



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MELCHIORA WATHELETA
przedstawiona w dniu 7 kwietnia 2016 r.¹

Sprawa C-160/15

GS Media BV
przeciwko
Sanoma Media Netherlands BV,
Playboy Enterprises International Inc.,
Britt Geertruida Dekker

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów)]

Odesłanie prejudycjalne — Prawo autorskie i prawa pokrewne — Dyrektywa 2001/29/WE — Społeczeństwo informacyjne — Artykuł 3 ust. 1 — Publiczne udostępnianie — Strona internetowa — Publiczne udostępnianie na stronie internetowej linków odsyłających do utworów chronionych ogólnie dostępnych na innej stronie internetowej — Brak zgody właściciela

I – Wprowadzenie

1. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym z dnia 3 kwietnia 2015 r., złożony w sekretariacie Trybunału w dniu 7 kwietnia 2015 r. przez Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów), dotyczy wykładni art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym².

2. Wniosek ten został złożony w ramach sporu między GS Media BV (zwaną dalej „spółką GS Media”) a Sanoma Media Netherlands BV (zwaną dalej „spółką Sanoma”), Playboy Enterprises International Inc. (zwaną dalej „spółką Playboy”) i Britt Geertruidą Dekker (zwanymi dalej łącznie „Sanomą i in.”) w przedmiocie w szczególności umieszczenia na stronie internetowej GeenStijl.nl (zwanej dalej „GeenStijl”), prowadzonej przez spółkę GS Media, hiperłączy (lub „linków, na które można kliknąć”) odsyłających do innych stron pozwalających na wizualizację bezprawnie udostępnianych zdjęć B.G. Dekker wykonanych dla czasopisma *Playboy*.

II – Ramy prawne

3. Motywy 2–5, 9, 23 i 31 dyrektywy 2001/29 stanowią:

„(2) Rada Europejska [...] podkreśliła konieczność stworzenia ogólnych i elastycznych ram prawnych na poziomie Wspólnoty dla wspierania rozwoju społeczeństwa informacyjnego w Europie. [...].

¹ — Język oryginału: francuski.

² — Dz.U. L 167, s. 10.

- (3) Planowana harmonizacja przyczyni się do wprowadzenia w życie czterech wolności rynku wewnętrznego i dotyczy zgodności z podstawowymi zasadami prawa, a w szczególności prawa własności, włączając [w to] własność intelektualną oraz wolność słowa i interes publiczny.
- (4) Zharmonizowane ramy prawne w zakresie praw autorskich i pokrewnych, poprawiając pewność prawną [prawa], a zarazem zapewniając wysoki poziom ochrony własności intelektualnej, sprzyjają poważnym inwestycjom w twórcze i nowatorskie działania, a w szczególności w infrastrukturę sieci, i prowadzą do wzrostu i większej konkurencyjności przemysłu europejskiego, i to zarówno w obszarze dostarczenia treści, jak i technologii informatycznych, a w bardziej ogólny sposób – w wielu obszarach przemysłu i kultury [...].
- (5) Rozwój technologiczny zwiększył i zróżnicował wskaźniki kreatywności, produkcji i eksploatacji. O ile ochrona własności intelektualnej nie wymaga żadnej nowej koncepcji, to [o tyle] obecne prawo w zakresie praw autorskich i pokrewnych będzie należało dostosować i uzupełnić, aby należycie uwzględnione były takie realia ekonomiczne jak pojawienie się nowych form eksploatacji.

[...]

- (9) Wszelka harmonizacja praw autorskich i pokrewnych opiera się na wysokim poziomie ochrony, odkąd prawa te mają zasadnicze znaczenie dla twórczości intelektualnej. Ich ochrona zapewnia utrzymanie i rozwój kreatywności w interesie autorów, artystów wykonawców, producentów, konsumentów, kultury i gospodarki, jak również szerokiej publiczności [szeroko rozumianego kręgu odbiorców] [...].

[...]

- (23) Niniejsza dyrektywa powinna bardziej zharmonizować obowiązujące prawo autora do publicznego udostępniania utworu. Prawo to należy rozumieć w szerszym znaczeniu jako obejmujące każde udostępnianie utworu odbiorcom nieznajdującym się w miejscu, z którego przekazywanie pochodzi. Prawo to obejmuje każdą publiczną transmisję lub retransmisję utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, w tym nadawanie programów.

[...]

- (31) Należy zabezpieczyć [zapewnić] właściwą równowagę praw i interesów między różnymi kategoriami podmiotów praw autorskich, jak również między nimi a użytkownikami przedmiotów objętych ochroną. Istniejące wyjątki i ograniczenia praw, takie jak przewidziane zostały przez państwa członkowskie, należy ponownie rozpatrzyć z uwzględnieniem nowego środowiska elektronicznego [...].

4. Artykuł 3 tej dyrektywy stanowi:

„1. Państwa członkowskie powinny zapewnić autorom wyłączne prawo do zezwalania – lub zabraniającego [tego] – na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie ich utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, włączając podawanie [włącznie z podawaniem] do publicznej wiadomości ich utworów w taki sposób, że osoby postronne mają do nich dostęp w wybranym przez siebie miejscu i czasie.

[...]

3. Czynności publicznego udostępniania utworów i podawania do publicznej wiadomości określone w niniejszym artykule nie powodują wyczerpania praw określonych w ust. 1 i 2”.

5. Artykuł 6 rzeczony dyrektywy stanowi:

„1. Państwa członkowskie przewidują stosowną ochronę prawną przed obchodzeniem skutecznych środków technologicznych przez daną osobę, której znane [wiadome] jest lub w zależności od okoliczności musi być znane [wiadome] to, że zmierza [...] ona w tym [do tego] celu.

[...]

3. Do celów niniejszej dyrektywy przez wyrażenie »środki technologiczne« rozumie się wszystkie technologie, urządzenia lub części składowe, które przy normalnym funkcjonowaniu są przeznaczone do powstrzymania lub ograniczenia czynności w odniesieniu do utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną, które nie otrzymały zezwolenia od podmiotu prawa autorski[ego] lub prawa pokrewnego prawa autorskiemu przewidzianego przez prawo lub prawa sui generis przewidzianego w rozdziale III dyrektywy 96/9/WE [Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych (Dz.U. L 77, s. 20)]. Środki technologiczne uważa się za »skuteczne«, jeżeli korzystanie z chronionego utworu lub z innego przedmiotu objętego ochroną jest kontrolowane przez podmioty praw autorskich poprzez zastosowanie kodu dostępu lub mechanizmu zabezpieczenia, takiego jak szyfrowanie, zakłócanie lub każd[a] inn[a] transformacj[a] utworu lub przedmiotu objętego ochroną lub mechanizmu kontroli kopiowania, które spełniają cel ochronny.

[...]”.

6. Artykuł 8 cytowanej dyrektywy stanowi:

„1. Państwa członkowskie przewidują stosowne sankcje i środki naprawcze w przypadku naruszenia praw i obowiązków wymienionych w niniejszej dyrektywie i podejmują wszelkie niezbędne środki w celu zapewnienia ich realizacji. Przewidziane sankcje muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

[...]

3. Państwa członkowskie zapewnią, aby podmioty praw autorskich mogły wnioskować o wydanie nakazu przeciwko pośrednikom, których usługi są wykorzystywane przez stronę trzecią w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych”.

7. Artykuł 14 dyrektywy 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego³, zatytułowany „Hosting” stanowi:

„1. Państwa członkowskie zapewniają, żeby w przypadku świadczenia usługi społeczeństwa informacyjnego polegającej na przechowywaniu informacji przekazanych przez usługobiorcę usługodawca nie był odpowiedzialny za informacje przechowywane na żądanie usługobiorcy, pod warunkiem że:

a) usługodawca nie ma wiarygodnych wiadomości o bezprawnym charakterze działalności lub informacji, a w odniesieniu do roszczeń odszkodowawczych – nie wie o stanie faktycznym lub okolicznościach [nie posiada wiedzy odnośnie do stanu faktycznego luk okoliczności], które w sposób oczywisty świadczą o tej bezprawności;

lub

3 — Dz.U. L 178, s. 1.

b) usługodawca podejmuje niezwłocznie odpowiednie działania w celu usunięcia informacji lub uniemożliwienia dostępu do informacji, gdy uzyska takie wiadomości lub zostanie o nich powiadomiony.

2. Ustęp 1 nie ma zastosowania, jeżeli usługobiorca działa z upoważnienia albo pod kontrolą usługodawcy.

3. Niniejszy artykuł nie ma wpływu na możliwość wymagania od usługodawcy przez sądy lub organy administracyjne, zgodnie z systemem prawnym [z systemami prawnymi] państw członkowskich, żeby przerwał on naruszenia prawa lub im zapobiegł oraz nie ma wpływu na możliwość ustanowienia procedur regulujących usuwanie lub uniemożliwianie dostępu do tych informacji przez państwa członkowskie”.

8. Artykuł 11 zdanie trzecie dyrektywy 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej⁴ stanowi:

„Państwa członkowskie zapewniają też właścicielom [podmiotom praw własności intelektualnej] możliwość składania wniosku o zakaz [wydanie zakazu] wobec pośredników, z usług których korzysta strona trzecia do naruszania [przy naruszaniu] prawa własności intelektualnej, bez uszczerbku dla postanowień art. 8 ust. 3 dyrektywy [2001/29]”.

III – Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

9. Spółka Sanoma, wydawca miesięcznika *Playboy*, zleciła fotografowi C. Hermèsowi sporządzenie fotoreportażu na temat B.G. Dekker. Britt Geertruida Dekker występuje regularnie w niderlandzkich programach telewizyjnych. Fotograf udzielił spółce Sanoma upoważnienia do reprezentowania go dla celów zapewnienia ochrony i przestrzegania praw własności intelektualnej wynikających z tego zlecenia.

10. W dniu 27 października 2011 r. spółka GS Media, która prowadzi stronę internetową *GeenStijl*, umieściła ogłoszenie z nagłówkiem: „[wulgaryzm]! Zdjęcia [...] nagiej Dekker”. W ogłoszeniu tym umieszczono w górnym lewym rogu strony część jednego ze zdjęć. Kończyło się ono następującym tekstem: „A teraz link do zdjęć, na które czekaliście. Pierwsze [wulgaryzmy]. TUTAJ [...]”. Po kliknięciu na hiperłącze oznaczone jako „TUTAJ” czytelnik był przekierowywany do australijskiej strony *Filefactory.com*, na której były składowane dane. Po kliknięciu na kolejne hiperłącze otwierało się kolejne okno, które zawierało zaproszenie „Zapisz teraz” („Download now”). Po kliknięciu na ten przycisk otwierał się plik w formacie ZIP zawierający jedenaście plików w formacie PDF, z których każdy zawierał jedno ze zdjęć.

11. Pomimo monitów spółki Sanoma spółka GS Media odmówiła usunięcia analizowanego hiperłącza. *Filefactory.com* natomiast usunęła zdjęcia ze swojej strony internetowej.

12. W dniu 7 listopada 2011 r. na stronie *GeenStijl* znajdowało się ogłoszenie zatytułowane: „Blote [Dekker] gaat GeenStijl aanklaguh” [naga Dekker będzie pozywać *GeenStijl*] w związku ze sporem powstałym między spółką GS Media i Sanomą i in. dotyczącym zdjęć rozpowszechnianych za pośrednictwem *GeenStijl*. Ogłoszenie to kończyło się następującym tekstem: „Aktualizacja: nie widziałeś jeszcze zdjęć nagiej [Dekker]? Są TUTAJ”. Również to ogłoszenie zawierało hiperłącze, prowadzące do strony *Imageshack.us* (zwanej dalej „*Imageshack*”), na której można było znaleźć jedno lub więcej zdjęć. Również strona *Imageshack* zastosowała się do wezwania spółki Sanoma, by zdjęcia

4 — Dz.U. L 157, s. 45; sprostowanie Dz.U. L 195, s. 16 i Dz.U. 2007, L 204, s. 27.

usunąć. Trzecie ogłoszenie z hiperłączem prowadzącym do zdjęć ukazało się w dniu 17 listopada 2011 r. na GeenStijl pod tytułem: „Bye-bye, żegnaj *Playboy*”. Na forum GeenStijl internauci odwiedzający tę stronę umieścili następnie kolejne linki odsyłające do innych stron, na których rzekomo można było zobaczyć zdjęcia.

13. Zdjęcia B.G. Dekker zostały opublikowane w miesięczniku *Playboy* w grudniu 2011 r.

14. Sanoma i in. wnieśli skargę do Rechtbank Amsterdam (sądu rejonowego w Amsterdamie), podnosząc w szczególności, że spółka GS Media poprzez umieszczanie hiperłączy i umieszczenie wycinka jednego ze zdjęć w ogłoszeniach naruszyła prawo autorskie C. Hermèsa i działała niezgodnie z prawem względem Sanomy i in. Rechtbank Amsterdam uwzględnił żądania w większej części.

15. Gerechtshof Amsterdam (sąd apelacyjny w Amsterdamie) uchylił wyrok Rechtbank Amsterdam (sądu rejonowego w Amsterdamie), stwierdzając, że spółka GS Media poprzez umieszczanie hiperłączy nie naruszyła prawa autorskiego C. Hermèsa, gdyż zdjęcia już wcześniej zostały opublikowane poprzez umieszczenie ich w sieci na stronie Filefactory.com. Gerechtshof Amsterdam (sąd apelacyjny w Amsterdamie) nie wypowiedział się w kwestii, czy umieszczenie w sieci zdjęć na stronie Filefactory.com stanowiło naruszenia prawa autorskiego C. Hermèsa. Gerechtshof uznał jednak postępowanie spółki GS Media względem Sanomy i in. za niezgodne z prawem, gdyż umieszczanie hiperłączy w znacznym stopniu zachęciło odwiedzających stronę GeenStijl do oglądania na stronie Filefactory.com nielegalnie zamieszczonych zdjęć, które bez tych linków były niełatwe do znalezienia. Ponadto Gerechtshof Amsterdam (sąd apelacyjny w Amsterdamie) stwierdził, że zamieszczając wycinek jednego ze zdjęć na stronie GeenStijl, spółka GS Media naruszyła prawo autorskie C. Hermèsa.

16. Spółka GS Media i Sanoma i in. złożyli odpowiednio odwołanie i odwołanie wzajemne do Hoge Raad der Nederlanden (sądu najwyższego Niderlandów).

17. Spółka GS Media zarzuca Gerechtshof Amsterdam (sądowi apelacyjnemu w Amsterdamie), że orzekł, iż umieszczając na swojej stronie internetowej część jednego ze zdjęć w ogłoszeniu dotyczącym zdjęć, naruszył prawo autorskie C. Hermèsa.

18. Sanoma i in. zarzucają Gerechtshof Amsterdam (sądowi apelacyjnemu w Amsterdamie), że orzekł, iż umieszczając hyperlinki na swojej stronie, spółka GS Media nie podała zdjęć do publicznej wiadomości. Sanoma i in., powołując się w szczególności na wyrok Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76), podnoszą przed Hoge Raad der Nederlanden (sądem najwyższym Niderlandów), że dostarczenie linku odsyłającego do strony internetowej, na której został umieszczony utwór bez zgody podmiotu prawa autorskiego, stanowi publiczne udostępnianie, i to niezależnie od kwestii, czy utwór ten został wcześniej opublikowany za zgodą tego podmiotu. Sanoma i in. utrzymują ponadto, że strona Filefactory.com zastosowała ograniczenia w rozumieniu pkt 31 wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76), „które użytkownicy GeenStijl mogli obejść dzięki działaniu spółki GS Media z tym skutkiem, iż zdjęcia bezprawnie wykorzystywane były do dyspozycji szerszego kręgu podmiotów niż krąg, dla którego zdjęcia były zdeponowane w »sejfie«, lub iż zdjęcia te co najmniej zostały w ten sposób ujawnione kręgowi podmiotów, który – przynajmniej bez podjęcia bardziej wyrafinowanych środków – nie mógł mieć tam dostępu bez tego działania, a zatem zdjęcia pozostały poza jego zasięgiem.

19. Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów) w ramach badania odwołania wzajemnego stwierdza, że z wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76) – ani też z postanowienia BestWater International (C-348/13, EU:C:2014:2315) – nie można wywieść z dostateczną pewnością, czy miało miejsce „publiczne udostępnienie”, w wypadku gdy utwór został faktycznie wcześniej opublikowany, lecz bez zgody podmiotu praw. Sąd ten zauważa ponadto, że odwołanie wzajemne

podnosi także kwestię obejścia ograniczeń w rozumieniu wyroku *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76). W tym względzie stwierdza on, że zdjęcia były możliwe do znalezienia zanim spółka GS Media umieściła hiperłącze na stronie *GeenStijl*, lecz równocześnie były one niełatwe do odszukania, z tym skutkiem, że umieszczenie hiperłącza zdecydowanie takie wyszukiwanie uprościło.

20. W tych okolicznościach Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- „1. a) Czy »publiczne udostępnianie« w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 ma miejsce, gdy osoba inna niż podmiot praw autorskich za pomocą hiperłącza umieszczonego na prowadzonej przez nią stronie internetowej odsyła do prowadzonej przez osobę trzecią strony internetowej dostępnej ogólnej społeczności internetowej, na której utwór podano do publicznej wiadomości bez zezwolenia podmiotu praw autorskich?
- b) Czy jest przy tym istotne to, czy utwór nie został już wcześniej udostępniony publicznie w inny sposób za zezwoleniem podmiotu prawa autorskich?
- c) Czy ma znaczenie to, czy osoba wstawiająca hiperłącze wie lub powinna wiedzieć o braku zezwolenia podmiotu praw autorskich na umieszczenie utworu na wspomnianej w pytaniu pierwszym lit. a) stronie internetowej osoby trzeciej i ewentualnie o fakcie, że utwór również w innym miejscu nie został wcześniej udostępniony publicznie za zezwoleniem podmiotu prawa autorskich?
2. a) W przypadku udzielenia na pytanie pierwsze lit. a) odpowiedzi przeczącej: czy ma lub może mieć miejsce w tej sytuacji publiczne udostępnienie, jeżeli strona internetowa, do której odsyła hiperłącze, a tym samym utwór, są jednak dostępne ogólnej społeczności internetowej, choć nie w łatwy sposób, tak iż wstawienie hiperłącza w wysokim stopniu ułatwia znalezienie utworu?
- b) Czy dla odpowiedzi na pytanie drugie lit. a) ma znaczenie to, czy osoba wstawiająca hiperłącze wie lub powinna wiedzieć o tym, iż strona, do której odsyła hiperłącze, nie jest łatwa do znalezienia dla ogólnej społeczności internetowej?
- 3) Czy istnieją inne okoliczności, które należy uwzględnić przy odpowiedzi na pytanie, czy ma miejsce publiczne udostępnienie, jeżeli za pomocą wstawienia hiperłącza stwarza się dostęp do utworu, który nie został wcześniej udostępniony publicznie za zezwoleniem podmiotu praw autorskich?».

IV – Postępowanie przed Trybunałem

21. Uwagi na piśmie zostały złożone przez spółkę GS Media, Sanomę i in., Republikę Federalną Niemiec, Republikę Francuską Republikę Portugalską, Republikę Słowacką i Komisję Europejską. Spółka GS Media, Sanoma i in., Republika Federalna Niemiec, Republika Francuska i Komisja przedstawiły ustnie uwagi na rozprawie, która się odbyła w dniu 3 lutego 2016 r.

V – Uwagi zgłoszone przez strony

22. Republika Portugalska uważa, że bez uszczerbku dla zasadności ostatecznego rozstrzygnięcia Trybunału wyrok *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76) może określać warunki rozpowszechnienia informacji i jej znajomości w Internecie. Uważa ona, że zakwalifikowanie dostarczenia hiperłączy jako „czynności udostępniania” wydaje się problematyczne, i to z dwóch rodzajów względów.

23. Po pierwsze, zdaniem Republiki Portugalskiej w społeczeństwie cyfrowym hiperłącze jest porównywalne z odsyłaczem w analogicznym środowisku kulturowym⁵ i jego wstawienie nie powinno być kwalifikowane jako „czynność udostępniania”. Po drugie, zdaniem Republiki Portugalskiej podmiotem, który bezpośrednio publicznie udostępniania dzieło i który dokonuje w konsekwencji „czynności udostępniania” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, jest osoba, która umieszcza dzieło na serwerze, z którego internauta będzie mógł mieć tam dostęp. Uważa ona, że to nie podmiot dostarczający hiperłącza – podmiot dokonujący zwykłego „udostępniania” o charakterze wtórnym i pośrednim – powoduje, że „każdy może [...] mieć dostęp [do utworów] w miejscu i w momencie, który wybierze indywidualnie”. Aktem rzeczywiście wywołującym taki skutek stanowi jej zdaniem akt osoby, która dokonała pierwotnego udostępnienia.

24. Republika Portugalska uważa, że dla osoby innej niż podmiot praw autorskich fakt odesłania za pomocą hiperłącza umieszczonego na prowadzonej przez nią stronie internetowej do prowadzonej przez osobę trzecią innej strony internetowej dostępnej ogólnej społeczności internetowej, na której utwór podano do publicznej wiadomości z zezwoleniem albo bez zezwolenia podmiotu praw autorskich, nie stanowi „publicznego udostępniania” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

25. Komisja przypomina w swoich uwagach, że w sprawie zakończonej wyrokiem *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76) twierdziła, że w sytuacji gdy łącze aktywne (lub „hiperłącze”) na określonej stronie internetowej odsyła do utworu chronionego prawem autorskim odtworzonego na innej stronie internetowej i gdy użytkownicy pierwszej strony internetowej mają dostęp do tego dzieła, nie może być mowy o „czynności udostępniania”, zważywszy, że nie ma miejsca ani transmisja, ani retransmisja w rozumieniu dyrektywy 2001/29.

26. Spółka GS Media, Republika Federalna Niemiec, Republika Portugalska⁶ i Republika Słowacka oraz Komisja proponują udzielenie odpowiedzi negatywnej na postawione przez sąd odsyłający pytanie pierwsze lit. a) i b). Uważają one, że „publiczne udostępnianie” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 nie ma miejsca, w wypadku gdy hiperłącze odsyła do strony internetowej podmiotu trzeciego dostępnej wszystkim internautom, na której dany utwór został udostępniony bez zgody podmiotu uprawnionego praw – i to również w wypadku gdy to dzieło nie zostało nigdy dotąd opublikowane w inny sposób za zgodą podmiotu uprawnionego.

27. Odnośnie do pytania pierwszego lit. c), spółka GS Media, Republika Federalna Niemiec i Republika Portugalska oraz Komisja twierdzą, że subiektywne elementy są bez znaczenia dla oceny „publicznego udostępniania”, ponieważ należy jej dokonać na obiektywnej podstawie. Republika Portugalska pomocniczo utrzymuje jednak, na wypadek gdyby Trybunał udzielił odpowiedzi twierdzącej na pytania prejudycjalne pierwsze lub drugie, że takie udostępnienie zakłada niewątpliwą wiedzę dostawcy hiperłącza o tym, że pierwotne udostępnienie było niedozwolone. Republika Słowacka uważa natomiast, że należy ustalić, czy możliwe jest, że osoba, która umieściła hiperłącze do chronionego utworu, nie wiedziała, że uprzednie publiczne udostępnienie tego dzieła zostało dokonane bez zgody podmiotu uprawnionego. Tym samym aby zagwarantować realizację celu dyrektywy 2001/29, podmiot ten, gdy tylko zostaje powiadomiony o tej okoliczności przez podmiot prawa autorskiego lub jeśli – z innego powodu – powinien posiadać wiedzę na ten temat, musi zapobiec innemu naruszeniu prawa autorskiego, unikając ponownego publicznego udostępniania chronionego utworu.

28. Odnośnie do pytania drugiego lit. a) i b) – spółka GS Media, Republika Federalna Niemiec, Republika Portugalska i Republika Słowacka oraz Komisja uważają, że należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Z wyroku *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76) wynika bowiem, że jedynym czynnikiem decydującym jest kwestia, czy hiperłącze pozwala na obejście środków zastosowanych w celu

5 — Albo z drogowskazem na autostradzie, jak to zasugerowała na rozprawie spółka GS Media.

6 — Kolejne uwagi Republiki Portugalskiej wyrażono tytułem czysto uzupełniającym względem tych przytoczonych w pkt 22–24 niniejszej opinii, na wypadek gdyby Trybunał stwierdził, że nie należy odchodzić od orzecznictwa wynikającego z wyroku *Svensson i in.*, C-466/12, EU:C:2014:76.

ograniczenia dostępu na stronie, na której znajduje się chroniony utwór. Jeżeli tak nie jest i gdy ta strona, a zatem umieszczony tam utwór, jest potencjalnie dostępna dla wszystkich internautów, nie ma wielkiego znaczenia, czy hiperłącze ułatwia uzyskanie dostępu do tego utworu. Ponadto rozwiązanie odwrotne byłoby niepraktyczne i wywoływałoby poważną niepewność prawa na niekorzyść wolności słowa i informacji.

29. Sanoma i in. proponują, aby na pytania od pierwszego do trzeciego udzielić odpowiedzi, że ten, kto w okolicznościach takich jak w postępowaniu głównym umieszcza z pełną świadomością hiperłącze umożliwiające dostęp do utworu chronionego przez prawo autorskie, który nigdy dotąd nie był publicznie dostępny za zgodą podmiotu prawa autorskiego, dokonuje czynności stanowiącej publiczne udostępnianie. Sanoma i in. twierdzą, że z orzecznictwa Trybunału wynika, iż należy uwzględnić kilka kryteriów, wśród których znajdują się, po pierwsze, fakt, że użytkownik z pełną świadomością udziela umyślnie podmiotom trzecim bezpośredniego dostępu do chronionych utworów, po drugie, fakt, że poprzez swoje działanie użytkownik odgrywa zasadniczą rolę w udostępnianiu tych dzieł, po trzecie, fakt, że krąg użytkowników, którzy w ten sposób ma dostęp do utworów chronionych składa się z nieokreślonej liczby potencjalnych użytkowników albo ze względnie dużej ich liczby, po czwarte, fakt, że poprzez swoje działanie użytkownik rozszerza krąg osób posiadających dostęp do utworów chronionych na grupę, której podmiot praw autorskich do utworów chronionych nie zamierzał uprawnnić, kiedy udzielał zgody na pierwotne korzystanie, i po piąte, fakt, że poprzez udostępnienie użytkownik realizuje cel zarobkowy. Zdaniem Sanomy i in. wszystkie te kryteria są spełnione w postępowaniu głównym.

30. Według Republiki Francuskiej w okolicznościach postępowania głównego udostępnienie danych utworów za pośrednictwem łącza, na które można kliknąć, prowadzi do udostępnienia tych utworów nowym użytkownikom, ponieważ gdyby sporne zdjęcia nie byłyby niemożliwe do znalezienia zanim spółka GS Media umieściła na stronie internetowej GeenStijl link, na który można kliknąć, to przed zainstalowaniem linku, na który można kliknąć, łatwy dostęp do spornych zdjęć miałyby jedynie osoby posiadające klucz elektroniczny. Przypomina ona, że żaden dowód nie pozwala wykazać, by krąg użytkowników GeenStijl mógł z łatwością znaleźć sporne zdjęcia bez pomocy ze strony spółki GS Media. W tym względzie Republika Francuska przypomina, że sąd odsyłający stwierdził, że link, na który można kliknąć, znacznie ułatwił takie działanie. W tych okolicznościach Republika Francuska uważa, że należy stwierdzić, iż istnienie linku, na który można kliknąć i który znacznie ułatwia dostęp do przestrzeni składowania i zawierającej chronione prawem autorskim i nieopublikowane zdjęcia, stanowi publiczne udostępnianie w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

31. Republika Francuska twierdzi, że z jednej strony zgoda albo jej brak ze strony uprawnionego z prawa autorskiego w zakresie udostępnienia utworu na stronie, do której odsyła hiperlink, i z drugiej strony ewentualna wiedza podmiotu, który dostarcza hiperlink, o tym, że uprawniony nie udzielił zgody na takie udostępnienie utworu, nie mają znaczenia dla zakwalifikowania jako „publiczne udostępnienie”.

VI – Analiza

A – Uwagi wstępne

32. Z akt postępowania przed Trybunałem wynika – z zastrzeżeniem kontroli sądu odsyłającego – że dane utwory chronione, czyli fotografie, zostały udostępnione użytkownikom stron internetowych takich jak Filefactory.com i Imageshack.us bez zgody podmiotów prawa autorskiego, lecz w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym to naruszenie prawa autorskiego nie jest rozpatrywane.

33. Ponadto zamieszczenie części jednej z przedmiotowych fotografii na stronie GeenStijl nie jest przedmiotem wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym⁷, który dotyczy wyłącznie hiperłączy na tej stronie.

34. W drodze zadania pytań sąd krajowy zmierza zasadniczo do ustalenia, czy art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 należy interpretować w ten sposób, że dostarczenie na pewnej stronie internetowej hiperłączy do innej strony internetowej, prowadzonej przez podmioty trzecie, dostępnej dla wszystkich internautów i na której utwory chronione prawem autorskim są udostępnione użytkownikom bez zgody podmiotu prawa autorskiego, stanowi czynność publicznego udostępniania.

35. Ponadto sąd odsyłający zamierza ustalić, czy fakt, iż podmiot, który umieszcza hiperłączy do innej strony, posiada lub powinien posiadać wiedzę, że podmiot prawa autorskiego nie zezwolił na pierwotne udostępnienie utworów na tej stronie, ma na podstawie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 istotne znaczenie. Wreszcie sąd odsyłający stawia sobie pytanie odnośnie do kwestii, czy – i w danym wypadku w jakich okolicznościach – fakt, że hiperłączy ułatwiło dostęp do utworów będących przedmiotem postępowania, ma istotne znaczenie przy zastosowaniu tego przepisu.

36. Spór w postępowaniu głównym kontynuuje linię wyroku *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76) i postanowienia *BestWater International* (C-348/13, EU:C:2014:2315), gdzie Trybunał orzekł, że jeśli umieszczenie na stronie internetowej hiperłączy do utworu chronionego, swobodnie dostępnego na innej stronie, stanowi „czynność udostępnienia” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29⁸, to nie stanowi ono „publicznego udostępniania” w rozumieniu tego przepisu. W pkt 24 wyroku *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76), Trybunał orzekł bowiem, że „objęcie zakresem pojęcia »publicznego udostępniania« w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 wymaga jeszcze, aby udostępnienie [...], które dotyczy tych samych utworów co udostępnienie pierwotnie i nastąpiło [...] na podobieństwo udostępnienia pierwotnego, a więc w oparciu o tę samą technologię, było skierowane do nowej publiczności [nowych odbiorców], a więc publiczności, która nie została wzięta [kręgu odbiorców, który nie został wzięty] pod uwagę przez podmioty uprawnione, gdy zezwoliły na pierwotne publiczne udostępnienie”⁹.

37. Sąd odsyłający twierdzi, że Trybunał nie uściślił w tych sprawach, czy zezwolenie podmiotu prawa autorskiego na udostępnienie na stronie internetowej chronionego utworu, do której odsyła hiperłączy, ma wpływ na brak stwierdzenia publicznego udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

38. Należy zauważyć, iż w pierwszym punkcie sentencji wyroku *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76) Trybunał orzekł, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 należy interpretować w ten sposób, iż nie stanowi czynności publicznego udostępniania w rozumieniu tego przepisu udostępnienie na stronie internetowej hiperlinków odsyłających do utworów ogólnie dostępnych¹⁰ na innej stronie internetowej¹¹.

7 — Zobacz również pkt 10 i 14–17 niniejszej opinii.

8 — Wyrok *Svensson i in.*, C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 20.

9 — Zobacz w tym względzie postanowienie *BestWater International*, C-348/13, EU:C:2014:2315, pkt 14. Podkreślenie moje.

10 — Trybunał używał w sposób zamienny wyrazów „ogólnie dostępne” i „ogólnie osiągalne”. Ponadto z wyroku *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76) wydaje się wynikać, że hiperłączy analizowane w tej sprawie prowadziło użytkowników strony internetowej bezpośrednio do utworów ogólnie dostępnych na innej stronie internetowej. Tymczasem w postępowaniu głównym – z zastrzeżeniem weryfikacji tej kwestii przez sąd odsyłający – wydaje się, że przedmiotowe hiperłączy nie prowadziły bezpośrednio użytkowników strony GeenStijl do analizowanych utworów, lecz do innych stron internetowych, na których były przechowywane utwory chronione prawem autorskim. Uważam, że te okoliczności należy potraktować w taki sam sposób na podstawie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, skoro utwór chroniony przez prawo autorskie jest ogólnie dostępny na stronie, do której prowadzi hiperłączy.

11 — Zobacz także wyrok *Svensson i in.*, C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 32.

39. O ile prawdą jest, że Trybunał kilkakrotnie wskazał w uzasadnieniu wyroku, że „podmioty prawa autorskiego [...] zezwoliły na pierwotne udostępnienie”¹², o tyle brak jest w sentencji wyroku wzmianki o istnieniu albo braku zezwolenia podmiotu prawa autorskiego na pierwsze oddanie utworu chronionego do dyspozycji.

40. Ponadto należy stwierdzić, że z pkt 4 postanowienia BestWater International (C-348/13, EU:C:2014:2315) wynika, iż umieszczenie w sieci chronionego utworu i w konsekwencji jego pierwotne publiczne udostępnienie nie zostały dokonane za zgodą podmiotu prawa autorskiego. Tymczasem pozostając w zgodzie ze swoim orzecznictwem w sprawie Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76) Trybunał orzekł tu, że nie naruszono art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

41. W konsekwencji z postanowienia BestWater International (C-348/13, EU:C:2014:2315) wydaje się wynikać, że brak zezwolenia podmiotu prawa autorskiego odnośnie do pierwotnego publicznego udostępnienia utworu był nieistotny z punktu widzenia art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

42. W tym względzie należy jednak zauważyć, że skierowane do Trybunału pytanie prejudycjalne, w następstwie którego wydano postanowienie BestWater International (C-348/13, EU:C:2014:2315)¹³, nie dotyczyło w szczególności braku zgody i że rozumowanie Trybunału w przedmiotowym postanowieniu nie zawiera żadnego odesłania do takiego braku zezwolenia¹⁴.

43. Niniejsza sprawa stwarza zatem Trybunałowi okazję do uściślenia, czy zezwolenie podmiotu prawa autorskiego odnośnie do udostępnienia na innej stronie internetowej chronionego utworu (udostępnienie „pierwotne”) jest konieczne dla stwierdzenia istnienia braku publicznego udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

44. Przed udzieleniem odpowiedzi na pytania zadane przez sąd odsyłający należy zbadać uwagi Republiki Portugalskiej¹⁵ i Komisji¹⁶ odnośnie do możliwości pominięcia orzecznictwa wynikającego z wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76) w przedmiocie pojęcia „czynności udostępniania”, elementu koniecznego dla stwierdzenia „publicznego udostępniania” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, i jego zastosowania względem hiperłączy.

45. Jeśli bowiem Trybunał miałby orzec, że umieszczenie na stronie internetowej hiperłączy do utworów chronionych ogólnie dostępnych na innej stronie internetowej nie może być zakwalifikowane jako „czynność udostępniania”, kwestia braku zezwolenia przez podmiot praw autorskich na umieszczenie jego utworu na innych stronach prowadzonych przez podmioty trzecie nie byłaby istotna.

12 — Zobacz na przykład wyrok Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 27.

13 — W tej sprawie Trybunał zdecydował się wydać orzeczenie w drodze postanowienia z uzasadnieniem zgodnie z art. 99 regulaminu postępowania przed Trybunałem, zatytułowanym „Odpowiedź w formie postanowienia z uzasadnieniem”, który stanowi, że „[j]eżeli pytanie skierowane w trybie prejudycjalnym jest identyczne z pytaniem, w którego przedmiocie Trybunał już orzekł, jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne można wywieść w sposób jednoznaczny z orzecznictwa lub jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne nie pozostawia żadnych uzasadnionych wątpliwości, Trybunał może w każdej chwili, na wniosek sędziego sprawozdawcy i po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, orzec w formie postanowienia z uzasadnieniem”.

14 — W tej sprawie pytanie sądu odsyłającego dotyczyło jedynie kwestii, „[c]zy włączenie do własnej strony internetowej utworu podanego do wiadomości publicznej na obcej stronie internetowej w okolicznościach takich, jak w postępowaniu przed sądem krajowym, stanowi publiczne udostępnianie w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE, mimo że obcy utwór nie jest udostępniany nowym odbiorcom i udostępnienie nie jest dokonywane z wykorzystaniem szczególnego technicznego sposobu przekazu, który różniłby się od pierwotnego sposobu udostępniania utworu”. Zobacz postanowienie BestWater International, C-348/13, EU:C:2014:2315, pkt 11.

15 — Zobacz pkt 22–24 niniejszej opinii.

16 — Zobacz pkt 25 niniejszej opinii.

B – Dwie przesłanki z art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29

46. Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 stanowi, że autorom przysługuje wyłączne prawo do zezwalania – lub zakazywania – na zwielokrotnianie ich utworów w całości lub częściowo. Wynika stąd, że każda czynność¹⁷ publicznego udostępniania utworów wymaga zezwolenia podmiotu praw autorskich.

47. Tymczasem o ile dyrektywa 2001/29 nie zawiera żadnej definicji tego, co oznacza „publiczne udostępnianie”¹⁸, o tyle utrwalone orzecznictwo Trybunału uściśla, że pojęcie to łączy w sobie dwie kumulatywne przesłanki, czyli „czynność udostępniania” utworu i jego udostępnienie „kręgowi odbiorców”¹⁹.

1. W przedmiocie pierwszej przesłanki

48. Odnośnie do pojęcia „czynności publicznego udostępniania”, należy stwierdzić, że motyw 23 dyrektywy 2001/29 wskazuje w szczególności, że publiczne udostępnianie „obejmuje każdą publiczną transmisję lub retransmisję utworów [odbiorcom nieznanym się w miejscu, z którego przekazywanie pochodzi], drogą przewodową lub bezprzewodową, w tym nadawanie programów”²⁰.

49. Ponadto w pkt 40 wyroku *Circul Globus București* (C-283/10, EU:C:2011:772)²¹, Trybunał orzekł, że prawo do publicznego udostępniania „nie obejmuje działań, które nie oznaczają »transmisji« lub »retransmisji« utworu”²².

50. Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 nie czyni żadnego odniesienia do czynności transmisji lub retransmisji, lecz stanowi w szerszym znaczeniu, że publiczne udostępnianie obejmuje „podawanie do publicznej wiadomości”²³. To szerokie pojmowanie²⁴ pojęcia „czynności publicznego udostępniania” odpowiada moim zdaniem woli prawodawcy europejskiego do zapewnienia „wysokiego poziomu ochrony własności intelektualnej”²⁵ i gwarantuje również, że pojęcie „czynności udostępniania” ma elastyczny charakter i nie stanie się szybko nieaktualne z uwagi na stałą ewolucję technologiczną²⁶.

17 — Wyrok *Svensson i in.*, C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 15. Jak to bowiem przewiduje art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/29, to wyłączne prawo nie wyczerpuje się wraz z czynnością publicznego udostępnienia utworów lub podania do publicznej wiadomości w rozumieniu art. 3 dyrektywy 2001/29.

18 — Wyrok *Football Association Premier League i in.*, C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 184, 185.

19 — Wyrok *Svensson i in.*, C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 16 i przytoczone tam orzecznictwo. Zobacz analogicznie wyrok *C More Entertainment*, C-279/13, EU:C:2015:199, pkt 25, który dotyczy art. 3 ust. 2 dyrektywy 2001/29.

20 — Podkreślenie moje.

21 — Należy podkreślić, że wyrok ten jest wcześniejszy niż wyrok *Svensson i in.*, C-466/12, EU:C:2014:76.

22 — Podkreślenie moje.

23 — Podkreślenie moje.

24 — I technologicznie neutralne.

25 — Zobacz motywy 4 i 9 dyrektywy 2001/29 i wyrok *Football Association Premier League i in.*, C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 186. W pkt 54 wyrok *Bezpečnostní softwarová asociace*, C-393/09, EU:C:2010:816, Trybunał stwierdził, że „[z] motywu 23 dyrektywy 2001/29 wynika, że pojęcie publicznego udostępniania należy rozumieć szeroko. Taka interpretacja jest ponadto konieczna, aby osiągnąć podstawowy cel dyrektywy, jakim – zgodnie z motywami 9 i 10 – jest zagwarantowanie wysokiego poziomu ochrony między innymi na rzecz autorów, umożliwiając im otrzymanie stosownego wynagrodzenia za korzystanie z ich utworów, polegające w szczególności na ich publicznym udostępnianiu”. Podkreślenie moje.

26 — W pkt 38 wyroku *Circul Globus București*, C-283/10, EU:C:2011:772, Trybunał orzekł, iż „[c]o się tyczy następnie celu, jakiemu ma służyć dyrektywa 2001/29, należy podnieść, iż z jej motywów 2 i 5 wynika, że zadaniem tej dyrektywy jest stworzenie ogólnych i elastycznych ram na poziomie Unii, wspomagających rozwój społeczeństwa informacyjnego oraz dostosowanie, a także uzupełnienie aktualnych reguł w zakresie prawa autorskiego i praw pokrewnych, w celu uwzględnienia rozwoju technologicznego, który doprowadził do powstania nowych form eksploatacji chronionych dzieł”.

51. Brzmienie motywu 23 dyrektywy 2001/29 doprowadziło Komisję w sprawie zakończonej wyrokiem Svensson (C-466/12, EU:C:2014:76) do obrony tezy, zgodnie z którą pojęcie „czynności publicznego udostępniania” powinno być ograniczone do „transmisji” lub „retransmisji”, co nie miałyby miejsca w wypadku hiperłącza na określonej stronie internetowej, która odsyła do chronionego przez prawo autorskie utworu przedstawionego na innej stronie internetowej, gdzie użytkownicy pierwszej strony w ten sposób mają dostęp do tego utworu²⁷.

52. Ta teza nie została zaakceptowana, ponieważ Trybunał w pkt 19 wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76) orzekł, iż „aby uznać, że doszło do »publicznego udostępnienia utworu«, wystarczy w szczególności, by utwór był udostępniony odbiorcom w sposób umożliwiający dostęp do niego osobom postronnym, niezależnie od tego, czy z tej możliwości skorzystają”.

53. Czy to oznacza, że „czynność publicznego udostępniania” ma miejsce, gdy hiperłącze na stronie internetowej odsyła do innej strony internetowej, pozwalając w ten sposób użytkownikom na dostęp do chronionego utworu ogólnie dostępnego na tej innej stronie?

54. Uważam, iż nawet jeśli prawdą jest, że hiperłącza umieszczone na stronie internetowej ułatwiają w znacznej mierze odkrywanie innych stron, jak również dostępnych na tych stronach utworów chronionych²⁸, i w konsekwencji oferują użytkownikom pierwszej strony szybszy i bezpośredni dostęp²⁹ do tych utworów, to hiperłącza te, prowadzące – nawet bezpośrednio – do utworów chronionych, nie „podają do [publicznej] wiadomości”, wówczas gdy są one już ogólnie dostępne na innej stronie, lecz jedynie służą ułatwieniu ich odkrycia. Jak wskazuje w swoich uwagach Republika Portugalska, czynnością służącą rzeczywistości „podaniu do wiadomości” była czynność dokonana przez osobę, która dokonała pierwotnego udostępnienia³⁰.

55. Zwracam też uwagę, że w wyroku Football Association Premier League i in. (C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631) – gdzie stwierdzono „publiczne udostępnienie [utworu]” – Trybunał położył akcent na fakt, że bez udziału na przykład hotelu oferującego w swoich pokojach sygnał telewizyjny za pośrednictwem odbiornika telewizyjnego utwór byłby niedostępny dla klientów hotelu³¹.

56. W tym względzie Trybunał w pkt 195 i 196 wyroku Football Association Premier League e.a. (C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631) orzekł, że właściciel kawiarnio-restauracji dokonuje „publicznego udostępniania”, w wypadku gdy w sposób świadomy zezwala klientom obecnym w tym lokalu na dostęp do emitowanego programu zawierającego utwory chronione za pośrednictwem ekranu telewizyjnego i głośników, „zważywszy, że bez działania tego właściciela klienci ci nie mogą korzystać z nadawanych utworów, chociażby znajdowali się w strefie objętej zasięgiem jego emisji”³².

57. Wynika stąd, że aby stwierdzić czynność udostępniania, dla skorzystania z utworów musi być niezbędny lub nieunikniony udział osoby umieszczającej hiperłącza³³.

27 — Zobacz pkt 25 niniejszej opinii.

28 — Uważam, że z powodu ogromnej ilości informacji dostępnych w Internecie takie informacje byłyby faktycznie w dużej części niemożliwe do odkrycia w wypadku braku hiperłączy. W mojej opinii hiperłącza stanowią aktualnie nieodzowny element architektury Internetu.

29 — Zobacz wyrok Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 18.

30 — Zobacz pkt 22–24 niniejszej opinii.

31 — Zobacz również analogicznie wyroki: SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 82, 92; Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, pkt 31, które dotyczą nie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, lecz „publicznego udostępnienia” nadawanego fonogramu w rozumieniu art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz.U. L 376, s. 28).

32 — Podkreślenie moje.

33 — Zobacz w szczególności pkt 82 wyroku SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, w którym Trybunał – w ramach badania istnienia czynności udostępniania zgodnie ze swym orzecznictwem z wyroku Football Association Premier League i in., C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631 – odwołał się do „nieodzownej roli użytkownika”, czyli w niniejszej sprawie nieuniknionej roli osoby prowadzącej hotel i kawiarnio-restaurację, gdy podejmuje działania, w pełnej świadomości konsekwencji swojego zachowania, w celu udzielenia swoim klientom dostępu do emitowanego programu zawierającego chroniony utwór. Podkreślenie moje.

58. Należy jednak podkreślić, że w innych wyrokach, w szczególności w wyrokach SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764, pkt 42) i Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 27, 31), Trybunał dokonał analizy kryterium nieuchronności udziału w celu stwierdzenia, że nie zaszło udostępnienie *na rzecz nowego kręgu podmiotów*³⁴.

59. W mojej opinii oceny kryterium nieodzowności działania można dokonać wyłącznie w ramach badania istnienia czynności udostępniania³⁵. To w tym momencie zachodzi bowiem ewentualne „podawanie do publicznej wiadomości” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

60. Uważam zatem, że umieszczenia na stronie internetowej hiperłączy do utworów chronionych prawem autorskim, które są ogólnie dostępne na innej stronie, nie można zakwalifikować jako czynności publicznego udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, ponieważ działanie podmiotu prowadzącego stronę, który umieszcza hiperłączy – w niniejszej sprawie GS Media – nie jest niezbędne dla podawania analizowanych fotografii do wiadomości internautów, w tym tych internautów, którzy odwiedzają stronę GeenStijl.

61. Zważywszy, że jedna z kumulatywnych przesłanek koniecznych dla stwierdzenia „publicznego udostępniania” na podstawie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 nie jest spełniona, zagadnienie braku zezwolenia podmiotu praw autorskich na umieszczenie jego utworu na innych stronach prowadzonych przez podmioty trzecie³⁶ jest w mojej opinii nieskuteczne.

62. W konsekwencji jestem zdania, że na postawione przez sąd odsyłający pytanie pierwsze lit. a) i b) należy odpowiedzieć przecząco.

63. Ponadto choć z akt postępowania przed Trybunałem jasno wynika, że spółka GS Media wiedziała, iż przedmiotowe fotografie dostępne na stronach takich jak Filefactory.com i Imageshack.us zostały tam zamieszczone bezprawnie i że umieściła na stronie GeenStijl hiperłączy do innych stron z rażąco pogardą dla praw autorskich do tych utworów, to uważam, że wobec braku czynności publicznego udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 motywy działania spółki GS Media i fakt, iż spółka ta wiedziała lub powinna była wiedzieć, że pierwotne udostępnienie analizowanych fotografii na tych innych stronach nie było przedmiotem zezwolenia ze strony spółki Sanoma lub też że te fotografie nie zostały podane do publicznej wiadomości za zgodą tej ostatniej spółki, nie ma znaczenia w kontekście tego przepisu.

64. Wynika z tego, że na postawione przez sąd odsyłający pytanie pierwsze lit. a) i b) należy odpowiedzieć przecząco.

2. W przedmiocie drugiej przesłanki

65. Ponieważ uważam, że jedna z kumulatywnych przesłanek koniecznych dla stwierdzenia „publicznego udostępniania” na podstawie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 nie jest spełniona, badania drugiej przesłanki wymaganej przez dyrektywę 2001/29, czyli udostępnienia utworu „kręgowi odbiorców”, dokonam jedynie tytułem subsydiarnym³⁷.

34 — Zobacz pkt 36 niniejszej opinii.

35 — Albo pierwsza przesłanka wymagana przez art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 dla zaistnienia publicznego udostępnienia. Odnośnie do drugiej przesłanki zob. pkt 65–70 niniejszej opinii.

36 — W szczególności strony Filefactory.com i Imageshack.us. Zobacz podobnie wyrok SBS Belgium, C-325/14, EU:C:2015:764, pkt 15, 24.

37 — Wyrok Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 16 i przytoczone tam orzecznictwo.

66. Bezsporne jest, że ze względu na to, iż hiperłącza na stronie GeenStijl są zaadresowane do ogółu potencjalnych użytkowników tej strony, czyli nieokreślonej i dość znacznej liczby adresatów, skierowane są one do pewnego kręgu odbiorców³⁸. Natomiast uważam, że kryterium „nowych odbiorców” zgodne z wymogami określonymi w pkt 24 i 31 wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76) nie podlega zastosowaniu, a w każdym razie nie jest spełnione w niniejszej sprawie.

67. W szczególności z wyroków Football Association Premier League i in. (C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 197) i Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 24, 31) wynika, że kryterium nowych odbiorców podlega zastosowaniu wyłącznie w wypadku, gdy podmiot prawa autorskiego zezwolił na pierwotne publiczne udostępnienie. Zważywszy, że w postępowaniu głównym nie było takiego zezwolenia, kryterium „nowych odbiorców” nie podlega zastosowaniu.

68. Ponadto Trybunał orzekł w pkt 28 i 30 wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76), że w wypadku „braku nowych odbiorców zezwolenie podmiotów prawa autorskiego nie jest konieczne” w odniesieniu do udostępniania wobec analizowanego kręgu odbiorców, czyli w niniejszej sprawie w odniesieniu do umieszczenia hiperłączy prowadzących do innych stron internetowych, na których twory chronione prawem autorskim są ogólnie dostępne dla odbiorców.

69. Ponadto nawet gdyby Trybunał miał orzec, że kryterium to podlega zastosowaniu, w przypadku gdy podmiot prawa autorskiego nie zezwolił na pierwsze publiczne udostępnienie utworu, to z wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 27) wynika, że jest ono spełnione wyłącznie wówczas, gdy udział podmiotu zarządzającego stroną internetową polegający na umieszczeniu hiperłączy był niezbędny w celu udostępnienia utworów nowych odbiorców³⁹, czyli odbiorców, którzy nie zostali wzięci pod uwagę przez podmiot prawa autorskiego, gdy udzielał on zezwolenia na pierwotne udostępnienie analizowanych utworów.

70. Tymczasem w przypadku będących przedmiotem niniejszej sprawy fotografii ogólnie dostępnych dla wszystkich internautów na innych stronach⁴⁰ taka interwencja ze strony spółki GS Media nie była konieczna dla zaistnienia takiego udostępnienia. Nie ma tam zatem mowy o „nowych odbiorcach”, a kwestia zezwolenia podmiotu prawa autorskiego na pierwotne udostępnienie nie istnieje.

38 — W pkt 21 wyroku Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, Trybunał orzekł, że „[j]eżeli chodzi o drugi z tych elementów, mianowicie aby utwór chroniony był rzeczywiście udostępniany »odbiorcom«, to z art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 wynika, że pojęcie odbiorców oznacza w tym przepisie, iż chodzi o nieokreśloną liczbę potencjalnych użytkowników, i zakłada dodatkowo dość znaczną liczbę tych osób”. W pkt 22 dodaje on, że „czynność udostępnienia, taka jak dokonywana przez zarządzającego stroną internetową za pośrednictwem linków, na które można kliknąć, jest skierowana do wszystkich potencjalnych użytkowników strony zarządzanej przez ten podmiot, czyli do nieograniczonej i dość znacznej liczby osób”, a zatem stanowi publiczne udostępnianie. Zobacz wyrok Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 23.

39 — Zobacz także analogicznie wyrok SGAE, C-306/05, EU:C:2006:764, pkt 42, w którym Trybunał orzekł, że „klientela hotelowa tworzy nowych odbiorców. Udostępnianie tym klientom utworu nadawanego drogą radiowo-telewizyjną za pośrednictwem odbiorników telewizyjnych nie jest wyłącznie zabiegiem technicznym, mającym na celu zapewnienie odbioru pierwotnie nadawanego programu czy też poprawę jakości tego odbioru w strefie objętej zasięgiem tej emisji. Przeciwnie, podmiot świadczący usługi hotelarskie podejmuje działania w celu udostępnienia chronionego utworu swoim klientom, mając pełną świadomość konsekwencji tych działań. *W braku bowiem takich działań klienci ci, którzy znaleźliby się we wskazanej wyżej strefie, nie mogliby bowiem co do zasady korzystać z nadawanego utworu*”. Podkreślenie moje.

40 — W szczególności strony Filefactory.com i Imageshack.us.

71. Dodam od razu, że wnioski te oparte są na założeniu, zgodnie z którym analizowane utwory były „ogólnie dostępne” na stronie podmiotów trzecich dla ogółu internautów⁴¹, co nie wynika jasno z wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Czy interwencja spółki GS Media była konieczna dla udostępnienia ich odwiedzającym stronę GeenStijl? Z akt postępowania przed Trybunałem wynika w sposób kontradictoryjny z jednej strony, że podmioty trzecie podjęły środki ograniczające dostęp do analizowanych fotografii, a z drugiej – że hiperłącza jedynie ułatwiają w pewnym stopniu ten dostęp⁴².

72. Wydaje się – z zastrzeżeniem weryfikacji przez sąd odsyłający – że ta kwestia dotycząca stanu faktycznego pozostaje wciąż przez niego nieustalona.

73. W każdym wypadku z wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 31) wynika, że jeśli hiperłącze pozwala użytkownikom strony internetowej, na której link ten się znajduje, na „obejście ograniczeń”⁴³ zastosowanych na stronie podmiotów trzecich w celu ograniczenia dostępu do utworów chronionych⁴⁴, to analizowane hiperłącze stanowi niezbędną interwencję, bez której owi użytkownicy nie mogliby korzystać z utworów. Wynika stąd, że ta interwencja udostępnia analizowane utwory odwiedzającym daną stronę, w niniejszej sprawie stronę GeenStijl, i w konsekwencji stanowi czynność publicznego udostępniania na rzecz podmiotów, która powinna być przedmiotem zezwolenia podmiotu prawa autorskiego na podstawie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

74. Natomiast z pkt 31 wyroku Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76) jasno wynika, że nie wystarczy, by hiperłącze ułatwiało lub czyniło bardziej swobodnym dostęp internautów do danego utworu⁴⁵. Przyłączam się zatem do uwag spółki GS Media, Republiki Federalnej Niemiec, Republiki Portugalskiej i Republiki Słowackiej oraz Komisji przedstawionych w pkt 28 niniejszej opinii, uzasadniających udzielenie odpowiedzi przeczącej na postawione przez sąd odsyłający pytanie drugie lit. a) i b).

C – Trzecie pytanie sądu odsyłającego i wystąpienie innych okoliczności

75. W trzecim pytaniu sąd odsyłający zastanawia się nad kwestią, czy dla udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy w wypadku gdy hiperłącze udzielające dostępu do utworu, którego publicznego udostępnienia na stronie internetowej nie zezwolono przez podmiot prawa autorskiego, ma miejsce „publiczne udostępnienie”, należy wziąć pod uwagę inne okoliczności.

41 — W tym względzie należy przypomnieć, że w sprawie zakończonej wyrokiem Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 25, 26) analizowane utwory były ogólnie dostępne, ponieważ dostęp do nich na stronie internetowej Göteborgs-Posten nie podlegał żadnym środkom ograniczającym. Wszyscy internauci mogli zatem mieć do nich swobodny dostęp.

42 — Gerechtshof Amsterdam (sąd apelacyjny w Amsterdamie) uważa, że Sanoma i in. nie wykazali, iż pliki umieszczone na stronie internetowej Filefactory.com przez użytkownika pozostawały prywatne, i doszedł do wniosku, że „sprawa przedstawiałaby się odmiennie, gdyby użytkownik ujawnił swój klucz cyfrowy lub gdyby to uczynił podmiot trzeci”. W tym względzie Sanoma i in. złożyli odwołanie wzajemne do sądu odsyłającego, podnosząc, że „fotografie zostały złożone w »cyfrowym sejfie« lub że przynajmniej fotografie te zostały w ten sposób publicznie ujawnione na rzecz podmiotów, które nie mogłyby mieć do nich dostępu – chyba że za pośrednictwem bardziej wyrafinowanych środków – bez tej interwencji i dla których pozostałyby one poza zasięgiem”. Zobacz pkt 6.1.2 i 6.1.3 wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

43 — Zobacz podobnie skuteczne środki techniczne, o których mowa w art. 6 dyrektywy 2001/29.

44 — Zdaniem Trybunału „w sytuacji, w której link, na który można kliknąć, umożliwia użytkownikom strony internetowej, na której link ten się znajduje, obejście ograniczeń zastosowanych na stronie, na której znajduje się chroniony utwór, w celu umożliwienia dostępu jedynie klientom tej strony i w ten sposób podejmuje działanie, bez którego użytkownicy ci nie mogliby korzystać z utworów rozpowszechnionych, wszystkich tych użytkowników należy uważać za nowych odbiorców, którzy nie byli brani pod uwagę przez podmioty prawa autorskiego, gdy udzielały one zezwolenia na pierwotne udostępnienie, tak że zezwolenie podmiotów prawa autorskiego jest dla takiego publicznego udostępnienia wymagane.” Zobacz wyrok Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 31. Zobacz analogicznie art. 6 dyrektywy 2001/29 w odniesieniu do obowiązków dotyczących środków technicznych i wyrok Nintendo i in., C-355/12, EU:C:2014:25, pkt 24.

45 — Potrzebne jest „[...] działanie, bez którego użytkownicy nie mogliby korzystać z utworów [...]”. Wyrok Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 31. Podkreślenie moje.

76. Wskażę, że Trybunał orzekł w pkt 41 wyroku *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76), iż art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, aby państwo członkowskie mogło przyznać podmiotom prawa autorskiego szerszą ochronę w drodze ustanowienia przepisu przewidującego, że pojęcie „publicznego udostępniania” obejmuje szerszy zakres działań niż działania wymienione w tym przepisie.

77. Ponadto mimo tego, że co do zasady umieszczenie hiperłącza w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym nie stanowi moim zdaniem „publicznego udostępniania” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, uważam, że każda inna interpretacja tego przepisu powodowałaby poważne zakłócenia funkcjonowania Internetu i stanowiłaby naruszenie jednego z podstawowych celów dyrektywy 2001/29, mianowicie rozwoju społeczeństwa informacyjnego w Europie⁴⁶. Ponadto taka wykładnia pociągałaby za sobą ryzyko zakłócenia ustanowienia „właściwej równowagi praw i interesów między różnymi kategoriami podmiotów praw autorskich, jak również między nimi a użytkownikami przedmiotów objętych ochroną”⁴⁷.

78. Jest faktem powszechnie znanym, że umieszczenie przez internautów hiperłącza jest działaniem zarazem systematycznym, jak i niezbędnym dla obecnej architektury Internetu⁴⁸. Mimo iż okoliczności w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym są szczególnie przejrzyste⁴⁹, to jednak uważam, że co do zasady internauci nie wiedzą, czy pierwotne publiczne udostępnienie utworu chronionego ogólnie dostępnego w Internecie zostało dokonane z zezwoleniem, czy też bez zezwolenia podmiotu praw autorskich, i nie dysponują środkami dla zweryfikowania tej kwestii. Gdyby internauci byli narażeni na ryzyko związane z powództwem o naruszenie praw autorskich na podstawie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 za każdym razem, kiedy umieszczają hiperłącze do utworów ogólnie dostępnych na innej stronie internetowej, staliby się znacznie bardziej ostrożni z umieszczaniem tych hiperłączy, i to ze szkodą dla prawidłowego funkcjonowania i architektury tak Internetu, jak i rozwoju społeczeństwa informacyjnego.

79. W mojej opinii należy unikać takiej ingerencji w funkcjonowanie Internetu. W każdym wypadku uważam, że rozszerzenie pojęcia „publicznego udostępniania”, tak by obejmowało umieszczanie hiperłączy do utworów chronionych ogólnie dostępnych na innej stronie internetowej, wymagałoby interwencji prawodawcy europejskiego.

D – Środki zaskarżania przysługujące podmiotowi prawa autorskiego

80. Choć uważam, że poprzez udostępnienie hiperłączy będących przedmiotem postępowania głównego podmiot prowadzący stronę internetową taki jak spółka GS Media co do zasady⁵⁰ nie naruszył art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, to nie oznacza to jednocześnie, że podmiot prawa autorskiego pozostaje bez środków prawnych w celu zapewnienia ochrony i przestrzegania swoich praw własności intelektualnej.

81. Jest oczywiste, że podmiot prawa autorskiego dysponuje możliwością podjęcia działań prawnych w związku z naruszeniem swoich praw własności intelektualnej przeciwko podmiotowi, który dokonał pierwotnego publicznego udostępnienia bez jego zezwolenia⁵¹. Jest prawdą, że skoro podmiot ten jest nieznanym w niniejszej sprawie, taka skarga nie jest interesująca dla podmiotu prawa autorskiego.

46 — Zobacz motyw 2 dyrektywy 2001/29.

47 — Zobacz motyw 31 dyrektywy 2001/29.

48 — Zobacz pkt 54 i przypis 28 do niniejszej opinii.

49 — Wydaje się, że spółka GS Media działała w pełnej wiedzy i bez jakiegokolwiek uwzględnienia interesów spółki Sanoma. Zobacz pkt 11 niniejszej opinii.

50 — Wniosek ten opiera się na przesłance, zgodnie z którą przedmiotowe utwory są ogólnie dostępne na innej stronie internetowej.

51 — Zobacz w szczególności środki zaskarżenia przewidziane w art. 9–16 dyrektywy 2004/48.

82. Niemniej jednak zgodnie z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29 i art. 11 zdanie trzecie dyrektywy 2004/48 podmioty praw własności intelektualnej mogą występować o wydanie nakazu przeciwko podmiotom prowadzącym strony takie jak Filefactory.com i Imageshack.us, którzy działają w charakterze pośredników⁵² w rozumieniu tych przepisów, przy założeniu, że ich usługi mogą być wykorzystywane przez użytkowników takich stron w celu naruszenia praw własności intelektualnej⁵³.

83. W tym względzie sformułowanie motywu 59 dyrektywy 2001/29, który dotyczy „pośredników”, ma charakter szczególnie wyjaśniający. Zgodnie z tym motywem „[u]sługi pośredników mogą być, w szczególności w środowisku cyfrowym, coraz częściej wykorzystywane przez osoby trzecie w działalności naruszającej prawa. W wielu przypadkach *pośrednicy tacy mają najwięcej możliwości, aby zakończyć takie naruszenia [położyć kres takim naruszeniom]*. Dlatego, z zastrzeżeniem wszystkich innych dostępnych sankcji lub środków naprawczych [prawnych], podmioty praw autorskich powinny mieć możliwość domagania się wydania zakazu skierowanego do pośrednika, który w sieci utrzymuje naruszenia praw autorskich utworu lub innego przedmiotu objętego ochroną przez osobę trzecią”⁵⁴.

84. Wynika stąd, że wydanie nakazu na podstawie art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29 i art. 11 akapit trzeci dyrektywy 2004/48 dotyczy pierwotnego publicznego udostępnienia dokonanego z naruszeniem prawa autorskiego i stanowi moim zdaniem bezpośredni i odpowiedni środek mający na celu zaradzenie temu naruszeniu.

85. Ponadto podmioty prowadzące strony takie jak Filefactory.com i Imageshack.us mogą zostać pociągnięte do odpowiedzialności w określonych okolicznościach na podstawie prawa krajowego z tytułu przechowywania na serwerach informacji dostarczonych przez użytkowników tych stron.

86. W zakresie bowiem, w jakim art. 14 dyrektywy 2000/31 ma na celu zredukowanie możliwości lub zwolnienie przypadków, w których może zostać wyegzekwowana odpowiedzialność usługodawców będących pośrednikami usług społeczeństwa informacyjnego, analizowane zwolnienia podlegają zgodnie z prawem krajowym ścisłym warunkom. W tym względzie Trybunał orzekł w pkt pkt 119 wyroku L’Oréal i in. (C-324/09, EU:C:2011:474), że gdy podmiot świadczący usługi hostingowe⁵⁵, w sytuacji, gdy ogranicza się on do czysto technicznego i automatycznego przetwarzania danych, może być zwolniony z wszelkiej odpowiedzialności na podstawie art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31 w związku z przechowywanymi przez niego danymi o nielegalnym charakterze „tylko pod warunkiem, że »nie posiadał wiarygodnych wiadomości o bezprawnym charakterze działalności lub informacji«, a w odniesieniu do roszczeń odszkodowawczych – »nie wie[dział] o stanie faktycznym lub okolicznościach, które w sposób oczywisty świadczą o tej bezprawności«, albo że po uzyskaniu takich wiadomości podjął niezwłocznie odpowiednie działania w celu usunięcia lub uniemożliwienia dostępu do informacji”.

87. Należy odnotować, że podmioty prowadzące strony internetowe Filefactory.com i Imageshack.us uznały żądania spółki Sanoma dotyczące usunięcia przedmiotowych fotografii z ich stron internetowych⁵⁶. Wynika stąd, że hiperłącza na stronie GeenStijl odsyłające do tych innych stron zostały zdezaktywowane.

52 — Wydaje się – z zastrzeżeniem weryfikacji tej kwestii przez sąd odsyłający – że podmioty prowadzące strony takie jak Filefactory.com i Imageshack.us, które przechowują na swoich serwerach informacje dostarczone przez użytkowników tych stron, są usługodawcami usług hostingowych w rozumieniu art. 14 dyrektywy 2000/31 i „pośrednikami” w rozumieniu art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29 i art. 11 zdanie trzecie dyrektywy 2004/48. Zobacz podobnie wyrok SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, pkt 27, 28.

53 — Zobacz podobnie wyrok SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo.

54 — Podkreślenie moje.

55 — W rozumieniu art. 14 dyrektywy 2000/31.

56 — Zobacz pkt 11 i 12 niniejszej opinii.

VII – Wnioski

88. W świetle powyższych rozważań proponuję, by Trybunał udzielił na pytania prejudycjalne przedstawione przez Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów) następujących odpowiedzi:

- 1) Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym należy interpretować w ten sposób, że nie stanowi czynności publicznego udostępnienia w rozumieniu tego przepisu udostępnienie na stronie internetowej hiperłącza do innej strony internetowej, na której utwory chronione przez prawo autorskie są ogólnie dostępne dla użytkowników bez zezwolenia podmiotu prawa autorskiego.
- 2) Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 należy interpretować w ten sposób, że nie ma znaczenia fakt, iż podmiot, który udostępnia na pewnej stronie internetowej hiperłącze do innej strony internetowej, na której utwory chronione przez prawo autorskie są ogólnie dostępne dla użytkowników, wie lub powinien wiedzieć, że podmiot praw autorskich nie zezwolił na udostępnienie danych utworów na tej innej stronie internetowej lub że nie zostały one wcześniej publicznie udostępnione za zgodą podmiotu prawa autorskiego.
- 3) Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 należy interpretować w ten sposób, że hiperłącze do innej strony internetowej, na której utwory chronione przez prawo autorskie są ogólnie dostępne dla użytkowników, ułatwiające lub czyniące bardziej swobodnym dostęp internautów do danych utworów, nie stanowi „publicznego udostępniania” w rozumieniu tego przepisu.