

ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ

5949

Αριθμός απόφασης /2016

ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Αποτελούμενο από τη Δικαστή Πρόεδρο
Πρωτοδικών, η οποία ορίσθηκε κατόπιν κλήρωσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν 3327/2005.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του την 11-1-2016, χωρίς τη σύμπραξη Γραμματέως, για να δικάσει την υπόθεση:

ΤΩΝ ΑΙΤΟΥΝΤΩΝ-ΚΑΘ'ΩΝ Η ΠΡΟΣΘΕΤΗ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗ : 1)
Συνεταιρισμού περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΚΑΙ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΣΥΓΓΕΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΠΑΡΑΓΩΓΩΝ ΟΠΤΙΚΟΑΚΟΥΣΤΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΣΥΝ.ΠΕ» (με διακριτικό τίτλο ΔΙΑΣ), που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Θεμιστοκλέους, αρ. 38, νομίμως εκπροσωπουμένου, ο οποίος εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Βασίλειο Τσιουβάρα, **2)** συνεταιρισμού περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΚΑΙ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΠΑΡΑΓΩΓΩΝ ΚΙΝΗΜΑΤΟΓΡΑΦΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΣΥΝ.ΠΕ.» (με διακριτικό τίτλο ΕΡΜΕΙΑΣ), που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Σόλωνος, αρ. 99, νομίμως εκπροσωπουμένου, ο οποίος εκπροσωπήθηκε από την πληρεξούσια δικηγόρο του Κωνσταντίνα Αλεξοπούλου, **3)** αστικής μη κερδοσκοπικής εταιρίας με την επωνυμία

«ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΚΑΙ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΠΑΡΑΓΩΓΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ 'Η ΗΧΟΥ ΚΑΙ ΕΙΚΟΝΑΣ» (με διακριτικό τίτλο GRAMMO), που εδρεύει στο Ν. Ψυχικό Αττικής, Λ. Μεσογείων, αρ. 231, νομίμως εκπροσωπουμένης, η οποία εκπροσωπήθηκε από την πληρεξούσια δικηγόρο της Ευγενία Γαβριήλ, **4)** συνεταιρισμού περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΣΥΓΓΕΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΟΠΤΙΚΟΑΚΟΥΣΤΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ-ΗΡΙΔΑΝΟΣ ΣΥΝ.ΠΕ.», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Διδότου, αρ. 45, νομίμως εκπροσωπουμένου, **5)** συνεταιρισμού περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΠΑΡΑΓΩΓΩΝ ΟΠΤΙΚΟΑΚΟΥΣΤΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΣΥΝ.ΠΕ.» (με διακριτικό τίτλο Pro.Media), που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Ιθάκης, αρ. 24 & Ι. Δροσοπούλου, νομίμως εκπροσωπουμένου, οι οποίοι εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Βασίλειο Τσουβάρα, **6)** ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΚΑΙ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΣΥΓΓΕΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ-ΤΗΛΕΟΠΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ Α.Ε.» (με διακριτικό τίτλο ΤΗΛΕΟΠΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ), που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Ακαδημίας, αρ. 33, νομίμως εκπροσωπουμένης, η οποία εκπροσωπήθηκε από την πληρεξούσια δικηγόρο της Ευαγγελία Κοκοτσάκη, **7)** αστικού συνεταιρισμού περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΔΙΟΝΥΣΟΣ-Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης Δικαιωμάτων Ελλήνων Ηθοποιών ΣΥΝ.ΠΕ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Στουρνάρη, αρ. 35, νομίμως εκπροσωπουμένου, **8)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΡΑΓΟΥΔΙΣΤΩΝ-ΕΡΜΗΝΕΥΤΩΝ ΣΥΝ.ΠΕ.» (με διακριτικό τίτλο ΕΡΑΤΩ), που εδρεύει στο Ν. Ψυχικό Αττικής, Λ. Μεσογείων 231, νομίμως εκπροσωπουμένου, **9)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΕΛΛΗΝΩΝ ΜΟΥΣΙΚΩΝ ΣΥΝ.ΠΕ.» (με διακριτικό τίτλο ΑΠΟΛΛΩΝ), που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Σαπφούς, αρ. 10, νομίμως εκπροσωπουμένου, οι οποίοι εκπροσωπήθηκαν από την πληρεξούσια δικηγόρο τους 'Ελλη Ρούσου, **10)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού με την επωνυμία «ΑΘΗΝΑ-Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης Δημιουργών

5949

2^ο φύλλο της υπ' αριθμ. /2016 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου
Αθηνών (διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων)

Θεατρικών και Οπτικοακουστικών 'Εργων», που εδρεύει στην Αθήνα, Λεωφόρος Αλεξάνδρας 93, νομίμως εκπροσωπουμένου, **11)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού με την επωνυμία «Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης Πνευματικών Δικαιωμάτων Διευθυντών Φωτογραφίας-Σκηνογράφων-Εδνυματολόγων-Ηχοληπτών-Μοντέρ ΣΥΝ.ΠΕ.» και τον διακριτικό τίτλο «ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Βαλτετσίου, αρ. 25, νομίμως εκπροσωπουμένου, οι οποίοι εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Στυλιανό Κοκολινάκη, **12)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού με την επωνυμία «Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης 'Εργων των Εικαστικών Τεχνών και των Εφαρμογών τους ΣΥΝ.ΠΕ.» και τον διακριτικό τίτλο «ΟΣΕΕΤΕ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Βαλτετσίου, αρ. 25, νομίμως εκπροσωπουμένου, **13)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού με την επωνυμία «Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης 'Εργων του Λόγου ΣΥΝ.ΠΕ.» και τον διακριτικό τίτλο «ΟΣΔΕΛ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Θεμιστοκλέους, αρ. 73, νομίμως εκπροσωπουμένου, οι οποίοι εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Γεώργιο-Ανδρέα Ζάννο, **14)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού με την επωνυμία «Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης και Προστασίας Δικαιωμάτων Φωτογράφων ΣΥΝ.ΠΕ.» και τον διακριτικό τίτλο «ΦΟΙΒΟΣ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Χαριλάου Τρικούπη 83, νομίμως εκπροσωπουμένου, ο οποίος εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Σεραφείμ Τσούκο, **15)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού με την επωνυμία «Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης Δικαιωμάτων Δημιουργών Θεατρικού Ρεπερτορίου ΣΥΝ.ΠΕ.» και τον διακριτικό τίτλο «ΘΕΣΠΙΣ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Ψαρομηλίγκου, αρ. 24, νομίμως εκπροσωπουμένου, ο οποίος εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Γεώργιο-Ανδρέα Ζάννο, **16)** αστικού μη κερδοσκοπικού συνεταιρισμού με την επωνυμία «Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης Μουσικών Πνευματικών Δικαιωμάτων ΣΥΝ.ΠΕ.» και τον διακριτικό τίτλο «ΑΥΓΟΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Σαπφούς, αρ. 10, νομίμως εκπροσωπουμένου, ο οποίος εκπροσωπήθηκε από την πληρεξούσια δικηγόρο του 'Ελλη Ρούσου,

17) ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «Ελληνική Εταιρία Προστασίας της Πνευματικής Ιδιοκτησίας» και τον διακριτικό τίτλο «ΑΕΠΙ», που εδρεύει στο Μαρούσι Αττικής, οδός Φραγκοκλησίας & Σάμου, αρ. 51, νομίμως εκπροσωπουμένης, η οποία εκπροσωπήθηκε από την πληρεξούσια δικηγόρο της Κωνσταντίνα Καζα.

ΤΗΣ ΚΑΘ' ΗΣ Η ΑΙΓΗΣΗ-ΥΠΕΡ ΗΣ Η ΠΡΟΣΘΕΤΗ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗ : Ανωνύμου εταιρείας με την επωνυμία «VODAFONE-ΠΑΝΑΦΟΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ» και τον διακριτικό τίτλο «VODAFONE-ΠΑΝΑΦΟΝ», που εδρεύει στο Χαλάνδρι Αττικής, οδός Εθνικής Αντιστάσεως & Τζαβέλλα 1-3, όπως εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία εκπροσωπήθηκε από τους πληρεξούσιους δικηγόρους της Αικατερίνη Κουτηφαρη, Αικατερίνη Γιαννακάκου Ραζέλου και Σταύρου Ανδριόπουλου.

ΤΟΥ ΠΡΟΣΘΕΤΟΣ ΠΑΡΕΜΒΑΙΝΟΝΤΟΣ : Μη κερδοσκοπικού σωματείου με την επωνυμία «ΣΥΝΔΕΣΜΟΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ ΚΑΙ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΕΛΛΑΔΑΣ – ΣΕΠΕ», που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Αμβροσίου Φρατζή, αρ. 19 και εκπροσωπείται νόμιμα, το οποίο εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Ευάγγελο Παπαλάμπρου.

Οι αιτούντες ζητούν να γίνει δεκτή η από 15-10-2015 αίτησή τους, που κατατέθηκε στη Γραμματεία αυτού του Δικαστηρίου με αριθμό κατάθεσης 97766/11843/23-10-2015 και προσδιορίσθηκε με την από 23-10-2015 πράξη του αρμόδιου δικαστή για τη δικάσιμο της 24-11-2015 κατά την οποία αναβλήθηκε για την αναφερόμενη δικάσιμο στην αρχή αυτής της απόφασης, κατά την οποία άσκησε πρόσθετη παρέμβαση υπέρ της καθ' ης το ως άνω σωματείο.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των διαδίκων ανέπτυξαν τους ισχυρισμούς τους και ζήτησαν να γίνουν αυτοί δεκτοί και όσα αναφέρονται στο έγγραφο σημείωμά τους.

**ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ
ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ**

Το άρθρο 18 παρ. 1 του ν. 2121/1993 "περί πνευματικής ιδιοκτησίας, συγγενικών δικαιωμάτων και πολιτιστικών θεμάτων" ορίζει ότι "με την επιφύλαξη των επόμενων παραγράφων επιτρέπεται, χωρίς την άδεια του δημιουργού και χωρίς αμοιβή, η αναπαραγωγή ενός έργου, που έχει νομίμως δημοσιευθεί εφόσον η αναπαραγωγή γίνεται για ιδιωτική χρήση εκείνου που την κάνει. Δεν αποτελεί ιδιωτική χρήση η χρήση στο πλαίσιο μιας επιχείρησης ή μιας υπηρεσίας ή ενός οργανισμού". Η ανωτέρω παράγραφος του άρθρου 18 του ν. 2121/1993 καθιερώνει περιορισμό του περιουσιακού δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας, αφού, σύμφωνα με αυτήν, επιτρέπεται η αναπαραγωγή ενός πνευματικού έργου, εφόσον γίνεται για ιδιωτική χρήση. Στην προαναφερόμενη διάταξη δεν προσδιορίζεται η έννοια της ιδιωτικής χρήσης, η οποία θα πρέπει να αναζητηθεί ερμηνευτικά με βάση τον αρνητικό ορισμό του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 της διάταξης αυτής, σύμφωνα με την οποία δεν αποτελεί ιδιωτική χρήση, η χρήση στο πλαίσιο μιας επιχείρησης ή μιας υπηρεσίας ή ενός οργανισμού, σε αντιδιαστολή προς την έννοια της δημόσιας χρήσης, όπως αυτή αναφέρεται στη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 2 του νόμου 2121/1993, σύμφωνα με την οποία ως δημόσια θεωρείται κάθε χρήση ή εκτέλεση ή παρουσίαση του έργου που κάνει το έργο προσιτό σε κύκλο προσώπων ευρύτερο από το στενό κύκλο της οικογένειας και το άμεσο κοινωνικό περιβάλλον, ανεξάρτητα από το ζήτημα εάν τα πρόσωπα αυτού του ευρύτερου κύκλου βρίσκονται στον ίδιο ή σε διαφορετικούς χώρους. Με βάση τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι είναι ιδιωτική η χρήση που γίνεται από τον ίδιο το χρήστη για προσωπική του χρήση ή χρήση από το άμεσο οικογενειακό και κοινωνικό του περιβάλλον (Κουμάντος, Πνευματική ιδιοκτησία, 2000, σελ. 302, Μαρίνος, Προβλήματα πνευματικής ιδιοκτησίας από την αναπαραγωγή μέσω φωτοτυπικών κέντρων, ΕΕμπΔ 2002, σελ 463 επ. και ιδίως σελ. 464-465, Παπαδοπούλου, Η φωτοτυπική αναπαραγωγή από βιβλιοθήκες και προβλήματα πνευματικής ιδιοκτησίας, ΔΕΕ 2006. σελ. 345 επ. και ιδίως σελ. 352). Στην ερμηνεία της ως άνω έννοιας περιέχεται σαφώς λειτουργικός προσανατολισμός. Αποδίδεται το ουσιαστικό κριτήριο, κατά πόσο εκείνος που αναπαράγει το

έργο το κάνει για την ικανοποίηση δικών του προσωπικών αναγκών και επιδιώξεων. Επιπλέον, η διατύπωση «εκείνου που την κάνει» (ενν. την αναπαραγωγή) δηλώνει ότι ο προορισμός για ιδιωτική χρήση κρίνεται, στη νομοθετική σκέψη, σε σχέση με συγκεκριμένη αναπαραγωγή συγκεκριμένου προσώπου. Με βάση τα παραπάνω, η διάκριση μεταξύ αναπαραγωγής που γίνεται για ιδιωτική χρήση εκείνου που την κάνει και αναπαραγωγής που γίνεται για μη ιδιωτική χρήση δεν μπορεί να στηριχθεί σε κριτήρια τυπικά και αφηρημένα, διότι αυτά δεν ανταποκρίνονται στη νομοθετική προσέγγιση. Τέτοια κριτήρια, και όχι κριτήρια ουσιαστικά, είναι, επί παραδείγματι, κριτήρια που θα ανήγαν σε μόνα αποφασιστικά τα επαγγελματικά γνωρίσματα εκείνου που κάνει την αναπαραγωγή (π.χ. έμπορος, ελεύθερος επαγγελματίας, δημόσιος υπάλληλος, απλός ιδιώτης κ.ά..) ή τον φυσικό χώρο στον οποίο γίνεται η αναπαραγωγή (που μπορεί να είναι π.χ. κατοικία, γραφείο, χώρος άσκησης εμπορίας, χώρος δημόσιας υπηρεσίας κ.ά.) ή σε ιδιοκτησιακού χαρακτήρα ζητήματα σε σχέση με τη συσκευή ή το μέσο αναπαραγωγής (π.χ. αν αυτός που κάνει την παραγωγή είναι ιδιοκτήτης του μέσου αναπαραγωγής κ.ά.). Κατά συνέπεια, και η διατύπωση «στο πλαίσιο μιας επιχείρησης ή μιας υπηρεσίας ή ενός οργανισμού» θα κατανοηθεί με την ίδια λειτουργική προσέγγιση. Δεν δηλώνει συγκεκριμένο χώρο, εντός του οποίου πρέπει να γίνεται η αναπαραγωγή, ή την ύπαρξη δικαιώματος επί της συσκευής ή του μέσου, με τα οποία γίνεται η αναπαραγωγή, αλλά ότι η αναπαραγωγή πρέπει να εξυπηρετεί τις ανάγκες της σχετικής επιχείρησης, οργανισμού ή υπηρεσίας σύμφωνα με το σκοπό τους. Συνακόλουθα, αναπαραγωγή που γίνεται από υπαλλήλους μιας επιχείρησης, με συσκευές και μέσα της επιχείρησης, για την κάλυψη ιδιωτικών αναγκών και όχι αναγκών της επιχείρησης, αποτελεί «αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση εκείνου που την κάνει», κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 18 παρ. 1 εδ. α΄ του ν. 2121/1993 (βλ. την ————— από 10-10-2013 γνωμοδότηση Μιχ. Π. Σταθόπουλου, σελ. 4-7). Αλλώστε, η ερμηνεία της ως άνω έννοιας είναι σύμφωνη και εναρμονισμένη με τη νομολογία του ΔΕΕ, σε σχέση με την ερμηνεία του άρθρου 5, παρ. 2, στοιχ. β της Οδηγίας 2001/29.

————— Το ΔΕΕ έχει κρίνει ότι η δίκαιη αποζημίωση, που θεσπίζεται με τη διάταξη αυτή, αποτελεί αποζημιωτικό αντιστάθμισμα για τη ζημία που προκαλείται στους δημιουργούς από την αναπαραγωγή των έργων τους για

ιδιωτική χρήση και ότι κατ' αρχήν υπόχρεος για την καταβολή αυτής είναι ο ιδιώτης, εκείνος που κάνει την αναπαραγωγή για τις προσωπικές του ανάγκες. Κρίσιμο, επομένως, είναι αν ιδιώτης προβαίνει σε αναπαραγωγή για προσωπική του χρήση. Αν συμβαίνει αυτό, η αναπαραγωγή προξενεί ζημία στον δικαιούχο και αυτός που την κάνει είναι ο κατ' αρχήν υπόχρεος προς αποζημίωση. Συναφώς, το ΔΕΕ έκρινε ότι αρκεί και μόνο η ικανότητα του εξοπλισμού να παράγει αντίγραφα για να δικαιολογήσει την επιβολή τέλους ιδιωτικής αντιγραφής, υπό την προϋπόθεση ότι ο εν λόγω εξοπλισμός έχει διατεθεί σε φυσικά πρόσωπα υπό την ιδιότητά τους ως ιδιωτών χρηστών. Αντίστροφα, το ΔΕΕ έχει κρίνει ότι μόνο το γεγονός της διάθεσης συσκευών ή υλικού ψηφιακής αναπαραγωγής σε μη ιδιώτες χρήστες δεν αποκλείει την αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση. Αυτό σημαίνει ότι το τυπικό κριτήριο της διάθεσης σε μη ιδιώτη δεν μπορεί να υπερισχύσει έναντι του λειτουργικού κριτηρίου του σκοπού της αναπαραγωγής, που γίνεται με τη συσκευή, το υπόθεμα κλπ. Αντίθετη εκδοχή, που θα οδηγούσε στην νιοθέτηση τυπικού κριτηρίου, με την έννοια ότι η αναπαραγωγή που γίνεται σε χώρους μη ιδιωτών (π.χ. μιας επιχείρησης ή υπηρεσίας) και με συσκευές αυτών δεν είναι ή δεν μπορεί να είναι αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση, για μόνο το λόγο ότι οι συσκευές αυτές διατίθενται σε επιχειρήσεις, αντιστρατεύεται ευθέως το πνεύμα και το σκοπό της ως άνω Οδηγίας, που συνίσταται στην αποτελεσματική προστασία του δικαιούχου, του οποίου περιορίζεται το δικαίωμα και στη διασφάλιση ότι θα εισπράξει πράγματι δίκαιη αποζημίωση, εφόσον η μη επιβολή τέλους ιδιωτικής αντιγραφής στη διάθεση του εξοπλισμού προς τις επιχειρήσεις, στην περίπτωση που με αυτόν πραγματοποιείται αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση, θα ισοδυναμούσε με περιορισμό του δικαιώματος αναπαραγωγής, χωρίς την καταβολή δίκαιης αποζημίωσης. Εξάλλου, στην ημεδαπή έννομη τάξη λειτουργικά αντίστοιχη ρύθμιση προς εκείνη του άρθρου 5 παρ. 2 στοιχ. β της Οδηγίας 2001/29 είναι αυτή του άρθρου 18 παρ. 3 του ν. 2121/1993, με την οποία ορίζεται ότι: "Εάν για την ελεύθερη αναπαραγωγή του έργου χρησιμοποιούνται τεχνικά μέσα, όπως συσκευές εγγραφής ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας, συσκευές ή

εξαρτήματα μη ενσωματωμένα ή ενσωματώσιμα στην κύρια μονάδα ηλεκτρονικών υπολογιστών που λειτουργούν σε συνάρτηση με αυτούς και χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για την ψηφιακή αντιγραφή ή για την ψηφιακή μετεγγραφή από ή προς αναλογικά μέσα (εξαιρουμένων των εκτυπωτών), μαγνητικές ταινίες ή άλλοι υλικοί φορείς πρόσφοροι για την αναπαραγωγή ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας, συμπεριλαμβανομένων των υλικών φορέων ψηφιακής αντιγραφής - όπως CD-RW, CD-R, φορητοί οπτικοί μαγνητικοί δίσκοι χωρητικότητας άνω των 100 εκατομμυρίων ψηφίων (άνω των 100 Mbytes), αποθηκευτικά μέσα/δισκέτες κάτω των 100 εκατομμυρίων ψηφίων (κάτω των 100 Mbytes) - φωτοτυπικά μηχανήματα, χαρτί κατάλληλο για φωτοτυπίες, οφείλεται εύλογη αμοιβή στο δημιουργό του έργου και στους κατά την παρούσα διάταξη δικαιούχους συγγενικών δικαιωμάτων, εξαιρουμένων των προς εξαγωγή ειδών. Η αμοιβή ορίζεται σε 3% της αξίας των συσκευών εγγραφής ήχου ή εικόνας η ήχου και εικόνας, συμπεριλαμβανομένων και των συσκευών ή εξαρτημάτων μη ενσωματωμένων ή μη ενσωματώσιμων στην κύρια μονάδα του ηλεκτρονικού υπολονιστή (εκτός από σαρωτές), των μαννητικών ταινιών ή άλλων υλικών φορέων πρόσφορων για την αναπαρανονή ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας καθώς και των υλικών φορέων ψηφιακής αντιγραφής εκτός από τα αποθηκευτικά μέσα/δισκέτες κάτω των 100 εκατομμυρίων ψηφίων (κάτω των 100 Mbytes) - και σε 4% της αξίας των φωτοτυπικών συσκευών, των σαρωτών, του χαρτιού κατάλληλου για φωτοτυπίες και των αποθηκευτικών μέσων (δισκέτες) χωρητικότητας κάτω των 100 εκατομμυρίων ψηφίων (κάτω των 100 Mbytes). Σε κάθε περίπτωση ο υπολογισμός της αξίας γίνεται κατά την εισαγωγή ή τη διάθεση από το εργοστάσιο. Η αμοιβή καταβάλλεται από τους εισαγωγείς ή από τους παραγωγούς των αντικειμένων αυτών και σημειώνεται στο τιμολόγιο, εισπράττεται δε από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης που λειτουργούν με έγκριση του Υπουργού Πολιτισμού και καλύπτουν εν όλω ή εν μέρει την ενδιαφερόμενη κατηγορία των δικαιούχων. Η αμοιβή που εισπράττεται από την εισαγωγή ή την παραγωγή φωτοτυπικών μηχανημάτων, χαρτιού κατάλληλου για φωτοτυπίες, αποθηκευτικών μέσων (δισκετών) κάτω των 100 εκατομμυρίων ψηφίων και σαρωτών (4%) κατανέμεται εξ ημισείας μεταξύ των πνευματικών δημιουργών και των εκδοτών εντύπων. Η αμοιβή που εισπράττεται από την εισαγωγή ή την παραγωγή των συσκευών

εγγραφής και υλικών φορέων ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας, των συσκευών και εξαρτημάτων μη ενσωματωμένων στην κύρια μονάδα ηλεκτρονικών υπολογιστών (6%), καθώς και των υλικών φορέων ψηφιακής αντιγραφής εκτός από τα αποθηκευτικά μέσα (δισκέτες) κάτω των 100 εκατομμυρίων ψηφίων, κατανέμεται κατά 55% στους πνευματικούς δημιουργούς, 25% στους ερμηνευτές ή εκτελεστές καλλιτέχνες και 20% στους παραγωγούς γραμμένων μαγνητικών ταινιών ή άλλων γραμμένων υλικών φορέων ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας". Όπως προειπώθηκε, το ανωτέρω άρθρο 18 καθιερώνει περιορισμό του περιουσιακού δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας, αφού, σύμφωνα με την πρώτη παράγραφο αυτού, επιτρέπεται η αναπαραγωγή ενός πνευματικού έργου, εφόσον γίνεται για ιδιωτική χρήση. Επειδή, όμως, με τις σύγχρονες μεθόδους αναπαραγωγής των έργων μπορεί να γίνεται μαζική αναπαραγωγή αυτών, την οποία δεν μπορούν να ελέγξουν οι δημιουργοί, θεσμοθετείται με την παρ. 3 του ανωτέρω άρθρου η καταβολή σε αυτούς εύλογης αμοιβής, ως αποζημιωτικό αντιστάθμισμα για την ελεύθερη ιδιωτική αναπαραγωγή, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας των αντικειμένων που είναι πρόσφορα για την αναπαραγωγή των έργων και καταβάλλεται από τα αναφερόμενα στην παράγραφο αυτή πρόσωπα (παραγωγούς, εισαγωγείς, εμπόρους, στους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, που το κατανέμουν σύμφωνα με τους ορισμούς του νόμου (ΑΠ 2097/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, Κουμάντος, Πνευματική Ιδιοκτησία, όγδοη έκδοση, σελ. 239-246, Κοτσίρης, Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας, τρίτη έκδοση, σελ. 183-184, Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία και Συγγενικά Δικαιώματα, σελ. 181-184, Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, σελ. 187- 189). Η υποχρέωση καταβολής της εύλογης αυτής αμοιβής δεν συνδέεται με συντελεσμένη αναπαραγωγή έργων, αλλά απλώς αρκεί το πρόσφορο των αντικειμένων για αναπαραγωγή, ενώ τα αντικείμενα που θεωρούνται πρόσφορα για την πραγματοποίηση ιδιωτικής αναπαραγωγής απαριθμούνται στο νόμο. Έτσι, η δυνατότητα χρησιμοποίησης των αντικειμένων αυτών για ιδιωτικές αναπαραγωγές αρκεί και κατά συνέπεια δεν απαλλάσσεται από την καταβολή της αμοιβής των δημιουργών η επίκληση και απόδειξη ότι στη

συγκεκριμένη περίπτωση το αντικείμενο δεν θα χρησιμοποιηθεί για ιδιωτική αναπαραγωγή. Η άποψη αυτή στηρίζεται και στο γεγονός ότι η αποσύνδεση της καταβολής της αμοιβής από συγκεκριμένη αναπαραγωγή επιβεβαιώνεται και από το ότι ο νομοθέτης καθόρισε το ύψος σε πάγιο ποσοστό, διαφορετικό για κάθε κατηγορία αντικειμένων, ανάλογα με την πιθανότητα χρησιμοποιήσεώς τους για ιδιωτική αναπαραγωγή και δεν καθόρισε το ύψος αυτής κατά περίπτωση και σύμφωνα με συγκεκριμένα κριτήρια. Μάλιστα, ο υπολογισμός της γίνεται κατά την εισαγωγή ή τη διάθεση των αντικειμένων από το εργοστάσιο, έτσι ώστε οι οφειλέτες της εύλογης αμοιβής περιορίζονται στους εισαγωγείς και τους παραγωγούς των παραπάνω αντικειμένων (ΑΠ 2097/2013 ό.π.). Οι ανωτέρω δύο διατάξεις εναρμονίζονται πλήρως με την Οδηγία 2001/29/ΕΚ, και δη με την προβλέπουσα τον περιορισμό της περιουσιακής εξουσίας ψηφιακής) αναπαραγωγής λόγω ιδιωτικής χρήσης με την καθιέρωση «δίκαιης αποζημίωσης», διάταξη του άρθρου 5 παράγραφος 2 στοιχείο β΄ αυτής, όπως αυτή ερμηνεύτηκε από το ΔΕΕ κατά τα εκτιθέμενα στη νομική σκέψη ανωτέρω, δεδομένου ότι: α) δεν θεσπίζεται με αυτές αδιακρίτως η επιβολή τελών σε όλα τα τεχνικά μέσα αναπαραγωγής που μπορούν να χρησιμοποιηθούν για ιδιωτική αντιγραφή, καθώς σύμφωνα με το εδάφιο β' της παραγράφου 1 εξαιρείται της ιδιωτικής χρήσης η χρήση που γίνεται στο πλαίσιο μίας επιχείρησης ή μιας υπηρεσίας ή ενός οργανισμού, με συνέπεια να υφίσταται εύλογος σύνδεσμος μεταξύ της εύλογης αμοιβής (όπως αποδίδεται στο κείμενο του εν λόγω ελληνικού νόμου η ταυτόσημη έννοια της «δίκαιης αποζημίωσης» του κοινοτικού δικαίου) και του οικείου περιορισμού της περιουσιακής εξουσίας αναπαραγωγής που τη δικαιολογεί (βλ. ΑΠ 2097/2013 ό.π.). β) Η διατύπωση της φράσης «εφόσον η αναπαραγωγή γίνεται για ιδιωτική χρήση εκείνου που την κάνει» στο εδάφιο α' της παραγράφου 1, καθιστά σαφή, εξ έποψης γραμματικής ερμηνείας, την οριοθέτηση της έννοιας της ιδιωτικής χρήσης με βάση το ουσιαστικό κριτήριο, με αποτέλεσμα να μην αποκλείεται αυτή και στα πλαίσια μίας επιχείρησης ή μιας υπηρεσίας ή ενός οργανισμού εφόσον διενεργείται συγκεκριμένα για την ικανοποίηση ατομικών αναγκών και επιδιώξεων συγκεκριμένου προσώπου (βλ. την από 10-10-2013 γνωμοδότηση Μιχ. Π. Σταθόπουλου, σελ. 5 και 6). γ) Η ρύθμιση της παραγράφου 3 αφενός συνδέει την υποχρέωση καταβολής εύλογης αμοιβής

με τη χρήση τεχνικών μέσων για την ελεύθερη αναπαραγωγή προς ιδιωτική χρήση («...Εάν για την ελεύθερη αναπαραγωγή χρησιμοποιούνται τεχνικά μέσα...») και αφετέρου επιβάλλει την υποχρέωση καταβολής αμοιβής σε όλες τις συσκευές ή μέσα πρόσφορα για την αναπαραγωγή έργων ή συμβολών, είτε αυτά διατίθενται σε ιδιώτες είτε σε μη ιδιώτες, όπως επιχειρήσεις, οργανισμούς, υπηρεσίες, καθώς δεν εξαιρεί ρητά την τελευταία περίπτωση. δ) Η γενική διατύπωση της παραγράφου 3, σε συνδυασμό με μια σύμφωνη προς το δίκαιο της Ε.Ε. ερμηνεία (βλ. αρ. 266 και 267 ΣΑΕΕ και ΕφΑΘ 7196/2007, TNΠ Νόμος), όπως αυτή αναπτύσσεται στη μείζονα πρόταση ανωτέρω, υποδηλώνει την ύπαρξη ενός λανθάνοντος μαχητού τεκμηρίου για τους εισαγωγείς ή παραγωγούς τεχνικών μέσων αναπαραγωγής πρόσφορων για ιδιωτική αντιγραφή. Σύμφωνα με το συγκεκριμένο τεκμήριο, οι εν λόγω επαγγελματίες νοούνται κατ' αρχήν υπόχρεοι σε καταβολή της εύλογης αμοιβής και, συναφώς, στην υποβολή της σχετικής υπεύθυνης δήλωσης της επόμενης παραγράφου 4, εάν όμως αποδείξουν ότι τα τεχνικά μέσα αναπαραγωγής που εισάγουν ή κατασκευάζουν διατίθενται σε μη ιδιώτες και επιπλέον προορίζονται προδήλως να χρήσεις άλλες από την αναπαραγωγή αντιγράφων για ιδιωτική χρήση (διότι διοχετεύονται σε επιχειρήσεις, υπηρεσίες ή οργανισμούς που τα χρησιμοποιούν για επαγγελματική χρήση), τότε μπορούν να απαλλαγούν από την υποχρέωση καταβολής της ανωτέρω «εύλογης αποζημίωσης» (βλ. ΑΠ 2097/2013, ό.π.. Σταθόπουλο, ό.π., σελ. 17 και Καλλινίκου, Αναπαραγωγή ια ιδιωτική χρήση και εφαρμογή του άρθρου 18 Ν. 2121/1993 μετά την απόφαση Padawan, ΧρΙΔ 2013, σελ. 405), η οποία εφόσον έχει καταβληθεί τους επιστρέφεται σύμφωνα με τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού (άρθρα 904 επ. ΑΚ) (βλ. ΑΠ 2097/2013 ό.π.).

Στην προκειμένη περίπτωση με την υπό κρίση αίτηση και κατά την εκτίμηση του δικογράφου της, οι αιτούντες, μη κερδοσκοπικοί αστικοί

συνεταιρισμοί περιορισμένης ευθύνης εκθέτουν ότι είναι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης και προστασίας πνευματικών δικαιωμάτων, που έχουν συσταθεί και λειτουργούν νόμιμα, στο πλαίσιο των διατάξεων του άρθρου 54 του ως άνω Ν. 2121/93, με αποκλειστικό σκοπό τη διαχείριση και προστασία των πνευματικών δικαιωμάτων επί των έργων των μελών τους. 'Ότι τα αναφερόμενα κατά περίπτωση στην αίτηση μέλη τους ή οι κληρονόμοι αυτών, εκπροσωπούμενοι από έναν έκαστο των αιτούντων, τους έχουν αναθέσει τη διαχείριση, του περιουσιακού δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας επί των έργων τους (ή επί των έργων των κληρονομηθέντων, αντίστοιχα) και του συγγενικού τους δικαιώματος, μεταξύ των οποίων και το δικαίωμα της εύλογης αμοιβής του άρθρου 18 του Ν. 2121/1993, επί της αξίας των τεχνικών μέσων, που είναι πρόσφορα για την αναπαραγωγή ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας. 'Ότι η καθ'ης η αίτηση προβαίνει σε εισαγωγή ή/και ενδοκοινοτική απόκτηση προς εμπορία τεχνικών μέσων που είναι πρόσφορα για την ιδιωτική αναπαραγωγή προστατευόμενων από την πνευματική ιδιοκτησία έργων ήχου ή εικόνας, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται οι συσκευές κινητών τηλεφώνων εν γένει, συμπεριλαμβανομένων των έξυπνων κινητών τηλεφώνων (smartphones) καθώς και οι εξωτερικές κάρτες αποθήκευσης (memory cards) και οι εξωτερικοί οδηγοί αποθήκευσης (flash drives/universal Serial Bus). 'Ότι τα ανωτέρω αποτελούν τεχνικά μέσα υπαγόμενα στο άρθρο 18 Ν. 2121/1993, ως συσκευές εγγραφής ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας, καθώς διαθέτουν τεχνικές προδιαγραφές και λειτουργικές εφαρμογές / δυνατότητες που τις καθιστούν αποδεδειγμένα κατάλληλες (πρόσφορες) για την αναπαραγωγή (λήψη, εγγραφή και αποθήκευση) προστατευόμενων από την πνευματική ιδιοκτησία έργων ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας για ιδιωτική χρήση. 'Ότι οι αιτούντες κοινοποιήσαν στις 21-5-2015 στην καθ'ης την από 19-5-2015 εξώδικη πρόσκλησή τους, με την οποία, την κάλεσαν αν υποβάλλει, την προβλεπόμενη από το νόμο, ως άνω υπεύθυνη δήλωση, σχετικά με την συνολική αξία των ως άνω συσκευών εγγραφής ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας, οι οποίες είναι πρόσφορες για την αναπαραγωγή (λήψη, εγγραφή και αποθήκευση) προστατευόμενων από την πνευματική ιδιοκτησία έργων ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας για ιδιωτική χρήση, κατά το χρονικό διάστημα από 1-1-2014 μέχρι 30-6-2014. 'Ότι, αν και παρήλθε χρόνος

μεγαλύτερος του μήνα από την επίδοση της παραπάνω πρόσκλησης, η καθ' ης δεν έχει καταβάλλει την οφειλόμενη εύλογη αμοιβή, ούτε υπέβαλε την αιτούμενη δήλωση. Με βάση το περιεχόμενο αυτό, ζητούν να υποχρεωθεί η καθ' ης η αίτηση να υποβάλει αμέσως στον Οργανισμό Πνευματικής Ιδιοκτησίας (ΟΠΙ), υπεύθυνη δήλωση, η οποία θα αναφέρει τη συνολική αξία εισαγωγής : α) των αναλογικών και ψηφιακών συσκευών εγγραφής έργων ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας και β) των αναλογικών και ψηφιακών υλικών φορέων εγγραφής έργων ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας, καθώς και οποιουδήποτε άλλου υπαγόμενου στο άρθρο 18 παρ. 3 Ν. 2121/1993 τεχνικού μέσου, συμπεριλαμβανομένων των συσκευών κινητών τηλεφώνων εν γένει, μεταξύ των οποίων και έξυπνων κινητών τηλεφώνων (smartphones) καθώς και των εξωτερικών καρτών αποθήκευσης (memory cards) και εξωτερικών οδηγών αποθήκευσης (flash drives/universal Serial Bus) που η καθ' ης έχει εισαγάγει στην Ελλάδα ή έχει ενδοκοινοτικά αποκτήσει κατά το χρονικό διάστημα από 1-1-2014 έως 30-6-2014 και ότι αυτή είναι πράγματι η συνολική αξία χωρίς καμία απόκρυψη, περαιτέρω δε, να απειληθεί χρηματική ποινή ύψους 29.347,03 ευρώ σε βάρος της τελευταίας και υπέρ των αιτούντων οργανισμών, για κάθε περίπτωση μη συμμόρφωσής της, προς την εκδοθησόμενη απόφαση και τέλος, να καταδικασθεί η καθ' ης στα δικαστικά τους έξοδα.

Με αυτό το περιεχόμενο και αίτημα η κρινόμενη αίτηση αρμόδια και παραδεκτά εισάγεται προς συζήτηση στο Δικαστήριο αυτό, κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθ. 25 παρ. 2, 686 επ. ΚΠολΔ σε συνδ. με το άρθρο 18 παρ. 6 Ν. 2121/1993), είναι δε ορισμένη και νόμιμη, σύμφωνα με τις προεκτεθείσες σκέψεις, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 1, 2, 3, 46, 49, 54-58 του Ν. 2121/1993, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 13 Ν. 2435/96 και 14 παρ. 3 του Ν. 3049/2002 και 176 ΚΠολΔ. Πρέπει, επομένως, να ερευνηθεί περαιτέρω ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της.

Το μη κερδοσκοπικό σωματείο με την επωνυμία «ΣΥΝΔΕΣΜΟΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ ΚΑΙ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΕΛΛΑΔΑΣ -

ΣΕΠΕ» άσκησε προφορικά και με το έγγραφο σημείωμά του πρόσθετη παρέμβαση υπέρ της καθ'ης, η οποία είναι μέλος του και κατά των αιτούντων, αιτούμενο την απόρριψη της κρινόμενης αίτησης. Η πρόσθετη παρέμβαση ασκείται παραδεκτά και συνεκδικάζεται με την υπό κρίση αίτηση, είναι δε νόμιμη (άρθρα 80 επ., 246 και 686 ΚΠολΔ) και πρέπει να ερευνηθεί ως προς την ουσιαστική της βασιμότητα.

Από την ένορκη κατάθεση του μάρτυρα των αιτούντων

και του μάρτυρα της καθ'ης η αίτηση

που

εξετάστηκαν στο ακροατήριο του δικαστηρίου, τις υπ' αριθμ. 11878 και 11879/16-12-2015 ένορκες βεβαιώσεις, οι οποίες ελήφθησαν για τους αιτούντες^{και} νομότυπα εμπρόθεσμα ενώπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών

και τις υπ' αριθμ. 12368 και 12369/18-1-2016

ένορκες βεβαιώσεις οι οποίες ελήφθησαν για την καθ'ης η αίτηση νομότυπα και εμπρόθεσμα ενώπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών

και από όλα τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι, πιθανολογήθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά : Οι αιτούντες είναι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης και προστασίας πνευματικών και συγγενικών Δικαιωμάτων που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τα άρθρα 54 επ. N. 2121/1993 «Περί Πνευματικής Ιδιοκτησίας και Συγγενικών Δικαιωμάτων» και λειτουργούν νομίμως, κατόπιν αδείας του Υπουργού Πολιτισμού στο πλαίσιο των ως άνω διατάξεων με αποκλειστικό σκοπό την προστασία και τη διαχείριση των πνευματικών και συγγενικών δικαιωμάτων επί των έργων των εκπροσωπούμενων από τους αιτούντες δικαιούχων δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και το δικαίωμα να εισπράττουν την αμοιβή που προβλέπεται από το άρθρο 18 παρ. 3 N. 2121/1993 (όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο 14 παρ. 1 N. 3049/2002, το άρθρο 10 παρ. 33 N. 3207/2003 και το άρθρο 46 παρ. 8 N. 3905/2010) και να τη διανέμουν μεταξύ των δικαιούχων –μελών τους (άρθρο 55 παρ. 1 εδ. δ). Η αμέσως προαναφερόμενη διάταξη προβλέπει την καταβολή της εν λόγω εύλογης αμοιβής στο δημιουργό και σε ορισμένους δικαιούχους συγγενικών δικαιωμάτων, καθορίζεται από την ίδια διάταξη σε ποσοστό 6% και υπολογίζεται αποκλειστικά με βάση την συνολική αξία των τεχνικών μέσων, που είναι πρόσφορα για την ιδιωτική αναπαραγωγή έργων ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας σύμφωνα με την ενδεικτική απαρίθμηση

του Νόμου (άρθρο 18 παρ. 3 Ν. 2121/1993). Οι αιτούντες διαχειριστικοί οργανισμοί έχουν ως μέλη τους, ο πρώτος, δεύτερος, τρίτος και τέταρτος τους παραγωγούς οπτικοακουστικών έργων, ο πέμπτος τους παραγωγούς υλικών φορέων ήχου ή/και εικόνας (δισκογραφικές εταιρίες), ο έκτος τους τηλεοπτικούς οργανισμούς που διεκδικούν εν προκειμένω την εύλογη αμοιβή τους ως παραγωγοί οπτικοακουστικών έργων, ο έβδομος τους 'Ελληνες ηθοποιούς, ο όγδοος τους 'Ελληνες μουσικούς, ο ένατος στου 'Ελληνες τραγουδιστές, ο δέκατος τους δημιουργούς (σκηνοθέτες, σεναριογράφους, θεατρικούς συγγραφείς και δημιουργούς πρωτότυπων μουσικών συνθέσεων, στίχων για το θέατρο), ο ενδέκατος τους δημιουργούς (διευθυντές φωτογραφίας-σκηνογράφους-ενδυματολόγους-ηχολήπτες-μοντέρ), ο δωδέκατος τους δημιουργούς των εικαστικών τεχνών και κληρονόμους δημιουργών, που ανήκαν στις αυτές ειδικότητες δημιουργών, ο δέκατος τρίτος τους δικαιούχους πνευματικών δικαιωμάτων επί έργων του λόγου (συγγραφείς κλπ) και κληρονόμους δημιουργών, που ανήκαν στις αυτές ειδικότητες δημιουργών, ο δέκατος τέταρτος τους φωτογράφους και κληρονόμους δημιουργών φωτογραφικών έργων, ο δέκατος πέμπτος τους θεατρικούς συγγραφείς και κληρονόμους δημιουργών που ανήκαν στις αυτές ειδικότητες δημιουργών, ο δέκατος έκτος τους μουσικοσυνθέτες, στιχουργούς και κληρονόμους δημιουργών, που ανήκαν στις αυτές ειδικότητες δημιουργών και δέκατος έβδομος τους συνθέτες, στιχουργούς και εκδότες μουσικής. Τα ως άνω μέλη των αιτούντων, καθώς και οι κληρονόμοι των δημιουργών – μελών τους – εκπροσωπούμενοι από έναν έκαστο των αιτούντων, δυνάμει υφιστάμενων σχετικών συμβάσεων-έχουν αναθέσει στους τελευταίους τη διαχείριση και προστασία του συνόλου των περιουσιακών τους δικαιωμάτων της πνευματικής ιδιοκτησίας επί των έργων τους (και εφόσον πρόκειται για κληρονόμους, επί του συνόλου των έργων, που δημιουργήθηκαν από τους κληρονομηθέντες) καθώς και των συγγενικών τους δικαιωμάτων και των εξουσιών, που απορρέουν από αυτά, με αποκλειστικό σκοπό την προστασία, διαπραγμάτευση και είσπραξη από τους αιτούντες των πνευματικών

δικαιωμάτων τους και την απόδοση σε αυτούς των εισπραττομένων αμοιβών, συμπεριλαμβανομένου και του δικαιώματος της εύλογης αμοιβής του άρθρου 18 του Ν. 2121/1993, επί της αξίας των τεχνικών μέσων, που είναι πρόσφορα για την αναπαραγωγή ήχου και εικόνας. Η λειτουργία δε των αιτούντων οργανισμών εγκρίθηκε με τις με αριθμ. 11087/1997, 11167/1997, 1839/2000, 1840/2000, 11084/1997 (η οποία αντικαταστάθηκε με την υπ' αριθμ. ΥΠΠΟ/ΓΡΑΜΜΑΤ/Α/Φ15/9528/1995 όπως αυτή συμπληρώθηκε με την υπ' αριθμ.

ΥΠΠΟ/ΓΔΣΠ/Δ.ΓΡΑΜ/299/15297),

ΥΠΠΟ/ΔΟΕΠΥ/ΟΠΥΝΣ/104.678/2007, 11085/1997, 11083/1997, 11089/1997, ΥΠΠΟ/ΓΡΑΜΜΑΤ/Α/Φ15/26127/1994, 11082/1997, 9484/1997, 11088/1997, 11082/1997, 7853/2002, 2170/2003, 9485/1997 αποφάσεις του Υπουργού Πολιτισμού, αντίστοιχα, που δημοσιεύθηκαν νόμιμα στην ΕτΚ. Η καθ' ης η αίτηση προβαίνει σε εισαγωγή ή/και ενδοκοινοτική απόκτηση προς εμπορία τεχνικών μέσων, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται οι συσκευές κινητών τηλεφώνων εν γένει, συμπεριλαμβανομένων των έξυπνων κινητών τηλεφώνων (smartphones), καθώς και οι εξωτερικές κάρτες αποθήκευσης (memory cards) και οι εξωτερικοί οδηγοί αποθήκευσης (flash drives/universal Serial Bus). Περαιτέρω, πιθανολογήθηκε ότι οι αιτούντες κοινοποίησαν στις 21-5-2015 στην καθ' ης την από 19-5-2015 εξώδικη πρόσκλησή τους, με την οποία, την κάλεσαν να υποβάλλει, την προβλεπόμενη από το νόμο, ως άνω υπεύθυνη δήλωση, σχετικά με την συνολική αξία των ως άνω συσκευών εγγραφής ήχου ή εικόνας ή ήχου και εικόνας, οι οποίες είναι πρόσφορες για την αναπαραγωγή (λήψη, εγγραφή και αποθήκευση) προστατευόμενων από την πνευματική ιδιοκτησία έργων ή εικόνας ή ήχου και εικόνας για ιδιωτική χρήση, κατά το χρονικό διάστημα από 1-1-2014 μέχρι 30-6-2014. Αν και παρήλθε χρόνος μεγαλύτερος του μήνα από την επίδοση της παραπάνω πρόσκλησης, η καθ' ης δεν έχει καταβάλλει την οφελόμενη εύλογη αμοιβή. Η καθ' ης υπέβαλε στον ΟΠΙ στις 8-1-2016 την υπ' αριθμ. 26754/8-1-2016 δήλωση με το εξής περιεχόμενο : «Η συνολική αξία εισαγωγής των τεχνικών μέσων που εισαγάγαμε κατά το διάστημα από 1-1-2014 μέχρι 30-6-2014, τα οποία (όπως ρητώς ορίζει το άρθρο 18 παρ. 4 στοιχ. α', στο τέλος, του ν. 2121/1993) χρησιμοποιούνται για την αναπαραγωγή έργου κατά τα ανωτέρω, ήτοι σύμφωνα με τις παρ. 1 έως 3 του άρθρου 18 ν. 2121/1993, και τα οποία κατά περίπτωση εισαγάγαμε και διαθέσαμε εκτιμάται ότι ανέρχεται σε

(μηδέν) ευρώ [(ο) Ε], αξία η οποία είναι πράγματι η συνολική αξία των ως άνω ειδών χωρίς καμία απόκρυψη, καθώς δεν εισαγάγαμε στο εν λόγω διάστημα εξωτερικές κάρτες (memory cards) ούτε εξωτερικούς οδηγούς αποθήκευσης (flash drives/USB). Δεν συμπεριλαμβάνονται στην παρούσα δήλωση οι συσκευές που δεν εμπίπτουν στο άρθρο 18 του ν. 2121/1993 ή που εξαιρούνται αυτού δυνάμει του άρθρου 14 του ν. 3049/2002 όπως τα κινητά τηλέφωνα και τα tablets.». Περαιτέρω, το μη κερδοσκοπικό σωματείο με την επωνυμία «ΣΥΝΔΕΣΜΟΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ ΚΑΙ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΕΛΛΑΔΑΣ – ΣΕΠΕ», του οποίου αποτελεί σκοπό ίδρυσης και λειτουργίας του η προστασία του κλάδου των εταιριών πληροφορικής και επικοινωνιών (κυρίως μελών του) άσκησε παραδεκτά πρόσθετη παρέμβαση υπέρ της καθ' ης, η οποία είναι μέλος του και κατά των αιτούντων. Οι «ηλεκτρονικοί υπολογιστές» εξαιρούνται της αμοιβής επί του συνόλου της αξίας τους επειδή διαθέτουν κεντρική μονάδα που διακρίνεται από τα εξαρτήματα εγγραφής. Αντίθετα, η αμοιβή επιβάλλεται στα μη ενσωματωμένα ή μη ενσωματώσιμα στην κύρια μονάδα του ηλεκτρονικού υπολογιστή εξαρτήματα εγγραφής. Τα «έξυπνα κινητά τηλέφωνα» πρέπει να χαρακτηρισθούν «ηλεκτρονικοί υπολογιστές» καθώς είναι τεχνικά και λειτουργικά πανομοιότυπα με ηλεκτρονικούς υπολογιστές γενικής χρήσης. Είναι άλλωστε συσκευές, οι οποίες περιλαμβάνουν ενσωματωμένες λειτουργίες πρόσφορες για την εγγραφή/αποθήκευση/αναπαραγωγή έργων πχ όπως μία βιντεοκάμερα ή ένα mp3 player, αλλά, όπως και στην περίπτωση των ηλεκτρονικών υπολογιστών, δεν αποτελούν το σύνολο της λειτουργικότητάς τους. Αν οι λειτουργίες αυτές αφαιρεθούν (πχ μέσω αφαίρεσης του λογισμικού ή των σχετικών εξαρτημάτων), τότε τα «έξυπνα κινητά τηλέφωνα» παραμένουν λειτουργικά. Άρα είναι ίδιου τύπου συσκευές με τους ηλεκτρονικούς υπολογιστές και ως τέτοιες εξαιρούνται της αμοιβής επί του συνόλου της αξίας τους όπως προβλέπει το άρθρο 18 του Ν. 2121/1993. Αντίθετα, η αμοιβή θα πρέπει να επιβάλλεται στα μη ενσωματωμένα ή μη ενσωματώσιμα εξαρτήματα του «έξυπνου κινητού τηλεφώνου». Επομένως, τα smartphones παρουσιάζουν τα χαρακτηριστικά

υπολογιστών γενικής χρήσης με δυνατότητες κινητής τηλεφωνίας και δεν είναι απλά τηλέφωνα. Τα tablets είναι πανομοιότυπα με «έξυπνα τηλέφωνα», με μόνη διαφορά το μέγεθος και, σε ορισμένες περιπτώσεις, χωρίς τη λειτουργία σύνδεσης σε δίκτυο κινητής τηλεφωνίας. Πλέον ορισμένα tablets αποσκοπούν στην πλήρη αντικατάσταση των φορητών υπολογιστών. Η «παραγωγιμότητα» δεν αποτελεί ειδοποιό στοιχείο της έννοιας του υπολογιστή, αλλά απλώς χαρακτηριστικό της αρχιτεκτονικής του διαδικτύου και του παραδοσιακού προσωπικού υπολογιστή (PC). Σε κάθε περίπτωση, με βάση τα δεδομένα της επιστήμης και της τεχνολογίας αποδείχθηκε ότι τα smartphones πληρούν το κριτήριο της παραγωγιμότητας. Η έλλειψη αυτονομίας της λειτουργικότητας κάποιων εφαρμογών μίας συσκευής δεν είναι απαραίτητη προϋπόθεση για να χαρακτηριστεί «μη υπολογιστής». Οι σύγχρονοι Η/Υ, (όπως και τα έξυπνα κινητά τηλέφωνα) έχουν λειτουργίες με διάφορους βαθμούς λειτουργικής αυτονομίας αλλά δεν σταματούν να χαρακτηρίζονται «ηλεκτρονικοί υπολογιστές». Η δυνατότητα εναλλαγής του εκτελούμενου λειτουργικού λογισμικού αποτελεί, για την εκτέλεση πολλαπλών λειτουργιών, ειδοποιό χαρακτηριστικό των υπολογιστικών συστημάτων γενικής χρήσης, που σε αυτά εντάσσονται οι Η/Υ και τα έξυπνα κινητά τηλέφωνα. Το λειτουργικό σύστημα των σύγχρονων smartphones είναι κύριο χαρακτηριστικό τους, όπως και ενός υπολογιστή. Η ύπαρξη λειτουργικού συστήματος είναι απαραίτητη για κάθε υπολογιστικό σύστημα γενικού σκοπού που χρειάζεται να εκτελέσει πολλαπλές εφαρμογές, είτε αυτό είναι Η/Υ γραφείου, φορητός, tablet ή smartphone. Το smartphone, ακόμη και αν αποσυνδεθεί από το διαδίκτυο, διατηρεί και αποκτά την ίδια λειτουργικότητα όπως οι Η/Υ, αφού χρησιμοποιεί πανομοιότυπο λογισμικό και λειτουργικό σύστημα, καθώς και αρχιτεκτονική με ένα tablet ή και ένα υβριδικό laptop. Το smartphone έχει παράλληλες, αυτόνομες και ανεξάρτητες χρήσεις και δυνατότητες ώστε να υποστηρίξει, όπως οι Η/Υ, τις πολλαπλές λειτουργίες που αιτούνται οι σύγχρονοι χρήστες (βλ. την προσκομιζόμενη από την καθ'ης από 4-1-2016 τεχνική έκθεση του καθηγητή της Σχολής Ηλεκτρολόγων Μηχανικών και Μηχανικών Υπολογιστών του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου Βασίλειου Ασημακόπουλου). Σύμφωνα δε με την από 17-12-2015, προσκομιζόμενη από την καθ'ης, γνωμοδότηση του καθηγητή της Νομικής Σχολής του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου

Θεσσαλονίκης Λάμπρου Κοτσίρη «Αν λοιπόν είναι σωστό ότι τα έξυπνα τηλέφωνα, tabletς, i-phones δεν είναι από άποψη τεχνολογίας, παρά ηλεκτρονικοί υπολογιστές, έστω εξελιγμένης μορφής μικρότερων όμως δυνατοτήτων, είναι ομοίως σωστό ότι το Δίκαιο δεν μπορεί να τα μεταχειρίζεται κατά τρόπο διαφορετικό. Μια κανονιστική προσέγγιση προκειμένου να είναι σύμφωνη και συνεπής πρέπει να συναρτάται με την πραγματικότητα σε τρία επίπεδα και δη γνώση της πραγματικότητας, ποσοτική και ποιοτική, τι επιδιώκεται με την σκοπούμενη μορφοποίηση της πραγματικότητας και τι πετυχαίνει η κανονιστική προσέγγιση με μετασχηματισμό της πραγματικότητας (βλ. γενικά Αν. Πασιά Πληροφορική και Δίκαιο, 2 : 1995, 'Εκδ. Σάκκουλα, 1995, σ. 135 επ.). Ισχυρισμός, εκ μόνου του λόγου για επιβολή εύλογης αποζημίωσης, κατ'άρθρο 18 παρ. 3 ν. 2121/1993, στην αξία των έξυπνων τηλεφώνων, tabletς, i-phones, ότι οι συσκευές αυτές δεν είναι «ηλεκτρονικοί υπολογιστές», αναιρεί την ίδια κανονιστική προσέγγιση στη βάση της. Το πρόβλημα συνεπώς, δεν είναι επιστημονικό εφόσον η διαβάθμιση δεν αναιρεί τον χαρακτήρα του ηλεκτρονικού υπολογιστή, απλά κανονιστικό, εφόσον, εάν ήθελε ο εθνικός νομοθέτης θα είχε αντί ρητά να εξαιρέσει, ρητά περιλάβει τους ηλεκτρονικούς υπολογιστές και κατά συνέπεια και τις διαβαθμισμένες μορφές τους (έξυπνα τηλέφωνα κ.α.) στις συσκευές επί της αξίας των οποίων θα υπολογίζονταν η εύλογη αποζημίωση.». Επομένως, συσκευές νέας τεχνολογίας, όπως έξυπνα κινητά τηλέφωνα, tabletς, i-phones λόγω του εύρους των εφαρμογών τους και του λειτουργικού λογισμικού τους ανήκουν στην κατηγορία των ηλεκτρονικών υπολογιστών και κατά συνέπεια με βάση τις ισχύουσες διατάξεις του άρθρου 18 παρ. 3 ν. 2121/1993, εξαιρούνται από την επιβολή εύλογης αμοιβής επί της αξίας τους.

Κατόπιν τούτων, θα πρέπει να γίνει δεκτή ως ουσία βάσιμη η πρόσθετη παρέμβαση, να απορριφθεί η υπό κρίση αίτηση και τα δικαστικά έξοδα να συμψηφισθούν μεταξύ των διαδίκων διότι η ερμηνεία των κανόνων δικαιού που εφαρμόσθηκαν ήταν ιδιαίτερα δυσχερής (άρθρ. 179 ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΣΥΝΕΚΔΙΚΑΖΕΙ αντιμωλία των διαδίκων την αίτηση και την πρόσθετη παρέμβαση.

ΔΕΧΕΤΑΙ την πρόσθετη παρέμβαση.

ΑΠΟΡΡΙΠΤΕΙ την αίτηση.

ΣΥΜΨΗΦΙΖΕΙ τα δικαστικά έξοδα μεταξύ των διαδίκων.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε και δημοσιεύθηκε στο ακροατήριό του σε έκτακτη και δημόσια συνεδρίαση, στην Αθήνα, στις **14 ΟΚΤ 2016**

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

(για τη δημοσίευση)