

WYROK TRYBUNAŁU (druga izba)

z dnia 8 września 2016 r.[\(*\)](#)

Odesłanie prejudycjalne – Prawo autorskie i prawa pokrewne – Dyrektywa 2001/29/WE – Społeczeństwo informacyjne – Harmonizacja niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych – Artykuł 3 ust. 1 – Publiczne udostępnianie – Pojęcie – Internet – Hiperłącza umożliwiające dostęp do utworów chronionych udostępnionych w innej witrynie internetowej bez zezwolenia podmiotu praw autorskich – Utwory dotychczas nieopublikowane przez podmiot praw autorskich – Umieszczanie takich hiperłączy dla celów zarobkowych

W sprawie C-160/15

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów) postanowieniem z dnia 3 kwietnia 2015 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 7 kwietnia 2015 r., w postępowaniu:

GS Media BV

przeciwko

Sanoma Media Netherlands BV,

Playboy Enterprises International Inc.,

Britt Geertruidzie Dekker,

TRYBUNAŁ (druga izba),

w składzie: M. Ilešič (sprawozdawca), prezes izby, C. Toader, A. Rosas, A. Prechal i E. Jarašiūnas, sędziowie,

rzecznik generalny: M. Wathelet,

sekretarz: M. Ferreira, główny administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 3 lutego 2016 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu GS Media BV przez R. Chavannesa oraz D. Verhulst, advocaten,
- w imieniu Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc. oraz B.G. Dekker przez C. Alberdingka Thijma i C. de Vries, advocaten,
- w imieniu rządu niemieckiego przez T. Henzego oraz D. Kuon, działających w charakterze pełnomocników,

- w imieniu rządu francuskiego przez D. Segoina, D. Colasa oraz G. de Bergues’a, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu portugalskiego przez L. Ineza Fernandesa oraz T. Rendasa, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu słowackiego przez B. Ricziovą, działającą w charakterze pełnomocnika,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez F. Wilmana, T. Scharfa oraz J. Samnadę, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 7 kwietnia 2016 r.,

wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym 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 informacyjnym (Dz.U. 2001, L 167, s. 10).
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu między GS Media BV a Sanoma Media Netherlands BV (zwaną dalej „Sanomą”), Playboy Enterprises International Inc. i Britt Geertruidą Dekker (zwanymi dalej łącznie „Sanomą i in.”) dotyczącego w szczególności umieszczenia w witrynie internetowej GeenStijl.nl (zwanej dalej „witryną GeenStijl”), prowadzonej przez GS Media, hiperłączy odsyłających do innych witryn, umożliwiających zapoznanie się z fotografiami przedstawiającymi B.G. Dekker wykonanymi dla magazynu *Playboy* (zwanymi dalej „spornymi fotografiami”).

Ramy prawne

- 3 Motywy 3, 4, 9, 10, 23 i 31 dyrektywy 2001/29 stanowią:
 - „(3) Planowana harmonizacja przyczyni się do wprowadzenia w życie czterech wolności rynku wewnętrznego i dotyczy zgodności z podstawowymi zasadami prawa, a w szczególności prawa [z prawem] własności, włączając 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 [...].

[...]

- (9) Wszelka harmonizacja praw autorskich i pokrewnych opiera się na wysokim poziomie ochrony, odkąd [ponieważ] 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 [...].
- (10) Autorzy i artyści wykonawcy, aby móc kontynuować swoją twórczą i artystyczną pracę, muszą otrzymywać stosowne wynagrodzenie za korzystanie z ich utworów, tak samo jak producenci, aby móc finansować tę pracę [...]. Dla zagwarantowania takiego wynagrodzenia i uzyskania zadowalającego przychodu z tych inwestycji konieczna jest właściwa ochrona prawa własności intelektualnej.

[...]

- (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 [...].

[...]

- (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 jakie 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 zabraniać [tego] – na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie ich utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, włączając podawanie 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 5 ust. 3 i 5 wspomnianej dyrektywy stanowi:

„3. Państwa członkowskie mogą przewidzieć wyjątki lub ograniczenia w odniesieniu do praw określonych w art. 2 i 3 w następujących wypadkach:

[...]

- c) zwielokrotniania przez prasę, publicznego udostępniania utworów i podawania do publicznej wiadomości artykułów na aktualne tematy gospodarcze, polityczne lub religijne oraz utworów nadawanych lub innych przedmiotów objętych ochroną tego samego rodzaju, chyba że korzystanie z nich zostało zastrzeżone i o ile zostanie wskazane źródło, włączając nazwisko autora, lub korzystanie z utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną w powiązaniu ze złożeniem sprawozdania o aktualnych wydarzeniach, w granicach uzasadnionych celem informacji, o ile zostanie podane źródło, łącznie z nazwiskiem autora, poza wypadkami, w których okaże się to niemożliwe;

[...]

5. Wyjątki i ograniczenia przewidziane w ust. 1, 2, 3 i 4 powinny być stosowane tylko w niektórych szczególnych wypadkach, które nie naruszają normalnego wykorzystania utworu lub innego przedmiotu objętego ochroną ani nie powodują nieuzasadnionej szkody dla uzasadnionych interesów podmiotów praw autorskich”.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

- 6 Na zlecenie Sanomy, wydawcy magazynu *Playboy*, w dniach 13 i 14 października 2011 r. fotograf C. Hermès wykonał sporne fotografie, które miały ukazać się w wydaniu tego magazynu w miesiącu grudniu 2011 r. W tym zakresie C. Hermès udzielił Sanomie wyłącznego upoważnienia do publikacji tych fotografii w owym magazynie. Upoważnił także Sanomę do wykonywania praw i uprawnień wynikających z przysługującego mu prawa autorskiego.
- 7 GS Media prowadzi witrynę *GeenStijl*, w której zawarto, zgodnie z informacjami tam wskazanymi, „nowości, ujawnione skandale i śledztwa dziennikarskie dotyczące interesujących tematów w tonie wesołego żartu” i którą codziennie odwiedza ponad 230 000 gości, co czyni ją jedną z dziesięciu najczęściej odwiedzanych witryn w dziedzinie aktualnych informacji w Niderlandach.
- 8 W dniu 26 października 2011 r. redakcja witryny *GeenStijl* od posługującej się pseudonimem osoby otrzymała informację, w której zawarto hiperłącze odsyłające do pliku elektronicznego zamieszczonego w australijskiej witrynie internetowej *Filefactory.com* (zwanej dalej „witryną *Filefactory*”), przeznaczonej do gromadzenia danych. Ów plik elektroniczny zawierał sporne fotografie.
- 9 W tym samym dniu Sanoma wezwała spółkę dominującą spółki GS Media do zapobieżenia rozpowszechnianiu spornych fotografii w witrynie *GeenStijl*.
- 10 W dniu 27 października 2011 r. opublikowano w witrynie *GeenStijl* artykuł dotyczący tych fotografii B.G. Dekker, zatytułowany „[...]! Zdjęcia [...] nagiej [B.G.] Dekker”, na marginesie którego zawarto część jednej ze spornych fotografii i który kończył się tekstem „A teraz link do zdjęć, na które czekaliście”. Po kliknięciu na załączone do tego tekstu hiperłącze internauci byli przekierowywani do witryny *Filefactory*, w której kolejne hiperłącze pozwalało im na zapisanie jedenastu plików elektronicznych, z których każdy zawierał jedną ze wspomnianych fotografii.

- 11 W tym samym dniu Sanoma skierowała do spółki dominującej spółki GS Media pismo wzywające do potwierdzenia, że hiperłącze odsyłające do spornych fotografii zostało usunięte z witryny GeenStijl. Spółka GS Media nie zastosowała się do tego wezwania.
- 12 Natomiast po wezwaniu przez Sanomę usunięto sporne fotografie z witryny Filefactory.
- 13 Pismem z dnia 7 listopada 2011 r. radca prawny Sanomy i in. wezwał GS Media do usunięcia z witryny GeenStijl artykułu z dnia 27 października 2011 r., w tym hiperłącza, zawartych tam fotografii, a także opublikowanych na tej samej stronie tej witryny komentarzy internautów.
- 14 W tym samym dniu opublikowano w witrynie GeenStijl artykuł dotyczący sporu między GS Media a Sanomą i in., odnoszącego się do spornych fotografii. Artykuł ten kończył się zdaniem „Aktualizacja: nie widziałeś jeszcze zdjęć nagiej [B.G. Dekker]? Są TUTAJ”. Do tego ogłoszenia ponownie załączono hiperłącze umożliwiające dostęp do witryny internetowej Imageshack.us, w której zawarto jedną lub większą liczbę spornych fotografii. Jednakże następnie podmiot zarządzający tą witryną także zastosował się do wezwania Sanomy do usunięcia tych fotografii.
- 15 Trzeci artykuł, zatytułowany „Bye-bye, adieu *Playboy*” – ponownie zawierający hiperłącze odsyłające do spornych fotografii – ukazał się w dniu 17 listopada 2011 r. w witrynie GeenStijl. Internauci odwiedzający forum tej witryny internetowej umieścili tam następnie kolejne linki odsyłające do innych witryn, w których można było zobaczyć sporne fotografie.
- 16 W grudniu 2011 r. sporne fotografie zostały opublikowane w magazynie *Playboy*.
- 17 Sanoma i in. wnieśli pozew do rechtbank Amsterdam (sądu w Amsterdamie, Niderlandy), podnosząc w szczególności, że poprzez umieszczenie hiperłączy i wycinka jednej ze spornych fotografii w witrynie GeenStijl spółka GS Media naruszyła prawo autorskie C. Hermèsa i działała niezgodnie z prawem względem Sanomy i in. Rechtbank Amsterdam (sąd w Amsterdamie) uwzględnił ten pozew w znacznej części.
- 18 Gerechtshof Amsterdam (sąd apelacyjny w Amsterdamie, Niderlandy) uchylił ten wyrok, stwierdzając, że poprzez umieszczenie hiperłączy w witrynie GeenStijl spółka GS Media nie naruszyła prawa autorskiego C. Hermèsa, ponieważ sporne fotografie zostały już wcześniej opublikowane poprzez umieszczenie ich w sieci w witrynie Filefactory. Orzekł on natomiast, że poprzez umieszczenie tych linków GS Media działała w sposób niezgodny z prawem w stosunku do Sanomy i in., mając na względzie, że odwiedzający tę witrynę zostali w ten sposób zachęcani do zapoznania się ze spornymi fotografiami, umieszczonymi niezgodnie z prawem w witrynie Filefactory. Bez wspomnianych linków fotografie te nie byłyby bowiem łatwe do odnalezienia. Ponadto Gerechtshof Amsterdam (sąd apelacyjny w Amsterdamie) stwierdził, że – publikując wycinek jednej ze spornych fotografii w witrynie GeenStijl – spółka GS Media naruszyła prawo autorskie C. Hermèsa.
- 19 GS Media wniosła na ten wyrok skargę do sądu odsyłającego, Hoge Raad der Nederlanden (sądu najwyższego Niderlandów).

- 20 Sanoma i in. wnieśli skargę wzajemną, w której odnieśli się w szczególności do wyroku z dnia 13 lutego 2014 r., Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76), podnosząc, że fakt udostępnienia internautom hiperłącza odsyłającego do witryny internetowej, w której zamieszczono utwór bez zgody podmiotu praw autorskich związanych z tym utworem, stanowi publiczne udostępnianie. Sanoma i in. podnoszą ponadto, iż dostęp do spornych fotografii w witrynie Filefactory jest chroniony ograniczeniami – w rozumieniu wspomnianego wyroku – które internauci mogli obejść dzięki interwencji GS Media i jej witryny GeenStijl, w związku z czym fotografie te zostały udostępnione publiczności szerszej niż publiczność, która zwykle miałaby dostęp do wspomnianych fotografii w witrynie Filefactory.
- 21 W ramach rozpatrywania tej skargi wzajemnej sąd odsyłający stwierdził, że nie można wywieść z dostateczną pewnością ani z wyroku z dnia 13 lutego 2014 r., Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76), ani z postanowienia z dnia 21 października 2014 r., BestWater (C-348/13, niepublikowane, EU:C:2014:2315), iż miało miejsce „publiczne udostępnianie”, gdy utwór został faktycznie wcześniej opublikowany, lecz bez zgody podmiotu praw autorskich.
- 22 Po pierwsze, z tego orzecznictwa Trybunału wynika, że należy rozpatrzyć, czy w następstwie danej interwencji dociera się do publiczności, której nie można uznać za objętą udzieloną wcześniej zgodą podmiotu praw autorskich, co jest zgodne z wyłącznym prawem podmiotu praw autorskich do wykorzystywania utworu. Po drugie, gdy utwór jest już dostępny w Internecie dla szerokiej publiczności, wstawienie hiperłącza odsyłającego do witryny, w której można już znaleźć ten utwór, nie umożliwia faktycznie dotarcia do nowej publiczności. Co więcej, należy uwzględnić fakt, że w Internecie opublikowano bardzo wiele utworów bez zgody podmiotu praw autorskich. Prowadzący witrynę internetową nie zawsze może łatwo sprawdzić – gdy zamierza umieścić w tej witrynie hiperłącze odsyłające do witryny, w której zamieszczono utwór – czy autor udzielił zgody na wcześniejszą publikację tego utworu.
- 23 Sąd odsyłający wskazuje ponadto, że skarga wzajemna jest także związana z kwestią przesłanek, które muszą być spełnione, aby chodziło o „ograniczenia” w rozumieniu wyroku z dnia 13 lutego 2014 r., Svensson i in. (C-466/12, EU:C:2014:76). W tym względzie sąd ten wskazuje, iż przed umieszczeniem przez spółkę GS Media hiperłącza w witrynie GeenStijl sporne fotografie nie były nie do odnalezienia w Internecie, jednakże nie było łatwo je odnaleźć, tak że fakt umieszczenia tego linku w jej witrynie znacznie ułatwił dostęp do tych fotografii.
- 24 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 w prowadzonej przez nią witrynie internetowej odsyła do prowadzonej przez osobę trzecią witryny internetowej dostępnej dla wszystkich internautów, w której utwór udostępniono publiczności bez zezwolenia podmiotu praw autorskich?

- b) Czy jest przy tym istotne to, czy utwór nie został już wcześniej udostępniony publiczności w inny sposób za zgodą podmiotu praw autorskich?
 - c) Czy ma znaczenie to, czy osoba wstawiająca hiperłącze wie lub powinna wiedzieć o braku zezwolenia podmiotu praw autorskich na umieszczenie utworu we wspomnianej w pytaniu pierwszym lit. a) witrynie internetowej osoby trzeciej i ewentualnie o fakcie, że utwór również w innym miejscu nie został wcześniej udostępniony publiczności za zgodą podmiotu prawa autorskich?
- 2) a) W wypadku udzielenia na pytanie pierwsze lit. a) odpowiedzi przeczącej: czy ma lub może mieć miejsce w tej sytuacji publiczne udostępnianie, gdy witryna internetowa, do której odsyła hiperłącze, a tym samym utwór, są dostępne dla internautów, choć nie w łatwy sposób, tak że 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 witryna, do której odsyła hiperłącze, nie jest łatwa do znalezienia dla internautów?
- 3) Czy istnieją inne okoliczności, które należy uwzględnić przy odpowiedzi na pytanie, czy ma miejsce publiczne udostępnianie, gdy za pomocą wstawienia hiperłącza w witrynie internetowej umożliwia się dostęp do utworu, który nie został wcześniej udostępniony publiczności za zezwoleniem podmiotu praw autorskich?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

- 25 Poprzez trzy zadane pytania, które należy rozpatrzyć łącznie, sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy – i ewentualnie, w jakich okolicznościach – fakt umieszczenia w witrynie internetowej hiperłącza odsyłającego do utworów chronionych, swobodnie dostępnych w innej witrynie internetowej bez zezwolenia podmiotu praw autorskich, stanowi „publiczne udostępnianie” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.
- 26 W tym kontekście dąży on w szczególności do ustalenia, czy istotny jest fakt, że sporne utwory nie zostały jeszcze opublikowane w inny sposób za zezwoleniem tego podmiotu praw autorskich oraz że udostępnienie tych hiperłączy znacznie ułatwia znalezienie tych utworów, mając na względzie, że witryny internetowej, w której są one dostępne dla wszystkich internautów, nie można łatwo odnaleźć i że podmiot, który umieścił wspomniane hiperłącza, wiedział lub powinien był wiedzieć o tej sytuacji, a także okoliczność, że wspomniany podmiot praw autorskich nie zezwolił na publikację spornych utworów w tej ostatniej witrynie.
- 27 Z art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 wynika, że państwa członkowskie powinny zapewnić autorom wyłączne prawo do zezwalania na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie ich utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, włączając podawanie do publicznej wiadomości ich utworów w taki sposób, że osoby postronne mają do nich dostęp w wybranym przez siebie miejscu i czasie, lub też do zabrania takiego udostępniania.

- 28 Zgodnie z tym przepisem autorom przysługuje zatem prawo o charakterze prewencyjnym, pozwalające wkroczyć w celu zakazania publicznego udostępnienia przez potencjalnych użytkowników ich utworów, którego to udostępnienia użytkownicy ci mogą chcieć dokonać (zob. podobnie wyroki: z dnia 15 marca 2012 r., SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 75; z dnia 31 maja 2016 r., Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, pkt 30).
- 29 Ze względu na to, że w art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 nie sprecyzowano pojęcia „publicznego udostępniania”, należy określić jego znaczenie i zakres w świetle celów, do jakich zmierza ta dyrektywa, i kontekstu, w jakim został on umieszczony (zob. podobnie wyroki: z dnia 7 grudnia 2006 r., SGAE, C-306/05, EU:C:2006:764, pkt 33, 34; a także z dnia 4 października 2011 r., Football Association Premier League i in., C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 184, 185).
- 30 W tym względzie należy przypomnieć, że z motywów 9 i 10 dyrektywy 2001/29 wynika, iż jej celem jest zapewnienie autorom wysokiego poziomu ochrony, umożliwiającego im otrzymanie stosownego wynagrodzenia za korzystanie z ich utworów, polegające w szczególności na ich publicznym udostępnianiu. W związku z tym pojęcie „publicznego udostępniania” należy rozumieć szeroko, zgodnie zresztą z wyraźnym brzmieniem motywu 23 tej dyrektywy (zob. podobnie wyroki: z dnia 4 października 2011 r., Football Association Premier League i in., C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 186; a także z dnia 7 marca 2013 r., ITV Broadcasting i in., C-607/11, EU:C:2013:147, pkt 20).
- 31 Jednocześnie z motywów 3 i 31 dyrektywy 2001/29 wynika, że dokonana za pomocą tej dyrektywy harmonizacja ma na celu utrzymanie, i to zwłaszcza w środowisku elektronicznym, właściwej równowagi między z jednej strony interesem podmiotów praw autorskich i praw pokrewnych związanym z ochroną ich prawa własności intelektualnej, zagwarantowanego w art. 17 ust. 2 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”), a z drugiej strony ochroną interesów i praw podstawowych użytkowników przedmiotów chronionych – w szczególności ochroną ich wolności wypowiedzi i informacji, zagwarantowanej w art. 11 karty – a także ochroną interesu ogólnego.
- 32 Jak orzekł już Trybunał, pojęcie „publicznego udostępniania” łączy dwie przesłanki wymagające łącznego spełnienia, mianowicie chodzi o „czynność udostępniania” utworu i udostępnianie tego ostatniego „publiczności” (wyroki: z dnia 13 lutego 2014 r., Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 16; z dnia 19 listopada 2015 r., SBS Belgium, C-325/14, EU:C:2015:764, pkt 15; a także z dnia 31 maja 2016 r., Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, pkt 37).
- 33 Ponadto Trybunał uściślił, że pojęcie „publicznego udostępniania” wymaga zindywidualizowanej oceny [zob. wyrok z dnia 15 marca 2012 r., Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, pkt 29 i przytoczone tam orzecznictwo, w odniesieniu do pojęcia „publicznego udostępniania” 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. 2006, L 376, s. 28), które w ramach tej dyrektywy ma taki sam zakres jak w ramach

dyrektywy 2001/29 (zob. podobnie wyrok z dnia 31 maja 2016 r., Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, pkt 33)].

- 34 Aby dokonać takiej oceny, należy uwzględnić wiele uzupełniających się czynników, niemających charakteru autonomicznego i współzależnych od siebie. Ponieważ czynniki te mogą w zależności od różnych konkretnych sytuacji występować w bardzo różnym stopniu nasilenia, należy je uwzględniać zarówno indywidualnie, jak i biorąc pod uwagę ich wzajemne oddziaływanie [wyroki: z dnia 15 marca 2012 r., SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 79; z dnia 15 marca 2012 r., Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, pkt 30; z dnia 31 maja 2016 r., Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, pkt 35].
- 35 Wśród tych czynników w pierwszej kolejności Trybunał podkreślił nieodzowną rolę użytkownika i zamierzony charakter jego działania. Itak dokonuje on czynności udostępnienia, gdy podejmuje działania w celu udzielenia swoim klientom dostępu do utworu chronionego, mając pełną świadomość konsekwencji tych działań, a zwłaszcza gdy w wypadku braku takich działań klienci ci nie mogliby co do zasady korzystać z nadawanego utworu [zob. podobnie wyroki: z dnia 15 marca 2012 r., SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 82 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z dnia 15 marca 2012 r., Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, pkt 31].
- 36 W drugiej kolejności Trybunał uściślił, że pojęcie „publiczności” dotyczy nieokreślonej liczby potencjalnych odbiorców i zakłada dodatkowo dość znaczną liczbę osób [zob. podobnie wyroki: z dnia 15 marca 2012 r., SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 84 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z dnia 15 marca 2012 r., Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, pkt 33].
- 37 Co więcej, z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że objęcie zakresem pojęcia „publicznego udostępniania” wymaga, aby utwór chroniony został udostępniony w oparciu o szczególną technologię, inną niż te dotychczas używane, lub – w wypadku niespełnienia powyższej przesłanki – wśród „nowej publiczności”, a więc publiczności, która nie została już wzięta pod uwagę przez podmioty praw autorskich, gdy zezwoliły one na pierwotne udostępnienie ich utworu publiczności (wyrok z dnia 13 lutego 2014 r., Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 24; a także postanowienie z dnia 21 października 2014 r., BestWater International, C-348/13, niepublikowane, EU:C:2014:2315, pkt 14 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 38 W trzeciej kolejności Trybunał orzekł, że charakter zarobkowy publicznego udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 nie jest bez znaczenia [zob. podobnie wyroki: z dnia 4 października 2011 r., Football Association Premier League i in., C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 204; z dnia 15 marca 2012 r., SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, pkt 88; a także z dnia 15 marca 2012 r., Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, pkt 36].
- 39 To w szczególności w świetle wspomnianych czynników należy dokonać oceny, czy w sytuacji takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym fakt umieszczenia w witrynie internetowej hiperłącza odsyłającego do utworów chronionych – swobodnie dostępnych w innej witrynie internetowej bez zezwolenia podmiotu praw autorskich – stanowi „publiczne udostępnianie” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.

- 40 W tym względzie należy przypomnieć, że w wyroku z dnia 13 lutego 2014 r., *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76) Trybunał dokonał wykładni art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 w ten sposób, że nie stanowi czynności „publicznego udostępniania” w rozumieniu tego przepisu udostępnienie na stronie internetowej linków, na które można kliknąć, odsyłających do utworów ogólnie dostępnych na innej stronie internetowej. Taki sposób wykładni został także przyjęty w postanowieniu z dnia 21 października 2014 r., *BestWater International* (C-348/13, niepublikowane, EU:C:2014:2315), w odniesieniu do takich linków używających techniki „framingu”.
- 41 Jednakże z uzasadnienia powyższych orzeczeń wynika, że Trybunał zamierzał w nich orzec jedynie w przedmiocie umieszczenia hiperłączy odsyłających do utworów, które zostały już swobodnie udostępnione w innej witrynie internetowej za zgodą podmiotu praw autorskich, a Trybunał stwierdził brak publicznego udostępniania ze względu na to, że rozpatrywana czynność udostępnienia nie została dokonana wśród nowej publiczności.
- 42 W tym kontekście Trybunał wskazał, że z uwagi na to, iż hiperłącze i witryna internetowa, do której odsyła to hiperłącze, zapewniają dostęp do utworu chronionego za pomocą takiej samej techniki, a mianowicie Internetu, taki link powinien być przeznaczony dla nowej publiczności. Jeżeli nie ma to miejsca, w szczególności ponieważ utwór jest już swobodnie dostępny dla wszystkich internautów w innej witrynie internetowej za zezwoleniem podmiotów praw autorskich, danej czynności nie można zakwalifikować jako „publicznego udostępnienia” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29. Ponieważ bowiem – i w zakresie, w jakim – utwór ten jest swobodnie dostępny w witrynie internetowej, do której hiperłącze pozwala dotrzeć, należy stwierdzić, że gdy podmioty praw autorskich związanych z tym utworem zezwoliły na takie udostępnienie, uwzględniły one wszystkich internautów jako publiczność (zob. podobnie wyrok z dnia 13 lutego 2014 r., *Svensson i in.*, EU:C:2014:76, pkt 24–28; a także postanowienie z dnia 21 października 2014 r., *BestWater International*, C-348/13, niepublikowane, EU:C:2014:2315, pkt 15, 16, 18).
- 43 W konsekwencji ani z wyroku z dnia 13 lutego 2014 r., *Svensson i in.* (C-466/12, EU:C:2014:76), ani z postanowienia z dnia 21 października 2014 r., *BestWater International* (C-348/13, niepublikowane, EU:C:2014:2315) nie można wywodzić, że umieszczenie w witrynie internetowej hiperłączy odsyłających do utworów chronionych, które zostały swobodnie udostępnione w innej witrynie internetowej, lecz bez zezwolenia podmiotów praw autorskich związanych z tymi utworami, jest co do zasady wyłączone z pojęcia „publicznego udostępniania” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29. Przeciwnie, orzeczenia te potwierdzają znaczenie takiego zezwolenia w świetle tego przepisu, ponieważ ten ostatni stanowi dokładnie, że na każdą czynność udostępnienia utworu publiczności podmiot praw autorskich powinien udzielić zezwolenia.
- 44 GS Media, rządy niemiecki, portugalski i słowacki, a także Komisja Europejska wskazują jednak, że fakt automatycznego kwalifikowania każdego umieszczenia takich linków odsyłających do utworów opublikowanych w innych witrynach internetowych jako „publicznego udostępniania”, gdy podmioty praw autorskich związanych z tymi utworami nie zezwoliły na tę publikację w Internecie, skutkowałby istotnym ograniczeniem wolności wypowiedzi i informacji oraz nie zapewniałby zamierzonej przez dyrektywę 2001/29 właściwej równowagi między tą wolnością i interesem

ogólnym z jednej strony a interesem podmiotów praw autorskich związanym ze skuteczną ochroną ich własności intelektualnej z drugiej strony.

- 45 W tym względzie należy stwierdzić, że faktycznie Internet ma szczególne znaczenie dla zagwarantowanej w art. 11 karty wolności wypowiedzi i informacji, a także że hiperłącza przyczyniają się do prawidłowego funkcjonowania Internetu oraz do wymiany opinii i informacji w tej sieci charakteryzującej się dostępnością ogromnej ilości informacji.
- 46 Ponadto może okazać się trudne, w szczególności dla podmiotów, które zamierzają umieścić takie linki, sprawdzenie, czy witryna internetowa, do której mają odsyłać te linki, udziela dostępu do utworów chronionych, a także w danym wypadku – czy podmioty praw autorskich związanych z tymi utworami zezwoliły na ich publikację w Internecie. Takie sprawdzenie jest jeszcze trudniejsze, gdy prawa te są przedmiotem dalszych licencji. Co więcej, treść witryny internetowej, do której hiperłącze umożliwia dostęp, może zostać zmieniona po zamieszczeniu tego linku, zawierając utwory chronione, a osoba, która zamieściła wspomniany link, niekoniecznie jest tego świadoma.
- 47 Dla celów zindywidualizowanej oceny istnienia „publicznego udostępniania” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 należy zatem – gdy umieszczenie hiperłącza odsyłającego do utworu swobodnie dostępnego w innej witrynie internetowej zostało dokonane przez osobę, która, czyniąc to, nie działała w celu zarobkowym – uwzględnić okoliczność, że osoba ta nie wie, i nie może racjonalnie wiedzieć, iż ten utwór został opublikowany w Internecie bez zezwolenia podmiotu praw autorskich.
- 48 Taka osoba, udostępniając wspomniany utwór publiczności poprzez umożliwienie innym internautom bezpośredniego dostępu do niego (zob. podobnie wyrok z dnia 13 lutego 2014 r., Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 18–23), nie działa bowiem co do zasady z pełną świadomością skutków swojego zachowania w celu umożliwienia klientom dostępu do utworu bezprawnie opublikowanego w Internecie. Co więcej, gdy dany utwór był już dostępny bez żadnych ograniczeń dostępu w witrynie internetowej, do której hiperłącze umożliwia dostęp, wszyscy internauci mogli co do zasady już mieć dostęp do tej witryny internetowej, nawet przy braku tego działania.
- 49 Natomiast gdy zostanie ustalone, że taka osoba wiedziała lub powinna była wiedzieć, iż hiperłącze, które zamieściła, umożliwia dostęp do utworu opublikowanego bezprawnie w Internecie – na przykład ze względu na fakt, że została o tym uprzedzona przez podmioty praw autorskich – należy stwierdzić, że udostępnienie tego linku stanowi „publiczne udostępnianie” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.
- 50 Podobnie jest w sytuacji, gdy ten link umożliwia użytkownikom witryny internetowej, w której ów link się znajduje, obejście ograniczeń zastosowanych w witrynie, w której znajduje się utwór chroniony, w celu ograniczenia dostępu jedynie dla klientów tejże witryny, ponieważ umieszczenie takiego linku stanowi wówczas celowe działanie, bez którego wspomniani użytkownicy nie mogliby korzystać z rozpowszechnionych utworów (zob. analogicznie wyrok z dnia 13 lutego 2014 r., Svensson i in., C-466/12, EU:C:2014:76, pkt 27, 31).

- 51 Ponadto gdy umieszczenie hiperłącza zostaje dokonane w celu zarobkowym, można oczekiwać od podmiotu dokonującego takiego umieszczenia, że przeprowadzi on niezbędne weryfikacje, aby upewnić się, że dany utwór nie został bezprawnie opublikowany w witrynie, do której odsyłają wspomniane hiperłącza, w związku z czym można domniemywać, iż to umieszczenie zostało dokonane z pełną świadomością tego, iż wspomniany utwór jest chroniony i ze świadomością ewentualnego braku zezwolenia podmiotu praw autorskich na publikację w Internecie. W tych okolicznościach, i jeżeli to wzruszalne domniemanie nie zostanie obalone, czynność polegającą na umieszczeniu hiperłącza odsyłającego do utworu bezprawnie opublikowanego w Internecie należy uznać za stanowiącą „publiczne udostępnianie” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29.
- 52 Jednakże, wobec braku nowej publiczności, nie będzie miało miejsca udostępnianie „publiczności” w rozumieniu tego przepisu we wspomnianej w pkt 40–42 niniejszego wyroku sytuacji, w której utwory, do których dostęp umożliwiają wspomniane hiperłącza, zostały swobodnie udostępnione w innej witrynie internetowej za zgodą podmiotu praw autorskich.
- 53 Taki sposób wykładni art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 zapewnia zamierzony przez tę dyrektywę wysoki poziom ochrony autorów. Zgodnie z tą dyrektywą i w granicach określonych w jej art. 5 ust. 3 podmioty praw autorskich mogą występować nie tylko przeciwko pierwotnej publikacji ich utworu w witrynie internetowej, lecz także przeciwko każdej osobie umieszczającej dla celów zarobkowych hiperłącze odsyłające do utworu bezprawnie opublikowanego w tej witrynie, a po spełnieniu przesłanek określonych w pkt 49 i 50 niniejszego wyroku także przeciwko osobom, które zamieściły takie linki nie realizując celów zarobkowych. W tym względzie należy w szczególności wskazać, że te podmioty praw autorskich mają w każdym wypadku możliwość powiadomienia takich osób o bezprawnym charakterze publikacji ich utworu w Internecie i działania przeciwko nim, w sytuacji gdyby odmówiły one usunięcia tego linku i nie mogły powołać się na jeden z wymienionych w tym art. 5 ust. 3 wyjątków.
- 54 Co się tyczy rozpatrywanej w postępowaniu głównym sprawy, jest bezsporne, że GS Media prowadzi witrynę GeenStijl i że udostępniła ona dla celów zarobkowych hiperłącza odsyłające do zawartych w witrynie Filefactory plików ze spornymi fotografiami. Jest także bezsporne, że Sanoma nie zezwoliła na publikację tych fotografii w Internecie. Ponadto ze wskazanego w postanowieniu odsyłającym przedstawienia powyższych okoliczności faktycznych wydaje się wynikać, że GS Media była świadoma tej ostatniej okoliczności i że nie może ona obalić domniemania, iż umieszczenie tych linków zostało dokonane z pełną świadomością bezprawnego charakteru tej publikacji. W tych okolicznościach wydaje się, że – z zastrzeżeniem dokonania przez sąd odsyłający odmiennych ustaleń – umieszczając te linki, spółka GS Media dokonała „publicznego udostępnienia” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, bez konieczności dokonywania w tym kontekście oceny pozostałych okoliczności wskazanych przez sąd odsyłający i przywołanych w pkt 26 niniejszego wyroku.
- 55 W świetle wszystkich powyższych rozważań na zadane pytania należy udzielić następującej odpowiedzi: art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 należy interpretować w ten sposób, że aby ustalić, czy fakt umieszczenia w witrynie internetowej hiperłączy odsyłających do utworów chronionych – swobodnie dostępnych w innej witrynie

internetowej bez zezwolenia podmiotu praw autorskich – stanowi „publiczne udostępnianie” w rozumieniu tego przepisu, należy określić, czy te hiperłącza zostały udostępnione bez celu zarobkowego przez osobę, która nie wiedziała lub nie mogła racjonalnie wiedzieć o bezprawnym charakterze publikacji tych utworów w tej innej witrynie internetowej, czy też przeciwnie, wspomniane hiperłącza zostały udostępnione w celu zarobkowym, w której to sytuacji należy domniemywać istnienie tej wiedzy.

W przedmiocie kosztów

- 56 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (druga izba) orzeka, co następuje:

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 aby ustalić, czy fakt umieszczenia w witrynie internetowej hiperłączy odsyłających do utworów chronionych – swobodnie dostępnych w innej witrynie internetowej bez zezwolenia podmiotu praw autorskich – stanowi „publiczne udostępnianie” w rozumieniu tego przepisu, należy określić, czy te hiperłącza zostały udostępnione bez celu zarobkowego przez osobę, która nie wiedziała lub nie mogła racjonalnie wiedzieć o bezprawnym charakterze publikacji tych utworów w tej innej witrynie internetowej, czy też przeciwnie, wspomniane hiperłącza zostały udostępnione w celu zarobkowym, w której to sytuacji należy domniemywać istnienie tej wiedzy.

Podpisy

* Język postępowania: niderlandzki.