IR PASIŪLYMAI

1. Šiuo metu galiojanti ES teisinė bazė ir nacionalinių valstybių narių autorių ir gretutinių teisių sistemos lemia, kad teisė *leisti* arba *drausti kiekvienoje paskiroje* valstybėje narėje kūrinio naudojimą internetu patenka į išimtinę teisės padaryti kūrinį viešai prieinamu (angl. *making available to the public*) turinį. Todėl, priešingai nei šiuo metu vykstanti konkurencijos teisės intervencija, Strategijos įgyvendinimas pirmiausia turi būti paremtas *ex ante*, o ne *ex post* teisinių santykių reguliavimo priemonėmis.
2. Komisijos Tyrime pateikiamas sutartinių ribojimų kvalifikavimas kaip *per se* neteisėtų *iki* teisinių Strategijos reformų įgyvendinimo savo esme reiškia, kad konkurencijos teisė *de facto* tapo *ex ante* teisinių santykių reguliavimo priemone, kuria naudodamasi Komisija *siaurina* ES teisės garantuojamų autorių ir gretutinių teisių turinį. Tokia Strategijos įgyvendinimo kryptis kritikuotina kaip prieštaraujanti konceptualiai *suderinamumo* doktrinai ir ESTT praktikai, draudžiančiai riboti intelektinės nuosavybės teisių turinį.
3. Nors palydovinio transliavimo atveju taikoma „išsiuntimo šalies“ taisyklė užtikrina laisvą paslaugų judėjimą, nesutiktina su *Murphy* byloje pateiktu ESTT išaiškinimu, pagal kurį teritoriniai transliacijų ribojimai visais atvejais yra *per se* neteisėti. Audiovizualinių kūrinių savininkų teisė į atlyginimą apima *teisę į kūrinio ekonominės vertės apsaugą*, todėl galimybė *tam tikrą laiką drausti* kūrinio naudojimą paskirose valstybėse narėse yra esminė apsaugos prielaida ir patenka į aptariamą teisės turinį.
4. Kad Strategija būtų įgyvendinta, siūlytina kūrinio naudojimo internetu santykiams taikomą „gavimo šalies“ taisyklę pakeisti „išsiuntimo šalies“ taisykle, šalims paliekant teisę pasinaudoti sutarties laisvės principu, ir įtvirtinti teritorinius ribojimus, kurių *raison d'etre* būtų kūrinio ekonominės vertės apsauga. Strategijos įgyvendinimas taip pat turi įtvirtinti tikslo sukurti vieningą skaitmeninę rinką ir autorių bei gretutinių teisių apsaugos pusiausvyrą, todėl būtina harmonizuoti nacionalinių autorių ir gretutinių teisių sistemų reguliavimą įtvirtinant:
 - 4.1. *Numerus clausus* autoriais pripažintų asmenų ratą arba autorystės prezumpcijas.
 - 4.2. Audiovizualinio kūrinio autorių turtinių teisių perleidimo prodiuseriui prezumpciją.
 - 4.3. Prezumpciją, kad, turtinių teisių savininkui sutikus dėl kūrinio padarymo viešai prieinamo, yra duotas sutikimas ir dėl kūrinio atgaminimo teisės tiek, kiek tai yra būtina *priešsroviniam* atgaminimui.

ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

1. Teisės norminiai aktai.

1.1. Europos Sąjungos norminiai teisės aktai ir įgyvendinimo gairės.

1. 2007 m. gruodžio 13 d. Europos Sąjungos sutarties ir Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos. OL C 83, 2010-03-30, p. 1.
2. 2014 m. kovo 21 d. Europos Komisijos reglamentas Nr. 316/2014 dėl Sutarties 101 straipsnio 3 dalies taikymo technologijų perdavimo susitarimų kategorijoms, OL L 93, 2014 3 28, p. 17 – 23.
3. 2010 m. gruodžio 14 d. Komisijos reglamentas Nr. 1218/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo tam tikrų rūšių specializacijos susitarimams, OL L 335, 2010 12 18, p. 43 – 47.
4. 2010 m. gruodžio 14 d. Europos Komisijos reglamentas Nr. 1217/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo tam tikrų rūšių mokslinių tyrimų ir technologijų plėtros susitarimams, OL L 335, 2010 12 18, p. 36 – 42.
5. 2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos reglamentas Nr. 330/2010 dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio 3 dalies taikymo vertikalųjų susitarimų ir suderintų veiksmų rūšims, OL L 102, 2010 4 23, p. 1 – 7.
6. 2002 m. gruodžio 16 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo, OL L 1, 2003 1 4, p. 1 – 25.
7. 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/26/ES dėl kolektyvinio autorių teisių ir gretutinių teisių administravimo ir daugiateritorių licencijų naudoti muzikos kūrinius internete teikimo vidaus rinkoje, OJ 2014 L 84, p. 72 – 98.
8. 2009 m. balandžio 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2009/24/EB dėl kompiuterių programų teisinės apsaugos (kodifikuota redakcija), OL L 111, 2009 5 5, p. 16 – 22.
9. 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/116/EB dėl autorių ir tam tikrų gretutinių teisių apsaugos terminų, OJ 2006 L 372, p. 12 – 18.
10. 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo, OJ L 157, 30.4.2004, p. 45 – 86.

11. 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo, OJ, 2001 L 167, p. 10 – 19.
12. 1996 m. kovo 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 96/9 dėl duomenų bazių teisinės apsaugos, OL L 77, 1996 3 27, p. 20 – 28.
13. 1993 m. rugsėjo 27 d. Europos Tarybos direktyva 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų, OJ L 248, 06/10/1993 P. 0015 – 0021.
14. 1991 m. gegužės 14 d. Europos Bendrijų Tarybos direktyva 91/250/EEC dėl kompiuterių programų teisinės apsaugos, OJ L 122, 17/05/1991 P. 0042 – 0046.
15. 2014 m. kovo 28 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo technologijų perdavimo susitarimams gairės, OJ, 2014/C 89/03.
16. 2010 m. balandžio 20 d. Europos Komisijos komunikatas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo vertikalinių apribojimų gairės, OJ, 2010/C 130/01.

1.2. Tarptautiniai norminiai teisės aktai.

17. 1996 m. sausio 1 d. Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos autorių teisių sutartis, *Valstybės žinios*, 2001, Nr. 32-1060.
18. 1886 m. rugsėjo 9 d. Berno konvencija dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos, *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 40-988.

1.3. Lietuvos Respublikos norminiai teisės aktai.

19. Lietuvos Respublikos kino įstatymas, *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 31-1107.
20. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (suvestinė redakcija), *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262, Nr.77-0, Nr.80-0, Nr.82-0.
21. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas, *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 50-1598.
22. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas, *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 30-856.
23. Lietuvos Respublikos patentų įstatymas, *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 8-120.

1.4. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos paaiškinimai.

24. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos paaiškinimai dėl dominuojančios padėties nustatymo, *Valstybės Žinios*, 2000.06.28, Nr.: 52, Publ. Nr.: 1516.

25. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos paaiškinimai dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo, *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 19-487.

1.5. Užsienio valstybių norminiai teisės aktai.

26. 1995 m. balandžio 6 d. Jungtinių Amerikos Valstijų intelektinės nuosavybės teisių licencijavimo gairės.
27. 1992 m. liepos 1 d. Prancūzijos Respublikos Intelektinės nuosavybės kodeksas, No. 92-597.
28. 1988 m. lapkričio 15 d. Jungtinės Karalystės Autorių teisių, dizaino ir patentų įstatymas.
29. 1965 m. rugsėjo 9 d. Vokietijos Federacinės Respublikos Autorių teisių įstatymas, Federal Law Gazette Part I, p. 1273.

2. Specialioji literatūra.

2.1. Specialioji literatūra lietuvių kalba.

30. MIZARAS, V. *et al. Civilinė teisė. Bendroji dalis: Vadovėlis*. Vilnius: Justitia, 2009.
31. MIZARAS, Vytautas, *Autorių teisė. II tomas*. Vilnius: Justitia, 2009.
32. MIZARAS, Vytautas, *Autorių teisė. I tomas*. Vilnius: Justitia, 2008.
33. PAJARSKAS, Šarūnas, *Konkurencijos teisė Lietuvoje: sprendimai ir bylos*, Klaipėda, Druska, 2014.

2.2. Specialioji literatūra anglų kalbų.

34. AGUIRRE, Iñaki, *Welfare Effects of Third-Degree Price Discrimination: Ippolito Meets Schmalensee and Varian, Chapter 8 of Social Welfare*, 2012.
35. ANDERMAN, S., KALLAUGHER, J., *Technology transfer and the new EU competition rules*. New York: Oxford university press, 2006.
36. ANDERMAN, Steven, *EC competition law and intellectual property rights. The regulation of innovation*. Oxford: University press inc, New York, 1998.
37. BENTLY, L., SHERMAN, B., *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, 3rd ed., 2009.
38. CALZADO, R. J., SCORDAMAGLIA-TOUSIS, A., *Groupement des Cartes Bancaires v Commission: Shedding Light on What Is not a 'by object' Restriction of Competition*, Journal of European Competition Law & Practice, 2015.
39. COLOMO, Pablo Ibáñez, *Copyright Licensing and the EU Digital Single Market Strategy*. LSE Law, Society and Economy Working Papers 19/2015.

40. DABBAH, Maher M., *EC and UK Competition Law: Commentary, Cases and Materials*, Cambridge University Press, 2004.
41. DEBANDE, O., CHETRIT, G., *The European Audiovisual Industry: an overview*, Europos Investicinis Bankas, 2001.
42. DEPREEUW, S., HUBIN, J.B., *Study on the making available right and its relationship with the reproduction right in cross-border digital transmissions*, De Wolf & Partners, 2014.
43. GERBER, David, *Law and Competition in Twentieth-Century Europe: Protecting Prometheus*, Oxford: Oxford University Press, 2001.
44. GOYDER, Joanna, *EU Distribution Law. Fourth edition*. Hart Publishing, 2005.
45. GUIBAULT, L *et al.*, *Study on the implementation and effect in Member States' laws of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society*, Institute for Information Law (IViR), Amsterdam, 2007.
46. KJØLBYE, L., ARESU, A., STEPHANOU, S., *The Commission's E-Commerce Sector Inquiry: Analysis of Legal Issues and Suggested Practical Approach*. Journal of European Competition Law & Practice 6:465-76, 2015.
47. KORAH, Valentine, *Intellectual property rights and the EC competition rules*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2006.
48. KORAH, Valentine, *An introductory guide to EC competition law and practice. Eighth edition*. Oxford: Hart publishing, 2004.
49. LANGUS, G., NEVEN, D., POUKENS, S., *Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU*, Briuselis, Charles River Associates, 2014.
50. Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. *Copyright, Competition and Development report*. Munich, 2013.
51. MEZEI, Péter, *Digital First Sale Doctrine Ante Portas*, JIPITEC 23, 2015.
52. Ofcom *Pay TV market overview. Annex 8 to pay TV market investigation consultation*, London, 2007.
53. PERZANOWSKI, A., SCHULTZ, J. *Digital Exhaustion*, 58 UCLA L. Rev. 889, 2010.
54. RBB Economics & Value Partners, *The benefits of territorial exclusivity in the European audio-visual industry*, London, 2009.

55. SHAPIRO, T., LINDNER, B., *Copyright in the Information Society*, Edward Elgar, Cheltenham, 2011.
56. STOTHERS, Christopher, *Parallel Trade in Europe: Intellectual Property, Competition and Regulatory Law*. Hart Publishing, 2007.
57. WALTER, M., LEWINSKI, S.V., *European copyright law*, Oxford University Press, 2010.
58. WHISH, R; BAILEY, D. *Competition Law. Eighth Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2015.

3. Teismų sprendimai.

3.1. Europos Sąjungos (Bendrijų) Teisingumo Teismas.

59. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. rugsėjo 11 d. sprendimas byloje *Groupement des cartes bancaires v Commission C-67/13P, EU:C:2014:2204*.
60. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. birželio 5 d. sprendimas byloje *Public Relations Consultants Association Ltd v Newspaper Licensing Agency Ltd and Others C-360/13, EU:C:2014:1195*.
61. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. balandžio 10 d. sprendimas byloje *ACI Adam BV and Others v Stichting de ThuisKopie and Stichting Onderhandeligen ThuisKopie vergoeding C-435/12, EU:C:2014:254*.
62. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2013 m. kovo 14 d. sprendimas byloje *Allianz Hungária Biztosító Zrt. and Others v Gazdasági Versenyhivatal C-32/11, EU:C:2013:160*.
63. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. spalio 18 d. sprendimas byloje *Football Dataco Ltd and Others v Sportradar GmbH and Sportradar AG C-173/11, EU:C:2012:642*.
64. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. liepos d. sprendimas byloje *UsedSoft GmbH prieš Oracle International Corp C-128/11, EU:C:2012:407*.
65. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2012 m. balandžio 26 d. sprendimas byloje *DR and TV2 Danmark A/S v NCB - Nordisk Copyright Bureau C-510/10, EU:C:2012:244*.
66. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 18 d. sprendimas byloje *Oliver Brüstle v Greenpeace eV C-34/10, EU:C:2011:669*.
67. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. spalio 4 d. sprendimas sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and*

- Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd C -403/08 and C -429/08, EU:C:2011:631.*
68. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. liepos 16 d. sprendimas byloje *Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening C -5/08, EU:C:2009:465.*
69. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. birželio 30 d. sprendimas sujungtose bylose *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Commission and others C -501/06 P, C -513/06 P, C -515/06 P and C -519/06 P, EU:C:2009:610.*
70. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. birželio 4 d. sprendimas byloje *T-Mobile and others v Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit C-8/08, EU:C:2009:343.*
71. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2009 m. kovo 5 d. sprendimas byloje *UTECA v Administración General del Estado C-222/07, EU:C:2009:124.*
72. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2008 m. rugsėjo 16 d. sprendimas bylose *Sot. Lélos kai Sia EE and Others v GlaxoSmithKline AVEE Farmakeftikon Proïonton C-468/06 - C-478/06, EU:C:2008:504.*
73. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2006 m. balandžio 6 d. sprendimas byloje *General Motors BV v Commission C-551/03, EU:C:2006:229.*
74. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2004 m. birželio 29 d. sprendimas byloje *IMS Health GmbH & Co. OHG v NDC Health GmbH & Co. KG C-418/01, EU:C:2004:257.*
75. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2003 m. spalio 23 d. sprendimas byloje *Rioglass and Transremar C-115/02, EU:C:2003:587.*
76. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1999 m. gegužės 11 d. sprendimas byloje *Pfeiffer C-255/97, EU:C:1999:240.*
77. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1998 m. balandžio 28 d. sprendimas byloje *Javico International and Javico AG v Yves Saint Laurent Parfums SA C-306/96, EU:C:1998:173.*
78. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 1995 m. balandžio 6 d. sprendimas sujungtose bylose *RTE and ITP v Commission C-241/91 P ir C-242/91 P, EU:C:1995:98.*
79. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1989 m. liepos 13 d. sprendimas byloje *Ministère Public v Tournier C-395/87, EU:C:1989:319.*

80. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1988 m. balandžio 19 d. sprendimas byloje *SPRL Louis Erauw-Jacquery v La Hesbignonne SC* C-27/87, EU:C:1988:183.
81. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1983 m. lapkričio 8 d. sprendimas sujungtose bylose *IAZ International Belgium and others v Commission* 96/82–102/82, 104/82, 105/82, 108/82 and 110/82, EU:C:1983:310.
82. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. spalio 6 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-262/81, EU:C:1982:334.
83. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1982 m. birželio 8 d. sprendimas byloje *Nungesser KG and Kurt Eisele v Commission* C- 258/78, EU:C:1982:211.
84. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1980 m. kovo 18 d. sprendimas byloje *SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, and others v Ciné Vog Films and others* C-62/79, EU:C:1980:84.
85. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1979 birželio 12 d. sprendimas sujungtose bylose *BMW Belgium SA and others v Commission* C 32/78, 36/78 to 82/78, EU:C:1979:191.
86. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1978 m. vasario 1 d. sprendimas byloje *Miller International Schallplatten GmbH v Commission* C-19/77, EU:C:1978:19.
87. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1974 m. spalio 31 d. sprendimas byloje *Centrafarm BV and Adriaan de Peijper v Winthrop BV* C-16/74, EU:C:1974:115.
88. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1971 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Großmärkte GmbH & Co.KG* C-78/70, EU:C:1971:59.
89. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1968 m. vasario 7 d. sprendimas byloje *Parke, Davis and Co. v Probel, Reese, Beintema-Interpharm and Centrafarm* C-24-67, EU:C:1968:11.
90. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. liepos 13 d. sprendimas sujungtose bylose *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission*, C-56/54 and 58/54, EU:C:1966:41.
91. Europos Bendrijų Teisingumo Teismas. 1966 m. birželio 30 d. sprendimas byloje *Société Technique Minière prieš Maschinenbau Ulm GmbH* C-56/65, EU:C:1966:38.

3.2. Europos Sąjungos Bendrasis teismas (buvęs Pirmosios instancijos teismas).

92. Europos Sąjungos Bendrasis Teismas. 2010 m. liepos 1 d. sprendimas byloje *AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v Commission T-321/05, EU:T:2010:266.*
93. Europos Sąjungos Pirmosios instancijos Teismas. 2007 m. rugsėjo 17 d. sprendimas byloje *Microsoft Corp. v Commission T-201/04, EU:T:2007:289.*
94. Europos Sąjungos Pirmosios instancijos teismas. 1998-09-15 sprendimas byloje *European Night Services v Commission T-374/94, EU:T:1998:198.*

3.3. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo Generalinių Advokatų išvados.

95. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2014 m. kovo 27 d. Generalinio Advokato *Nils Wahl* išvada byloje *Groupement des cartes bancaires v Commission C-67/13P, EU:C:2014:1958.*
96. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas. 2011 m. vasario 3 d. Generalinės Advokatės *Juliane Kokott* išvada sujungtose bylose *SA Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd C-403/08 and C-429/08, EU:C:2011:43.*

3.4. Europos Komisijos sprendimai.

97. Europos Komisija. 2010 m. gruodžio 21 d. sprendimas byloje *News Corp/ BSkyB COMP/M.5932.*
98. Europos Komisija. 2002 m. rugpjūčio 14 d. sprendimas byloje *Sogecable/CanalSatélite Digital/Vía Digital COMP/M.2845.*
99. Europos Komisija. 2000 m. spalio 13 d. sprendimas byloje *Vivendi/Canal+/Seagram COMP/M.2050.*

3.5. Užsienio valstybių teismų sprendimai.

100. Prancūzijos Kasacinis Teismas. 2013 m. balandžio 10 d. sprendimas civilinėje byloje *Nr. 11-12.508.*
101. Jungtinės Karalystės Aukščiausiasis Teismas. 2013 m. sausio 28 d. sprendimas byloje *EMI Records Ltd & Others -v- British Sky Broadcasting Ltd and others EWHC 379 (Ch).*
102. Paryžiaus apeliacinis teismas. 2011 m. gruodžio 14 d. sprendimas byloje *Société Wizzgo v Société Métropole Télévision.*
103. Hagos apeliacinis teismas. 2010 m. lapkričio 15 d. sprendimas byloje *ACI/De ThuisKopie, IER 200 018 226/01.*

104. Vokietijos Federacijos Aukščiausiasis Teismas 2009 m. balandžio 22 d. sprendimas byloje I ZR 216/06.
105. Vokietijos Federacijos Aukščiausiasis Teismas. 2009 m. balandžio 22 d. sprendimas byloje I ZR 175/07.
106. Hamburgo apygardos teismas. 2008 m. rugsėjo 26 d. sprendimas byloje *Voorschaubilder II 308 P 248/07*.
107. Belgijos Kasacinis Teismas. 2005 m. gegužės 27 d. sprendimas byloje *SABAM, I.F.P.I. v Goossens, A&M C.03.0610.N*.

4. Kiti dokumentai.

4.1. Europos Komisijos pranešimai, ataskaitos ir žaliosios knygos.

108. 2015 m. gruodžio 9 d. Europos Komisijos pasiūlymas Europos Parlamentui ir Tarybai dėl reguliavimo užtikrinti laisvą kūrybinių judėjimą vieningoje skaitmeninėje rinkoje, Briuselis, COM(2015) 627 final.
109. 2015 m. rugsėjo 11 d. Europos Komisijos komisarės konkurencijai Margrethe Vestager kalba *Intellectual property and competition*, 19th IBA Competition Conference, Florence, 2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą:
https://ec.europa.eu/commission/2014-2019/vestager/announcements/intellectual-property-and-competition_en.
110. 2015 m. liepos 23 d. Europos Komisijos pranešimas spaudai apie įtarimų pareiškimą mokamos televizijos sektoriuje teikiant tarpvalstybinio transliavimo paslaugas [interaktyvus]. [žiūrėta 2015 gruodžio 30 d.]. Prieiga per internetą:
http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5432_en.htm.
111. 2015 m. gegužės 6 d. Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir regionų komitetui. Vieningos skaitmeninės rinkos strategija Europai, Briuselis, 2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1447773803386&uri=CELEX%3A52015DC0192>.
112. 2015 m. gegužės 6 d. Europos Komisijos sprendimas inicijuoti elektroninės komercijos sektoriaus tyrimą remiantis 2002 m. gruodžio 16 d. Tarybos Reglamento (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų Sutarties 81 ir 82 straipsniuose, įgyvendinimo 17 str. C(2015) 3026 final [interaktyvus]. [žiūrėta 2016

- vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/ecommerce_decision_en.pdf.
113. 2015 m. kovo 25 d. Europos Komisijos komisarės konkurencijai Margrethe Vestager kalba *Competition policy for the Digital Single Market: Focus on e-commerce*, Berlynas, 2015 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-15-4704_en.htm.
114. 2014 m. liepos 15 d. Jean-Claude Juncker Politinės gairės naujai Europos Komisijai: *My Agenda for Jobs, Growth, Fairness and Democratic Change*, 2014 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.eesc.europa.eu/resources/docs/jean-claude-juncker---political-guidelines.pdf>.
115. 2014 m. sausio 13 d. Europos Komisijos komisaro konkurencijos teisei Joaquin Almunia *Statement on opening of investigation into Pay TV services*, Briuselis, 2014 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015 gruodžio 30 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-13_en.htm.
116. 2014 m. sausio 13 d. Europos Komisijos pranešimas spaudai apie pradėtą tyrimą mokamos televizijos paslaugų sektoriuje [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-15_en.htm.
117. 2013 m. gruodžio 12 d. Joaquín Almunia kalba *Intelektinės nuosavybės teisės ir konkurencijos politika* [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-13-1042_en.htm.
118. 2011 m. liepos 13 d. Europos Komisijos žalioji knyga dėl audiovizualinių kūrinių transliavimo internetu, Briuselis, COM(2011) 427 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2011/audiovisual/green_paper_COM2011_427_en.pdf.
119. 2009 metų Europos Komisijos Konkurencijos teisės politikos ataskaita, Belgija, 2010 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2009/en.pdf.
120. 2002 m. gruodžio 6 d. Europos Komisijos ataskaita dėl kinematografinių ir audiovizualinių kūrinių autorystės, Briuselis, COM (2002) 691.
121. 2002 m. liepos mėn. 26 d. Europos Komisijos ataskaita dėl direktyvos 93/83/EEC dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių, taikomų palydoviniam

transliavimui ir kabeliniam perdavimui, koordinavimo technologijų įgyvendinimo, COM(2002) 430 final.

122. 1997 m. sausio 22 d. Europos Komisijos žalioji knyga dėl ES Konkurencijos politikos vertikaliųjų apribojimų atžvilgiu, [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/documents/comm/green_papers/pdf/com96_721_en.pdf.
123. 1995 m. liepos 19 d. Europos Komisijos žalioji knyga dėl tam tikrų autorių teisių ir gretutinių teisių aspektų informacinėje visuomenėje (COM(95) 382 final) [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=URISERV:124152&from=IT>.

4.2. Kiti elektroniniai dokumentai.

124. BATCHELOR, B., JENKINS, T., *FA Premier League: FA Premier League: The Broader Implications for Copyright Licensing*, Baker & McKenzie, Thomson Reuters (Professional) UK Limited and Contributors, 2012 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://www.acc.com/chapters/euro/upload/Pages-from-2012_33_ECLR_Issue_4_Batchelor.pdf.
125. CASAS, R. *et. al. ALAI-Study Days. Questionnaire Spain*, 2012, Kyoto, p. 11 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://www.alai.jp/ALAI2012/program/national_report/Spain.pdf.
126. ELIASHBERG, J., ELBERSE, A., LEENDERS, M., *The Motion Picture Industry: Critical Issues In Practice, Current Research & New Research Directions*, 2005, p. 31 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.hbs.edu/faculty/Publication%20Files/05-059.pdf>.
127. GIEDKE, A., *ALAI Congress. Questionnaire – Germany*, 2012, Kyoto, p. 23 [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: http://www.alai.jp/ALAI2012/program/national_report/Germany.pdf.
128. MOON, S., SONG, R., *The Roles of Cultural Elements in International Retailing of Cultural Products: An Application to the Motion Picture Industry*, 2014 New York University. Elsevier Inc, Journal of Retailing 91 (1, 2015), [interaktyvus]. [žiūrėta 2016 vasario 11 d.]. Prieiga per internetą: https://www.researchgate.net/publication/269095034_The_Roles_of_Cultural_Elements_in_International_Retailing_of_Cultural_Products.

SANTRAUKA

2015 m. gegužės 6 d. Komisija paskelbė Vieningos skaitmeninės rinkos strategiją (toliau – Strategija), kuria bus siekiama užtikrinti, kad vartotojai Europos Sąjungoje autorių ir gretutinių teisių saugomus kūrinius pasiektų nepriklausomai nuo valstybių narių sienų.

Šiuo metu egzistuojančias laisvo paslaugų judėjimo kliūtis skaitmeninėje erdvėje Komisija aiškina teritoriniu autorių ir gretutinių teisių pobūdžiu ir privačiais šalių interesais. Todėl Komisija yra pasiruošusi įgyvendinti Strategiją derindama autorių ir gretutinių teisių sistemų reformas su konkurencijos teisės taikymu.

Visgi *iki* teisinių Strategijos reformų įgyvendinimo pradėta konkurencijos teisės intervencija ir sutartinių ribojimų kvalifikavimas kaip *per se* neteisėtų (konkurenciją pagal tikslą ribojančių susitarimų) savo esme reiškia, kad konkurencijos teisė *de facto* naudojama kaip *ex ante* teisinių santykių reguliavimo priemonė, kuria Komisija *siaurina* Europos Sąjungos teisės garantuojamų autorių ir gretutinių teisių *turinį*.

Todėl magistro darbe yra tiriamas konceptualus klausimas, ar konkurencijos teisės taikymas į intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantiems sutartiniams ribojimams yra tinkama priemonė išspręsti vieningos skaitmeninės rinkos funkcionavimo problemas. Šį tyrimą sudaro dvi esminės dalys.

Pirmojoje dalyje tiriami ekonominiai (privatūs) ir teisiniai veiksniai, nulėmę nacionalinėmis valstybių narių teritorijomis grįstą licencijavimo praktiką. Šioje dalyje taip pat siekiama įvertinti, kokios potencialios teisinės reformos galėtų būti priimtose Strategijai įgyvendinti.

Antrojoje dalyje yra nagrinėjama Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 str. 1 d. taikymo praktika susitarimams, kurių objektu buvo intelektinės nuosavybės teisių licencijavimas. Pasitelkiant istorinį metodą buvo siekiama įvertinti, ar pagal iki šiol vyravusią Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktiką į išimtinį intelektinės nuosavybės teisių turinį patenkantys ribojimai gali būti kvalifikuojami kaip ribojantys konkurenciją pagal tikslą.

Apibendrinęs tyrimo objekto analizę, autorius pateikia asmeninę poziciją dėl iškelto konceptualaus klausimo ir teisinių reformų pasiūlymus, kurie įtvirtintų pusiausvyrą tarp siekio sukurti vieningą skaitmeninę rinką bei autorių ir gretutinių teisių apsaugos.

SUMMARY

On 6 May 2015, the Commission adopted the Digital Single Market Strategy (hereinafter – Strategy), aimed at ensuring customers’ access to copyright content within the European Union, irrespective of national borders of Member States.

The Commission has reasoned that the current barriers to free movement of services in digital area are predetermined by the territorial nature of copyright, as well as by private interests of the parties concerned. Thus the Commission has expressed its readiness to implement the Strategy balancing the need to modify copyright rules with the application of competition rules.

Nevertheless, the competition law's intervention and the recognition of restrictive agreements as *per se* unlawful (i. e. having as their object the restriction of competition), started prior to the implementation of the Strategy’s legal reforms, presuppose that competition rules are *de facto* being used as *ex ante* legal measures, employed by the Commission in order to narrow the subject matter of copyrights guaranteed by the European Union law.

The abovementioned rationale has raised a conceptual question whether the application of competition rules to restrictive agreements, falling within the ambit of copyright, is the most appropriate measure to solve the problems of the Digital Single Market. The analysis needed to answer this question has been conducted in two main chapters of this Master Thesis.

The first chapter is concerned with examining the economic (i. e. private) and legal reasons behind the notion of territory-by-territory licensing, as well as with evaluating identifying the possible legal reforms that may be taken in the process of implementing the Strategy.

The second chapter contains the analysis on the application of Article 101(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union to the copyright licensing agreements. The historical method has been employed in order to examine whether, in accordance with the case law of the Court of Justice of the European Union, the restrictions, having copyright as their specific subject matter, can be held to restrict competition by object.

After drawing the conclusions on the subject matter of conducted analysis, the author presents his personal stance on the conceptual issue raised by the Thesis and his recommendations on the legal reforms, which would provide balance between the aim of having the Digital Single Market and that of copyright protection.