



Teismo praktikos rinkinys

GENERALINIO ADVOKATO
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE IŠVADA,
pateikta 2021 m. liepos 15 d.¹

Byla C-401/19

**Lenkijos Respublika
prieš
Europos Parlamentą,**

Europos Sąjungos Tarybą

„Ieškinys dėl panaikinimo – Direktyva (ES) 2019/790 – Autorių teisės ir gretutinės teisės –
Turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjų naudojimas saugomu turiniu –
Viešas paskelbimas – Šių paslaugų teikėjų atsakomybė – 17 straipsnis – Atleidimas nuo
atsakomybės – 4 dalies b punktas ir c punkto pabaiga – Naudotojų įkelto turinio filtravimas –
Saviraiškos ir informacijos laisvė – Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija –
11 straipsnio 1 dalis – Suderinamumas – Šį filtravimą apibrėžiančios apsaugos priemonės“

I. Įžanga

1. Šiuo pagal SESV 263 straipsnį pateiktu ieškiniu Lenkijos Respublika prašo Teisingumo Teismo panaikinti 2019 m. balandžio 17 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos (ES) 2019/790 dėl autorių teisių ir gretutinių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje, kuria iš dalies keičiamos direktyvos 96/9/EB ir 2001/29/EB², 17 straipsnio 4 dalies b punktą ir c punkto pabaigą ir subsidiariai – panaikinti visą šį 17 straipsnį.

2. Šiame ieškinyje Teisingumo Teismo prašoma išnagrinėti klausimą dėl turinio dalijimosi paslaugų teikėjų atsakomybės, kai autorių teisių ar gretutinių teisių saugomą turinį įkelia³ šių paslaugų naudotojai.

3. Šią problemą Teisingumo Teismas jau yra nagrinėjęs sujungtose bylose *YouTube* (C-682/18) ir *Cyando* (C-683/18) reglamentavimo, nustatyto Direktyvoje 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva)⁴ ir Direktyvoje 2001/29 dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje

¹ Originalo kalba: prancūzų.

² OL L 130, 2019, p. 92.

³ Kaip alternatyvius vartosis žodžius „padarymas prieinamo“ arba „įkėlimas“, kalbėdamas apie procesą, kuriuo skaitmeninis turinys padaromas viešai prieinamas interneto svetainėse arba taikomuosiose programose per išmaniuosius įrenginius, susijusius su šiomis dalijimosi paslaugomis.

⁴ 2000 m. birželio 8 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (OL L 178, 2000, p. 1; 2004 m. leidimas lietuvių k. 13 sk., 25 t., p. 399).

visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo⁵, požiūriu. Šį kartą reikia išnagrinėti Direktyvos 2019/790 17 straipsnį, kuriame nustatyta nauja atsakomybės tvarka, taikoma dalijimosi internetu paslaugų teikėjams.

4. Kaip bus paaiškinta šioje išvadoje, šioje nuostatoje šiems tiekėjams nustatoma nauja pareiga stebėti jų naudotojų įkeliamą turinį, siekiant užkirsti kelią saugomų kūrinių ir objektų, kurių teisių turėtojai nenori padaryti prieinamų šiose platformose, įkėlimui. Paprastai ši prevencinė stebėsena įgyvendinama vykdant šio turinio filtravimą, naudojant informacinių technologijų priemones.

5. Dėl šio filtravimo kyla sudėtingų ieškovės nurodytų klausimų dėl dalijimosi paslaugų naudotojų saviraiškos ir informacijos laisvės, garantuojamos pagal Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos (toliau – Chartija) 11 straipsnį. Teisingumo Teismas, remdamasis savo sprendimais *Scarlet Extended*⁶, *SABAM*⁷ ir *Glawischnig-Piesczek*⁸, turės nustatyti, ar ir (tam tikru atveju) kokiomis sąlygomis toks filtravimas yra suderinamas su šia laisve. Jis turės atsižvelgti į tokio filtravimo privalumus, taip pat dėl jo kylančias grėsmes, ir tokiomis aplinkybėmis užtikrinti, kad būtų išlaikyta „teisinga pusiausvyrą“ tarp teisių turėtojų intereso į veiksmingą jų intelektinės nuosavybės apsaugą ir šių naudotojų bei apskritai visuomenės intereso į laisvą informacijos srautą internete.

6. Šioje išvadoje paaiškinsiu, kodėl manau, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas, paisydamas saviraiškos laisvės, gali nustatyti kai kurias stebėjimo ir filtravimo pareigas tam tikriems interneto tarpininkams, tačiau su sąlyga, kad kartu su šiomis pareigomis būtų numatytos pakankamos garantijos, siekiant kuo labiau riboti tokio filtravimo poveikį šiai laisvei. Atsižvelgdamas į tai, kad, mano nuomone, Direktyvos 2019/790 17 straipsnyje tokio garantijos numatytos, siūlysiu Teisingumo Teismui nuspręsti, kad ši nuostata yra galiojanti, ir atitinkamai atmesti Lenkijos Respublikos ieškinį⁹.

⁵ 2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (OL L 167, 2001, p. 1; 2004 m. leidimas lietuvių k. 17 sk., 1 t., p. 230).

⁶ 2011 m. lapkričio 24 d. sprendimas (C-70/10, EU:C:2011:771, toliau – Sprendimas *Scarlet Extended*).

⁷ 2012 m. vasario 16 d. sprendimas (C-360/10, EU:C:2012:85, toliau – Sprendimas *SABAM*).

⁸ 2019 m. spalio 3 d. sprendimas (C-18/18, EU:C:2019:821, toliau – Sprendimas *Glawischnig-Piesczek*).

⁹ Patikslinu, kad parengus šią išvadą ir atliekant jos vertimą buvo, pirma, paskelbtas 2021 m. birželio 22 d. Sprendimas *YouTube ir Cyando* (C-682/18 ir C-683/18, EU:C:2021:503) ir, antra, Komisija paskelbė savo gaires dėl Direktyvos 2019/790 17 straipsnio taikymo (2021 m. birželio 4 d. *communication from the Commission to the European Parliament and the Council*, „Guidance on Article 17 of Directive 2019/790 on Copyright in the Digital Single Market“, [COM(2021) 288 *final*]). Atsižvelgęs į tai, kad šios išvados rengimas jau buvo pažengęs, apsiribosiu šių dviejų dokumentų analize *post-scriptum* dalyje, kuri yra šios išvados 221 ir paskesniuose punktuose.

II. Teisinis pagrindas

A. Direktyva 2000/31

7. Direktyvos 2000/31 14 straipsnio „Informacijos pateikimas internete“ 1 dalyje nustatyta:

„Kai teikiama informacinės visuomenės paslauga, kurią sudaro paslaugos gavėjo pateiktos informacijos perdavimas ryšio tinklu, valstybės narės užtikrina, kad paslaugų teikėjas nebūtų atsakingas už informaciją, kurią saugo paslaugos gavėjo prašymu, tik tada, jei:

a) teikėjas neturi faktinių žinių apie neteisėtą veiklą arba informaciją ir reikalavimų atlyginti žalą atžvilgiu nežino apie faktus ar aplinkybes, rodančias, kad verčiamasi neteisėta veikla arba teikiama neteisėta informacija

arba

b) teikėjas, gavęs tokių žinių arba apie tai sužinojęs, nedelsdamas panaikina šią informaciją arba atima galimybę ją pasiekti.“

8. Šios direktyvos 15 straipsnio „Bendros stebėjimo prievolės nebuvimas“ 1 dalyje numatyta:

„Valstybės narės nenustato teikėjams nei bendros prievolės teikiant 12, 13 ir 14 straipsnių reglamentuojamas paslaugas stebėti informaciją, kurią jie perduoda arba saugo, nei bendros prievolės aktyviai domėtis faktais arba aplinkybėmis, rodančiomis nelegalią veiklą.“

B. Direktyva 2001/29

9. Direktyvos 2001/29 3 straipsnio „Teisė viešai paskelbti kūrinius ir teisė kitus objektus padaryti viešai prieinamus“ 1 ir 2 dalyje numatyta:

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

2. Valstybės narės nustato išimtinę teisę leisti arba uždrausti padaryti viešai prieinamus laidais ar bevielėmis ryšio priemonėmis tokiu būdu, kad visuomenės nariai galėtų juos pasiekti individualiai pasirinktoje vietoje ir pasirinktu laiku:

a) atlikėjams – savo atlikimo įrašus;

b) fonogramų gamintojams – savo fonogramas;

c) filmų pirmojo įrašo gamintojams – jų filmų originalus ir kopijas;

d) transliuojančiosioms organizacijoms – savo transliacijų įrašus nepaisant to, ar tos transliacijos perduotos laidais ar eteriu, įskaitant kabelinį ar palydovinį perdavimą.“

10. Šios direktyvos 5 straipsnio „Išimtys ir apribojimai“ 3 dalyje numatyta:

„Valstybės narės 2 ir 3 straipsniuose nustatytoms teisėms gali nustatyti išimtis arba apribojimus šiais atvejais, kai:

<...>

d) cituojama kritikos ar apžvalgos tikslais <...>;

<...>

k) naudojama karikatūrai, parodijai ar pastišui;

<...>“

C. Direktyva 2019/790

11. Direktyvos 2019/790 17 straipsnyje „Turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjų naudojimasis saugomu turiniu“ nustatyta:

„1. Valstybės narės numato, kad turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjas, suteikdamas visuomenei prieigą prie autorių teisių saugomų kūrinių ar kitų saugomų objektų, kuriuos įkėlė jų naudotojai, šios direktyvos tikslais atlieka viešo paskelbimo arba padarymo viešai prieinamu veiksmą.

Todėl turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjas, norėdamas viešai paskelbti arba padaryti viešai prieinamą kūrinį ar kitą objektą, turi gauti [Direktyvos 2001/29] 3 straipsnio 1 ir 2 dalyse nurodytą teisių turėtojų leidimą, pavyzdžiui, sudarydamas licencinę sutartį.

2. Valstybės narės numato, kad kai turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjas gauna leidimą, be kita ko, sudarant licencinę sutartį, tas leidimas taip pat taikomas į [Direktyvos 2001/29] 3 straipsnio taikymo sritį patenkančių paslaugų naudotojų veiksmams, kai jie veikia ne komerciniu pagrindu arba kai jų veikla neduoda didelių pajamų.

3. Kai turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjas atlieka viešo paskelbimo arba padarymo viešai prieinamu veiksmus šioje direktyvoje nustatytomis sąlygomis, [Direktyvos 2000/31] 14 straipsnio 1 dalyje nustatytas atsakomybės ribojimas netaikomas šiame straipsnyje numatytoms situacijoms.

Šios dalies pirma pastraipa nedaro poveikio galimam [Direktyvos 2000/31] 14 straipsnio 1 dalies taikymui tiems paslaugų teikėjams į šios direktyvos taikymo sritį nepatenkančiais tikslais.

4. Jei leidimas nesuteikiamas, turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjai atsako už neteisėtus autorių teisėmis saugomų kūrinių ir kitų objektų viešo paskelbimo veiksmus, įskaitant padarymą viešai prieinamu, nebent paslaugų teikėjai įrodo, kad jie:

a) dėjo visas pastangas leidimui gauti ir

- b) vadovaudamiesi aukštais pramonės profesinio atidumo standartais, dėjo visas pastangas, kad užtikrintų konkrečių kūrinių ir kitų objektų, dėl kurių teisių turėtojai paslaugų teikėjams suteikė aktualios ir reikalingos informacijos, neprieinamumą, ir bet kuriuo atveju,
- c) gavę pakankamai pagrįstą teisių turėtojų pranešimą, operatyviai veikė, kad savo interneto svetainėse panaikintų prieigą prie kūrinių ar kitų objektų, apie kuriuos pranešta, arba pašalintų juos iš savo interneto svetainių, ir dėjo visas pastangas, kad užkirstų kelią jų įkėlimui ateityje pagal b punktą.

5. Nustatant, ar paslaugų teikėjas laikosi savo įsipareigojimų pagal 4 dalį ir atsižvelgiant į proporcingumo principą, be kitų dalykų, turėtų būti atsižvelgiama į šiuos elementus:

- a) paslaugos tipą, auditoriją ir apimtį, taip pat į kūrinių ar kitų objektų, kuriuos įkėlė paslaugų naudotojai, tipą ir
- b) tinkamų ir efektyvių priemonių prieinamumą paslaugų teikėjams ir tų priemonių sąnaudas.

<...>

7. Bendradarbiaujant turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjams ir teisių turėtojams neturi būti užkertamas kelias naudotojų įkeltų kūrinių ar kitų objektų, kurie nepažeidžia autorių ir gretutinių teisių, įskaitant atvejus, kai tokiems kūriniams arba kitiems objektams taikoma išimtis ar apribojimas, prieinamumui.

Valstybės narės užtikrina, kad naudotojai kiekvienoje valstybėje narėje, įkeldami arba padarydami prieinamą turinį, kurį sukūrė turinio dalijimosi internetu paslaugų naudotojai, galėtų pasikliauti bet kuria iš šių esamų išimčių ar apribojimų:

- a) citatos, kritika, recenzijos;
- b) naudojimas karikatūrai, parodijai ar pastišui.

8. Šio straipsnio taikymas nelemia jokio bendro stebėjimo įpareigojimo.

Valstybės narės numato, kad turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjai, teisių turėtojams paprašius, suteikia jiems pakankamai informacijos apie savo praktiką, susijusią su 4 dalyje nurodytu bendradarbiavimu, ir, tais atvejais, kai paslaugų teikėjai ir teisių turėtojai yra sudarę licencines sutartis, – informaciją apie turinio, kuriam taikomos sutartys, naudojimą.

9. Valstybės narės numato, kad turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjai sukurtų veiksmingą ir operatyvų skundų nagrinėjimo ir teisių gynimo mechanizmą, kuriuo galėtų naudotis jų paslaugų naudotojai kilus ginčui dėl prieigos prie jų įkeltų kūrinių ar kitų objektų panaikinimo ar jų pašalinimo.

Kai teisių turėtojai prašo, kad prieiga prie konkrečių kūrinių ar kitų objektų būtų apribota arba tie kūriniai ar kiti objektai pašalinti, jie turi tinkamai pagrįsti savo prašymų priežastis. Pagal pirmoje pastraipoje numatytą mechanizmą pateikti skundai tvarkomi nepagrįstai nedelsiant, o sprendimai panaikinti prieigą prie įkelto turinio arba jį pašalinti turi būti peržiūrėti žmogaus. Valstybės narės taip pat užtikrina, kad vartotojai galėtų naudotis neteisminiais teisių gynimo mechanizmais. Tokie mechanizmai užtikrina, kad ginčai būtų sprendžiami nešališkai ir kad naudotojas neprarastų pagal

nacionalinę teisę suteikiamos teisinės apsaugos, nedarant poveikio vartotojų teisėms pasinaudoti veiksmingomis teisminėmis teisių gynimo priemonėmis. Valstybės narės visų pirma užtikrina, kad naudotojai turėtų galimybę kreiptis į teismą ar kitą atitinkamą teisminę instituciją, kad apgintų taikomą autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių išimtį arba apribojimą.

Ši direktyva nedaro jokio poveikio teisėtam naudojimui, kaip antai naudojimui pagal Sąjungos teisėje nustatytas išimtis arba apribojimus <...>

Turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjai savo nuostatose ir sąlygose savo naudotojams praneša, kad jie gali naudotis kūriniais ir kitais objektais, kuriems taikomos Sąjungos teisės aktuose numatytos autorių ir gretutinių teisių išimties arba apribojimai.

10. Nuo 2019 m. birželio 6 d. Komisija, bendradarbiaudama su valstybėmis narėmis, organizuoja suinteresuotųjų subjektų dialogus, kad aptartų geriausią turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjų ir teisių turėtojų bendradarbiavimo praktiką. Komisija, pasikonsultavusi su turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjais, teisių turėtojais, naudotojų organizacijomis ir kitais atitinkamais suinteresuotaisiais subjektais ir atsižvelgdama į suinteresuotųjų šalių dialogų rezultatus, parengia šio straipsnio taikymo gaires, visų pirma dėl 4 dalyje nurodyto bendradarbiavimo. Aptariant geriausią praktiką, be kita ko, ypač turėtų būti atsižvelgiama į poreikį rasti pusiausvyrą tarp pagrindinių teisių ir išimčių ir apribojimų taikymo. Suinteresuotųjų subjektų dialogų tikslu naudotojų organizacijos turi turėti prieigą prie tinkamos turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjų teikiamos informacijos apie tai, kaip veikia jų praktika, susijusi su 4 dalimi.“

III. Šio ieškinio pareiškimo faktinės aplinkybės

A. Pasiūlymas dėl Direktyvos dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje

12. 2016 m. rugsėjo 14 d. Europos Komisija pateikė pasiūlymą dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje¹⁰. Šis pasiūlymas buvo skirtas atsižvelgiant į skaitmeninių technologijų raidą pritaikyti Sąjungos taisyklės literatūros bei meno kūriniių nuosavybės srityje – autorių teises ir gretutines autorių teises, visų pirma Direktyvą 2001/29¹¹. Juo taip pat siekta tęsti derinimą šioje srityje taip, kad ir toliau garantuojant aukštą intelektualinės nuosavybės apsaugos lygį būtų užtikrinama plati prieiga prie kūrybinio turinio visoje Sąjungoje ir skaitmeninėje aplinkoje išlaikoma „teisinga pusiausvyrą“ su kitais viešaisiais interesais.

13. Šiomis aplinkybėmis šio pasiūlymo 13 straipsnyje visų pirma siekta panaikinti „Value Gap“, t. y. skirtumą tarp vertės, kurią iš saugomų kūriniių ir objektų gauna dalijimosi internetu paslaugų teikėjai, ir pajamų, kurias jie perveda teisių turėtojams¹².

¹⁰ Pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje (COM(2016) 593 *final*) (toliau – pasiūlymas dėl direktyvos).

¹¹ Žr. pasiūlymo dėl direktyvos aiškinamąjį memorandumą, p. 2 ir 3.

¹² Žr. pasiūlymo dėl direktyvos p. 3 ir Komisijos „Staff Working Document, impact assesment on the modernisation of EU copyright rules“, (SWD (2016) 301 *final*) (toliau – poveikio vertinimas), 1/3 dalis, p. 137–141.

14. Šiuo klausimu reikia priminti, kad nagrinėjamos paslaugos, (interaktyvaus „Web 2.0“ savybės), iš kurių žinomiausi pavyzdžiai yra *YouTube*¹³, *Soundcloud* ar *Pinterest*, leidžia kiekvienam asmeniui automatiškai, be išankstinės šias paslaugas teikiančių tiekėjų atliekamos atrankos, įkelti norimą turinį. Su šių paslaugų naudotojų įkeltu turiniu – bendrai vadinamu „user-generated content“ arba „user-uploaded content“ – galima susipažinti „streaming“ būdu (siunčiant duomenis nenutrūkstamu srautu) su šiomis paslaugomis susijusiose interneto svetainėse arba išmaniųjų įrenginių taikomosiose programose, o lengviau susipažinti su turiniu padeda juose paprastai įdiegtos indeksavimo, paieškos ir rekomendacijų funkcijos; susipažinimas su turiniu dažniausiai būna nemokamas, nes šių paslaugų teikėjai paprastai gauna pajamas parduodami reklamos plotus. Taigi itin daug turinio¹⁴, įskaitant daugybę saugomų kūrinių ir kitų objektų, padaroma viešai prieinamo internete.

15. Nuo 2015 m. teisių turėtojai, visų pirma muzikos pramonės atstovai, tvirtino, kad nors šios dalijimosi internetu paslaugos užima svarbią vietą platinant saugomus kūrinius ir kitus objektus, šių paslaugų teikėjai gauna labai dideles pajamas iš reklamos, jie tinkamai neatsilygina teisių turėtojams. Pajamos, kurias šie paslaugų teikėjai jiems moka, visų pirma yra nereikšmingos, palyginti su pajamomis, kurias jiems moka muzikos „streaming“ paslaugų teikėjai, kaip antai *Spotify*, nors šias dvi paslaugų rūšis vartotojai laiko lygiaverčiais prieigos prie minėtų objektų šaltiniais. Tai taip pat lemia nesąžiningą konkurenciją tarp minėtų paslaugų¹⁵.

16. Siekiant gerai suprasti su „Value Gap“ susijusį argumentą, reikia grįžti prie teisinio reglamentavimo, taikomo iki Direktyvos 2019/790 priėmimo, ir su juo susijusių neaiškumų.

17. *Pirma*, Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta autorių išimtinė teisė leisti arba uždrausti bet koki savo kūrinių „viešą skelbimą“, įskaitant šių kūrinių „padarymą viešai prieinamą“ tokiu būdu, kad visuomenės nariai galėtų juos pasiekti individualiai pasirinktoje vietoje ir pasirinktu laiku¹⁶. Panašios teisės suteiktos gretutinių teisių turėtojams į jų saugomus objektus¹⁷ pagal šios direktyvos 3 straipsnio 2 dalį¹⁸. Taigi iš esmės¹⁹ tretieji asmenys negali „viešai skelbti“ saugomo kūrinio arba objekto, iš anksto negavę teisių į tokį kūrinių arba objektą turėtojo arba turėtojų leidimo, kuris už atlygį paprastai suteikiamas pagal licencinę sutartį²⁰. Visada buvo aišku, kad veiksmas, kai naudotojas, pasinaudodamas dalijimosi paslauga, įkelia saugomą kūrinių arba objektą, yra „viešas paskelbimas“, kuriam reikalingas toks išankstinis leidimas, tačiau dėl klausimo, ar patys šių paslaugų teikėjai turėjo sudaryti licencines sutartis ir atlyginti teisių turėtojams, būta nesutarimų tarp šių paslaugų tiekėjų ir minėtų teisių turėtojų²¹.

¹³ Dėl *YouTube* platformos žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (C-682/18 ir C-683/18, toliau – išvada sujungtose bylose *YouTube ir Cyando*, EU:C:2020:586, 14–18 punktai).

¹⁴ Pavyzdžiui, *YouTube* platformos naudotojai, kurių, remiantis *Google* duomenimis, yra daugiau kaip 1,9 mlrd., šioje platformoje kasdien paskelbia šimtus milijonų vaizdo įrašų. Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (43 punktas).

¹⁵ Žr. poveikio vertinimą, 1/3 dalis, p. 137, 139 ir 142, taip pat 3/3 dalis, 12B priedas.

¹⁶ Taigi, tiesa sakant, Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 1 dalyje nustatyta „teisė skelbti viešai“ ir „teisė padaryti prieinamą“. Vis dėlto, atsižvelgdamas į tai, kad pirmoji teisė apima antrąją, patogumo sumetimais žodžius „viešas paskelbimas“ vartosiu kalbėdamas apie abi šias teises.

¹⁷ Žr. Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 2 dalyje nurodytą sąrašą, pateiktą šios išvados 9 punkte.

¹⁸ Tiesa sakant, Direktyvos 2001/29 3 straipsnio 2 dalyje gretutinių teisių turėtojams pripažįstama tik išimtinė teisė savo saugomus kūrinius „padaryti viešai prieinamus“. Teisė „viešai skelbti“, ją suprantant siaurai, jiems suteikta pagal 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/115/EB dėl nuomos ir panaudos teisių bei tam tikrų teisių, gretutinių autorių teisėms, intelektinės nuosavybės srityje 8 straipsnį (OL L 376, 2006, p. 28). Tam tikriems gretutinių teisių turėtojams ši teisė yra išimtinė teisė, kitiems – tai tik teisė į atlyginimą. Vis dėlto šie niuansai neturi reikšmės šiai bylai. Taigi nagrinėsiu tik Direktyvos 2001/29 3 straipsnį.

¹⁹ Atsižvelgiant į autorių teisei taikomas išimtis ir apribojimus (žr. šios išvados 144 punktą).

²⁰ Žr., be kita ko, 2019 m. lapkričio 14 d. Sprendimą *Spedidam* (C-484/18, EU:C:2019:970, 38 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

²¹ Šiuo klausimu žr. mano išvadą sujungtose *YouTube ir Cyando* (53–93 punktai).

18. *Antra*, Direktyvos 2000/31 14 straipsnyje numatyta „saugi erdvė“ (angl. „safe harbour“) informacinės visuomenės paslaugų teikėjams, kuria naudodamiesi jie gali saugoti trečiųjų asmenų pateiktą turinį. Iš esmės šioje nuostatoje numatyta, kad tokios paslaugos teikėjas atleidžiamas nuo bet kokios atsakomybės, galinčios kilti dėl neteisėto turinio²², kurį jie saugo šios paslaugos naudotojų prašymu, jeigu jie nežino apie jį arba atitinkamu atveju skubiai jį pašalina. Vis dar nesutariama dėl klausimo, ar dalijimosi internete paslaugų teikėjams gali būti taikoma ši išimtis autorių teisių srityje²³.

19. Šie nesutarimai yra juo didesni dėl to, kad Teisingumo Teismas iki šiol neturėjo progos jų išspręsti²⁴.

20. Tokiomis aplinkybėmis vieni dalijimosi paslaugų teikėjai paprasčiausiai atsisakė sudaryti licencines sutartis su teisių turėtojais dėl saugomų kūrinių ir objektų, kuriuos jų paslaugų naudotojai įkelia, manydami, kad jie neprivalėjo to daryti. Kiti paslaugų teikėjai vis dėlto sutiko sudaryti tokias sutartis, tačiau, teisių turėtojų teigimu, tokių sutarčių sąlygos nebuvo teisingos, nes teisių turėtojai neturėjo galimybės vienodomis sąlygomis derėtis su minėtais paslaugų teikėjais²⁵.

21. Taigi pasiūlymu dėl direktyvos siekta, pirma, kad teisių turėtojams būtų geriau atlyginama už jų saugomų kūrinių ir kitų objektų naudojimą teikiant dalijimosi internetu paslaugas, įtvirtinant pareigą šių paslaugų teikėjams sudaryti licencines sutartis su šiais teisių turėtojais²⁶.

22. *Antra*, šiuo pasiūlymu siekta teisių turėtojams sudaryti galimybę lengviau kontroliuoti jų saugomų kūrinių ir objektų naudojimą teikiant nagrinėjamas paslaugas. Šiuo klausimu jo 13 straipsnyje minėtų paslaugų teikėjai iš esmės buvo įpareigoti taikyti turinio automatinio atpažinimo priemonės, kurias savanoriškai jau buvo įdiegę kai kurie iš jų, t. y. informacinių technologijų priemonės (jų veikimas bus aprašytas toliau²⁷), kurios gali būti naudojamos visų pirma tada, kai naudotojas įkelia turinį – tuo remiantis šios priemonės bendrai vadinamos „Upload filter“ (įkėlimo filtrai) – kad automatizuotu procesu būtų patikrinta, ar šiame turinyje yra saugomas kūrinys ar kitas objektas, ir prireikus užkirsti kelią platinimui²⁸.

23. Vykstant teisėkūros procedūrai dėl pasiūlymo, dėl direktyvos, visų pirma jos 13 straipsnio, kilo daug diskusijų Parlamente ir Taryboje. Be to, per šią procedūrą vyko intensyvios lobistinės suinteresuotų ekonominių veiklos vykdytojų kampanijos ir pilietinės visuomenės, akademinės visuomenės ir saviraiškos laisvės gynėjų pasipriešinimas – jie tvirtino, kad dalijimosi paslaugų teikėjų įpareigojimas įdiegti „upload filters“ gali, jų nuomone, daryti neigiamą poveikį šiai laisvei²⁹.

²² Direktyvos 2000/31 14 straipsnio 1 dalis horizontaliai taikoma bet kokios rūšies turiniui ir atsakomybei, neatsižvelgiant į susijusių teisės sritį (intelektinė nuosavybė, šmeižtas, neapykantą kurstanti kalba internete ir kt.). Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (138 punktas ir 128 išnaša).

²³ Šiuo klausimu žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (132–168 punktai).

²⁴ Jis tam tikra prasme tai padarė savo 2021 m. birželio 22 d. Sprendime *YouTube ir Cyando* (C-682/18 ir C-683/18, EU:C:2021:503). Dėl šio sprendimo žr. šios išvados 222 punktą.

²⁵ Žr. poveikio vertinimo 1/3 dalį, p. 140.

²⁶ Žr. pasiūlymo dėl direktyvos aiškinamąjį memorandumą, p. 3.

²⁷ Žr. šios išvados 57 punktą.

²⁸ Žr. pasiūlymo dėl direktyvos 38 konstatuojamosios dalies trečią pastraipą, 39 konstatuojamąją dalį ir 13 straipsnio 1 dalį.

²⁹ Žr., be kita ko, peticiją „Stop the censorship-machinery! Save the Internet!“, (pateikiama adresu <https://www.change.org/p/european-parliament-stop-the-censorship-machinery-save-the-internet>). Taip pat žr. Jungtinės Tautos, D. Kaye, „Mandate of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression“, 2018 m. birželio 13 d.; taip pat „Open Letter to Members of the European Parliament and the Council of the European Union: The Copyright Directive is failing“, 2018 m. balandžio 26 d, Jungtinės Tautos.

24. Galiausiai pasiūlymą dėl direktyvos 2019 m. kovo 26 d. patvirtino Parlamentas, o 2019 m. balandžio 16 d. – Taryba³⁰. Šis pasiūlymas oficialiai priimtas kaip Direktyva 2019/790 2019 m. balandžio 17 d. Valstybės narės ją turėjo perkelti į nacionalinę teisę vėliausiai iki 2021 m. birželio 7 d.³¹

B. Direktyvos 2019/790 17 straipsnis

25. Vykstant teisėkūros procedūrai pasiūlymo dėl direktyvos 13 straipsnis buvo įvairiai koreguotas. Jis priimtas gerokai kitokios redakcijos kaip Direktyvos 2019/790 17 straipsnis. Manau, kad jau dabar reikia pristatyti tam tikrus pagrindinius aspektus.

26. *Pirma*, Direktyvos 2019/790 17 straipsnis, kaip matyti iš jo pavadinimo, skirtas „[t]urinio dalijimosi internetu paslaugų teikėj[ams]“³². Ši sąvoka apibrėžta šios direktyvos 2 straipsnio 6 punkto pirmoje pastraipoje kaip bet kuris „informacinės visuomenės paslaugos teikėjas, kurio pagrindinis arba vienas iš pagrindinių tikslų yra saugoti didelį kiekį autorių teisių saugomų kūrinių ar kitų saugomų objektų, kuriuos įkėlė jų naudotojai ir kuriuos jis tvarko ir reklamuoja pelno tikslais, ir suteikti prieigą prie jų visuomenei“. Neatsižvelgiant į tai, kad vartojami bendri žodžiai, aiškiai matyti, kad šis straipsnis susijęs su „dideliais“ dalijimosi paslaugų teikėjais, laikomais susijusiais su „Value Gap“³³, kurio veikimą, akivaizdu, šia apibrėžtimi siekiama atskleisti³⁴.

27. *Antra*, Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 1 dalies pirmoje pastraipoje nurodyta, kad dalijimosi paslaugų teikėjas, „suteikdamas visuomenei prieigą prie autorių teisių saugomų kūrinių ar kitų saugomų objektų, kuriuos įkėlė jų naudotojai, šios direktyvos tikslais atlieka viešo paskelbimo arba padarymo viešai prieinam[o] veiksmą“. Todėl, kaip pažymėta šios dalies antroje pastraipoje, šie teikėjai iš esmės turi gauti teisių turėtojų leidimą, pavyzdžiui, sudarydami licencinę sutartį dėl naudotojų įkeliamo saugomo turinio naudojimo naudojantis jų paslaugomis³⁵. Taip Sąjungos teisės aktų leidėjas *ex lege* išsprendė šios išvados 17 punkte nurodytus nesutarimus šių teisių turėtojų naudai³⁶.

³⁰ Direktyva 2019/790 nebuvo priimta vienbalsiai. Vykstant galutiniam balsavimui Taryboje šešios valstybės narės (Italijos Respublika, Liuksemburgo Didžioji Kunigaikštystė, Nyderlandų Karalystė, Lenkijos Respublika, Suomijos Respublika ir Švedijos Karalystė) balsavo prieš, o trys (Belgijos Karalystė, Estijos Respublika ir Slovėnijos Respublika) – susilaikė (žr. 2019 m. balandžio 16 d. dokumentą 8612/19 „Balsavimo rezultatai, Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl autorių teisių ir gretutinių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje, kuria iš dalies keičiamos direktyvos 96/9/EB ir 2001/29/EB (pirmasis svarstymas)“, pateikiamas adresu <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8612-2019-INIT/lt/pdf>). Be to, kelios valstybės narės įvairiuose pareiškimuose nurodė besibaiminančios dėl šios direktyvos poveikio naudotojų teisėms (žr. bendrą Nyderlandų, Liuksemburgo, Lenkijos, Italijos ir Suomijos pareiškimą, Estijos pareiškimą ir Vokietijos pareiškimą, su kuriais galima susipažinti šiuo adresu: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7986-2019-ADD-1-REV-2/FR/pdf>).

³¹ Direktyva 2019/790 paskelbta 2019 m. gegužės 17 d. *Europos Sąjungos oficialiajame leidinyje*. Ji įsigaliojo tą pačią metų birželio 7 d. (žr. šios direktyvos 29 ir 31 straipsnius).

³² Dėl patogumo aš juos vadinsiu „dalijimosi paslaugų teikėjais“.

³³ Be to, Direktyvos 2019/790 62 konstatuojamojoje dalyje pažymėta, kad sąvoka „dalijimosi internetu paslaugų teikėjas“ taikoma paslaugoms, kurios „atlieka svarbų vaidmenį interneto turinio rinkoje ir konkuruoja su kitomis tai pačiai auditorijai teikiamomis internetinėmis turinio paslaugomis, tokiomis kaip internetinės garso ir vaizdo tiesioginio transliavimo paslaugos“, ką parodo šios išvados 15 punkte apibendrinti argumentai.

³⁴ Direktyvos 2019/790 2 straipsnio 6 punkto antroje pastraipoje pateiktas neišsamus paslaugų teikėjų, kuriems šios direktyvos 17 straipsnis neturėtų būti taikomas, sąrašas.

³⁵ Ši atsakomybė nepakeičia, o papildo naudotojų, kurie įkelia turinį ir patys atlieka atskirus „viešo paskelbimo“ veiksmus, atsakomybę. Vis dėlto žr. šios išvados 265 išnašą.

³⁶ Direktyvos 2019/790 64 konstatuojamojoje dalyje nurodyta, kad šiuo atveju tai yra „išaiškinimas“. Iš tikrųjų, mano nuomone, Sąjungos teisės aktų leidėjas iš naujo apibrėžė „viešo paskelbimo“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2001/29 3 straipsnį, teisės taikymo apimtį (tik) dėl minėto 17 straipsnio taikymo. Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (250–255 punktai).

28. Ši pareiga tiesiogiai susijusi su bendroju Direktyvos 2019/790 17 straipsniu siekiamu tikslu, t. y. „sukurti sklandžiai ir sąžiningai veikiančią autorių teisių prekyvietę [rinką]“³⁷, skatinant plėtoti „teisių turėtojų ir <...> dalijimosi <...> paslaugų teikėjų licencijavimo rinką“. Siekiama sustiprinti šių teisių turėtojų poziciją derantis (arba persiderant) dėl licencinių sutarčių su šiais tiekėjais, kad būtų užtikrinta, kad šios sutartys bus „sąžiningos“, ir būtų išlaikyta „tinkam[a] abiejų šalių pusiausvyr[a]“³⁸, ir taip panaikintas „Value Gap“. Minėtų teisių turėtojų derybinė pozicija yra dar labiau sustiprinta dėl to, kad iš esmės jie neprivalo sudaryti tokių sutarčių su šiais tiekėjais³⁹.

29. *Trečia*, Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 3 dalyje pažymėta, kad jeigu dalijimosi paslaugų teikėjas atlieka tokius „viešo paskelbimo“ arba „padarymo viešai prieinam[o]“ veiksmus šio straipsnio 1 dalyje nustatytomis sąlygomis, Direktyvos 2000/31 14 straipsnyje numatytas atleidimas nuo atsakomybės netaikomas⁴⁰.

30. *Ketvirta*, šio 17 straipsnio 4 dalyje pažymėta, kad jeigu dalijimosi paslaugų teikėjai nėra gavę teisių turėtojų leidimo, jie atsako už „neteisėtus“⁴¹ viešo paskelbimo, atlikto naudojantis jų paslaugomis, veiksmus. Tai yra logiška anksčiau išdėstytų argumentų pasekmė: atsižvelgiant į tai, kad dabar laikoma, jog šie teikėjai atlieka „viešo paskelbimo“ veiksmus, kai „suteikia prieigą“ prie kūrinių ir kitų saugomų objektų, kuriuos įkelia jų paslaugų naudotojai, jie yra *tiesiogiai (arba „pirmiausia“) atsakingi* neteisėto „paskelbimo“ atveju.

31. Iš esmės asmens, kuris atlieka neteisėtą „viešo paskelbimo“ veiksmą, tiesioginė atsakomybė yra objektyvi atsakomybė⁴². Taigi dalijimosi paslaugų teikėjai turėtų būti iškart atsakingi visais atvejais, kai saugomas kūrinys ar objektas neteisėtai įkeliamas naudojantis jų paslaugomis. Todėl iš jų, be kita ko, galėtų būti priteista galimai didelė žala atitinkamiems teisių turėtojams⁴³.

32. Vis dėlto atsižvelgiant į tai, kad, *pirma*, turinį įkelia būtent dalijimosi paslaugų naudotojai, šių paslaugų teikėjams iš anksto neatlikus atrankos šiuo požiūriu⁴⁴, ir, *antra*, šie teikėjai, tikėtina, negalės gauti visų teisių turėtojų leidimo dėl visų kūrinių ir kitų esamų ir būsimų saugomų objektų, kurie galėtų būti įkeliami naudojantis tokiomis paslaugomis⁴⁵, nustačius tokią objektyvią atsakomybę minėti teikėjai būtų priversti visiškai pakeisti verslo modelį ir dėl to atsisakyti paties interaktyvaus „Web 2.0“ modelio.

³⁷ Direktyvos 2019/790 3 konstatuojamoji dalis.

³⁸ Žr. Direktyvos 2019/790 61 konstatuojamąją dalį.

³⁹ Žr. Direktyvos 2019/790 61 konstatuojamąją dalį, kurioje pažymėta: „kadangi tos nuostatos neturėtų daryti poveikio sutarties laisvei, teisių turėtojai neturėtų būti įpareigoti suteikti leidimą arba sudaryti licencines sutartis“.

⁴⁰ Kaip pažymėta Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 3 dalies antrąjame pastraipoje, tai nedaro poveikio šio 14 straipsnio taikymui dalijimosi paslaugų teikėjams į šios direktyvos taikymo sritį nepatenkančiais tikslais. Iš tikrųjų, kaip paaiškinau savo išvadoje sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (141–168 punktai), nurodytiems teikėjams, mano nuomone, kitais atvejais taikoma minėtame 14 straipsnyje numatytas atleidimas nuo atsakomybės. Kaip teigia Komisija, dėl šios priežasties Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 3 dalis yra *lex specialis* to paties 14 straipsnio atžvilgiu.

⁴¹ Iš šių sąvokų reikia suprasti, kad teikėjai yra atsakingi už „neteisėtus“ viešo paskelbimo veiksmus, t. y. neteisėtus veiksmus, kuriems netaikomos jokios išimtys ar apribojimai (žr. šios išvados 143 ir paskesnius punktus).

⁴² Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (100 ir 101 punktai).

⁴³ Žr. 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/48/EB dėl intelektinės nuosavybės teisių gynimo (OL L 157, 2004, p. 45) 13 straipsnį.

⁴⁴ Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (73–78 punktai).

⁴⁵ *Pirma*, ne visi teisių turėtojai norės leisti naudoti savo saugomus kūrinius ir objektus teikiant šias paslaugas. *Taip pat*, nors dalijimosi paslaugų teikėjams bus pakankamai lengva prireikus sudaryti licencines sutartis su didžiais teisių turėtojais arba kolektyvinio administravimo institucijomis, tai padaryti bus sunkiau su daugybe „mažų“ teisių turėtojų ir atskirų autorių. *Galiausiai* prie šio sudėtingo uždavinio prisideda tai, kad teikiant dalijimosi paslaugas įkeliamas turinys gali būti susijęs su keliomis skirtingomis teisėmis ir kad autorinėms teisėms ir gretutinėms teisėms taikomas teritorialumo principas. Taigi licencijos galioja „kiekvienoje šalyje atskirai“, todėl didėja leidimų, kuriuos reikia gauti, skaičius.

33. Taigi Sąjungos teisės aktų leidėjas laikėsi nuomonės, kad šiems teikėjams reikia nustatyti specialų atsakomybės mechanizmą⁴⁶. Pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalį neteisėto „viešo paskelbimo“ naudojantis jų paslaugomis atveju šie paslaugų teikėjai gali būti atleisti nuo bet kokios atsakomybės, jeigu įrodo, kad jie:

- „a) dėjo visas pastangas leidimui gauti ir
- b) vadovaudamiesi aukštais pramonės profesinio atidumo standartais, dėjo visas pastangas, kad užtikrintų konkrečių kūrinių ir kitų objektų, dėl kurių teisių turėtojai paslaugų teikėjams suteikė aktualios ir reikalingos informacijos, neprieinamumą; ir bet kuriuo atveju,
- c) gavę pakankamai pagrįstą teisių turėtojų pranešimą, operatyviai veikė, kad savo interneto svetainėse panaikintų prieigą prie kūrinių ar kitų objektų, apie kuriuos pranešta, arba pašalintų juos iš savo interneto svetainių, ir dėjo visas pastangas, kad užkirstų kelią jų įkėlimui ateityje pagal b punktą.“

34. Dvi iš kumuliacinių sąlygų yra susijusios su šio ieškinio esme. Kitos Direktyvos 2019/790 17 straipsnio dalys bus aptartos toliau nagrinėjant šį ieškinį⁴⁷.

IV. Procesas Teisingumo Teisme ir šalių reikalavimai

35. 2019 m. gegužės 24 d. Teisingumo Teismo kanceliarija gavo šį Lenkijos Respublikos ieškinį.

36. Lenkijos Respublika Teisingumo Teismo prašo:

- panaikinti Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punktą ir 17 straipsnio 4 dalies c punkto pabaigą, t. y. jo dalį, suformuluotą taip: „ir dėjo visas pastangas, kad užkirstų kelią jų įkėlimui ateityje pagal b punktą“,
- subsidiariai – tuo atveju, jeigu Teisingumo Teismas nuspręstų, kad ginčijamos nuostatos yra neatskiriamos nuo šios direktyvos 17 straipsnio kitų nuostatų nepakeičiant jų esmės, panaikinti visą šį straipsnį,
- priteisti iš Parlamento ir Tarybos bylinėjimosi išlaidas.

37. Parlamentas Teisingumo Teismo prašo:

- atmesti ieškinį kaip nepagrįstą,
- priteisti iš Lenkijos Respublikos bylinėjimosi išlaidas.

38. Taryba prašo Teisingumo Teismo:

- atmesti pagrindinius reikalavimus kaip nepriimtinius,
- subsidiariai – atmesti visą ieškinį kaip nepagrįstą,

⁴⁶ Žr. Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamąją dalį.

⁴⁷ Išskyrus Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 6 dalį, kurioje numatytos specialiosios atleidimo nuo atsakomybės sąlygos „naujiems“ dalijimosi paslaugų teikėjams, kuri nepatenka į šio ieškinio dalyką.

– priteisti iš Lenkijos Respublikos bylinėjimosi išlaidas.

39. 2019 m. spalio 17 d. Teisingumo Teismo pirmininko sprendimu Ispanijos Karalystei, Prancūzijos Respublikai, Portugalijos Respublikai ir Europos Komisijai leista įstoti į bylą palaikyti Parlamento ir Tarybos reikalavimų. Įstojimo į bylą paaikškinimus pateikė visos šios į bylą įstojusios šalys, išskyrus Portugalijos Respubliką.

40. Šalims ir į bylą įstojusioms šalims, išskyrus Portugalijos vyriausybę, buvo atstovaujama 2020 m. lapkričio 10 d. vykusiame teismo posėdyje.

V. Analizė

41. Ieškiniui pagrįsti Lenkijos Respublika nurodo vienintelį pagrindą, grindžiamą teisės į saviraiškos ir informacijos laisvę, garantuojamos pagal Chartijos 11 straipsnio 1 dalį, pažeidimu⁴⁸. Pirmiausia trumpai išnagrinėsiu ieškinio priimtinumą (A dalis), tada – šį pagrindą iš esmės (B dalis).

A. Dėl priimtumo

42. Parlamentas, Taryba, Prancūzijos vyriausybė ir Komisija tvirtina, kad pagrindiniai ieškinio reikalavimai, kiek jais siekiama panaikinti tik Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punktą ir c punkto pabaigą, yra nepriimtini. Tokios nuomonės laikausi ir aš.

43. Iš tiesų iš suformuotos Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad Sąjungos aktą panaikinti iš dalies galima tik jei prašomas panaikinti dalis *įmanoma atskirti* nuo likusios akto dalies. Šis reikalavimas neįvykdomas, jeigu panaikinus dalį teisės akto pakeičiama jo esmė⁴⁹.

44. Akivaizdu, kad panaikinus tik Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punktą ir c punkto pabaigą būtų pakeista šio straipsnio esmė. Kaip tvirtina Parlamentas, Taryba, Prancūzijos vyriausybė ir Komisija, įvairių šio 17 straipsnio nuostatų visuma sudaro „sudėtingą“ atsakomybės tvarką, kuria įtvirtinama Sąjungos teisės aktų leidėjo siekta pusiausvyra tarp dalijimosi paslaugų teikėjų, jų paslaugų naudotojų ir teisių turėtojų teisių ir interesų. Panaikinus tik ginčijamas nuostatas ši atsakomybės tvarka būtų pakeista pakankamai skirtinga ir šiems paslaugų teikėjams kur kas palankesne tvarka. Kitaip tariant, toks dalinis panaikinimas reikštų, kad Teisingumo Teismas turi *peržiūrėti* patį 17 straipsnį, o to jis negali daryti vykstant procesui dėl panaikinimo pagal SESV 263 straipsnį.

45. Kita vertus, šalys neginčija, kad ieškovės subsidiariai pateikti reikalavimai, kuriais ji prašo panaikinti visą Direktyvos 2019/790 17 straipsnį, yra priimtini. Iš tikrųjų, kad ir koks svarbus šis straipsnis būtų, jį panaikinus nepasikeistų šios direktyvos esmė. Daugelio jos straipsnių dalykai yra įvairūs, jie išdėstyti įvairiose antraštinėse dalyse ir skyriuose. Todėl minėtos direktyvos 17 straipsnį *galima atskirti* nuo kitų jos straipsnių, kurie visiškai galėtų likti galioti panaikinus šį straipsnį⁵⁰.

⁴⁸ Taigi nagrinėsiu tik šią pagrindinę teisę, neatsižvelgdamas į klausimus, kurių galėtų kilti dėl Direktyvos 2019/790 17 straipsnio kitų pagal Chartiją garantuojamų pagrindinių teisių, pavyzdžiui, laisvės užsiimti verslu (16 straipsnis), požiūriu.

⁴⁹ Žr., be kita ko, 2020 m. gruodžio 8 d. Sprendimą *Lenkija / Parlamentas ir Taryba* (C-626/18, EU:C:2020:1000, 28 punktą ir jame nurodyta jurisprudenciją).

⁵⁰ Išskyrus Direktyvos 2019/790 2 straipsnio 6 punkte pateiktą „dalijimosi internetu paslaugų teikėjo“ apibrėžtį, kuri prarastų prasmę.

B. Dėl esmės

46. Vienintelį Lenkijos Respublikos nurodytą pagrindą galima apibendrinti keliais žodžiais. Iš esmės ji teigia, kad pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punktą ir c punkto pabaigą dalijimosi paslaugų teikėjai, siekdami būti atleisti nuo bet kokios atsakomybės neteisėto saugomų kūrinių ir kitų objektų „viešo paskelbimo“ teikiant jų paslaugas atveju, privalo vykdyti prevencinę turinio, kurį vartotojai nori įkelti, stebėseną. Tam jie turi naudoti informacinių technologijų priemones, kurios leidžia automatiškai filtruoti minėtą turinį. Tokia prevencinė stebėseną yra naudojimosi pagal Chartijos 11 straipsnį garantuojama saviraiškos laisvę apribojimas. Toks apribojimas yra nesuderinamas su šiuo teisės aktu, nes juo pažeidžiama šios pagrindinės teisės „esmė“ arba jis bent jau neatitinka proporcingumo principo.

47. Atsikirdami Parlamentas ir Taryba, palaikomi Ispanijos ir Prancūzijos vyriausybių bei Komisijos, ginčija kiekvieną iš šių aspektų. Taigi išnagrinėsiu juos iš eilės tolimesnėse dalyse. *Pirma*, nagrinėsiu ginčijamų nuostatų taikymo sritį (1 dalis). *Tada* išnagrinėsiu klausimą dėl naudojimosi teise į saviraiškos ir informacijos laisvę apribojimo (2 dalis) ir *galiausiai* – klausimą dėl šio apribojimo atitikties Chartijai (3 dalis).

1. Dėl ginčijamų nuostatų taikymo srities

48. Siekiant gerai suprasti Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punkte ir c punkto pabaigoje numatytą atleidimo nuo atsakomybės sąlygų taikymo apimtį, palyginimo sumetimais naudinga atkreipti dėmesį į Direktyvos 2000/31 14 straipsnyje nustatytas sąlygas. Iš esmės pagal šį straipsnį paslaugų teikėjas atleidžiamas nuo bet kokios atsakomybės, galinčios kilti dėl neteisėtos informacijos, kurią jis saugo jo paslaugos naudotojo prašymu, jeigu, pirma, jis apie tai nežinojo arba antra, atitinkamu atveju nedelsdamas pašalino šią informaciją arba atėmė galimybę ją pasiekti. Praktikoje nereikalaujama, kad toks paslaugų teikėjas stebėtų jo serveriuose esančią informaciją ir pats ieškotų juose esančios neteisėtos informacijos⁵¹. Kita vertus, kai jis sužino apie tokią neteisėtą informaciją ir jos buvimo vietą (paprastai pranešus trečiajam asmeniui), jis turi reaguoti, pašalindamas tokią informaciją arba atimdamas galimybę ją pasiekti pagal „pranešimo ir pašalinimo“ (angl. „notice and take down“) sistemą⁵².

49. Priešingai, nei teigia ieškovė, tam, kad įvykdytų ginčijamose nuostatose numatytas sąlygas, dalijimosi paslaugų teikėjai turi vykdyti prevencinę informacijos, kurią įkelia šių paslaugų naudotojai, stebėseną (a dalis). Tokios stebėsenos vykdymui šie paslaugų teikėjai daugeliu atvejų turės naudoti informacinių technologijų priemones, leidžiančias automatiškai filtruoti minėtą turinį (b dalis).

a) Naudotojų įkelto turinio prevencinė stebėseną...

50. *Pirma*, reikia priminti, kad, *viena vertus*, pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punktą dalijimosi paslaugų teikėjai, „vadovaudamiesi aukštais pramonės profesinio atidumo standartais“, turi dėti „visas pastangas“, kad „užtikrintų“ konkrečių kūrinių ir kitų objektų, dėl kurių teisių turėtojai paslaugų teikėjams suteikė aktualios ir reikalingos informacijos, „neprieinamumą“.

⁵¹ Pagal Direktyvos 2000/31 15 straipsnį (žr. šios išvados 105 punktą). Vis dėlto nepriklausomai nuo šio atleidimo nuo atsakomybės paslaugų teikėjams gali būti nustatytos tam tikros stebėsenos pareigos numatant tam tikrus draudimus (žr., be kita ko, Direktyvos 2000/31 14 straipsnio 3 dalį ir Direktyvos 2001/29 8 straipsnio 3 dalį).

⁵² Išsamiau žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (173–196 punktai).

51. *Kita vertus*, pagal šios dalies c punktą, gavę pakankamai pagrįstą teisių turėtojų pranešimą dėl saugomų kūrinių ir kitų objektų pasiekiamumo naudojantis jų paslaugomis, šie paslaugų teikėjai turi ne tik nedelsiant imtis priemonių panaikinti prieigą prie šių objektų arba pašalinti juos iš savo interneto svetainių⁵³, bet taip pat dėti „visas pastangas“, kad „užkirstų kelią jų įkėlimui ateityje“, šiuo atveju vadovaujantis „pranešimo ir *blokavimo*“ (angl. „notice and stay down“) logika.

52. Apibendrinant pažymėtina, kad ginčijamomis nuostatomis dalijimosi paslaugų teikėjams nustatyti rūpestingumo įpareigojimai – arba, kitaip tariant, įpareigojimai imtis priemonių⁵⁴ – jų paslaugų *stebėjimo* srityje. Siekiant, kad būtų „užtikrintas“ teisių turėtojų nurodytų saugomų kūrinių ir kitų objektų „neprieinamumas“ ir „užkirst[as] keli[as] jų įkėlimui ateityje“, šie paslaugų teikėjai turi imtis „visų priemonių, kurių rūpestingas veiklos vykdytojas imtųsi“⁵⁵, kad pats iš viso naudotojų įkeliamo turinio nustatytų turinį, kuriame yra aptariamų objektų, panaikintų prie jų prieigą arba jį pašalintų⁵⁶.

53. Šį aiškinimą patvirtina Direktyvos 2019/790 17 straipsniu siekiamas tikslas. Iš tikrųjų pagal Direktyvos 2000/31 14 straipsnį teisių turėtojai turi stebėti dalijimosi paslaugas ir pranešimais informuoti jų teikėjus apie teises pažeidžiantį turinį, esantį teikiant šias paslaugas, kad tie tiekėjai jį pašalintų. Kaip priminė Taryba, priimdamas minėtą 17 straipsnį Sąjungos teisės aktų leidėjas nusprendė, kad pagal tokią sistemą teisių turėtojams tenka pernelyg didelė našta ir jie negali veiksmingai kontroliuoti jų saugomų kūrinių ir objektų naudojimo teikiant šias paslaugas⁵⁷. Visų pirma pašalintas turinys dažnai vėl būdavo netrukus įkeliamas, todėl pastarieji buvo priversti siųsti daug pranešimų⁵⁸. Siekiant išspręsti šią problemą pagal ginčijamas nuostatas šiems paslaugų teikėjams perkeliama jų paslaugų stebėjimo našta⁵⁹.

54. *Antra*, kaip tvirtina Lenkijos Respublika, siekiant, kad būtų įvykdyti ginčijamose nuostatose nurodyti tikslai, dalijimosi paslaugų teikėjai turės stengtis – *ex ante* – užkirsti kelią teisės pažeidžiančio turinio įkėlimui, o ne tik – *ex post* – tokį turinį pašalinti.

55. Šiuo klausimu iš Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies matyti, kad pagal šios direktyvos 17 straipsnio 4 dalies b punktą dalijimosi paslaugų teikėjai turi stengtis „išvengti“, kad teisių turėtojų nurodytų saugomų kūrinių ir kitų objektų „[ne]taptų [nebūtų] įmanoma gauti“ naudojantis jų paslaugomis. Šios dalies c punkto nuostatos dar aiškesnės dėl priemonių, kurių reikia imtis, pobūdžio, nes jose nurodyta, kad šie paslaugų teikėjai turi užtikrinti, kad būtų „užkirst[as] keli[as]“ saugomų kūrinių ir objektų, apie kuriuos pranešė teisių turėtojai, įkėlimui ateityje. Be to, įterpti žodžiai „pagal b punktą“ pabrėžia, kad minėtiems paslaugų teikėjams tie patys reikalavimai keliami pagal abu šiuos punktus: jie turi stengtis *užkirsti kelią* tam tikro neteisėto turinio įkėlimui – arba pakartotiniam įkėlimui pagal „stay down“ principą – naudojantis jų paslaugomis.

⁵³ Taigi 17 straipsnio 4 dalies c punkte numatyta sąlyga *in principio* yra analogiška Direktyvos 2000/31 14 straipsnyje numatytioms sąlygoms.

⁵⁴ Pagal įpareigojimą imtis priemonių reikalaujama, kad įpareigotas subjektas dėtų visas pastangas rezultatui pasiekti, tačiau jo pasiekti neprivalo. Šiuo klausimu žr. 2009 m. birželio 4 d. Sprendimą *Komisija / Graikija* (C-250/07, EU:C:2009:338, 68 punktą) ir 2014 m. kovo 27 d. Sprendimą *UPC Telekabel Wien* (C-314/12, EU:C:2014:192, 53 punktą).

⁵⁵ Žr. Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies antrą pastraipą.

⁵⁶ Taigi Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalyje iš esmės įtvirtinta atsakomybės dėl *nerūpestingumo* tvarka: dalijimosi paslaugų teikėjai bus laikomi atsakingais pagal šią nuostatą, jeigu jie pakankamai uoliai nekovos su tuo, kad jų paslaugų naudotojai įkelia neteisėtą turinį. Todėl minėtas 17 straipsnis yra tam tikras „mišinys“ tiesioginės atsakomybės tų, kurie atlieka neteisėtus veiksmus, ir netiesioginės (arba „antrinės“) atsakomybės, kylančios tarpininkams dėl trečiojo asmens veiksmų. Dėl šio atskyrimo žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (64, 65, 102 ir 103 punktai).

⁵⁷ Žr. poveikio vertinimo 1/3 dalį, p. 140.

⁵⁸ Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (193 punktą).

⁵⁹ Žr. poveikio vertinimo 1/3 dalį, p. 137, taip pat Direktyvos 2019/790 61 konstatuojamąją dalį.

56. Šį aiškinimą taip pat patvirtina tikslas, kurio siekiama Direktyvos 2019/790 17 straipsniu – sudaryti sąlygas teisių turėtojams lengviau kontroliuoti jų kūrinių naudojimą teikiant dalijimosi paslaugas. Kaip tvirtino Taryba, šioje nuostatoje siekiama skaitmeninėje aplinkoje pakartotinai įtvirtinti „viešo paskelbimo“ teisės išimtinį pobūdį. Ginčijamose nuostatose dalijimosi paslaugų teikėjams nustatytais rūpestingumo įpareigojimais siekiama užtikrinti, kad šie teisių turėtojai galėtų veiksmingai „įsiterpti tarp galimų jų kūrinių naudotojų ir viešo paskelbimo, kurį šie naudotojai gali ketinti atlikti“⁶⁰, naudodamiesi šiomis paslaugomis. Kaip pažymėjo Parlamentas ir Taryba, dėl šios priežasties paslaugų teikėjai turi stengtis įsikišti iki turinio įkėlimo, t. y. iki tol, kol saugomi kūriniai ir objektai, kurie gali būti pateikti turinyje, faktiškai „viešai paskelbiami“ pažeidžiant šią išimtinę teisę.

b) ... kurią atliekant dažnai reikės naudoti filtravimo priemonės

57. Šiame etape manau, kad naudinga paaiškinti, jog pasinaudojus tam tikromis informacinių technologijų priemonėmis galima automatiškai nustatyti atitinkamos informacijos įkėlimą į serverį arba jos buvimą tokiam serveryje. Visų pirma tam yra sukurtos turinio automatinio atpažinimo priemonės (angl. „Automatic Content Recognition“, arba „ACR“), grindžiamos įvairioms technikomis, t. y. – pradedant pačia paprasčiausia ir baigiant sudėtingiausia – maiša (angl. „hashing“), skaitmeninis ženklavimas (angl. „watermarking“) ir skaitmeninis pėdsakas (angl. „fingerprinting“)⁶¹.

58. Nuo antrosios 2000-tųjų pusės tokias priemones, ypač naudojant skaitmeninio pėdsako (angl. „fingerprinting“) techniką⁶², savanoriškai įdiegė tam tikri dalijimosi paslaugų teikėjai, visų pirma⁶³ siekdami aktyviai ieškoti teises pažeidžiančio turinio teikiant jų paslaugas⁶⁴. Naudojant atpažinimo priemones, kai taikoma „skaitmeninio pėdsako“ technika, iš tiesų galima *automatiškai filtruoti* teisių turėtojų saugomus kūrinius ir kitus objektus iš naudojantis minėtomis paslaugomis įkelto turinio, šio turinio įkėlimo metu arba jį įkėlus, tokį turinį lyginant su minėtų teisių turėtojų pateikta referencine informacija⁶⁵. Kai atlikus tokį palyginimą nustatoma atitiktis (angl. „match“),

⁶⁰ Žr., be kita ko, 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimą *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, 28 punktą ir jame nurodyta jurisprudenciją).

⁶¹ Taikant „hashing“ techniką, skaitmeniniu būdu panaudojus atitinkamą priemonę, raidiniais skaitiniais ženklais atvaizduojamas unikalūs failas, vadinama „hashcode“. Ši „hashcode“ lyginant su į serverį įkeltų failų „hashcode“ galima automatiškai nustatyti visas jame esančias identiškas originalaus failo kopijas. Taikant „watermarking“ techniką, panaudojus atitinkamą priemonę į turinį įterpiamas specialus, plika akimi matomas arba nematomas „ženklavimas“, kurį vėliau galima surasti, siekiant nustatyti originalų turinį ir padarytas jo kopijas. Galiausiai „fingerprinting“ – tai technika, kuria, panaudojus atitinkamą priemonę, valdomas unikalūs skaitmeninis atitinkamo turinio – atvaizdo, fonogramos, vaizdo įrašo ir kt. – atvaizdavimas („pėdsakas“), paliekant tam tikrus jo elementus. Lyginant šį „pėdsaką“ su serveryje esančių failų „pėdsakais“ galima nustatyti visus iš esmės tokio pat turinio failus. Išsamiau žr. J.-P. Mochon „Rapport de mission – une application effective du droit d’auteur sur les plateformes numériques de partage: État de l’art et propositions sur les outils de reconnaissance des contenus“, *Conseil Supérieur de la Propriété Littéraire et Artistique*, 2020 m. sausio 29 d.

⁶² Pagal „hashing“ techniką veikiančių priemonių veiksmingumas turinio atpažinimo srityje yra ribotas, nes taikant šią techniką galima, kaip nurodžiau ankstesnėje išnašoje, tik nustatyti atitinkamo failo *identiškas kopijas*. Menkiausias pakeitimas lyginant su originaliu failu (atvaizdo pikselių pakeitimas ir kt.) neleidžia automatinio nustatymo, nors lyginamų failų turinys iš esmės yra identiškas. Taip pat „watermarking“ technika leidžia nustatyti tik pažymėto failo kopijas ir ji gali būti lengvai apeinama. Žr. J.-P. Mochon, ten pat.

⁶³ Šios priemonės naudojamos siekiant nustatyti kitokio pobūdžio neteisėtą turinį (vaikų pornografiją, įžeidžiantį turinį ir kt.). Žr. J.-P. Mochon, ten pat.

⁶⁴ Šiuo klausimu neabejotinai žinomiausia priemonė yra *Google* sukurta programinė įranga „Content ID“, skirta *YouTube*. Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (22 punktą).

⁶⁵ Praktikoje sistema yra tokia, kad joje kuriami teisių turėtojų nustatytų saugomų kūrinių ir kitų objektų „skaitmeniniai pėdsakai“ ir šie „pėdsakai“ perkeltami į duomenų bazę, susietą su atpažinimo priemone. Tada taikant algoritmą visi įkelti failai automatiškai skenuojami ir jų „pėdsakai“ lyginami su šioje duomenų bazėje esančiais pėdsakais, siekiant nustatyti atitiktis. „Skaitmeninius pėdsakus“ naudojančios atpažinimo priemonės gali tokią atitiktį nustatyti net ir trumpos trukmės turinyje (pavyzdžiui, kelias fonogramos sekundes) arba gali nustatyti, kad turinys buvo pakeistas, siekiant išvengti automatinio nustatymo (pavyzdžiui, filmo kadro sukeitimas vietomis, jų pagreitinimas ir kt.). Tam tikros priemonės, kaip antai „Content ID“, netgi gali atpažinti ne tik fonogramas, bet ir pagrindinių kūrinių melodijas. Žr. J.-P. Mochon, ten pat.

paprastai minėtomis priemonėmis teisių turėtojams leidžiama nuspręsti rankiniu būdu arba automatiškai *blokuoti* atitinkamą turinį, leisti jį įkelti ir stebėti jo populiarumą pagal žiūrimumo statistiką, taip pat „monetizuoti“, į jį įterpiančią reklamą⁶⁶.

59. Pasiūlyme dėl direktyvos atsižvelgta į šią technologinę raidą. Poveikio vertinime pabrėžtas atpažinimo priemonių, kai naudojamas „skaitmeninis pėdsakas“, veiksmingumas pažeidimų srityje ir didesnis klastočių prieinamumas rinkoje. Taigi reikia priminti⁶⁷, kad šiuo pasiūlymu siekta nustatyti, kad dalijimosi paslaugų teikėjai privalomai įdiegtų tokias priemones, keliant tikslą priversti tuos, kurie to dar nebuvo padarę, „prisitaikyti“ ir įpareigoti kitus suteikti teisių turėtojams aiškią prieigą prie jų atpažinimo priemonių⁶⁸.

60. Kaip pabrėžė Parlamentas, Taryba ir Ispanijos vyriausybė, galutinėje Direktyvos 2019/790 versijoje aiškiai nebenurodomos turinio automatinio atpažinimo priemonės. Šios direktyvos 17 straipsnio 4 dalies b ir c punktai suformuluoti vartojant bendras sąvokas. Formaliai pagal šias nuostatas dalijimosi paslaugų teikėjai neįpareigojami taikyti specialių priemonių ar technikos, kad būtų pasiekti jų tikslai⁶⁹.

61. Taigi, remiantis atsakovų ir į bylą įstojusių šalių nuomone, ginčijamomis nuostatomis šie paslaugų teikėjai nėra įpareigoti imtis tokių priemonių. Jie turi „diskreciją“ pasirinkti priemones ir technikas, taikytinas siekiant šiose nuostatose nurodytų tikslų. Šiomis aplinkybėmis minėti paslaugų teikėjai galėtų „pasirinkti“ naudoti tokias priemones (o tie, kas tai jau daro, jas naudoti toliau) arba net sukurti „novatoriškus sprendimus“⁷⁰. Bet kokiu atveju, remiantis Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 5 dalimi, priemonės, kurių turi imtis šių paslaugų teikėjai, turėtų būti nagrinėjamos kiekvienu konkrečiu atveju, atsižvelgiant į proporcingumo principą.

62. Vis dėlto, kaip teigia Lenkijos Respublika, manau, kad ginčijamomis nuostatomis dalijimosi paslaugų teikėjai tikrai daugeliu atvejų įpareigoti taikyti šias turinio atpažinimo priemones⁷¹. Manau, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas paprasčiausiai pakeitė metodą, lyginant pasiūlymą dėl direktyvos ir jo, kaip Direktyvos 2019/790, priėmimą. Užuot *tiesiogiai* nustatęs įpareigojimą įdiegti tokias priemones, jis tai padarė *netiesiogiai*, nustatydamas šiose nuostatose numatytas atleidimo nuo atsakomybės sąlygas.

⁶⁶ Išsamiau dėl šių priemonių ir jų teikėjų žr. poveikio vertinimo 3/3 dalį, p. 164–172 ir J.-P. Mochon, ten pat.

⁶⁷ Žr. šios išvados 22 punktą.

⁶⁸ Žr. poveikio vertinimo 1/3 dalį, p. 140–144. Tuo pačiu klausimu žr. Komisijos komunikatą „Kova su neteisėtu turiniu internete. Siekis didinti interneto platformų atsakomybę [COM(2017) 555 final], 2017 m. rugsėjo 28 d.“, p. 13 ir 14.

⁶⁹ Direktyvos 2019/790 68 konstatuojamojoje dalyje tik nurodyta, kad dalijimosi paslaugų teikėjai „galėtų imtis įvairių veiksmų“.

⁷⁰ Tuo pačiu klausimu žr. 2019 m. kovo 27 d. Parlamento pranešimą spaudai „Questions and Answers on issues about the digital copyright directive“: „Is the directive creating automatic filters on online platforms? No. The draft directive sets a goal to be achieved <...>. The draft directive however does not specify or list what tools, human resources or infrastructures may be needed to prevent unremunerated material appearing on the site. There is therefore no requirement for upload filters. However, if large platforms do not come up with any innovative solutions, they may end up opting for filters <...>“ (pateikiama internete adresu <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20190111IPR23225/questions-and-answers-on-issues-about-the-digital-copyright-directive>).

⁷¹ Be to, taip mano didelė dalis šios srities ekspertų. Žr., be kita ko, K. Grisse „After the storm – examining the final version of Article 17 of the new Directive (EU) 2019/790“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2019, t. 14, Nr. 11, p. 887–899, visų pirma p. 894 ir 895; M. Leitsner „European Copyright Licensing and Infringement Liability Under Art. 17 DSM-Directive – Can We Make the New European System a Global Opportunity Instead of a Local Challenge?“, *Zeitschrift für geistiges Eigentum*, 2020, t. 12, Nr. 2, p. 123–214, visų pirma p. 141 ir 143; M. Lambrecht „Free speech by design – Algorithmic protection of exceptions and limitations in the Copyright DSM directive“, *JIPITEC*, t. 11, 2020, p. 68–94, visų pirma p. 71; S. Dusollier „The 2019 Directive on Copyright in the Digital Single Market: Some Progress, a Few Bad Choices, and an Overall Failed Ambition“, *Common Market Law Review*, t. 57, 2020, p. 979–1030, visų pirma p. 1016; J.-P. Mochon, ten pat, p. 106 ir G. Frosio, S. Mendis „Monitoring and Filtering: European Reform or Global Trend?“, G. Frosio (leid.), *Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, Oxford University Press, 2020, visų pirma p. 562.

63. Iš tikrųjų, *pirma*, kaip pagrįstai pažymėjo ieškovė, reikia atsižvelgti į faktines aplinkybes, susijusias su ginčijamomis nuostatomis. Direktyvos 2019/790 17 straipsnis susijęs su paslaugų teikėjais, kurie saugo „didelį kiekį autorių teisių saugomų kūrinių ar kitų saugomų objektų“ ir suteikia prieigą prie jų visuomenei. Kitaip tariant, tai yra ekonominės veiklos vykdytojai, valdantys didelį, gal net milžinišką, kiekį turinio. Be to, šios dalijimosi paslaugos teikiamos nepertraukiamai ir yra atviros daugybei naudotojų, taigi bet kada gali būti įkelta daug naujo turinio.

64. Tokiomis aplinkybėmis, manau, akivaizdu, kad, kaip tvirtina ieškovė, dalijimosi paslaugų teikėjai negali užtikrinti, kad jų darbuotojai patikrintų visą ar bent didžiąją dalį įkeliamo turinio⁷² – Parlamentas tai iš esmės pripažįsta. Taigi sunku įžvelgti, kokiomis priemonėmis, jei ne naudojant automatinio atpažinimo priemonę, kuri leidžia automatiškai filtruoti naudojantis jų paslaugomis įkeltą turinį, šie paslaugų teikėjai galėtų pagrįstai „užtikrint[i]“ teisių turėtojų nurodytų saugomų kūrinių ir objektų „neprieinamumą“ ir „užkirst[i] kelią jų įkėlimui ateityje“ naudojantis jų paslaugomis, siekiant ginčijamose nuostatose nurodytų tikslų⁷³, o Parlamento ir Tarybos teiginiai apie galimus „novatoriškus sprendimus“ šioje srityje ne itin padeda⁷⁴. Be to, atsakovai ir į bylą įstojusios šalys, per teismo posėdį atsakydami į Teisingumo Teismo klausimus, puse lūpų pripažino, kad šios priemonės labai dažnai bus būtinos šiuo klausimu⁷⁵.

65. *Antra*, reikia priminti, kad dalijimosi paslaugų teikėjai, siekdami laikytis jiems pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punktą nustatytų rūpestingumo įpareigojimų, turi imtis priemonių, atitinkančių „aukšt[us] pramonės profesinio atidumo standart[us]“. Kaip pažymėta šios direktyvos 66 konstatuojamosios dalies antroje pastraipoje, šiuo klausimu reikia atsižvelgti į „geriausią sektoriaus praktiką“ ir „naujausias <...> priemones“.

66. Kaip paaiškinau šios išvados 58 punkte, tokias atpažinimo priemones, kaip „skaitmeninis pėdsakas“, jau naudoja įvairūs dalijimosi paslaugų teikėjai kelioms turinio rūšims⁷⁶. Taigi kiti paslaugų teikėjai, leidžiantys įkelti tokį turinį naudojantis jų paslaugomis, siekdami laikytis ginčijamose nuostatose nustatytų rūpestingumo įpareigojimų, turės *a priori* laikytis „geriausi[os] sektoriaus praktik[os]“ ir taikyti „naujausias <...> priemones“, įdiegiant tokias priemones, kad būtų filtruojamos šios turinio kategorijos.

67. Tiesa, kaip pažymėjo atsakovai ir į bylą įstojusios šalys, pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 5 dalį priemonės, kurių turi imtis dalijimosi paslaugų teikėjai, kiekvienu atveju turi atitikti proporcingumo principą. Šiuo klausimu reikia atsižvelgti, be kita ko, į, pirma, „paslaugos tipą, auditoriją ir apimtį, taip pat į kūrinių ar kitų objektų, kuriuos įkėlė paslaugų naudotojai, tipą“ ir, antra, „tinkamų ir efektyvių priemonių prieinamumą paslaugų

⁷² Žr. M. Lambrecht, ten pat, p. 71: „<...> if YouTube wanted to ensure a human review of the 432.000 hours of video uploaded daily, it would have to hire roughly 70.000 full time (very efficient) employees“.

⁷³ Tai nereiškia, kad dalijimosi paslaugų teikėjai apskritai negalėtų užtikrinti, kad jų darbuotojai patikrintų tam tikrą turinį. Vis dėlto šie paslaugų teikėjai turės naudoti automatines priemones, kad bent jau būtų sumažintas turinio, kuris šitaip tikrinamas, kiekis (žr. šios išvados 211 punktą).

⁷⁴ Panašu, kad kai kurie ekonominės veiklos vykdytojai pradėjo kurti ir naudoti priemones, leidžiančias nustatyti turinį pasinaudojant dirbtiniu intelektu. Žr., be kita ko, J.-P. Mochon, ten pat, p. 35. Bet kuriuo atveju pagal savo pobūdį tai išlieka turinio automatinio atpažinimo technika.

⁷⁵ Visų pirma Prancūzijos vyriausybė pripažino, kad „atsižvelgiant į dabartinę technologinę pažangą automatinio filtravimo mechanizmų naudojimas vertintinas kaip priemonė, kuri gali geriausiai greitai nustatyti neteisėtą saugomo turinio įkėlimą, atsižvelgiant į didelį į platformas, kurioms taikomas 17 straipsnis, nuolat įkeliamo turinio kiekį“. Taryba taip pat pripažino, kad „didieji“ dalijimosi paslaugų teikėjai galėtų „jaustis turintys pareigą“ naudoti tokias priemones.

⁷⁶ Atpažinimo priemonės, kai naudojamas „skaitmeninis pėdsakas“, gali būti taikomos atsižvelgiant į garsą, nuotraukas ir vaizdo turinį. Žr. J.-P. Mochon, ten pat. Reikia pažymėti, kad atsižvelgiant į tai, jog Direktyvos 2019/790 17 straipsnio tekste ar 2 straipsnio 6 punkte pateiktoje „turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėj[o]“ apibrėžtyje šiuo atžvilgiu nėra jokių apribojimų, šios direktyvos 17 straipsnis taikomas *visoms saugomų objektų rūšims* (vaizdo, muzikos, kinematografijos, teksto kūriniams, taip pat kodų linijoms, vaizdo žaidimams ir kt.).

teikėjams ir tų priemonių sąnaudas“⁷⁷. Šiomis aplinkybėmis negalima atmesti galimybės, kad tam tikrais atvejais šiam principui prieštarautų reikalavimas, kad tam tikri paslaugų teikėjai naudotų turinio automatinio atpažinimo priemonę. Taip pat atrodo, kad, atsižvelgiant į dabartinės technologijas, šios priemonės yra nepritaikytos ir neveiksmingos tam tikriems saugomiems kūriniams ir objektams⁷⁸.

68. Vis dėlto, išskyrus šiuos atskirus atvejus, mano nuomone, yra aišku, kad visada, kai rinkoje yra įvairių tinkamų ir veiksmingų priemonių, kurios nėra nepagrįstai brangios, dalijimosi paslaugų teikėjai privalo, be kita ko, jas įdiegti, kad įrodytų, jog dėjo „visas pastangas“, kad užkirstų kelią neteisėto turinio įkėlimui, ir taip laikytųsi ginčijamų nuostatų⁷⁹. Tam tikrais atvejais remdamiesi proporcingumo principu jie gali iš esamų priemonių pasirinkti tas, kurios geriausiai pritaikytos jų atvejui ir turimiems ištekliams⁸⁰, o turtingiausieji – gal net sukurti savo tokią priemonę.

69. *Apibendrinant* darytina išvada, kad siekdami pagal ginčijamas nuostatas įrodyti, jog „vadovaudamiesi aukštais pramonės profesinio atidumo standartais [jie dėjo] visas pastangas, kad užtikrintų“ teisių turėtojų nurodytų saugomų kūrinių ir objektų „neprieinamumą“ ir „užkirstų kelią jų įkėlimui ateityje“ naudojantis jų paslaugomis, dalijimosi paslaugų teikėjai dažniausiai turi įdiegti turinio automatinio atpažinimo priemones, kad būtų *filtruojamas* jų paslaugų naudotojų įkeliamas turinys ir prireikus dalis jo blokuojama prieš jį įkeliant⁸¹.

2. Dėl naudojimosi teise į saviraiškos ir informacijos laisvę apribojimo

70. Išaiškinus ginčijamų nuostatų taikymo sritį, reikia pradėti šių nuostatų analizę saviraiškos ir informacijos laisvės požiūriu.

71. Chartijos 11 straipsnyje garantuojama teisė, kuri „apima laisvę turėti įsitikinimus, gauti bei skleisti informaciją ir idėjas valdžios institucijoms nekludant ir nepaisant valstybių sienų“, atitinka 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje pasirašytos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – EŽTK) 10 straipsnyje numatytą teisę⁸². Taigi pagal Chartijos 52 straipsnio 3 dalį šių teisių esmė arba bent taikymo sritis yra ta pati. Darytina išvada, kad šis Chartijos 11 straipsnis turi būti aiškinamas atsižvelgiant į minėtą EŽTK 10 straipsnį ir su juo susijusią Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) jurisprudenciją.

⁷⁷ Taip pat žr. Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies antrą pastraipą („<...> Skirtingos priemonės <...> gali būti tinkamos ir proporcingos priklausomai nuo turinio rūšies <...>“).

⁷⁸ Žr., be kita ko, J.-P. Mochon, ten pat, p. 12. Atrodo, kad taip, be kita ko, yra skaitmeninių žaidimų filmuotų dalių atveju. Nesant informacinių technologijų priemonių, kurios leidžia automatiškai ir veiksmingai filtruoti tam tikrus saugomų kūrinių ir objektų tipus, negalima atmesti galimybės, kad dalijimosi paslaugų teikėjams nustatytų rūpestingumo įpareigojimų mastas šiuo atžvilgiu yra gerokai sumažėjęs taikant proporcingumo principą. Šiuo klausimu žr. Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies antrą pastraipą, kuria remiantis „<...> neatmetama galimybė, kad kai kuriais atvejais neteisėtai naudojamo turinio prieinamumo galima išvengti tik pranešus teisių turėtojams“.

⁷⁹ Žr. K. Grisse, ten pat, p. 895 ir G. Frosio, S. Mendis, ten pat, p. 562.

⁸⁰ Pagal analogiją žr. 2014 m. kovo 27 d. Sprendimą *UPC Telekabel Wien* (C-314/12, EU:C:2014:192, 51–53 punktai).

⁸¹ Beje, turinio atpažinimo priemonės dažnai leidžia dalijimosi paslaugų teikėjams įvykdyti skaidrumo įsipareigojimus, kurie jiems nustatyti pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 8 dalies antrą pastraipą. Iš tikrųjų, remiantis šia nuostata, šie paslaugų teikėjai turi teisių turėtojams suteikti informaciją apie turinio, kuriam taikomos galimai su pastaraisiais sudarytos licencinės sutartys, naudojimą. Šios priemonės visų pirma ir leidžia rinkti statistiką, dažnai labai tikslią, apie naudojantis jų paslaugomis prieinamo turinio žiūrimumą (žr. poveikio vertinimo 3/3 dalį, p. 165 ir šios išvados 58 punktą).

⁸² Žr., be kita ko, 2019 m. liepos 29 d. Sprendimą *Funke Medien NRW* (C-469/17, EU:C:2019:623, 73 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija). Taip pat žr. 1948 m. gruodžio 10 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos priimtos Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos [Rezoliucija 217 A(III)] 19 straipsnį ir 1966 m. gruodžio 16 d. Jungtinių Tautų generalinės asamblėjos priimto Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto 19 straipsnį.

72. Ši pagrindinė teisė neginčijamai reikšminga nagrinėjamu atveju. Iš tikrųjų, kaip Lenkijos Respublika ir Komisija nurodė savo pastabose, Direktyvos 2019/790 17 straipsnyje nurodytos dalijimosi paslaugos yra ypač svarbios laisvės gauti arba skleisti informaciją ar idėjas požiūriu.

73. Taigi, kaip teigia ieškovė, naudojimasis teise į saviraiškos ir informacijos laisvę apima turinio įkėlimą naudojantis minėtomis paslaugomis, nesvarbu, ar kalbama apie vaizdo įrašus, nuotraukas, tekstą, ar kt.⁸³. Toks įkėlimas taip pat gali būti susijęs su kitomis gretutinėmis laisvėmis. Visų pirma kai aptariamas turinys yra jį įkeliančių naudotojų meninė raiška, jį įkeliant naudojamasi menų laisve, garantuojama pagal Chartijos 13 straipsnį ir EŽTK 10 straipsnį⁸⁴.

74. Reikia pažymėti, kad taip yra neatsižvelgiant į klausimą, ar šiuo turiniu pažeidžiamos autorių teisės. Manau, kad priešingas Parlamento argumentas sukelia teisinę aproksimaciją. Iš tiesų tai, kad informacijai taikoma autorių teisių apsauga, nereiškia, kad ji savaime nepatenka į saviraiškos laisvės apimtį⁸⁵. Nors paprastai *pagrįsta* apriboti tokios informacijos sklaidą, tai reikšminga tik nagrinėjant tokio laisvei taikomo apribojimo sąlygų priimtinumą⁸⁶.

75. Ieškovės teigimu, filtravimo priemonės, kurias dalijimosi paslaugų teikėjai yra priversti įdiegti, siekdami įvykdyti Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punkto ir c punkto pabaigos reikalavimus, savo pobūdžiu yra naudotojų informacijos kontrolės „prevencinės priemonės“. Šios priemonės lemia „*ex ante* apribojimus“, kaip tai suprantama pagal EŽTT jurisprudenciją, susijusią su EŽTK 10 straipsniu. Taigi pagal ginčijamas nuostatas teikiant dalijimosi paslaugas bus taikoma „bendra automatizuota prevencinio pobūdžio cenzūra“, kurią vykdys jų teikėjai. Todėl minėtomis nuostatomis Sąjungos teisės aktų leidėjas itin stipriai „suvaržo“ minėtų naudotojų saviraiškos ir informacijos laisvę.

76. Kita vertus atsakovai ir į bylą įstojusios šalys neigia, kad ginčijamos nuostatos lemia tokią „cenzūrą“ arba kokį nors šios laisvės „suvaržymą“. Visų pirma, Tarybos teigimu, šiomis nuostatomis – arba Direktyvos 2019/790 17 straipsniu apskritai – nesiekama *ex ante* apriboti informacijos, kuri gali būti skleidžiama naudojantis šiomis paslaugomis. Naudotojai gali savo nuožiūra įkelti norimą turinį. Paprasčiausiai visais atvejais, kai tokiam įkeliamam turiniui taikoma autorių teisių apsauga, šie paslaugų teikėjai iš esmės turėtų gauti atitinkamų teisių turėtojų leidimą, o jo negavę – būtų atsakingi *ex post*.

77. Kaip ir ieškovė, manau, kad ginčijamomis nuostatomis faktiškai „suvaržoma“ dalijimosi paslaugų naudotojų saviraiškos laisvė. Vis dėlto manau, kad reikia atlikti terminologinio pobūdžio patikslinimą. Tiesa, žodis „cenzūra“ yra daugiareikšmis. Vis dėlto iš ieškovės pastabų aiškiai matyti, kad vartodama tokį žodį ji kalba apie informacijos *ex ante* kontrolę prieš ją platinant. Šiomis aplinkybėmis manau, kad Parlamento, Tarybos ir Ispanijos vyriausybės argumentai, kad žodis „cenzūra“ šiuo atveju yra nereikšmingas todėl, kad pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnį

⁸³ Pagal analogiją žr. 2013 m. vasario 19 d. EŽTT sprendimo *Neij ir Sunde Kolmisoppi prieš Švediją*, CE:ECHR:2013:0219DEC004039712 (toliau – EŽTT sprendimas *Neij ir kt. prieš Švediją*), p. 9 ir 10; 2013 m. balandžio 10 d. EŽTT sprendimo *Ashby Donald ir kiti prieš Prancūziją*, CE:ECHR:2013:0110JUD003676908 (toliau – EŽTT sprendimas *Ashby Donald ir kt. prieš Prancūziją*) 34 punktą; taip pat generalinio advokato N. Jääskinen išvadą byloje *L'Oréal ir kt.* (C-324/09, EU:C:2010:757, 49 ir 157 punktai).

⁸⁴ Iš tikrųjų, nors EŽTK tokia laisvė nenumatyta kaip savarankiška teisė, „meninės raiškos laisvei“ taikomas šios konvencijos 10 straipsnis. Žr., be kita ko, 1988 m. gegužės 24 d. EŽTT sprendimo *Müller ir kt. prieš Šveicariją*, CE:ECHR:1988:0524JUD001073784, 27 punktą ir 1999 m. liepos 8 d. EŽTT sprendimo *Karataş prieš Turkiją*, CE:ECHR:1999:0708JUD002316894, 49 punktą.

⁸⁵ Mano žiniomis EŽTK 10 straipsnio užtikrinama apsauga savaime netaikoma tik nuomonėms, informacijai ar idėjoms, kurios laikomos neapykantą kurstančiomis kalbomis, motyvuojant tuo, kad jos yra nesuderinamos su šioje konvencijoje skelbiamomis ir ja garantuojamomis vertybėmis (žr., be kita ko, EŽTT sprendimo *Gunduz prieš Turkiją*, CE:ECHR:2003:1204JUD003507197, 41 punktą).

⁸⁶ Žr., be kita ko, 2013 m. vasario 19 d. EŽTT sprendimo *Neij ir kt. prieš Švediją*, p. 10 ir 12; EŽTT sprendimo *Ashby Donald ir kt. prieš Prancūziją* 35 ir 44 punktus. Taip pat žr. G. Smith „Copyright and freedom of expression in the online world“, *Journal of Intellectual Property Law & practice*, 2010, t. 5, Nr. 2, p. 88–95; B. Michaux „Chapitre 13. Diffusion du savoir. Droit d'auteur et Internet“, *L'Europe des droits de l'homme à l'heure d'Internet*, Van Enis, Q. (Dir.), Bruylant, 2019, p. 491–526. Dar žr. šios išvados 117 punktą.

nereikalaujama „politine ar moraline“ prasme vykdyti naudojantis dalijimosi paslaugomis įkeliamos informacijos kontrolės, yra nesusiję su ginču. Siekdamas išvengti papildomos painiavos šioje dalyje vartosis tik žodžius „prevencinės priemonės“ ir „*ex ante* apribojimai“.

78. Vis dėlto Direktyvos 2019/790 17 straipsnyje nėra paprasčiausiai numatyta, kaip tvirtina Taryba, kad dalijimosi paslaugų teikėjai turi gauti leidimą jų paslaugų naudotojų įkeltam saugomam turiniui, o jo negavę, jie yra tiesiogiai atsakingi. Kaip paaiškinau ankstesnėje dalyje, ginčijamose nuostatose taip pat numatyta, kad minėti paslaugų teikėjai atleidžiami nuo šios atsakomybės, kai deda „visas pastangas“ tam, kad naudotojams būtų *užkirstas kelias* įkelti turinį, kuriame yra teisių turėtojų nustatytų saugomų kūrinių ir kitų objektų. Taigi šie paslaugų teikėjai turi filtruoti aptariamą turinį ir jį prevenciškai blokuoti.

79. Ieškovė teigia, kad pagal savo pobūdį filtravimas yra „prevencinė“ naudojantis šiomis paslaugomis skleidžiamos informacijos kontrolės „priemonė“, o blokavimo priemonės, kurių gali būti dėl to imtasi, yra „*ex ante* apribojimai“, kaip tai suprantama pagal EŽTT jurisprudenciją, susijusią su EŽTK 10 straipsniu⁸⁷: siekiant ne *nubausti* dėl galimų autorių teisių pažeidimų, o *užkirsti kelią*, informacija, kurią naudotojai nori įkelti, yra tikrinama, o informacijos, kuri laikoma galinčia lemti tokį pažeidimą, sklaida yra apribojama *iki jos išplatinimo*⁸⁸.

80. Taigi tokiais atvejais, priešingai, nei tvirtina Taryba, naudotojai, naudodamiesi dalijimosi paslaugomis, negali „savo nuožiūra“ įkelti norimo turinio. Šių paslaugų teikėjų įdiegtomis filtravimo ir blokavimo priemonėmis bus apribotas turinys, kurį jie gali įkelti. Todėl „suvaržomas“ naudojimas minėtų naudotojų komunikacijos laisvė. Be to, filtruojant ir blokuojant turinį iki jo paskelbimo suvaržoma visuomenės laisvė gauti informaciją⁸⁹.

81. Parlamentas ir Taryba atsikerta, kad dalijimosi paslaugų teikėjai, kaip privatūs ekonominės veiklos vykdytojai, gali savo nuožiūra pasirinkti informaciją, kuri turėtų būti platinama naudojantis jų paslaugomis, ir taip nuspręsti filtruoti ir blokuoti turinį. Net darant prielaidą, kad tai yra naudotojų saviraiškos laisvės „suvaržymas“, Sąjungos teisės aktų leidėjas bet kuriuo atveju negali būti laikomas dėl to atsakingu.

82. Manau, kad šis argumentas apima du atvejus. Tiesa, kad dalijimosi paslaugų teikėjai, naudodamiesi laisve užsiimti verslu ir sutartine laisve, kurios jiems garantuojamos pagal Chartijos 16 straipsnį, gali nustatyti jų paslaugų naudojimo sąlygas arba „bendruomenės taisykles“, tvarką turinio srityje ir savo iniciatyva vykdyti tam tikros formos „savireguliaciją“, filtruodami ir

⁸⁷ Žr. 2012 m. gruodžio 18 d. EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją*, CE:ECHR:2012:1218JUD000311110, (toliau – EŽTT sprendimas *Ahmet Yildirim prieš Turkiją*) 55 punktą; 2020 m. birželio 23 d. EŽTT sprendimo *Vladimir Kharitonov prieš Rusiją*, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, 36 punktą ir 2019 m. balandžio 30 d. EŽTT sprendimo *Kablis prieš Rusiją*, CE:ECHR:2019:0430JUD004831016 (toliau – EŽTT sprendimas *Kablis prieš Rusiją*) 90 punktą.

⁸⁸ Pagal analogiją žr. sprendimus *Scarlet Extended* (29, 36, 37 ir 40 punktai) ir *SABAM* (26, 35, 37 ir 38 punktai). Tai galima aiškiai atskirti nuo iki šiol galiojusių „baudžiamųjų“ priemonių, pavyzdžiui *jau įkeltos informacijos*, kuri yra akivaizdžiai neteisėta ir (arba) buvo įvertinta teismo, pašalinimo gavus pranešimą arba šio teismo nurodymu.

⁸⁹ Pagal analogiją žr. EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 55 punktą ir 2020 m. birželio 23 d. EŽTT sprendimo *Vladimir Kharitonov prieš Rusiją*, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, 36 punktą (dėl interneto svetainių blokavimo priemonių); taip pat generalinio advokato P. Cruz Villalón išvadą byloje *Scarlet Extended* (C-70/10, EU:C:2011:255, 85 punktas). Tai, kad, kaip paaiškinsiu vėliau, blokuotas turinys tam tikrais atvejais galės būti įkeltas, kai atitinkami naudotojai pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 9 dalyje numatytą skundų nagrinėjimo mechanizmą įrodys, kad jis nepažeidžia autorių teisių, mano nuomone, negali paneigti šio konstatuoto „apribojimo“. Tas pats pasakytina ir dėl klausimo, ar filtravimas yra nukreiptas tik į neteisėtą turinį. Kita vertus, šios aplinkybės bus išanalizuotos nagrinėjant šio apribojimo proporcingumą.

blokuodami turinį, kuris, jų nuomone, pažeidžia šias taisykles. Šiuo atveju tai nėra naudotojų saviraiškos laisvės suvaržymas, kurį atlieka „valdžios institucijos“, kaip tai suprantama pagal EŽTK 10 straipsnį ir Chartijos 11 straipsnį⁹⁰.

83. Vis dėlto nagrinėjamu atveju, mano nuomone, nekalbama apie dalijimosi paslaugų teikėjų „savireguliaciją“. Neatsižvelgiant į tai, ar draudimas įkelti teises pažeidžiantį turinį yra nustatytas jų bendrosiose naudojimo sąlygose arba jų „bendruomenės taisyklėse“, turinio filtravimas ir blokavimas vykdomas siekiant vykdyti ginčijamas nuostatas⁹¹.

84. Taigi, mano nuomone, būtent Sąjungos teisės aktų leidėjas yra atsakingas už naudotojų saviraiškos laisvės „suvaržymą“. Iš tiesų jis yra jo iniciatorius. Be to, Parlamentas ir Taryba patys pripažįsta, kad ginčijamomis nuostatomis iš esmės siekiama įpareigoti dalijimosi paslaugų teikėjus vykdyti naudojantis šiomis paslaugomis daromų autorių teisių pažeidimų kontrolę. Tam tikra prasme teisės aktų leidėjas šiems paslaugų teikėjams delegavo užduotį kontroliuoti, kad skaitmeninėje aplinkoje autorių teisės būtų tinkamai įgyvendinamos. Teisės aktų leidėjas negali tuo pačiu metu deleguoti tokios užduoties ir perduoti bet kokią su naudotojų pagrindinių teisių suvaržymu, kuris dėl to atsiranda, susijusią atsakomybę minėtiems paslaugų teikėjams⁹².

85. Šiuo klausimu mano įsitikinimo nepaneigia Tarybos argumentas, kad ginčijamomis nuostatomis dalijimosi paslaugų teikėjai „neįpareigojami“ filtruoti ir blokuoti jų paslaugų naudotojų įkeliamo turinio, motyvuojant tuo, kad Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalyje šiems paslaugų teikėjams nėra nustatoma *stricto sensu* kokia nors „pareiga“, o tik numatomas atleidimo nuo atsakomybės mechanizmas, kuriuo jie turi „galimybę“ pasinaudoti, kai nėra gavę teisių turėtojų leidimo.

86. Iš tikrųjų, mano nuomone, siekiant įvertinti Direktyvos 2019/790 17 straipsnio atitiktį Chartijos 11 straipsniui, reikia atsižvelgti ne tik į jo formuluotę, bet taip pat į konkretų jo poveikį. Atsižvelgiant į tai, kad, *pirma*, dėl tam tikriems saugomiems kūriniams ir kitiems objektams dalijimosi paslaugų teikėjai negalės gauti teisių turėtojų leidimo⁹³, o *antra*, naudotojai vis tiek galimai galės įkelti tam tikrą kiekį turinio, kuriame yra aptariami objektai, pasinaudojimas Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalyje numatytu mechanizmu šiems paslaugų teikėjams bus ne „galimybė“, bet būtinybė, nes priešingu atveju jie prisiimtų pernelyg didelę atsakomybės riziką. Taigi daugeliu atvejų ginčijamose nuostatose numatytos atleidimo nuo atsakomybės sąlygos iš

⁹⁰ Tokiu atveju, atsižvelgiant į šių paslaugų, kurios tapo naudojimuisi komunikacijos laisve internete esmine infrastruktūra, įgytą svarbą (žr. šios išvados 103 punktą), dėl šios laisvės kyla klausimas, kiek jų teikėjai turi paisyti naudotojų pagrindinių teisių, ir kokią pareigą turi valdžios institucijos, vykdydamos iš šių straipsnių kildinamas „pozityvias pareigas“, nustatyti „pozityvias apsaugos priemones“, kuriomis užtikrinamas veiksmingas naudojimas minėta laisve naudotojų ir dalijimosi paslaugų teikėjų santykiuose. Nagrinėjamu atveju į šiuos klausimus atsakyti nereikia. Dėl „pozityvių pareigų“, kildinamų iš EŽTK 10 straipsnio žr., be kita ko, 2003 m. gegužės 6 d. EŽTT sprendimo *Appleby prieš Jungtinę Karalystę*, CE:ECHR:2003:0506JUD004430698, 39 punktą ir 2008 m. gruodžio 16 d. EŽTT sprendimo *Khurshid Mustafa prieš Švediją*, CE:ECHR:2008:1216JUD002388306, 31 punktą.

⁹¹ Pagal analogiją žr. 2001 m. birželio 28 d. EŽTT sprendimo *VgT Verein gegen Tierfabriken prieš Šveicariją*, CE:ECHR:2001:0628JUD002469994, 44–47 punktus. Šioje byloje EŽTT nusprendė, kad privataus televizijos kanalo atsisakymas transliuoti gyvūnų apsaugos asociacijos sukurtą televizijos reklamą laikytinas šios asociacijos saviraiškos laisvės „apribojimu“, dėl kurio yra atskinga valstybė atsakovė, nes šiuo atsisakymu siekta laikytis nacionalinio įstatymo dėl radijo ir televizijos, kuriuo draudžiama politinė propaganda. Taigi, priešingai nei Lenkijos Respublika, nemanau, kad šiuo atveju „pozityvios pareigos“ teorija yra reikšminga. Bet kuriuo atveju šis aspektas neturi lemiamos reikšmės argumentuojant. Šiuo klausimu EŽTT ne kartą yra nusprendęs, kad „negalima aiškiai nustatyti tokoskyros tarp pozityvių ir negatyvių valstybės pareigų pagal [EŽTK]“ ir kad konkrečiu atveju taikomi principai iš esmės yra tokie patys (žr., be kita ko, 2012 m. liepos 13 d. EŽTT sprendimo *Mouvement Raëlien Suisse prieš Šveicariją*, CE:ECHR:2011:0113JUD001635406, 50 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

⁹² Pagal analogiją žr. 1993 m. kovo 25 d. EŽTT sprendimo *Costello-Roberts prieš Jungtinę Karalystę*, CE:ECHR:1993:0325JUD001313487, 27 punktą: „[V]alstybė negali išvengti atsakomybės, savo pareigas deleguodama privatiems subjektams ar asmenims“.

⁹³ Žr. šios išvados 45 išnašą.

tikrųjų bus realūs *įpareigojimai* minėtiems paslaugų teikėjams. Be to, reikia pažymėti, kad pačioje 17 straipsnio 5 dalyje kalbama apie dalijimosi paslaugų teikėjams tenkančius „*įsipareigojim[us]* pagal 4 dalį“ (išskirta mano).

87. Mano nuomone, toks atsakomybės (atleidimo nuo jos) mechanizmas yra toks pat veiksmingas būdas kaip ir tiesioginis įpareigojimas priversti atitinkamus ekonominės veiklos vykdytojus vykdyti prevencinį jų paslaugų naudotojų turinio filtravimą. Kaip nurodžiau šios išvados 62 punkte, Sąjungos teisės aktų leidėjas šiuo klausimu tiesiog pakeitė metodą. Vis dėlto šiais skirtingais metodais *užtikrinamas tas pats poveikis* ir dėl šios priežasties pagrindinių teisių atžvilgiu juos reikėtų vertinti vienodai⁹⁴.

3. Dėl šio apribojimo atitikties Chartijai

88. Iš ankstesnės dalies matyti, kad, kaip tvirtina Lenkijos Respublika, ginčijamomis nuostatomis apribojamas naudojimasis teise į saviraiškos laisvę, garantuojamą pagal Chartijos 11 straipsnį.

89. Vis dėlto saviraiškos laisvė nėra absoliuti. Pagal Chartijos 52 straipsnio 1 dalį naudojimosi šia laisve apribojimais yra galimi su sąlyga, kad, pirma, jie yra „numatyt[i] įstatymo“, antra, jais nekeičiama šios laisvės „esm[ė]“ ir, trečia, atitinka „proporcingumo princip[ą]“.

90. Panašiai, remiantis EŽTK 10 straipsnio 2 dalimi ir su ja susijusia EŽTT jurisprudencija, saviraiškos laisvės apribojimas yra leistinas, jeigu, pirma, jį „nustato įstatymas“, antra, juo siekiama vieno ar kelių minėtoje 2 dalyje nustatytų teisėtų tikslų ir, trečia, jis yra „[būtinai] demokratinėje visuomenėje“⁹⁵. Nors šios sąlygos iš dalies suformuluotos skirtingai nei Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje numatytos sąlygos, turi būti laikoma, kad jų reikšmė arba bent jau taikymo sritis yra ta pati⁹⁶.

91. Paskesnėse dalyse nagrinėsiu trijų Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje numatytų sąlygų įgyvendinimą, kartu jas aiškindamas atsižvelgiant į reikšmingą EŽTT jurisprudenciją. Tai darydamas nurodysiu priežastis, dėl kurių nagrinėjamas apribojimas yra „numatytas įstatymo“ (a dalis), paaiškinsiu, kodėl juo nekeičiama saviraiškos laisvės „esmė“ (b dalis), ir kodėl teisingai aiškinant Direktyvos 2019/790 17 straipsnį jis atitinka proporcingumo principą (c dalis).

a) Nagrinėjamas apribojimas yra „numatytas įstatymo“

92. Remiantis suformuota Teisingumo Teismo jurisprudencija sąlyga, kad bet koks naudojimosi pagrindinėmis teisėmis apribojimas turi būti „numatytas įstatymo“, kaip tai suprantama pagal Chartijos 52 straipsnio 1 dalį, aiškinamą atsižvelgiant į EŽTT jurisprudenciją, susijusią su

⁹⁴ Galiausiai reikia pridurti, kad vien dalijimosi paslaugų teikėjus netiesiogiai įpareigodamas vykdyti tokią savo paslaugų stebėseną, mano nuomone, Sąjungos teisės aktų leidėjas „riboja“ *šių paslaugų teikėjų* saviraiškos laisvę. Iš tikrųjų atsižvelgiant į tai, kad jie kiekvienam asmeniui suteikia priemones, kurios sudaro galimybę gauti ir skelbti informaciją, jų veikla patenka į Chartijos 11 straipsnio ir EŽTK 10 straipsnio taikymo sritį. Pagal analogiją žr. EŽTT sprendimą *Neij ir kt. prieš Švediją*, p. 9 ir 10; 2016 m. vasario 2 d. EŽTT sprendimo *Magyar Tartalomzolgálatók Egyesülete and Index.hu zrt prieš Vengriją*, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, 45 punktą; taip pat 2020 m. birželio 4 d. EŽTT sprendimo *Jezior prieš Lenkiją*, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, 41 punktą.

⁹⁵ Žr., be kita ko, 2002 m. kovo 14 d. EŽTT sprendimo *Gaweda prieš Lenkiją*, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, 37 punktą; EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją*, 56 punktą ir 2020 m. birželio 23 d. EŽTT sprendimo *Vladimir Kharitonov prieš Rusiją*, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, 36 punktą.

⁹⁶ Žr. šios išvados 71 punktą. Be to, pagal Chartijos 53 straipsnį pagal šį dokumentą suteikiamos apsaugos lygis jokiais atvejais negali būti mažesnis, nei užtikrinamas pagal EŽTK. Todėl Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje numatytas sąlygas Teisingumo Teismas turi aiškinti bent jau taip pat griežtai, kaip EŽTT aiškina EŽTK 10 straipsnio 2 dalyje nurodytas sąlygas.

lygiaverte sąlyga, numatyta EŽTK 10 straipsnio 2 dalyje, reiškia ne tik tai, kad toks apribojimas turi turėti teisinį pagrindą („įstatymo egzistavimas“), bet taip pat, kad šis teisinis pagrindas turi pasižymėti tam tikru prieinamumu ir numatomumu („įstatymo kokybė“)⁹⁷.

93. Šiuo atveju, *pirma*, akivaizdu, kad nagrinėjamas apribojimas turi teisinį pagrindą, nes nustatytas Sąjungos teisės aktų leidėjo priimtose nuostatose.

94. *Antra*, kiek tai susiję su šio teisinio pagrindo „kokybe“, reikia priminti, kad pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją⁹⁸ ir EŽTT jurisprudenciją⁹⁹ teisinio pagrindo, kuriuo apribojamas naudojimasis pagrindine teise, poveikis turi būti pakankamai prieinamas ir nuspėjamas, t. y. turi būti suformuluotas pakankamai aiškiai ir tiksliai, kad suinteresuotieji asmenys, prireikus pasinaudoję specialisto patarimais, galėtų atitinkamai elgtis.

95. Manau, kad ginčijamos nuostatos yra pakankamai aiškios ir tikslios, kad atitiktų šį reikalavimą. Tiesa, kad Direktyvos 2019/790 2 straipsnio 6 punkte numatytoje „turinio dalijimosi internetu paslaugų teikė[o]“ apibrėžtyje ir ginčijamose nuostatose yra kelios atviros sąvokos – „didel[is] kiek[is] autorių teisių saugomų kūrinių ar kitų saugomų objektų“, „vis[o]s pastang[o]s“, „aukšt[i] pramonės profesinio atidumo [standartai]“ ir kt. – dėl kurių atsiranda tam tikras neaiškumas dėl susijusių ekonominės veiklos vykdytojų ir dėl jiems kiekvienu atveju nustatytų įpareigojimų. Vis dėlto remiantis Parlamento ir Tarybos pateiktais paaiškinimais, vartojant šias sąvokas siekiama užtikrinti, kad šios nuostatos galėtų būti pritaikytos įvairaus pobūdžio ekonominės veiklos vykdytojams ir atvejams, taip pat atsižvelgiant į praktikos ir technologijų raidą, kad būtų įvertinti būsimi pokyčiai. Remiantis EŽTT jurisprudencija, Sąjungos teisės aktų leidėjas, nepažeisdamas „numatomumo“ reikalavimo, gali suteikti savo priimamoms nuostatoms tam tikro lankstumo, o ne užtikrinti visišką jų teisinį saugumą¹⁰⁰. Be to, šioje išvadoje pateikti paaiškinimai, taip pat Teisingumo Teismo paaiškinimai jo būsime sprendime ir sprendimuose ateiityje, padės patikslinti šias sąvokas ir pašalinti jas supančias abejones, o tai irgi atitinka „numatomumo“ reikalavimą¹⁰¹.

96. Vis dėlto reikia pažymėti, kad Teisingumo Teismas¹⁰² ir EŽTT¹⁰³ kartu su „numatomumo“ reikalavimu taip pat vertina, ar suvaržymą lemiantis teisinis pagrindas suteikia pakankamą apsaugą nuo galimų savavališkų ar piktnaudžiaujamų pagrindinių teisių pažeidimų (laikantis „teisės viršenybės“ principo). Nagrinėjamu atveju ieškovė ginčija šį aspektą.

⁹⁷ Žr., be kita ko, 2015 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *WebMindLicenses* (C-419/14, EU:C:2015:832, 81 punktas), 2017 m. liepos 26 d. Nuomonę 1/15 (ES ir Kanados PNR susitarimas) (EU:C:2017:592, 146 punktas), taip pat mano išvadą byloje *Facebook Ireland ir Schrems* (C-311/18, EU:C:2019:1145, 263 punktas).

⁹⁸ Žr., be kita ko, 2015 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *WebMindLicenses* (C-419/14, EU:C:2015:832, 81 punktas).

⁹⁹ Žr., be kita ko, 1979 m. balandžio 26 d. EŽTT sprendimo *Sunday Times prieš Jungtinę Karalystę*, CE:ECHR:1979:0426JUD000653874, 49 punktą, 2002 m. kovo 14 d. EŽTT sprendimo *Gaweda prieš Lenkiją*, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, 39 punktą; taip pat 2020 m. birželio 23 d. sprendimo *Vladimir Kharitonov prieš Rusiją*, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, 37 punktą.

¹⁰⁰ Šiuo klausimu EŽTT ne kartą yra nusprendęs, kad „[n]ors tikrumas yra pageidautinas, jis kartais lemia pernelyg didelį griežtumą, o įstatymas privalo atitikti besikeičiančias aplinkybes. Taigi dauguma įstatymų neišvengiamai yra suformuluoti daugiau ar mažiau neapibrėžtais terminais, kurių aiškinimas ir taikymas priklauso nuo praktikos“. Žr., be kita ko, 2015 m. birželio 16 d. EŽTT sprendimo *Delfi AS prieš Estiją*, CE:ECHR:2015:0616JUD006456909 (toliau – EŽTT sprendimas *Delfi AS prieš Estiją*) 121 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

¹⁰¹ Vien tai, kad šiuo atveju bylos šalys ir į bylą įstojusios šalys pateikė skirtingą Direktyvos 2019/790 17 straipsnio aiškinimą (žr. šios išvados 168 ir 170 punktus), nereiškia, kad „numatomumo“ reikalavimas yra neįvykdytas (žr., be kita ko, 2004 m. vasario 17 d. EŽTT sprendimo *Gorzeli ir kiti prieš Lenkiją*, CE:ECHR:2004:0217JUD004415898, 65 punktą). Teisingumo Teismas turės pateikti teisingą šios nuostatos išaiškinimą.

¹⁰² Žr., be kita ko, 2015 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *WebMindLicenses* (C-419/14, EU:C:2015:832, 81 punktas).

¹⁰³ Žr., be kita ko, EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 59 ir 64 punktus; taip pat 2020 m. birželio 23 d. EŽTT sprendimo *Vladimir Kharitonov prieš Rusiją*, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, 37 punktą.

97. Vis dėlto klausimas, ar ginčijamomis nuostatomis suteikiamos pakankamos garantijos, kad būtų užtikrinta dalijimosi paslaugų naudotojų saviraiškos laisvės apsauga nuo per didelio ar savavališko filtravimo ir blokavimo, taip pat susijęs su iš šių nuostatų kildinamo apribojimo *proporcingumu*¹⁰⁴. Taigi, siekdamas išvengti kartojimosi, šį klausimą išanalizuosiu nagrinėdamas su proporcingumo principo laikymusi susijusią sąlygą¹⁰⁵.

b) Nagrinėjamu apribojimu nekeičiama teisės į saviraiškos laisvę „esmė“

98. Reikia priminti, kad Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje nurodyta sąlyga, kad bet koks šio dokumento pripažintų teisių ir laisvių įgyvendinimo apribojimas turi „nekeisti šių teisių ir laisvių esmės“, reiškia, kad, kai priemone pažeidžiama ši „esmė“, ji negali būti pateisinama. Tokiu atveju pripažįstama, kad ši priemonė prieštarauja Chartijai, ir, kiek tai susiję su Sąjungos teisės aktu, ji turi būti panaikinta arba pripažinta negaliojančia, nereikalaujant nagrinėti sąlygos, susijusios su proporcingumo principo laikymusi¹⁰⁶.

99. Iš tikrųjų Sąjungos teisės aktų leidėjas, siekdamas bendro intereso, gali riboti tam tikrų pagrindinių teisių įgyvendinimą, kad apsaugotų kitas teises ir interesus. Tokių veiksmų jis gali imtis, visų pirma siekdamas apsaugoti kitą pagrindinę teisę. Šiuo klausimu jis turi tam tikrą diskreciją įvertinti įvairias esamas teises ir interesus ir rasti „teisingą pusiausvyrą“¹⁰⁷. Vis dėlto ši diskrecija yra visiškai apribota. Pagrindinės teisės „esmė“ yra „neliečiamas branduolys“, kuris negali būti ribojamas. Taigi joks tikslas, net jeigu teisėtas, nepateisina tam tikrų, išimtinai grubių, pagrindinių teisių pažeidimų. Kitaip tariant, tikslą pateisina ne visos priemonės.

100. Šiuo atveju, kaip teigia Lenkijos Respublika, ginčijamomis nuostatomis pažeidžiama teisės į saviraiškos laisvę „esmė“. Iš tikrųjų dalijimosi paslaugų teikėjų atliekama paslaugų naudotojų įkeliamo turinio prevencinė stebėseną, kurią vadovaujantis šiomis nuostatomis šie paslaugų teikėjai turi vykdyti, paneigia šią teisę, nes vykdant stebėseną šis turinys suvaržomas ir gali būti blokuojamas dar iki jo išplatavimo.

101. Kaip ir atsakovai bei į bylą įstojusios šalys nepritariu šiai nuomonei.

102. Tiesa, kad prevencinės informacijos kontrolės priemonės dėl savo pernelyg didelio galimo poveikio paprastai laikomos itin dideliais saviraiškos laisvės suvaržymais¹⁰⁸. Paprastai šioms prevencinėms priemonėms demokratinėje visuomenėje iš principo nepritariama, motyvuojant tuo, kad apribodamos tam tikrą informaciją dar iki jos išplatavimo jos užkerta kelias bet kokiai viešai diskusijai dėl turinio, taip panaikinama pati saviraiškos laisvės, kaip pliuralizmo veiksnio, funkcija¹⁰⁹. Dėl šių priežasčių, kaip pažymi ieškovė, daug valstybių narių savose konstitucijose draudžia visuotinę *ex ante* informacijos kontrolę.

¹⁰⁴ Pagal analogiją žr. 2020 m. spalio 6 d. Sprendimą *La Quadrature du Net ir kt.* (C-511/18, C-512/18 ir C-520/18, EU:C:2020:791, 132 punktas).

¹⁰⁵ Žr. šios išvados 128 ir paskesnius punktus.

¹⁰⁶ Žr. mano išvadą byloje *Facebook Ireland ir Schrems* (C-311/18, EU:C:2019:1145, 272 punktas).

¹⁰⁷ Žr. šios išvados 117 ir 129 punktus.

¹⁰⁸ Žr., be kita ko, 1991 m. lapkričio 26 d. EŽTT sprendimo *Observer ir Guardian prieš Jungtinę Karalystę*, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, 60 punktą, 2002 m. kovo 14 d. EŽTT sprendimo *Gaweda prieš Lenkiją*, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, 35 punktą; taip pat EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją*, 64 punktą ir jame pateiktas nuorodas).

¹⁰⁹ Reikia priminti, kad dėl šios priežasties saviraiškos laisvė yra svarbiausias bet kokios demokratinės visuomenės pagrindas. Žr., be kita ko, 2020 m. balandžio 23 d. Sprendimą *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI* (C-507/18, EU:C:2020:289, 48 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 1976 m. gruodžio 7 d. EŽTT sprendimo *Handyside* CE:ECHR:1976:1207JUD000549372, 49 punktą; taip pat 1991 m. lapkričio 26 d. EŽTT sprendimo *Observer ir Guardian prieš Jungtinę Karalystę*, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, 59 punktą.

103. Šie argumentai yra visapusiškai reikšmingi, kiek tai susiję su internetu. Kaip teigia ieškovė, šis tinklas yra ypač svarbus laisvės gauti ir skelbti informaciją ir idėjas požiūriu¹¹⁰. Tai visų pirma taikoma didelėms platformoms ir socialiniams tinklams, kurie, kiekvienam asmeniui leisdami internete skelbti norimą turinį, o visuomenei su juo susipažinti, yra „beprecedentės“ šios laisvės įgyvendinimo priemonės¹¹¹. Todėl šios platformos prisideda prie informacijos rengimo tam tikros formos „demokratizacijos“ ir, nepaisant to, kad yra valdomos privačių operatorių, jos tapo esmine saviraiškos internete infrastruktūra¹¹². Taigi atsižvelgiant į dabartinės ryšio priemonės teisę į saviraiškos laisvę visų pirma reiškia prieigos prie šių platformų laisvę ir laisvę jose reikštis iš esmės netrukdam valdžios institucijoms¹¹³.

104. Jeigu minėtos institucijos tiesiogiai arba netiesiogiai¹¹⁴ įpareigotų tarpinių paslaugų teikėjus, kurie kontroliuoja šią saviraiškos infrastruktūrą, vykdyti prevencinę visuotinę jų paslaugų naudotojų įkeliamo turinio stebėseną ieškant bet kokios neteisėtos ar tiesiog nepageidautinos informacijos, ši komunikacijos laisvė būtų paneigta. Manau, kad tokiu atveju Chartijos 11 straipsnyje numatytos saviraiškos laisvės „esmė“ būtų pažeista.

105. Šiomis aplinkybėmis Direktyvos 2000/31 15 straipsnis, mano nuomone, yra itin svarbus. Šioje nuostatoje numačius, kad tarpinių paslaugų teikėjams negali būti nustatoma „bendra pareiga stebėti jų perduodamą ar saugomą informaciją“, ja uždraudžiama vykdyti šioms tarpininkams deleguotą visuotinę prevencinę informacijos internete stebėseną. Taip ja garantuojama, kad internetas išliktų laisva ir atvira erdve¹¹⁵.

106. Dėl šios priežasties šiame 15 straipsnyje numatytą draudimą esu linkęs laikyti internetą reglamentuojančiu *bendruoju* teisės *principu*, nes juo skaitmeninėje erdvėje sukonkretinama pagrindinė komunikacijos laisvė¹¹⁶. Be to, reikia pažymėti, kad Teisingumo Teismas savo jurisprudencijoje jau yra lyginęs pagarbą šiai laisvei ir šio draudimo laikymąsi¹¹⁷. Iš tiesų jie yra neatsiejami. Manau, kad darytina išvada, jog minėtas draudimas peržengia minėto 15 straipsnio ribas ir galioja ne tik valstybėms narėms, bet taip pat Sąjungos teisės aktų leidėjui.

107. Vis dėlto, priešingai, nei tvirtina ieškovė, pagrindine teise į saviraiškos laisvę, kuri sukonkretinta draudimu nustatyti „bendrus stebėjimo įpareigojimus“, nėra draudžiami bet kokie stebėjimo įpareigojimai.

¹¹⁰ Žr., pirma, 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimą *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644, 45 punktas). Žr., antra, 2009 m. kovo 10 d. EŽTT sprendimo *Times Newspapers Ltd prieš Jungtinę Karalystę*, CE:ECHR:2009:0310JUD000300203, 27 punktą, EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją*, 48 ir 54 punktus; taip pat 2015 m. gruodžio 1 d. EŽTT sprendimo *Cengiz ir kt. prieš Turkiją*, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, 49 ir 52 punktus.

¹¹¹ Žr., be kita ko, 2015 m. gruodžio 1 d. EŽTT sprendimo *Cengiz ir kt. prieš Turkiją*, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, 51 ir 52 punktus; taip pat EŽTT sprendimo *Kablis prieš Rusiją*, 81 punktą.

¹¹² Žr., be kita ko, 2018 m. kovo 7 d. per 1309-ąjį ministrų įgaliotinių susitikimą priimtą Ministrų komiteto rekomendaciją CM/Rec(2018)2 valstybėms narėms dėl interneto tarpininkų funkcijų ir atsakomybės; taip pat J. M. Balkin „Old-School/New-School Speech Regulation“, *Harvard Law Review*, t. 127, Nr. 8, 2014, p. 2296–2342, visų pirma p. 2304.

¹¹³ Žr. 2020 m. birželio 18 d. Konstitucinės Tarybos (Prancūzija) sprendimo Nr. 2020-801 DC, „Loi visant à lutter contre les contenus haineux sur internet“, 4 punktą.

¹¹⁴ T. y. taikant atleidimo nuo atsakomybės mechanizmą, kaip ir nagrinėjamu atveju (žr. šios išvados 62 punktą).

¹¹⁵ Žr. generalinio advokato M. Poiaras Maduro išvadą sujungtose bylose *Google France ir Google* (C-236/08–C-238/08, EU:C:2009:569, 142 ir 143 punktai). Taip pat žr. 2007 m. lapkričio 7 d. per 1010-ąjį ministrų įgaliotinių susitikimą priimtą Ministrų komiteto rekomendacijos CM/Rec(2007)16 valstybėms narėms dėl interneto viešosios paslaugos vertės didinimo priedo III dalies a punktą; taip pat rekomendacijos CM/Rec(2018)2 dėl interneto tarpininkų funkcijų ir atsakomybės priedo 1.3.5 punktą.

¹¹⁶ Tuo pačiu klausimu žr. G. Smith „Time to speak up for Article 15“, *Blog Cyberleagle*, 2017 m. gegužės 21 d. (pateikiama adresu <https://www.cyberleagle.com/2017/05/time-to-speak-up-for-article-15.html>).

¹¹⁷ Žr. sprendimus *Scarlet Extended* (40 ir 52 punktai) ir *SABAM* (38 ir 50 punktai).

108. Iš tiesų, kaip primena Komisija, Teisingumo Teismas savo jurisprudencijoje, susijusioje su draudimais, kurie gali būti nustatyti interneto tarpininkams¹¹⁸, pripažino, kad toks tarpininkas gali būti įpareigojamas „užkirsti kelią“ tam tikriems pažeidimams, vykdant tam tikrą tikslinį savo paslaugų stebėjimą¹¹⁹. Taip jis išskyrė „bendrus“ stebėjimo įpareigojimus ir įpareigojimus, taikomus „konkrečiais“ atvejais¹²⁰. Panašiai prevencinių informacijos kontrolės priemonių, įskaitant įpareigojimus blokuoti, EŽTT nelaiko savaime nesuderinamais su EŽTK 10 straipsniu, jeigu jie yra nustatyti konkrečiu atveju¹²¹. Savo Sprendime *Delfi AS. prieš Estiją* tas teismas net yra pripažinęs, kad gali būti reikalaujama, jog kai kurie tarpininkai aktyviai stebėtų savo paslaugas, ieškodami tam tikros neteisėtos informacijos¹²².

109. Ieškovė atsikerta, kad pagal ginčijamas nuostatas dalijimosi paslaugų teikėjams nustatytas stebėjimo įpareigojimas yra būtent „bendras“. Iš tiesų, siekdami „užtikrinti“ teisių turėtojų nurodytų saugomų kūrinių ir kitų objektų „neprieinamumą“ ir „užkirsti kelią jų įkėlimui ateityje“ naudojantis jų paslaugomis šie paslaugų teikėjai praktiškai turi filtruoti visą visų naudotojų įkeliamą turinį.

110. Vis dėlto, kaip atsakovai ir į bylą įstojusios šalys, manau, jog šiomis nuostatomis iš tikrųjų nustatomas „konkretus“ stebėjimo įpareigojimas¹²³. Tačiau reikia pripažinti, kad Teisingumo Teismo jurisprudencijoje¹²⁴ neseniai būta pokyčių dėl kriterijaus, pagal kurį atskiriamas „bendras“ ir „konkretus“ įpareigojimas.

111. Iš pradžių atrodė, kad Teisingumo Teismas svarbiu laikė tikrintinos informacijos kiekį. Sprendime *L'Oréal ir kt.*¹²⁵ Teisingumo Teismas nusprendė, kad elektroninės prekyvietės operatorius negali būti įpareigotas vykdyti „aktyvios visų kiekvieno jo kliento duomenų priežiūros, siekiant užkirsti kelią bet kokiam būsimam intelektinės nuosavybės teisių pažeidimui“. Sprendime *Scarlet Extended* jis nusprendė, kad interneto prieigos paslaugų teikėjas negali būti nustatytu draudimu priverstas įdiegti filtravimo sistemą, taikomą „visiems naudojantis [jo] paslaugomis gaunamiems ir siunčiamiems elektroniniams pranešimams“, taigi „visų [jo] klientų atžvilgiu“ siekiant „nustatyti [tokio teikėjo] tinklu siunčiamas muzikos, kinematografijos ar audiovizualinių kūrinių, kurių intelektinės nuosavybės teisės tariamai priklauso ieškovui, elektronines rinkmenas, kad būtų galima užblokuoti rinkmenų, kuriomis keičiantis pažeidžiamos

¹¹⁸ Teisingumo Teismas ne kartą yra nusprendęs, kad tiek nustatant nacionalines taisykles, kuriomis nustatomos minėtų draudimų sąlygos, tiek nacionaliniams teismams jas taikant turi būti paisoma Direktyvos 2000/31 15 straipsnyje numatyto draudimo nustatyti „bendrus stebėjimo įpareigojimus“. Žr., be kita ko, sprendimus *Scarlet Extended* (32–35 punktai) ir *SABAM* (30–33 punktai).

¹¹⁹ Žr. Direktyvos 2000/31 45 konstatuojamąją dalį ir 14 straipsnio 3 dalį.

¹²⁰ Žr. Direktyvos 2000/31 47 konstatuojamąją dalį („[draudimas v]alstybėms narėms <...> paslaugų teikėjams nustatyti priežiūros prievolę <...> netaikoma[s] priežiūros prievolėms konkrečiu atveju <...>“).

¹²¹ Žr. EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 64 punktą; 2015 m. gruodžio 1 d. EŽTT sprendimo *Cengiz ir kt. prieš Turkiją*, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, 62 punktą; taip pat EŽTT sprendimo *Kablis prieš Rusiją* 97 punktą.

¹²² Žr. šios išvados 138 punktą.

¹²³ Tuo pačiu klausimu žr. K. Grisse, ten pat, p. 897; G. Spindler „The liability system of Art. 17 DSMD and national implementation – Contravening prohibition of general monitoring duties?“, JIPITEC, t. 10, 2020, p. 350 ir 353–359; taip pat J. Cabay „Lecture prospective de l'article 17 de la directive sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique: Vers une obligation de filtrage limitée par la CJUE, garante du „juste équilibre“, *Propriété intellectuelle à l'ère du big data et de la blockchain*, Schulthess, J. De Werra ir Y. Benhamou (leid.), Ženeva, 2021, p. 225–237.

¹²⁴ Reikia pažymėti, kad, priešingai, nei leidžia suprasti Parlamentas, ši jurisprudencija yra reikšminga nagrinėjamu atveju, nors ji ir susijusi su nacionalinių teismų nustatytais draudimais, o ne Sąjungos teisės aktų leidėjo priimtu aktu. Iš tikrųjų sąvoka „bendras stebėjimo įpareigojimas“ turi būti aiškinama vienodai, nepriklausomai nuo tokio įpareigojimo kilmės (šiuo klausimu žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (104 išnaša)).

¹²⁵ 2011 m. liepos 12 d. Sprendimas (C-324/09, EU:C:2011:474, 139 punktas).

autorių teisės, persiuntimą“¹²⁶. Sprendime *SABAM*¹²⁷ Teisingumo Teismas taikė tuos pačius argumentus dėl įpareigojimo socialinio tinklo platformos valdytojui įdiegti panašią filtravimo sistemą. Galiausiai Sprendime *Mc Fadden*¹²⁸ jis nusprendė, kad belaidžio vietos tinklo operatoriui negali būti nustatytas įpareigojimas stebėti „vis[ą] [šiuo tinklu] perduodam[ą] informacij[ą]“, net jeigu reikalaujama blokuoti teisių turėtojo nustatyto unikalaus muzikos kūrinio kopijas¹²⁹.

112. Atrodo, kad *dabar* Teisingumo Teismas remiasi to, ko ieškoma, tikslumu. Šiuo klausimu Sprendime *Glawischnig-Piesczek*¹³⁰, susijusiame su šmeižto sritimi, Teisingumo Teismas nusprendė: socialinio tinklo operatoriui nustatytas įpareigojimas stebėti visą į šį tinklą įkeliamą informaciją¹³¹ turėjo būti laikomas „konkrečiu“, motyvuojant tuo, kad buvo siekiama surasti ir blokuoti „konkrečią“¹³² šmeižiančią informaciją; paslaugų teikėjas neprivalėjo atlikti „atskiro“ filtruojamos informacijos teisėtumo „vertinimo“; priešingai, jis galėjo „naudotis automatizuotomis paieškos techninėmis priemonėmis“¹³³.

113. Manau, kad šie Teisingumo Teismo jurisprudencijos¹³⁴ pokyčiai yra pagrįsti. Nors jos ribas nurodysiu vėliau¹³⁵, dabar reikia pabrėžti, kad nusprendus, jog stebėjimo įpareigojimas yra „bendras“, jeigu juo tarpinis paslaugų teikėjas faktiškai priverčiamas atlikti visos jo paslaugų naudotojų įkeliamos informacijos filtravimą pasinaudojant informacinių technologijų priemonėmis, nors ir kalbama apie konkrečių pažeidimų paiešką, deja, nebūtų atsižvelgiama į technologinę plėtrą, kuri sudaro sąlygas atlikti tokį filtravimą, ir iš Sąjungos teisės aktų leidėjo būtų atimta veiksminga priemonė kovoti su tam tikro pobūdžio neteisėtu turiniu.

114. Šiuo atveju tam, kad būtų pasiekti ginčijamose nuostatose nurodyti tikslai, dalijimosi paslaugų teikėjai, žinoma, turi stebėti visą jų paslaugų naudotojų įkeliamą turinį. Vis dėlto šiame turinyje reikia ieškoti „konkrečių saugomų kūrinių ar kitų objektų“, dėl kurių teisių turėtojais jiems bus prieš tai atsiuntę „aktuali[ą] ir reikaling[ą] informacij[ą]“ (Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punktas) arba „pakankamai pagrįstą <...> pranešimą“ (minėtos 4 dalies c punktas). Koks turinys turės būti blokuojamas, tiksliau paaiškinsiu vėliau šioje

¹²⁶ Sprendimas *Scarlet Extended* (29 ir 38–40 punktai). Mano supratimu, Teisingumo Teismas lemiamą reikšmę teikė tam, kad „prevenciškai prižiūrint reikėtų [atitinkamo prieigos prie interneto paslaugų teikėjo] tinkle aktyviai stebėti visus elektroninius pranešimus, o tai apimtų visą siųstą informaciją ir būtų taikoma kiekvienam klientui, kuris naudojasi šiuo tinklu“ (39 punktas) (išskirta mano).

¹²⁷ Žr. šio sprendimo 35–38 punktus.

¹²⁸ 2016 m. rugsėjo 15 d. sprendimas (C-484/14, EU:C:2016:689, 25 ir 88 punktai).

¹²⁹ Galima būtų rimtai kelti klausimą dėl to, ar ginčijamomis nuostatomis nustatomas „bendras stebėjimo įpareigojimas“, kaip ši sąvoka suprantama šiuose sprendimuose. Visų pirma skirtumai tarp iš šių nuostatų kildinamų įpareigojimų ir byloje, kurioje priimtas Sprendimas *Scarlet Extended*, nagrinėjamos filtravimo sistemos tikrai nėra akivaizdūs. Šioje byloje teisių turėtojais reikalavo, kad tarpininkui būtų uždrausta „išskirti rinkmenas su kūriniais, į kurias tariamai turi teises [šie] teisių turėtojais“ (šio sprendimo 38 punktas), panaudojant būtent priemonę „Audible Magic“ (žr. generalinio advokato P. Cruz Villalón išvadą byloje *Scarlet Extended* (C-70/10, EU:C:2011:255, 21 ir 24 punktai)). Tai atpažinimo priemonė, kai taikoma „skaitmeninio pėdsako“ technika, veikianti panaudojant minėtų teisių turėtojų pateiktus referencinius failus, kuri, be to, yra minima poveikio vertinime (3/3 dalis, p. 55).

¹³⁰ Reikia pažymėti, kad šis sprendimas priimtas po šio ieškinio pateikimo.

¹³¹ Žr. generalinio advokato M. Szpunar išvadą byloje *Glawischnig-Piesczek* (C-18/18, EU:C:2019:458, 25, 26 ir 59 punktai).

¹³² Sprendimo *Glawischnig-Piesczek* 35 punktas.

¹³³ Sprendimo *Glawischnig-Piesczek* 46 punktas.

¹³⁴ Reikia pabrėžti, kad nors Sprendimas *Glawischnig-Piesczek* yra susijęs šmeižto srities teise, jame pateiktos išvados yra susijusios ne tik su šia sritimi. Iš tikrųjų sąvoka „bendras stebėjimo įpareigojimas“ taikoma horizontaliai, neatsižvelgiant į tai, kokių pažeidimų tarpininkas turi ieškoti. Žr. generalinio advokato M. Szpunar išvadą byloje *Glawischnig-Piesczek* (C-18/18, EU:C:2019:458, 43 punktas).

¹³⁵ Žr. šios išvados 194–199 punktus.

išvadoje¹³⁶. Vis dėlto šiame analizės etape, mano nuomone, šių elementų pakanka, kad būtų įrodyta, jog šiomis nuostatomis netiesiogiai tikrai numatomas „konkretus“ stebėjimo įpareigojimas, ir būtų atmestas teisės į saviraiškos laisvę „esmės“ pažeidimas¹³⁷.

115. Pabaigoje reikia pažymėti, kad nors Sąjungos teisės aktų leidėjas negali interneto tarpininkams deleguoti atsakomybės vykdyti visuotinę prevencinę visos naudojantis jų paslaugomis pasidalytos ir siunčiamos informacijos stebėjimą, jis, mano nuomone, gali, nepažeisdamas saviraiškos laisvės „esmės“, nuspręsti tam tikriems interneto tarpininkams nustatyti kai kurias aktyvaus stebėjimo priemones, susijusias su tam tikra konkrečia neteisėta informacija. Be to, reikia pažymėti, kad dėl Direktyvos 2019/790 17 straipsnio šiuo klausimu priimti Komisijos komunikatai ir rekomendacijos¹³⁸ bei nauji teisės aktai¹³⁹, kuriais šiuo aspektu siekiama priversti tam tikrus tarpininkus – visų pirma didžiąsias platformas – prisidėti prie kovos su tam tikro pobūdžio neteisėtu turiniu. Vis dėlto kiekvienu atveju turi būti užtikrintas proporcingumo principo laikymasis. Tokia forma tam tikriems tarpininkams deleguojant teisėtumo internete kontrolę¹⁴⁰, be kita ko, kartu kyla pavojus jų paslaugų naudotojų saviraiškos laisvei ir dėl šios priežasties to negalima daryti, pastariesiems neužtikrinus pakankamos apsaugos¹⁴¹.

c) Nagrinėjamas apribojimas atitinka proporcingumo principą

116. Telioka išnagrinėti sąlygą, susijusią su proporcingumo principu, kurią, remiantis Chartijos 52 straipsnio 1 dalies nuostatomis, sudaro dvi smulkesnės sąlygos: nagrinėjamas apribojimas turi būti, pirma, „būtinasis“ ir, antra, „tikrai atit[kti] Sąjungos pripažintus bendrus interesus arba [būti] reikalingas kitų teisėms ir laisvėms apsaugoti“.

117. Tarp bylos šalių nekyla ginčas dėl to, kad *antroji smulkesnė sąlyga* įvykdyta. Atsižvelgiant į bendrą Direktyvos 2019/790 17 straipsniu siekiamą tikslą¹⁴², nagrinėjamas apribojimas yra „reikaling[as] kitų teisėms ir laisvėms [t. y. teisių turėtojų autorių teisėms ir gretutinėms teisėms] apsaugoti“. Reikia priminti, kad intelektinė nuosavybė yra saugoma kaip pagrindinė teisė, be kita ko¹⁴³, pagal Chartijos 17 straipsnio 2 dalį ir EŽTK pirmojo protokolo 1 straipsnį¹⁴⁴. Taigi

¹³⁶ Žr. šios išvados 200–203 punktus.

¹³⁷ Be to, reikia pažymėti, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 8 dalyje dar kartą patvirtino draudimą nustatyti „bendrus stebėjimo įpareigojimus“ (žr. šios išvados 194–203 punktus).

¹³⁸ Žr., be kita ko, 2015 m. gegužės 6 d. Komisijos komunikatą Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui „Europos bendrosios skaitmeninės rinkos strategija“ (COM(2015) 192 *final*), p. 4, 8 ir 12–14; 2016 m. gegužės 25 d. „Interneto platformos ir bendroji skaitmeninė rinka. Europos galimybės ir uždaviniai“ (COM(2016) 288 *final*), p. 8–11; 2017 m. rugsėjo 28 d. „Kova su neteisėtu turiniu internete. Siekis didinti interneto platformų atsakomybę“, (COM(2017) 555 *final*). Taip pat žr. 2018 m. kovo 1 d. Komisijos rekomendacijos (ES) 2018/334 dėl veiksmingų kovos su neteisėtu turiniu internete priemonių (OL L 63, 2018, p. 50) 1–5, 24 ir 36 konstatuojamąsias dalis, taip pat 18, 36 ir 37 punktus.

¹³⁹ Žr., be kita ko, 2021 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos Reglamentą (ES) 2021/784 dėl teroristinio turinio sklaidos internete klausimo sprendimo (OL L 172, 2021, p. 79), visų pirma 5 straipsnį; taip pat 2020 m. gruodžio 15 d. pasiūlymą dėl Europos Parlamento ir Tarybos reglamento dėl bendrosios skaitmeninių paslaugų rinkos (Skaitmeninių paslaugų aktas), kuriuo iš dalies keičiama Direktyva 2000/31/EB (COM(2020) 825 *final*), visų pirma 27 straipsnį. Reikia pažymėti, kad principas, kuriuo remiantis interneto tarpininkams negali būti nustatytas bendras stebėjimo įpareigojimas, dar kartą patvirtintas pastarojo pasiūlymo 7 straipsnyje.

¹⁴⁰ Žr. šios išvados 84 punktą.

¹⁴¹ Žr. šios išvados 140–153 punktus. Tuo pačiu klausimu taip pat žr. rekomendaciją 2018/334 (24, 27, 36 konstatuojamosios dalys ir 19–21 punktai).

¹⁴² Žr. šios išvados 28 punktą.

¹⁴³ Taip pat žr. Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos 27 straipsnio 2 dalį bei Tarptautinio ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių pakto 15 straipsnį.

¹⁴⁴ Žr., be kita ko, 2007 m. sausio 11 d. EŽTT sprendimo *Anheuser-Busch Inc. prieš Portugaliją*, CE:ECHR:2007:0111JUD007304901, 72 punktą; EŽTT sprendimo *Ashby Donald ir kt. prieš Prancūziją*, 40 punktą ir EŽTT sprendimo *Neij ir kt. prieš Švediją* p. 11.

ginčijamos nuostatos yra „pozityvios apsaugos priemonės“, Sąjungos teisės aktų leidėjo priimtos siekiant minėtiems teisių turėtojams užtikrinti realų ir veiksmingą jų intelektualinės nuosavybės teisių įgyvendinimą šiems sąveikaujant su dalijimosi paslaugų teikėjais¹⁴⁵.

118. Vis dėlto bylos šalys nesutaria dėl klausimo, ar nagrinėjamas apribojimas atitinka *pirmąją smulkesnę sąlygą*. Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad pagal Chartiją garantuojamos pagrindinės teisės įgyvendinimo apribojimo „būtinumo“, kaip tai suprantama pagal jos 52 straipsnio 1 dalį, nagrinėjimas iš tikrųjų apima trijų kartu taikomų reikalavimų patikrinimą: reikia patikrinti, ar šis apribojimas yra: 1) „tinkamas“; 2) „būtinas“; ir 3) „proporcingas“ *stricto sensu*¹⁴⁶. Šiuos tris reikalavimus iš eilės išnagrinėsiu paskesnėse dalyse.

1) Nagrinėjamas apribojimas yra „tinkamas“

119. Atrodo, kad su apribojimo „tinkamumu“ susijusio reikalavimo Lenkijos Respublika neginčija. Bet kuriuo atveju, kaip Parlamentas ir Taryba, manau, kad jis yra įvykdytas.

120. Iš tikrųjų nagrinėdamas atitinkamos priemonės tinkamumą Teisingumo Teismas turi patikrinti ne tai, ar ši priemonė yra *geriausia priemonė* siekiamam tikslui pasiekti, bet tai, ar ji *gali padėti* pasiekti šį tikslą¹⁴⁷.

121. Nagrinėjamu atveju pagal ginčijamas nuostatas dalijimosi paslaugų teikėjams nustatyti stebėjimo įpareigojimai gali padėti pasiekti Sąjungos teisės aktų leidėjo siekiamą tikslą. Šiems paslaugų teikėjams perduodant atsakomybę stebėti savo paslaugas ir aktyviai kovoti su teisės pažeidžiančiu turiniu, kurio gali būti teikiant paslaugas, šiomis nuostatomis, *pirma*, minėti teikėjai itin skatinami sudaryti licencines sutartis su teisių turėtojais¹⁴⁸, ir, *antra*, jos leidžia minėtiems teisių turėtojams lengviau kontroliuoti jų saugomų kūrinių ir objektų naudojimą teikiant šias paslaugas¹⁴⁹.

2) Nagrinėjamas apribojimas yra „būtinas“

122. Vis dėlto Lenkijos Respublika tvirtina, kad iš Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punkto ir c punkto pabaigos kildinamu teisės į saviraiškos laisvę įgyvendinimo apribojimu viršijama tai, kas „būtina“ Sąjungos teisės aktų leidėjo siekiamam tikslui įgyvendinti. Jos nuomone, šiuo požiūriu pakanka šios dalies a punkte ir c punkte *in principio* numatytų

¹⁴⁵ Pagal analogiją žr. 2008 m. sausio 29 d. Sprendimą *Promusicae* (C-275/06, EU:C:2008:54, 53 punktas), 2016 m. rugsėjo 15 d. Sprendimą *Mc Fadden* (C-484/14, EU:C:2016:689, 81 punktas), taip pat EŽTT sprendimo *Ashby Donald ir kt. prieš Prancūziją*, 36 punktą ir 2013 m. vasario 19 d. EŽTT sprendimo *Neij ir kt. prieš Švediją* p. 10 ir 11. Kaip tvirtina Parlamentas ir Taryba, nagrinėjamas apribojimas taip pat atitinka bendro intereso tikslą, kuris yra ne tik „pripažintas“, bet taip pat „siekiamas“ Sąjungos, t. y. kultūrų įvairovės puoselėjimas (žr. Direktyvos 2019/790 2 konstatuojamąją dalį). Iš tikrųjų užtikrinant autorių teisių apsaugą, be kita ko, siekiama remti informacijos, žinių ir kultūros kūrimą, rengimą ir sklaidą (žr., be kita ko, Direktyvos 2001/29 9–11 ir 14 konstatuojamąsias dalies). Remiantis ES sutarties 3 straipsnio 3 dalimi Sąjunga išsikėlė tikslą „užtikrin[ti], kad Europos kultūros paveldas būtų saugomas ir turtinamas“.

¹⁴⁶ Žr., be kita ko, 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 50 punktas), 2016 m. vasario 15 d. Sprendimą *N.* (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, 54 punktas) ir 2020 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *Centraal Israëlitisch Consistorie van België ir kt.* (C-336/19, EU:C:2020:1031, 64 punktas).

¹⁴⁷ Žr., be kita ko, 2020 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *Centraal Israëlitisch Consistorie van België ir kt.* (C-336/19, EU:C:2020:1031, 66 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

¹⁴⁸ Kadangi, primenu, ginčijamos nuostatos taikomos tik teisių turėtojų nurodytiems saugomiems kūriniams ir objektams, dėl kurių dalijimosi paslaugų teikėjai negavo leidimo.

¹⁴⁹ Žr. šios išvados 53 punktą. Tai, kad bet koki filtravimą piktybiniai naudotojai gali apeiti (vis dėlto dėl filtravimo priemonių naudojant „pėdsakus“ patikimumo žr. šios išvados 65 išnašą) ir filtruojant tikrai gali būti kažkiek klaidų, galimai gali sumažinti šių įpareigojimų indėlį siekiant tikslo, tačiau dėl to jie vis dėlto netampa neveiksmingi (žr. 2014 m. kovo 27 d. Sprendimą *UPC Telekabel Wien* (C-314/12, EU:C:2014:192, 63 punktas)).

įpareigojimų. *Pirma*, pagal minėtą a punktą dalijimosi paslaugų teikėjams tenkantis įpareigojimas dėti „visas pastangas“ teisių turėtojų leidimui gauti sustiprina pastarųjų derybinę poziciją. *Antra*, pagal minėtą c punktą *in principio* šiems paslaugų teikėjams tenkantis įpareigojimas operatyviai veikti gavus pakankamai pagrįstą pranešimą, kad panaikintų prieigą prie saugomų kūrinių ir kitų objektų, apie kuriuos pranešta, arba pašalintų juos iš savo interneto svetainių, užtikrina veiksmingą šių teisių turėtojų teisių apsaugą.

123. Nepritariu šiai nuomonei.

124. Šiuo klausimu reikia priminti, kad nustatant „būtinumą“ tikrinama, ar yra alternatyvių priemonių, kurios būtų *tokios pat veiksmingos* kaip ir pasirinkta priemonė siekiamam tikslui pasiekti, tačiau *mažiau ribojančios*¹⁵⁰.

125. Kaip iš esmės teigia Parlamentas ir Taryba, akivaizdu, kad Sąjungos teisės aktų leidėjo siekiamam tikslui pasiekti atsakomybės tvarka, pagal kurią būtų nustatyti tik Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies a ir c punkte *in principio* nustatyti įpareigojimai, būtų *ne tokia veiksminga* kaip tvarka, kurioje numatyti, be kita ko, iš šios dalies b punkto ir c punkto pabaigos kylantys įpareigojimai, nors pirmieji įpareigojimai iš tikrųjų yra *mažiau ribojantys* teisę į saviraiškos laisvę nei antrieji¹⁵¹.

126. Iš tikrųjų, *viena vertus*, nors, kaip teigia ieškovė, dalijimosi paslaugų teikėjams tenkantis įpareigojimas dėti „visas pastangas“ teisių turėtojų leidimui gauti jau savaime sustiprina šių teisių turėtojų poziciją derėtis su šiais paslaugų teikėjais dėl licencinių sutarčių, pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnį siekiama ne tik užtikrinti, kad minėtiems teisių turėtojams būtų teisingai atlyginta už jų saugomų kūrinių ir kitų objektų naudojimą teikiant šias paslaugas. Apskritai siekiama užtikrinti, kad šie teisių turėtojai galėtų veiksmingai kontroliuoti tokį naudojimą, visų pirma, jei to pageidauja, *užkirsti kelią* šių objektų prieinamumui teikiant tokias paslaugas.

127. Šiuo klausimu, neginčytina, kad, kaip pažymi atsakovai, pagal Direktyvos 2000/31 14 straipsnyje numatytą ir iš esmės Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies c punkto pabaigoje perteiktą pranešimo ir pašalinimo sistemą atitinkami teisių turėtojai negali *taip veiksmingai* uždrausti neteisėtai naudoti jų kūrinių teikiant dalijimosi paslaugas kaip pagal ginčijamose nuostatose numatytą sistemą, pagal kurią šių paslaugų teikėjams, be kita ko, nustatomi stebėjimo įpareigojimai.

3) Nagrinėjamas apribojimas yra „proporcingas“ „*stricto sensu*“

128. Remiantis suformuota Teisingumo Teismo jurisprudencija, pagal Chartiją garantuojamos pagrindinės teisės įgyvendinimo apribojimas laikomas „proporcingu“, kaip tai suprantama siaurai, jeigu nagrinėjama priemonė sukelti nepatogumai nėra neproporcingi siekiamiems tikslams¹⁵².

¹⁵⁰ Žr., be kita ko, 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 54 ir 55 punktai), 2013 m. spalio 17 d. Sprendimą *Schwarz* (C-291/12, EU:C:2013:670, 46, 52 ir 53 punktai) ir 2016 m. gegužės 4 d. Sprendimą *Philip Morris Brands ir kt.* (C-547/14, EU:C:2016:325, 160 punktas).

¹⁵¹ Žr. šios išvados 172 išnašą.

¹⁵² Žr., be kita ko, 2020 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *Centraal Israëlitisch Consistorie van België ir kt.* (C-336/19, EU:C:2020:1031, 64 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

129. Šiuo atveju ginčijamos nuostatos lemia pagal Chartijos 11 straipsnį garantuojamos teisės į saviraiškos laisvę ir pagal šio dokumento 17 straipsnio 2 dalį saugomos intelektualinės nuosavybės teisės priešpriešą. Kaip primena Parlamentas, Taryba ir Ispanijos vyriausybė, „automatiškai pirmenybė“ vienai teisei, palyginti su kita, neteikiama¹⁵³. Taigi šių nuostatų proporcingumą, kaip teigia Teisingumo Teismas, reikia vertinti „taip, kad būtų suderinti reikalavimai, susiję su šių skirtingų teisių <...> apsauga“, ir užtikrinta „teisinga [jų] pusiausvyrą“¹⁵⁴. Be to, autorių teisių srityje Teisingumo Teismas ypač pabrėžė, kad skaitmeninėje aplinkoje būtina išlaikyti šią „teisingą pusiausvyrą“¹⁵⁵.

130. Lenkijos Respublika teigia, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas būtent ir neišlaikė šios pusiausvyros Direktyvos 2019/790 17 straipsnyje. Jos nuomone, ginčijamomis nuostatomis saviraiškos laisvei padaryta neproporcinga žala, palyginti su jų galima nauda intelektualinės nuosavybės teisių apsaugai.

131. Manau, kaip Parlamentas, Taryba ir Komisija, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas galėjo nuspręsti peržiūrėti su dalijimosi paslaugų teikėjams taikomos atsakomybės tvarka susijusią pusiausvyrą (i punktą). Vis dėlto dėl naujos nustatytos atsakomybės tvarkos kyla didelių grėsmių saviraiškos laisvei (ii punktą), todėl reikia numatyti pakankamą apsaugą, siekiant šias grėsmes sumažinti (iii punktą), ką, mano nuomone, Sąjungos teisės aktų leidėjas padarė (iv punktą).

i) Sąjungos teisės aktų leidėjas galėjo pirminę nustatytą pusiausvyrą teisėtai pakeisti nauja pusiausvyra

132. Direktyvos 2000/31 14 straipsnyje numatytas tarpinių paslaugų teikėjų atleidimas nuo atsakomybės rodo pusiausvyrą tarp, be kita ko, saviraiškos laisvės ir intelektualinės nuosavybės teisių, kurios siekė Sąjungos teisės aktų leidėjas, priimdamas šią direktyvą. Tuo metu jis siekė skatinti šių paslaugų teikėjų plėtrą, kad apskritai būtų skatinamas elektroninės prekybos ir „informacinės visuomenės paslaugų“ augimas vidaus rinkoje. Taigi buvo svarbu nenustatyti minėtiems paslaugų teikėjams tokios atsakomybės, dėl kurios kiltų grėsmė jų veiklai. Teisių turėtojų interesai turėjo būti apsaugoti ir derinami su internetų saviraiškos laisve, taikant „pranešimo ir pašalinimo“ sistemą ir įpareigojimus, kurie galėjo būti nustatyti šiems paslaugų teikėjams¹⁵⁶.

133. Kaip teigia Taryba, nuo to laiko aplinkybės neabejotinai pasikeitė. „Web 2.0“ paslaugų atsiradimas atnešė naudos ir lėmė naujas ekonomines ir socialines rizikas, darančias poveikį įvairiems interesams. Esant tokiam kontekstui, logiška, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas peržiūrėjo prieš beveik dvidešimt metų padarytus sprendimus, įvertino šias pasikeitusias aplinkybes ir apsvairstė šią naudą ir grėsmes¹⁵⁷.

¹⁵³ Pagal analogiją žr. 2010 m. lapkričio 9 d. Sprendimą *Volker und Markus Schecke ir Eifert* (C-92/09 ir C-93/09, EU:C:2010:662, 85 punktą).

¹⁵⁴ Žr., be kita ko, 2020 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *Centraal Israëlitisch Consistorie van België ir kt.* (C-336/19, EU:C:2020:1031, 65 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija).

¹⁵⁵ Žr., be kita ko, 2021 m. kovo 9 d. Sprendimą *VG Bild-Kunst* (C-392/19, EU:C:2021:181, 54 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija).

¹⁵⁶ Žr. Direktyvos 2000/31 1–7, 40, 41, 45–49 konstatuojamąsias dalis ir mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (245 punktą).

¹⁵⁷ Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (246 punktą).

134. Šiuo klausimu, kaip pažymėjo Parlamentas, Taryba ir Prancūzijos vyriausybė, Sąjungos teisės aktų leidėjas turi plačią diskreciją srityse, kuriose jo veiksmai apima politinius, ekonominius ir socialinius sprendimus ir kuriose jis yra raginamas atlikti sudėtingus vertinimus¹⁵⁸. Pritaikyti autorių teisės skaitmeninei aplinkai ir nustatyti šioje srityje atsakomybės tvarką, teikiant dalijimosi internete paslaugas, užtikrinant teisingą pusiausvyrą tarp visų teisių ir interesų, neabejotinai yra „sudėtingas“ uždavinys¹⁵⁹.

135. Panašiai EŽTT valdžios institucijoms suteikia plačią diskreciją, kai jos turi užtikrinti pusiausvyrą tarp įvairių pagal EŽTK saugomų teisių¹⁶⁰. Ši diskrecija šiuo atveju yra svarbi dar ir dėl to, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas iš esmės turėjo reguliuoti ne politines diskusijas, bet saugomų kūrinių ir kitų objektų naudojimą¹⁶¹.

136. Po didelių diskusijų¹⁶² Sąjungos teisės aktų leidėjas priėmė kūrybinėms industrijoms palankų politinį sprendimą. Jis nusprendė, kad ankstesnė pusiausvyrą tarp teisių ir interesų tapo netinkama ir kad siekiant toliau teisių turėtojams užtikrinti aukštą apsaugos lygį¹⁶³ reikia įtvirtinti naują atsakomybės tvarką tam tikriems „Web 2.0“ paslaugų teikėjams, jiems nustatant tam tikrus jų paslaugų naudotojų įkeliamo turinio stebėjimo įpareigojimus. Atsižvelgdamas į plačią teisės aktų leidėjo turimą diskreciją manau, kad toks sprendimas iš esmės nebuvo neproporcingas.

137. Kalbant konkrečiau, mano manymu, ginčijamų nuostatų proporcingumą lemia bendrai atsakovų ir į bylą įstojusių šalių nurodyti aspektai, t. y. pirma, ekonominės žalos, kuri daroma teisių turėtojams dėl neteisėto jų kūrinių įkėlimo teikiant dalijimosi internetu paslaugas, dydis, atsižvelgiant į milžinišką naudojantis šiomis paslaugomis įkeliamo turinio kiekį ir informacijos keitimosi internete greitį¹⁶⁴, antra, tai, kad dėl tų pačių priežasčių „pranešimo ir pašalinimo“ sistema šiems teisių turėtojams leidžia tik sunkiai kontroliuoti jų kūrinių naudojimą teikiant minėtas paslaugas, trečia, sunkumai, su kuriais jie susiduria, siekdami patraukti atsakomybės atsakingus naudotojus, ir, ketvirta, tai, kad stebėjimo įpareigojimai taikomi labai konkrečioms tarpiniams paslaugų teikėjams. Dėl pastarojo aspekto reikia pažymėti, kad dalijimosi paslaugų teikėjai, reklamuodami turinį¹⁶⁵, daro tam tikrą įtaką informacijai, prie kurios visuomenė turi prieigą. Šie aspektai lemia, kad tam tikra prasme¹⁶⁶ šie paslaugų teikėjai tampa panašūs į įprastus

¹⁵⁸ Žr., be kita ko, 2015 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *Neptune Distribution* (C-157/14, EU:C:2015:823, 76 punktą ir jame nurodyta jurisprudenciją).

¹⁵⁹ Žr. rekomendacijos CM/Rec(2018)2 dėl interneto tarpininkų funkcijų ir atsakomybės preambulės 9 punktą.

¹⁶⁰ Žr., be kita ko, EŽTT sprendimo *Ashby Donald ir kt. prieš Prancūziją* 40 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją. Taip pat žr. EŽTT sprendimo *Neij ir kt. prieš Švediją* p. 11 ir 2014 m. kovo 11 d. EŽTT sprendimo *Akdeniz prieš Turkiją*, CE:ECHR:2014:0311DEC002087710, 28 punktą. Tuo pačiu klausimu žr. 2021 m. vasario 3 d. Sprendimą *Fussl Modestraße Mayr* (C-555/19, EU:C:2021:89, 91–93 punktai).

¹⁶¹ Pagal analogiją žr. EŽTT sprendimo *Neij ir kt. prieš Švediją* p. 11.

¹⁶² Dalis doktrinos tvirtina, kad nėra empirinių įrodymų, kad „Value Gap“ egzistuoja. Žr., be kita ko, G. F. Frosio „From horizontal to vertical: an intermediary liability earthquake in Europe“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2016, t. 12, Nr. 7, p. 565–575, visų pirma p. 567–569. Priešingą nuomonę žr. A. Bensamoun „Le value gap ou le partage de la valeur dans la proposition de directive sur le droit d’auteur dans le marché unique numérique“, *Entertainment*, Bruylant, Nr. 2018-4, p. 278–287.

¹⁶³ Reikia pažymėti, kad, aišku, Sąjungos teisės aktų leidėjas turi nuspręsti, kokio lygio apsaugą jis siekia užtikrinti autorių teisėms ir gretutinėms teisėms Sąjungoje.

¹⁶⁴ Žr. poveikio analizės 1/3 dalį, p. 137–144, 175. Tuo pačiu klausimu žr. 2014 m. gegužės 13 d. Sprendimą *Google Spain ir Google* (C-131/12, EU:C:2014:317, 80 punktą), taip pat Sprendimą *Glawischignig-Piesczek* (36 ir 37 punktai).

¹⁶⁵ Žr. šios išvados 14 punktą.

¹⁶⁶ Vis dėlto tai, kad šie paslaugų teikėjai nevykdo naudojantis jų paslaugomis įkeliamos informacijos išankstinės atrankos (žr. šios išvados 32 punktą), mano manymu, yra lemiamą reikšmę turintis skirtumas, dėl kurio jie negali būti vertinami taip pat kaip leidėjai.

tarpininkus, kaip antai leidėjus, todėl gali būti proporcinga jų atžvilgiu nustatyti specialią atsakomybės tvarką, kuri skiriasi nuo kitiems prieglobos paslaugų teikėjams taikomos tvarkos¹⁶⁷.

138. Be to, kaip tvirtina Ispanijos ir Prancūzijos vyriausybės, savo sprendime *Delfi AS. prieš Estiją* EŽTT nusprendė, kad siekiant užtikrinti pusiausvyrą tarp saviraiškos teisės, kaip tai suprantama pagal EŽTK 10 straipsnį, ir teisės į orumą, garantuojamos pagal šios konvencijos 8 straipsnį, nebuvo neproporcinga pripažinti didelį internetinį naujienų portalą atsakingu dėl to, kad jis neužkirto kelio tam tikrų neteisėtų komentarų, kuriuos paliko jo interneto svetainės naudotojai publikavus straipsnį, paskelbimui arba bent jau savo iniciatyva per trumpą laiką jų nepašalino.

139. Tame sprendime EŽTT atsižvelgė, pirma, į tokius komentarus padarytos žalos dydį dėl informacijos internete judėjimo greičio¹⁶⁸ ir, antra, į tai, kad, nors „pranešimo ir pašalinimo“ sistema daugeliu atvejų gali būti tinkama visų suinteresuotų subjektų teisių ir interesų derinimo priemonė, ji buvo nepakankama, kad būtų sustabdyta didelė tokių komentarų daroma žala¹⁶⁹. EŽTT taip pat pažymėjo, trečia, kad nukentėjusiajam būtų buvę sudėtinga siekti komentarų autorių atsakomybės, ir, ketvirta, kad naujienų portalo operatorius darė tam tikrą įtaką naudotojų skelbiamiems komentarams, taigi galėjo būti pagrįsta tokiu tarpininkui taikyti specialią tvarką dėl atsakomybės¹⁷⁰. Taigi tam tikra analogija su šia byla yra galima¹⁷¹.

ii) *Grėsmės, susijusios su tokia atsakomybės tvarka, kokia nustatyta ginčijamose nuostatose*

140. Kaip iš esmės tvirtina Parlamentas, atsižvelgiant į tai, kad filtravimas, kurį pagal ginčijamas nuostatas turi vykdyti dalijimosi paslaugų teikėjai, neleidžia naudojantis šiomis paslaugomis platinti turinio, kuriuo pažeidžiamos autorių teisės ir gretutinės teisės, teisės į saviraiškos laisvę ribojimas, kurį lemia šios nuostatos, kiek jis susijęs su šiuo turiniu, yra pagrįstas.

141. Vis dėlto dėl minėtose nuostatose Sąjungos teisės aktų leidėjo nustatyto ryšio tarp dalijimosi paslaugų teikėjų atsakomybės ir šio filtravimo veiksmingumo kyla didelė grėsmė saviraiškos laisvei, t. y. teisėto turinio „perdėto blokavimo“ grėsmė.

142. Tokia „perdėto blokavimo“ grėsmė apskritai yra, kai valdžios institucijos laiko tarpinius paslaugų teikėjus atsakingais dėl jų paslaugų naudotojų pateiktos neteisėtos informacijos. Siekdami išvengti bet kokios atsakomybės šie tarpininkai gali būti labai uolūs ir perdėtai blokuoti šią informaciją *kilus mažiausiai abejonei dėl jos teisėtumo*¹⁷².

¹⁶⁷ Šiuo klausimu žr. rekomendacijos CM/Rec(2018)2 dėl interneto tarpininkų funkcijų ir atsakomybės preambulės 4 ir 5 punktus ir priedo 1.3.9 punktą. Mano nuomone, tokia atsakomybės tvarka „tradiciniams“ prieglobos paslaugų teikėjams nebūtų proporcinga. *A fortiori* tą patį būtų galima pasakyti apie kitų rūšių tarpininkus, kaip antai „paprasto perdavimo kanalo“ paslaugų teikėjus (Direktyvos 2000/31 12 straipsnis).

¹⁶⁸ Žr. EŽTT sprendimo *Delfi AS prieš Estiją* 133 punktą.

¹⁶⁹ Žr. EŽTT sprendimo *Delfi AS prieš Estiją* 151, 155, 158 ir 159 punktus.

¹⁷⁰ Žr. EŽTT sprendimo *Delfi AS prieš Estiją* 113, 115, 117, 128 ir 145 punktus.

¹⁷¹ Reikia pažymėti, kad šioje byloje naujienų portalo operatorius turėjo stebėti šį portalą, ieškodamas „akivaizdžiai neteisėtos“ informacijos. Kaip nurodysiu šios išvados 194–218 punktuose, taip yra ir nagrinėjamu atveju.

¹⁷² Žr., be kita ko, J.-M. Balkin, ten pat, p. 2309; taip pat 2020 m. birželio 4 d. EŽTT sprendimo *Jezior prieš Lenkiją*, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, 60 punktą („[tarpinio paslaugų teikėjo] pripažinimas atsakingu dėl trečiųjų asmenų komentarų <...> gali turėti atgrasomąjį poveikį saviraiškos laisvei internete“). Taip pat žr. 2016 m. vasario 2 d. EŽTT sprendimo *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete ir Index.hu Zrt prieš Vengriją*, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, 86 punktą; 2017 m. vasario 7 d. EŽTT sprendimo *Pihl prieš Švediją*, CE:ECHR:2017:0207DEC007474214, 35 punktą. Kita vertus, pagal Direktyvos 2000/31 14 straipsnyje numatytą atleidimo nuo atsakomybės tvarką ši grėsmė yra sumažinta, nes tarpiniai paslaugų teikėjai turi tik pašalinti informaciją, kurios neteisėtumas yra konstatuotas arba „akivaizdus“.

143. Šiuo atveju grėsmė konkrečiai yra tokia, kad dalijimosi paslaugų teikėjai, siekdami išvengti bet kokios rizikos dėl atsakomybės teisių turėtojams, nuolat užkerta kelią naudojantis jų paslaugomis padaryti prieinamą bet koki turinį, kuriame yra saugomų kūrinių ir kitų objektų, dėl kurių jie iš teisių turėtojų gavo „aktualios ir reikalingos informacijos“ arba „pakankamai pagrįstą pranešimą“, įskaitant jų teisių nepažeidžiantį turinį¹⁷³.

144. Iš tikrųjų be to, kad kai kurie naudotojai, norintys įkelti atitinkamą turinį, gali turėti aptariamų kūrinių ir objektų licenciją, teisių turėtojai neturi visiško jų saugomų objektų naudojimo monopolio. Šiuo klausimu Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalyje pateiktas išimtinė „viešo paskelbimo“ teisei taikomų išimčių ir apribojimų sąrašas. Iš esmės šios išimtys ir apribojimai užtikrina, pirma, teisių turėtojų intereso, kad būtų užtikrinta jų intelektualinės nuosavybės apsauga, ir, antra, saugomų objektų naudotojų interesų ir pagrindinių teisių bei bendrojo intereso¹⁷⁴ – visų pirma visuomenės prieigos prie kultūros – apsaugos „teisingą pusiausvyrą“. Visų pirma taikant daugelį iš minėtų išimčių ir apribojimų, įskaitant su citavimu, kritika ir recenzijomis¹⁷⁵ bei karikatūra, parodija ir pastišu¹⁷⁶ susijusias išimtis ir apribojimus, kiekvieno iš jų taikymo srityse pirmenybė teikiama saviraiškos laisvei ir naudotojų kūrybai, o ne minėtų teisių turėtojų interesui.

145. Būtent didelė dalis teikiant dalijimosi paslaugas naudotojų įkeliamo turinio yra saugomų kūrinių ir kitų objektų, kuriems gali būti taikomos išimtys ir apribojimai, panaudojimas arba net kūrybingas pasisavinimas¹⁷⁷.

146. Vis dėlto tai, ar tokia išimtis ar apribojimas taikomas atitinkamam turiniui, priklauso nuo konteksto ir reikalinga tam tikra analizė¹⁷⁸. Tam tikrais atvejais gali kilti abejonių dėl linijos, skiriančios teisėtą naudojimą nuo pažeidimo¹⁷⁹. Visomis šiomis dviprasmiškomis situacijomis dalijimosi paslaugų teikėjams galėtų pasirodyti paprasčiau užkirsti kelią atitinkamą turinį padaryti prieinamą, užuot patiems rėmusis šiomis išimtimis ar apribojimais, teisių turėtojams pareiškus galimą ieškinį dėl atsakomybės¹⁸⁰.

¹⁷³ Juo labiau kad, *pirma*, pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalį dalijimosi paslaugų teikėjams tenka įrodinėjimo pareiga įrodyti, kad jie dėjo „visas pastangas“, kad būtų užkirstas kelias teisės pažeidžiančio turinio įkėlimui, ir, *antra*, jiems kyla didelė rizika dėl atsakomybės, atsižvelgiant į „didelį“ turinio, prie kurio naudojantis šiomis paslaugomis galima prieiti, „kiekį“.

¹⁷⁴ Žr., be kita ko, 2014 m. rugsėjo 3 d. Sprendimą *Deckmyn ir Vrijheidsfonds* (C-201/13, EU:C:2014:2132, 26 punktas), 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimą *Renckhoff* (C-161/17, EU:C:2018:634, 43 punktas), taip pat 2019 m. liepos 29 d. Sprendimą *Spiegel Online* (C-516/17, EU:C:2019:625, 38, 42, 43 ir 54 punktai). Taip pat žr. Direktyvos 2019/790 6 konstatuojamąją dalį.

¹⁷⁵ Žr. Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies d punktą ir 2019 m. liepos 29 d. Sprendimą *Funke Medien NRW* (C-469/17, EU:C:2019:623, 71 punktas), taip pat Sprendimą *Spiegel Online* (C-516/17, EU:C:2019:625, 57 punktas).

¹⁷⁶ Žr. Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies k punktą ir 2014 m. rugsėjo 3 d. Sprendimą *Deckmyn ir Vrijheidsfonds* (C-201/13, EU:C:2014:2132, 25 punktas).

¹⁷⁷ Šiuo atveju turiu omenyje „memus“, filmų kritiką, nuorodas ir daug kitokio pobūdžio pramoginio ar mokomojo turinio, kurio gausu naudojantis šiomis paslaugomis ir kuris, be to, taip pat gali sudaryti kūrinius, dažnai – „naujoviškus“ kūrinius.

¹⁷⁸ Pavyzdžiui, kiek tai susiję su Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies d punkte numatyta išimtimi, reikia, be kita ko, patikrinti, ar naudotojas „tiesiogiai ir glaudžiai [susiejo] cituojamą kūrinių su savo svarstymais ir taip [sudarė] sąlygas tokiai intelektualiai konfrontacijai su kito subjekto kūriniu“ (2019 m. liepos 29 d. Sprendimas *Spiegel Online* (C-516/17, EU:C:2019:625, 79 punktas)). Kiek tai susiję su šios dalies k punkte nurodyta išimtimi, reikia išsiaiškinti, ar turinyje, viena vertus, ([remtasi] egzistuojančiu kūriniu, kartu esant suvokiamiems skirtumams, palyginti su juo“, ir, kita vertus, ar jis „[yra] humoro arba pajuokos išreiškimas“ (2014 m. rugsėjo 3 d. Sprendimas *Deckmyn ir Vrijheidsfonds* (C-201/13, EU:C:2014:2132, 20 punktas)).

¹⁷⁹ Be to, analizė yra dar sudėtingesnė dėl to, kad taikomos išimtys ir apribojimai bei jų taikymo sritis skirtingose nacionalinėse teisėse gali skirtis. Iš tikrųjų, nors Direktyvos 2001/29 5 straipsnyje pateiktas išsamus sąrašas, jis suteikia kiekvienai valstybei narei *galimybę* į nacionalinę teisę perkelti tas išimtis ir apribojimus, kuriuos ji pageidauja. Be to, atsižvelgiant į atvejį, šios valstybės turi diskreciją jų įgyvendinimo klausimu. Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (188 punktas).

¹⁸⁰ Pagal analogiją žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (189 punktas).

147. Šiuo atveju „perdėto blokavimo“ grėsmė, kurią ką tik aprašiau, yra didesnė dėl to, kad pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b punkte ir c punkto pabaigoje nurodytas atleidimo nuo atsakomybės sąlygas dalijimosi paslaugų teikėjai faktiškai daugeliu atvejų yra įpareigojami taikyti turinio automatinio atpažinimo priemonės.

148. Šiuo klausimu nereikia pamiršti nagrinėjamų priemonių ribų, kurias ieškovė pagrįstai pabrėžė ir kurias, be kita ko, Teisingumo Teismas jau buvo konstatavęs savo sprendimuose *Scarlet Extended* ir *SABAM*¹⁸¹. Iš tikrųjų turinio automatinio atpažinimo priemonėmis visų pirma nustatomas *turinys*, o ne autorių teisių *pažeidimai*. Šiomis priemonėmis, ypač tomis, kurios veikia naudojant „skaitmeninio pėdsako“ techniką, galima nustatyti *atitiktis*, t. y. atpažinti, kad atitinkamo failo turinyje yra atgamintas visas arba dalis referencinio failo turinio¹⁸². Kita vertus, kaip teigia Lenkijos Respublika, šiuo metu minėtomis priemonėmis negali būti įvertintos aplinkybės, kuriomis atgamintas kūrinys yra panaudotas, ir, be kita ko, nustatyti, ar taikoma autorių teisių išimtis ar apribojimas¹⁸³. „Perdėto blokavimo“ grėsmė yra dar didesnė ir dėl to, kad gerėja galimybės šiomis priemonėmis atitiktis atpažinti vis trumpesnėse ištraukose (pavyzdžiui, fonogramos atveju – kelių sekundžių ištraukoje). Taigi jas naudojant kyla grėsmė atimti iš naudotojų saviraiškos ir kūrybos erdvę, kuriai sąlygos sudarytos minėtomis išimtimis ir apribojimais¹⁸⁴. Be to, automatinio atpažinimo priemonių gebėjimas nustatyti teises pažeidžiantį turinį priklauso nuo teisių turėtojų pateiktos informacijos teisingumo ir tikslumo. Taigi naudojant šias priemones gali būti pateikti nepagrįsti reikalavimai dėl, pavyzdžiui, visuomenės nuosavybei priklausančių kūrinių¹⁸⁵, remiantis klaidinga referencine informacija arba informacija, kuria piktnaudžiaujama (vadinamoji „perdėtų reikalavimų“ rizika)¹⁸⁶.

iii) Būtinybė numatyti pakankamą apsaugą, siekiant sumažinti šias grėsmes

149. Atsižvelgdamas į ankstesniame punkte aprašytas „perdėto blokavimo“ grėsmes manau, kad nustatant tokią atsakomybės tvarką, kokia numatyta ginčijamose nuostatose, kartu reikia nustatyti pakankamą apsaugą, siekiant sumažinti šias grėsmes, ir taip užtikrinti, kad saviraiškos laisvės apribojimo mastas būtų tiksliai apibrėžtas¹⁸⁷. Apskritai valdžios institucijoms atliekant bet kokio pobūdžio teisėtumo internete kontrolės delegavimą tarpiniams paslaugų teikėjams¹⁸⁸, tiesiogiai ar netiesiogiai šiems tarpininkams nustatant stebėjimo įpareigojimus, turi būti numatyta tokia apsauga.

¹⁸¹ Šiuo klausimu žr. pirmojo sprendimo 52 punktą ir antrojo sprendimo 50 punktą. Taip pat žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (243 punktas).

¹⁸² Žr. šios išvados 58 punktą.

¹⁸³ Žr., be kita ko, Komisijos dokumentą „Targeted consultation addressed to the participants to the stakeholder dialogue on Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market“, p. 15.

¹⁸⁴ Žr., be kita ko, K. Grisse, ten pat, p. 887; S. Dusollier, ten pat, p. 1018; taip pat M. Lambrecht, ten pat, p. 73. Žr. S. Jacques, K. Garstka, M. Hviid, J. Street „The impact on cultural diversity of Automated Anti-Piracy Systems as copyright enforcement mechanisms: an empirical study of YouTube’s Content ID digital fingerprinting technology“, 2017.

¹⁸⁵ Fonogramos gamintojų gretutinė teisė taip pat lemia konkrečias rizikas šiuo atžvilgiu. Pavyzdžiui, toks gamintojas gali blokavimo sumetimais nustatyti Šopeno noktiurno (beje, šis kūrinys tapo visuomenės nuosavybe) interpretacijos įrašą, į kurį turi teises. Atsižvelgiant į tai, kad tam tikromis priemonėmis, kaip antai „Content ID“, gali būti atpažintas ne tik turinys, kuriame panaudotos *šios fonogramos* ištraukos, bet taip pat ištraukos, kuriose panaudota *ta pati melodija* (žr. šios išvados 65 išnašą), jomis gali būti automatiškai blokuojami, pavyzdžiui, naudotojų, besifilmuojančių jiems patiems interpretuojant aptariamą noktiurną, vaizdo įrašai.

¹⁸⁶ Visų pirma atrodo, kad „Content ID“ dėl šios priežasties jau yra niekuo dėtą turinį palaikiusi saugomais kūriniais. Įvairius pavyzdžius žr. K. Garstka „Guiding the Blind Bloodhounds: How to Mitigate the Risks art. 17 of Directive 2019/790 Poses to the Freedom of Expression“, *Intellectual Property and Human Rights*, Wolters Kluwer Law & Business, 4-asis leid.; P. Torremans (leid.) 2020, p. 327–352, visų pirma. p. 332–334.

¹⁸⁷ Pagal analogiją žr. 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 61 punktas) ir 2014 m. balandžio 8 d. Sprendimą *Digital Rights Ireland ir kt.* (C-293/12 ir C-594/12, EU:C:2014:238, 65 punktas).

¹⁸⁸ Žr. šios išvados 84 ir 115 punktus.

150. Konkrečiau kalbant, manau, kad tokia tvarka turi atitikti teisės aktus, kuriais apibrėžiamos aiškos ir tikslios taisyklės, nustatančios filtravimo priemonių, kurias turi įdiegti nurodyti paslaugų teikėjai, taikymo sritį ir tvarką, kad šių paslaugų naudotojams būtų užtikrinama veiksminga apsauga nuo savavališko informacijos, kurią jie nori įkelti, blokavimo ir piktnaudžiavimo juo¹⁸⁹.

151. Taip pat reikia pažymėti, kad kai pagrindinių teisių apribojimas kildinamas iš pačios Sąjungos teisės aktų, taigi ji dėl to yra atsakinga, kaip tai yra šiuo atveju¹⁹⁰, Sąjungos teisės aktų leidėjui tenka didelė atsakomybės dalis šiuo klausimu. Tokiu atveju jis negali visiškai perleisti valstybėms narėms – arba *a fortiori* paslaugų teikėjams, įpareigotiems įgyvendinti šiuos teisės aktus – pareigą nustatyti tokią apsaugą. Priešingai, jis turi bent jau nustatyti esminius aspektus¹⁹¹. Vis dėlto atsižvelgiant į tai, kad šiuo atveju kalbama apie direktyvą, susijusią, be kita ko, su technine sritimi, tam tikras taikymo taisykles turės patikslinti valstybės narės, taip pat Komisija¹⁹².

152. Reikia pridurti, jog neišvengiamai būtina, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas numatytų šios apsaugos esminius principus, kad būtų užtikrintas vienodas Sąjungos teisės aktų taikymas visose valstybėse narėse – toks vienodas taikymas yra svarbus dar ir dėl to, kad šiuo atveju kalbama apie suderinimo direktyvą, priimtą pagal SESV 114 straipsnį. Tarptautiniu mastu veiklą vykdančios dalijimosi paslaugų teikėjai neturėtų laikytis 27 nacionalinių atsakomybės tvarkų, kurios gali skirtis jiems nustatytų filtravimo įpareigojimų apimtimi. Visų pirma šių paslaugų naudotojams turėtų būti užtikrinta iš esmės vienoda apsauga nuo piktnaudžiavimo ar savivale grindžiamų blokavimo priemonių, neatsižvelgiant į tai, kokioje valstybėje narėje jie yra.

153. Apibendrinant – nors Sąjungos teisės aktų leidėjas turi plačią diskreciją spręsti dėl tokios atsakomybės tvarkos, kokia numatyta ginčijamose nuostatose, *principų*, jis negali vengti nustatyti *pakankamą apsaugą*, kad būtų sumažinta dėl to saviraiškos laisvei kylanti grėsmė. Manau, kad Teisingumo Teismas turi kruopščiai tikrinti, ar vykdomas šis reikalavimas¹⁹³.

iv) Šiuo atveju numatyta apsauga

154. Lenkijos Respublika tvirtina, kad šiuo atveju Sąjungos teisės aktų leidėjas neįvykdė šio reikalavimo. Jos nuomone, kartu su ginčijamomis nuostatomis nėra nustatyta jokios apsaugos, kad būtų apibrėžtas dalijimosi paslaugų naudotojų saviraiškos laisvės suvaržymo mastas.

155. Priešingai, atsakovai ir į bylą įstojusios šalys tvirtina, kad Direktyvos 2019/790 17 straipsnyje įtvirtinta „visapusiška apsaugos sistema“. Iš tikrųjų ginčijamos nuostatos yra neatsiejamos nuo šio straipsnio 5, 7, 8 ir 9 dalių. Šiose dalyse nustatytos aiškos ir tikslios taisyklės, kuriomis apibrėžta priemonių, turimų įgyvendinti dalijimosi paslaugų teikėjų, taikymo sritis ir tvarka ir taip išsaugoma intelektinės nuosavybės teisių ir saviraiškos laisvės „teisinga pusiausvyra“.

¹⁸⁹ Šiuo klausimu žr. EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 64 punktą; 2013 m. spalio 8 d. EŽTT sprendimą *Cumhuriyet Vakfi ir kt. prieš Turkiją*, CE:ECHR:2013:1008JUD002825507, 61 punktą; 2015 m. gruodžio 1 d. EŽTT sprendimo *Cengiz ir kt. prieš Turkiją*, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, 62 punktą; taip pat EŽTT sprendimo *Kablis prieš Rusiją* 97 punktą. Pagal analogiją taip pat žr. 2014 m. balandžio 8 d. Sprendimą *Digital Rights Ireland ir kt.* (C-293/12 ir C-594/12, EU:C:2014:238, 54, 55 ir 65 punktai); 2016 m. gruodžio 21 d. Sprendimą *Tele2 Sverige ir Watson ir kt.* (C-203/15 ir C-698/15, EU:C:2016:970, 117 punktas); taip pat 2021 m. kovo 2 d. Sprendimą *Prokuratuur (Prieigos prie elektroninių ryšių duomenų sąlygos)* (C-746/18, EU:C:2021:152, 48 punktas).

¹⁹⁰ Žr. šios išvados 84 punktą.

¹⁹¹ Žr. 2014 m. balandžio 8 d. Sprendimą *Digital Rights Ireland ir kt.* (C-293/12 ir C-594/12, EU:C:2014:238, 60–67 punktai) ir generalinio advokato P. Cruz Villalón išvadą sujungtose bylose *Digital Rights Ireland ir kt.* (C-293/12 ir C-594/12, EU:C:2013:845, 117 ir 120 punktai).

¹⁹² Žr. šios išvados 210–213 punktus.

¹⁹³ Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad EŽTT ne kartą yra nusprendęs, jog „atsižvelgiant į didelį pavojų“, kuris saviraiškos laisvei kyla dėl „*ex ante* apribojimų“, kuriuos lemia blokavimo priemonės, reikalinga „kuo kruopštesnė analizė“. Žr., be kita ko, EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 47 punktą.

156. Manau, kad Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 5 dalis, kurioje, primenu, nurodyta, kad priemonės, kurių turi imtis kiekvienas paslaugos teikėjas, turi būti vertinamos atsižvelgiant į proporcingumo principą pagal tokius aspektus, kaip „paslaugos apimtis“ arba esamų priemonių „sąnaudas“, yra reikšmingesnė laisvės užsiimti verslu užtikrinimo klausimu, kuris šioje byloje nagrinėjamas tik tiek, kiek jis susijęs su saviraiškos laisve. Taigi nemanau, kad reikia prie jo grįžti.

157. Kita vertus, šio straipsnio 7, 8 ir 9 dalyse, mano manymu, yra numatytos svarbios apsaugos priemonės, siekiant apsaugoti dalijimosi paslaugų naudotojus nuo jų turinio blokavimo priemonių, grindžiamų piktnaudžiavimu arba savivale. Taigi išnagrinėsiu jas tolimesniuose punktuose.

– *Teisė teisėtai naudotis saugomais objektais (7 dalis) ir skundų nagrinėjimo mechanizmas (9 dalis)*

158. Atsakovai ir į bylą įstojusios šalys pagrįstai tvirtino, kad viena iš pagrindinių apsaugos priemonių, kuria siekiama sumažinti grėsmę, kad dalijimosi paslaugų teikėjai, įgyvendindami ginčijamas nuostatas, užkirstų kelią naudojantis jų paslaugomis padaryti prieinamą turinį, kuriame teisėtai pateikiami teisių turėtojų nurodyti saugomi kūriniai ir kiti objektai, nurodyta Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalyje.

159. Iš tikrųjų, *pirma*, šios dalies pirmoje pastraipoje numatyta, kad „[b]endradarbiaujant dalijimosi internetu paslaugų teikėjams ir teisių turėtojams¹⁹⁴ neturi būti užkertamas kelias naudotojų įkeltų kūrinių ar kitų objektų, kurie nepažeidžia autorių ir gretutinių teisių, įskaitant atvejus, kai tokiems kūriniams arba kitiems objektams taikoma išimtis ar apribojimas, prieinamumui“¹⁹⁵.

160. *Antra*, pagal minėtos dalies antrą pastraipą valstybės narės privalo užtikrinti, kad naudotojai, įkeldami turinį į dalijimosi paslaugų erdvę, galėtų pasikliauti išimtimis ir apribojimais, susijusiais su: a) citatomis, kritika ir recenzijomis; taip pat su b) naudojimu karikatūrai, parodijai ar pastišui¹⁹⁶.

161. Darytina išvada, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas aiškiai pripažino dalijimosi paslaugų naudotojams subjektyvias teises autorių teisių srityje. Nuo šiol šie naudotojai, naudodamiesi minėtomis paslaugomis, turi *teisę*, kuria gali remtis prieš šių paslaugų teikėjus ir teisių turėtojus, teisėtai naudotis saugomais kūriniais, įskaitant *teisę* remtis autorių teisei ir gretutinėms teisėms taikomomis išimtimis ir apribojimais¹⁹⁷. Toks teisės aktų leidėjo pripažinimas, kad šios išimtys ir apribojimai yra svarbūs naudotojams, sutampa su Teisingumo Teismo jurisprudencija, kurioje neseniai pripažinta, kad jos „yra [pastariesiems skirtos] teisės“¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Tai reiškia filtravimo ir blokavimo priemones, kurių šie paslaugų teikėjai turi imtis, kai įgyvendina ginčijamas nuostatas. Žr. Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies pirmą pastraipą.

¹⁹⁵ Tai taip pat, be kita ko, apima saugomų kūrinių ir kitų objektų, kuriems taikomos naudotojų sudarytos licencinės sutartys (žr. Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies pirmą pastraipą), naudojimą ir visuomenės nuosavybei priklausančius kūrinių naudojimą.

¹⁹⁶ Beje, aptariamos išimtys ir apribojimai yra numatyti, kaip nurodžiau šios išvados 175 ir 176 išnašose, Direktyvos 2001/29 5 straipsnio 3 dalies d ir k punktuose.

¹⁹⁷ Be kita ko, jie gali tą daryti nacionaliniuose teismuose (žr. Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 9 dalies antrą pastraipą („<...> naudotojai [turi] galimybę kreiptis į teismą ar kitą atitinkamą teisminę instituciją, kad apgintų taikomą autorių teisių ir gretutinių teisių taisyklių išimtį arba apribojimą“).

¹⁹⁸ Žr. 2019 m. liepos 29 d. Sprendimą *Funke Medien NRW* (C-469/17, EU:C:2019:623, 70 punktas), taip pat Sprendimą *Spiegel Online* (C-516/17, EU:C:2019:625, 54 punktas).

162. Reikia pažymėti, kad pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalį naudotojai gali remtis *visomis Sąjungos teisėje numatytomis išimtimis ir apribojimais*¹⁹⁹, visų pirma tais, kurie numatyti Direktyvos 2001/29 5 straipsnyje, bet vis dėlto tik tiek, kiek jie įtvirtinti taikomoje nacionalinėje teisėje. Nors šiame 5 straipsnyje valstybėms narėms palikta *galimybė* į nacionalinę teisę perkelti jame išvardytas išimtis ir apribojimus²⁰⁰, pagal tą pačią 7 dalį pastarosios nuo šiol *įpareigotos* savo nacionalinėje teisėje numatyti bent išimtis ir apribojimus, susijusius su citavimu ir parodija²⁰¹, atsižvelgiant į jų ypatingą svarbą saviraiškos laisvės požiūriu.

163. Konkrečiai tariant, darytina išvada, kad dalijimosi paslaugų teikėjams pagal teisės aktus neleidžiama blokuoti ar pašalinti turinio, kuriame teisėtai naudojami saugomi kūriniai ar kiti objektai, *motyvuojant tuo, kad šis turinys pažeidžia autorių teises*²⁰². Visų pirma savo bendrosiose naudojimo sąlygose ar sudarydami sutartis su teisių turėtojais jie negali nustatyti, kad išimtis ir apribojimai netaikomi, numatydami, pavyzdžiui, kad paprasto pastarųjų nurodymo dėl pažeistų autorių teisių pakaks tokiai blokavimo ar pašalinimo priemonei pagrįsti²⁰³. Priešingai, šie paslaugų teikėjai privalo tose pačiose bendrosiose sąlygose savo naudotojus informuoti, kad jie gali naudoti saugomus kūrinius ir kitus objektus, remdamiesi minėtomis išimtimis ir apribojimais²⁰⁴.

164. Mano manymu, priimdamas Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalį Sąjungos teisės aktų leidėjas, suvokdamas „perdėto blokavimo“²⁰⁵ grėsmes, kurios gali būti kildinamos iš jo nustatytos atsakomybės tvarkos, ir siekdamas užtikrinti teisių ir interesų „teisingą pusiausvyrą“ bei apsaugoti dalijimosi paslaugų naudotojų saviraiškos laisvę²⁰⁶, numatė aiškų ir tikslų filtravimo ir blokavimo priemonių apribojimą, kurias šių paslaugų teikėjai turi įgyvendinti pagal šio straipsnio 4 dalį.

165. Šiuo klausimu Parlamentas, Taryba ir Komisija pagrįstai pažymėjo, kad toje pačioje 7 dalyje, atsižvelgiant į jos pirmoje pastraipoje pavartotus imperatyvius žodžius – „neturi būti“²⁰⁷ – dalijimosi paslaugų teikėjams nustatyta *prievolė pasiekti tam tikrą rezultatą*: jie turi užtikrinti, kad naudojantis jų paslaugomis nebūtų užkertamas kelias turinio, kuriame teisėtai atgaminami saugomi kūriniai ir kiti objektai, prieinamumui, nepaisant to, kad šiuos kūrinius ir objektus būtų nurodę teisių turėtojai. Taigi priimtinių filtravimo ir blokavimo priemonių riba yra aiškiai nustatyta: jų *tikslas ar poveikis negali būti užkirsti kelią tokiam teisėtam naudojimui*. Vadinasi, ši nuostata padeda užkirsti kelią šių paslaugų teikėjų „uolumui“ ir taip apibrėžia saviraiškos laisvės apribojimo mastą, kad jis galiojūt tik turiniui, kuriuo pažeidžiamos autorių teisių taisyklės.

¹⁹⁹ Nors šiuo aspektu 7 dalis yra dviprasmiška, toks aiškinimas aiškiai matyti iš Direktyvos 2019/790 70 konstatuojamosios dalies („tolesni veiksmai, kurių imasi turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjai <...> neturėtų daryti poveikio *autorių teisių išimčių ar apribojimų* <...> taikymui“) ir šio straipsnio 9 dalies, visų pirma jos ketvirtos pastraipos („<...> jie gali naudotis [saugomais] kūriniais ir kitais objektais, kuriems taikomos *Sąjungos teisės aktuose numatytos* <...> išimties arba apribojimai“) (išskirta mano).

²⁰⁰ Žr. šios išvados 179 išnašą.

²⁰¹ Bent jau kiek tai susiję su saugomų objektų naudojimui naudojantis dalijimosi paslaugomis.

²⁰² Šia prasme Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalyje ribojama dalijimosi paslaugų teikėjų laisvė užsiimti verslu, kad būtų užtikrinta naudotojų saviraiškos laisvė. Vis dėlto šie paslaugų teikėjai gali savo nuožiūra pašalinti turinį, kuriam taikomos išimtis ir apribojimai, dėl kitų motyvų nei *autorių teisių problemos*, pavyzdžiui, jeigu jis yra įžeidžiamojo pobūdžio arba juo pažeidžiama jų politika nuogumo srityje. Taigi pagal šią nuostatą minėti paslaugų teikėjai nėra įpareigoti platinti (angl. „must carry“) tokį turinį.

²⁰³ Tuo pačiu klausimu žr. M. Leistner, ten pat, p. 165 ir 166. Taigi, mano manymu, visos priešingos nuostatos šiose bendrosiose sąlygose ar tokiose sutartyse būtų nesuderinamos su Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalimi.

²⁰⁴ Žr. Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 9 dalies ketvirtą pastraipą. Naudotojams suteikiama informacija apie jų teisę naudoti saugomus objektus remiantis išimtimi ir apribojimu, taip pat apie šios teisės apribojimus, yra labai svarbi siekiant padėti pastariesiems pasinaudoti jų saviraiškos ir kūrybos laisve, kartu sumažinant nenumatytas grėsmes autorių teisėms.

²⁰⁵ Žr. poveikio vertinimo 1/3 dalį, p. 140 ir 141, taip pat 422 išnašą.

²⁰⁶ Žr. Direktyvos 2019/790 70 konstatuojamosios dalies pirmą pastraipą.

²⁰⁷ Direktyvos 2019/790 versijoje anglų kalba – „shall not result“.

166. Vis dėlto Lenkijos Respublika atsikerta, kad atsižvelgiant į turinio atpažinimo priemonių veikimo ribas, nurodytas šios išvados 148 punkte, visų pirma jų negebėjimą nustatyti autorių teisių išimčių ir apribojimų taikymo, Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalis labiau yra noras nei veiksminga apsaugos priemonė. Faktiškai minėtomis priemonėmis automatiškai bus blokuojamas turinys, kuriam taikomos šios išimtys ir apribojimai. Taigi ši nuostata negali dalijimosi paslaugų naudotojams užtikrinti veiksmingos apsaugos nuo savavališko jų turinio blokavimo ar piktnaudžiavimo juo.

167. Ieškovės argumentas šiuo aspektu atskleidžia esminį šalių ir į bylą įstojusių šalių nuomonių skirtumą dėl šios 7 dalies taikymo srities ir dėl to, kaip konkrečiai naudotojų teisės turi būti užtikrinamos praktiškai. Iš tikrųjų šiuo klausimu Teisingumo Teisme buvo aptariami du skirtingi šios nuostatos aiškinimai.

168. Pagal *pirmąją aiškinimą*, kuriuo Lenkijos Respublika grindžia savo ieškinį ir kuri, beje, pateikia Ispanijos ir Prancūzijos vyriausybės, (vienintelis) mechanizmas²⁰⁸, praktiškai užtikrinantis, kad dalijimosi paslaugų teikėjų pagal ginčijamas nuostatas taikomos filtravimo ir blokavimo priemonės neužkirstų kelio teisėtai naudotis saugomais kūrinių ir kitais objektais naudojantis jų paslaugomis, yra „skundų nagrinėjimo ir teisių gynimo mechanizm[as]“, kuriuo pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 9 dalį šie paslaugų teikėjai turi leisti naudotis jų paslaugų naudotojams, „kilus ginčui dėl prieigos prie jų įkeltų kūrinių ar kitų objektų panaikinimo ar jų pašalinimo“.

169. Konkrečiai kalbant, dalijimosi paslaugų teikėjai, atsižvelgdami į teisių turėtojų pageidavimą, turėtų *ex ante* blokuoti bet koki turinį, kuriame atgaminami pastarųjų nurodyti visi saugomi kūriniai ir kiti objektai arba jų dalis – nepriklausomai nuo to, ar juo pažeidžiamos jų teisės – o naudotojas, manantis, kad jis šiuos objektus panaudojo teisėtai, pavyzdžiui, remdamasis išimtimi ar apribojimu, turėtų pateikti skundą šiuo klausimu. Darant prielaidą, kad šis skundas yra pagrįstas, jį išnagrinėjus atitinkamas turinys įkeliamas *ex post*. Reikia pažymėti, kad nors ieškovė ir Ispanijos bei Prancūzijos vyriausybės vienodai supranta Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalį, jų nuomonė dėl darytinų išvadų kardinaliai skiriasi²⁰⁹.

170. Remiantis *antruoju* Parlamento, Tarybos ir Komisijos pateiktu *aiškinimu* į dalijimosi paslaugų naudotojų teisę teisėtai naudotis saugomais objektais, kaip numatyta Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalyje, šių paslaugų teikėjai turi atsižvelgti *ex ante* filtruodami. Iš tikrųjų ginčijamas nuostatas ir 7 dalies nuostatas reikėtų aiškinti kartu, o jose numatyti įpareigojimai taikomi „tuo pačiu metu“. Taigi „visos pastangos“, kurias vadovaujantis šiomis nuostatomis turi dėti šie paslaugų teikėjai, kad užkirstų kelią teisių turėtojų nurodytų saugomų kūrinių ir objektų įkėlimui, praktiškai neturėtų reikšti prevencinio ir sistemingo šio teisėto naudojimo blokavimo. Šio straipsnio 9 dalyje numatytas skundų nagrinėjimo ir teisių gynimo mechanizmas yra papildoma ir galutinė apsaugos priemonė tais atvejais, kai, nepaisant šioje 7 dalyje numatyto įpareigojimo, minėti paslaugų teikėjai vis dėlto klaidingai blokuotų toki teisėtą turinį.

171. Pritariu pastarajam aiškinimui, kuris, mano nuomone, grindžiamas pažodine, sisteme ir istorine Direktyvos 2019/790 17 straipsnio analize.

²⁰⁸ Prancūzijos vyriausybė taip pat nurodo galimas savanoriškai teisių turėtojų taikomas priemones (žr. šios išvados 252 išnašą).

²⁰⁹ *Pirmosios nuomone*, kaip pažymėjau šios išvados 166 punkte, tai, kad į dalijimosi paslaugų naudotojų teises atsižvelgiama tik *ex post* ir šiems naudotojams pateikus skundą, rodo saviraiškos teisės įgyvendinimo apribojimo neproporcingumą. Kita vertus, *antrosios nuomone*, remiantis tokiu aiškinimu išlaikoma „teisinga pusiausvyra“ tarp teisių ir interesų, nes taikant tokį aiškinimą teisių turėtojams užtikrinama galimybė *a priori* kontroliuoti jų saugomų kūrinių ir kitų objektų naudojimą, kartu šiems naudotojams sukeltant tik „laikiną“ nepatogumą.

172. Pirmiausia dėl formuluotės reikia priminti, kad pagal

Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalį bendradarbiaujant teisių turėtojams ir dalijimosi paslaugų teikėjams neturi būti „užkertamas kelias“ turinio, kuriame teisėtai atgaminami saugomi kūriniai ar kiti objektai, „prieinamumui“. Aiškinimas, kuriuo remiantis šio turinio įkėlimas galėtų būti sistemingai *ex ante* blokuojamas su sąlyga, kad naudotojų prašymu jis galėtų vėl būti padarytas prieinamas *ex post*, mano manymu, tikrai nėra įprasčiausias šios formuluotės supratimo būdas²¹⁰.

173. Taip pat sisteminiu požiūriu, kaip tvirtina Komisija, ginčijamos nuostatos ir ta pati 7 dalis turi būti aiškinamos atsižvelgiant į minėto 17 straipsnio 9 dalies trečią pastraipą, pagal kurią minėta direktyva „*nedaro jokio poveikio*“ teisėtam saugomų kūrinių ir objektų naudojimui. Jeigu atitinkamas turinys turėtų būti sistemingai blokuojamas *ex ante*, o naudotojai turi teikti skundą, kad galėtų jį įkelti, akivaizdu, kad tokiam teisėtam naudojimui būtų „daromas“ tam tikras poveikis.

174. Taip pat reikia pažymėti, kad apie saugomų objektų teisėtą naudojimą kalbama ne tik Direktyvos 2019/790 70 konstatuojamojoje dalyje, kurioje minimas skundų nagrinėjimo mechanizmas, bet taip pat jos 66 konstatuojamosios dalies pirmoje pastraipoje²¹¹, susijusioje su prevencinėmis priemonėmis, kurias dalijimosi paslaugų teikėjai turi įdiegti, kai įgyvendina ginčijamas nuostatas. Be to, pagal minėtos 70 konstatuojamosios dalies pirmą pastraipą šiuo mechanizmu siekiama „remti“, o ne „leisti“ tokį teisėtą naudojimą.

175. *Galiausiai* parengiamieji darbai patvirtina šį aiškinimą. Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 9 dalis siejama su pasiūlymo dėl direktyvos 13 straipsnio 2 dalimi. Šiame pasiūlyme nebuvo nuostatos, susijusios su saugomų kūrinių ir kitų objektų teisėtu naudojimui. Tokia nuostata papildyta teikiant pakeitimus per pirmąjį dokumento svarstymą Parlamente ir Taryboje. Šiuose pakeitimuose skundų nagrinėjimo ir teisių gynimo mechanizmu konkrečiai siekta sudaryti sąlygas tokiam teisėtam naudojimui²¹². Po to, kai 2018 m. liepos 5 d. Parlamentas atmetė tekstą, vėlesnėse jo versijose ir galutinėje priimtoje versijoje klausimas dėl naudotojų teisių ir klausimas dėl skundų nagrinėjimo ir teisių gynimo mechanizmo buvo išskirti dviejose atskirose nuostatose.

176. Mano nuomone, šis teisėkūros procesas taip pat parodo, kad Sąjungos teisės aktų leidėjo noras šiuo klausimu pasikeitė. Nors pasiūlymo dėl direktyvos 13 straipsnis vienareikšmiškai buvo palankus teisių turėtojams, šis 13 straipsnis, jį priimant kaip Direktyvos 2019/790 17 straipsnį, pakito ir tapo sudėtinga nuostata, kuria siekta pripažinti ir suderinti skirtingus interesus. Kaip

²¹⁰ Tai dar labiau akivaizdu Direktyvos 2019/790 versijoje anglų kalba („<...> shall not result in the *prevention* of the availability <...>“) (išskirta mano). Be to, mano nuomone, šioje 7 dalyje sukonkretinta saviraiškos laisvė, todėl šias sąvokas reikia aiškinti plačiai. Pagal analogiją žr. 2019 m. vasario 14 d. Sprendimą *Buivids* (C-345/17, EU:C:2019:122, 51 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

²¹¹ „<...> Veiksmai, kurių ėmėsi tokie paslaugų teikėjai, neturėtų daryti poveikio naudotojams, kurie naudojami <...> dalijimosi <...> paslaugomis, kad teisėtai įkeltų [su tokiomis paslaugomis susijusi] turinį <...>“.

²¹² Žr., pirma, „Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market“, 2019 m. birželio 29 d., Parlamentas, Teisės reikalų komitetas, Dokumentas A8-0245/2018 (pateikiamas adresu https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0245_EN.html?redirect), 77 pakeitimas: „<...> To prevent misuses or limitations in the exercise of exceptions and limitations to copyright, Member States shall ensure that the service providers referred to in paragraph 1 put in place effective and expeditious complaints and redress mechanisms <...>“. Žr., pirma, Taryba, Dokumentas 12254/16 + ADD1 + ADD2 + ADD3 + ADD4, 2018 m. gegužės 25 d. (pateikiamas adresu <https://www.consilium.europa.eu/media/35373/st09134-en18.pdf>): „Member States shall ensure that the measures referred to in paragraph 4 are implemented by the online content sharing service provider without prejudice to the possibility for their users to benefit from exceptions or limitations to copyright. For that purpose, the service provider shall put in place a complaint and redress mechanism <...>“ (išskirta mano).

tvirtino Taryba, teisės aktų leidėjas šioje nuostatoje nusprendė apsaugoti tiek teisių turėtojus, tiek naudotojus. Kaip pažymi Parlamentas, šis 17 straipsnis įtvirtina trapų kompromisą šiuo klausimu. Į šią raidą reikia atsižvelgti aiškinant šią nuostatą²¹³.

177. Parlamento, Tarybos ir Komisijos pateiktas išaiškinimas, kuriuo remiantis pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalį į naudotojų teises turi būti atsižvelgiama *ex ante*, o ne *ex post*, papildomai užtikrina ginčijamose nuostatose įtvirtintos teisės į saviraiškos laisvę įgyvendinimo apribojimo proporcingumą²¹⁴.

178. Šiuo klausimu reikia pripažinti, kad Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 9 dalyje numatytas skundų nagrinėjimo ir teisių gynimo mechanizmas yra kartu esminė apsaugos priemonė ir didelis žingsnis į priekį, palyginti su Direktyva 2000/31²¹⁵. Tai svarbi visos filtravimo sistemos sudėtinė dalis, atsižvelgiant į dėl jos kylančią „perdėto blokavimo“ grėsmę. Sąjungos teisės aktų leidėjas šiam mechanizmui taip pat nustatė „papildomas [procedūrinės] apsaugos priemones“. Minėtas mechanizmas turi būti „veiksming[as] ir operatyv[us]“, o pateikti skundai nagrinėjami „nepagrįstai nedelsiant“. Kitaip tariant, dalijimosi paslaugų teikėjai šioje srityje privalo veikti taip pat operatyviai, kaip ir imdamiesi priemonių, kurias jie turi įdiegti gavę iš teisių turėtojų pranešimus pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies c punktą²¹⁶. Be to, teisių turėtojai turi „tinkamai“ pagrįsti savo prašymus blokuoti, o skundus turi nagrinėti žmogus.

179. Pagal tą pačią 9 dalį valstybės narės taip pat turi užtikrinti, kad galima būtų naudotis neteisminiais teisių gynimo mechanizmais, sprendžiant naudotojų ir teisių turėtojų ginčus. Tokie mechanizmai yra reikalingi, kad šie ginčai galėtų būti išspręsti nešališkai. Mano nuomone, dar svarbiau yra tai, kad valstybės narės privalo numatyti „veiksming[as] teism[is] teisių gynimo priemon[es]“ šioje srityje. Šiuo klausimu savo Sprendime *UPC Telekabel Wien*²¹⁷ Teisingumo Teismas iš esmės pažymėjo, kad tokia teisė į veiksmingą teisminę teisių gynimo priemonę yra būtina, kad būtų užtikrintas teisės į saviraiškos laisvę įgyvendinimas internete.

180. Vis dėlto, nors tokios procedūrinės garantijos yra svarbios, vien jų *nepakanka*, kad būtų užtikrinta autorių teisių ir naudotojų saviraiškos laisvės „teisinga pusiausvyra“.

181. *Pirma*, pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją ir EŽTT praktiką tai, kad yra nustatytos tokios procedūrinės garantijos, nereiškia, kad valdžios institucijos neturi užtikrinti filtravimo ir blokavimo priemonių *šalutinio poveikio* mažinimo. Tai yra du atskiri ir *kartu taikomi* reikalavimai.

²¹³ Pagal analogiją žr. generalinio advokato M. Wathelet išvadą byloje *Karen Millen Fashions* (C-345/13, EU:C:2014:206, 82 punktas), taip pat mano išvadą sujungtose bylose *Acacia ir D'Amato* (C-397/16 ir C-435/16, EU:C:2017:730, 53 ir 63–65 punktai).

²¹⁴ Šiuo klausimu reikia priminti, kad pagal suformuotą jurisprudenciją „Sąjungos antrinės teisės aktas turi būti aiškinamas kiek įmanoma taip, kad nebūtų paneigtas jo galiojimas, ir laikantis visos pirminės teisės, be kita ko, Chartijos, nuostatų“ (žr., be kita ko, 2021 m. vasario 2 d. Sprendimą *Consob* (C-481/19, EU:C:2021:84, 50 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

²¹⁵ Iš tikrųjų Direktyvoje 2000/31 tarpiniams paslaugų teikėjams nenustatyta jokio įpareigojimo numatyti „priešinio pranešimo“ procedūrą, leidžiančią naudotojams ginčyti „perteklinį“ jų informacijos „pašalinimą“.

²¹⁶ Be to, Direktyvos 2019/790 versijoje anglų kalba tas pats būdvardis pavartotas tiek šios direktyvos 17 straipsnio 4 dalies c punkte, tiek 9 dalies pirmoje pastraipoje („acted *expeditiously*, upon receiving a <...> notice <...>“ ir „<...> an effective and *expeditious* complaint and redress mechanism <...>“) (išskirta mano).

²¹⁷ 2014 m. kovo 27 d. sprendimas (C-314/12, EU:C:2014:192, 57 punktas).

182. Iš tikrųjų šie du teismai ne kartą yra nusprendę, kad visos filtravimo ir blokavimo priemonės turi būti „labai tikslingos“, t. y. kad jos turi būti nukreiptos į neteisėtą turinį ir nedaryti savavališko ar pernelyg didelio poveikio neteisėtam turiniui²¹⁸. Savo Sprendime *L'Oréal ir kt.*²¹⁹ Teisingumo Teismas nusprendė, kad tarpininkui nustatytomis stebėjimo priemonėmis negali būti sudaromos kliūtys teisėtai naudotis jo paslauga. Galiausiai savo Sprendime *UPC Telekabel Wien*²²⁰ jis nusprendė, kad blokavimo priemonė negali „be reikalo [atimti]“ galimybę teisėtu keliu dalytis informacija ir ją gauti.

183. Ši jurisprudencija nereiškia, kad teisė į saviraiškos laisvę prieštarauja tokioms priemonėms, jeigu dėl jų gali būti taikomas *koks nors* neteisėto turinio *blokavimas*. Mano nuomone, Teisingumo Teismo pavartoti žodžiai „be reikalo“ rodo, kad teisių turėtojų teisių apsaugos veiksmingumas tam tikrais atvejais gali pateisinti „perdėtą blokavimą“.

184. Vis dėlto šiuo atveju taip pat turi būti užtikrinta filtravimo veiksmingumo ir jo šalutinio poveikio „teisinga pusiausvyra“. Kaip iš esmės matyti iš EŽTT praktikos, demokratinėje visuomenėje neįmanoma reikalauti visiško veiksmingumo (ir kartu „jokios rizikos“ dėl galimų autoriaus teisių pažeidimų), kai dėl to būtų blokuojamas pernelyg didelis kiekis neteisėto turinio²²¹.

185. Prancūzijos vyriausybė atsikerta, kad, remiantis Direktyvos 2019/790 17 straipsnio aiškinimu, filtravimo priemonės, kurias turi įdiegti dalijimosi paslaugų teikėjai, įgyvendindami ginčijamas nuostatas, atitinka šiuos reikalavimus, nes jos yra „labai tikslingos“, orientuotos į turinį, kuriame atgaminami teisių turėtojų nurodyti saugomi kūriniai ir kiti objektai ar jų dalys.

186. Šiems argumentams negalima pritarti. Iš tikrųjų iš sprendimų *Scarlet Extended* ir *SABAM* matyti, kad filtravimo sistema, leidžianti sistemingai blokuoti turinį, kuriame teisėtai naudojami saugomi objektai, būtų neproporcingai pažeidžiama saviraiškos ir informacijos laisvė internete²²². Manau, kad taip yra būtent todėl, kad tokio filtravimo šalutinis poveikis yra pernelyg didelis, kad būtų suderinamas su šia laisve, neatsižvelgiant į tai, ar nukentėję naudotojai turi teisę apskųsti jų informacijos blokavimą – tuose sprendimuose Teisingumo Teismas neaptarė šio aspekto.

187. Tam yra rimtų priežasčių. Šiuo atveju, *pirma*, prevenciškai blokuojant visą turinį, kuriame atkuriami teisių turėtojų nurodyti saugomi kūriniai ir kiti objektai, neveiklumo našta sistemingai būtų perkeliama naudotojams, nes teisėtas turinys negalėtų būti platinamas jiems nepateikus skundo, kuris būtų pripažintas pagrįstu. Jeigu šie naudotojai turėtų nuolat reikalauti savo teisių pagal skundų nagrinėjimo mechanizmą, labai tikėtina, kad didelė jų dalis to nedarytų nes, be kita

²¹⁸ Žr., *pirma*, 2014 m. kovo 27 d. Sprendimą *UPC Telekabel Wien* (C-314/12, EU:C:2014:192, 56 punktas) ir, be kita ko, 2016 m. rugsėjo 15 d. Sprendimą *Mc Fadden* (C-484/14, EU:C:2016:689, 93 punktas). Žr., *antra*, 2020 m. birželio 23 d. EŽTT sprendimo *Vladimir Kharitonov prieš Rusiją*, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, 46 punktą: „<...> When exceptional circumstances justify the blocking of illegal content, a State agency making the blocking order must ensure that the measure strictly targets the illegal content and has no arbitrary or excessive effects <...>. Any indiscriminate blocking measure which interferes with lawful content or websites as a collateral effect of a measure aimed at illegal content or websites amounts to arbitrary interference with [freedom of expression] <...>“. Taip pat žr. rekomendacijos CM/Rec(2018)2 dėl interneto tarpininkų funkcijų ir atsakomybės priedo 2.3.2 punktą.

²¹⁹ 2011 m. liepos 12 d. sprendimas (C-324/09, EU:C:2011:474, 131 punktas).

²²⁰ 2014 m. kovo 27 d. sprendimas (C-314/12, EU:C:2014:192, 63 punktas).

²²¹ Žr., be kita ko, EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 66 punktą; 2020 m. birželio 23 d. EŽTT sprendimo *Vladimir Kharitonov*, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, 45 punktą; taip pat EŽTT sprendimo *Kablis prieš Rusiją* 94 punktą.

²²² Šiuo klausimu žr. Sprendimą *Scarlet Extended* (52 punktas: „kyla pavojus, kad [filtravimo įpareigojimas] pažeis informacijos laisvę, nes yra rizika, kad naudojantis šia sistema nebus galimybės *tinkamai atskirti neleistino ir leistino turinio pranešimų*, taigi ją naudojant galėtų būti blokuojami leistino turinio pranešimai. Iš tiesų neginčijama, kad atsakymas į klausimą dėl informacijos perdavimo teisėtumo *priklauso ir nuo teisinių autorių teisėms taikomų išimčių*, kurios skiriasi, nelygu valstybė narė. Be to, kai kuriose valstybėse tam tikri kūriniai gali būti viešai prieinami arba patalpinti internete, jų autoriams leidus jais naudotis nemokamai“) (išskirta mano). Tuos pačius argumentus žr. Sprendime *SABAM* (50 punktas).

ko, neturi pakankamų žinių įvertinti, ar šiuos objektus jie naudoja teisėtai ir ar yra pagrindas teikti tokių skundą²²³. Prevenciškai „perdėtai blokuojant“ visą teisėtą naudojimą ir sistemingai naudotojams perkeliant pareigą įrodyti šį teisėtumą, trumpuoju arba ilguoju laikotarpiu tai gali lemti saviraiškos ir kūrybos laisvės „chilling effect“, todėl sumažėtų šių naudotojų veikla²²⁴.

188. *Kita vertus*, keitimasis informacija internetu pasižymi, be kita ko, greičiu. Konkrečiau kalbant, tam tikro pobūdžio turinio, visų pirma turinio, susijusio su naujienomis, įkelto naudojantis dalijimosi paslaugomis, visuomenė ieško tik trumpą laikotarpį²²⁵. Taigi po kelių dienų toks turinys dažnai tampa nebeaktualus. Užlaikant tokio turinio įkėlimą sistemingai jį *ex ante* blokuojant jis gali tapti visiškai neaktualus ir neįdomus visuomenei. Taigi, priešingai nei Ispanijos ir Prancūzijos vyriausybės, manau, kad toks sisteminis blokavimas, nors ir tik „laikina“, sukeltų itin daug sunkumų, nes turinį atkūrus po naudotojų skundų išnagrinėjimo pastarųjų saviraiškos laisvei padaryta žala negalėtų būti atlyginta²²⁶.

189. *Antra*, reikia pažymėti, kad savo jurisprudencijoje Teisingumo Teismas pabrėžia būtinybę „užtikrinti [autorių teisėms taikomų] išimčių ir apribojimų veiksmingumą“, atsižvelgiant į jų svarbą išlaikant teisių ir interesų „teisingą pusiausvyrą“, visų pirma tais atvejais, kai jais siekiama užtikrinti pagarbą saviraiškos laisvei, kaip tai yra naudojimo citavimo, kritikos ar recenzijos tikslais atveju ir naudojimo karikatūrai, parodijai ar pastišui atveju²²⁷.

190. Manau, kad būtent siekiant „užtikrinti išimčių ir apribojimų veiksmingumą“ svarbu užtikrinti, kad prevencinėmis priemonėmis, kurių imtasi pagal ginčijamas nuostatas, sistemingai nebūtų ribojama naudotojų teisė jais pasinaudoti. Nors skaitmeninėje aplinkoje teisių turėtojai turi galimybę kontroliuoti savo saugomus objektus, kurios atitikmens „realiame pasaulyje“ nėra (turinio atpažinimo priemonės jiems suteikia virtualų būdą užkirsti kelią *bet kokiai* šių objektų, įskaitant tų, kurių atžvilgiu jie neturi išimtinių teisių, pavyzdžiui, parodijos, naudojimui), taip pat reikia užtikrinti šių išimčių ir apribojimų apsaugą. Šioje srityje kyla pavojus, kad maksimali kai kurių intelektualinių kūrinių apsauga bus užtikrinama kitų formų kūrinių, kurie yra vienodai socialiai pageidautini, nenaudai²²⁸.

191. Mano nuomone, *remiantis visais išdėstytais argumentais, darytina išvada*, kad, vadovaujantis bendru ginčijamų nuostatų ir Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalies aiškinimu, filtravimo priemonės, kurias dalijimosi paslaugų teikėjai turi įdiegti, turi atitikti du

²²³ Ši tendencija, kai naudotojai nereikalauja savo teisių yra konstatuota dokumentais tiek Europoje, tiek Jungtinėse Amerikos Valstijose. Žr., be kita ko, J.-M Urban, J. Karaganis & B. Schofield „Notice and Takedown in Everyday Practice“ (March 22, 2017), *UC Berkeley Public Law Research Paper* Nr. 2755628, 2017; L. Fiala, M. Husovec „Using Experimental Evidence to Design Optimal Notice and Takedown Process“, *TILEC Discussion Paper* Nr. 2018-028, 2018, p. 3.

²²⁴ Tuo pačiu klausimu žr. G. Spindler, ten pat, p. 355. Dėl to taip pat galėtų būti atimta visuomenės prieigos prie tokio teisėto nepagrįstai užblokuoto turinio teisė.

²²⁵ Pavyzdžiui, „reakcijos“ į paklausaus skaitmeninio žaidimo ar filmo anonsą „vaizdo įrašo“ (angl. „reaction video“) ieškoma maždaug tuo laikotarpiu, kai šis anonsas yra paskelbtas. Be to, su neseniai įvykusių politiniu skandalu susijusi vaizdo parodija paprastai žiūrima iškart po šio skandalo. Šiuo klausimu žr. K. Garstka, ten pat, p. 339.

²²⁶ Be to, EŽTT ne kartą nusprendė, kad „informacija yra greitai nebeaktuali tampa turtas ir dėl jo paskelbimo atidėjimo, nors ir trumpam, jis tikrai gali prarasti bet kokią vertę ir susidomėjimą“ (žr., be kita ko, 1991 m. lapkričio 26 d. EŽTT sprendimo *Observer ir Guardian prieš Jungtinę Karalystę*, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, 60 punktą; EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 47 punktą; taip pat EŽTT sprendimo *Kablis prieš Rusiją* 91 punktą). Ispanijos ir Prancūzijos vyriausybės atsikerta, kad, priešingai, keitimasis informacija internete greitis pateisina sprendimą prevenciškai blokuoti bet koki turinį, kuriame atkuriamas teisių turėtojų nurodyti saugomi kūriniai ir kiti objektai, siekiant išvengti grėsmės, kad būtų įkeltas neteisėtas turinys, ir kad dėl to būtų padaryta „nepataisoma“ žala teisių turėtojams. Prie šio argumento grįšiu šios išvados 215 ir 216 punktuose.

²²⁷ Žr., be kita ko, 2019 m. liepos 29 d. Sprendimą *Funko Medien NRW* (C-469/17, EU:C:2019:623, 51 ir 57 punktai) ir Sprendimą *Spiegel Online* (C-516/17, EU:C:2019:625, 36, 55 ir 72 punktai).

²²⁸ Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (243 punktas).

kartu taikomus įpareigojimus: jomis turi būti siekiama užkirsti kelią turinio, kuriame neteisėtai atgaminami teisių turėtojų nurodyti saugomi kūriniai ir kiti objektai, įkėlimui, kartu neužkertant kelio „padaryti prieinamą“ turinį, kuriame šie objektai atgaminami teisėtai.

192. Taigi, priešingai, nei tvirtina ieškovė, dalijimosi paslaugų teikėjai negali „imtis visų turimų priemonių“, kad būtų apsaugotos teisių turėtojų intelektinės nuosavybės teisės²²⁹. „Visos pastangos“, kurias jie turi dėti, ir „profesinis atidumas“, kurį turi rodyti šiuo atžvilgiu, turi būti aiškinami atsižvelgiant į Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalį. Atsižvelgiant į tai, kad šių paslaugų teikėjų profesinė padėtis grindžiama dvišališkumu naudotojų ir teisių turėtojų atžvilgiu, jie turi elgtis „rūpestingai“, kiek tai susiję su šiomis dviem kategorijomis.

193. Taigi Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalyje šie paslaugų teikėjai – taip pat valstybių narių administracinės institucijos ir teismai, vykdydami šio straipsnio įgyvendinimo priežiūrą²³⁰ – įpareigojami atsižvelgti į jų taikomų filtravimo priemonių šalutinį poveikį²³¹. Taigi jie negali prevenciškai ir sistemingai blokuoti turinio, kuriam, be kita ko, taikomos autorių teisės nustatytos išimtys ir apribojimai. *Ex ante* jie turi atsižvelgti į pagarbą naudotojų teisėms. Siūlau Teisingumo Teismui būsimame sprendime be užuolankų patvirtinti, kad tai yra teisingas šio 17 straipsnio aiškinimas.

– *Draudimas nustatyti bendrus stebėjimo įpareigojimus (8 dalis)*

194. Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 8 dalyje nustatyta, kad „[š]io straipsnio taikymas nelemia jokio bendro stebėjimo įpareigojimo“. Taigi ginčijamos nuostatos taip pat turi būti aiškinamos atsižvelgiant į šią dalį.

195. Manau, kad dar kartą patvirtindamas draudimą nustatyti tokį „įpareigojimą“²³² Sąjungos teisės aktų leidėjas įtvirtino dar vieną saviraiškos laisvės požiūriu reikšmingą apsaugos priemonę. Iš tikrųjų šiuo draudimu apibrėžiama filtravimo priemonių, kurių gali imtis bet kuris tarpinis paslaugų teikėjas ir šiuo atveju – dalijimosi paslaugų teikėjai, taikymo sritis.

196. Šiuo klausimu tam tikros išvados gali būti kildinamos remiantis Sprendimu *Glawischnig-Piesczek*, kurį minėjau anksčiau²³³. Tame sprendime Teisingumo Teismas, aiškindamas minėtą Direktyvos 2000/31 15 straipsnio redakcijos draudimą, nusprendė, kad socialinio tinklo operatoriui teismo sprendimu galėjo būti nustatytas įpareigojimas tarp į šį tinklą įkeliamos informacijos surasti ir blokuoti „konkrečią informaciją <...> kurios turinį išnagrinėjo ir vertino kompetentingas <...> teismas, kuris, baigęs vertinimą, ją pripažino neteisėta“²³⁴. Taigi teismas galėjo reikalauti, kad šis operatorius blokuotų prieigą prie tokiai informacijai *tapačios informacijos*. Įpareigojimas taip pat gali apimti *lygiavertę informaciją*, jeigu paslaugų teikėjas neprivalo atlikti „atskiro“ jų teisėtumo „vertinimo“, priešingai, jis gali „naudotis automatizuotomis paieškos techninėmis priemonėmis“²³⁵.

²²⁹ Puikiai suprantu, kad Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies trečioje pastraipoje nurodyta, kad neteisėto turinio įkėlimo naudojantis dalijimosi paslaugų teikėjų paslaugomis atveju jie gali būti atleisti nuo atsakomybės tik įrodę, kad „dėjo visas pastangas <...> [kad išvengtų tokios situacijos]“. Manau, kad tai netikusi formuluočių, kuri nepaaiškina to, ką paaiškinau ką tik.

²³⁰ Žr. šios išvados 249 išnašą.

²³¹ Dėl priešingos nuomonės žr. EŽTT sprendimo *Ahmet Yildirim prieš Turkiją* 66 punktą.

²³² Paaiškinau esminę draudimo nustatyti „bendrus stebėjimo įpareigojimus“, skirtą komunikacijos internete laisvei, ypatybę vykdančią atranką, susijusią su saviraiškos laisvės „esme“ (98 ir paskesni šios išvados punktai).

²³³ Žr. šios išvados 112 punktą.

²³⁴ Sprendimo *Glawischnig-Piesczek* 35 punktas.

²³⁵ Sprendimo *Glawischnig-Piesczek* 46 punktas.

197. *Apskritai* darytina išvada, kad jeigu tarpiniai paslaugų teikėjai turi geras technines galimybes kovoti su tam tikra neteisėta informacija, platinama naudojantis jų paslaugomis²³⁶, negalima reikalauti, kad jie atliktų „atskirą“ nagrinėjamos informacijos teisėtumo „vertinimą“. Paprastai šie tarpiniai paslaugų teikėjai neturi tam reikalingos patirties ir *nepriklausomumo*, kai *a fortiori* jiems kyla didelės atsakomybės rizika²³⁷. Taigi jie negali būti paversti teisėtumo internete arbitrais, atsakingais už sudėtingų teisinių klausimų sprendimą²³⁸.

198. Taigi siekiant sumažinti „perdėto blokavimo“ riziką ir taip užtikrinti, kad būtų paisoma teisės į saviraišką, tarpinis paslaugų teikėjas, mano nuomone, gali būti įpareigotas tik filtruoti ir blokuoti informaciją, kurią prieš tai neteisėta pripažino teismas, arba, jeigu taip nėra, informaciją, kurios neteisėtumas yra aiškus, t. y. akivaizdus, be kita ko, nesant būtinybės vertinti susijusių aplinkybių²³⁹.

199. Be to, reikia pažymėti, kad stebėjimo įpareigojimai, kuriuos EŽTT savo Sprendime *Delfi A.S. prieš Estiją* pripažino nepagrįstais, buvo susiję su *akivaizdžiai neteisėta* informacija²⁴⁰. Vėlesnėje savo praktikoje EŽTT pažymėjo, kad tuo atveju, kai informacijos neteisėtumas nėra iš karto aiškus ir reikia išanalizuoti kontekstą, negalima reikalauti vykdyti tokį stebėjimą²⁴¹. Norint pašalinti tokią informaciją, turi būti pateiktas tinkamai motyvuotas pranešimas, kuriame nurodytos susijusios aplinkybės, galinčios atskleisti neteisėtumą, arba, kai tokio pranešimo nepakanka, – teismo sprendimas.

200. *Konkrečiai kalbant*, kaip paaiškinau savo išvadoje sujungtose bylose *YouTube ir Cyando*²⁴², paaiškinimą pritaikant autorių teisių srityje, remiantis Sprendimu *Glawischnig-Piesczek*, darytina išvada, kad nors pagal Direktyvos 2000/31 15 straipsnį tarpinis paslaugų teikėjas negali būti įpareigotas bendrai filtruoti saugomą informaciją *ieškant bet kokio* pažeidimo, pagal šią nuostatą *a priori* nedraudžiama ši paslaugų teikėją įpareigoti blokuoti *konkretų failą*, kuriame neteisėtai naudojamas saugomas kūrinys, kai tokį neteisėtą naudojimą prieš tai nustatė teismas. Pagal minėtą nuostatą šiomis aplinkybėmis nedraudžiama, kad paslaugų teikėjas būtų įpareigotas nustatyti ir užblokuoti ne tik *tapačias* šio failo kopijas, bet ir kitus *lygiaverčius* failus, t. y. kuriuose vienodai naudojamas nagrinėjamas kūrinys.

201. Mano nuomone, šis aiškinimas *mutatis-mutandis* pritaikomas Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 8 daliai. Atsižvelgiant į tai, kad pagal šį 17 straipsnį turinio, kurį reikia filtruoti, neteisėtumą iš anksto nustato ne teismas, remiantis mano paaiškinimais šios

²³⁶ Žr. Direktyvos 2001/29 59 konstatuojamąją dalį, kuria remiantis „[d]augeliu atvejų geriausia priversti tokius tarpininkus nutraukti tokią pažeidžiančią veiklą [vykdomą naudojantis jų paslaugomis]“.

²³⁷ Žr. šios išvados 142, 143 ir 146 punktus.

²³⁸ Žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (187 ir 188 punktai).

²³⁹ Šiuo klausimu žr. rekomendacijos 2018/334 25 konstatuojamąją dalį („taikyti tokias aktyvias priemones gali būti tikslinga visų pirma tais atvejais, kai *jau nustatyta, kad turinys yra neteisėtas, arba kai turinys yra tokios rūšies, kad nėra būtina įvertinti su juo susijusių aplinkybių*“; taip pat rekomendaciją CM/Rec (2018)2 dėl interneto tarpininkų funkcijų ir atsakomybės (priedo 1.3.2 punktas: „Nacionalinės valdžios institucijos, norėdamos reikalauti, kad tarpininkas apribotų prieigą prie turinio, *turėtų gauti teismo nutartį* <...>“). Tai netaikoma *neteisėtam turiniui atvejais, neatsižvelgiant į kontekstą*, taip pat turiniui, susijusiam su seksualine prievarta prieš vaikus, arba tais atvejais, kai reikalingos neatidėliotinos priemonės laikantis Konvencijos 10 straipsnyje nustatytų sąlygų“) (išskirta mano).

²⁴⁰ EŽTT pabrėžė tai, kad buvo „aiškiai neteisėti“ komentarai, „[iš pirmo žvilgsnio] vertintini kaip neapykantos ir smurto skatinimas“, taigi „nereikėjo jų analizuoti kalbiniu ar teisiniu požiūriu, kad būtų nustatyta, kad jie buvo neteisėti“ (žr., be kita ko, šio sprendimo 110, 114, 115, 117, 140 ir 155 punktus).

²⁴¹ Žr. 2017 m. vasario 7 d. EŽTT sprendimo *Pihl prieš Švediją*, CE:ECHR:2017:0207DEC007474214, 25 punktą; 2019 m. kovo 19 d. EŽTT sprendimo *Hoiness prieš Norvegiją*, CE:ECHR:2019:0319JUD004362414, 68 punktą; 2016 m. vasario 2 d. EŽTT sprendimo *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete ir Index.hu Zrt prieš Vengriją*, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, 63 ir 64 punktus; 2020 m. birželio 4 d. EŽTT sprendimo *Ježior prieš Lenkiją*, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, 54 ir 58 punktus.

²⁴² Žr. šios išvados 221 punktą.

išvados 198 punkte, galima ieškoti tik turinio, kuris, kiek tai susiję su teisių turėtojų pateikta informacija, atrodo akivaizdžiai pažeidžiantis. Pagal ginčijamas nuostatas, aiškinamas atsižvelgiant į šią 8 dalį, filtravimo priemonės, kurias pagal ginčijamas nuostatas turi įdiegti dalijimosi paslaugų teikėjai, mano nuomone, taikomos tik turiniui, kuris yra „tapatus“ arba „lygiavertis“ teisių turėtojų nustatytiems saugomiems kūriniams ir kitiems objektams²⁴³.

202. Ankstesniame punkte nurodyta pirma kategorija yra susijusi būtent su teisių turėtojų nurodytų saugomų kūrinių ir kitų objektų tapačiu atgaminimu, be papildomų elementų ar pridėtinės vertės. Antroji susijusi su turiniu, kuriame šie objektai atgaminami vienodai, kartu atliekant nežymius pakeitimus, kad visuomenė jų neatskirtų nuo originalių objektų (pavyzdžiui, tuo atveju, kai atliekami paprasti techniniai pakeitimai, kuriais siekiama apeiti filtravimo sistemą, pavyzdžiui, pakeičiant formatą, sukeičiant kadrus vietomis arba pakeitus jų greitį ir kt.)²⁴⁴. Nustatant šias dvi turinio kategorijas iš dalijimosi paslaugų teikėjų nebus reikalaujama atlikti „atskirą“ jų teisėtumo „vertinimą“ – atsižvelgiant į „aktualią ir reikalingą“ teisių turėtojo pateiktą informaciją, pažeidimas atrodys „akivaizdus“ – ir jos galės būti nustatytos pasitelkiant „automatizuot[as] paieškos technin[es] priemon[es]“²⁴⁵.

203. Kita vertus, negalima reikalauti, kad dalijimosi paslaugų teikėjai prevenciškai filtruotų ir turinį, kuriame, nors ir yra atgaminami teisių turėtojų nurodyti saugomi kūriniai ir objektai, jis gerokai nuo jo skiriasi, kaip tai kitokiame kontekste pakartotinai panaudojamų kūrinių ištraukų, „naujoviško“ ir kitokio turinio atveju, kuriam gali būti taikomos autorių teisės galiojančios išimtytys ir apribojimai. Siekiant nustatyti pažeidimus, kurių ten gali būti, šie paslaugų teikėjai turėtų atlikti „atskirus vertinimus“, nes turėtų įvertinti tokio naudojimo kontekstą. Kaip tvirtina Lenkijos Respublika, sudėtingi autorių teisės klausimai, susiję, be kita ko, su išimčių ir apribojimų taikymo sritimi, negali būti palikti spręsti minėtiems paslaugų teikėjams. Šie paslaugų teikėjai neturėtų spręsti dėl kūrybingumo internete apribojimų, patys nagrinėdami, pavyzdžiui, ar turinys, kurį planuoja įkelti naudotojas, atitinka parodijai keliamus reikalavimus. Dėl tokio delegavimo kiltų nepriimtinas „perdėto blokavimo“ pavojus. Tokie klausimai turi būti palikti spręsti teismui.

– *Remiantis tuo, kas išdėstyta, padarytos išvados*

204. Manau, kad iš to, kas išdėstyta, matyti, jog Direktyvos 2019/790 17 straipsnyje nustatytos pakankamos apsaugos priemonės, skirtos apibrėžti iš ginčijamų nuostatų kildinamos saviraiškos laisvės įgyvendinimo apribojimų mastui.

205. *Pirma*, pagal šio straipsnio 7 dalį dalijimosi paslaugų teikėjams draudžiama įgyvendinant ginčijamas nuostatas prevenciškai blokuoti visą turinį, kuriame atkuriami teisių turėtojų nurodyti saugomi kūriniai ir kiti objektai, įskaitant tuos, kurie gali būti teisėti. *Antra*, pagal minėto straipsnio 8 dalį šie paslaugų teikėjai gali būti įpareigoti nustatyti ir blokuoti tik turinį, kuris yra „tapatus“ ir „lygiavertis“ šiems objektams, t. y. kurio neteisėtumas atrodo *akivaizdus*, atsižvelgiant

²⁴³ Tuo pačiu klausimu žr. J. Quintais, G. Frosio, S. van Gompel ir kt. „Safeguarding User Freedoms in Implementing Article 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive: Recommendations From European Academics“, JIPITEC, 2019, t. 10, Nr. 3; M. Lambrecht, ten pat, p. 88–90; J. Cabay, ten pat, p. 237–273; taip pat S. Dusollier, ten pat, p. 1020. Be to, toks aiškinimas kildinamas iš natūralaus Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies b ir c punktų, kuriuose dalijimosi paslaugų teikėjai įpareigojami užtikrinti „kūrinių“ ir kitų „objektų“, o ne bet kokios formos pažeidimo, kuris daugiau ar mažiau susijęs su aptariamais objektais, neprieinamumą, formuluotės aiškinimo (tuo pačiu klausimu žr. M. Lambrecht, ten pat, p. 89).

²⁴⁴ Kitaip tariant aš turiu omeny tai, kad kartais vadinama „piktybinėmis“ ar „pusiau piktybinėmis“ kopijomis. Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad dalis iš naudojantis dalijimosi paslaugomis įkelto turinio konkrečiai yra piktybinės ar pusiau piktybinės saugomų kūrinių ir kitų objektų kopijos, pavyzdžiui, nežinomų naudotojų įkelti kinematografiniai kūriniai arba fonogramos.

²⁴⁵ Sprendimo *Glawischnig-Piesczek* 46 punktą. Reikia pažymėti, kad, mano nuomone, tame sprendime Teisingumo Teismas nesiekė paneigti tam tikros žmonių atliekamos kontrolės būtinybės. Grįžiu prie šio aspekto šios išvados 211 punkte.

į teisių turėtojų jiems suteiktą „aktuali[ą] ir reikaling[ą] informaciją“. Tokiais atvejais atsižvelgiant į tai, kad pažeidimas yra itin tikėtinas, gali būti *preziumuojama, kad šis turinys yra neteisėtas*. Taigi proporcinga jį blokuoti prevenciškai, o atitinkami naudotojai, naudodamiesi skundų nagrinėjimo mechanizmu, turi įrodyti jo teisėtumą – pavyzdžiui, kad jie turi licenciją arba kad kūrinys iš tikrųjų yra visuomenės nuosavybė²⁴⁶. Apibendrinant pažymėtina, kad pagal ginčijamas nuostatas dalijimosi paslaugų teikėjams nustatyto reikalavimo „dėti visas pastangas“ įgyvendinimas reiškia pareigą užkirsti kelią šiems akivaizdiems pažeidimams²⁴⁷.

206. Priešingai, visais dviprasmiškais atvejais (trumpos kūrinių ištraukos, pateiktos ilgesnės trukmės turinyje, „naujoviški“ kūriniai ir kt.), kai būtų pagrįsta taikyti autorių teisių išimtis ir apribojimus, atitinkamam turiniui negalėtų būti taikoma prevencinė blokavimo priemonė.

207. Iš tikrųjų, kaip pažymėjo Parlamentas, Taryba ir Komisija, Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalies pirmoje pastraipoje numatyta prievolė pasiekti tam tikrą rezultatą – neužkirsti kelio teisėto turinio įkėlimui, šiuo požiūriu yra griežtesnė nei ginčijamose nuostatose numatyti įpareigojimai dėti „visas pastangas“, kurie yra įpareigojimai imtis priemonių²⁴⁸. Tai reiškia, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas siekė, mano nuomone – pagrįstai, užtikrinti, kad panašiu atveju dalijimosi paslaugų teikėjai pirmenybę teiktų saviraiškos laisvei. Kitaip tariant, teisės aktų leidėjas nusprendė, kad „tariama nauda“, gaunama blokuojant teisėtą turinį, būtų blogiau nei „tariama žala“, kai neužkertamas kelias tam tikram neteisėtam turiniui.

208. Kaip tvirtino Parlamentas, Taryba ir Komisija, esant tokioms neginčijamoms situacijoms, turi būti *preziumuojama, kad nagrinėjamas turinys teisėtas*, taigi negali būti sukliudyta jį įkelti.

209. Sunkumų kyla apibrėžiant praktinius sprendimus šiam atskyrimui įgyvendinti, pasitelkiant turinio automatinio atpažinimo priemones, kurias daugeliu atvejų turės naudoti dalijimosi paslaugų teikėjai. Be to, ieškovė tvirtina, kad Direktyvoje 2019/790 Sąjungos teisės aktų leidėjas nenumatė jokio sprendimo šiuo klausimu.

210. Vis dėlto, mano nuomone, Sąjungos teisės aktų leidėjas turėjo, kaip nurodžiau, numatyti apsaugos priemonių, būtinų siekiant sumažinti iš ginčijamų nuostatų kylančią riziką saviraiškos laisvei, esmę. Kita vertus, kaip tvirtino Taryba, srityje, kurioje reikia imtis tokių techninių

²⁴⁶ Mano manymu, siekiant sumažinti tokio „perdėto reikalavimo“ riziką, teisių turėtojų pateikta „aktuali ir reikalinga“ informacija turėtų apimti aspektus, kuriais gali būti įrodyta, kad jie turi teises į saugomus kūrinius ir kitus objektus, kuriuos prašo užblokuoti (žr. šios išvados 148 punktą).

²⁴⁷ Šio aiškinimo negali paneigti ieškovės ir Prancūzijos vyriausybės argumentas, kad žodis „akivaizdus“ nėra nurodytas Direktyvos 2019/790 tekste. Iš tikrųjų tai yra ne esminė sąvoka, o tik tam tikro lygio kontrolė, kurią turi vykdyti dalijimosi paslaugų teikėjai. Šis kontrolės lygis kildinamas iš šios direktyvos 17 straipsnio 8 dalies ir būtinybės įgyvendinti ginčijamas nuostatas taip, kad būtų laikomasi šio straipsnio 7 dalies. Be to, priešingai, nei tvirtina Prancūzijos vyriausybė, informacijos, kurios neteisėtumas matyti iš pirmo žvilgsnio, ir informacijos, kurią reikia papildomai išanalizuoti, išskyrimas nėra nauja idėja. Šiuo klausimu tik priminsiu, kad pagal Direktyvos 2000/31 14 straipsnį tarpinis paslaugų teikėjas turi pašalinti informaciją, kai turi „praktinių žinių“ apie jos neteisėtumą arba kai jos neteisėtumas yra „akivaizdus“, atsižvelgiant į jo turimą informaciją. Šiuo atveju tai ta pati mintis. Taip pat žr. EŽTT argumentus, kuriais remtasi Sprendime *Delfi A.S prieš Estiją*. Galiausiai akivaizdaus pažeidimo, suprantamo kaip „piktybinė“ ar „pusiau piktybinė“ kopija, idėja jau žinoma.

²⁴⁸ Žr. šios išvados 52 punktą. Tuo pačiu klausimu žr. C. Geiger, B.-J. Jütte „Platform liability under Article 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive, Automated Filtering and Fundamental Rights: An Impossible Match“, *SSRN Papers* (pateikiama adresu https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3776267), p. 44.

priemonių, kaip nagrinėjamos šioje byloje, ir atsižvelgiant į tai, kad Direktyvos 2019/790 17 straipsnis bus taikomas įvairaus tipo paslaugų teikėjams, paslaugoms ir saugomiems objektams, valstybės narės ir Komisija turi sukonkretinti sąlygas²⁴⁹.

211. Praktiškai taikant tokius sprendimus turinio atpažinimo priemonėse, reikės nustatyti kriterijus, kurie leistų atskirti, kas yra akivaizdu, o kas dviprasmiška. Toks sprendimas gali skirtis, atsižvelgiant į aptariamus saugomus objektus ir išimtis. Pavyzdžiui, reikės atsižvelgti į šiomis priemonėmis nustatytą atitikčių lygį ir nustatyti ribas, kurias viršijus automatinis turinio blokavimas yra pagrįstas ir kurių neviršijus galima pagrįstai taikyti išimtį, pavyzdžiui, dėl citavimo²⁵⁰. Toks sprendimas galėtų būti derinamas su mechanizmu, kuris leistų naudotojams įkėlimo metu arba iškart po įkėlimo nurodyti (angl. „flagging“), ar, jų nuomone, jiems taikoma išimtis arba apribojimas, o tai reiškia, kad atitinkamas paslaugų teikėjas turėtų rankiniu būdu peržiūrėti atitinkamą turinį, kad patikrintų, ar šios išimties arba apribojimo taikymas yra akivaizdžiai negalimas, arba, priešingai, pagrįstai galimas²⁵¹.

212. Bendrai, kiek tai susiję su skirtingais paslaugų teikėjų tipais, paslaugomis ir saugomais kūriniais ar objektais, atsakomybė apibrėžti šiuos sprendimus negali būti perduota nei minėtiems paslaugų teikėjams, nei, priešingai, nei tvirtina Prancūzijos vyriausybė, visiškai palikta teisių turėtojams²⁵². Atsižvelgiant į minėtų sprendimų svarbą naudotojų saviraiškos laisvei, jie turės būti ne miglotai apibrėžti vien šių privačių subjektų, bet apibūdinti skaidriai, prižiūrint valdžios institucijoms.

213. Manau, kad būtent tokia yra suinteresuotųjų subjektų dialogo, kurį Sąjungos teisės aktų leidėjas numatė Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 10 dalyje, nauda. Šioje nuostatoje numatyta Komisijos pareiga, bendradarbiaujant su valstybėmis narėmis, organizuoti dialogą tarp dalijimosi paslaugų teikėjų, teisių turėtojų, naudotojų organizacijų ir kitų atitinkamų suinteresuotųjų subjektų, kad būtų aptarta „geriausi[a] turinio dalijimosi paslaugų teikėjų ir teisių turėtojų bendradarbiavimo praktik[a]“. Šiuo pagrindu Komisija turi parengti šio 17 straipsnio taikymo gaires, visų pirma dėl ginčijamų nuostatų įgyvendinimo būdo. Šiame procese „ypač“ turi būti

²⁴⁹ Apskritai pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalį šių valstybių administracinės ir teisminės institucijos turi prižiūrėti, kaip dalijimosi paslaugų teikėjai taiko ginčijamas nuostatas, ir užtikrinti, kad naudotojai galėtų veiksmingai naudotis savo teise į teisėtą naudojimąsi. Šiuo klausimu Lenkijos Respublika tvirtina, kad šioje direktyvoje nėra jokios nuostatos, susijusios su dalijimosi paslaugų teikėjų atsakomybe naudotojų atžvilgiu šios 7 dalies pažeidimo atveju. Mano manymu, ši atsakomybė turi būti nustatyta valstybių narių nacionalinėje teisėje laikantis procesinės autonomijos principu. Joje turėtų būti numatytos kitos veiksmingos, atgrasančios ir proporcingos sankcijos. Be to, atsižvelgiant į tai, kad dalijimosi paslaugų teikėjams dedant „visas pastangas“ turi būti paisoma naudotojų teisių, darytina išvada, kad jeigu toks paslaugų teikėjas nepaisytų aptariamų teisių, jam turėtų būti netaikoma šio straipsnio 4 dalyje numatyta atleidimo nuo atsakomybės sistema.

²⁵⁰ Iš tikrųjų atpažinimo priemonėmis, kai naudojami „pėdsakai“, galima išskirti, be kita ko, garso ir vaizdo turinį pagal saugomo turinio, kuris pakartotinai panaudojamas įkeliamame turinyje, kiekį. Tiesa, kaip tvirtina Prancūzijos vyriausybė, nepakanka, pavyzdžiui, to, kad muzikos įrašo ištrauka neviršytų tam tikros trukmės tam, kad būtų taikoma su citavimu susijusi išimtis, nes tai priklauso nuo vartotojo nori (žr. šios išvados 178 išnašą). Vis dėlto, filtravimo priemonės parametruose reikia tiesiog nustatyti intervalą, kuriame šios išimties taikymas yra ne užtikrintas, bet tik galimas.

²⁵¹ Šiuo klausimu Komisijos dokumente „Targeted consultation addressed to the participants to the stakeholder dialogue on Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market“ paaiškintas požiūris, mano nuomone, yra geras būdas imtis veiksmų (žr. šio dokumento p. 15 ir 16). Panašius pasiūlymus žr. Quintais, J., Frosio G., van Gompel, S., ir kt, ten pat, M. Lambrecht, ten pat, p. 79–94, taip pat M. Leitsner, ten pat, p. 193–208. Kovos su piktnaudžiavimu priemonės taip pat gali numatyti valstybės narės. Šioje byloje nebūtina pateikti tikslesnės nuomonės dėl šių įvairių pasiūlymų.

²⁵² Prancūzijos vyriausybė tvirtina, kad atpažinimo priemonių diegimas grindžiamas valdymo taisyklėmis, kurių sąlygas nustato teisių turėtojai, ir kad, pavyzdžiui, kino srityje pastarieji paprastai už dalį su atitinkamo vaizdo įrašo „monetizavimu“ susijusių pajamų (žr. šios išvados 58 punktą) toleruotų jų filmų tam tikro kiekio minučių ištraukų įkėlimą. Tiesa, Sąjungos teisei nesvetima mintis, kad išimčių ir apribojimų paisymas galėtų būti užtikrintas savanoriškomis teisių turėtojų taikomomis priemonėmis (žr. Direktyvos 2001/29 6 straipsnio 4 dalį, susijusią su techninėmis apsaugos priemonėmis). Vis dėlto manau, kad tokio filtravimo, kaip numatytas ginčijamose nuostatose, atveju, atsižvelgiant į mano aprašytas rizikas, naudotojų teisių apsauga neturėtų būti grindžiama tik šių teisių turėtojų valia.

atsižvelgiama į „poreikį rasti pusiausvyrą tarp pagrindinių teisių ir išimčių ir apribojimų taikymo“. Taigi Komisija, padedant suinteresuotiesiems subjektams, privalo pasiūlyti praktinius sprendimus, kurie leistų įgyvendinti ginčijamas nuostatas laikantis 17 straipsnio 7 ir 8 dalių²⁵³.

214. Galiausiai reikia pažymėti, kaip tvirtina Komisija, – ir tai atitinka tai, ką nurodžiau šios išvados 183 punkte, – kad Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 7 dalyje numatytas įpareigojimas nereiškia, kad mechanizmai, kurie lemtų nedidelį skaičių „tariamų naudos“ atvejų, automatiškai prieštarauja šiai nuostatai. Vis dėlto klaidų lygis turi būti kuo mažesnis. Darytina išvada, kad tokiais atvejais, kai, atsižvelgiant į dabartines technologijas, pavyzdžiui, kiek tai susiję su tam tikrais saugomų kūrinių ir objektų tipais, automatinio filtravimo priemonių naudojimas lemtų pernelyg didelį „tariamų naudos“ lygį, tokia priemonė, mano nuomone, neturėtų būti naudojama pagal šią 7 dalį²⁵⁴.

215. Šioje išvadoje siūlomo aiškinimo nepaneigia Ispanijos ir Prancūzijos argumentai, kad būtina prevenciškai blokuoti visą turinį, kuriame atkuriami teisių turėtojų nurodyti saugomi objektai – pilna versija arba dalis jos, siekiant išvengti rizikos dėl neteisėto turinio platinimo naudojantis dalijimosi paslauga; toks platinimas gali padaryti „nepataisomą“ žalą, atsižvelgiant į keitimosi informacija internete greitį.

216. Iš tikrųjų, nors, mano nuomone, rimtos ir neišvengiamos žalos, kurią padaro bandymas įkelti akivaizdžiai teises pažeidžiantį turinį, pavojus gali pateisinti prevencinį šio turinio blokavimą²⁵⁵, minėti teisių turėtojai negali reikalauti, kad nekiltų „jokia rizika“, kiek tai susiję su galimais jų teisių pažeidimais, kaip nurodžiau šios išvados 184 punkte. Būtų neproporcinga tokias priemones taikyti visais galimos žalos atvejais, kurią gali sukelti, pavyzdžiui, „naujoviškas“ turinys, kuriam gali būti taikomos arba netaikomos autorių teisių išimtytys ir apribojimai, kuris tiesiogiai nekonkuruoja su saugomais originaliais kūrinių, kai kyla daugiau abejonių²⁵⁶. Šiais atvejais taikant tokias prevencines priemones galėtų būti, priešingai, padaryta „nepataisoma“ žala saviraiškos laisvei dėl priežasčių, kurias paaishkinau šios išvados 188 punkte.

217. Be to, Teisingumo Teismas ne kartą yra nusprendęs, kad „iš Chartijos 17 straipsnio 2 dalies nematyti, kad intelektinės nuosavybės teisė būtų neliečiama, todėl jai turėtų būti taikoma absoliuti apsauga“²⁵⁷.

218. Be to, remiantis šioje išvadoje pasiūlytu aiškinimu, teisių turėtojai nepaliekami be apsaugos, kiek tai susiję su šiuo dviprasmišku turiniu. Be kita ko, nesiekama grįžti prie pačios viešo paskelbimo teisės taikymo srities²⁵⁸. Iš tikrųjų tai, kad tam tikras turinys, kuriame neteisėtai atgaminami jų saugomi kūriniai ir kiti objektai, nėra blokuojamas jo įkėlimo metu, neužkerta kelio šiems teisių turėtojams, be kita ko²⁵⁹, paprašyti pagal

²⁵³ Manau, kad šios gairės, jose apibrėžiant šią „geriausią praktiką“, padės nustatyti „aukšt[us] pramonės profesinio atidumo standart[us]“, kurių paslaugų teikėjai turi laikytis pagal ginčijamas nuostatas. Prireikus minėtos gairės turės būti atnaujintos, kad būtų atsižvelgta į „besikeičiančias naujausias <...> priemones“.

²⁵⁴ Tuo pačiu klausimu žr. K. Grisse, ten pat, p. 898.

²⁵⁵ Turiu omenyje, pavyzdžiui, neteisėtą neseniai kino salėse pradėtą rodyti arba dar net nerodomo filmo įkėlimą naudojantis dalijimosi paslaugomis.

²⁵⁶ Tuo pačiu klausimu žr. M. Lambrecht, ten pat, p. 89 ir 90.

²⁵⁷ Žr., be kita ko, 2014 m. kovo 27 d. Sprendimą *UPC Telekabel Wien* (C-314/12, EU:C:2014:192, 61 punktą ir jame nurodyta jurisprudenciją).

²⁵⁸ Nesiekama, be kita ko, numatyti *de minimis* ribą, kurios neperžengus teisių turėtojai prarastų bet kokią galimybę pasinaudoti teisėmis. Teisingumo Teismas visuomet atmetė tokios ribos egzistavimą. Šiuo klausimu žr. generalinio advokato M. Szpunar išvadą byloje *Pelham ir kt.* (C-476/17, EU:C:2018:1002, 28–33 punktai).

²⁵⁹ Be to, tai nedaro poveikio teisių turėtojų galimybei gauti teisių turėtojų galimybei prašyti, kad teismas nustatytų draudimą (žr. Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies pirmą pastraipą), arba net pareikšti ieškinį atsakingam naudotojui.

Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalies c punktą²⁶⁰ pašalinti, taip pat blokuoti visam laikui aptariamą turinį išsiuntus pranešimą, kuriame pateikiami pagrįsti paaiškinimai dėl motyvų, kuriais remiantis, pavyzdžiui, turėtų būti netaikoma išimtis²⁶¹. Atitinkamas paslaugų teikėjas turės rūpestingai išnagrinėti šį pranešimą ir nuspręsti, ar, atsižvelgiant į šią naują informaciją, neteisėtumas yra akivaizdus²⁶². Darant prielaidą, kad taip yra, atitinkamas paslaugų teikėjas turės operatyviai panaikinti prieigą prie turinio arba pašalinti jį iš savo interneto svetainės, nes priešingu atveju kiltų jo atsakomybė. Kaip pažymi Komisija, iš Direktyvos 2019/790 66 konstatuojamosios dalies antros pastraipos²⁶³ matyti, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas buvo numatęs, kad tam tikrais atvejais toks veikimo būdas yra vienintelis, kuriuo galima užtikrinti atitinkamo turinio neprieinamumą. Tokiu atveju, kai neteisėtumas, atsižvelgiant į šiuos paaiškinimus, nėra akivaizdus, nes nagrinėjamas turinys kelia sudėtingus ir (arba) naujus teisinius autorių teisės klausimus, bus būtinas teismo, kuris vienintelis turi jurisdikciją priimti sprendimą dėl tokių klausimų, įsikišimas. Taigi teisių turėtojai, be kita ko, remdamiesi Direktyvos 2001/29 8 straipsnio 3 dalimi, turės kreiptis į teismą, kad šis nuspręstų dėl tokio turinio ir, jeigu jis būtų pripažintas neteisėtu, įpareigotų jį užblokuoti.

219. Kaip teisingai pažymėjo Parlamentas, taip užtikrinama „teisinga pusiausvyra“ tarp veiksmų, kurių tam tikrais atvejais turi imtis naudotojai, kad jų turinys galėtų būti įkeltas, ir veiksmų, kurių reikalaujama, kad imtųsi teisių turėtojai kitais atvejais, kad turinys būtų pašalintas²⁶⁴.

4. Išvada dėl nagrinėjamo apribojimo atitikties Chartijai

220. Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad ginčijamose nuostatose, taip, kaip jos aiškintos šioje išvadoje, numatytas teisės į saviraiškos ir informacijos laisvę apribojimas atitinka visas Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje numatytas sąlygas. Taigi šis apribojimas, mano nuomone, yra suderinamas su šiuo dokumentu. Atitinkamai Lenkijos Respublikos ieškinį, mano nuomone, reikia atmesti²⁶⁵.

²⁶⁰ Tuo pačiu klausimu žr. J. Cabay, ten pat, p. 221 ir M. Lambrecht, ten pat, p. 90. Šiomis aplinkybėmis praktinis sprendimas galėtų būti toks, kad teisių turėtojai būtų informuojami kaskart, kai įkeliamas turinys, kuriame atkuriami jų saugomi objektai, kad prireikūs nedelsiant jie galėtų parengti pagrįstą prašymą dėl blokavimo (žr. Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 9 dalies antrą pastraipą). Taigi minėtiems teisių turėtojams bet kuriuo atveju netektų pareiga patiems stebėti dalijimosi paslaugas, kad surastų ir nustatytų aptariamą turinį, kurį vietoje jų automatiškai nustatytų atpažinimo priemonė.

²⁶¹ Beje, reikia pažymėti, kad dėl turinio, kurio neteisėtumas negali būti laikomas akivaizdžiu, EŽTT „pranešimo ir pašalinimo“ sistemą pripažino tinkama priemone „teisingai pusiausvyrai“ tarp teisių ir interesų išlaikyti, nes šie pranešimai būtent ir leidžia paslaugų teikėjams gauti reikiamą informaciją dėl konteksto, kurios reikia siekiant konstatuoti turinio neteisėtumą. Žr., be kita ko, EŽTT sprendimo *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete ir Index.hu Zrt prieš Vengriją*, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, 91 punktą.

²⁶² Pagal analogiją žr. mano išvadą sujungtose bylose *YouTube ir Cyando* (190 punktas). Taigi dalijimosi paslaugų teikėjai negali apsiriboti tik prašymų blokuoti, kuriuos jie gauna iš teisių turėtojų, patvirtinimu, neatlikę patikrinimo.

²⁶³ „<...> neatmetama galimybė, kad kai kuriais atvejais neteisėtai naudojamo turinio prieinamumo galima išvengti tik pranešus teisių turėtojams“

²⁶⁴ Kaip nurodžiau šios išvados 178 punkte, dalijimosi paslaugų teikėjai šiuos skundus ir pranešimus turės išnagrinėti taip pat operatyviai ir taip pat rūpestingai.

²⁶⁵ Norėčiau pabrėžti paskutinį aspektą. Atsakovai ir į bylą įstojusios šalys tvirtino, kad „pagrindinis“ būdas dalijimosi paslaugų teikėjui išvengti bet kokios atsakomybės už naudojantis jo paslauga įkeltus saugomus kūrinius ir kitus objektus yra, vadovaujantis Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 1 dalimi, gauti teisių turėtojų leidimą. Šiomis aplinkybėmis šio straipsnio 4 dalyje numatyta atleidimo nuo atsakomybės sistema ir iš jos kildinami filtravimo įpareigojimai bet kuriuo atveju bus taikomi tik saugomiems kūriniams ir objektams, dėl kurių toks leidimas nebuvo gautas. Mano manymu, nors, tiesa sakant, tai nėra „apsaugos priemonė“, ribojanti šį filtravimą, šis punktas yra svarbus šių paslaugų naudotojų saviraiškos laisvės požiūriu, juo labiau kad pagal Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 2 dalį tam tikromis sąlygomis šie leidimai tam tikromis sąlygomis taip pat bus taikomi šių naudotojų atliktiems „viešo paskelbimo veiksams“. Taigi pritariu Komisijos nuomonei, kad valstybės narės turėtų savo nacionalinėje teisėje numatyti mechanizmus, kuriais siekiama palengvinti tokių leidimų suteikimą. Kuo geresnės bus galimybės dalijimosi paslaugų teikėjams gauti šiuos leidimus, tuo dažniau teisių turėtojai gaus tinkamą atlyginimą už jų saugomus objektus ir tuo mažiau naudotojai turės susidurti su jų turinio filtravimo ir blokavimo priemone.

C. Post-scriptum

221. Parengus šią išvadą, Teisingumo Teismo padaliniais ją verčiant, buvo paskelbti du svarbūs dokumentai.

222. *Pirma*, buvo paskelbtas Sprendimas *YouTube ir Cyando*²⁶⁶. Tame sprendime Teisingumo Teismo pateikta motyvacija dėl Direktyvos 2000/31 ir Direktyvos 2001/29, kurios aš negaliu detaliai išnagrinėti šioje išvadoje, mano nuomone, nepaneigia šioje išvadoje pateiktų argumentų²⁶⁷.

223. *Antra*, Komisija paskelbė savo gaires dėl Direktyvos 2019/790 17 straipsnio taikymo²⁶⁸. Iš esmės jose pakartota tai, kuo Komisija rėmėsi Teisingumo Teisme ir atspinti šios išvados 158–219 punktuose pateiktus paaiškinimus. Vis dėlto šiose gairėse taip pat nurodyta, kad teisių turėtojai turėtų turėti galimybę „nurodyti“ (angl. *earmark*) objektus, kurių neteisėtas prieinamumas internete „galėtų jiems padaryti didelės ekonominės žalos“. Paslaugų teikėjai turėtų būti ypač atidūs, kiek tai susiję su minėtais objektais. Be to, gairėse nurodoma, kad negalima būtų laikyti, kad paslaugų teikėjai dėjo „visas pastangas“, jeigu jie leistų padaryti prieinamą turinį, kuriame atgaminti tie patys objektai, nepaisant jų „nurodymo“. Jeigu tai reiktų suprasti taip, kad tie patys paslaugų teikėjai turi *ex ante* blokuoti turinį, remdamiesi paprasčiausiu teiginiu, kad kyla didelės ekonominės žalos teisių turėtojams rizika (gairėse nenurodyta jokio kito kriterijaus, objektyviai apribojančio „nurodymo“ mechanizmą konkrečiomis situacijomis²⁶⁹), net jeigu toks turinys nebūtų akivaizdžiai pažeidžiantis teises, aš negaliu tam pritarti, nepakeisdamas šioje išvadoje išdėstytų argumentų.

VI. Dėl bylinėjimosi išlaidų

224. Pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 138 straipsnio 1 dalį iš pralaimėjusios šalies priteisiamos bylinėjimosi išlaidos, jei laimėjusi šalis to reikalavo. Atsižvelgiant į tai, kad, mano nuomone, Lenkijos Respublikos ieškinį reikia atmesti ir kad Parlamentas ir Taryba to reikalavo, šiai valstybei narei turėtų būti nurodyta padengti bylinėjimosi išlaidas. Vis dėlto Ispanijos ir Prancūzijos vyriausybės bei Komisija, kurios įstojo į bylą, turėtų padengti savo bylinėjimosi išlaidas pagal šio reglamento 140 straipsnio 1 dalį.

VII. Išvada

225. Atsižvelgdamas į visa tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui:

- atmesti Lenkijos Respublikos ieškinį,
- priteisti iš šios valstybės narės bylinėjimosi išlaidas ir
- nurodyti Ispanijos Karalystei, Prancūzijos Respublikai ir Europos Komisijai padengti savo bylinėjimosi.

²⁶⁶ 2021 m. birželio 22 d. sprendimas (C-682/18 ir C-683/18, EU:C:2021:503).

²⁶⁷ Žr. 2021 m. birželio 22 d. sprendimą (C-682/18 ir C-683/18, EU:C:2021:503, 59 punktą).

²⁶⁸ Žr. Komisijos pranešimą „Guidance on Article 17 of Directive 2019/790 on Copyright in the Digital Single Market“, konkrečiai p. 18–24.

²⁶⁹ Komisija nurodo objektus, kurių ekonominė vertė tam tikrą laikotarpį yra didelė. Vis dėlto neatrodo, kad „nurodymo“ mechanizmas taikomas tik šioms objektams. Gairėse taip pat neapibrėžta sąvoka „didelė ekonominė žala“. Primenu, kad, Prancūzijos vyriausybės teigimu, padarant prieinamą teises pažeidžiantį turinį, „neįmanoma atlyginti“ ekonominės teisių turėtojų patirtos žalos.