GENERALINIO ADVOKATO
MACIEJ SZPUNAR IŠVADA,
pateikta 2020 m. rugsėjo 10 d.[1]

Byla C-392/19

VG Bild-Kunst
prieš
Stiftung Preußischer Kulturbesitz

(*Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Intelektinė nuosavybė – Autorių teisės ir gretutinės teisės informacinėje visuomenėje – Direktyva 2001/29/EB – 3 straipsnio 1 dalis – Sąvoka „viešas paskelbimas“ – Autorių teisių saugomo kūrinio įterpimas kadravimo (angl. „framing“) būdu – Autorių teisių turėtojui leidus laisvai prieinamas kūrinys licenciato interneto svetainėje – 6 straipsnis – Veiksmingos techninės priemonės – Direktyva 2014/26/ES – Kolektyvinis autorių teisių ir gretutinių teisių administravimas – 16 straipsnis – Licencijų suteikimo sąlygos – Naudojimo sutarties sąlyga, pagal kurią reikalaujama, kad licenciatas imtųsi veiksmingų techninių kovos su kadravimu priemonių“

Įžanga

1. George Lucas kinematografinės sagos *Star Wars* herojai galėjo keliauti „hiper-erdvėje“ superluminaliniu greičiu, judėdami „hiper-šuoliais“. Panašiai interneto vartotojai gali „keliauti“ elektroninėje erdvėje saitų pagalba. Nors šiais saitais nepaneigiami fizikos *dėsniai*, kaip tai buvo daroma *Star Wars* laivų „hiper-šuolio“ atveju, dėl jų kyla tam tikrų iššūkių *teisės normų* ir visų pirma autorių teisių požiūriu. Šie klausimai, be kita ko, iš dalies jau išspręsti Teisingumo Teismo jurisprudencijoje. Ši byla suteiks galimybę peržiūrėti ir papildyti šią jurisprudenciją.

2. Kalbant apie internetą, paprastai aptariamas faktiškai vienas šio tinklo funkcionalumas, kuris, ko gero, yra labiausiai naudojamas: *World Wide Web*, kitaip vadinamas saitynu arba „pasauliniu tinklu“. Šį tinklą sudaro informacijos elementai ir ištekliai, patalpinti tinklalapiuose (angl. „web page“). Interneto tinklalapis yra dokumentas, parašytas HTML (angl. „hypertext markup language“) kalba, kuriame gali būti kitų papildomų šaltinių, įskaitant nuotraukas ar audiovizualines arba tekstines rinkmenas. Struktūruota interneto tinklalapių visuma ir galimi kiti autoriaus paskelbti šaltiniai, patalpinti viename ar keliuose serveriuose, sudaro interneto svetainę (angl. „website“).

3. Apsilankymo interneto svetainėje metu kompiuteris prisijungia prie vieno ar kelių serverių, kuriuose patalpinta ši svetainė ir prašoma pateikti šią interneto svetainę sudarančią informaciją. Šios informacijos kopija atsiunčiama ir įrašoma (laikinai) į kompiuterio tarpinę arba spartinančiąją atmintinę. Šią informaciją galima skaityti ir atkurti kompiuterio ekrane pasinaudojant specialia programine įranga – interneto naršykle.

1 Originalo kalba: prancūzų.

4. Kiekvienam saityno šaltiniui, t. y. kiekvienai rinkmenai, tinklalapiui ir interneto svetainei, suteiktas unikalus identifikatorius URL (angl. „uniform resource locator“), kuris yra tam tikras „interneto adresas“ [2]. Puslapis, į kurį nusiunčia interneto svetainės adresas, vadinamas pagrindiniu puslapiu (angl. „home page“). Pasinaudojus URL adresu saityno išteklius galima pasiekti dviem būdais. Pagal pirmąjį reikia šį adresą įvesti į naršyklės adreso langelį, o pagal antrąjį, kuris nagrinėjamas šioje byloje, naudoti saitą.

5. „Saityną sudaro“ (angl. „webbing the Web“) saitai arba hipersaitai (angl. „*hypertext links*“). Juos naudojant iš interneto svetainės galima tiesiogiai prieiti prie kitoje svetainėje esančių išteklių. Iš tikrųjų būtent hipersaitai yra esminiai saityno elementai ir jie saityną atskiria nuo, pavyzdžiui, Aleksandrijos bibliotekos. Savo jurisprudencijoje Teisingumo Teismas yra pripažinęs saitų svarbą saityno veikimui ir žodžio laisvei, kurią jis skatina [3].

6. Saitas yra nurodymas naršyklei ieškoti išteklių kitoje interneto svetainėje. Jis HTML kalba nurodo ieškomo ištekliaus URL adresą ir tekstą arba nuotrauką, simbolizuojančią saitą tinklalapyje, kuriame yra saitas [4], taip pat gali nurodyti kitą informaciją, pavyzdžiui, ieškomo ištekliaus pateikimo ekrane būdą. Kad saitas veiktų, paprastai jį reikia aktyvuoti (spustelėti).

7. Paprastame saite yra tik svetainės, į kurią jis nusiunčia, URL adresas, t. y. jos pagrindinis puslapis. Spustelėjus šį saitą šis puslapis atveriamas vietoje puslapio, kuriame pateiktas saitas, arba atveriamas naujas naršyklės langas. Naršyklės adreso langelyje nurodomas naujos svetainės URL adresas, taigi vartotojas supranta, kad jis yra kitoje svetainėje. Tačiau yra kitokio tipo saitų.

8. Vadinamuoju „giliuoju“ saitu (angl. „deep link“) nusiunčiama ne į svetainės, kurioje yra šaltinis, pagrindinį puslapį, bet į kitą šios svetainės puslapį arba net į konkretų šiame puslapyje esantį išteklių, pavyzdžiui, grafinę ar tekstinę rinkmeną [5]. Iš tikrųjų kiekvienas puslapis ir kiekvienas išteklius turi URL adresą, kuris gali būti naudojamas saite, užuot naudojus tik svetainės pagrindinį adresą. Giliuoju saitu neatsižvelgiama į tariamą naršymo svetainėje, kurioje yra šaltinis, tvarką, apeinant šios svetainės pagrindinį puslapį. Vis dėlto atsižvelgiant į tai, kad tinklalapio URL adrese paprastai nurodytas svetainės pavadinimas, vartotojas visada žino, kokioje svetainėje jis yra.

9. Tinklalapyje gali būti ne tik tekstinio pobūdžio šaltinių, bet, be kita ko, ir grafinių ar audiovizualinių rinkmenų. Šios rinkmenos nėra sudėtinės HTML dokumento dalys, iš kurių sudarytas puslapis, tačiau yra su juo susijusios. Šie šaltiniai įterpiami (angl. „embedding“) pagal konkrečias instrukcijas, kurios šiuo tikslu yra suformuluotos HTML kalboje. Pavyzdžiui, norint įterpti nuotrauką naudojama gairė „nuotrauka“ („<img>“) [6]. Paprastai ši gairė naudojama siekiant į tinklalapį įterpti grafinę rinkmeną, saugomą tame pačiame serveryje kaip ir šis puslapis (vietinė rinkmena). Vis dėlto pakanka gairės „nuotrauka“ atribute „šaltinis“ vietinės rinkmenos adresą („santykinis URL“) pakeisti kitoje interneto svetainėje esančios rinkmenos adresu („absoliutusis URL“), kad ji būtų įterpta, ir nereikia jos pateikti savame tinklalapyje [7].

2 Norint surasti šaltinius internete, šiuos URL adresus reikia per DNS (angl. „domain name server“) konvertuoti į serverių, kuriuose šie šaltiniai saugomi, IP (angl. „Internet protocol“) adresus. Autorių teisių požiūriu šis veiksmas yra nereikšmingas.

3 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimas *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, 45 punktas).

4 Saitas paprastai sudaromas taip: „[saito aprašymas puslapyje, kuriame pateikiamas saitas]“. Gairė (angl. „tag“) <a> nurodo, kad tai yra saitas ir puslapio, kuriame saitas pateiktas, vieta.

5 Šioje išvadoje (elektronine forma) pateikiamos nuorodos į Teisingumo Teismo jurisprudenciją yra giliųjų saitų pavyzdžiai.

6 Esama kitų gairių, kurios naudojamos įterpiant kitokio tipo rinkmenas, pavyzdžiui „<audio>“, „<video>“, „<object>“ arba „<embed>“.

7 Instrukcija pateikiama tokia forma: „<img src=“[grafinės rinkmenos absoliutusis URL adresas]“>“.

10. Taikant šią techniką naudojamas saito funkcionalumas, t. y. kad elementas, pavyzdžiui, nuotrauka, naršyklėje atvaizduojamas iš vietos, kurioje jis patalpintas (interneto svetainė, kurioje yra išteklius), taigi jis neperkeliamas į svetainės, kurioje matomas, serverį. Tačiau įterptas elementas rodomas automatiškai ir nereikia spustelti kokio nors saito. Vartotojo požiūriu rezultatas yra toks pats, koks gaunamas, kai rinkmena yra tame pačiame puslapyje, kuriame rodoma. Ši praktika žinoma kaip „inline linking“ arba „hotlinking“.

11. Kadravimo technika leidžia ekraną padalyti į kelias dalis, kiekvienoje kurių savarankiškai gali būti rodomas skirtingas interneto puslapis arba išteklius. Taip vienoje ekrano dalyje gali būti rodomas tinklalapis, kuriame yra išteklius, kitoje – kitos svetainės puslapis arba joje esantis išteklius. Šis puslapis neperkeliamas į svetainės, kurioje jis kadruojamas, serverį, prie jo prisijungiama tiesiogiai per gilųjį saitą. Šio saito puslapio, kuriame yra išteklius, URL adresas dažnai paslepiamas, todėl vartotojui gali atrodyti, kad jis naršo viename tinklalapyje, nors iš tikrųjų jis naršo dviejuose (arba daugiau) tinklalapiuose.

12. Šiuo metu kadravimas laikomas pasenusia technika ir naujausioje HTML kalbos versijoje (HTML5) jos atsisakyta. Ją pakeitė „inline frame“ [8] technika, kuri leidžia išorinį išteklių, pavyzdžiui, interneto svetainę, tinklalapį arba net tinklalapio elementą iš kitos svetainės, įterpti į rėmus, kurių matmenis ir vietą savo nuožiūra nustato aptariamo tinklalapio kūrėjas. „Inline frame“ veikia kaip šį puslapį įterpiantis elementas, nes pagal šią techniką, skirtingai nei pagal įprastą kadravimo techniką, ne dalijamas ekranas, o į tinklalapį įterpiami (angl. „embedding“) išoriniai ištekliai.

13. Kad būtų dar sudėtingiau, galima sakyti, kad „inline frame“ gali būti apibrėžiama kaip prisijungimo prie saito įterpimas [9]. Taip aktyvavus saitą (jį spustelėjus), išteklius, prie kurio norima prieiti, atveriamas lange (jo kraštinės ekrane yra arba matomos, arba nematomos), o šio vietą nustato tinklalapio, kuriame yra saitas, kūrėjas [10].

14. Šie veiksmai gali atrodyti sudėtingi ir jiems atlikti gali reikėti gerų informatikos žinių, tačiau labai daug tinklalapių kūrimo paslaugų teikėjų ir turinio dalijimosi platformų šiuos įrankius yra automatizavę, taip suteikdami galimybę be šių žinių lengvai kurti tinklalapius, į juos įterpti turinio elementus ir kurti saitus.

15. Iš suformuotos Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad saitai, kurie nusiunčia į autorių teisių saugomus objektus, kurie šių teisių turėtojų leidimu internete yra laisvai prieinami viešai, nėra aspektai, dėl kurių reikalingas minėto teisių turėtojo leidimas [11]. Vis dėlto pagal naujesnę jurisprudenciją reikalaujama, kad ši jurisprudencija būtų vertinama kiek kitaip. Taigi reikia nustatyti, ar dėl to, kad autorių teisių turėtojas naudoja technines priemones, kuriomis siekiama užkirsti kelią naudoti jo kūrinį saitų ir kadravimo pagalba, keičiasi vertinimas autorių teisių požiūriu. Manau, kad taip pat reikės peržiūrėti problemą, susijusią su kitose svetainėse patalpintų kūrinių įterpimu į tinklalapius (angl, „inline linking“).

8 Gairė „<iframe>“.

9 HTML kalba aprašant saitą „paskirties“ (angl. „target“) atributą pavadinant „inline frame“ („[matyti saito aprašymas]“).

10 Dėl techninės informacijos, susijusios su įvairiais HTML kalbos funkcionalumais, rėmiausi, be kita ko, svetainėmis https://developer.mozilla.org ir https://www.w3schools.com/html

11 Žr., be kita ko, 2014 m. vasario 13 d. Sprendimą *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, rezoliucinės dalies 1 punktas).

Teisinis pagrindas

Sąjungos teisė

16. 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[12] 3 straipsnio 1 ir 3 dalyse nustatyta:

„1. Valstybės narės nustato autoriams išimtinę teisę leisti arba uždrausti bet kokį savo kūrinių viešą skelbimą laidais ar bevielėmis ryšio priemonėmis, įskaitant savo kūrinių padarymą viešai prieinamais tokiu būdu, kad visuomenės nariai galėtų juos pasiekti individualiai pasirinktoje vietoje ir pasirinktu laiku.

<…>

3. Šio straipsnio 1 ir 2 dalyse nurodytos teisės nebus išnaudotos jokiu šiame straipsnyje nustatytu viešo paskelbimo ar padarymo viešai prieinam[o] veiksmu.“

17. Direktyvos 2001/29 6 straipsnio 1 ir 3 dalyse numatyta:

„1. Valstybės narės nustato tinkamą teisinę apsaugą nuo bet kokių veiksmingų techninių priemonių šalinimo ar vengimo, kuriuos atitinkamas asmuo daro žinodamas ar turėdamas pagrindo žinoti, kad jis to tikslo siekia.

<…>

3. Šioje direktyvoje „techninės apsaugos priemonės“ – tai bet kokia technologija, įtaisas ar sudedamoji dalis, kurie normaliai veikdami turi paskirtį užkirsti kelią arba riboti veiksmus, atliekamus su kūriniais ar kitais objektais, kurių neleidžia įstatymų numatytų autorių teisių ar teisių, gretutinių autorių teisėms, turėtojai arba Direktyvos 96/9/EB[13] III skyriuje nu[m]atytos *sui generis* teisių turėtojai. Techninės apsaugos priemonės laikomos veiksmingomis tais atvejais, kai saugomo kūrinio ar kito objekto naudojimą teisių turėtojas kontroliuoja taikydamas priėjimo [prieigos] kontrolės arba apsaugos procesą, pvz., kodavimą, elementų perstatymą arba kitą kūrinio ar objekto transformaciją arba kopijų kontrolės mechanizmą, užtikrinantį siekiamą apsaugą.“

18. 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/26/ES dėl kolektyvinio autorių teisių ir gretutinių teisių administravimo ir daugiateritorių licencijų naudoti muzikos kūrinius internete teikimo vidaus rinkoje[14] 16 straipsnio 1 dalyje ir 2 dalies pirmoje pastraipoje nustatyta:

„1. Valstybės narės užtikrina, kad kolektyvinio administravimo organizacijų ir naudotojų derybos dėl licencijų naudoti teises teikimo vyktų sąžiningai. Kolektyvinio administravimo organizacijos ir naudotojai vienas kitam pateikia visą reikalingą informaciją.

2. Licencijų teikimo sąlygos grindžiamos objektyviais ir nediskriminaciniais kriterijais. Kai kolektyvinio administravimo organizacijos teikia licencijas, jos neprivalo kitų internetinių paslaugų atveju kaip precedentu vadovautis anksčiau su naudotoju sutartomis sąlygomis, kai tas naudotojas teikia naujos rūšies paslaugą, kuri Sąjungos visuomenei prieinama trumpiau nei trejus metus.

12 OL L 167, 2001, p. 10; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 1 t., p. 230.

13 1996 m. kovo 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl duomenų bazių teisinės apsaugos (OL L 77, 1996, p. 20; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 13 sk., 15 t., p. 459).

14 OL L 84, 2014, p. 72.

<…>“

Vokietijos teisė

19. Viešo paskelbimo teisė, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, Vokietijos teisėje reglamentuojama 1965 m. rugsėjo 9 d. *Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Urheberrechtsgesetz* (Autorių teisių ir gretutinių teisių apsaugos įstatymas)[15] (toliau – *UrhG*) 19a straipsnyje (pradinis paskelbimas) ir 15 straipsnio 2 dalyje („neapibrėžta“ viešo paskelbimo „teisė“).

20. Direktyvos 2001/29 6 straipsnio 1 dalis į Vokietijos teisę perkelta *UrhG* 95a straipsniu.

21. Galiausiai pagal 2016 m. gegužės 24 d. *Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften – Verwertungsgesellschaftengesetz* (Autorių teisių ir gretutinių teisių valdymo, kurį atlieka kolektyvinio teisių administravimo asociacijos, įstatymas)[16] (toliau – VGG) 34 straipsnio, kuriuo perkeltos Direktyvos 2014/26 16 straipsnio 1 ir 2 dalys, 1 dalies pirmąjį sakinį kolektyvinio teisių administravimo asociacijos privalo kiekvienam teisių, kurių valdymas joms patikėtas, naudojimo licencijos prašančiam asmeniui ją suteikti pagrįstomis sąlygomis.

Pagrindinės bylos faktinės aplinkybės, procesas ir prejudiciniai klausimai

22. *Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst* (toliau – *VG Bild-Kunst*) yra Vokietijos kolektyvinio autorių teisių vaizduojamųjų menų srityje administravimo asociacija. *Stiftung Preußischer Kulturbesitz* (toliau – SPK) yra pagal Vokietijos teisę įsteigtas fondas.

23. SPK yra *Deutsche Digitale Bibliothek* (toliau – DDB), skaitmeninės bibliotekos, skirtos kultūros ir žinių srities medžiagai saugoti, kuri tinkle sujungia Vokietijos kultūros ir mokslo įstaigas, valdytojas.

24. DDB interneto svetainėje yra saitai į skaitmeninį turinį, saugomą dalyvaujančių įstaigų interneto portaluose. Pati DDB, kaip „skaitmeninė vitrina“, saugo tik miniatiūras (angl. „thumbnails“), t. y. nuotraukų, kurių dydis, palyginti su jų pirminiu dydžiu, yra sumažintas, versijas. Vartotojui spustelėjus vieną iš paieškos rezultatų, jis nusiunčiamas į objekto puslapį DDB svetainėje, kuriame yra didesnė nuotraukos versija (440 × 330 pikselių). Spustelėjus šią nuotrauką arba pasinaudojus vaizdo padidinimo funkcija „lightbox“ rodoma didesnė – didžiausios 800 × 600 pikselių rezoliucijos – miniatiūros versija. Be to, mygtukas „Rodyti objektą pirminėje svetainėje“ susietas su tiesioginiu saitu į įstaigos, kuri objektą patalpinusi, interneto svetainę (paprastas saitas į savo pagrindinį puslapį arba gilusis saitas į objekto puslapį). DDB kūrinius naudoja autorių teisių į šiuos kūrinius turėtojų leidimu.

25. Su SPK sudarydama licencinę sutartį dėl savo kūrinių miniatiūrų katalogo naudojimo *VG Bild-Kunst* į sutartį įtraukia nuostatą, pagal kurią licencijos gavėjas, naudodamas sutartyje nurodytus saugomus kūrinius ir objektus, įsipareigoja imtis veiksmingų techninių apsaugos nuo trečiųjų šalių vykdomo šių DDB interneto svetainėje rodomų saugomų kūrinių ir objektų miniatiūrų kadravimo priemonių.

15 *BGBl.* 1965 I, p. 1273.

16 *BGBl.* 2016 I, p. 1190.

26. Manydama, kad tokia sutarties nuostata nėra pagrįsta autorių teisių požiūriu, SPK pateikė *Landgericht* (apygardos teismas, Vokietija) ieškinį, reikalaudama pripažinti, kad *VG Bild-Kunst* privalo suteikti SPK aptariamą licenciją ir ją suteikiant nereikalauti imtis šių techninių priemonių. Iš pradžių šį ieškinį *Landgericht* (apygardos teismas) atmetė. SPK pateikus apeliacinį skundą, šio teismo sprendimą panaikino *Kammergericht* (aukštesnysis apygardos teismas, Vokietija). Savo kasaciniu skundu *VG Bild-Kunst* prašo atmesti SPK ieškinį.

27. *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) pažymi, kad, pirma, pagal VGG 34 straipsnio 1 dalies pirmą sakinį kolektyvinio teisių administravimo asociacijos privalo kiekvienam teisių, kurių valdymas joms patikėtas, naudojimo licencijos prašančiam asmeniui ją suteikti pagrįstomis sąlygomis. Antra, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nurodo, kad pagal nagrinėjamam atvejui taikomą jurisprudenciją pripažįstama, kad kolektyvinio teisių administravimo asociacijos gali išimties tvarka nevykdyti savo pareigos ir atsisakyti teikti licenciją, tačiau toks atsisakymas negali būti piktnaudžiavimas monopoliu ir atmetant prašymą dėl licencijos suteikimo turi būti galimybė tokį sprendimą pagrįsti viršesniais teisėtais interesais. Šiuo klausimu siekiant nustatyti, ar taikoma objektyviai pagrįsta išimtis, reikėtų įvertinti suinteresuotųjų asmenų interesus, atsižvelgiant į įstatymo tikslą ir tikslą, kurio siekiama kolektyvinio teisių administravimo asociacijai nustatant šią pagrindinę pareigą.

28. Sprendimas kasacinėje instancijoje priklausys nuo to, ar teisių turėtojo leidimu prieinamo kūrinio įterpimas į trečiojo asmens interneto svetainę, pavyzdžiui, DDB svetainę, kadravimo būdu yra viešas kūrinio paskelbimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, jei kūrinys įterpiamas apeinant apsaugos priemones nuo kadravimo, kurių ėmėsi arba kurias inicijavo teisių turėtojas. Jeigu taip būtų, *VG Bild-Kunst* narių teisės galėtų būti pažeistos ir ji galėtų pagrįstai paprašyti, kad pareiga imtis techninių apsaugos nuo kadravimo priemonių būtų nustatyta su SPK sudarytoje licencinėje sutartyje.

29. Kadangi kilo abejonių dėl atsakymo į šį klausimą pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją, susijusią su saitų internete klausimu, *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui tokį prejudicinį klausimą:

„Ar laisvai prieinamoje interneto svetainėje esančio kūrinio įterpimas, teisių turėtojui leidus, į trečiojo asmens svetainę kadravimo būdu yra viešas kūrinio paskelbimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29/EB 3 straipsnio 1 dalį, jei kūrinys įterpiamas apeinant apsaugos priemones nuo kadravimo, kurių ėmėsi arba kurias inicijavo teisių turėtojas?“

30. 2019 m. gegužės 21 d. Teisingumo Teismas gavo prašymą priimti prejudicinį sprendimą. Rašytines pastabas pateikė šalys pagrindinėje byloje, Prancūzijos vyriausybė ir Europos Komisija. Šioms šalims buvo atstovaujama per 2020 m. gegužės 25 d. įvykusį teismo posėdį.

Analizė

31. Prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia Teisingumo Teismo, ar Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį reikia aiškinti taip, kad laisvai prieinamoje interneto svetainėje esančio kūrinio įterpimas, teisių turėtojui leidus, į trečiojo asmens svetainę kadravimo būdu yra viešas kūrinio paskelbimas, kaip tai suprantama pagal minėtą nuostatą, jei kūrinys įterpiamas apeinant apsaugos priemones nuo kadravimo, kurių ėmėsi arba kurias inicijavo teisių turėtojas.

32. Ir prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, ir pastabas pateikusios šalys siūlo atsakymus į šį klausimą, kurie, jų manymu, grindžiami Teisingumo Teismo jurisprudencija, susijusia su saitų vertinimu autorių teisių požiūriu. Vis dėlto jų išvados išanalizavus šią jurisprudenciją yra prieštaringos. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, *VG Bild-Kunst*, Prancūzijos vyriausybė ir Komisija siūlo į prejudicinį klausimą atsakyti teigiamai, tačiau SPK pateikia tvirtų argumentų, kad būtų pateiktas neigiamas atsakymas.

33. Pritariu nuomonei, kad atsakymas į prejudicinį klausimą gali būti iš dalies kildinamas iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos. Vis dėlto manau, kad šią jurisprudenciją reikia patikslinti, atlikus analizę atsižvelgiant į naujausią jurisprudenciją, kuri nėra tiesiogiai susijusi su saitais.

Su saitais susijusi jurisprudencija

34. Autorių teisių saugomų kūrinių padarymas viešai prieinamų internete patenka į išimtinės viešo paskelbimo teisės, numatytos Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalyje, taikymo sritį[17]. Ši teisė apima „bet kokį <…> kūrinių viešą skelbimą laidais ar bevielėmis ryšio priemonėmis, įskaitant <…> kūrinių padarymą viešai prieinam[ų] tokiu būdu, kad visuomenės nariai galėtų juos pasiekti individualiai pasirinktoje vietoje ir pasirinktu laiku“. Internete svarbiausias yra padarymas viešai prieinamo, tačiau galimas ir „įprastas“ paskelbimas[18].

35. Taigi dėl saitų kylantis klausimas – ar saito į kito autoriaus kūrinį, taip pat prieinamą internete, įterpimas į tinklalapį (tiksliau – į Saityną) yra viešas paskelbimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, t. y. ar tokio saito įterpimas yra išimtinė teisių į šį kūrinį turėtojo teisė.

36. Sprendime *Svensson ir kt.*[19] Teisingumo Teismas į šį klausimą iš esmės atsakė neigiamai. Teisingumo Teismas pirmiausia konstatavo, kad saitas tikrai buvo laikytinas paskelbimu, nes juo suteikiama tiesioginė prieiga prie kūrinio[20]. Toks kūrinio paskelbimas skirtas neapibrėžtam ir pakankamai dideliam adresatų skaičiui, t. y. visuomenei[21].

37. Vis dėlto, antra, Teisingumo Teismas nusprendė, kad tuo atveju, kai kūrinys jau yra laisvai prieinamas interneto svetainėje, visuomenės dalis, kuriai skirtas kitoje interneto svetainėje patalpintas saitas, nėra nauja dalis, palyginti su ta, kuriai skirtas pradinis paskelbimas. Iš tikrųjų Teisingumo Teismas nusprendė, kad visuomenės dalį, kuriai buvo skirtas pradinis paskelbimas, sudarė visi potencialūs laisvai prieinamos interneto svetainės lankytojai, t. y. visi interneto vartotojai. Taigi pirmą kartą paskelbdamas kūrinį teisių turėtojas turėjo atsižvelgti į visus šiuos vartotojus[22]. Vadovaujantis logika, saitu negalėjo būti suteikta prieiga prie kūrinio platesniam vartotojų ratui.

38. Kai antrinis paskelbimas atliekamas naudojant tą pačią techninę priemonę kaip ir pradinio paskelbimo atveju (taip yra visų paskelbimų saityne atveju), pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją reikalaujama, jog tam, kad šis antrinis paskelbimas patektų į Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalyje numatytos išimtinės viešo paskelbimo teisės taikymo sritį, turi egzistuoti nauja visuomenės dalis[23].

17 Paprastumo sumetimais šioje išvadoje kalbėsiu apie autorių teises į savo kūrinius. Vis dėlto ta pati analizė *mutatis mutandis* taikoma kitiems saugomiems objektams, be kita ko, nurodytiems Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 2 dalyje.

18 Be kita ko, tai radijo internete (angl. „web radio“) atvejis.

19 2014 m. vasario 13 d. sprendimas (C-466/12, EU:C:2014:76).

20 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 18–20 punktai).

21 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 22 punktas).

22 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 25–27 punktai).

23 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 24 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

39. Taigi Teisingumo Teismas nusprendė, kad interneto svetainėje patalpinant saitą (aptariamame sprendime kalbama apie „nuorodą, kurią galima spragtelėti“) į autorių teisių saugomą kūrinį, kuris jau yra laisvai prieinamas internete, nereikia teisių į šį kūrinį turėtojo leidimo [24]. Kitaip galėtų būti tik tuo atveju, kai saitas sudarytų galimybę apeiti prieigą prie kūrinio pirminėje svetainėje ribojančias priemones, ir tada dėl šio saito padidėtų visuomenės dalis, kuriai skirtas pradinis paskelbimas, ir prie jo būtų suteikta prieiga naujai visuomenės daliai [25].

40. Ši analizė buvo greitai patvirtinta, kiek tai susiję su saitais, kai naudojamas kadravimas [26].

41. Vėliau Teisingumo Teismas paaiškino, kad ankstesniame šios išvados punkte aprašyta analizė taikoma tik tada, kai pirmą kartą kūrinys paskelbtas gavus autorių teisių turėtojo leidimą [27].

42. Dėl saitų į interneto svetaines, kuriose kūriniai padaryti viešai prieinami negavus autorių teisių turėtojų leidimo, Teisingumo Teismas nusprendė, kad jie laikytini viešu paskelbimu, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, jeigu saitą patalpinęs vartotojas žinojo arba turėjo žinoti, kad per šį saitą prieinama prie kūrinio, kuris padarytas viešai prieinamas negavus pagal autorių teises reglamentuojančias normas reikalaujamo leidimo [28]. Kai šis vartotojas tai daro komerciniais tikslais, daroma nuginčijama prielaida, kad ši informacija yra žinoma [29].

43. Apibendrinant su saitais susijusią jurisprudenciją pažymėtina, kad kai saitas nusiunčia į kūrinį, kuris jau yra padarytas viešai prieinamas autorių teisių turėtojui leidus ir prie jo yra laisva prieiga, šis saitas nelaikomas viešu paskelbimu, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, nes, nepaisant to, kad minėtas saitas laikytinas paskelbimu, jis skirtas visuomenės daliai, į kurią autorių teisių turėtojas jau atsižvelgė, pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą viešai, t. y. visiems interneto vartotojams.

Kritinė su saitais susijusios jurisprudencijos analizė

44. Jurisprudencijoje pateikti sprendimai, kuriuos priminiau, ne visada yra akivaizdūs iš pirmo žvilgsnio ir dėl jų gali kilti klausimų, be kita ko, susijusių su trimis pagrindiniais aspektais: saitų pripažinimas „paskelbimu“ (padarymas prieinamo), subjektyvaus informacijos žinojimo kriterijaus nustatymas apibrėžiant sąvoką „viešas paskelbimas“ ir naujos visuomenės dalies kriterijaus taikymas interneto atžvilgiu [30].

24 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 27 punktas).

25 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 31 punktas).

26 2014 m. spalio 21 d. Nutartis *BestWater International* (C-348/13, nepaskelbta Rink., EU:C:2014:2315, rezoliucinė dalis).

27 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimas *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, 43 punktas).

28 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimas *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, 49 punktas).

29 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimas *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, 51 punktas).

30 Ši jurisprudencija taip pat itin komentuojama, ją daugiau ar mažiau kritikuojant, doktrinos autorių. Vis dėlto tikrai nėra vieningos doktrinų autorių nuomonės, be kita ko, kiek tai susiję su atitinkamu saitų vertinimu autorių teisių Sąjungoje požiūriu. Pavyzdžiui, paminėsiu tris nuomones, kurių šiuo klausimu laikosi trys autorių teisių asociacijos: *Association littéraire et artistique internationale*, „ALAI Report and Opinion on a Berne-compatible reconciliation of hyperlinking and the communication to the public right on the internet“, patvirtinta 2015 m. birželio 17 d. (kuriuo iš dalies pakeičiama 2013 m. rugsėjo 15 d. patvirtinta nuomonė tuo pačiu klausimu); 2013 m. vasario 18 d. *European Copyright Society* „Opinion on the Reference to the CJEU in Case C-466/12 Svensson“ ir 2016 m. rugsėjo 20 d. *International Association for the Protection of Intellectual Property* „Resolution on Linking and Making Available on the Internet“. Skirtingos šiuose nuomonėse pateiktos išvados rodo, kad nėra vieno ir akivaizdaus saitų kvalifikavimo teisės viešai skelbti kūrinius požiūriu problemos sprendimo.

Saitų pripažinimas „paskelbimu“

45. Kaip jau priminiau šios išvados 36 punkte, Sprendime *Svensson ir kt.*[31] Teisingumo Teismas nusprendė, kad saitas į saugomą kūrinį, prieinamą internete, buvo laikytinas šio kūrinio paskelbimu, kiek tai reikalinga įgyvendinant viešo paskelbimo teisę, reglamentuojamą Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalyje. Vis dėlto techniniu požiūriu šis teiginys nėra savaime suprantamas[32].

46. Reikia pripažinti, kad nepritariu nuomonei šiuo klausimu, kad kiekvienas paskelbimas būtinai turi reikšti, kad kūrinys yra transliuojamas arba retransliuojamas[33]. Be kita ko, pagal labiausiai paplitusią paskelbimo saityne formą – kūrinių padarymas viešai prieinamų tokiu būdu, kad visuomenės nariai galėtų juos pasiekti individualiai pasirinktoje vietoje ir pasirinktu laiku – nereikalaujama jokio transliavimo. Tokiu atveju kūrinys padaromas viešai prieinamas, t. y. saugomas serveryje, kuriame yra aptariama interneto svetainė, nes visuomenė gali prisijungti prie šios svetainės per jos URL adresą. Tam tikras transliavimas vyksta tik tada, kai visuomenės narys prisijungia prie minėto serverio, nes toks prisijungimas inicijuoja laikiną naršomo tinklalapio atgaminimą jo kompiuteryje.

47. Teisingumo Teismas nurodė, jog tam, kad kūrinys būtų laikomas „paskelbtu“, pakanka, kad jis būtų padarytas viešai prieinamas, ir neturi reikšmės, ar visuomenės nariai prie jo faktiškai prieina[34]. Kitaip tariant, Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalis taikoma nuo kūrinio padarymo viešai prieinamo dar prieš kūrinio faktinį transliavimą.

48. Vis dėlto, kai saitu nusiunčiama į kūrinį, kuris jau yra laisvai prieinamas internete, viešai prieinamas jis padaromas pradiniame tinklalapyje. Pats saitas yra tik interneto naršyklei duotas nurodymas prieiti prie kūrinio pagal URL adresą, kuris yra sudėtinė saito dalis. Taigi vartotojas pakartotinai nusiunčiamas į kitą interneto svetainę. Tada vartotojo kompiuterio „klientas“ ir serverio (kartais kelių serverių), kuriame saugoma saito paskirties svetainė, prisijungimas vyksta tiesiogiai be jokio svetainės, kurioje šis saitas patalpintas, tarpininkavimo[35]. Be to, URL adresas, į kurį nusiunčia saitas, paprastai matyti ant saito paspaudus dešinįjį klavišą (angl. „right click“). Tada šį saitą galima nukopijuoti į naršyklės adreso langelį, siekiant prisijungti prie to paties adreso, kuris nurodytas saite. Saitu šie veiksmai tėra automatizuoti, sudarant galimybę į kitą interneto svetainę patekti „vienu spustelėjimu“.

49. Vis dėlto Teisingumo Teismas ne tik atliko šią išimtinai techninio pobūdžio analizę, bet ir žvelgė plačiau, nuspręsdamas, kad saitas yra paskelbimas, nes juo suteikiama „tiesioginė prieiga“ prie kitoje interneto svetainėje patalpinto kūrinio[36].

50. Manau, kad laikantis šio funkcinio požiūrio atsižvelgiama ne tik į prisijungimo prie paskirties interneto svetainės automatizavimą, bet taip pat į kitus elementus. Tikrai svarbiau yra tai, kad saite yra paskirties tinklalapio URL adresas ir vartotojui nereikia šio adreso ieškoti (arba vartotojas saitą suranda atlikęs paiešką, kaip paprastai būna interneto paieškos sistemų atveju) ir tai yra saitų, kaip saityno struktūros pagrindo, stiprybė. Iš tikrųjų išteklius gali būti *prieinamas* internete, tačiau *prieiga* prie jo galima tik pasinaudojus jo URL adresu. Jeigu vartotojai šio adreso nežino, jo prieinamumas yra tik teorinis. Veiksmingiausiai tinklalapio URL adresas gali būti perduotas sukuriant saitą į šį tinklalapį. Neatsitiktinai saityno „abonentų sąrašuose“, t. y. paieškos sistemose, naudojami saitai.

31 2014 m. vasario 13 d. sprendimas (C-466/12, EU:C:2014:76).

32 Dėl išsamios šio aspekto analizės žr. generalinio advokato M. Wathelet išvadą byloje *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:221, 48–60 punktai).

33 *European Copyright Society, op. cit.*

34 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 19 punktas).

35 Vartotojui rezultatas gali atrodyti kitaip, atsižvelgiant į tai, kaip atveriamas tinklalapis, į kurį nusiunčia saitas: vietoje tinklalapio, kuriame yra saitas, naujame naršyklės lange arba pradiniame puslapyje (kai saite naudojamas kadravimas). Būtent pastaruoju atveju vartotojui gali susidaryti įspūdis, kad jis yra prisijungęs tik prie tinklalapio, kuriame yra saitas. Vis dėlto visais šiais atvejais techniniu požiūriu veikimas yra tas pats – tiesiogiai prisijungiama prie saito paskirties svetainės.

36 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 18 punktas).

51. Manau, kad būtent ši techninė galimybė suteikti tiesioginę prieigą prie konkretaus kūrinio pasinaudojus jo URL adresu (arba tinklalapio, kuriame šis kūrinys yra, adresu) pagrindžia saitų pripažinimą paskelbimu, kiek tai reikalinga taikant Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį.

Viešo paskelbimo subjektyvumas

52. Reikia priminti, kad jurisprudencijos taisyklė, Teisingumo Teismo įtvirtinta Sprendime *Svensson ir kt.*[37], pagal kurią saitas į internete laisvai prieinamą kūrinį nėra viešas paskelbimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, taikoma tik tada, kai atitinkamas kūrinys buvo padarytas viešai prieinamas gavus autorių teisių turėtojo leidimą.

53. Priešingu atveju, t. y. kai kūrinys padarytas prieinamas negavus minėto teisių turėtojo leidimo, iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos kildinama teisinė situacija yra kur kas sudėtingesnė. Iš tikrųjų, esant tokiai situacijai, Teisingumo Teismas nusprendė, kad atsakymas į klausimą dėl viešo paskelbimo priklauso nuo to, ar saitą patalpinęs vartotojas žinojo arba turėjo žinoti, kad kūrinys, į kurį nusiunčia šis saitas, buvo padarytas viešai prieinamas be autorių teisių turėtojo leidimo. Jeigu saitai patalpinami komerciniais tikslais, daroma prielaida, kad informacija yra žinoma, tačiau ši prielaida yra nuginčijama[38].

54. Teisingumo Teismas atskyrė šiuos atvejus, siekdamas teisėto tikslo išlaikyti deramą pusiausvyrą tarp autorių teisių turėtojų intereso ir saugomų objektų naudotojų interesų ir pagrindinių teisių[39]. Vis dėlto toks sprendimas nėra labai teisingas bendrųjų autorių teisių taisyklių požiūriu, nes, be kita ko, pagal jį apibrėžiant objektyvų elementą, t. y. veiksmų, kurie patenka į išimtinės autoriaus teisės taikymo sritį, mastą nustatomas subjektyvus kriterijus (informacijos žinojimas)[40].

Naujos visuomenės dalies kriterijus

55. Nors siekiant įvertinti, ar buvo viešai paskelbti autorių teisių saugomi kūriniai, naujos visuomenės dalies kriterijų buvo numatyta taikyti dar iki Direktyvos 2001/29 įsigaliojimo[41], Teisingumo Teismas šiuo kriterijumi rėmėsi tik šiai įsigaliojus ir tai visų pirma darė televizijos programų retransliavimo srityje[42]. Pagal dabartinę šio kriterijaus apibrėžtį tam, kad antrinis saugomo kūrinio paskelbimas ta pačia technine priemone kaip ir pradinis paskelbimas galėtų būti pripažintas „viešu paskelbimu“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, ir patektų į autorių teisių turėtojo išimtinės teisės taikymo sritį, jis turi būti skirtas naujai visuomenės daliai, t. y. visuomenės daliai, į kurią minėtas teisių turėtojas neatsižvelgė, pirmą kartą paskelbdamas kūrinį[43].

37 2014 m. vasario 13 d. sprendimas (C-466/12, EU:C:2014:76).

38 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimas *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, rezoliucinė dalis).

39 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimas *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, 44–49 punktai).

40 Remiantis doktrinos autoriais, toks sprendimas vis dėlto gali būti reikalingas, siekiant sušvelninti padarinius, kurių kyla dėl plataus Teisingumo Teismo taikomo išimtinės viešo paskelbimo teisės taikymo apimties aiškinimo (žr. M. Husovec, „How Europe Wants to Redefine Global Online Copyright Enforcement“, T. E. Synodinou redaguotoje Wolters Kluwer knygoje „Pluralism or Universalism in International Copyright Law“, 2019, p. 513 ir paskesni, visų pirma p. 526).

41 Žr. generalinio advokato A. M. La Pergola išvadą byloje *Egeda* (C-293/98, EU:C:1999:403, be kita ko, 22 punktas).

42 2006 m. gruodžio 7 d. Sprendimas *SGAE* (C-306/05, EU:C:2006:764, 40 punktas).

43 Žr. neseniai priimtą 2019 m. gruodžio 19 d. Sprendimą *Nederlands Uitgeversverbond ir Groep Algemene Uitgevers* (C-263/18, EU:C:2019:1111, 70 punktas).

56. Kai šis kriterijus taikomas internetui, jis grindžiamas labiau tam tikrai teisinei fikcijai priskiriamu teiginiu [44], kad nuo kūrinio padarymo viešai ir laisvai prieinamo saityne su juo susipažinti gali visi interneto vartotojai ir kad reikia laikytis nuomonės, jog pirmą kartą kūrinį padarydamas viešai prieinamą į visus šiuos vartotojus autorių teisių turėtojas atsižvelgė kaip į visuomenės dalį [45]. Šiuo atveju kalbu apie teisinę fikciją dėl to, kad nors teoriniu požiūriu toks teiginys yra teisingas, jame neatsižvelgiama į tai, jog elektroninė erdvė, kurią sudaro saitynas, yra tiesiog per plati, kad kas nors galėtų žinoti visus jos išteklius ir juo labiau prie visų jų prieiti.

57. Šis teiginys ne tik grindžiamas dirbtinai suformuota ir fiktyvia prielaida, bet ir yra sunkiai paaiškinamas logiškai – jis reiškia, kad viešo paskelbimo teisė yra išnaudojama, nors tokia galimybė aiškiai atmesta Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 3 dalyje. Kaip išdėstysiu toliau, atrodo, kad Teisingumo Teismo jurisprudencijoje šis teiginys jau yra pasenęs.

Naujas su saitais susijusios jurisprudencijos aiškinimas

58. Atsižvelgęs į šią Teisingumo Teismo jurisprudencijos, susijusios su saitais, analizę pasiūlysiu naujesnę Teisingumo Teismo jurisprudenciją atitinkantį aiškinimą, atsižvelgdamas į besikeičiančią situaciją.

59. Nors Teisingumo Teismas, nustatydamas veiksmus, kurie patenka į autoriaus išimtinės teisės taikymo sritį, ir juos atskirdamas nuo tų, kurie į ją nepatenka, vartoja įprastą autorių teisių terminologiją, jis nesuformuluoja teorinių autorių teisių taisyklių. Kai Teisingumo Teismo prašoma išaiškinti Sąjungos teisę, šiuo atveju – Direktyvą 2001/29, tai darant abstrakčiai, taigi tokį aiškinimą taikant *erga omnes*, tačiau atsižvelgiant į konkrečią jam prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pateiktą bylą, jis turi pateikti atsakymą, kuris šiam teismui leistų nustatyti bylos šalies atsakomybę dėl autorių teisių pažeidimo. Taigi jis turi nustatyti šios atsakomybės sąlygas, o tai gerokai viršija paprasto veiksmų, kuriuos gali atlikti tik autorius, apibrėžimo ribas. Laikantis siauresnio požiūrio galėtų kilti grėsmė pagal Direktyvą 2001/29 atlikto suderinimo veiksmingumui, paliekant galimybę nacionaliniams teismams tikrai skirtingai aiškinti svarbiausius tokios atsakomybės elementus [46].

60. Taigi Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad tiek dalijimosi saugomais kūriniais internete platformos *peer-to-peer* tinkle pateikimas ir administravimas, tiek prekyba multimedijos grotuvais, į kuriuos iš anksto buvo įdiegti saitai, nusiunčiantys į visuomenei laisvai prieinamas interneto svetaines, kur autorių teisių saugomi kūriniai padaryti viešai prieinami be šios teisės turėtojų leidimo, patenka į sąvoką „viešas paskelbimas“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį [47], neatsižvelgiant į tai, kad abiem atvejais faktiškai viešai prieinami kūriniai buvo padaryti anksčiau. Vis dėlto Teisingumo Teismas rėmėsi tuo, kad atitinkamo vartotojo vaidmuo buvo neišvengiamas ir jis žinojo visą informaciją, kai faktiškai suteikė prieigą prie šių kūrinių [48].

44 Tai S. Karapapa posakis, nurodytas „The requirement for a „new public“ in ES copyright law“, European Law Review, Nr. 42/2017, p. 63, kuris jį vis dėlto vartoja kiek kitokiame kontekste.

45 Saitų srityje žr., be kita ko, 2014 m. vasario 13 d. Sprendimą *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 24–27 punktai).

46 Jau esu pateikęs panašias pastabas savo išvadoje byloje *Stichting Brein* (C-610/15, EU:C:2017:99, 3 punktas). Šiuo klausimu žr. E. Rosati „When Does a Communication to the Public under ES Copyright Law Need to Be to a „New Public“?“, SSRN (papers.ssrn.com), 2020 m. liepos 2 d. Vis dėlto dėl priešingos nuomonės taip pat žr. generalinio advokato H. Saugmandsgaard Øe išvadą sujungtose bylose *Peterson ir Elsevier* (C-682/18 ir C-683/18, EU:C:2020:586, be kita ko, 94–106 punktai).

47 Žr. atitinkamai 2017 m. birželio 14 d. Sprendimą *Stichting Brein* (C-610/15, EU:C:2017:456, rezoliucinė dalis) ir 2017 m. balandžio 26 d. Sprendimą *Stichting Brein* (C-527/15, EU:C:2017:300, rezoliucinės dalies 1 punktas).

48 2017 m. birželio 14 d. Sprendimas *Stichting Brein* (C-610/15, EU:C:2017:456, 37 punktas) ir 2017 m. balandžio 26 d. Sprendimas *Stichting Brein* (C-527/15, EU:C:2017:300, 50 punktas).

61. Laikantis šio požiūrio taip pat gali sušvelnėti atsakomybė. Kitoje autorių teisių srityje (tiksliau – gretutinių teisių srityje) Teisingumo Teismas nusprendė, kad fonogramų gamintojui pagal Direktyvos 2001/29 2 straipsnio c punktą suteikta išimtinė teisė leisti ar uždrausti atgaminti savo fonogramą jam nesuteikia teisės neleisti trečiajai šaliai naudoti tos fonogramos garsinio fragmento, siekiant jį įtraukti į kitą fonogramą, jei šis fragmentas į ją yra įtrauktas pakeista forma, kurios neįmanoma atpažinti klausantis [49], nors akivaizdu, kad norint panaudoti fonogramos fragmentą jį reikia atgaminti.

62. Kalbant apie saitus, pažymėtina, kad Teisingumo Teismo požiūris, kurio laikantis pirmiausia siekiama nustatyti atsakomybės už autorių teisių pažeidimą sąlygas, paaiškina, kodėl analizuojant veiksmą, kuris gali būti šio pažeidimo priežastis, įtraukiamas subjektyvusis aspektas [50].

63. Manau, kad su nauja visuomenės dalimi susijęs kriterijus, kuriuo, kaip esu pažymėjęs, remdamasis Teisingumo Teismas nusprendė, kad dėl saitų iš esmės nebuvo reikalingas autorių teisių turėtojo leidimas [51], turi būti aiškinamas vadovaujantis ta pačia logika.

64. Reikia priminti, kad remiantis šiuo kriterijumi antriniam kūrinio viešam paskelbimui, kai naudojama ta pati techninė priemonė ir jis skirtas tai pačiai visuomenės daliai, į kuriuos autorių teisių turėtojas atsižvelgė pirmą kartą paskelbdamas kūrinį, naujas leidimas nereikalingas [52]. Taip yra saitų atveju, kai naudojama ta pati techninė priemonė, t. y. saitynas, ir jie skirti tai pačiai visuomenės daliai kaip ir pradinio paskelbimo atveju, t. y. visiems interneto vartotojams, jeigu toks pradinis paskelbimas atliktas neribojant prieigos.

65. Visų pirma pats Teisingumo Teismas jau yra pažymėjęs, kad šis sprendimas galėjo būti pagrįstas veikiau ne tuo, kad nėra paskelbimo, nes, jo manymu, toks paskelbimas yra, bet nuomone, kad autorių teisių turėtojas, žinodamas interneto (arba, tiksliau tariant, saityno) struktūrą ir leisdamas be ribojimų kūrinį padaryti viešai prieinamą, taip pat leido teikti saitus į šį kūrinį. Iš tikrųjų Teisingumo Teismas nusprendė, kad nors dėl visų veiksmų, kurie patenka į autoriaus išimtinių teisių taikymo sritį, turi būti iš anksto gautas sutikimas, pagal Direktyvą 2001/29 nereikalaujama, kad toks sutikimas būtinai turi būti išreikštas aiškiai [53].

66. Teisingumo Teismas, tiesiogiai remdamasis Sprendimu *Svensson ir kt.* [54], taip pat konstatavo, kad „[b]yloje, kurioje Teisingumo Teismui buvo pateiktas klausimas dėl „naujos visuomenės“ sąvokos, jis nusprendė, jog, esant situacijai, kai autorius iš anksto aiškiai ir be išlygų sutiko, kad jo straipsniai būtų paskelbti leidėjo interneto svetainėje, beje, netaikant techninių priemonių, ribojančių prieigą prie šių kūrinių iš kitų interneto svetainių, *iš esmės gali būti laikoma, kad šis autorius leido paskelbti minėtus kūrinius visiems interneto naudotojams*“ [55].

67. Taip pat reikia išanalizuoti, ar autorių teisių turėtojo implicitinis sutikimas taip pat gali būti faktiškai taikomas „visiems interneto naudotojams“. Manau, kad ne.

68. Iš tikrųjų šio teiginio ribotumas atskleistas byloje, kurioje priimtas Sprendimas *Renckhoff* [56]. Šioje byloje buvo nagrinėjamas atvejis ne dėl saito į saugomą kūrinį, bet dėl kūrinio, parsisiųsto iš interneto svetainės, kurioje jis buvo padarytas viešai prieinamas gavus autoriaus leidimą, ir be leidimo patalpinto į kitą interneto svetainę.

49 2019 m. liepos 29 d. Sprendimas *Pelham ir kt.* (C-476/17, EU:C:2019:624, rezoliucinės dalies 1 punktas).

50 Žr. šios išvados 52–54 punktus.

51 Žr. šios išvados 37–39 punktus.

52 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 24 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

53 2016 m. lapkričio 16 d. Sprendimas *Soulier ir Doke* (C-301/15, EU:C:2016:878, 33–35 punktai).

54 2014 m. vasario 13 d. sprendimas (C-466/12, EU:C:2014:76).

55 2016 m. lapkričio 16 d. Sprendimas *Soulier ir Doke* (C-301/15, EU:C:2016:878, 36 punktas). Išskirta mano.

56 2018 m. rugpjūčio 7 d. sprendimas (C-161/17, EU:C:2018:634).

69. Jeigu su nauja visuomenės dalimi susijęs kriterijus būtų taikomas formaliai[57], toks veiksmas nepatektų į autorių teisių turėtojo išimtinės teisės taikymo sritį, nes atsižvelgiant į tai, jog atitinkamas kūrinys, minėtam autoriui leidus, buvo prieinamas pirmojoje interneto svetainėje (ar bet kurioje kitoje svetainėje, nebūtinai toje, iš kurios kūrinys buvo nukopijuotas), jo padarymas prieinamo kitoje interneto svetainėje nebuvo skirtas naujai visuomenės daliai, nes į visus interneto vartotojus buvo atsižvelgta kūrinį padarant prieinamą pirmą kartą. Todėl autorių teisių turėtojas praranda savo kūrinio platinimo kontrolę ir, kaip savo sprendime pripažino Teisingumo Teismas, dėl to jo išimtinė teisė yra išnaudota[58].

70. Taigi Teisingumo Teismas nusprendė, kad reikia apriboti su nauja visuomenės dalimi susijusio kriterijaus taikymo sritį, pakeičiant visuomenės dalies, į kurią autorių teisių turėtojas turėjo atsižvelgti pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą, apibrėžtį. Todėl Teisingumo Teismas nusprendė, kad šią visuomenės dalį sudaro tik tie interneto svetainės, kurioje kūrinys buvo padarytas prieinamas, vartotojai, o „ne svetainės, kurioje kūrinys buvo vėliau patalpintas be teisių turėtojo sutikimo, lankytojai *ar kiti internautai [interneto naudotojai]*“[59].

71. Taigi priėmus Sprendimą *Renckhoff*[60] teisinė fikcija, pagal kurią bet koks saugomo kūrinio padarymas laisvai prieinamo internete yra skirtas visiems interneto vartotojams (faktiniams arba galimiems), jau taip pat negalioja saitų srityje. Ja remiantis ne tik faktiškai išnaudojama viešo paskelbimo internete teisė, bet taip pat ji yra loginiu požiūriu nesuderinama su šiuo sprendimu.

72. Iš tikrųjų įsivaizduokime Sprendimo *Svensson ir kt.*[61] reikšmę esant situacijai, kuri būtų panaši į tą, dėl kurios priimtas minėtas Sprendimas *Renckhoff*. Pagal šį sprendimą saugomą kūrinį parsisiuntus iš interneto svetainės, kurioje jis buvo padarytas viešai prieinamas gavus autorių teisių turėtojo leidimą, ir jį patalpinus į kitą interneto svetainę pažeidžiamos minėto teisių turėtojo teisės. Vis dėlto saito į tą patį kūrinį, prieinamą pirmojoje svetainėje, patalpinimas į antrąją interneto svetainę, net ir kadravimo būdu taip, kad atrodytų, jog kūrinys yra patalpintas antrojoje interneto svetainėje, nepatenka į autoriaus išimtinių teisių taikymo sritį, ir taip nebūtų pažeistos šios išimtinės teisės[62]. Abiem atvejais visuomenės dalis, kuriai skirtas pradinis kūrinio padarymas prieinamo, yra ta pati – visi interneto vartotojai!

73. Taigi reikia manyti, kaip Teisingumo Teismas tai padarė Sprendime *Renckhoff*[63], kad visuomenės dalį, į kurią autorių teisių turėtojas atsižvelgė, kūrinį padarydamas prieinamą interneto svetainėje, sudaro visuomenės dalis, kuri lankosi minėtoje svetainėje. Manau, kad tokia visuomenės dalies, į kurią autorių teisių turėtojas atsižvelgė, apibrėžtis gerai atitinka interneto tikrovę. Iš tikrųjų, nors laisvai prieinamoje interneto svetainėje teoriškai gali lankytis bet kuris interneto vartotojas, praktiškai galimų vartotojų, kurie gali joje lankytis, skaičius yra pakankamai didelis, tačiau jis yra apytikriai apibrėžtas. Leisdamas savo kūrinį padaryti prieinamą autorių teisių turėtojas atsižvelgia į šį potencialių vartotojų kiekį. Tai, be kita ko, svarbu tada, kai prieinamas kūrinys padaromas pagal licenciją, nes planuojamas potencialių lankytojų skaičius gali būti svarbus veiksnys nustatant licencijos kainą.

74. Šioje interneto svetainėje galima lankytis ir didžioji dalis lankytojų į ją pateks pasinaudodami saitu. Taigi svetainės, kurioje patalpintas saitas, besilankanti visuomenės dalis tampa svetainės, į kurią nusiunčia saitas, visuomenės dalimi, t. y. visuomenės dalimi, į kurią minėtas autorių teisių turėtojas atsižvelgė.

57 Kaip, beje, šioje byloje teigė ieškovė pagrindinėje byloje (žr. 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimo *Renckhoff*, C-161/17, EU:C:2018:634, 27 punktą).

58 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 33 punktas).

59 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 35 punktas). Išskirta mano.

60 2018 m. rugpjūčio 7 d. sprendimas (C-161/17, EU:C:2018:634).

61 2014 m. vasario 13 d. sprendimas (C-466/12, EU:C:2014:76).

62 Pagal 2014 m. vasario 13 d. Sprendimą *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76).

63 2018 m. rugpjūčio 7 d. sprendimas (C-161/17, EU:C:2018:634, 35 punktas).

75. Apibendrinant reikia pažymėti, kad, mano nuomone, su saitais arba apskritai su kūrinių viešu paskelbimu internete susijusi Teisingumo Teismo jurisprudencija turi būti aiškinama taip, kad leisdamas savo kūrinį padaryti viešai prieinamą laisvai prieinamame tinklalapyje autorių teisių turėtojas atsižvelgia į visą visuomenės dalį, galinčią lankytis šiame tinklalapyje, įskaitant tą, kuri lankosi pasinaudojusi saitais. Todėl, nors šie saitai laikytini paskelbimu, nes sudaro tiesioginės prieigos prie kūrinio galimybę, jiems iš esmės galioja autorių teisių turėtojo leidimas, duotas pirmą kartą padarant kūrinį prieinamą, ir papildomas leidimas nereikalingas.

Taikymas tais atvejais, kai į tinklalapius kūriniai įterpiami iš kitų interneto svetainių

Prejudicinio klausimo apimtis

76. Reikia priminti, kad prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia sužinoti, ar laisvai prieinamoje interneto svetainėje esančio kūrinio įterpimas, teisių turėtojui leidus, į kitą interneto svetainę kadravimo būdu yra viešas šio kūrinio paskelbimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29/EB 3 straipsnio 1 dalį, jei kūrinys įterpiamas apeinant apsaugos priemones nuo kadravimo, kurių antrojoje interneto svetainėje ėmėsi arba kurias inicijavo teisių turėtojas.

77. Iškart reikia paaiškinti tam tikrus terminologinio pobūdžio aspektus. Su internetu susijusi terminologija nėra labai aiškiai nustatyta, ir žodžiai „framing“, „inline linking“ ar „embedding“ kartais vartojami kaip sinonimai. Be to, Teisingumo Teismas savo jurisprudencijoje vartojo prancūzų kalbos žodį „transclusion“ (įterpimas), kuris, atrodo, apima visas šias technikas. Atsižvelgiant į tai, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, formuluodamas klausimą, vartoja žodį „framing“ (kadravimas), manau, kad pagrįstai galima daryti prielaidą, kad pagrindinėje byloje nagrinėjama problema yra arba gali būti susijusi su visomis viename tinklalapyje esančio ištekliaus įterpimo į kitą tinklalapį priemonėmis.

78. Tokį rezultatą pasiekti galima naudojant ne tik kadravimo techniką, kai ekranas padalijamas į kelias dalis, kiekvienoje kurių gali būti rodomas kitos interneto svetainės turinys, bet ir kitas technikas. Be kita ko, „inline linking“ technika leidžia į vieną interneto puslapį įterpti kitoje interneto svetainėje esantį elementą, dažniausiai – grafinę arba audiovizualinę rinkmeną [64]. Tada įterptas elementas ekrane rodomas automatiškai ir vartotojui nereikia šio saito spustelėti. Manau, kad autorių teisių požiūriu toks automatiškas rodymas yra kur kas svarbesnis nei klausimas dėl kadravimo naudojimo. Šią mintį išsamiau nagrinėsiu toliau šioje išvadoje.

79. Yra techninių apsaugos nuo tokio pobūdžio saitų priemonių. Taikant šias priemones, be kita ko, į saugomo tinklalapio HTML kodą įterpiamas nurodymas, kuris neleidžia saitui veikti ir atverti puslapio kadre (angl. „frame“), reikalaujama atverti naują langą arba skirtuką, arba pagal kurį vietoj norimo objekto vartotojui rodomas kitas vaizdas, pavyzdžiui, pranešimas dėl autorių teisių.

80. Taigi reikėtų manyti, kad prejudicinis klausimas susijęs su tuo, ar Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad laisvai prieinamoje interneto svetainėje esančio kūrinio įterpimas, teisių turėtojui leidus, į kitą interneto svetainę pasinaudojus saitais taip, kad kūrinys pastarojoje interneto svetainėje atrodytų, lyg būtų sudėtinė šios interneto svetainės dalis, yra viešas paskelbimas, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą, jei kūrinys įterpiamas apeinant apsaugos priemones nuo jo panaudojimo tokiu būdu.

64 Žr. šios išvados 9 ir 10 punktus.

Galimos spustelėti nuorodos

81. Kaip esu pažymėjęs, pagal suformuotą Teisingumo Teismo jurisprudenciją saito į autorių teisių saugomą kūrinį, kuris jau yra viešai prieinamas, įterpimas, autorių teisių turėtojui leidus, laisvai prieinamoje interneto svetainėje yra šio kūrinio viešas paskelbimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį.

82. Taigi nepritariu SPK analizei, pagal kurią remiantis Teisingumo Teismo jurisprudencija saitai į saugomus kūrinius, įskaitant tuos, kurie įterpti kadravimo būdu arba naudojant panašias technikas, nepatenka į autorių teisių turėtojų išimtinių teisių taikymo sritį, todėl kūrinys niekada nėra skelbiamas viešai, neatsižvelgiant į apsaugos nuo tokių saitų naudojimo priemones, kurias gali taikyti šie teisių turėtojai.

83. Iš tikrųjų iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad saito patalpinimas tikrai yra reikšmingas autorių teisių požiūriu, nes juo suteikiama tiesioginė prieiga prie kūrinio. Vis dėlto tokiam veiksmui nereikalingas papildomas autorių teisių turėtojo leidimas, nes atsižvelgiant į tai, kad toks leidimas yra susijęs su visuomenės dalimi, į kurią šis teisių turėtojas jau atsižvelgė pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą, šiam veiksmui galioja leidimas, kurį minėtas teisių turėtojas davė pirmą kartą paskelbdamas kūrinį.

84. Kalbant apie visuomenės dalies, į kurią atsižvelgė minėtas teisių turėtojas, nustatymą, atsižvelgdamas į visą reikšmingą Teisingumo Teismo jurisprudenciją, siūlau laikytis nuomonės, kad ją sudaro interneto svetainės, kurioje kūrinys pirmą kartą padarytas prieinamas, visuomenės dalis, įskaitant potencialius visuomenės narius[65].

85. Ši visuomenės dalis į minėtą svetainę gali patekti įvairiais būdais, įskaitant pasinaudojimą saitais. Dėl šio teiginio sunkumų nekyla, kai kalbama apie paprastus saitus, kuriais vartotojas nusiunčiamas į svetainės pagrindinį puslapį. Manau, kad tą patį galima pasakyti ir giliųjų saitų į konkrečius svetainės puslapius atveju. Iš tikrųjų niekas negali tikėtis, kad jų kūrinys bus visada skaitomas arba į jį žiūrima šį procesą pradedant nuo titulinio arba pagrindinio puslapio. Be to, problema kyla veikiau ne dėl pačios prieigos prie kūrinių, bet dėl šios prieigos aplinkybių – pavyzdžiui reklamos, kuri gali būti susijusi su kūriniu, nebuvimo – kurios gali generuoti pajamas autorių teisių turėtojui. Vis dėlto ne pagal šiuos aspektus turėtų būti nustatoma minėto teisių turėtojo išimtinių teisių apimtis.

86. Sudėtingesni klausimai kyla dėl kadravimo ir visų pirma dėl „inline frame“ naudojimo. Iš tikrųjų tokiu atveju sunku nustatyti, ar visuomenės dalis, kuri taip patenka į interneto svetainę iš kitos svetainės, turi būti laikoma visuomenės dalimi, į kurią autorių teisių turėtojas atsižvelgė pirmojoje interneto svetainėje, kūrinį pirmą kartą padarydamas prieinamą.

87. Manau, kad pakankamai aišku, jog reikėtų atsakyti teigiamai, kai kadruojamas objektas yra visa interneto svetainė arba visas šios svetainės puslapis. Reikia pripažinti, kad taip naudojant kito autoriaus interneto svetainę gali būti piktnaudžiaujama ir dėl to gali kilti tam tikrų sunkumų autoriaus neturtinių teisių, prekių ženklų teisės arba sąžiningos konkurencijos požiūriu. Vis dėlto prieigos prie kūrinio, taigi viešo paskelbimo teisės požiūriu, tokia padėtis nėra visiškai priešinga padėčiai dėl įprastų nuorodų. Vartotojai tikrai prisijungia prie interneto svetainės, į kurią nusiunčia saitas, ir nors ji rodoma tinklalapyje, kuriame yra saitas, šie vartotojai yra šios svetainės visuomenės dalis, t. y. visuomenės dalis, į kurią autorių teisių turėtojas atsižvelgė minėtoje svetainėje, pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą.

65 Žr. šios išvados 73 punktą.

88. Daugiau sunkumų kyla dėl saitų, kuriais lankytojas nusiunčiamas į konkrečius tinklalapio elementus (pavyzdžiui, nuotraukas arba audiovizualines rinkmenas), įskaitant tuos atvejus, kai panaudojus kadravimo arba „inline frame“ techniką elementas rodomas kaip sudėtinė kitos svetainės dalis. Vis dėlto taip pat tokiu atveju spustelėjęs šį saitą vartotojas prisijungia prie susijusio elemento pradinės svetainės, ir taip inicijuojamas šio elemento transliavimas. Taigi šis vartotojas turi būti laikomas šios svetainės visuomenės dalies nariu, t. y. visuomenės dalies, į kurią autorių teisių turėtojas atsižvelgė, kai leido minėtoje svetainėje savo kūrinį padaryti prieinamą.

89. Be to, būtinybė spustelėti saitą vartotojui rodo, kad jis prieina prie turinio, kuris nėra sudėtinė tinklalapio, kuriame yra šis saitas, dalis. Nors šio turinio autorystė gali būti tam tikru mastu paslėpta, tinkamai apie interneto veikimą informuotas vartotojas turi tikėtis, kad turinio, į kurį nusiunčia saitas, šaltinis gali būti ne tinklalapis, kuriame jis naršo. Taigi autorių teisių turėtojas, siekdamas kovoti su galimu piktnaudžiavimu, gali remtis neturtinėmis teisėmis arba prireikus net kitoms intelektinės nuosavybės sritims priskiriamomis teisėmis, pavyzdžiui, prekių ženklų teise [66].

90. Manau, kad šiuo atveju sunku aiškiai atskirti atvejus, nes situacijos gali būti labai įvairios: interneto svetainių arba tinklalapių, kuriuose reikšmingą turinį sudaro tik saugomi kūriniai, arba kurie patys yra tokie kūriniai, kadravimas, gilieji saitai į saugomus objektus, kurie atveriami atskirame naršyklės lange nurodant arba nenurodant pradinio svetainės adreso, paprasti saitai į svetaines, kurių pagrindinis puslapis arba pati svetainė yra saugomi kūriniai ir pan. Tam, kad šie įvairūs atvejai būtų išanalizuoti, reikėtų kiekvienu atveju vertinti faktines aplinkybes, gaunant neaiškius rezultatus. Tačiau asmenų, kurie gali prieiti prie jo kūrinio, į kuriuos autorių teisių turėtojas turėjo atsižvelgti jį padarydamas prieinamą, skaičiaus negali lemti toks faktinių aplinkybių vertinimas [67].

91. Taigi manau, kad tais atvejais, kai autorių teisių saugomi kūriniai, autorių teisių turėtojui leidus, yra padaryti viešai prieinami laisvai prieinamuose interneto šaltiniuose, visuomenės dalis, kuri prie tokių kūrinių prieina per galimas spustelėti nuorodas, kai naudojamas kadravimas, įskaitant „inline frame“ techniką, turi būti laikoma įtraukta į visuomenės dalį, į kurią šis teisių turėtojas atsižvelgė, pirmą kartą šiuos kūrinius padarydamas prieinamus [68]. Reikia pripažinti, kad toks vertinimas netaikomas nei tuo atveju, kai saitais apeinamos prieigos ribojimo priemonės, nei tuo, kai saitais lankytojas nusiunčiamas į kūrinius, kurie viešai prieinami padaryti negavus autorių teisių turėtojo leidimo, ir tokiais atvejais taikomi atitinkamai sprendimuose *Svensson ir kt.* [69] ir *GS Media* [70] suformuluoti sprendiniai.

Įterpimas (angl. „embedding“)

92. Dabar išanalizuosiu atvejį, kai kitose interneto svetainėse patalpinti autorių teisių saugomi kūriniai į tinklalapį įterpiami taip, kad jie automatiškai rodomi vos atvėrus šį tinklalapį, be jokių papildomų vartotojo veiksmų (angl. „inline links“). Šią techniką laikysiu „automatiniais saitais“. Manau, kad šių automatinių saitų atvejai daugeliu požiūrių skiriasi nuo atvejų, kai naudojamos galimos spustelėti nuorodos, įskaitant atvejus, kai naudojamas kadravimas [71].

66 Pavyzdžiui, autorystės pasisavinimu.

67 Šiuo klausimu žr. 2016 m. lapkričio 16 d. Sprendimą *Soulier ir Doke* (C-301/15, EU:C:2016:878, 38 punktas).

68 Taip pat reikia pažymėti, kad saito panaudojimas jį „spustelėjus“ turi būti atskirtas nuo veiksmų, kuriuos vartotojas internete turi atlikti kitais tikslais, pavyzdžiui, tam, kad paleistų vaizdo arba garso įrašą, ir kuriuos atliekant taip pat reikia spustelėti. Viešo paskelbimo teisės požiūriu šie veiksmai yra nereikšmingi, nes atliekami vartotojui *jau* gavus prieigą prie kūrinio.

69 2014 m. vasario 13 d. sprendimas (C-466/12, EU:C:2014:76).

70 2016 m. rugsėjo 8 d. sprendimas (C-160/15, EU:C:2016:644).

71 Tiek Jungtinių Amerikos Valstijų jurisprudencijoje, tiek doktrinoje taip pat paplitęs teiginys, kad visų rūšių saitai neturėtų būti vertinami vienodai vien dėl to, kad techninis jų veikimo principas yra panašus. Tolesniuose šios išvados punktuose daug remtasi J. C. Ginsberg ir L. A. Budiardjo „Embedding Content or Interring Copyright: Does the Internet Need the „Server Rule“?“, *Columbia Journal of Law & the Arts*, Nr. 42/2019, p. 417, nors šie autoriai siūlo laikytis nuomonės, kad tiek „inline linking“, tiek kadravimas patenka į autoriaus išimtinių teisių taikymo sritį.

– *Automatiniai saitai kaip viešo paskelbimo priemonė*

93. Kai naudojami automatiniai saitai, išteklius rodomas kaip elementas, kuris yra sudėtinė tinklalapio, kuriame yra šis saitas, dalis. Taigi vartotojui nuotrauka, tinklalapyje įterpta iš to paties serverio, ir nuotrauka, įterpta iš kitos interneto svetainės, atrodo vienodai. Jeigu byloje, kurioje priimtas Sprendimas *Renckhoff*[72], svetainės, kurioje atliktas antrinis paskelbimas, savininkas būtų patalpinęs automatinį saitą į minėtą nuotrauką, užuot nagrinėjamą nuotrauką atgaminęs ir į internetą įkėlęs iš savo serverio, rezultatas vartotojui būtų buvęs toks pats. Veikimo būdas skiriasi tik vartotojui nematomoje erdvėje.

94. Taigi automatiniai saitai sudaro galimybę be leidimo internete naudoti kito subjekto kūrinį taip, kad naudojimas faktiškai prilygsta kūrinio atgaminimui arba savarankiškam jo padarymui viešai prieinamo. Taip pat reikia pažymėti, kad prisidengus saito technologijos naudojimu atrodo, kad ši praktika yra teisėta, nes techniniu požiūriu kūrinys į internetą talpinamas iš vieno serverio, kuriame saugoma pradinė svetainė[73].

95. Vis dėlto, kai naudojamas automatinis saitas, vartotojai, kurie naudojasi kūriniu, jokiu atveju negali būti laikomi svetainės, kurioje šis kūrinys patalpintas, vartotojais. Iš tikrųjų tarp vartotojų ir svetainės, kurioje patalpintas kūrinys, nebėra jokio ryšio, nes viskas vyksta svetainėje, kurioje yra saitas. Taigi kūriniu naudojasi pastarosios vartotojai. Manau, kad negalima daryti prielaidos, jog autorių teisių turėtojas, duodamas leidimą pirmą kartą padaryti kūrinį prieinamą, atsižvelgė į šiuos vartotojus, išskyrus atvejį, jeigu vėl būtų pritaikyta visuomenės dalies sąvoka, kai šią dalį sudaro visi interneto vartotojai[74], o tai prieštarauja Sprendimui *Renckhoff*[75]. Atsižvelgdamas į tai, kad automatinio saito naudojimo ir savarankiško kopijos padarymo viešai prieinamos poveikis yra toks pats, neįžvelgiu priežasties, dėl kurios šiuos atvejus reikėtų vertinti skirtingai. Jeigu, užuot kūrinį nukopijavus ir jį patalpinus internete, būtų galima tiesiog jį įterpti į savo interneto svetainę pasinaudojus automatiniu saitu, toks skirtingas vertinimas lemtų, kad būtų panaikintas tiek Sprendime *Renckhoff* suformuotos jurisprudencijos, tiek autoriaus išimtinės teisės, kurios yra prevencinio pobūdžio, veiksmingumas[76].

96. Taip juo labiau yra todėl, kad automatinio saito ir galimų spustelėti nuorodų atvejai skiriasi ir viešo paskelbimo teisės sąvokos, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalį, požiūriu.

97. Reikia priminti, kad ši išimtinė teisė apima veiksmus, kuriais kūrinys padaromas viešai prieinamas taip, kad kiekvienas galėtų jį pasiekti pasirinktoje vietoje ir pasirinktu laiku. Tai įprastas viešo paskelbimo saityne būdas. Taigi kūrinys padaromas prieinamas interneto svetainėje, o vartotojai inicijuoja jo transliavimą, kai prisijungia prie šios svetainės. Galimų spustelėti nuorodų atveju toks transliavimas inicijuojamas aktyvavus nuorodą, t. y. vartotojui atlikus atitinkamą veiksmą.

98. Automatinio saito atveju kūrinio transliavimas iš svetainės, kurioje jis patalpintas, inicijuojamas automatiniu procesu, aprašytu svetainės, kurioje yra saitas, HTML kode. Taigi paskelbimas atliekamas šioje svetainėje. Paskelbiant kūrinį visuomenės daliai, į kurią autorių teisių turėtojas neatsižvelgė, pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą, t. y. minėto savininko interneto svetainės visuomenės

72 2018 m. rugpjūčio 7 d. sprendimas (C-161/17, EU:C:2018:634).

73 Nenagrinėsiu kitų nepageidaujamų automatinių saitų sukeliamų padarinių, kurie nepatenka į autoriaus turtinių teisių taikymo sritį, pavyzdžiui, neturtinių teisių pažeidimo, atimtos galimybės gauti pajamas iš su kūrinio naudojimu susijusios reklamos, nesąžiningos konkurencijos arba „pralaidumo vagystės“ reiškinio (kai serverio, kuriame saugoma svetainė, į kurią nusiunčia saitas, pralaidumas naudojamas svetainės, kurioje yra saitas, poreikiams).

74 Žr. šios išvados 68–72 punktus.

75 2018 m. rugpjūčio 7 d. sprendimas (C-161/17, EU:C:2018:634).

76 Šiuo klausimu žr. 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimą *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 30 punktas).

daliai, šio savininko vaidmuo turi lemiamą reikšmę[77]. Taip jis atlieka papildomą paskelbimo veiksmą (transliavimo veiksmą), kuris nesusijęs nei su kūrinio padarymu viešai prieinamo pradinėje svetainėje, nei su tiesioginės prieigos prie šio kūrinio suteikimu, kai patalpinamas atitinkamas saitas. Šiam papildomam veiksmui reikalingas atitinkamo kūrinio autorių teisių turėtojo leidimas.

99. Reikia pripažinti, kad, skirtingai nuo atvejo, kuris nagrinėtas byloje, kurioje priimtas Sprendimas *Renckhoff*, automatinio saito atveju autoriaus teisių turėtojas iš esmės išsaugo galutinę kūrinio paskelbimo kontrolę, nes šį kūrinį jis gali pašalinti iš pradinės svetainės, ir tokiu atveju bet koks saitas į tą svetainę nebeveiks[78].

100. Vis dėlto, pirma, kaip pagrįstai pažymi Prancūzijos vyriausybė, autorių teisių turėtojo privertimas rinktis vieną iš aiškių variantų, t. y. toleruoti situaciją, kai kitas subjektas be leidimo naudoja kūrinį, arba pačiam jo nebenaudoti, prieštarautų pačiai autorių teisių esmei. Autorių teisėmis iš tikrųjų siekiama teisių turėtojui sudaryti galimybę savo nuožiūra spręsti, kaip naudoti kūrinį ir iš to gauti pajamų, kartu užtikrinant, kad atitinkamo kūrinio naudojimas nebūtų priežastis vėliau jį naudoti be leidimo.

101. Antra, autorių teisių turėtojas ne visada turi galimybę pašalinti kūrinį iš interneto svetainės, nes dėl jo naudojimo gali būti sudaryta licencinė sutartis[79]. Taigi šis teisių turėtojas būtų priverstas atšaukti savo sutikimą dėl kūrinio naudojimo, patirdamas visas iš to kylančias teisines ir finansines pasekmes.

102. Galiausiai, trečia, autorių teisių turėtojo kontrolės dėl savo kūrinio praradimas jokiu būdu nėra būtina sąlyga autorių teisių turėtojui turėti išimtinę teisę atlikti tam tikrus veiksmus, taigi nėra šios išimtinės teisės pažeidimas, kai tokie veiksmai atliekami be jo leidimo. Be kita ko, kai kalbama apie viešą paskelbimą, toks veiksmas gali būti antrinis paskelbimas, kuris susijęs su pradiniu paskelbimu, atliktu autorių teisių turėtojo arba jam leidus[80].

103. Manau, kad autorių teisių turėtojo turima kūrinio pradinio padarymo prieinamo kontrolė negali būti lemiamas veiksnys autorių teisių požiūriu vertinant šio kūrinio naudojimą vėliau, pasitelkus automatinį saitą.

104. Tas pats taikytina dėl aplinkybės, kad pakeitus atitinkamo kūrinio URL adresą, pavyzdžiui, rinkmenos, kurioje patalpintas šis kūrinys, pavadinimą, pakankamai lengva padaryti taip, kad automatinis saitas neveiktų. Pirma, autorių teisių turėtojas ne visada pats pirmą kartą padaro kūrinį prieinamą, įskaitant atvejus, kai tai interneto svetainėje padaro licenciatas. Taigi jis ne visada gali savo nuožiūra pakeisti kūrinio adresą, taip pat negali jo pašalinti iš interneto svetainės. Antra, tokios priemonės galima imtis tik nustačius, kad kūriniu naudojamasi per automatinį saitą, o išimtinės autorių teisės, kaip savo jurisprudencijoje pažymi Teisingumo Teismas, yra prevencinio pobūdžio[81].

105. Manau, kad atsižvelgiant į šias priežastis reikia atskirti galimas „spustelėti“ nuorodas, apie kurias kalbama Teisingumo Teismo jurisprudencijoje, ir automatinius saitus, kuriuos naudojant išteklius, į kurį nusiunčia saitas, automatiškai rodomas tinklalapyje, kuriame patalpintas šis saitas, be jokių vartotojo veiksmų. Iš tikrųjų, kai šie automatiniai saitai yra susiję su autorių teisių saugomais kūriniais,

77 Šiuo klausimu žr. 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimą *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 45 ir 46 punktai).

78 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 30 ir 44 punktai).

79 Byloje, kurioje priimtas 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634), kūrinys buvo atgamintas pasinaudojus ne autorių teisių turėtojui, o licenciatui priklausančia svetaine.

80 Pavyzdžiui, televizijos signalo retransliavimas viešbučio kambariuose, žr. 2006 m. gruodžio 7 d. Sprendimą *SGAE* (C-306/05, EU:C:2006:764).

81 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 29 punktas).

tiek techniniu, tiek funkciniu požiūriu reikia konstatuoti susijusio kūrinio viešą paskelbimą visuomenės daliai, į kurią autorių teisių turėtojas neatsižvelgė, pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą, t. y. ne tos interneto svetainės, kurioje kūrinys taip padarytas prieinamas, lankytojams, bet kitos interneto svetainės lankytojams.

– *Autorių teisių turėtojų padėtis*

106. Taikant tokį aiškinimą autorių teisių turėtojams būtų suteiktos teisinės apsaugos nuo neleistino jų kūrinių naudojimo internete priemonės. Taip padidėtų jų derybinė galia, kai deramasi dėl šių kūrinių naudojimo licencijų teikimo. Iš tikrųjų, kas sutiktų mokėti tinkamą kainą už kūrinio naudojimą internete, jeigu būtų galima visiškai teisėtai nemokamai patalpinti automatinį saitą į autoriaus interneto svetainę arba į bet kurią kitą svetainę, kurioje atitinkamas kūrinys yra padarytas viešai prieinamas?

107. Toks sprendimas taip pat užtikrintų lankstumą, kurio reikia tokiais atvejais, kai autorių teisių turėtojai norėtų leisti naudoti automatinius saitus į jų kūrinius. Iš tikrųjų kai kurie autoriai skelbia savo kūrinius internete, siekdami kuo didesnio jų išplatinimo masto, nesiekdami iš to tiesiogiai gauti pajamų. Taigi šie autoriai, savo kūrinį padarydami prieinamą internete, kartu galėtų pateikti licenciją, kurioje nurodomi leistini kūrinio naudojimo būdai (pavyzdžiui, ar leidžiamas naudojimas komerciniais tikslais) ir sąlygos (pavyzdžiui, reikalavimas dėl autoriaus nurodymo), kaip tai daroma pagal „Creative Commons“ licencijų teikimo sistemą [82]. Turinio dalijimosi internete platformose šis klausimas jau aptartas jų politikoje dėl vartotojų parsisiųsto turinio pakartotinio naudojimo, pastariesiems paliekant atitinkamą laisvę šiuo klausimu [83]. Nors kartais kyla ginčų dėl to, ar šios licencijos taikomos automatiniams saitams arba kadravimui, juos lemia neapibrėžtumas dėl šių technikų statuso autorių teisių požiūriu. Pašalinus šį neapibrėžtumą, platformų valdytojai galės atitinkamai patikslinti naudojimo sąlygas [84].

108. Be to, kai kuriems automatiniams saitams į kūrinius, kurie padaryti viešai prieinami internete, neabejotinai galėtų būti taikomos Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalyje numatytos išimtys dėl viešo paskelbimo teisės. Šiuo atveju taip pat turiu omenyje išimtis dėl citavimo, taip pat kai kūrinys naudojamas karikatūrai, parodijai ar pastišui (atitinkamai Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies d ir k punktai), kurios galėtų būti taikomos pakankamai dideliam kiekiui paplitusių veiksmų internete. Savaime suprantama, toks kūrinio naudojimas turi atitikti minėtų išimčių taikymo sąlygas.

– *Nutartis „BestWater International“*

109. Galiausiai ankstesniuose šios išvados punktuose pasiūlytas aiškinimas gali nevisiškai atitikti Nutartyje *BestWater International* [85] padarytą išvadą. Vis dėlto reikia pateikti toliau išdėstytas pastabas dėl šios nutarties.

82 „Creative Commons“ licencijos sudaro to paties pavadinimo Jungtinėse Amerikos Valstijose įsteigtos pelno nesiekiančios organizacijos parengtų licencijų, kuriose nustatomos kūrinių naudojimo ir platinimo, be kita ko, internete, sąlygos, visumą. Šioje sistemoje numatytos skirtingos licencijos, atsižvelgiant į tris kriterijus, kuriuos autorių teisių turėtojas, kūrinį padarydamas prieinamą, gali savo nuožiūra derinti: galimybės kūrinį naudoti komerciniais tikslais, keisti originalų kūrinį ir galima sąlyga dėl išvestinio kūrinio platinimo pagal tą pačią licenciją. Į kūrinį HTML kodais įterptų ženklų sistema sudaro galimybę informuoti vartotojus apie taikomą licenciją.

83 Pavyzdžiui, *YouTube* paslaugos naudojimo sąlygose nustatyta: „<…> visiems kitiems paslaugos naudotojams suteikiate pasaulinę, neišskirtinę, neapmokestinamą licenciją pasiekti jūsų turinį per paslaugą ir naudoti tą turinį (įskaitant jo atgaminimą, platinimą, modifikavimą, pateikimą ir atkūrimą) tik taip, kaip leidžia atitinkama paslaugos funkcija“.

84 Toks ginčas neseniai kilo dėl kitos dalijimosi turiniu platformos – *Instagram*: https://arstechnica.com/tech-policy/2020/06/instagram-just-threw-users-of-its-embedding-api-under-the-bus.

85 2014 m. spalio 21 d. nutartis (C-348/13, nepaskelbta Rink., EU:C:2014:2315).

110. Minėta nutartis grindžiama Sprendime *Svensson ir kt.* nurodytu teiginiu, kad išvada, jog galima spustelėti nuoroda yra naujas viešas kūrinio paskelbimas, „nebūtų paneigta, jei prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas konstatuotų <…>, kad *tuomet, kai interneto vartotojai spragteli atitinkamą nuorodą*, susidaro įspūdis, kad kūrinys iškeliamas iš svetainės, kurioje pateikta ši nuoroda, nors iš tikrųjų šis kūrinys yra kitoje svetainėje“ [86]. Nutartyje *BestWater International* šis atvejis „iš esmės“ prilygintas „inline link“ atvejui [87].

111. Vis dėlto, kaip pažymėjau šios išvados 93–105 punktuose, ištekliaus įterpimas panaudojus tokio pobūdžio techniką, kaip „inline linking“, iš esmės skiriasi nuo galimų spustelėti nuorodų net tada, kai naudojamas kadravimas. Tačiau Sprendime *Svensson ir kt.* [88] kalbama tik apie galimas spustelėti nuorodas. Taigi šiuo sprendimu negalėjo būti pagrįstai remtasi kaip pagrindu nutarčiai, susijusiai su „inline linking“. Be to, galima teigti, kad šioje byloje nagrinėjama pagrindinė byla buvo susijusi su galima spustelėti nuoroda. Nutarties *BestWater International* rezoliucinėje dalyje kalbama ne apie „inline linking“, bet tik apie kadravimą [89].

112. Be to, byloje, kurioje priimta Nutartis *BestWater International* [90], prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo suformuluotuose klausimuose ir vėliau šioje nutartyje neatsižvelgta į tam tikras faktines aplinkybes, į kurias atsižvelgus, jeigu taip būtų buvę padaryta, šioje byloje būtų buvęs priimtas kitoks sprendimas. Pirma, šioje byloje nagrinėtas klausimas dėl internete, *YouTube* platformoje, patalpinto audiovizualinio kūrinio įterpimo į interneto svetainę. Kaip jau pažymėjau šioje išvadoje [91], pagal naudojimosi šia platforma sąlygas suteikta aiški licencija tretiesiems asmenims naudoti internete šioje platformoje patalpintą turinį. Mano žiniomis taip buvo jau byloje nagrinėjamų pagrindinės bylos faktinių aplinkybių susiklostymo laikotarpiu. Antra, aptariamas kūrinys minėtoje platformoje buvo padarytas viešai prieinamas be autorių teisių turėtojo leidimo [92]. Taigi gali būti, kad byla turėjo būti nagrinėta vadovaujantis vėliau Teisingumo Teismo sprendime *GS Media* [93] suformuluotais principais.

113. Taigi manau, kad Nutartis *BestWater International* [94] neturėtų būti laikoma privalomu precedentu, kiek tai susiję su automatinių saitų vertinimu, atsižvelgiant į Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalyje numatytą viešo paskelbimo teisę.

– Įvairių reikšmingų interesų pusiausvyra

114. Mano pasiūlymas galimas spustelėti nuorodas, kai naudojamas kadravimas, ir ankstesniuose šios išvados punktuose mano apibrėžtus automatinius saitus vertinti skirtingai gali neatrodyti akivaizdžiai pagrįstas. Iš tikrųjų vartotojui spustelėjus nuorodą (saitą), rezultatas, naudojant abi šias technikas, jam yra panašus: nuorodos (saito) objektas rodomas kaip sudėtinė tinklalapio, kuriame patalpinta nuoroda (saitas), dalis. Taigi galima pagrįstai kelti klausimą, ar galimos spustelėti nuorodos, kai naudojamas kadravimas, neturėtų, kaip ir automatiniai saitai, būti laikomos viešu paskelbimu, kai jomis nusiunčiama į autorių teisių saugomus kūrinius.

86 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 29 punktas). Išskirta mano.

87 2014 m. spalio 21 d. Nutartis *BestWater International* (C-348/13, nepaskelbta Rink., EU:C:2014:2315, 17 punktas).

88 2014 m. vasario 13 d. sprendimas (C-466/12, EU:C:2014:76).

89 2014 m. spalio 21 d. Nutartis *BestWater International* (C-348/13, nepaskelbta Rink., EU:C:2014:2315, 5 punktas ir rezoliucinė dalis).

90 2014 m. spalio 21 d. nutartis (C-348/13, nepaskelbta Rink., EU:C:2014:2315).

91 Žr. šios išvados 83 išnašą.

92 2014 m. spalio 21 d. Nutartis *BestWater International* (C-348/13, nepaskelbta Rink., EU:C:2014:2315, 4 punkto paskutinis sakinys).

93 2016 m. rugsėjo 8 d. sprendimas (C-160/15, EU:C:2016:644).

94 2014 m. spalio 21 d. nutartis (C-348/13, nepaskelbta Rink., EU:C:2014:2315).

115. Vis dėlto, neatsižvelgdamas į šių nuorodų ir saitų techninius ir funkcinius skirtumus, aprašytus šios išvados 93–98 punktuose, manau, kad toks saitų ir nuorodų atskyrimas leidžia geriau įgyvendinti vieną iš Direktyvos 2001/29 tikslų – užtikrinti deramą autorių teisių turėtojų ir vartotojų interesų pusiausvyrą [95]. Iš tikrųjų vartotojui dažnai būtų sudėtinga užtikrintai žinoti, ar objektas, į kurį jis savo tinklalapyje pateikė nuorodą (saitą), yra autorių teisių saugomas kūrinys. Tam tikra rizika gali kilti net dėl paprasto saito, nes interneto svetainės pagrindinis puslapis arba visa ši interneto svetainė gali būti laikoma tokiu kūriniu. Manau, kad dėl šio sunkumo interneto vartotojai autorių teisių turėtojų teisėtų interesų požiūriu bus neproporcingu mastu atgrasomi naudoti kadravimą, kuris vis dėlto yra paplitęs internete ir tikrai naudingas dėl veikimo bei daugelio interneto svetainių patrauklumo.

116. Kita vertus, reikia pažymėti, kad, pirma, kiekvienas interneto vartotojas gali lengvai suvokti skirtumą tarp galimų spustelėti nuorodų ir automatinių saitų, ir dėl to neturėtų atsirasti jokio neapibrėžtumo. Be to, automatiniai saitai retai naudojami siekiant įterpti visą tinklalapį ar svetainę. Ši technika paprastai naudojama siekiant įterpti grafines ir audiovizualines rinkmenas.

117. Kita vertus, nors Teisingumo Teismas pažymėjo, kad saitai padeda internetui gerai veikti, nes sudaro galimybę platinti informaciją šiame tinkle [96], tai neabejotinai galima pasakyti ir apie galimas spustelėti nuorodas [97]. Vis dėlto nemanau, kad galima pateikti tą patį argumentą dėl automatinių saitų. Visiškai priešingai, šiais saitais perteikiamas saityne esantis turinys, taigi vartotojams nereikia naršyti skirtingose interneto svetainėse. Taip jie prisideda prie Saityno monopolizavimo ir informacijos sutelkimo nedidelio rinkoje dominuojančią padėtį turinčių paslaugų teikėjų rato, kurio nariai priklauso dar mažesniam bendrovių ratui, rankose.

118. Manau, kad įvairių šiuo atveju reikšmingų interesų pusiausvyra pagrindžia skirtingą galimų spustelėti nuorodų, įskaitant atvejus, kai naudojamas kadravimas, ir automatinių saitų vertinimą. Nors iš tikrųjų galima daryti prielaidą, kad autorių tiesių turėtojai, duodami leidimą savo kūrinius padaryti prieinamus internete, įvertinto pirmąsias, negalima reikalauti, kad jie toleruotų antruosius.

119. Taigi siūlau nuspręsti, kad Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad autorių teisių saugomų kūrinių, kurie autorių teisių turėtojo leidimu padaryti viešai prieinami laisvai pasiekiamose kitose interneto svetainėse, įterpimas į tinklalapį taip, kad šie kūriniai automatiškai rodomi šiame tinklalapyje vos jį atvėrus, be jokių papildomų vartotojo veiksmų, yra viešas paskelbimas, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą.

120. Šis teiginys taikomas neatsižvelgiant į tai, kad kūrinys gali būti įterptas kaip miniatiūra (angl. „thumbnail“), arba, kaip pagrindinėje byloje nagrinėjamu atveju, kūrinys įterpiamas pasinaudojus originalaus kūrinio miniatiūra. Iš tikrųjų dydžio pakeitimas neturi reikšmės vertinant, ar kūrinys viešai paskelbtas, jeigu galima matyti originalius jo elementus [98]. Be to, nuotraukos dydis internete yra sąlyginis elementas, nes priklauso nuo nuotraukos rezoliucijos ir ekrano, kuriame rodomas, dydžio. Rodomo kūrinio dydis pritaikomas ne tik atsižvelgiant į tinklalapio dizainą, bet paprastai taip pat į įrenginio, kuriame šis tinklalapis atveriamas, ekrano dydį. Kita vertus, retai rodomos tikrojo dydžio nuotraukos, nes šiuolaikinių rinkmenų dydis dažnai peržengia kompiuterio standartinio ekrano dydžio ribas. Taigi būtų sunku nustatyti, kada rodoma nuotraukos miniatiūra, o kada „tikrojo“ dydžio nuotrauka.

95 Direktyvos 2001/29 31 konstatuojamoji dalis.

96 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

97 Žr. šios išvados 5 punktą.

98 Kita vertus, tokios mažos miniatiūros, kad nebūtų galima suprasti, kokie yra atitinkamo kūrinio originalūs elementai, įterpimas, pavyzdžiui, siekiant pažymėti galimos spustelėti nuorodos vietą, nebūtų laikomas šio kūrinio viešu paskelbimu.

Apsaugos priemonės

121. Vis dėlto mano siūlomu išaiškinimu dėl automatinių saitų nevisiškai atsakyta į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo užduotą klausimą. Iš tikrųjų konstatavus, kad automatiniai saitai yra viešas paskelbimas, lieka neišspręsta prejudiciniame klausime iškelta problema dėl klausimo, ar kadravimo technikos naudojimas teikiant galimas spustelėti nuorodas taip pat neturi būti laikomas viešu paskelbimu, kai šiomis nuorodomis apeinamos techninės apsaugos nuo kadravimo priemonės.

122. *VG Bild-Kunst*, Prancūzijos vyriausybės ir Komisijos nuomone, į šį klausimą reikėtų atsakyti teigiamai. Tokia yra ir prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nuomonė.

123. Reikia pripažinti, kad iš pirmo žvilgsnio toks sprendimas atrodo patrauklus. Jo privalumas yra tas, kad jis tikrai yra aiškus. Kaip pažymi Prancūzijos vyriausybė, techninių apsaugos priemonių naudojimas aiškiai rodo autorių teisių turėtojo norą neleisti viešos prieigos prie savo kūrinio per saitus, kai naudojamas kadravimas. Toks noras aiškiai apriboja žmonių, į kuriuos minėtas teisių turėtojas atsižvelgė, pirmą kartą padarydamas kūrinį viešai prieinamą, ratą.

124. Vis dėlto manau, kad toks aiškinimas prieštarauja daugeliui svarių argumentų.

125. Pirma, daugeliu atvejų, kai saugomi kūriniai padaromi viešai prieinami internete (arba, tiksliau tariant, Saityne), autorių teisių turėtojas negali priimti sprendimo dėl techninių apsaugos priemonių naudojimo. Būtent taip yra pagal licenciją internete patalpintų kūrinių atveju, t. y. kai juos talpina ne pats autorių teisių turėtojas, bet, jam leidus, trečiasis asmuo [99]. Tai taip pat atvejis, kai kūriniai internete talpinami įvairiose dalijimosi platformose, kurių naudotojai nesprendžia nei dėl turinio apsaugos politikos, nei dėl techninių šios apsaugos priemonių naudojimo. Galiausiai nagrinėjama byla rodo, kad kolektyvinio autorių teisių administravimo organizacijos, neturėdamos atitinkamo tiesioginio jų narių įgaliojimo, gali reikalauti naudoti tokias apsaugos priemones.

126. Visais šiais atvejais neįžvelgiu pagrindo manyti, kad techninių priemonių naudojimas arba nenaudojimas rodo kokį nors autorių teisių turėtojo norą dėl prieigos prie jo kūrinio per saitus, kai naudojamas kadravimas.

127. Antra, toks sprendimas būtų grindžiamas palyginimu su Teisingumo Teismo sprendime *Svensson ir kt.* padaryta išvada, kad „jeigu nuoroda, kurią galima spragtelėti, leidžia svetainės, kurioje yra ši nuoroda, vartotojams apeiti ribojamąsias priemones, taikomas svetainėje, kurioje yra saugomas kūrinys, siekiant apriboti visuomenės galimybę susipažinti ir suteikiant ją tik pastarosios svetainės abonentams, ir tai yra priemonė, be kurios minėti vartotojai neturėtų prieigos prie skelbiamų kūrinių, visus šiuos vartotojus reikia laikyti nauja visuomenės dalimi, į kurią autorių teisių turėtojai neatsižvelgė, kai iš pradžių leido paskelbti kūrinius, todėl tokiam viešam paskelbimui reikia autorių teisių turėtojų leidimo“ [100]. Kitaip tariant, autorių teisių turėtojo sutikimas dėl saito reikalingas tik tokiu atveju, kai juo išplečiama, be kita ko, apeinant prieigą ribojančias priemones, kurių imtasi minėtam teisių turėtojui pirmą kartą padarant kūrinį prieinamą, visuomenės dalis, turinti prieigą prie kūrinio, palyginti su visuomenės dalimi, į kurią šis teisių turėtojas atsižvelgė, pirmą kartą minėtą kūrinį padarydamas prieinamą.

128. Vis dėlto prieigos ribojimo priemonės, nagrinėjamos šiame sprendime, ir apsaugos nuo kadravimo priemonės iš esmės skiriasi. Prieigos ribojimo priemonėmis faktiškai apribojamas asmenų, galinčių turėti prieigą prie atitinkamo kūrinio, ratas. Taigi asmenys, kurie tokią prieigą gauna apeidami šias priemones, sudaro naują visuomenės dalį, t. y. visuomenės dalį, į kurią autorių teisių turėtojas neatsižvelgė, pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą. Nors reikia pripažinti, kad minėtas teisių

99 Reikia priminti, kad tai buvo byloje, kurioje priimtas 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634), nagrinėto kūrinio atvejis.

100 2014 m. vasario 13 d. Sprendimas *Svensson ir kt.* (C-466/12, EU:C:2014:76, 31 punktas).

turėtojas ne visada turi galimybę spręsti dėl šių priemonių naudojimo, paprastai šis naudojimas yra derybų dėl naudojimo licencijos kainos dalykas, nes pagal jį nustatomos planuojamos pajamos iš tokio naudojimo, taigi – licencijos vertė. Vadinasi, autorių teisių turėtojas, sutikdamas su licencijos kaina, šias ribojamąsias priemones įvertina. Kalbant apie atvejus, kai kūrinius prieinamus padaro patys autorių teisių turėtojai, pažymėtina, kad šie paprastai turi tam tikrą sprendimo dėl asmenų, turinčių prieigą prie kūrinių, rato galią. Tai, be kita ko, taikoma individualioms interneto svetainėms, taip pat dalijimosi platformoms, kuriose paprastai leidžiama bent nurodyti, ar patalpinimas į internetą yra „viešas“, ar „privatus“. Todėl manau, kad galima daryti išvadą, jog autorių teisių turėtojo sprendimas šiuo klausimu tikrai parodo, bent didžiąja dalimi atvejų, jo norą, kiek tai susiję su visuomenės dalimi, į kurią jis atsižvelgė, pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą.

129. Padėtis dėl apsaugos nuo kadravimo priemonių atveju yra visiškai kitokia. Iš tikrųjų šiomis priemonėmis apribojama ne prieiga prie kūrinio, taip pat ne prieigos prie jo būdas, o tik jo rodymo ekrane būdas. Jas taikant, naršyklė dažnai neleidžia atverti puslapio, į kurį nusiunčia saitas, atitinkamame rėme, ir tada joje siūloma šį puslapį atverti naujame lange arba toks puslapis atveriamas automatiškai vietoje puslapio, kuriame yra saitas. Taigi saitas veikia kaip standartinis saitas. Todėl šiuo atveju tikrai jokiu būdu nekalbama apie naują visuomenės dalį, nes visuomenės dalis išlieka ta pati, t. y. interneto svetainės, į kurią nusiunčia saitas, visuomenės dalis. Taigi, kiek tai susiję su nauja visuomenės dalimi, nėra analogijos su prieigą prie kūrinio ribojančiomis priemonėmis. Nevertinant aplinkybės, kad tokių priemonių naudojimas tik retu atveju atskleidžia autorių teisių turėtojo norą, šios priemonės nėra asmenų, kurie buvo vertinti kaip potenciali visuomenės dalis, kuriai kūrinys daromas prieinamas, ratą nustatantis veiksnys. Taigi, jeigu jos apeinamos, šis ratas neišsiplečia, todėl toks apėjimas nelaikytinas viešu paskelbimu pagal naujos visuomenės dalies teoriją.

130. Galiausiai, trečia, manau, kad sprendimas autoriaus išimtinių teisių apimtį susieti ne su techninių prieigos ribojimo priemonių, bet su techninių apsaugos nuo tam tikrų veiksmų internete priemonių taikymu, Sąjungos autorių teises pastūmėtų pavojinga kryptimi. Iš tikrųjų toks sprendimas reikštų, jog tam, kad galiotų pagal autorių teises suteikiama teisinė apsauga, turėtų būti taikomos techninės apsaugos priemonės, ir jis prieštarautų principui, pagal kurį pagal autorių teises užtikrinama apsauga yra besąlyginė [101]. Teisingumo Teismas jau yra aiškiai atmetęs mintį, kad viešo paskelbimo teisės suteikiamos apsaugos taikymas galėtų būti susietas su autorių teisių turėtojo nustatytais galimybės interneto vartotojams naudotis kūriniu ribojimais [102].

131. Manau, kad geriau aiškiai nustatyti išimtinių autoriaus teisių apimtį ir sudaryti galimybę nuspręsti jomis nesinaudoti (angl. „opt-out“), kaip aprašyta šios išvados 107 punkte, užuot autorių teisių sistemą, kiek tai susiję su kūrinių naudojimu internete, pertvarkius į sutikimo sistemą (angl. „opt-in“), kurioje keliama techninių apsaugos priemonių taikymo sąlyga. Taip bus geriau užtikrinamas Direktyvos 2001/29, kuria siekiama, pirma, nustatyti aukštą autorių teisių turėtojų apsaugos lygį, ir, antra, užtikrinti deramą minėtų teisių turėtojų ir vartotojų interesų [103] pusiausvyrą, tikslų įgyvendinimas.

132. Dėl visų nurodytų priežasčių siūlau į prejudicinį klausimą atsakyti, kad Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad laisvai prieinamoje interneto svetainėje esančio kūrinio įterpimas, teisių turėtojui leidus, į trečiojo asmens svetainę kadravimo būdu nėra viešas kūrinio paskelbimas, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą, jei kūrinys įterpiamas apeinant apsaugos priemones nuo kadravimo, kurių ėmėsi arba kurias inicijavo autorių teisių turėtojas.

101 Tiksliau tariant, kad ji būtų taikoma, tereikia tik kūrinio, kuris suvokiamas kaip jo autoriaus intelektinės kūrybos išraiška.

102 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 36 punktas).

103 Direktyvos 2001/29 9 ir 31 konstatuojamosios dalys.

Direktyvos 2001/29 6 straipsnis

133. Sprendimo priėmimo pagrindinėje byloje sumetimais taip pat gali būti naudinga nustatyti, ar pačioms techninėms apsaugos nuo kūrinių, kurie patalpinti kitose interneto svetainėse, įterpimo į tinklalapius priemonėms gali būti taikoma apsauga, šįkart – teisinė, pagal Direktyvos 2001/29 6 straipsnį.

134. Pagal šį straipsnį valstybės narės privalo užtikrinti teisinę apsaugą nuo bet kokių veiksmingų apsaugos priemonių šalinimo ar vengimo, kurie daromi sąmoningai. Apsaugos priemonės, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą, yra, be kita ko, technologijos, skirtos užkirsti keliui ar riboti veiksmams, kurių neleidžia autorių teisių turėtojai. Jos laikomos veiksmingomis, jeigu jomis minėtiems teisių autoriams suteikiama galimybė priimti sprendimus dėl kūrinio naudojimo, įskaitant bet kokią kūrinio transformaciją.

135. Galima teigti, kad apsaugos nuo kūrinių įterpimo iš kitų interneto svetainių priemonės iš esmės atitinka šias sąlygas. Iš tikrųjų kalbama apie technologijas, kuriomis dėl kūrinio transformacijos, t. y. tinklalapio, kuriame šis kūrinys patalpintas, kodo, autorių teisių turėtojui suteikiama galimybė spręsti dėl kūrinio naudojimo, jį įterpiant į kitą interneto svetainę. Nors šiomis priemonėmis negali būti visiškai užkirstas kelias tokiam kūrinio naudojimui, nes taikomos „priešingą poveikį darančios priemonės“, jomis toks naudojimas tikrai gali būti ribojamas.

136. Vis dėlto Teisingumo Teismas nusprendė, kad Direktyvos 2001/29 6 straipsnyje nurodyta teisinė apsauga taikoma tik siekiant apsaugoti autorių teisių turėtoją nuo veiksmų, kuriems reikalingas jo leidimas [104]. Tačiau, kaip ir siūlau nuspręsti, kitose interneto svetainėse patalpintų kūrinių įterpimui, pasitelkiant galimas spustelėti nuorodas, kai naudojamas kadravimas, nereikia autorių teisių turėtojo leidimo, nes manoma, kad jis tokį leidimą jau davė, pirmą kartą padarydamas kūrinį prieinamą. Taigi, nors apsaugos nuo tokių veiksmų priemonės yra teisėtos, joms netaikoma apsauga pagal Direktyvos 2001/29 6 straipsnį.

137. Kita vertus, remiantis mano pasiūlymu kūrinių, kurie patalpinti kitose interneto svetainėse, įterpimui pasitelkiant automatinius saitus (angl. „inline linking“) reikalingas autorių teisių turėtojo leidimas. Taigi techninės apsaugos nuo tokio įterpimo priemonės patenka į Direktyvos 2001/29 6 straipsnio taikymo sritį.

138. Taigi siūlau laikytis nuomonės, kad techninės apsaugos priemonės nuo autorių teisių saugomų kūrinių, kurie autorių teisių turėtojo leidimu padaryti viešai prieinami laisvai pasiekiamose kitose interneto svetainėse, įterpimo į tinklalapį taip, kad jie šiame tinklalapyje rodomi automatiškai vos jį atvėrus, be jokių papildomų vartotojo veiksmų, yra veiksmingos apsaugos priemonės, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 6 straipsnį.

Išvada

139. Atsižvelgdamas į visa tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) pateiktą prejudicinį klausimą:

1. 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 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad autorių teisių saugomų kūrinių, kurie autorių teisių turėtojo leidimu padaryti viešai prieinami laisvai pasiekiamose kitose interneto svetainėse, įterpimas į tinklalapį taip, kad šie kūriniai automatiškai rodomi šiame tinklalapyje vos jį atvėrus, be jokių papildomų vartotojo veiksmų, yra viešas paskelbimas, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą.

104 2014 m. sausio 23 d. Sprendimas *Nintendo ir kt.* (C-355/12, EU:C:2014:25, 25 punktas).

2. Šis straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad laisvai prieinamoje interneto svetainėje prieinamo padaryto kūrinio įterpimas, teisių turėtojui leidus, į trečiojo asmens svetainę kadravimo būdu per galimą spustelėti nuorodą nėra viešas paskelbimas, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą, jei kūrinys įterpiamas apeinant apsaugos priemones nuo kadravimo, kurių ėmėsi arba kurias inicijavo autorių teisių turėtojas.

3. Techninės apsaugos priemonės nuo autorių teisių saugomų kūrinių, kurie autorių teisių turėtojo leidimu padaryti viešai prieinami laisvai pasiekiamose kitose interneto svetainėse, įterpimo į tinklalapį taip, kad jie šiame tinklalapyje rodomi automatiškai vos jį atvėrus, be jokių papildomų vartotojo veiksmų, yra veiksmingos apsaugos priemonės, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 6 straipsnį.