



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØE
přednesené dne 15. července 2021¹

Věc C-401/19

**Polská republika
proti
Evropskému parlamentu,
Radě Evropské unie**

„Žaloba na neplatnost – Směrnice (EU) 2019/790 – Autorské právo a práva s ním související – Užití chráněného obsahu poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online – Sdělování veřejnosti – Odpovědnost těchto poskytovatelů – Článek 17 – Zproštění odpovědnosti – Odstavec 4 písm. b) a písm. c) *in fine* – Filtrování obsahu zpřístupněného online uživateli – Svoboda projevu a informací – Listina základních práv Evropské unie – Článek 11 odst. 1 – Slučitelnost – Záruky stanovené pro filtrování“

I. Úvod

1. Touto žalobou podanou na základě článku 263 SFEU se Polská republika domáhá, aby Soudní dvůr zrušil čl. 17 odst. 4 písm. b) a c) *in fine* směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES² a podpůrně, aby uvedený článek 17 zrušil v plném rozsahu.

2. Touto žalobou byl Soudní dvůr vyzván, aby přezkoumal otázku odpovědnosti, kterou nesou poskytovatelé služeb pro sdílení obsahu online, pokud je obsah nahraný³ uživateli těchto služeb chráněný autorským právem nebo právy s ním souvisejícími.

3. Tato problematika již byla Soudnímu dvoru předložena ve spojených věcech C-682/18, YouTube, a C-683/18, Cyando, a to z hlediska právního rámce tvořeného směrnicí 2000/31/ES o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu („směrnice o elektronickém obchodu“)⁴ a směrnicí 2001/29/ES o harmonizaci

¹ – Původní jazyk: francouzština

² – Úř. věst. 2019, L 130, s. 92.

³ – Pro označení procesu, kterým je digitální obsah zpřístupněn veřejnosti prostřednictvím internetových stránek nebo aplikací služeb pro sdílení v chytrých zařízeních, budu bez rozdílu používat výrazy „zpřístupnění online“ nebo „nahrání“.

⁴ – Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 8. června 2000 (Úř. věst. 2000, L 178, s. 1; Zvl. vyd. 13/25, s. 399).

určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti⁵. Tentokrát se jedná o posouzení článku 17 směrnice 2019/790, který upravuje nový systém odpovědnosti poskytovatelů služeb pro sdílení online.

4. Jak bude vysvětleno v tomto stanovisku, uvedené ustanovení ukládá těmto poskytovatelům povinnost dohlížet nad obsahem, který uživatelé jejich služeb zpřístupňují online, s cílem zamezit nahrání děl a předmětů ochrany, které si nositelé práv nepřejí prostřednictvím těchto služeb zveřejnit. Tento preventivní dohled bude mít zpravidla podobu filtrování takového obsahu pomocí IT nástrojů.

5. Toto filtrování však nastoluje složité otázky, na které poukazuje žalobkyně s ohledem na svobodu projevu a informací zaručenou uživatelům služeb pro sdílení v článku 11 Listiny základních práv Evropské unie (dále jen „Listina“). Soudní dvůr bude muset v návaznosti na své rozsudky *Scarlet Extended*⁶, *SABAM*⁷, jakož i *Glawischnig-Piesczek*⁸ určit, zda a případně za jakých podmínek je takové filtrování slučitelné s uvedenou svobodou. Bude třeba zohlednit výhody, ale i rizika takového filtrování, a v uvedeném rámci zajistit, aby byla zachována „spravedlivá rovnováha“ mezi zájmem nositelů práv na účinné ochraně jejich duševního vlastnictví na jedné straně a zájmem uvedených uživatelů a veřejnosti obecně na volném toku informací na internetu na straně druhé.

6. V tomto stanovisku vysvětlím, proč se domnívám, že unijní normotvůrce může, při dodržení svobody projevu, určitým poskytovatelům zprostředkovatelských služeb na internetu určité povinnosti týkající se dohledu a filtrování uložit, avšak za podmínky, že jsou tyto povinnosti ohraničeny dostatečnými zárukami pro minimalizování dopadu takového filtrování na tuto svobodu. Vzhledem k tomu, že mám za to, že článek 17 směrnice 2019/790 takové záruky poskytuje, navrhu, aby Soudní dvůr rozhodl, že je uvedené ustanovení platné, a zamítl proto žalobu podanou Polskou republikou⁹.

⁵ – Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 22. května 2001 (Úř. věst. 2001, L 167, s. 1; Zvl. vyd. 17/01, s. 240).

⁶ – Rozsudek ze dne 24. listopadu 2011 (C-70/10, dále jen „rozsudek *Scarlet Extended*“, EU:C:2011:771).

⁷ – Rozsudek ze dne 16. února 2012 (C-360/10, dále jen „rozsudek *SABAM*“, EU:C:2012:85).

⁸ – Rozsudek ze dne 3. října 2019 (C-18/18, dále jen „rozsudek *Glawischnig-Piesczek*“, EU:C:2019:821).

⁹ – Upřesňuji, že po vypracování tohoto stanoviska byl v průběhu jeho překladu vydán jednak rozsudek ze dne 22. června 2021, *YouTube a Cyando* (C-682/18 a C-683/18, EU:C:2021:503) a jednak Komise zveřejnila své pokyny k uplatňování článku 17 směrnice 2019/790 (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“, 4. června 2021 [COM(2021) 288 final]). S ohledem na pokročilé stadium, v němž se toto stanovisko nacházelo, jsem se omezil na posouzení obou těchto dokumentů v části dovětek, který čtenář nalezne v bodě 221 a násl. uvedeného stanoviska.

II. Právní rámec

A. Směrnice 2000/31

7. Článek 14 směrnice 2000/31, nadepsaný „Shromažďování informací“, v odstavci 1 stanoví:

„Členské státy zajistí, aby v případě služby informační společnosti spočívající v ukládání informací poskytovaných příjemcem služby nebyl poskytovatel služby odpovědný za informace ukládané na žádost příjemce, pokud:

- a) poskytovatel nebyl účinně seznámen s protiprávní činností nebo informací a ani s ohledem na nárok na náhradu škody si není vědom skutečností nebo okolností, z nichž by byla zjevná protiprávní činnost nebo informace, nebo
- b) poskytovatel, jakmile se o tomto dozvěděl, jednal [neprodleně] s cílem odstranit tyto informace nebo k nim znemožnit přístup.“

8. Článek 15 uvedené směrnice nadepsaný „Neexistence obecné povinnosti dohledu“ v odstavci 1 stanoví:

„Členské státy neukládají poskytovatelům služeb uvedených v člancích 12, 13 a 14 obecnou povinnost dohlížet na jimi přenášené nebo ukládané informace nebo obecnou povinnost aktivně vyhledávat skutečnosti a okolnosti poukazující na protiprávní činnost.“

B. Směrnice 2001/29

9. Článek 3 směrnice 2001/29, nadepsaný „Právo na sdělování děl veřejnosti a právo na zpřístupnění jiných předmětů ochrany veřejnosti“, v odstavcích 1 a 2 stanoví:

„1. Členské státy poskytnou autorům výlučné právo udělit svolení nebo zakázat jakékoliv sdělení jejich děl veřejnosti po drátě nebo bezdrátově včetně zpřístupnění jejich děl veřejnosti takovým způsobem, že každý jednotlivec ze strany veřejnosti má k těmto dílům přístup z místa a v době, které si zvolí.

2. Členské státy stanoví výlučné právo udělit svolení nebo zakázat zpřístupnění veřejnosti po drátě nebo bezdrátově takovým způsobem, že každý jednotlivec ze strany veřejnosti má k těmto předmětům ochrany přístup z místa a v době, který si zvolí:

- a) pro výkonné umělce v případě záznamů jejich výkonů;
- b) pro výrobce zvukových záznamů v případě jejich zvukových záznamů;
- c) pro výrobce prvotních záznamů filmů v případě originálu a rozmnoženin jejich filmů;
- d) pro vysílací organizace v případě záznamů jejich vysílání, ať už po drátě nebo bezdrátově, včetně vysílání pomocí kabelu nebo družice.“

10. Článek 5 této směrnice, nadepsaný „Výjimky a omezení“, v odstavci 3 stanoví:

„Členské státy mohou stanovit výjimky nebo omezení práv podle článků 2 a 3 v těchto případech:

[...]

d) citáty pro takové účely, jako je kritika nebo recenze [...];

[...]

k) užití pro účely karikatury, parodie nebo parafráze či koláže;

[...]“

C. Směrnice 2019/790

11. Článek 17 směrnice 2019/790, nadepsaný „Užití chráněného obsahu poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online“, stanoví:

„1. Členské státy stanoví, že poskytovatelé služeb pro sdílení obsahu online provádějí sdělení veřejnosti nebo zpřístupnění veřejnosti pro účely této směrnice, pokud poskytují veřejnosti přístup k dílům chráněným autorským právem nebo jiným předmětům ochrany nahraným svými uživateli.

Poskytovatel služeb pro sdílení obsahu online je proto povinen získat od nositelů práv uvedených v čl. 3 odst. 1 a 2 [směrnice 2001/29] svolení ke sdělení nebo zpřístupnění děl nebo jiných předmětů ochrany veřejnosti, například uzavřením licenční smlouvy.

2. Členské státy stanoví, že pokud poskytovatel služeb pro sdílení obsahu online získal svolení, například uzavřením licenční smlouvy, vztahuje se toto povolení rovněž na úkony prováděné uživateli služeb, na něž se vztahuje článek 3 [směrnice 2001/29], pokud nejednají v rámci podnikatelské činnosti a pokud jejich činnost nevytváří významné příjmy.

3. Pokud poskytovatel služeb pro sdílení obsahu online provádí sdělení nebo zpřístupnění veřejnosti za podmínek stanovených v této směrnici, nevztahuje se na situace, na něž se vztahuje tento článek, omezení odpovědnosti podle čl. 14 odst. 1 [směrnice 2000/31].

Prvním pododstavcem tohoto odstavce není dotčena možnost použít čl. 14 odst. 1 [směrnice 2000/31] na tyto poskytovatele služeb pro účely nespádající do oblasti působnosti této směrnice.

4. Pokud není svolení poskytnuto, odpovídá poskytovatel služeb pro sdílení obsahu online za neoprávněná sdělení nebo zpřístupnění děl chráněných autorským právem a jiných předmětů ochrany veřejnosti, pokud neprokáže, že:

a) vynaložil veškeré úsilí k získání svolení a

b) v souladu s vysokými odvětvovými standardy odborné péče vynaložil veškeré úsilí k zajištění nedostupnosti konkrétních děl a jiných předmětů ochrany, o nichž mu nositelé práv poskytli relevantní a nezbytné informace, a v každém případě

c) ihned poté, co od nositelů práv obdržel dostatečně odůvodněné oznámení, znemožnil přístup k oznámeným dílům nebo jiným předmětům ochrany nebo je odstranil ze svých internetových stránek a vynaložil veškeré úsilí k zamezení jejich budoucímu nahrání v souladu s písmenem b).

5. Při určování, zda poskytovatel služby splnil své povinnosti podle odstavce 4, a s ohledem na zásadu proporcionality se zohlední mimo jiné:

- a) druh a rozsah služeb, jejich cílové publikum a typ děl a jiných předmětů ochrany nahraných uživateli služby a
- b) dostupnost vhodných a účinných prostředků a jejich náklady pro poskytovatele služeb.

[...]

7. Spolupráce mezi poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online a nositeli práv nesmí vést k omezování dostupnosti děl nebo jiných předmětů ochrany nahraných uživateli, které neporušují autorské právo a práva s ním související, včetně případů, kdy se na tato díla nebo jiné předměty ochrany vztahuje výjimka nebo omezení.

Členské státy zajistí, aby uživatelé služeb pro sdílení obsahu online v každém členském státě mohli při nahrávání a zpřístupňování obsahu vytvořeného uživateli služeb pro sdílení obsahu online využívat kteroukoli z těchto existujících výjimek či omezení:

- a) citace, kritika, recenze;
- b) užití pro účely karikatury, parodie nebo pastíše.

8. Uplatňování tohoto článku nesmí vést k žádným obecným povinnostem v oblasti dohledu.

Členské státy stanoví, že poskytovatelé služeb pro sdílení obsahu online poskytnou nositelům práv na jejich žádost přiměřené informace o fungování svých postupů s ohledem na spolupráci uvedenou v odstavci 4, a pokud byly mezi poskytovateli služeb a nositeli práv uzavřeny licenční smlouvy, informace o užití obsahu, na něž se tyto smlouvy vztahují.

9. Členské státy stanoví, že poskytovatelé služeb pro sdílení obsahu online musí zavést účinné a rychlé mechanismy pro stížnosti a nápravu, které uživatelé jejich služeb budou moci využívat v případě sporů týkajících se znemožnění přístupu k jimi nahraným dílům nebo jiným předmětům ochrany nebo jejich odstranění.

Pokud nositelé práv požádají o znemožnění přístupu k jejich konkrétním dílům nebo jiným předmětům ochrany nebo o jejich odstranění, musí svou žádost řádně odůvodnit. Stížnosti podané v rámci mechanismu stanoveného v prvním pododstavci jsou vyřizovány bez zbytečného odkladu a rozhodnutí o znemožnění přístupu k nahranému obsahu nebo o jeho odstranění podléhají přezkumu člověkem. Členské státy rovněž zajistí, aby pro řešení sporů byly k dispozici mimosoudní nápravné mechanismy. Tyto mechanismy musí umožňovat nestranné řešení sporů a nesmějí uživateli bránit ve využití právní ochrany, kterou mu poskytuje vnitrostátní právo, aniž jsou dotčena práva uživatelů na účinnou soudní ochranu. Členské státy zejména zajistí, aby uživatelé měli přístup k soudu nebo jinému příslušnému justičnímu orgánu za účelem uplatnění výjimky z autorského práva a práv s ním souvisejících nebo jejich omezení.

Tato směrnice se nedotýká oprávněných způsobů užití, jako je užití na základě výjimek nebo omezení stanovených právem Unie [...].

Poskytovatelé služeb pro sdílení obsahu online informují své uživatele prostřednictvím svých obchodních podmínek o tom, že uživatelé mohou užívat díla a jiné předměty ochrany na základě výjimek z autorského práva a práv s ním souvisejících nebo omezení těchto práv stanovených v právu Unie.

10. Od 6. června 2019 uspořádá Komise ve spolupráci s členskými státy dialogy se zúčastněnými stranami o osvědčených postupech spolupráce mezi poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online a nositeli práv. Komise po konzultaci s poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online, nositeli práv, organizacemi uživatelů a jinými relevantními zúčastněnými stranami a s ohledem na výsledky dialogů se zúčastněnými stranami vydá pokyny pro uplatňování tohoto článku, zejména pokud jde o spolupráci uvedenou v odstavci 4. Při diskusi o osvědčených postupech by měla být mimo jiné věnována zvláštní pozornost nutnosti zajistit rovnováhu mezi základními právy a uplatňováním výjimek a omezení. Pro účely těchto dialogů se zúčastněnými stranami mají organizace uživatelů přístup k přiměřeným informacím od poskytovatelů služeb pro sdílení obsahu online o fungování jejich postupů podle odstavce 4.“

III. Skutkový základ projednávané žaloby

A. Návrh směrnice o autorském právu na jednotném digitálním trhu

12. Dne 14. září 2016 předložila Evropská komise návrh směrnice o autorském právu na jednotném digitálním trhu¹⁰. Účelem tohoto návrhu bylo přizpůsobit unijní pravidla v oblasti literárního a uměleckého vlastnictví – autorské právo a práva s ním související – zejména směrnici 2001/29, vývoji digitálních technologií¹¹. Jeho cílem bylo rovněž pokračovat v harmonizaci v této oblasti způsobem, který i nadále zaručuje vysokou úroveň ochrany duševního vlastnictví, zajišťuje širokou dostupnost tvůrčího obsahu v celé Unii a v digitálním prostředí udržuje „spravedlivou rovnováhu“ s jinými veřejnými zájmy.

13. Konkrétně článek 13 uvedeného návrhu směřoval v této souvislosti k nápravě „Value Gap“, a sice rozdílu mezi hodnotou, kterou poskytovatelé služeb pro sdílení online získávají z děl a jiných předmětů ochrany, a příjmy, které odvádějí nositelům práv¹².

14. V tomto ohledu je třeba připomenout, že dotčené služby, charakteristické pro interaktivní „Web 2.0“ a jejichž nejznámějšími příklady jsou YouTube¹³, Soundcloud a Pinterest, umožňují každému, aby bez předchozí selekce ze strany jejich poskytovatelů automaticky zpřístupnil online obsah, který si přeje. Obsah zpřístupněný online uživateli těchto služeb – běžně označovaný jako *user-generated content* nebo *user-uploaded content* – je pak možné sledovat ve formě *streamingu* z webových stránek (kontinuální přenos audiovizuálního materiálu) nebo aplikací souvisejících s uvedenými službami pro chytrá zařízení – přičemž toto sledování je usnadněno funkcemi

¹⁰ – Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu [COM (2016) 593 final] (dále jen „návrh směrnice“).

¹¹ – Viz důvodová zpráva k návrhu směrnice, s. 2 a 3.

¹² – Viz návrh směrnice, s. 3 a „Commission Staff Working Document, impact assesement on the modernisation of EU copyright rules“, [SWD (2016) 301 final] (dále jen „posouzení dopadů“), část 1/3, s. 137 až 141.

¹³ – Pokud jde o platformu YouTube, viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (C-682/18 a C-683/18, dále jen „stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando“, EU:C:2020:586, body 14 až 18).

indexování, vyhledávání a doporučování, které se zde obvykle nacházejí – a to nejčastěji bezplatně, přičemž poskytovatelé těchto služeb jsou obvykle odměňováni prodejem reklamního prostoru. Na internetu je tak veřejnosti zpřístupněno obrovské množství obsahu¹⁴, včetně značné části chráněných děl a jiných předmětů.

15. Od roku 2015 však nositelé práv, zejména z hudebního průmyslu, namítali, že ačkoli tyto služby pro sdílení skutečně zaujaly významné místo v oblasti online distribuce chráněných děl a předmětů a jejich poskytovatelům generují značné příjmy z reklamy, tito poskytovatelé neplatí uvedeným nositelům odpovídající protiplnění. Příjmy, které nositelům práv tito poskytovatelé vyplácejí, jsou bezvýznamné zejména ve srovnání s příjmy, které těmto nositelům práv vyplácejí poskytovatelé hudební *streamovací* služby, jako je *Spotify*, přestože jsou tyto dva druhy služeb spotřebiteli často vnímány jako rovnocenné zdroje přístupu ke zmíněným předmětům. To by rovněž vedlo k nekalé soutěži mezi uvedenými službami¹⁵.

16. Ke správnému pochopení argumentu „Value Gap“ je zapotřebí vrátit se k právnímu rámci uplatňovanému před přijetím směrnice 2019/790 a k nejasnostem, které jej provázely.

17. Zprvč čl. 3 odst. 1 směrnice 2001/29 přiznává autorům výlučné právo udělit svolení nebo zakázat jakékoliv „sdělení jejich děl veřejnosti“, včetně „zpřístupnění [těchto] děl veřejnosti“ takovým způsobem, že každý jednotlivec ze strany veřejnosti má k těmto dílům přístup z místa a v době, které si zvolí¹⁶. Podobná práva jsou přiznána nositelům práv souvisejících s autorským právem k jejich předmětům ochrany¹⁷ podle čl. 3 odst. 2 této směrnice¹⁸. Třetí osoba tedy v zásadě¹⁹ nemůže „sdělovat veřejnosti“ dílo nebo jiný předmět ochrany, aniž nejprve získá svolení nositele nebo nositelů práv k tomuto dílu nebo předmětu ochrany, přičemž toto svolení má zpravidla podobu licenční smlouvy udělené za úplatu²⁰. Zatímco bylo vždy jasné, že zpřístupnění díla nebo jiného předmětu ochrany uživatelem na službách pro sdílení představuje „sdělování veřejnosti“, které vyžaduje takové předchozí svolení, otázka, zda by samotní poskytovatelé uvedených služeb měli uzavírat licenční smlouvy a odměňovat nositele práv, byla mezi zmíněnými poskytovateli a nositeli práv předmětem sporu²¹.

18. Zadruhé článek 14 směrnice 2000/31 představuje pro poskytovatele služeb informační společnosti spočívající v ukládání obsahu dodaného třetími osobami „bezpečný přístav“ (*safe harbour*). Toto ustanovení v podstatě stanoví, že je poskytovatel takové služby zproštěn jakékoli odpovědnosti, která by mohla vyplynout²² z protiprávního obsahu, který ukládá na žádost

¹⁴ – Například uživatelé platformy YouTube, kterých je podle společnosti Google více než 1,9 miliardy, denně zveřejňují na této platformě statisíce videí. Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 43).

¹⁵ – Viz posouzení dopadů, část 1/3, s. 137, 139 a 142, jakož i část 3/3, příloha 12B.

¹⁶ – Článek 3 odst. 1 směrnice 2001/29 tedy v pravém slova smyslu obsahuje „právo na sdělování veřejnosti“ a „právo na zpřístupnění veřejnosti“. Nicméně vzhledem k tomu, že první právo v sobě zahrnuje i druhé, budu pro zjednodušení používat výraz „sdělování veřejnosti“ k označení obou těchto práv bez rozdílu.

¹⁷ – Viz výčet uvedený v čl. 3 odst. 2 směrnice 2001/29, převzatý v bodě 9 tohoto stanoviska.

¹⁸ – V pravém slova smyslu přiznává čl. 3 odst. 2 směrnice 2001/29 nositelům práv souvisejících s právem autorským pouze výlučné právo na „zpřístupnění veřejnosti“ jejich předmětů ochrany. Právo na „sdělování veřejnosti“ v úzkém slova smyslu jim přiznává článek 8 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/115/ES ze dne 12. prosince 2006 o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem (Úř. věst. 2006, L 376, s. 28). U některých nositelů práv souvisejících s právem autorským je toto právo výhradním právem; u jiných se jedná pouze o nárok na odměnu. Tyto nuance jsou však pro projednávanou věc irelevantní. Omezím se tedy pouze na uvádění článku 3 směrnice 2001/29.

¹⁹ – S výhradou výjimky a omezení autorského práva (viz bod 144 tohoto stanoviska).

²⁰ – Viz zejména rozsudek ze dne 14. listopadu 2019, Spedidam (C-484/18, EU:C:2019:970, bod 38 a citovaná judikatura).

²¹ – V tomto ohledu viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 53 až 93).

²² – Článek 14 odst. 1 směrnice 2000/31 se použije horizontálně na jakýkoli druh obsahu a odpovědnosti bez ohledu na oblast dotčeného práva (duševní vlastnictví, pomluvy, projevy nenávisti na internetu atd.) Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 138, jakož i poznámka pod čarou 128).

uživatelů této služby, pokud o něm neví nebo pokud ho případně neprodleně odstraní. I zde však byla sporná otázka, zda mohou poskytovatelé služeb pro sdílení online tohoto zproštění odpovědnosti v oblasti autorského práva využít²³.

19. Tyto spory byly o to intenzivnější, že Soudní dvůr neměl dosud příležitost o nich rozhodnout²⁴.

20. V tomto kontextu někteří poskytovatelé služeb pro sdílení jednoduše odmítli uzavřít licenční smlouvy s nositeli práv k dílům a jiným předmětům ochrany zpřístupněným online uživateli jejich služeb, neboť měli za to, že tak nejsou povinni učinit. Jiní poskytovatelé s uzavřením takových smluv přesto souhlasili, ale podmínky těchto smluv nebyly podle názoru nositelů práv spravedlivé, jelikož s uvedenými poskytovateli nemohli vyjednávat na rovnoprávném základě²⁵.

21. S ohledem na výše uvedené bylo proto cílem návrhu směrnice *na jedné straně* zajistit, aby nositelé práv získali lepší odměnu za užití svých děl a jiných předmětů ochrany na službách pro sdílení online, a to potvrzením povinnosti pro poskytovatele těchto služeb uzavírat s uvedenými nositeli licenční smlouvy²⁶.

22. *Na druhé straně* bylo cílem zmíněného návrhu usnadnit nositelům práv kontrolu nad užíváním jejich chráněných děl a předmětů v rámci dotčených služeb. Článek 13 návrhu v tomto ohledu v podstatě ukládá poskytovatelům uvedených služeb povinnost používat nástroje pro automatické rozpoznávání obsahu, které již někteří poskytovatelé služeb dobrovolně zavedli, tedy nástroje informačních technologií, jejichž fungování bude popsáno níže²⁷, a které lze použít zejména v okamžiku zpřístupnění obsahu uživatelem – proto se tyto nástroje běžně označují jako *upload filter* (filtry pro nahrávání obsahu) – k automatické kontrole, zda tento obsah nezahrnuje dílo nebo jiný předmět ochrany, případně k zablokování jeho šíření²⁸.

23. Návrh směrnice, a zejména jeho článek 13, vyvolal v rámci legislativního procesu četné debaty v Parlamentu a Radě. Uvedený proces byl mimoto poznamenán intenzivním lobbingem dotčených hospodářských subjektů a projevy odporu části občanské společnosti, akademických kruhů a obhájců svobody projevu, kteří poukazovali na nepříznivé účinky, které by podle nich mohla mít povinnost uvedených poskytovatelů služeb pro sdílení zavést *upload filters* na svobodu projevu²⁹.

²³ – V tomto ohledu viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 132 až 168).

²⁴ – V určité míře to učinil v rozsudku ze dne 22. června 2021, YouTube a Cyando (C- 682/18 a C-683/18, EU:C:2021:503). K tomuto rozsudku viz bod 222 tohoto stanoviska.

²⁵ – Viz posouzení dopadů, část 1/3, s. 140.

²⁶ – Viz důvodová zpráva k návrhu směrnice, s. 3.

²⁷ – Viz bod 57 tohoto stanoviska.

²⁸ – Viz návrh směrnice, bod 38 třetí pododstavec a bod 39 odůvodnění, jakož i čl. 13 odst. 1.

²⁹ – Viz zejména petice „Stop the censorship-machinery! Save the Internet!“ (dostupná na adrese <https://www.change.org/p/european-parliament-stop-the-censorship-machinery-save-the-internet>). Viz rovněž Kaye D., „Mandate of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression“, ze dne 13. června 2018, jakož i „Open Letter to Members of the European Parliament and the Council of the European Union: The Copyright Directive is failing“, ze dne 26. dubna 2018, Nations Unies.

24. Navrhovaná směrnice byla nakonec schválena Parlamentem dne 26. března 2019 a Radou dne 16. dubna 2019³⁰. Návrh byl oficiálně přijat jako směrnice 2019/790 dne 17. dubna 2019. Členské státy měly směrnici provést nejpozději do 7. června 2021³¹.

B. Článek 17 směrnice 2019/790

25. V průběhu zmíněného legislativního procesu prošel článek 13 návrhu směrnice několika změnami. Byl přijat v podstatně odlišném znění jako článek 17 směrnice 2019/790. Myslím, že je nyní vhodné představit některé zásadní aspekty tohoto článku.

26. *Zaprvé* je článek 17 směrnice 2019/790 určen, jak vyplývá z jeho nadpisu, „poskytovatelům služeb pro sdílení obsahu online“³². Tento pojem je definován v čl. 2 bodě 6 prvním pododstavci této směrnice tak, že zahrnuje každého „poskytovatel[e] služby informační společnosti, jehož hlavním účelem nebo jedním z hlavních účelů je uchovávat velký počet děl chráněných autorským právem nebo jiných předmětů ochrany nahraňovaných jeho uživateli a zpřístupňovat je veřejnosti, přičemž poskytovatel tato díla a jiné předměty ochrany uspořádává a propaguje za účelem zisku“. Bez ohledu na otevřenou povahu použitých výrazů z toho jasně vyplývá, že se uvedený článek 17 týká „velkých“ poskytovatelů služeb pro sdílení, o nichž je známo, že jsou spojeni s „Value Gap“³³, a jejichž fungování má tato definice zjevně odrážet³⁴.

27. *Zadruhé* článek 17 směrnice 2019/790 v odst. 1 prvním pododstavci uvádí, že poskytovatelé služeb pro sdílení „provádějí sdílení veřejnosti nebo zpřístupnění veřejnosti pro účely této směrnice, pokud poskytují veřejnosti přístup k dílům chráněným autorským právem nebo jiným předmětům ochrany nahraným svými uživateli“. Proto jsou tito poskytovatelé v zásadě povinni, jak stanoví druhý pododstavec tohoto odstavce, získat od nositelů práv svolení k použití chráněného obsahu zpřístupňovaného uživateli online v rámci jejich služeb, například uzavřením licenční smlouvy³⁵. Unijní normotvůrce tak rozhodl *ex lege* spor uvedený v bodě 17 tohoto stanoviska ve prospěch nositelů práv³⁶.

³⁰ – K přijetí směrnice 2019/790 nedošlo jednomyslně. Při závěrečném hlasování v Radě se šest členských států (Italská republika, Lucemburské velkovévodství, Nizozemské království, Polská republika, Finská republika a Švédské království) postavilo proti jejímu znění, zatímco tři členské státy (Belgické království, Estonská republika a Slovinská republika) se zdržely hlasování [viz dokument 8612/19 ze dne 16. dubna 2019, „Výsledek hlasování, směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES (první čtení)“, který je k dispozici na adrese <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8612-2019-INIT/cs/pdf>]. Kromě toho několik členských států vyjádřilo v různých prohlášeních své obavy ohledně dopadů této směrnice na práva uživatelů (viz společné prohlášení Nizozemska, Lucemburska, Polska, Itálie a Finska, prohlášení Estonska a prohlášení Německa, která jsou přístupná na adrese <http://https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7986-2019-ADD-1-REV-2/CS/pdf>).

³¹ – Směrnice 2019/790 byla zveřejněna v *Úředním věstníku Evropské unie* dne 17. května 2019. V platnost vstoupila dne 7. června téhož roku (viz články 29 a 31 této směrnice).

³² – Pro zjednodušení budu odkazovat na „poskytovatele služeb pro sdílení“.

³³ – Bod 62 odůvodnění směrnice 2019/790 ostatně blíže uvádí, že se pojem „poskytovatelé služeb pro sdílení obsahu online“ vztahuje na služby, které „hrají důležitou úlohu na trhu online obsahu tím, že soutěží s ostatními online službami poskytujícími obsah, jako jsou služby audiovizuálního online přenosu, pro stejné cílové skupiny“, což odráží argumentaci shrnutou v bodě 15 tohoto stanoviska.

³⁴ – Článek 2 bod 6 druhý pododstavec směrnice 2019/790 obsahuje demonstrativní výčet poskytovatelů služeb, na které se článek 17 této směrnice nepoužije.

³⁵ – Tato odpovědnost nenahrazuje, ale doplňuje odpovědnost uživatelů, kteří obsah nahrají a kteří sami provádějí různé úkony „sdělování veřejnosti“. Viz nicméně poznámka pod čarou 265 tohoto stanoviska.

³⁶ – Bod 64 odůvodnění směrnice 2019/790 uvádí, že se jedná o „objasnění“. Podle mého názoru unijní normotvůrce ve skutečnosti nově vymezil rozsah práva na „sdělování veřejnosti“ ve smyslu článku 3 směrnice 2001/29 za (jediným) účelem použití uvedeného článku 17. Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 250 až 255).

28. Tato povinnost přímo souvisí s obecným cílem sledovaným v článku 17 směrnice 2019/790, totiž „dosáhnout řádně fungujícího a spravedlivého tržního prostředí pro autorské právo“³⁷, podporou rozvoje „trhu s licencemi mezi nositeli práv a poskytovateli služeb pro sdílení“. Jde o to posílit postavení těchto nositelů práv při sjednávání (nebo novém sjednávání) licenčních smluv s uvedenými poskytovateli, aby bylo zajištěno, že tyto smlouvy budou „spravedlivé“ a zachovají „přiměřenou rovnováhu mezi oběma stranami“³⁸ – čímž dojde k nápravě „Value Gap“. Vyjednávací pozice uvedených nositelů práv je o to silnější, že v zásadě nejsou povinni s uvedenými poskytovateli takové dohody uzavírat³⁹.

29. *Zatřetí* článek 17 směrnice 2019/790 v odstavci 3 blíže stanoví, že pokud poskytovatel služeb pro sdílení provádí „sdělení nebo zpřístupnění veřejnosti“ za podmínek stanovených v odstavci 1 tohoto článku, zproštění odpovědnosti upravené v článku 14 směrnice 2000/31 se nepoužije⁴⁰.

30. *Začtvrté* čl. 17 odst. 4 stanoví, že pokud poskytovatelé služeb pro sdílení nezískali svolení od nositelů práv, odpovídají za „neoprávněné“⁴¹ sdělování veřejnosti prostřednictvím svých služeb. Jde o logický důsledek výše uvedeného: jelikož se má za to, že uvedení poskytovatelé napříště provádějí „sdělení veřejnosti“, když „poskytují přístup“ k dílům a jiným předmětům ochrany nahraným uživateli jejich služeb, nesou *přímou (nebo „primární“) odpovědnost* v případě, že je „sdělení“ protiprávní.

31. Přímá odpovědnost osoby, která se dopustí protiprávního jednání spočívajícího ve „sdělení veřejnosti“, je v zásadě objektivní odpovědností⁴². Poskytovatelé služeb pro sdílení by tedy měli být automaticky odpovědní pokaždé, když dojde k protiprávnímu zpřístupnění online díla nebo jiného předmětu ochrany prostřednictvím jejich služeb. Z tohoto důvodu by jim bylo možné zejména uložit, aby dotčeným nositelům práv zaplatili potenciálně rozsáhlou náhradu škody⁴³.

32. Nicméně vzhledem k tomu, že jsou to uživatelé služeb pro sdílení, kteří na ně zpřístupňují online obsah, aniž by jejich poskytovatelé prováděli v tomto ohledu předchozí výběr⁴⁴, a protože uvedení poskytovatelé pravděpodobně nebudou schopni získat svolení od všech nositelů práv ke všem dílům a jiným předmětům ochrany, současným i budoucím, které by na ně mohly být tímto způsobem nahrány⁴⁵, nutila by taková objektivní odpovědnost tyto poskytovatele zcela změnit svůj ekonomický model – a tím pádem opustit samotný model interaktivního „Webu 2.0“.

³⁷ – Bod 3 odůvodnění směrnice 2019/790.

³⁸ – Viz bod 61 odůvodnění směrnice 2019/790.

³⁹ – Viz bod 61 odůvodnění směrnice 2019/790, který uvádí, že „jelikož [...] [by] tato ustanovení [...] neměla mít vliv na smluvní svobodu, nositelé práv by neměli být povinni poskytovat svolení nebo uzavírat licenční smlouvy“.

⁴⁰ – Jak uvádí čl. 17 odst. 3 druhý pododstavec směrnice 2019/790, tím není dotčena možnost použít článek 14 na poskytovatele služeb pro sdílení pro účely nespádající do oblasti působnosti této směrnice. Jak jsem totiž vysvětlil ve svém stanovisku ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 141 až 168), mám za to, že na uvedené poskytovatele se v jiných případech vztahuje zproštění odpovědnosti upravené ve zmíněném článku 14. Jak tvrdí Komise, čl. 17 odst. 3 směrnice 2019/790 je tedy *lex specialis* ve vztahu k uvedenému článku 14.

⁴¹ – To znamená, že poskytovatelé odpovídají za „protiprávní“ sdělení veřejnosti, tj. za neoprávněné úkony, na které se nevztahuje žádná výjimka nebo omezení (viz body 143 a následující tohoto stanoviska).

⁴² – Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 100 a 101).

⁴³ – Viz článek 13 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví (Úř. věst. 2004, L 157, s. 45; Zvl. vyd. 17/02, s. 32).

⁴⁴ – Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 73 až 78).

⁴⁵ – *Předně* ne všichni nositelé práv budou chtít udělit svolení k užití svých děl a předmětů ochrany na těchto službách. *Dále* zatímco pro poskytovatele služeb pro sdílení bude relativně snadné uzavírat v případě potřeby licence s „velkými hráči“ nebo organizacemi kolektivní správy, s nespočetnými „malými“ nositeli práv a jednotlivými autory to bude složitější. *Konečně* tuto složitost ještě umocňuje skutečnost, že obsah zpřístupněný online na službách pro sdílení může zahrnovat několik různých druhů práv a že autorské právo a práva s ním související podléhají zásadě teritoriality. Licence se proto udělují pro každou zemi zvlášť, což navyšuje počet svolení, která je třeba získat.

33. Unijní normotvůrce měl tudíž za to, že je třeba stanovit pro tyto poskytovatele zvláštní mechanismus odpovědnosti⁴⁶. Podle čl. 17 odst. 4 směrnice 2019/790 se takový poskytovatel může v případě protiprávního „sdělení veřejnosti“ uskutečněného prostřednictvím svých služeb zprostit veškeré odpovědnosti tím, že prokáže, že:

- „a) vynaložil veškeré úsilí k získání svolení a
- b) v souladu s vysokými odvětvovými standardy odborné péče vynaložil veškeré úsilí k zajištění nedostupnosti konkrétních děl a jiných předmětů ochrany, o nichž mu nositelé práv poskytlí relevantní a nezbytné informace, a v každém případě
- c) ihned poté, co od nositelů práv obdržel dostatečně odůvodněné oznámení, znemožnil přístup k oznámeným dílům nebo jiným předmětům ochrany nebo je odstranil ze svých internetových stránek a vynaložil veškeré úsilí k zamezení jejich budoucímu nahrání v souladu s písmenem b).“

34. Jádrem projednávané žaloby jsou dvě z těchto kumulativních podmínek. Zbývající odstavce článku 17 směrnice 2019/790 budou posouzeny postupně během přezkumu této žaloby⁴⁷.

IV. Řízení před Soudním dvorem a návrhová žádání účastníků řízení

35. Návrhem došlým kanceláři Soudního dvora dne 24. května 2019 podala Polská republika projednávanou žalobu.

36. Polská republika navrhuje, aby Soudní dvůr:

- zrušil čl. 17 odst. 4 písm. b) a písm. c) *in fine*, tedy v rozsahu, v němž se týká znění „a vynaložil veškeré úsilí k zamezení jejich budoucímu nahrání v souladu s písmenem b)“ směrnice 2019/790;
- podpůrně pro případ, že by Soudní dvůr dospěl k závěru, že napadená ustanovení nelze oddělit od ostatních ustanovení článku 17 uvedené směrnice beze změny jeho podstaty, zrušil tento článek v plném rozsahu;
- uložil Parlamentu a Radě náhradu nákladů řízení.

37. Parlament navrhuje, aby Soudní dvůr:

- zamítl žalobu jako neopodstatněnou;
- uložil Polské republice náhradu nákladů řízení.

38. Rada navrhuje, aby Soudní dvůr:

- odmítl hlavní návrhová žádání jako nepřípustná;

⁴⁶ – Viz bod 66 odůvodnění směrnice 2019/790.

⁴⁷ – S výjimkou čl. 17 odst. 6 směrnice 2019/790, který stanoví zvláštní podmínky zproštění odpovědnosti pro „nové“ poskytovatele služeb pro sdílení, které překračuje předmět projednávané žaloby.

- podpůrně zamítl žalobu jako neopodstatněnou v plném rozsahu;
- uložil Polské republice náhradu nákladů řízení.

39. Rozhodnutím předsedy Soudního dvora ze dne 17. října 2019 bylo povoleno vedlejší účastenství Španělského království, Francouzské republiky, Portugalské republiky a Evropské komise na podporu návrhových žádání Parlamentu a Rady. Spisy vedlejších účastníků byly předloženy všemi těmito vedlejšími účastníky, s výjimkou Portugalské republiky.

40. Účastníci řízení a vedlejší účastníci byli, s výjimkou portugalské vlády, zastoupeni na jednání, které se konalo dne 10. listopadu 2020.

V. Analýza

41. Na podporu své žaloby uplatňuje Polská republika jediný žalobní důvod, vycházející z porušení práva na svobodu projevu a informací zaručeného v čl. 11 odst. 1 Listiny⁴⁸. Než přistoupím k meritornímu přezkumu tohoto žalobního důvodu (oddíl B), budu se krátce zabývat přípustností žaloby (oddíl A).

A. K přípustnosti

42. Parlament, Rada, francouzská vláda a Komise tvrdí, že hlavní návrhová žádání žaloby jsou v rozsahu, v němž se domáhají zrušení pouze čl. 17 odst. 4 písm. b) a písm. c) *in fine* směrnice 2019/790, nepřipustná. Jsem rovněž tohoto názoru.

43. Podle ustálené judikatury Soudního dvora je totiž částečné zrušení unijního aktu možné pouze tehdy, pokud jsou části, jejichž zrušení je požadováno, *oddělitelné* od zbývajících částí tohoto aktu. Tento požadavek není splněn, pokud by takové částečné zrušení mělo za následek změnu jeho podstaty⁴⁹.

44. Zrušení pouze písmen b) a c) *in fine* odstavce 4 by však zjevně změnilo podstatu článku 17 směrnice 2019/790. Jak namítají Parlament, Rada, francouzská vláda a Komise, jednotlivá ustanovení tohoto článku 17 představují jako celek „komplexní“ systém odpovědnosti, který odráží unijním normotvůrcem požadovanou rovnováhu mezi právy a zájmy poskytovatelů služeb pro sdílení, uživatelů jejich služeb a nositelů práv. Zrušení pouze napadených ustanovení by mělo za následek nahrazení tohoto režimu odpovědnosti režimem, který je znatelně odlišný a zároveň pro tyto poskytovatele jednoznačně příznivější. Jinými slovy, takovým částečným zrušením by došlo k *revizi* samotného článku 17 Soudním dvorem, což Soudní dvůr nemůže v rámci řízení o zrušení podle článku 263 SFEU učinit.

45. Naproti tomu je mezi účastníky řízení nesporné, že podpůrná návrhová žádání žalobkyně, kterými se domáhá zrušení článku 17 směrnice 2019/790 v plném rozsahu, jsou přípustná. Jakkoli je totiž uvedený článek důležitý, jeho zrušení by nezměnilo podstatu této směrnice. Početné články

⁴⁸ – Svůj přezkum tedy omezím na toto základní právo bez ohledu na otázky, které by mohl vyvolat článek 17 směrnice 2019/790 s ohledem na další základní práva zaručená Listinou, jako je svoboda podnikání (článek 16).

⁴⁹ – Viz zejména rozsudek ze dne 8. prosince 2020, Polsko v. Parlament a Rada (C-626/18, EU:C:2020:1000, bod 28, jakož i citovaná judikatura).

této směrnice mají rozmanitý účel a jsou rozděleny do několika hlav a kapitol. Článek 17 uvedené směrnice je v tomto ohledu *oddělitelný* od jejích ostatních článků, které mohou zůstat v platnosti i v případě zrušení výše uvedeného článku⁵⁰.

B. K věci samé

46. Jediný žalobní důvod uplatněný Polskou republikou lze shrnout do několika slov. Polská republika v podstatě tvrdí, že poskytovatelé služeb pro sdílení musí podle čl. 17 odst. 4 písm. b) a c) *in fine* směrnice 2019/790 k tomu, aby byli plně zproštěni odpovědnosti v případě protiprávního „sdílení“ děl nebo jiných předmětů ochrany „veřejnosti“ prostřednictvím svých služeb, provádět preventivní dohled nad obsahem, který si uživatelé přejí zpřístupnit online. K tomu musejí používat IT nástroje umožňující automatické filtrování takového obsahu. Podle Polské republiky přitom tento preventivní dohled představuje omezení výkonu práva na svobodu projevu zaručeného článkem 11 Listiny. Uvedené omezení není slučitelné s tímto právním nástrojem, neboť zasahuje do „podstaty“ tohoto základního práva nebo přinejmenším není v souladu se zásadou proporcionality.

47. Parlament a Rada, podporované španělskou a francouzskou vládou, jakož i Komise, v odpovědi na tento důvod všechny uvedené body zpochybňují. Proto se jimi budu v následujících oddílech postupně zabývat. *Nejprve* se zaměřím na rozsah působnosti napadených ustanovení (oddíl 1). *Následně* se budu zabývat otázkou omezení výkonu práva na svobodu projevu a informací (oddíl 2) a *závěrem* otázkou slučitelnosti tohoto omezení s Listinou (oddíl 3).

1. K rozsahu působnosti napadených ustanovení

48. Ke správnému pochopení smyslu podmínek zproštění odpovědnosti stanovených v čl. 17 odst. 4 písm. b) a v písm. c) *in fine* směrnice 2019/790 je dobré vzít pro srovnání v úvahu podmínky uvedené v článku 14 směrnice 2000/31. Podle tohoto článku je poskytovatel v podstatě zproštěn jakékoli odpovědnosti, která by mohla vzniknout v důsledku protiprávní informace, kterou uložil na žádost uživatele své služby, za předpokladu, že zaprvé o ní nevěděl nebo zadruhé případně takovou informaci neprodleně odstranil nebo k ní znemožnil přístup. V praxi se od takového poskytovatele neočekává, že bude sledovat informace na svých serverech a aktivně vyhledávat protiprávní informace, které se na nich nacházejí⁵¹. Pokud je však na existenci a umístění takové protiprávní informace upozorněn, obvykle prostřednictvím oznámení zaslaného třetí osobou, musí tento poskytovatel reagovat odstraněním dotčené informace nebo zablokováním přístupu k ní – v rámci systému „oznámení – odstranění“ (notice-and-take-down)⁵².

49. Naproti tomu, jak tvrdí žalobkyně, poskytovatelé služeb pro sdílení musí ke splnění podmínek stanovených napadenými ustanoveními provádět preventivní dohled nad informacemi, které zpřístupňují na internetu uživatelé těchto služeb [část a)]. Aby mohli tito poskytovatelé takový dohled provádět, budou muset v řadě případů používat IT nástroje umožňující automatické filtrování tohoto obsahu [část b)].

⁵⁰ – Kromě definice „poskytovatele služeb pro sdílení obsahu online“ uvedené v čl. 2 bodě 6 směrnice 2019/790, která by ztratila svůj důvod existence.

⁵¹ – V souladu s článkem 15 směrnice 2000/31 (viz bod 105 tohoto stanoviska). Poskytovatelům však mohou být nezávisle na tomto zproštění odpovědnosti uloženy určité povinnosti dohledu prostřednictvím soudních příkazů (viz zejména čl. 14 odst. 3 směrnice 2000/31 a čl. 8 odst. 3 směrnice 2001/29).

⁵² – Pokud jde o podrobnosti, viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 173 až 196).

a) Preventivní dohled nad obsahem zpřístupňovaným uživateli...

50. *Zaprvé* připomínám, že poskytovatelé služeb pro sdílení musí *jednak* podle čl. 17 odst. 4 písm. b) směrnice 2019/790 vynaložit „v souladu s vysokými odvětvovými standardy odborné péče [...] veškeré úsilí“ k „zajištění nedostupnosti“ konkrétních děl a jiných předmětů ochrany, o nichž jim nositelé práv poskytli relevantní a nezbytné informace.

51. *Dále* podle písmene c) uvedeného odstavce platí, že pokud tito poskytovatelé obdrží od nositelů práv dostatečně odůvodněné oznámení o přítomnosti děl nebo jiných předmětů ochrany na jejich službách, musí tito poskytovatelé nejen neprodleně jednat a znemožnit přístup k těmto předmětům nebo je odstranit ze svých internetových stránek⁵³, ale rovněž vynaložit „veškeré úsilí“ k „zamezení jejich budoucímu nahrání“ – tentokrát podle logiky „oznámení a trvalé blokování“ (*notice-and-stay-down*).

52. Souhrnně řečeno, napadená ustanovení ukládají poskytovatelům služeb pro sdílení povinnosti řádné péče – nebo jinými slovy povinnost vynaložit úsilí⁵⁴ – v oblasti *dohledu* nad svými službami. Za účelem „zajištění nedostupnosti“ děl a jiných předmětů ochrany, které označili nositelé práv a „zamezení jejich budoucímu nahrání“, musí tito poskytovatelé učinit „veškeré kroky, které by učinil pečlivý hospodář“⁵⁵, aby v rámci množství obsahu, který uživatelé zpřístupňují online, aktivně odhalili a zablokovali nebo odstranili ty, které reprodukují dotčené předměty⁵⁶.

53. Tento výklad potvrzuje cíl sledovaný článkem 17 směrnice 2019/790. Podle článku 14 směrnice 2000/31 totiž museli nositelé práv sledovat služby pro sdílení a prostřednictvím oznámení upozorňovat jejich poskytovatele na obsah porušující práva, který se na nich nacházel, aby jej poskytovatelé odstranili. Jak však připomněla Rada, unijní normotvůrce se při přijímání uvedeného článku 17 domníval, že takový systém představuje pro nositele práv příliš velkou zátěž a neumožňuje jim účinně kontrolovat užívání jejich děl a jiných předmětů ochrany na těchto službách⁵⁷. Zejména odstraněný obsah byl často krátce poté znovu zpřístupněn na internetu, což nutilo nositele práv k opakovaným oznámením⁵⁸. Aby došlo k odstranění uvedeného problému, přenášejí napadená ustanovení na tytéž poskytovatele povinnost dohlížet na své služby⁵⁹.

54. *Zadruhé*, jak uvádí Polská republika, k tomu, aby bylo dosaženo cílů stanovených v napadených ustanoveních, musí poskytovatelé služeb pro sdílení usilovat o to, aby zabránili – *ex ante* – zpřístupnění protiprávního obsahu online, a nikoli pouze takové obsahy – *ex post* – odstranit.

⁵³ – Podmínka stanovená v čl. 17 odst. 4 písm. c) je tedy *in principio* obdobná podmínkám stanoveným v článku 14 směrnice 2000/31.

⁵⁴ – Povinnost vynaložit veškeré úsilí vyžaduje, aby dlužník vynaložil veškerou snahu k dosažení výsledku, aniž by byl povinen jej dosáhnout. V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 4. června 2009, Komise v. Řecko (C-250/07, EU:C:2009:338, bod 68), jakož i ze dne 27. března 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, bod 53).

⁵⁵ – Viz bod 66 druhý pododstavec odůvodnění směrnice 2019/790.

⁵⁶ – Ustanovení čl. 17 odst. 4 směrnice 2019/790 tak v podstatě představuje systém odpovědnosti za *nedbalost*: poskytovatelé služeb pro sdílení budou podle tohoto ustanovení odpovědní, pokud s dostatečnou péčí nebránili tomu, aby uživatelé jejich služeb zpřístupňovali online nezákonný obsah. Uvedený článek 17 je v tomto ohledu jakousi „hybridní“ konstrukcí mezi přímou odpovědností, kterou nesou ti, kteří se dopouštějí protiprávního jednání, a nepřímou (nebo „sekundární“) odpovědností, kterou nesou poskytovatelé zprostředkovatelských služeb za jednání třetích osob. K tomuto rozlišení viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 64, 65, 102 a 103).

⁵⁷ – Viz posouzení dopadů, část 1/3, s. 140.

⁵⁸ – Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 193).

⁵⁹ – Viz posouzení dopadů, část 1/3, s. 137, jakož i bod 61 odůvodnění směrnice 2019/790.

55. V tomto ohledu z bodu 66 odůvodnění směrnice 2019/790 vyplývá, že podle čl. 17 odst. 4 písm. b) této směrnice musí poskytovatelé služeb pro sdílení usilovat o to, aby „zamezili“ tomu, aby byly díla a jiné předměty ochrany oznámené nositeli práv „dostupné“ na jejich službách. Písmeno c) tohoto odstavce je ještě jednoznačnější, pokud jde o povahu očekávaných opatření, neboť uvádí, že tito poskytovatelé musí vynaložit úsilí k „zamezení“ budoucího „nahrání“ těchto děl nebo předmětů ochrany, které byly předmětem oznámení nositelů práv. Dovětek „v souladu s písmenem b)“ mimoto zdůrazňuje, že se od těchto poskytovatelů podle obou uvedených bodů očekává totéž: musí se snažit *zabránit* zpřístupnění určitého protiprávního obsahu na svých službách online nebo v rámci „*stay-down*“ režimu opětovnému zpřístupnění online.

56. Uvedený výklad je v tomto případě potvrzen i účelem, který sleduje článek 17 směrnice 2019/790, a to umožnit nositelům práv snadněji kontrolovat užití svých děl na službách pro sdílení. Jak uvedla Rada, cílem tohoto ustanovení je opětovně potvrdit výlučnou povahu práva na „sdělování veřejnosti“ v digitálním prostředí. Povinnosti řádné péče uložené poskytovatelům služeb pro sdílení v napadených ustanoveních mají zajistit, že nositelé práv budou moci účinně „zasáhnout“ vůči případným uživatelům jejich děl, kteří by mohli zamýšlet sdělení těchto děl veřejnosti⁶⁰ na uvedených službách. Jak zdůraznily Parlament a Rada, poskytovatelé se proto musí snažit zasáhnout ještě předtím, než je obsah zpřístupněn online, tedy předtím, než jsou chráněná díla nebo předměty, které mohou být reprodukovány, skutečně „sděleny veřejnosti“ v rozporu s tímto výlučným právem.

b) ... což bude v mnoha situacích vyžadovat použití nástrojů pro filtrování

57. V této fázi stanoviska považuji za užitečné vysvětlit, že určité IT nástroje umožňují automaticky odhalit zpřístupnění online nebo přítomnost určitých informací na serveru. K tomuto účelu slouží zejména nástroje automatického rozpoznávání obsahu (*Automatic Content Recognition*, nebo „ACR“), založené na různých technikách, a sice – od jednoduššího po nejsložitější – „digitální hašování“ (*hashing*), „digitální vodoznak“ (*watermarking*) a „digitální otisk“ (*fingerprinting*)⁶¹.

58. Od druhé poloviny nultých let tohoto století přitom takové nástroje, které využívají obzvláště posledně uvedenou techniku⁶², dobrovolně zavedli někteří poskytovatelé služeb pro sdílení, a to zejména⁶³ za účelem aktivního vyhledávání protiprávního obsahu umístěného na svých

⁶⁰ – Viz zejména rozsudek ze dne 8. září 2016, GS Media (C-160/15, EU:C:2016:644, bod 28, jakož i citovaná judikatura).

⁶¹ – „*Hašování*“ (*hashing*) spočívá v použití zvláštního nástroje k digitálnímu vyjádření určitého elektronického souboru pomocí jedinečného alfanumerického řetězce znaků zvaného „*hashcode*“. Porovnáním tohoto „hašového kódu“ s hašovými kódy souborů zpřístupněných online na serveru je možné automaticky odhalit všechny totožné kopie původního souboru, které se zde nacházejí. „*Watermarking*“ spočívá v použití zvláštního nástroje k tomu, že je do obsahu začleněna specifická „značka“, viditelná nebo neviditelná pouhým okem, kterou je následně možné dohledat za účelem identifikace původního obsahu a kopií, které jsou z něj pořízeny. A konečně „*fingerprinting*“ spočívá v tom, že se pomocí zvláštního nástroje vytvoří jedinečné digitální vyjádření („otisk“) určitého obsahu – obrazu, zvukového záznamu, videa atd. – tím, že jej zredukuje na některé jeho charakteristické prvky. Porovnáním tohoto „otisku“ s otisky souborů, které se nacházejí na serveru, je možné identifikovat všechny soubory, jejichž obsah se v podstatě shoduje. Podrobněji viz Mochon, J.-P., „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* (Nejvyšší rada pro literární a umělecké vlastnictví), ze dne 29. ledna 2020.

⁶² – Nástroje fungující na základě techniky *hašování* mají v oblasti rozeznávání obsahu jen omezenou účinnost, jelikož tato technika umožňuje, jak jsem uvedl v předchozí poznámce, odhalit pouze totožné kopie daného elektronického souboru. Sebelepší změna oproti původnímu souboru (změna jednoho pixelu obrazu atd.) zabrání automatické detekci, i když porovnávané soubory mají v zásadě totožný obsah. Obdobně technika *digitálního vodoznaku* umožňuje odhalit pouze kopie označeného souboru a lze ji snadno obejít. Viz Mochon, J.-P., *op. cit.*

⁶³ – Tyto nástroje se používají k odhalování jiných druhů nelegálního obsahu (dětská pornografie, urážlivý obsah atd.). Viz Mochon, J.-P., *op. cit.*

službách⁶⁴. Nástroje pro rozpoznávání na základě „digitálního otisku“ totiž mohou mezi obsahem nahraným na uvedených službách *automaticky filtrovat* díla a jiné předměty ochrany nositelů práv, a to porovnáním tohoto obsahu v okamžiku jeho zpřístupnění online nebo poté, co byl zpřístupněn online, s referenčními informacemi poskytnutými uvedenými nositeli práv⁶⁵. Pokud je při takovém srovnání zjištěna shoda („match“), poskytují zpravidla tyto nástroje příslušným nositelům práv možnost rozhodnout se, manuálně či automaticky, zda daný obsah zablokuje, povolí jeho zpřístupnění online a budou sledovat jeho popularitu prostřednictvím statistik sledovanosti, nebo jej „zpeněží“ vložením reklamy⁶⁶.

59. Návrh směrnice zohledňoval tento technologický vývoj. V posouzení dopadů byla zdůrazněna účinnost nástrojů pro rozpoznávání na základě „digitálního otisku“ v boji proti porušování práv a jejich větší dostupnost na trhu. Cílem uvedeného návrhu bylo tedy, jak připomínám⁶⁷, upravit povinnost poskytovatelů služeb pro sdílení zavést takové nástroje, a sice ty, kteří tak dosud neučinili, přimět k tomu, aby se „modernizovali“ a ty ostatní zavázat k tomu, aby nositelům práv poskytl transparentní přístup k jejich nástrojům pro rozpoznávání⁶⁸.

60. Jak zdůraznily Parlament, Rada a španělská vláda, závěrečná verze směrnice 2019/790 již neobsahuje výslovný odkaz na nástroje pro automatické rozpoznávání obsahu. Písmena b) a c) odstavce 4 článku 17 této směrnice jsou formulována obecně. Tato ustanovení již formálně neukládají poskytovatelům služeb pro sdílení povinnost přijmout konkrétní opatření nebo postupy k dosažení cílů, které sledují⁶⁹.

61. Podle žalovaných a vedlejších účastníků řízení napadená ustanovení nevyžadují, aby uvedení poskytovatelé takové nástroje používali. Pokud jde o opatření a techniky, které mají být zavedeny k dosažení cílů uvedených v těchto ustanoveních, mají poskytovatelé určitý „rozhodovací prostor“. V tomto rámci si podle nich uvedení poskytovatelé mohou „zvolit“, zda budou takové nástroje používat – nebo, ti, kteří je již používají, pokračovat v jejich používání – nebo zda případně využijí „inovativní řešení“⁷⁰. Podle čl. 17 odst. 5 směrnice 2019/790 by každopádně měla být opatření vyžadovaná od těchto poskytovatelů posuzována případ od případu ve světle zásady proporcionality.

⁶⁴ – Nepochybně nejznámější je v tomto ohledu software „Content ID“ vyvinutý společností Google pro YouTube. Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 22).

⁶⁵ – V praxi systém spočívá v generování „digitálních otisků“ děl a jiných předmětů ochrany označených nositeli práv a v umístění těchto „otisků“ do databáze spojené s nástrojem pro rozpoznávání. Poté jsou pomocí algoritmu automaticky skenovány všechny soubory zpřístupněné online a jejich „otisky“ jsou porovnávány s otisky v této databázi, aby se zjistila shoda. Nástroje pro rozpoznávání na základě „digitálních otisků“ jsou schopny identifikovat takovou shodu i na krátkém časovém úseku (např. několik sekund u zvukového záznamu), nebo zjistit, že obsah byl pozměněn tak, aby unikl automatické detekci (např. obraz filmu byl invertován, zrychlen atd.). Některé nástroje, jako například Content ID, jsou dokonce schopny rozpoznat nejen zvukové záznamy, ale i melodie doprovázející příslušná díla. Viz Mochon, J.-P., *op. cit.*

⁶⁶ – Pokud jde o podrobnosti o těchto nástrojích a jejich dodavatelích, viz posouzení dopadů, část 3/3, s. 164 až 172, a Mochon, J.-P., *op. cit.*

⁶⁷ – Viz bod 22 tohoto stanoviska.

⁶⁸ – Viz posouzení dopadů, část 1/3, s. 140 až 144. Viz v témže smyslu sdělení Komise „Boj proti nezákonnému obsahu on-line – zvyšování odpovědnosti on-line platform“ [COM (2017) 555 final], 28. září 2017, s. 13 a 14.

⁶⁹ – Bod 68 odůvodnění směrnice 2019/790 pouze uvádí, že poskytovatelé služeb pro sdílení „by mohli přijmout různá opatření“.

⁷⁰ – Viz v témže smyslu tisková zpráva Parlamentu ze dne 27. března 2019 „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 [...]“ (dostupná na internetové adrese <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20190111IPR23225/questions-and-answers-on-issues-about-the-digital-copyright-directive>).

62. Jak však tvrdí Polská republika, zdá se mi, že napadená ustanovení přinucují poskytovatele služeb pro sdílení, aby v celé řadě situací tyto nástroje pro rozpoznání obsahu používali⁷¹. Podle mého názoru unijní normotvůrce pouze změnil v době mezi návrhem směrnice a jejím přijetím jako směrnice 2019/790 způsob úpravy. Namísto toho, aby *přímo* stanovil povinnost zavést tyto nástroje, uložil ji *nepřímo*, a to prostřednictvím podmínek pro zproštění odpovědnosti stanovených v těchto ustanoveních.

63. Jak totiž žalobkyně správně zdůraznila, *na jedné straně* je třeba mít na paměti skutkový kontext, do něhož jsou napadená ustanovení zasazena. Článek 17 směrnice 2019/790 se týká poskytovatelů služeb, kteří uchovávají a zpřístupňují veřejnosti „velký počet děl chráněných autorským právem nebo jiné předměty ochrany“. Jinými slovy, jedná se o provozovatele, kteří spravují velký, nebo dokonce obrovský objem obsahu. Kromě toho jsou tyto služby pro sdílení poskytovány nepřetržitě a jsou přístupné značnému počtu uživatelů, takže lze kdykoli zpřístupnit na internetu velké množství nového obsahu.

64. V takovém kontextu je podle mého názoru zjevné, jak tvrdí žalobkyně, že poskytovatelé služeb pro sdílení nemohou nechat své zaměstnance ověřovat všechny obsah zpřístupněný online, případně jeho převážnou část⁷² – což Parlament ostatně uznává. Stěží si tak dovedu představit, jakými jinými prostředky než použitím nástroje automatického rozpoznávání, který jim umožňuje filtrovat obsah nahraný prostřednictvím jejich služeb, by tito poskytovatelé mohli rozumně „zajistit nedostupnost“ děl a předmětů ochrany označených nositeli práv a „zamezit jejich budoucímu nahrání“ v rámci svých služeb v souladu s cíli uvedenými v napadených ustanoveních⁷³ – a odkaz Parlamentu a Rady na případná „inovativní řešení“ přináší v tomto ohledu jen velmi relativní pomoc⁷⁴. Žalovaní a vedlejší účastníci řízení ostatně na ústním jednání v odpovědi na otázky Soudního dvora napůl připustili, že uvedené nástroje často budou v tomto ohledu *de facto* nepostradatelné⁷⁵.

65. *Na druhou stranu* připomínám, že poskytovatelé služeb pro sdílení musejí za účelem splnění povinností náležitě péče, které jsou jim uloženy, přijmout v souladu se zněním čl. 17 odst. 4 písm. b) směrnice 2019/790 opatření odpovídající „vysokým odvětvovým standardům odborné péče“. Jak blíže uvádí bod 66 druhý pododstavec odůvodnění této směrnice, je třeba v tomto ohledu zohlednit „osvědčené postupy v odvětví“ a „vyvíjející se stav“ prostředků.

⁷¹ – To je ostatně názor většiny odborníků z této oblasti. Viz zejména Grisse, K., „After the storm – examining the final version of Article 17 of the new Directive (EU) 2019/790“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2019, sv. 14, č. 11, s. 887 až 899, zvláště s. 894 a 895; Leitsner, M., „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, sv. 12, č. 2, s. 123 až 214, zvláště s. 141 a 143; Lambrecht, M., „Free speech by design – Algorithmic protection of exceptions and limitations in the Copyright DSM directive“, *JIPITEC*, sv. 11, 2020, s. 68 až 94, zvláště s. 71; Dusollier, S., „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*, sv. 57, 2020, s. 979 až 1030, zvláště s. 1016; Mochon, J.-P., *op. cit.*, s. 106, jakož i Frosio, G. a Mendis, S., „Monitoring and Filtering: European Reform or Global Trend?“, *Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, Frosio, G. (éd), Oxford University Press, 2020, zvláště s. 562.

⁷² – Viz Lambrecht, M., *op. cit.*, s. 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 – To neznamená, že by poskytovatelé služeb pro sdílení nemohli nechat určitý obsah svými zaměstnanci vůbec zkontrolovat. Tito poskytovatelé však budou muset používat automatické nástroje, aby alespoň snížili množství obsahu, který je třeba kontrolovat (viz bod 211 tohoto stanoviska).

⁷⁴ – Někteří provozovatelé zřejmě začali vyvíjet a používat nástroje pro identifikaci obsahu pomocí umělé inteligence. Viz zejména Mochon, J.-P., *op. cit.*, s. 35. V každém případě se z povahy věci stále jedná o techniku automatického rozpoznávání obsahu.

⁷⁵ – Zejména francouzská vláda připustila, že „za současného stavu technologie se použití mechanismů automatizovaného filtrování jeví jako nejvhodnější prostředek k rychlému rozpoznání neoprávněného zpřístupnění chráněného obsahu online, a to vzhledem k objemu obsahu, který je neustále zpřístupňován online na platformách, na které se vztahuje článek 17“. Rada rovněž uznala, že „velcí“ poskytovatelé služeb pro sdílení by se mohli „cítit povinni“ takové nástroje používat.

66. Jak jsem však vysvětlil v bodě 58 tohoto stanoviska, nástroje pro rozpoznávání na základě „digitálního otisku“ již používají různí poskytovatelé služeb pro sdílení pro různé typy obsahu⁷⁶. Ostatní poskytovatelé, kteří v rámci svých služeb takový obsah přijímají, se podle všeho proto budou muset řídit „osvědčenými postupy v odvětví“ a „vyvíjejícím se stavem“ prostředků a zavést tyto nástroje pro filtrování uvedených kategorií obsahu, aby tak splnili povinnosti náležité péče vyplývající z napadených ustanovení.

67. Je zajisté pravda, jak zdůraznili žalovaní a vedlejší účastníci, že opatření očekávaná od poskytovatelů služeb pro sdílení musí být podle čl. 17 odst. 5 směrnice 2019/790 v každém případě v souladu se zásadou proporcionality. V tomto ohledu je třeba vzít v úvahu zaprvé „druh a rozsah služeb, jejich cílové publikum a typ děl a jiných předmětů ochrany nahraných uživateli služby“ a zadruhé „dostupnost vhodných a účinných prostředků a jejich náklady pro poskytovatele služeb“⁷⁷. V této souvislosti nelze vyloučit, že v některých zvláštních případech by bylo v rozporu s uvedenou zásadou požadovat po některých poskytovatelích, aby používali nástroj pro rozpoznávání obsahu. Zdá se také, že za současného stavu technologie nejsou tyto nástroje vhodné ani účinné pro určité specifické typy chráněných děl a předmětů ochrany⁷⁸.

68. Bez ohledu na tyto zvláštní případy je však podle mého názoru zřejmé, že ve všech případech, kdy jsou na trhu k dispozici různé vhodné a účinné nástroje, které nejsou nepřiměřeně nákladné, jsou poskytovatelé služeb pro sdílení povinni *a priori* je zavést, aby prokázali, že vynaložili „veškeré úsilí“, aby zabránili zpřístupnění protiprávního obsahu online, a že tedy napadená ustanovení dodrželi⁷⁹. V souladu se zásadou proporcionality si případně mohou zvolit mezi dostupnými nástroji ty nástroje, které nejlépe odpovídají jejich situaci a zdrojům, kterými disponují⁸⁰ – nebo, v případě těch nejmenatnějších z nich, dokonce takové nástroje vyvinout interně.

69. *Stručně řečeno*, aby poskytovatelé služeb pro sdílení prokázali, že v souladu s napadenými ustanoveními vynaložili „veškeré úsilí (...) v souladu s vysokými odvětvovými standardy odborné péče“, aby „zajistili nedostupnost“ konkrétních děl a jiných předmětů ochrany určených nositeli práv a „zamezili jejich budoucímu nahrání“ prostřednictvím svých služeb, musí v řadě případů zavést nástroje automatického rozpoznávání obsahu a *filtrovat* obsah, který uživatelé zpřístupňují online, a případně některý obsah *blokovat* ještě před jeho nahráním⁸¹.

⁷⁶ – Nástroje pro rozpoznávání na základě „digitálního otisku“ lze použít na zvukový, fotografický a video obsah. Viz Mochon, J.-P., *op. cit.* Podotýkám, že článek 17 směrnice 2019/790 se vztahuje, při neexistenci jakéhokoli omezení v tomto ohledu v ustanovení tohoto článku nebo v definici „poskytovatele služeb pro sdílení obsahu online“ uvedené v čl. 2 bodě 6 této směrnice, na *všechny druhy chráněných předmětů* (vizuální, hudební, kinematografické, textové, ale rovněž na zdrojové kódy, videohry atd.).

⁷⁷ – Viz rovněž bod 66 druhý pododstavec odůvodnění směrnice 2019/790 („[...] Podle druhu obsahu by mohly být vhodné a přiměřené různé způsoby [...]“).

⁷⁸ – Viz zejména Mochon, J.-P., *op. cit.*, s. 12. Zdá se, že je tomu tak zejména v případě filmovaného hraní videoher. Při neexistenci nástrojů informačních technologií, které by umožňovaly automaticky a účinně filtrovat určité druhy děl a předmětů ochrany, nelze vyloučit, že rozsah povinností náležité péče uložených poskytovatelům služeb pro sdílení bude v tomto ohledu při uplatnění zásady proporcionality výrazně omezen. V tomto smyslu viz bod 66 druhý pododstavec odůvodnění směrnice 2019/790, který uvádí, že „nelze vyloučit, že v některých případech lze zamezit dostupnosti nepovoleného obsahu pouze poté, co jej nositelé práv oznámili“.

⁷⁹ – Viz Grisse, K., *op. cit.*, s. 895, jakož i Frosio, G., a Mendis, S., *op. cit.*, s. 562.

⁸⁰ – Obdobně viz rozsudek ze dne 27. března 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, body 51 až 53).

⁸¹ – Nástroje pro rozpoznávání obsahu mimoto umožňují poskytovatelům služeb pro sdílení splnit v řadě případů povinnost transparentnosti, která je jim uložena v čl. 17 odst. 8 druhém pododstavci směrnice 2019/790. Podle tohoto ustanovení totiž tyto poskytovatelé musí poskytnout nositelům práv informace o užití obsahu, na který se vztahují případné licenční smlouvy uzavřené s těmito nositeli. Tyto nástroje přitom umožňují shromáždit statistiky, často velmi přesné, o sledovanosti obsahu umístěného na těchto službách (viz posouzení dopadů, část 3/3, s. 165, jakož i bod 58 tohoto stanoviska).

2. *K existenci omezení při výkonu práva na svobodu projevu a informací*

70. Poté, co byl objasněn rozsah působnosti napadených ustanovení, je třeba přezkoumat tato ustanovení z hlediska práva na svobodu projevu a informací.

71. Právo zaručené v článku 11 Listiny, které „zahrnuje svobodu zastávat názory a přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky bez zasahování veřejné moci a bez ohledu na hranice“, odpovídá právu stanovenému v článku 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, podepsané v Římě dne 4. listopadu 1950 (dále jen „EÚLP“) ⁸². Podle čl. 52 odst. 3 Listiny mají obě tato práva stejný smysl, nebo přinejmenším stejný rozsah. Z toho vyplývá, že článek 11 Listiny musí být vykládán ve světle článku 10 EÚLP a související judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“).

72. Toto základní právo je v projednávaném případě nepopíratelně relevantní. Jak totiž uvedly Polská republika a Komise ve svých vyjádřeních, služby pro sdílení uvedené v článku 17 směrnice 2019/790 mají zvláštní význam pro svobodu přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky.

73. Jak uvádí žalobkyně, zpřístupnění obsahu online na uvedených službách – ať už se jedná o videa, fotografie, texty atd. – tedy spadá pod výkon práva na svobodu projevu a informací ⁸³. Takové zpřístupnění online se rovněž může dotýkat i jiných souvisejících svobod. Zejména v případě, že daný obsah představuje umělecký projev uživatelů, kteří jej nahrají, spadá jeho zpřístupnění online pod výkon svobody umění zaručený článkem 13 Listiny, jakož i článkem 10 EÚLP ⁸⁴.

74. Podotýkám, že je tak tomu bez ohledu na to, zda tento obsah porušuje autorská práva, či nikoli. Opačný argument uplatněný Parlamentem je podle mého názoru právně pochybný. Skutečnost, že je informace chráněna autorským právem, totiž nevede k tomu, že by byla bez dalšího vyloučena z působnosti svobody projevu ⁸⁵. Omezit šíření takové informace je sice obecně *odůvodněné*, ale je relevantní až ve fázi přezkumu podmínek přípustnosti takového omezení této svobody ⁸⁶.

75. Podle žalobkyně však opatření spočívající ve filtrování, která jsou poskytovatelé služeb pro sdílení nuceni zavést, aby splnili podmínky čl. 17 odst. 4 písm. b) a c) *in fine* směrnice 2019/790, představují ze své podstaty „preventivní opatření“ kontroly informací zpřístupňovaných uživateli. Tato opatření budou mít za následek „předběžná omezení“ ve smyslu judikatury ESLP týkající se

⁸² – Viz zejména rozsudek ze dne 29. července 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, bod 73 a citovaná judikatura). Viz rovněž článek 19 Všeobecné deklarace lidských práv přijaté Valným shromážděním Organizace spojených národů dne 10. prosince 1948 [Rezoluce 217 A (III)] a článek 19 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, přijatého dne 16. prosince 1966 Valným shromážděním Organizace spojených národů.

⁸³ – Obdobně viz rozsudek ESLP ze dne 19. února 2013, Nej v. Sunde Kolmisoppi v. Švédsko, CE:ECHR:2013:0219DEC004039712 (dále jen „rozsudek ESLP, Nej a další v. Švédsko“), s. 9 a 10; rozsudek ESLP ze dne 10. dubna 2013, Ashby Donald a další v. Francie, CE:ECHR:2013:0110JUD003676908 (dále jen „rozsudek ESLP, Ashby Donald a další v. Francie“), bod 34, jakož i stanovisko generálního advokáta N. Jääskinen v. věci L'Oréal a další (C-324/09, EU:C:2010:757, body 49 a 157).

⁸⁴ – I když EÚLP takovou svobodu jakožto samostatné právo nezná, spadá „svoboda uměleckého projevu“ pod článek 10 této úmluvy. Viz zejména rozsudek ESLP ze dne 24. května 1988, Müller a další v. Švýcarsko, CE:ECHR:1988:0524JUD001073784, bod 27, jakož i rozsudek ESLP ze dne 8. července 1999, Karatas v. Turecko, CE:ECHR:1999:0708JUD002316894, bod 49.

⁸⁵ – Pokud je mi známo, jedinými názory, informacemi nebo myšlenkami, které jsou od počátku vyňaty z ochrany podle článku 10 EÚLP, jsou nenávistné projevy, a to z důvodu jejich neslučitelnosti s hodnotami hlásanými a zaručenými touto úmluvou (viz zejména rozsudek ESLP, Gunduz v. Turecko, EC:ECHR:2003:1204JUD003507197, bod 41).

⁸⁶ – Viz zejména rozsudek ESLP, Nej a další v. Švédsko, s. 10 a 12, jakož i rozsudek ESLP ve věci Ashby Donald a další v. Francie, body 35 a 44. Viz rovněž Smith, G., „Copyright and freedom of expression in the online world“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2010, sv. 5, č. 2, s. 88 až 95, a Michaux, B., „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, s. 491 až 526. Viz také bod 117 tohoto stanoviska.

článku 10 EÚLP. V důsledku napadených ustanovení by tedy u služeb pro sdílení došlo k zavedení „automatizované obecné cenzury preventivní povahy“ prováděné jejich poskytovateli. V tomto ohledu představují uvedená ustanovení zvláště závažný „zásah“ unijního normotvůrce do svobody projevu a informací těchto uživatelů.

76. Naproti tomu žalovaní a vedlejší účastníci nesouhlasí s tím, že by na základě napadených ustanovení k takové „cenzuře“ nebo jakémukoli „zásahu“ do této svobody docházelo. Jak tvrdí zejména Rada, cílem těchto ustanovení – ani článku 17 směrnice 2019/790 obecně – není omezovat *ex ante* informace, které mohou být prostřednictvím těchto služeb šířeny. Uživatelé budou moci i nadále nahrávat libovolný obsah. Pouze v takových případech, kdy je obsah zpřístupněný online chráněn autorským právem, by tito poskytovatelé měli získat svolení od dotýčných nositelů práv, a pokud by tak neučinili, nesli by odpovědnost *ex post*.

77. Podobně jako žalobkyně mám za to, že napadená ustanovení skutečně představují určitý „zásah“ do svobody projevu uživatelů služeb pro sdílení. Musím nicméně na úvod uvést upřesnění terminologické povahy. Termín „cenzura“ je zajisté mnohoznačný. Z vyjádření žalobkyně nicméně jasně vyplývá, že se zde zaměřuje na myšlenku předběžné kontroly informací před jejich šířením. Úvahy Parlamentu, Rady a španělské vlády, podle nichž není použití výrazu „cenzura“ v projednávaném případě na místě z toho důvodu, že článek 17 směrnice 2019/790 nezahrnuje žádnou „politickou či morální“ kontrolu informací zpřístupněných online prostřednictvím služeb pro sdílení, nejsou v této souvislosti podle mého názoru relevantní. Abych předešel jakýmkoli dalším nejasnostem, omezím se v tomto oddíle na použití výrazů „preventivní opatření“ a „předběžná omezení“.

78. Z uvedeného upřesnění však vyplývá, že článek 17 směrnice 2019/790 nestanoví pouze to, jak tvrdí Rada, že poskytovatelé služeb pro sdílení musí získat svolení se zpřístupněním chráněného obsahu online uživateli svých služeb, a pokud tak neučiní, nesou za to přímou odpovědnost. Jak jsem vysvětlil v předchozí části, napadená ustanovení rovněž stanoví, že uvedení poskytovatelé se této odpovědnosti zproští, pokud vynaloží „veškeré úsilí“, aby *zamezili* tomu, že tito uživatelé zpřístupní online obsah, který reprodukuje díla a jiné předměty ochrany identifikované nositeli práv. Tito poskytovatelé jsou tak přiměni k tomu, aby prováděli preventivní filtrování a blokování dotčeného obsahu.

79. Jak přitom tvrdí žalobkyně, filtrování je ve své podstatě „preventivní opatření“ spočívající v kontrole informací šířených prostřednictvím těchto služeb a blokování obsahu, které z něj může vyplývat, představuje „předběžné omezení“ ve smyslu judikatury ESLP týkající se článku 10 EÚLP⁸⁷: s cílem nikoli *potlačovat*, nýbrž *předcházet* porušování autorských práv, jsou informace, které uživatelé hodlají zpřístupnit online, kontrolovány a ty, u nichž se předpokládá, že v jejich důsledku může dojít k porušení práv, jsou *před jejich zveřejněním* omezeny⁸⁸.

⁸⁷ – Viz rozsudek ESLP ze dne 18. prosince 2012, Ahmet Yildirim v. Turecko, EC:ECHR:2012:1218JUD000311110 (dále jen „rozsudek ESLP, Ahmet Yildirim v. Turecko“), bod 55; rozsudek ESLP ze dne 23. června 2020, Vladimir Kharitonov v. Rusko, EC:ECHR:2020:0623JUD001079514, bod 36; jakož i rozsudek ESLP ze dne 30. dubna 2019, Kablis v. Rusko, EC:ECHR:2019:0430JUD004831016 (dále jen „rozsudek ESLP, Kablis v. Rusko“), bod 90.

⁸⁸ – Obdobně viz rozsudky Scarlet Extended (body 29, 36, 37 a 40) a SABAM (body 26, 35, 37 a 38). Na rozdíl od „represivních“ opatření, která se uplatňovala doposud, jako je odstranění informací, na základě oznámení nebo příkazu soudu, *které již byly zpřístupněny online* a jejichž protiprávnost je zřejmá nebo tak byla posouzena soudem.

80. V rozporu s tím, co tvrdí Rada, tedy v těchto situacích nemají uživatelé „volnost“ zpřístupňovat prostřednictvím služeb pro sdílení online obsah, který si přejí. Opatření spočívající ve filtrování a blokování zavedená jejich poskytovateli omezují obsah, který mohou nahrát. Z toho vyplývá „zásah“ do výkonu svobody komunikace uvedených uživatelů. Filtrování a blokování obsahu před jeho šířením s sebou mimoto nese „zásah“ do práva veřejnosti přijímat informace⁸⁹.

81. Parlament a Rada namítají, že poskytovatelé služeb pro sdílení si mohou jakožto soukromí provozovatelé svobodně zvolit druh informací, které chtějí šířit v rámci svých služeb, a rozhodnout se tak obsah filtrovat a blokovat. I kdyby se jednalo o „zásah“ do svobody projevu uživatelů, tento zásah by v žádném případě nebyl přičitatelný unijnímu normotvůrci.

82. Tento argument podle mého názoru směřuje dvě situace. Je pravda, že poskytovatelé služeb pro sdílení mohou v rámci svobody podnikání a smluvní svobody, kterou jim zaručuje článek 16 Listiny, definovat ve svých obchodních podmínkách týkajících se užívání služeb nebo v „uživatelských standardech“ svou politiku v oblasti zpřístupňovaného obsahu a z vlastní iniciativy provádět určitou formu „autoregulace“ filtrováním a blokováním obsahu, který podle jejich názoru tato pravidla porušuje. V této situaci se nejedná o „zásah orgánů veřejné moci“ do svobody projevu uživatelů ve smyslu článku 10 EÚLP a článku 11 Listiny⁹⁰.

83. V projednávaném případě však podle mého názoru nejde o „autoregulaci“ ze strany poskytovatelů služeb pro sdílení. Bez ohledu na to, zda zákaz zpřístupňování obsahu porušujícího autorská práva na internetu upravují ve svých obchodních podmínkách nebo „uživatelských standardech“, je filtrování a blokování obsahu prováděno s cílem dodržet napadená ustanovení⁹¹.

84. Domnívám se tedy, že „zásah“ do svobody projevu uživatelů lze ve skutečnosti přičíst unijnímu normotvůrci. Je totiž v pozici podněcovatele. Parlament a Rada ostatně samy uznávají, že cílem napadených ustanovení je v podstatě přenést povinnost kontroly porušování autorských práv, k němuž dochází v rámci těchto služeb, na poskytovatele služeb pro sdílení. Unijní normotvůrce tak svým způsobem na uvedené poskytovatele delegoval úkol dohlížet na řádné

⁸⁹ – Obdobně viz rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 55, jakož i rozsudek ESLP ze dne 23. června 2020, Vladimir Kharitonov v. Rusko, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, bod 36 (týkající se opatření spočívajících v blokování internetových stránek), jakož i stanovisko generálního advokáta P. Cruz Villalóna ve věci Scarlet Extended (C-70/10, EU:C:2011:255, bod 85). Jak podrobně vysvětlím níže, samotná skutečnost, že blokový obsah může být případně znovu zpřístupněn online, pokud dotyční uživatel prokáží v rámci mechanismu podávání stížností podle čl. 17 odst. 9 směrnice 2019/790, že nezasahuje do autorských práv, nemůže podle mého názoru zpochybnit tento závěr o existenci „zásahu“. Totéž platí pro otázku, zda je takové filtrování striktně zaměřeno na protiprávní obsah, či nikoli. Tyto okolnosti budou naproti tomu analyzovány v rámci přezkumu přiměřenosti tohoto zásahu.

⁹⁰ – V tomto případě vyvstává v rámci uvedené svobody otázka, do jaké míry musí poskytovatelé těchto služeb, které se staly základní infrastrukturou pro výkon svobody online komunikace (viz bod 103 tohoto stanoviska), s ohledem na jejich význam, dodržovat základní práva uživatelů a do jaké míry jsou orgány veřejné moci povinny na základě „pozitivních povinností“ plynoucích z ustanovení těchto článků přijmout „pozitivní ochranná opatření“ zaručující účinné využívání této svobody ve vztazích mezi uživateli služeb pro sdílení a poskytovateli těchto služeb. V projednávané věci není nutné tyto otázky řešit. Pokud jde o „pozitivní povinnosti“ vyplývající z článku 10 EÚLP, viz zejména rozsudek ESLP ze dne 6. května 2003, Appleby v. Spojené království, CE:ECHR:2003:0506JUD004430698, bod 39, a rozsudek ESLP ze dne 16. prosince 2008, Khurshid Mustafa v. Švédsko, CE:ECHR:2008:1216JUD002388306, bod 31.

⁹¹ – Obdobně viz rozsudek ESLP ze dne 28. června 2001, VgT Verein gegen Tierfabriken v. Švýcarsko, CE:ECHR:2001:0628JUD002469994, body 44 až 47. V této věci ESLP rozhodl, že odmítnutí soukromé televizní stanice odvysílat televizní spot vytvořený sdružením na ochranu zvířat představuje „zásah“ do svobody projevu tohoto sdružení, který lze přičíst *žalovanému státu*, jelikož důvodem tohoto odmítnutí byl postup v souladu s vnitrostátním zákonem o rozhlasovém a televizním vysílání, který zakazuje politickou reklamu. Na rozdíl od Polské republiky se tedy nedomnívám, že by teorie „pozitivních povinností“ byla v projednávaném případě relevantní. V každém případě není toto hledisko rozhodující. V tomto ohledu ESLP opakovaně rozhodl, že „[h]ranici mezi pozitivními a negativními povinnostmi státu vyplývajícími z [EÚLP] nelze [...] přesně vymezit“ a že zásady použitelné v obou případech jsou v podstatě stejné (viz zejména rozsudek ESLP ze dne 13. července 2012, Mouvement Raëlien Suisse v. Švýcarsko, CE:ECHR:2011:0113JUD001635406, bod 50, jakož i citovaná judikatura).

uplatňování autorských práv v digitálním prostředí. Unijní normotvůrce však nemůže na zmíněné poskytovatele delegovat tuto povinnost a současně je činit plně odpovědnými za výsledné zásahy do základních práv uživatelů⁹².

85. V tomto ohledu mé přesvědčení nezpochybňuje ani argument Rady, podle něhož napadená ustanovení „neukládají“ poskytovatelům služeb pro sdílení povinnost filtrovat a blokovat obsah zpřístupněný online uživateli jejich služeb, neboť čl. 17 odst. 4 směrnice 2019/790 nestanoví těmto poskytovatelům *stricto sensu* žádnou „povinnost“, ale upravuje pouze způsob, jakým se lze zprostit odpovědnosti, který „mohou“ využít v případě, že nezískali svolení nositelů práv.

86. Domnívám se totiž, že pro posouzení slučitelnosti článku 17 směrnice 2019/790 s článkem 11 Listiny je třeba vzít v úvahu nejen jeho znění, ale také jeho konkrétní účinky. Vzhledem k tomu, že poskytovatelé služeb pro sdílení nebudou moci získat svolení od nositelů práv k řadě děl a jiných předmětů ochrany⁹³, zatímco uživatelé mohou potenciálně zpřístupňovat online velké množství obsahu, který dotčené předměty ochrany reprodukuje, bude využití mechanismu pro zproštění odpovědnosti stanoveného v čl. 17 odst. 4 směrnice 2019/790 pro tyto poskytovatele spíše nutností, než „možností“, pokud nechtějí nést nepřiměřené riziko odpovědnosti. V praxi tak budou v mnoha případech představovat podmínky zproštění odpovědnosti upravené v napadených ustanoveních pro uvedené dodavatele skutečné povinnosti. Ostatně podotýkám, že samotný čl. 17 odst. 5 odkazuje na „*povinnosti* [poskytovatelů služeb pro sdílení] podle odstavce 4“ (kurzivou zvýraznil autor stanoviska).

87. Podle mého názoru je takový mechanismus odpovědnosti a jejího zproštění stejně účinnou technikou jako přímá povinnost stanovená dotčným hospodářským subjektům provádět preventivní filtrování obsahu zpřístupňovaného jejich uživateli. Jak jsem uvedl v bodě 62 tohoto stanoviska, unijní normotvůrce v tomto ohledu pouze změnil metodu. Tyto odlišné metody však *vedou ke stejným účinkům*, a proto musí být z hlediska základních práv posuzovány stejně⁹⁴.

3. Ke slučitelnosti uvedeného omezení s Listinou

88. Z předchozí části vyplývá, že napadená ustanovení vedou, jak tvrdí Polská republika, k omezení výkonu práva na svobodu projevu zaručeného článkem 11 Listiny.

89. Svoboda projevu však není absolutní výsadou. Podle čl. 52 odst. 1 Listiny jsou omezení výkonu této svobody přípustná za podmínky, že jsou zaprvé „stanovena zákonem“, zadruhé respektují „podstatu“ této svobody a zatřetí dodržují zásadu proporcionality.

90. Podobně je podle čl. 10 odst. 2 EÚLP a související judikatury ESLP zásah do svobody projevu přípustný pouze v případech, kdy jej zaprvé „stanoví zákon“, zadruhé sleduje jeden nebo více legitimních cílů vymezených v uvedeném odstavci 2 a zatřetí je „nezbytn[ý] v demokratické

⁹² – Obdobně viz rozsudek ESLP ze dne 25. března 1993, Costello-Roberts v. Spojené království, CE:ECHR:1993:0325JUD001313487, bod 27: „[s]tát se nemůže zprostit své odpovědnosti delegací svých povinností na soukromé subjekty nebo jednotlivce“.

⁹³ – Viz poznámka pod čarou 45 tohoto stanoviska.

⁹⁴ – Závěrem dodávám, že samotná skutečnost, že je poskytovatelům služeb pro sdílení nepřímo uložena povinnost provádět takový dohled nad svými službami, představuje sama o sobě „zásah“ unijního normotvůrce do svobody projevu *těchto poskytovatelů*. Vzhledem k tomu, že jejich činnost poskytuje každému možnost přijímat nebo sdělovat informace, spadá do působnosti článku 11 Listiny a článku 10 EÚLP. Obdobně viz rozsudek ESLP ve věci Nej a další v. Švédsko, s. 9 a 10; rozsudek ESLP ze dne 2. února 2016, Magyar Tartalomzolgálatok Egyesülete a Index.hu zrt v. Maďarsko, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, bod 45, jakož i rozsudek ESLP ze dne 4. června 2020, Jezior v. Polsko, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, bod 41.

společnosti“⁹⁵. I když se znění těchto podmínek částečně liší od znění podmínek stanovených v čl. 52 odst. 1 Listiny, je třeba je opět považovat za podmínky stejného smyslu nebo alespoň stejného rozsahu⁹⁶.

91. V následujících oddílech se proto budu zabývat splněním tří podmínek stanovených v čl. 52 odst. 1 Listiny, přičemž je budu vykládat ve světle příslušné judikatury ESLP. V tomto rámci uvedu důvody, proč je dotčené omezení „stanoveno zákonem“ [oddíl a)], proč respektuje „podstatu“ práva na svobodu projevu [oddíl b)], a proč je za předpokladu správného výkladu článku 17 směrnice 2019/790 dodržena zásada proporcionality [oddíl c)].

a) Dotčené omezení je „stanoveno zákonem“

92. Podle ustálené judikatury Soudního dvora platí, že podmínka, podle níž musí být každé omezení výkonu základních práv „stanoveno zákonem“ ve smyslu čl. 52 odst. 1 Listiny, vykládaná ve světle judikatury ESLP týkající se obdobné podmínky stanovené v čl. 10 odst. 2 EÚLP, znamená nejen to, že takové omezení musí mít právní základ („existence zákona“), ale rovněž to, že tento právní základ musí mít určité vlastnosti přístupnosti a předvídatelnosti („kvalita zákona“)⁹⁷.

93. V projednávaném případě je *na jedné straně* zjevné, že dotčené omezení má právní základ, neboť vyplývá z ustanovení přijatých unijním normotvůrcem.

94. *Na druhé straně*, pokud jde o „kvalitu“ tohoto právního základu, připomínám, že v souladu s judikaturou Soudního dvora⁹⁸ a s judikaturou ESLP⁹⁹ musí být právní základ, který zakládá omezení výkonu základního práva, dostatečně dostupný a předvídatelný co do svých účinků, to znamená, že musí být formulován dostatečně jasně a přesně, aby dotčeným osobám umožnil uzpůsobit své chování, a to případně s využitím odborného poradenství.

95. Mám přitom za to, že napadená ustanovení jsou dostatečně jasná a přesná k tomu, aby uvedený standard splňovala. Definice „poskytovatele služeb pro sdílení obsahu online“ upravená v čl. 2 bodě 6 směrnice 2019/790 a napadená ustanovení obsahují sice několik otevřených pojmů – „velký počet děl chráněných autorským právem nebo jiných předmětů ochrany“; „veškeré úsilí“; „vysok[é] odvětvov[é] standardy odborné péče“ atd. – které vytvářejí určitý stupeň nejistoty, pokud jde o dotčené hospodářské subjekty a o povinnosti, které jsou jim v jednotlivých případech uloženy. Podle vysvětlení Parlamentu a Rady má však použití takových pojmů zajistit, aby se uvedená ustanovení mohla přizpůsobit různým typům hospodářských subjektů a různým situacím, jakož i praktickému vývoji a vývoji technologií, a obstála tak ve zkoušce času. Unijní normotvůrce se totiž v souladu s judikaturou ESLP může, aniž tím poruší požadavek „předvídatelnosti“, rozhodnout, že textům, které přijímá, poskytne namísto absolutní právní

⁹⁵ – Viz zejména rozsudek ESLP ze dne 14. března 2002, Gaweda v. Polsko, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, bod 37; rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 56, jakož i rozsudek ESLP ze dne 23. června 2020, Vladimir Kharitonov v. Rusko, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, bod 36.

⁹⁶ – Viz bod 71 tohoto stanoviska. Navíc podle článku 53 Listiny nesmí být úroveň ochrany poskytovaná tímto nástrojem nikdy nižší než úroveň ochrany zaručená EÚLP. Za tímto účelem musí Soudní dvůr vykládat podmínky stanovené v čl. 52 odst. 1 Listiny přinejmenším stejně přísně, jako ESLP vykládá podmínky stanovené v čl. 10 odst. 2 EÚLP.

⁹⁷ – Viz zejména rozsudek ze dne 17. prosince 2015, WebMindLicenses (C-419/14, EU:C:2015:832, bod 81); posudek 1/15 (Dohoda PNR mezi EU a Kanadou) ze dne 26. července 2017 (EU:C:2017:592, bod 146), jakož i mé stanovisko ve věci Facebook Ireland a Schrems (C-311/18, EU:C:2019:1145, bod 263).

⁹⁸ – Viz zejména rozsudek ze dne 17. prosince 2015, WebMindLicenses (C-419/14, EU:C:2015:832, bod 81).

⁹⁹ – Viz zejména rozsudek ESLP ze dne 26. dubna 1979, Sunday Times v. Spojené království, CE:ECHR:1979:0426JUD000653874, bod 49; rozsudek ESLP ze dne 14. března 2002, Gaweda v. Polsko, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, bod 39, jakož i rozsudek ESLP ze dne 23. června 2020, Vladimir Charitonov v. Rusko, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, bod 37.

jistoty určitou flexibilitu¹⁰⁰. Kromě toho vysvětlení předložená v tomto stanovisku, jakož i vysvětlení, která Soudní dvůr poskytne v rozsudku, který vydá, a v budoucích rozhodnutích, pomohou tyto pojmy upřesnit a odstranit pochybnosti, které je provázejí – což opět splňuje požadavek „předvídatelnosti“¹⁰¹.

96. K tomu však poznamenávám, že Soudní dvůr¹⁰² a ESLP¹⁰³ spojují požadavek „předvídatelnosti“ také s otázkou, zda právní základ pro zásah poskytuje dostatečné záruky proti riziku svévolného nebo nepřiměřeného zásahu do základních práv (v souladu se zásadou „právního státu“). Tento aspekt žalobkyně v projednávané věci zpochybňuje.

97. Nicméně otázka, zda napadená ustanovení poskytují dostatečné záruky pro ochranu svobody projevu uživatelů služeb pro sdílení proti nadměrnému a svévolnému filtrování a blokování obsahu, se týká také *přiměřenosti* omezení vyplývajícího z těchto ustanovení¹⁰⁴. Proto, abych se neopakoval, posoudím tuto otázku společně s posouzením podmínky týkající se dodržení zásady proporcionality¹⁰⁵.

b) Dotčené omezení respektuje „podstatu“ práva na svobodu projevu

98. Je třeba připomenout, že podmínka uvedená v čl. 52 odst. 1 Listiny, podle níž každé omezení výkonu práv a svobod přiznaných tímto nástrojem musí „respektovat podstatu těchto práv a svobod“, znamená, že pokud nějaké opatření zasahuje do této „podstaty“, nemůže být odůvodněné. Takové opatření bude tedy považováno za neslučitelné s Listinou a v případě, že se jedná o unijní akt, musí být takový akt zrušen nebo prohlášen za neplatný, aniž je nutné zkoumat podmínku týkající se dodržení zásady proporcionality¹⁰⁶.

99. Unijní normotvůrce totiž může v obecném zájmu omezit výkon některých základních práv, aby tím ochránil jiná práva a zájmy. Může tak učinit zejména za účelem ochrany jiného základního práva. V tomto rámci má určitý prostor pro uvážení, aby poměřil a našel „spravedlivou rovnováhu“ mezi jednotlivými dotčenými právy a zájmy¹⁰⁷. Tento prostor pro uvážení má nicméně absolutní hranici. „Podstata“ základního práva představuje „nedotknutelné jádro“, které musí zůstat bez jakéhokoli zásahu. Žádný cíl, jakkoliv by byl legitimní, tudíž nemůže odůvodnit určité – mimořádně závažné – zásahy do základních práv. Jinými slovy, účel nesvětí všechny prostředky.

¹⁰⁰ – V tomto smyslu ESLP opakovaně rozhodl, že „[j]istota“, ačkoli je žádoucí, je někdy doprovázena nadměrnou rigiditou; právo přitom musí být schopno přizpůsobit se měnící se situaci. Řada zákonů je proto nevyhnutelně formulována s pomocí pojmů, které jsou ve větší či menší míře vágní a jejichž výklad a použití závisí na praxi“. Viz zejména rozsudek ESLP ze dne 16. června 2015, Delfi AS v. Estonsko, CE:ECHR:2015:0616JUD006456909 (dále jen „rozsudek ESLP, Delfi AS v. Estonsko“), bod 121, jakož i citovaná judikatura.

¹⁰¹ – Samotná skutečnost, že v projednávaném případě předložili účastníci a vedlejší účastníci řízení odlišné výklady článku 17 směrnice 2019/790 (viz body 168 a 170 tohoto stanoviska), neznamená, že požadavek „předvídatelnosti“ není splněn (viz zejména rozsudek ESLP ze dne 17. února 2004, Gorzelik a další v. Polsko, CE:ECHR:2004:0217JUD004415898, bod 65). Soudnímu dvoru přísluší, aby objasnil správný výklad tohoto ustanovení.

¹⁰² – Viz zejména rozsudek ze dne 17. prosince 2015, WebMindLicenses (C-419/14, EU:C:2015:832, bod 81).

¹⁰³ – Viz zejména rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, body 59 a 64, jakož i rozsudek ESLP ze dne 23. června 2020, Vladimir Kharitonov v. Rusko, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, bod 37.

¹⁰⁴ – Obdobně viz rozsudek ze dne 6. října 2020, La Quadrature du Net a další (C-511/18, C-512/18 a C-520/18, EU:C:2020:791, bod 132).

¹⁰⁵ – Viz body 128 a následující tohoto stanoviska.

¹⁰⁶ – Viz mé stanovisko ve věci Facebook Ireland a Schrems (C-311/18, EU:C:2019:1145, bod 272).

¹⁰⁷ – Viz body 117 a 129 tohoto stanoviska.

100. Polská republika je toho názoru, že v projednávaném případě zasahují napadená ustanovení do „podstaty“ práva na svobodu projevu. Preventivní dohled, který jsou poskytovatelé služeb pro sdílení podle těchto ustanovení povinni vykonávat nad obsahem zpřístupněným online jejich uživatelé, totiž zpochybňuje toto právo jako takové, neboť v jeho důsledku dochází k zasahování do uvedeného obsahu a jeho případnému zablokování ještě před jeho šířením.

101. Podobně jako žalovaní a vedlejší účastníci řízení tento názor nesdílím.

102. Je pravda, že preventivní opatření spočívající v kontrole informací jsou obecně považována za zvláště závažné zásahy do svobody projevu¹⁰⁸, a to kvůli excesům, k nimž mohou vést. Takováto preventivní opatření jsou v demokratické společnosti v zásadě odmítána, neboť omezováním určitých informací ještě před jejich šířením brání jakékoliv veřejné diskusi o jejich obsahu, čímž zbavují svobodu projevu její samotné funkce jakožto prostředku pluralismu¹⁰⁹. Jak zdůrazňuje žalobkyně, řada členských států z těchto důvodů obecnou předběžnou kontrolu informací ve svých ústavách zakazuje.

103. Pokud jde o internet, jsou tyto úvahy plně relevantní. Tato síť má, jak uvádí žalobkyně, zvláštní význam pro svobodu přijímat nebo sdělovat informace nebo myšlenky¹¹⁰. Platí to konkrétně pro velké platformy a sociální sítě, které tím, že umožňují komukoli zveřejňovat online obsah, který si přeje, a veřejnosti přístup k tomuto obsahu, představují „bezprecedentní“ nástroje pro výkon této svobody¹¹¹. Tyto platformy tak přispívají k určité formě „demokratizace“ poskytování informací, a přestože jsou spravovány soukromými provozovateli, staly se ve skutečnosti zásadní infrastrukturou projevu online¹¹². Za současného stavu komunikačních prostředků zahrnuje tedy právo na svobodu projevu zejména svobodný přístup k uvedeným platformám a možnost vyjádřit se v nich v zásadě bez zásahu veřejných orgánů¹¹³.

104. Pokud by uvedené orgány uložily, přímo či nepřímo¹¹⁴, poskytovatelům zprostředkovatelských služeb, kteří provozují tuto infrastrukturu online projevu, povinnost vykonávat preventivní a obecný dohled nad obsahem uživatelů jejich služeb a vyhledávat jakýkoli druh protiprávních, případně pouze nežádoucích informací, byla by tato svoboda komunikace jako taková zpochybněna. Tím by byla podle mého názoru dotčena „podstata“ práva na svobodu projevu zakotveného v článku 11 Listiny.

¹⁰⁸ – Viz zejména rozsudek ESLP ze dne 26. listopadu 1991, *Observer a Guardian v. Spojené království*, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, bod 60; rozsudek ESLP ze dne 14. března 2002, *Gaweda v. Polsko*, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, bod 35, jakož i rozsudek ESLP ve věci *Ahmet Yildirim v. Turecko*, bod 64 a uvedené odkazy.

¹⁰⁹ – Připomínám, že z tohoto důvodu je svoboda projevu podstatným základem každé demokratické společnosti. Viz zejména rozsudek ze dne 23. dubna 2020, *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289)*, bod 48, jakož i citovaná judikatura; rozsudek ESLP ze dne 7. prosince 1976, *Handyside* CE:ECHR:1976:1207JUD000549372, bod 49, jakož i rozsudek ESLP ze dne 26. listopadu 1991, *Observer a Guardian v. Spojené království*, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, bod 59.

¹¹⁰ – Viz jednak rozsudek ze dne 8. září 2016, *GS Media (C-160/15, EU:C:2016:644)*, bod 45). Dále viz rozsudek ESLP ze dne 10. března 2009, *Times Newspapers Ltd v. Spojené království*, CE:ECHR:2009:0310JUD000300203, bod 27; rozsudek ESLP, *Ahmet Yildirim v. Turecko*, body 48 a 54, jakož i rozsudek ESLP ze dne 1. prosince 2015, *Cengiz a další v. Turecko*, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, body 49 a 52.

¹¹¹ – Viz zejména rozsudek ESLP ze dne 1. prosince 2015, *Cengiz a další v. Turecko*, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, body 51 a 52, jakož i rozsudek ESLP ve věci *Kablis v. Rusko*, bod 81.

¹¹² – Viz zejména doporučení CM/Rec(2018)2 Výboru ministrů členským státům o úloze a odpovědnosti internetových zprostředkovatelů přijaté Výborem ministrů dne 7. března 2018 na 1309. zasedání zástupců ministrů, jakož i Balkin, J. M., „Old-School/New-School Speech Regulation“, *Harvard Law Review*, sv. 127, č. 8, 2014, s. 2296 až 2342, zvláště s. 2304.

¹¹³ – Viz Conseil constitutionnel (Francie), rozhodnutí č. 2020-801 DC ze dne 18. června 2020, „Loi visant à lutter contre les contenus haineux sur internet“ (zákon o boji proti nenávistnému obsahu na internetu), článek 4.

¹¹⁴ – Tedy prostřednictvím mechanismu zproštění odpovědnosti, jako je tomu v projednávaném případě (viz bod 62 tohoto stanoviska).

105. V této souvislosti má podle mého názoru zásadní význam článek 15 směrnice 2000/31. Tím, že toto ustanovení stanoví, že poskytovatelé zprostředkovatelských služeb nepodléhají „obecn[é] povinnost[i] dohlížet na jimi přenášené nebo ukládané informace“, brání tomu, aby online informace podléhaly obecnému preventivnímu dohledu přenesenému na tyto zprostředkovatele. Tímto způsobem zajišťuje, že internet zůstane svobodným a otevřeným prostorem¹¹⁵.

106. Z tohoto důvodu se přikláním k tomu, že zákaz stanovený v uvedeném článku 15 je *obecnou zásadou* internetového práva, neboť v digitálním prostředí konkretizuje základní svobodu komunikace¹¹⁶. Navíc podotýkám, že Soudní dvůr již ve své judikatuře propojil dodržování této svobody s uvedeným zákazem¹¹⁷. Jedno se totiž neobejde bez druhého. Podle mého názoru z toho vyplývá, že uvedený zákaz překračuje rámec článku 15 a vztahuje se nejen na členské státy, ale i na unijního normotvůrce.

107. Na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, však základní právo na svobodu projevu, jak je konkretizováno zákazem „obecných povinností dohledu“, nebrání všem typům povinnosti dohledu.

108. Jak totiž připomíná Komise, Soudní dvůr ve své judikatuře týkající se soudních příkazů, které lze vydat proti online zprostředkovatelům¹¹⁸, připustil, že je možné takovému zprostředkovateli nařídit, aby „bránil“ určitým protiprávním jednáním tím, že bude provádět určitou formu cíleného dohledu nad svými službami¹¹⁹. Soudní dvůr tak odlišil „obecné“ povinnosti dohledu od povinností použitelných v „konkrétních“ případech¹²⁰. Stejně tak ESLP nepovažuje preventivní opatření spočívající v kontrole informací, včetně povinností blokování obsahu, sama o sobě za neslučitelná s článkem 10 EÚLP, pokud spadají do zvláštního rámce¹²¹. Tento soud ve svém rozsudku ve věci Delfi AS. v. Estonsko dokonce připustil, že od některých poskytovatelů zprostředkovatelských služeb lze očekávat, že budou aktivně sledovat své služby a vyhledávat určité typy protiprávních informací¹²².

109. Žalobkyně namítá, že je povinnost dohledu uložená poskytovatelům služeb pro sdílení na základě napadených ustanovení právě „obecná“. K „zajištění nedostupnosti“ děl a jiných předmětů ochrany, které označili nositelé práv, na svých službách a „k zamezení jejich budoucímu nahrání“, musejí totiž tito poskytovatelé v praxi filtrovat veškerý obsah nahraný všemi uživateli.

¹¹⁵ – Viz stanovisko generálního advokáta M. Poirares Madura ve spojených věcech Google France a Google (C-236/08 až C-238/08, EU:C:2009:569, body 142 a 143). Viz také doporučení CM/Rec(2007)16 Výboru ministrů členským státům o opatřeních na podporu hodnoty internetu jako veřejné služby, přijaté Výborem ministrů dne 7. listopadu 2007 na 1010. zasedání zástupců ministrů, příloha, část III, bod a), jakož i doporučení CM/Rec(2018)2 o úloze a odpovědnosti internetových zprostředkovatelů, příloha, bod 1.3.5.

¹¹⁶ – V témže smyslu viz Smith, G., „Time to speak up for Article 15“, *Blog Cyberleagle*, ze dne 21. května 2017 (dostupný na adrese <https://www.cyberleagle.com/2017/05/time-to-speak-up-for-article-15.html>).

¹¹⁷ – Viz rozsudky Scarlet Extended (body 40 a 52) a SABAM (body 38 a 50).

¹¹⁸ – Soudní dvůr opakovaně rozhodl, že vnitrostátní pravidla definující podmínky těchto soudních příkazů, stejně jako jejich uplatňování vnitrostátními soudy, musí dodržovat zákaz „obecné povinnosti dohledu“ stanovený v článku 15 směrnice 2000/31. Viz zejména rozsudky Scarlet Extended (body 32 až 35) a SABAM (body 30 až 33).

¹¹⁹ – Viz bod 45 odůvodnění a čl. 14 odst. 3 směrnice 2000/31.

¹²⁰ – Viz bod 47 odůvodnění směrnice 2000/31 („[z]ákaz ukládat poskytovatelům služeb povinnost dohledu uložený členským státům [...] se netýká povinnosti dohledu ve zvláštních případech [...]“).

¹²¹ – Viz rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 64; rozsudek ESLP ze dne 1. prosince 2015, Cengiz a další v. Turecko, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, bod 62, jakož i rozsudek ESLP ve věci Kablis v. Rusko, bod 97.

¹²² – Viz bod 138 tohoto stanoviska.

110. Podobně jako žalovaní a vedlejší účastníci se však domnívám, že uvedená ustanovení ve skutečnosti ukládají „zvláštní“ povinnost dohledu¹²³. Musím nicméně uznat, že v judikatuře Soudního dvora¹²⁴ došlo v poslední době k vývoji, pokud jde o kritérium odlišující „obecnou“ povinnost dohledu od „zvláštní“ povinnosti dohledu.

111. *Původně* se zdálo, že se Soudní dvůr zaměřil na množství informací, které měly být kontrolovány. V rozsudku L'Oréal a další¹²⁵ Soudní dvůr rozhodl, že provozovateli on-line tržiště nelze uložit povinnost provádět „aktivní dohled[...] nad všemi údaji každého z jeho zákazníků za účelem předcházení jakémukoliv dalšímu porušování práv duševního vlastnictví.“ V rozsudku Scarlet Extended dospěl Soudní dvůr k závěru, že poskytovatel internetového připojení nemůže být prostřednictvím soudního příkazu nucen zavést systém filtrování „všech elektronických sdělení přenášených prostřednictvím jeho služeb“, a to „vůči všem jeho zákazníkům bez rozdílu“ s cílem „identifikovat pohyb elektronických souborů obsahujících hudební, kinematografické nebo audiovizuální dílo, k němuž navrhovatel údajně vlastní práva duševního vlastnictví, v síti tohoto [poskytovatele] za účelem zablokování přenosu souborů, jejichž výměna porušuje autorská práva“¹²⁶. V rozsudku SABAM¹²⁷ přijal Soudní dvůr stejnou argumentaci, pokud jde o povinnost provozovatele platformy sociální sítě zavést podobný systém filtrování. Konečně v rozsudku Mc Fadden¹²⁸ rozhodl Soudní dvůr, že provozovateli místní bezdrátové sítě nelze uložit povinnost dohled[u] nad „všemi přenášenými informacemi“ prostřednictvím této sítě, a to ani v případě, že se jedná o blokování kopií jediného hudebního díla označeného nositelem práv¹²⁹.

112. V současné době se zdá, že se Soudní dvůr zaměřuje na určitost toho, co má být vyhledáváno. Soudní dvůr v rozsudku Glawischnig-Piesczek¹³⁰, který se týkal pomluvy, v tomto ohledu rozhodl, že povinnost provozovatele sociální sítě dohlížet na všechny informace zpřístupněné online na této síti¹³¹ musí být považována za „zvláštní“, a to z důvodu, že se jedná o vyhledávání a blokování

¹²³ – V témže smyslu viz Grisse, K., *op. cit.*, s. 897; Spindler, G., „The liability system of Art. 17 DSMD and national implementation – Contravening prohibition of general monitoring duties?“, JIPITEC, sv. 10, 2020, s. 350 a 353 až 359, jakož i Cabay, J., „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, De Werra, J., a Benhamou, Y. (éd), Ženeva, 2021, s. 225 až 237.

¹²⁴ – Podotýkám, že na rozdíl od toho, co naznačuje Parlament, je tato judikatura v projednávaném případě relevantní, i když se týká soudních příkazů vydaných vnitrostátními soudy, a nikoli aktu přijatého unijním normotvůrcem. Pojem „obecná povinnost dohledu“ je totiž třeba vykládat stejným způsobem bez ohledu na původ takové povinnosti [v tomto smyslu viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (poznámka pod čarou 104)].

¹²⁵ – Rozsudek ze dne 12. července 2011 (C-324/09, EU:C:2011:474, bod 139).

¹²⁶ – Rozsudek Scarlet Extended (body 29 a 38 až 40). Soudní dvůr podle mého názoru přisoudil rozhodující váhu skutečnosti, že „[t]akový preventivní dohled by [...] vyžadoval aktivní sledování *veškerých elektronických sdělení přenášených v síti* dotčeného [poskytovatele internetového připojení], takže by se vztahoval na *veškeré přenášené informace a na všechny zákazníky využívající tuto síť*“ (bod 39) (kurzivou zvýraznil autor stanoviska).

¹²⁷ – Viz body 35 až 38 tohoto rozsudku.

¹²⁸ – Rozsudek ze dne 15. září 2016 (C-484/14, EU:C:2016:689, body 25 a 88).

¹²⁹ – Lze si klást vážné otázku, zda napadená ustanovení zakládají „obecnou povinnost dohledu“, ve smyslu tohoto pojmu v uvedených rozsudcích. Zejména rozdíly mezi povinnostmi plynoucími z těchto ustanovení a systémem filtrování dotčeným ve věci, ve které byl vydán rozsudek Scarlet Extended, nejsou zdaleka zjevné. V uvedené věci nositelé práv požadovali, aby bylo poskytovateli zprostředkovatelských služeb uloženo „identifikovat soubory obsahující díla, k nimž [tito nositelé] údajně vlastní práva“ (bod 38 tohoto rozsudku), a to konkrétně prostřednictvím nástroje „Audible Magic“ [viz stanovisko generálního advokáta P. Cruz Villalóna ve věci Scarlet Extended (C-70/10, EU:C:2011:255, body 21 a 24)]. Jedná se přitom o nástroj pro rozpoznávání pomocí „digitálních otisků“, který funguje na základě referenčních souborů poskytnutých uvedenými nositeli práv a který je navíc zmíněn v posouzení dopadů (část 3/3, s. 55).

¹³⁰ – Podotýkám, že uvedený rozsudek byl vydán po podání projednávané žaloby.

¹³¹ – Viz stanovisko generálního advokáta M. Szpunara ve věci Glawischnig-Piesczek (C-18/18, EU:C:2019:458, body 25, 26 a 59).

„konkrétní“ pomlouvačné informace¹³² a poskytovatel není povinen „samostatně posuzovat“ legálnost filtrovaných informací a naopak může „využít automatizovaných technických způsobů a nástrojů vyhledávání“¹³³.

113. Tento vývoj judikatury Soudního dvora¹³⁴ je podle mého názoru odůvodněný. I když meze tohoto vývoje upřesním později¹³⁵, chtěl bych zde uvést, že považovat povinnost dohledu za „obecnou“, pokud *de facto* ukládá poskytovateli zprostředkovatelských služeb filtrovat pomocí IT nástrojů veškeré informace, které uživatelé jeho služby zpřístupňují online, i když se jedná o vyhledávání konkrétních protiprávních jednání, by bohužel znamenalo ignorovat technologický vývoj, který takové filtrování umožňuje, a připravit unijního normotvůrce o užitečný prostředek boje proti některým typům protiprávního obsahu.

114. V projednávaném případě musejí poskytovatelé služeb pro sdílení, aby dosáhli cílů stanovených v napadených ustanoveních, zcela jistě sledovat veškerý obsah, který jejich uživatelé zpřístupňují online. Jedná se však o to mezi tímto obsahem vyhledat „konkrétní díla nebo jiné předměty ochrany“, o nichž jim nositelé práv předtím poskytli „relevantní a nezbytné informace“ [čl. 17 odst. 4 písm. b) směrnice 2019/790] nebo „dostatečně odůvodněné oznámení“ [písm. c) uvedeného odstavce 4]. V následující části tohoto stanoviska podrobněji vysvětlím, který obsah by měl být blokován¹³⁶. V této fázi analýzy jsou však podle mého názoru uvedené poznatky dostatečné k tomu, aby prokázaly, že uvedená ustanovení skutečně nepřímou ukládají „zvláštní“ povinnost dohledu a vyloučily tak zásah do „podstaty“ práva na svobodu projevu¹³⁷.

115. Závěrem upřesňuji, že i když unijní normotvůrce nemůže pověřit online zprostředkovatele úkolem provádět obecný preventivní dohled nad informacemi, které jsou sdíleny nebo šířeny prostřednictvím jejich služeb, může se podle mého názoru rozhodnout, aniž by tím narušil „podstatu“ svobody projevu, uložit určitým online zprostředkovatelům určitá opatření aktivního dohledu nad určitými konkrétními protiprávními informacemi. Podotýkám ostatně, že článek 17 směrnice 2019/790 v tomto ohledu navazuje na řadu sdělení a doporučení Komise¹³⁸, jakož i na nové právní předpisy¹³⁹, jejichž cílem je v tomto smyslu přimět některé zprostředkovatele – zejména velké „platformy“ – k boji proti určitým druhům protiprávního obsahu. V každém případě však musí být dodržena zásada proporcionality. Taková forma přenesení dohledu nad

¹³² – Rozsudek Glawischnig-Piesczek (bod 35).

¹³³ – Rozsudek Glawischnig-Piesczek (bod 46).

¹³⁴ – Podotýkám, že ačkoli se rozsudek Glawischnig-Piesczek týká práva na ochranu osobnosti, poznatky, které z něj vyplývají, tuto oblast přesahují. Pojem „obecná povinnost dohledu“ se totiž uplatní horizontálně bez ohledu na druh protiprávních jednání, která mají být zprostředkovatelem vyhledávána. Viz stanovisko generálního advokáta M. Szpunara ve věci Glawischnig-Piesczek (C-18/18, EU:C:2019:458, bod 43).

¹³⁵ – Viz body 194 až 199 tohoto stanoviska.

¹³⁶ – Viz body 200 až 203 tohoto stanoviska.

¹³⁷ – Podotýkám ostatně, že unijní normotvůrce potvrdil zákaz „obecných povinností dohledu“ v čl. 17 odst. 8 směrnice 2019/790 (viz body 194 až 203 tohoto stanoviska).

¹³⁸ – Viz zejména sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů ze dne 6. května 2015, „Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě“ [COM (2015) 192 final] s. 4, 8 a 12 až 14; ze dne 25. května 2016, „On-line platformy a jednotný digitální trh – Příležitosti a výzvy pro Evropu“ [COM(2016) 288 final], s. 8 až 11; ze dne 28. září 2017, „Boj proti nezákonnému obsahu on-line, Zvyšování odpovědnosti on-line platforem“, [COM(2017) 555 final]. Viz také doporučení Komise (EU) 2018/334 ze dne 1. března 2018 o opatřeních pro efektivní boj proti nezákonnému obsahu online (Úř. věst. 2018, L 63, s. 50), body 1 až 5, 24 a 36 odůvodnění, jakož i body 18, 36 a 37.

¹³⁹ – Viz zejména nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/784 ze dne 29. dubna 2021 o potírání šíření teroristického obsahu online (Úř. věst. 2021, L 172, s. 79), konkrétně článek 5, jakož i návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady ze dne 15. prosince 2020 o jednotném trhu digitálních služeb (akt o digitálních službách) a o změně směrnice 2000/31/ES [COM(2020) 825 final], konkrétně článek 27. Podotýkám, že zásada, podle níž nemohou online zprostředkovatelé podléhat obecné povinnosti dohledu, je znovu potvrzena v článku 7 posledně uvedeného návrhu.

legalitou v online prostoru¹⁴⁰ na určité poskytovatele zprostředkovatelských služeb je spojena zejména s riziky pro svobodu projevu uživatelů jejich služeb, a nelze ji tedy provést bez stanovení dostatečných záruk pro tyto uživatele¹⁴¹.

c) Dotčené omezení dodržuje zásadu proporcionality

116. Nyní zbývá přezkoumat podmínku týkající se dodržení zásady proporcionality, která se podle čl. 52 odst. 1 Listiny dále dělí na dvě dílčí podmínky: dotčené omezení musí být zaprvé „nezbytné“ a zadruhé „skutečně odpovídat cílům obecného zájmu, které uznává Unie, nebo potřebě ochrany práv a svobod druhého“.

117. Mezi účastníky řízení není sporu o tom, zda byla dodržena *druhá dílčí podmínka*. S ohledem na obecný cíl sledovaný v článku 17 směrnice 2019/790¹⁴² odpovídá dotčené omezení „potřebě ochrany práv a svobod druhého“, a sice ochraně autorského práva a s ním souvisejících práv nositelů. Připomínám, že duševní vlastnictví je jakožto základní právo chráněno zejména¹⁴³ v čl. 17 odst. 2 Listiny a v článku 1 Protokolu č. 1 k EÚLP¹⁴⁴. Napadená ustanovení tak představují „pozitivní ochranná opatření“ přijatá unijním normotvůrcem, jejichž cílem je zajistit uvedeným nositelům práv skutečný a účinný výkon jejich práv duševního vlastnictví ve vztazích s poskytovateli služeb pro sdílení¹⁴⁵.

118. Účastníci řízení se naproti tomu neshodují v tom, zda dotčené omezení splňuje *první dílčí podmínku*. V tomto ohledu bych chtěl upřesnit, že přezkum „nezbytnosti“ omezení výkonu základního práva zaručeného Listinou ve smyslu čl. 52 odst. 1 Listiny ve skutečnosti zahrnuje přezkum tří kumulativních požadavků: je totiž třeba ověřit, zda je uvedené omezení (1) „vhodné“, (2) „nezbytné“, jakož i (3) „přiměřené“ *stricto sensu*¹⁴⁶. V následujících oddílech se budu postupně zabývat těmito třemi požadavky.

1) Dotčené omezení je „vhodné“

119. Polská republika podle všeho nezpochybňuje požadavek týkající se „vhodnosti“ dotčeného omezení. V každém případě jej podobně jako Parlament a Rada považují za splněný.

¹⁴⁰ – Viz bod 84 tohoto stanoviska.

¹⁴¹ – Viz body 140 až 153 tohoto stanoviska. V témže smyslu také viz doporučení 2018/334 (body 24, 27, 36 odůvodnění, jakož i body 19 až 21).

¹⁴² – Viz bod 28 tohoto stanoviska.

¹⁴³ – Viz také čl. 27 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv, jakož i článek 15 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

¹⁴⁴ – Viz zejména rozsudek ESLP ze dne 11. ledna 2007, Anheuser-Busch Inc. v. Portugalsko, CE:ECHR:2007:0111JUD007304901, bod 72; rozsudek ESLP ve věci Ashby Donald a další v. Francie, bod 40, jakož i rozsudek ESLP ve věci Neij a další v. Švédsko, s. 11.

¹⁴⁵ – Obdobně viz rozsudky ze dne 29. ledna 2008, Promusicae (C-275/06, EU:C:2008:54, bod 53); ze dne 15. září 2016, Mc Fadden (C-484/14, EU:C:2016:689, bod 81), jakož i rozsudek ESLP ve věci Ashby Donald a další v. Francie, bod 36 a rozsudek ESLP ze dne 19. února 2013, Neij a další v. Švédsko, s. 10 a 11. Jak tvrdí Parlament a Rada, dotčené omezení zároveň odpovídá cíli obecného zájmu, který Unie nejen „uznává“, ale také „sleduje“, totiž podpoře kulturní rozmanitosti (viz bod 2 odůvodnění směrnice 2019/790). Cílem ochrany autorského práva je totiž zejména podpora tvorby, výroby a šíření informací, znalostí a kultury (viz zejména body 9 až 11 a 14 směrnice 2001/29). Unie si přitom v souladu s čl. 3 odst. 3 SEU dala za cíl „[dbát] na zachování a rozvoj evropského kulturního dědictví“.

¹⁴⁶ – Viz zejména rozsudky ze dne 22. ledna 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, bod 50); ze dne 15. února 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, bod 54), jakož i ze dne 17. prosince 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België a další (C-336/19, EU:C:2020:1031, bod 64).

120. V rámci posuzování vhodnosti určitého opatření musí totiž Soudní dvůr ověřit nikoli to, zda toto opatření představuje *nejlepší prostředek* k dosažení sledovaného cíle, ale zda je *způsobilé přispět* k dosažení tohoto cíle¹⁴⁷.

121. V projednávané věci jsou přitom povinnosti dohledu uložené na základě napadených ustanovení poskytovatelům služeb pro sdílení způsobilé přispět k cíli sledovanému unijním normotvůrcem. Tato ustanovení tím, že na uvedené poskytovatele přenášejí povinnost vykonávat dohled nad svými službami a aktivně bojovat proti obsahu porušujícím autorská práva, který by se na nich mohl nacházet, *jednak* silněji motivují uvedené poskytovatele k uzavírání licenčních smluv s nositeli práv¹⁴⁸ a *jednak* umožňují zmíněným nositelům snadněji kontrolovat užívání jejich děl a předmětů ochrany na těchto službách¹⁴⁹.

2) Dotčené omezení je „nezbytné“

122. Polská republika naproti tomu tvrdí, že omezení výkonu práva na svobodu projevu vyplývající z čl. 17 odst. 4 písm. b) a písm. c) *in fine* směrnice 2019/790 jde nad rámec toho, co je pro dosažení cíle sledovaného unijním normotvůrcem „nezbytné“. Má za to, že povinnosti stanovené v písmenech a) a c) *in principio* tohoto odstavce jsou v tomto ohledu dostačující. Povinnost poskytovatelů služeb pro sdílení vynaložit „veškeré úsilí“ k získání svolení nositelů práv stanovená v písmenu a) posiluje *na jedné straně* vyjednávací pozici těchto nositelů. *Na druhé straně* povinnost těchto poskytovatelů upravená v uvedeném písmenu c) *in principio*, aby ihned poté, co obdrží dostatečně odůvodněné oznámení, znemožnili přístup k oznámeným dílům a jiným předmětům ochrany nebo je odstranili ze svých internetových stránek, zajišťuje účinnou ochranu práv uvedených nositelů.

123. S tímto názorem nesouhlasím.

124. V této souvislosti připomínám, že test „nezbytnosti“ spočívá v ověření, zda existují alternativní opatření, která by byla *stejně účinná* jako opatření zvolené k dosažení sledovaného cíle a zároveň byla *méně omezující*¹⁵⁰.

125. Jak však v podstatě tvrdí Parlament a Rada, režim odpovědnosti, který ukládá pouze povinnosti stanovené v čl. 17 odst. 4 písm. a) a c) *in principio* směrnice 2019/790, by zjevně nebyl pro dosažení cíle sledovaného unijním normotvůrcem *stejně účinný* jako režim, který stanoví mimo jiné povinnosti vyplývající z písmene b) a z písmene c) *in fine* tohoto odstavce – přestože prvně uvedené povinnosti skutečně *méně omezují* právo na svobodu projevu než ty druhé¹⁵¹.

¹⁴⁷ – Viz zejména rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België a další (C-336/19, EU:C:2020:1031, bod 66, jakož i citovaná judikatura).

¹⁴⁸ – Jelikož se, připomínám, napadená ustanovení vztahují pouze na díla a předměty ochrany identifikované nositeli práv, pro které poskytovatelé služeb pro sdílení nezískali svolení od těchto nositelů práv.

¹⁴⁹ – Viz bod 53 tohoto stanoviska. Skutečnost, že jakékoli filtrování může být obcházeno nepoctivými uživateli (ohledně robustnosti nástrojů filtrování pomocí „digitálních otisků“ nicméně viz poznámka pod čarou 65 tohoto stanoviska) a je nutně doprovázeno určitou mírou chybovosti, může případně snížit schopnost těchto povinností dosáhnout sledovaného cíle, avšak nečiní je nezpůsobilými pro daný účel [viz rozsudek ze dne 27. března 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, bod 63)].

¹⁵⁰ – Viz zejména rozsudky ze dne 22. ledna 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, body 54 a 55); ze dne 17. října 2013, Schwarz (C-291/12, EU:C:2013:670, body 46, 52 a 53), jakož i ze dne 4. května 2016, Philip Morris Brands a další (C-547/14, EU:C:2016:325, bod 160).

¹⁵¹ – Viz poznámka pod čarou 172 tohoto stanoviska.

126. *Na jedné straně*, jestliže totiž povinnost poskytovatelů služeb pro sdílení vynaložit své „veškeré úsilí“ k získání svolení nositelů práv již sama o sobě posiluje, jak tvrdí žalobkyně, postavení těchto nositelů práv při sjednávání licenčních smluv s uvedenými poskytovateli, je třeba dodat, že cílem článku 17 směrnice 2019/790 není pouze zajistit to, že tito nositelé práv obdrží spravedlivou odměnu za užití svých děl a jiných předmětů ochrany v rámci těchto služeb. V širším smyslu má zajistit, že tito nositelé práv budou moci takové užití účinně kontrolovat, a zejména, pokud si to přejí, *zabránit* tomu, aby byly uvedené předměty na takových službách dostupné.

127. *Na druhé straně* je v tomto ohledu nepopiratelné, jak zdůrazňují žalovaní, že takový systém oznamování a odstraňování, jako je systém vyplývající z článku 14 směrnice 2000/31, který byl v podstatě převzat do čl. 17 odst. 4 písm. c) *in principio* směrnice 2019/790, neumožňuje dotyčným nositelům práv bránit se proti protiprávnímu užití svých děl na službách pro sdílení *tak účinně* jako systém, který vyplývá z napadených ustanovení, který mimo jiné ukládá poskytovatelům těchto služeb povinnosti dohledu.

3) Dotčené omezení je „přiměřené“ *stricto sensu*

128. Podle ustálené judikatury Soudního dvora je omezení výkonu základního práva zaručeného Listinou považováno za „přiměřené“ v úzkém slova smyslu, pokud nepříznivé následky způsobené dotčeným opatřením nejsou nepřiměřené vzhledem ke sledovaným cílům¹⁵².

129. V projednávaném případě staví napadená ustanovení proti sobě jednak právo na svobodu projevu zaručené v článku 11 Listiny a jednak právo duševního vlastnictví chráněné v čl. 17 odst. 2 tohoto nástroje. Jak zdůrazňují Parlament, Rada a španělská vláda, neexistuje žádná „automatická přednost“ prvního práva před druhým¹⁵³. Při posuzování přiměřenosti těchto ustanovení proto musí být, slovy Soudního dvora, „zachován nezbytný soulad požadavků vážících se k ochraně těchto jednotlivých základních práv“ a „spravedlivá rovnováha“ mezi nimi¹⁵⁴. V oblasti autorského práva ostatně Soudní dvůr zvláště zdůraznil potřebu zachovat tuto „spravedlivou rovnováhu“ v digitálním prostředí¹⁵⁵.

130. Polská republika přitom namítá, že unijní normotvůrce tuto rovnováhu právě v článku 17 směrnice 2019/790 nezachoval. Podle jejího názoru je újma na svobodě projevu způsobená napadenými ustanoveními nepřiměřená ve vztahu k přínosům, které mohou tato ustanovení přinést z hlediska ochrany práv duševního vlastnictví.

131. Osobně mám, podobně jako Parlament, Rada a Komise, za to, že unijní normotvůrce měl možnost přehodnotit rovnováhu související s režimem odpovědnosti, který se použije na poskytovatele služeb pro sdílení [pododdíl i)]. Nově přijatý režim odpovědnosti s sebou však nese značná rizika pro svobodu projevu [pododdíl ii)], která vyžadují poskytnutí dostatečných záruk pro minimalizaci těchto rizik [pododdíl iii)], což podle mého názoru unijní normotvůrce učinil [pododdíl iv)].

¹⁵² – Viz zejména rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België a další (C-336/19, EU:C:2020:1031, bod 64, jakož i citovaná judikatura).

¹⁵³ – Obdobně viz rozsudek ze dne 9. listopadu 2010, Volker und Markus Schecke a Eifert (C-92/09 a C-93/09, EU:C:2010:662, bod 85).

¹⁵⁴ – Viz zejména rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België a další (C-336/19, EU:C:2020:1031, bod 65, jakož i citovaná judikatura).

¹⁵⁵ – Viz zejména rozsudek ze dne 9. března 2021, VG Bild-Kunst (C-392/19, EU:C:2021:181, bod 54, jakož i citovaná judikatura).

i) Unijní normotvůrce mohl legitimně nahradit původně zavedenou rovnováhu rovnováhou novou

132. Zproštění odpovědnosti poskytovatelů zprostředkovatelských služeb stanovené článkem 14 směrnice 2000/31 odráží rovnováhu, zejména mezi svobodou projevu a právy duševního vlastnictví, které chtěl unijní normotvůrce dosáhnout při přijímání této směrnice. V dané době měl v úmyslu podporovat rozvoj těchto poskytovatelů, aby obecněji podpořil růst elektronického obchodu a „služeb informační společnosti“ na vnitřním trhu. Proto bylo důležité, aby na tyto poskytovatele nebyla uvalena odpovědnost, která by mohla ohrozit jejich činnost. Zájmy nositelů práv měly být chráněny a vyváženy se svobodou projevu uživatelů internetu v rámci systému „oznamování a odstraňování“, jakož i v rámci soudních příkazů, které bylo možné proti uvedeným poskytovatelům vydávat¹⁵⁶.

133. Jak uvádí Rada, okolnosti se od té doby nepochybně změnily. Vznik služeb „Web 2.0“ přinesl nové ekonomické a sociální výhody, ale také rizika, která ovlivňují jednotlivé dotčené zájmy. V tomto kontextu unijní normotvůrce mohl znovu přezkoumat rozhodnutí, která učinil před přibližně dvaceti lety, posoudit tyto změněné okolnosti a zhodnotit uvedené výhody a rizika¹⁵⁷.

134. Jak zdůraznily Parlament, Rada a francouzská vláda, unijní normotvůrce má v tomto ohledu v oblastech, kde jeho činnost vyžaduje volby jak politické, tak ekonomické či sociální povahy a kde musí provádět komplexní posouzení a hodnocení, širokou posuzovací pravomoc¹⁵⁸. Přizpůsobit autorské právo digitálnímu prostředí a stanovit v této oblasti režim odpovědnosti u služeb pro sdílení online, který zajistí spravedlivou rovnováhu mezi všemi dotčenými právy a zájmy, je bezpochyby „složitý“ úkol¹⁵⁹.

135. Obdobně ESLP přiznává veřejným orgánům široký prostor pro uvážení, pokud mají zajistit rovnováhu mezi různými právy chráněnými EÚLP¹⁶⁰. Tento prostor pro uvážení byl v projednávaném případě o to důležitější, že unijní normotvůrce měl v zásadě regulovat nikoli politické diskuze, nýbrž užití děl a jiných předmětů ochrany¹⁶¹.

136. V široce diskutovaném kontextu¹⁶² učinil unijní normotvůrce politickou volbu ve prospěch tvůrčích odvětví. Měl za to, že dřívější rovnováha mezi dotčenými právy a zájmy již není uspokojivá a že je třeba za účelem dalšího zajištění vysoké úrovně ochrany nositelů práv¹⁶³ přijmout nový režim odpovědnosti pro některé poskytovatele služeb „Web 2.0“ a uložit jim určité povinnosti dohledu nad obsahem zpřístupněným online uživatelům jejich služeb. Vzhledem k širokému prostoru pro uvážení, který měl unijní normotvůrce, mám za to, že taková volba nebyla z principu nepřiměřená.

¹⁵⁶ – Viz body 1 až 7, 40, 41, 45 až 49 směrnice 2000/31, jakož i mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 245).

¹⁵⁷ – Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 246).

¹⁵⁸ – Viz zejména rozsudek ze dne 17. prosince 2015, Neptune Distribution (C-157/14, EU:C:2015:823, bod 76, jakož i citovaná judikatura).

¹⁵⁹ – Viz doporučení CM/Rec(2018)2 o úloze a odpovědnosti internetových zprostředkovatelů, preambule, bod 9.

¹⁶⁰ – Viz zejména rozsudek ESLP ve věci Ashby Donald a další v. Francie, bod 40, jakož i citovaná judikatura. Viz rovněž rozsudek ESLP ve věci Nej a další v. Švédsko, s. 11, a rozsudek ESLP ze dne 11. března 2014, Akdeniz v. Turecko, CE:ECHR:2014:0311DEC002087710, bod 28. V témže smyslu viz rozsudek ze dne 3. února 2021, Fussl Modestraße Mayr (C-555/19, EU:C:2021:89, body 91 až 93).

¹⁶¹ – Obdobně viz rozsudek ESLP ve věci Nej a další v. Švédsko, s. 11.

¹⁶² – Část právní nauky tvrdí, že neexistují žádné empirické důkazy o existenci „Value Gap“. Viz zejména Frosio, G., From horizontal to vertical: an intermediary liability earthquake in Europe“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2016, sv. 12, č. 7, s. 565 až 575, zvláště s. 567 až 569. Pokud jde o opačný názor, viz Bensamoun, A., „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, č. 2018-4, s. 278 až 287.

¹⁶³ – Upřesňuji, že je samozřejmé na unijním normotvůrci, aby rozhodl, na jaké úrovni hodlá v rámci Unie zajistit ochranu autorského práva a práv s ním souvisejících.

137. Přesněji řečeno, přiměřenost napadených ustanovení podle mého názoru spočívá v kombinaci faktorů, které uvedli žalovaní a vedlejší účastníci, a sice zaprvé rozsah hospodářské újmy způsobené nositelům práv protiprávním zpřístupněním jejich děl online na službách pro online sdílení, a to s ohledem na obrovské množství obsahu nahraného na těchto službách a na rychlost výměny informací na internetu¹⁶⁴, zadruhé skutečnost, že ze stejných důvodů systém „oznamování a odstraňování“ umožňuje těmto nositelům jen obtížně dohlížet na užívání jejich děl na uvedených službách, zatřetí potíže, jež mají při postihování uživatelů, kteří za porušení odpovídají, a začtvrté skutečnost, že se povinnosti dohledu týkají specifických poskytovatelů zprostředkovatelských služeb. K tomuto poslednímu bodu poznamenávám, že poskytovatelé služeb pro sdílení mají prostřednictvím propagace skutečňovaného obsahu¹⁶⁵ určitý vliv na informace, k nimž má veřejnost přístup. Tyto aspekty mají do jisté míry¹⁶⁶ přiblížit uvedené poskytovatele k tradičním zprostředkovatelům, jako jsou vydavatelé, takže pokud jde o ně, lze přijetí zvláštního režim odpovědnosti, odlišného od režimu, který se vztahuje na ostatní poskytovatele hostingu¹⁶⁷, považovat za přiměřené.

138. Jak navíc tvrdí španělská a francouzská vláda, ESLP ve svém rozsudku Delfi AS v. Estonsko rozhodl, že při hledání rovnováhy mezi svobodou projevu ve smyslu článku 10 EÚLP a právem na ochranu cti zaručeným v článku 8 této úmluvy, není nepřiměřené činit velký internetový zpravodajský portál odpovědným za to, že nezabránil zveřejnění určitých typů protiprávních komentářů, které uživatelé zanechali po vydání článku na jeho internetových stránkách, nebo přinejmenším za to, že je z vlastní iniciativy v krátké době neodstranil.

139. V tomto rozsudku se přitom ESLP zaměřil zaprvé na rozsah újmy způsobené takovými komentáři s ohledem na rychlost, jakou se informace šíří na internetu¹⁶⁸, a zadruhé na skutečnost, že ačkoli systém „oznamování a odstraňování“ může v určitých případech představovat vhodný nástroj vyvážení práv a zájmů všech dotčených osob, nepostačoval k zamezení vážné újmy způsobené těmito komentáři¹⁶⁹. ESLP rovněž zatřetí zdůraznil, že by pro poškozeného bylo obtížné postihnout autory komentářů a začtvrté že provozovatel zpravodajského portálu má určitý vliv na komentáře zveřejňované uživateli, takže může být odůvodněné zaujmout zvláštní přístup k otázce odpovědnosti, pokud jde o takového zprostředkovatele¹⁷⁰. Je tedy možná určitá analogie s projednávanou věcí¹⁷¹.

¹⁶⁴ – Viz posouzení dopadů, část 1/3, s. 137 až 144 a 175. Ve stejném smyslu viz rozsudky ze dne 13. května 2014, Google Spain a Google (C-131/12, EU:C:2014:317, bod 80), jakož i Glawischnig-Piesczek (body 36 a 37).

¹⁶⁵ – Viz bod 14 tohoto stanoviska.

¹⁶⁶ – Skutečnost, že tito poskytovatelé neprovádějí předběžný výběr informací zpřístupněných online na svých službách (viz bod 32 tohoto stanoviska), však představuje podle mého názoru rozhodující rozdíl, který brání tomu, aby s nimi bylo zacházeno stejně jako s vydavateli.

¹⁶⁷ – V tomto smyslu viz doporučení CM/Rec(2018)2 o úloze a odpovědnosti internetových zprostředkovatelů, preambule, body 4 a 5 a příloha, bod 1.3.9. Pro „tradiční“ poskytovatele hostingu by takový režim odpovědnosti nebyl podle mého názoru přiměřený. Totéž platí *a fortiori* pro jiné druhy zprostředkovatelů, jako jsou poskytovatelé služeb „prostého přenosu“ (viz článek 12 směrnice 2000/31).

¹⁶⁸ – Viz rozsudek ESLP, Delfi AS v. Estonsko, bod 133.

¹⁶⁹ – Viz rozsudek ESLP, Delfi AS v. Estonsko, body 151, 155, 158 a 159.

¹⁷⁰ – Viz rozsudek ESLP, Delfi AS v. Estonsko, body 113, 115, 117, 128 a 145.

¹⁷¹ – Podotýkám, že v této věci šlo o to, aby provozovatel zpravodajského portálu v rámci dohledu nad tímto portálem vyhledával „zjevně protiprávní“ informace. Jak objasním v bodech 194 až 218 tohoto stanoviska, je tomu tak i v projednávaném případě.

ii) Rizika spojená s takovým režimem odpovědnosti, jako je režim vyplývající z napadených ustanovení

140. Jak v podstatě tvrdí Parlament, vzhledem k tomu, že filtrování, které musí poskytovatelé služeb pro sdílení na základě napadených ustanovení provádět, brání tomu, aby byl na těchto službách šířen obsah, který porušuje autorská práva nebo práva s nimi související, je omezení výkonu práva na svobodu projevu, které z těchto ustanovení vyplývá, co se tohoto obsahu týče, odůvodněné.

141. Vazba, kterou unijní normotvůrce v uvedených ustanoveních vytvořil mezi odpovědností poskytovatelů služeb pro sdílení a účinností tohoto filtrování, s sebou však nese významné riziko pro svobodu projevu, a sice riziko „nadměrného blokování“ legálního obsahu.

142. Takové riziko „nadměrného blokování“ obecně existuje, pokud veřejné orgány činí poskytovatele zprostředkovatelských služeb odpovědnými za protiprávní informace poskytnuté uživateli jejich služeb. Aby se vyhnuli jakémukoliv riziku odpovědnosti, mohou mít tito zprostředkovatelé tendenci prokazovat svou horlivost a *při sebemenší pochybnosti o jejich legálnosti* tyto informace přehnaně blokovat¹⁷².

143. V projednávané věci konkrétně hrozí, že poskytovatelé služeb pro sdílení budou, aby se vyhnuli jakémukoli riziku odpovědnosti vůči nositelům práv, systematicky bránit zpřístupnění na svých službách jakéhokoli obsahu reprodukcí díla a jiné předměty ochrany, o nichž obdrželi „relevantní a nezbytné informace“, nebo „dostatečně odůvodněné oznámení“ od nositelů práv, včetně těch, které do jejich práv nezasahují¹⁷³.

144. Kromě skutečnosti, že někteří uživatelé, kteří chtějí zpřístupnit určitý obsah online, mohou mít k dotčeným dílům a předmětům licenci, totiž nemají nositelé práv k užití svých předmětů ochrany absolutní monopol. Článek 5 odst. 3 směrnice 2001/29 obsahuje v tomto ohledu seznam výjimek a omezení výlučného práva na „sdělování veřejnosti“. Tyto výjimky a omezení v zásadě zajišťují „přiměřenou rovnováhu“ mezi zájmy těchto nositelů na ochraně jejich duševního vlastnictví na jedné straně a ochranou zájmů a základních práv uživatelů předmětů ochrany, jakož i veřejného zájmu¹⁷⁴ – zejména přístupu veřejnosti ke kultuře – na straně druhé. Konkrétně některé z uvedených výjimek a omezení, včetně těch, které se týkají citací, kritiky a recenzí¹⁷⁵ a těch, které se týkají karikatury, parodie nebo parafráze či koláže¹⁷⁶, dávají v příslušných oblastech použití přednost právu uživatelů na svobodu projevu a tvorby na internetu před zájmy uvedených nositelů.

¹⁷² – Viz zejména Balkin, J.-M., *op. cit.*, s. 2309, jakož i rozsudek ESLP ze dne 4. června 2020, Jezior v. Polsko, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, bod 60 („Přičtení odpovědnosti [poskytovateli zprostředkovatelských služeb] za komentáře třetích osob může [...] mít odrazující účinek na svobodu projevu na internetu“). Viz také rozsudek ESLP ze dne 2. února 2016, Magyar Tartalomsgazdálkodók Egyesülete a Index.hu Zrt v. Maďarsko, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, § 86, jakož i rozsudek ESLP ze dne 7. února 2017, Pihl v. Švédsko, CE:ECHR:2017:0207DEC007474214, bod 35. Naproti tomu v rámci zproštění odpovědnosti stanoveného v článku 14 směrnice 2000/31 je uvedené riziko nižší, neboť poskytovatelé zprostředkovatelských služeb musí odstranit pouze ty informace, jejichž protiprávnost je prokázána nebo je „zjevná“.

¹⁷³ – To platí tím spíše, že poskytovatelé služeb pro sdílení nesou podle čl. 17 odst. 4 směrnice 2019/790 důkazní břemeno, že vynaložili „veškeré úsilí“, aby zabránili zpřístupnění obsahu porušujícího autorská práva na internetu, a dále nesou značné riziko odpovědnosti vzhledem k „velkému množství“ obsahu, k němuž tyto služby poskytují přístup.

¹⁷⁴ – Viz zejména rozsudky ze dne 3. září 2014, Deckmyn a Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, bod 26); ze dne 7. srpna 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634, bod 43), jakož i ze dne 29. července 2019, Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, body 38, 42, 43 a 54). Viz rovněž bod 6 odůvodnění směrnice 2019/790.

¹⁷⁵ – Viz čl. 5 odst. 3 písm. d) směrnice 2001/29 a rozsudky ze dne 29. července 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, bod 71), jakož i Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, bod 57).

¹⁷⁶ – Viz čl. 5 odst. 3 písm. k) směrnice 2001/29, jakož i rozsudek ze dne 3. září 2014, Deckmyn a Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, bod 25).

145. Značnou část obsahu zpřístupněného online uživateli služeb pro sdílení přitom tvoří právě užití nebo dokonce tvůrčí apropiace děl a jiných předmětů ochrany, na které se tyto výjimky a omezení mohou vztahovat¹⁷⁷.

146. Nicméně otázka, zda se taková výjimka nebo omezení vztahují na daný obsah, závisí na kontextu a vyžaduje určitou analýzu¹⁷⁸. Hranice mezi oprávněným užitím a porušením práv může být v různých případech sporná¹⁷⁹. Ve všech těchto nejednoznačných situacích by se mohlo zdát, že je jednodušší poskytovatelům služeb pro sdílení zabránit zpřístupnění dotčeného obsahu, než se o použití těchto výjimek či omezení soudit v rámci případné žaloby na náhradu škody podané nositeli práv¹⁸⁰.

147. Riziko „nadměrného blokování“, které jsem právě popsal, je v projednávaném případě zvýšeno skutečností, že podmínky zproštění odpovědnosti stanovené v čl. 17 odst. 4 písm. b) a písm. c) *in fine* směrnice 2019/790 nutí poskytovatele služeb pro sdílení v celé řadě případů *de facto* k používání nástrojů pro automatické rozpoznávání obsahu.

148. V tomto ohledu je třeba mít na zřeteli omezení, která jsou spojena s dotčenými nástroji, a sice omezení, na něž žalobkyně řádně poukázala a o nichž již ostatně rozhodoval Soudní dvůr ve svých rozsudcích *Scarlet Extended* a *SABAM*¹⁸¹. Nástroje pro automatické rozpoznávání obsahu totiž konkrétně odhalují *obsah*, a nikoli *porušení* autorských práv. Uvedené nástroje, zejména ty, které pracují s technikou „digitálního otisku“, jsou schopny odhalit *shody*, to znamená rozpoznat, že obsah daného souboru zcela nebo částečně kopíruje obsah referenčního souboru¹⁸². Naproti tomu, jak tvrdí Polská republika, zmíněné nástroje nejsou v současné době schopny posoudit kontext, v němž je reprodukováno dílo užito, a zejména určit, zda se uplatní výjimka nebo omezení autorského práva¹⁸³. Riziko „nadměrného blokování“ je o to větší, že roste schopnost uvedených nástrojů rozpoznat shodu na stále kratších úryvcích (například několik sekund u zvukového záznamu). Jejich používání s sebou tedy nese riziko, že uživatelé přijdou o prostor k vyjadřování názorů a tvorbě, které jim umožňují uvedené výjimky a omezení¹⁸⁴. Schopnost nástrojů pro automatické rozpoznávání obsahu identifikovat obsah porušující práva mimoto závisí na přesnosti a pravdivosti informací poskytnutých nositeli práv. Používání těchto

¹⁷⁷ – Mám na mysli „memy“, filmové recenze, předělávky, jakož i celou řadu dalších typů zábavného nebo vzdělávacího obsahu, které se na těchto službách hojně vyskytují a které mohou navíc samy o sobě představovat díla, často „transformativní díla“.

¹⁷⁸ – Pokud jde například o výjimku stanovenou v čl. 5 odst. 3 písm. d) směrnice 2001/29, jde zejména o to ověřit, zda uživatel „[doložil] přímou a úzkou vazbu mezi citovaným dílem a svými vlastními úvahami, a [umožnil] tak intelektuální konfrontaci s dílem někoho jiného [rozsudek ze dne 29. července 2019, *Spiegel Online* (C-516/17, EU:C:2019:625, bod 79)]“. Co se týče výjimky uvedené v písmenu k) tohoto odstavce, je třeba zjistit, zda obsah „evokuje existující dílo a přitom se od něj zřetelně liší“, a zda je obsah „komick[ý] nebo ironick[ý]“, [rozsudek ze dne 3. září 2014, *Deckmyn a Vrijheidsfonds* (C-201/13, EU:C:2014:2132, bod 20)].

¹⁷⁹ – Analýza musí být kromě toho o to komplexnější, že použitelné výjimky a omezení, jakož i jejich rozsah, se mohou v jednotlivých vnitrostátních právních rádech lišit. Pokud je totiž výčet uvedený v článku 5 směrnice 2001/29 taxativní, dává každému členskému státu *možnost* provést do svého vnitrostátního práva ty, které si přeje. Dále mají uvedené členské státy, v závislosti na konkrétním případě, prostor pro uvážení při jejich provádění. Viz mé stanovisko ve spojených věcech *YouTube a Cyando* (bod 188).

¹⁸⁰ – Obdobně viz mé stanovisko ve spojených věcech *YouTube a Cyando* (bod 189).

¹⁸¹ – V tomto smyslu viz bod 52 prvního rozsudku a bod 50 druhého rozsudku. Viz rovněž mé stanovisko ve spojených věcech *YouTube a Cyando* (bod 243).

¹⁸² – Viz bod 58 tohoto stanoviska.

¹⁸³ – Viz zejména dokument Komise, „Targeted consultation addressed to the participants to the stakeholder dialogue on Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market“, s. 15.

¹⁸⁴ – Viz zejména, Grisse, K., *op. cit.*, s. 887; Dusollier, S., *op. cit.*, s. 1018, jakož i Lambrecht, M., *op. cit.*, s. 73. Viz rovněž Jacques, S., Garstka, K., Hviid, M. a Street, J., „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.

nástrojů tedy může vést k neodůvodněným stížnostem týkajícím se například veřejně dostupných děl¹⁸⁵, a to na základě chybných nebo zneužívajících referenčních informací (tzv. riziko „nadměrných stížností“)¹⁸⁶.

iii) Potřeba stanovit dostatečné záruky k minimalizaci uvedených rizik

149. Domnívám se, že s ohledem na rizika „nadměrného blokování“ popsaná v předchozím pododdíle musí být takový režim odpovědnosti, jako je režim vyplývající z napadených ustanovení, doprovázen dostatečnými zárukami, které tato rizika minimalizují, a zajistí tak, že rozsah zásahu do svobody projevu bude přesně ohraničen¹⁸⁷. Obecně platí, že jakékoli přenesení kontroly legality v online prostoru ze strany veřejných orgánů na poskytovatele zprostředkovatelských služeb¹⁸⁸ formou povinného dohledu uloženého přímo nebo nepřímo těmto zprostředkovatelům musí být takovými zárukami doprovázeno.

150. Konkrétně mám za to, že takový režim musí spadat do právního rámce, který stanoví jasná a přesná pravidla určující rozsah a způsob používání opatření k filtrování obsahu, která mají být zavedena příslušnými poskytovateli služeb tak, aby byla uživatelům těchto služeb zajištěna účinná ochrana před zneužívajícím nebo svévolným blokováním informací, které chtějí zpřístupnit na internetu¹⁸⁹.

151. Rád bych rovněž zdůraznil, že pokud omezení základních práv vyplývá ze samotných unijních právních předpisů, a je jim tedy přičitatelné tak, jako je tomu v projednávaném případě¹⁹⁰, nese unijní normotvůrce v tomto ohledu značnou část odpovědnosti. V takovém případě nemůže zcela ponechat vytvoření takových záruk na členských státech – nebo *a fortiori* na poskytovatelích služeb odpovědných za provádění těchto právních předpisů. Naopak, přinejmenším musí definovat jejich podstatu¹⁹¹. Vzhledem k tomu, že se v projednávaném případě jedná o směrnici, která se týká technické oblasti, budou muset členské státy, jakož i Komise stanovit určitá prováděcí pravidla¹⁹².

¹⁸⁵ – Také související práva výrobců zvukových záznamů s sebou v tomto ohledu nesou specifická rizika. Takový výrobce může například pro účely blokování identifikovat záznam provedení Chopinova nokturna (jinak volného díla), k němuž má práva. Vzhledem k tomu, že některé nástroje, jako je Content ID, jsou schopny rozpoznat nejen obsah přebírající úryvky z tohoto *zvukového záznamu*, ale rovněž obsah se *shodnou melodií* (viz poznámka pod čarou 65 tohoto stanoviska), mohou například automaticky zablokovat videa uživatelů, kteří natáčejí sami sebe při interpretaci daného nokturna.

¹⁸⁶ – Zejména Content ID již zřejmě z tohoto důvodu mylně zaměnil nevinný obsah za díla chráněná autorským právem. Viz například, Garstka, K., „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. vydání, Torremans, P. (éd), 2020, s. 327 až 352, zvláště s. 332 až 334.

¹⁸⁷ – Obdobně viz rozsudky ze dne 22. ledna 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, bod 61), a ze dne 8. dubna 2014, Digital Rights Ireland a další (C-293/12 a C-594/12, EU:C:2014:238, bod 65).

¹⁸⁸ – Viz body 84 a 115 tohoto stanoviska.

¹⁸⁹ – V tomto smyslu viz rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 64; rozsudek ESLP ze dne 8. října 2013, Cumhuriyet Vakfı a další v. Turecko, CE:ECHR:2013:1008JUD002825507, bod 61; rozsudek ESLP ze dne 1. prosince 2015, Cengiz a další v. Turecko, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, bod 62; jakož i rozsudek ESLP ve věci Kablis v. Rusko, bod 97. Obdobně také viz rozsudky ze dne 8. dubna 2014, Digital Rights Ireland a další (C-293/12 a C-594/12, EU:C:2014:238, body 54, 55 a 65); ze dne 21. prosince 2016, Tele2 Sverige a Watson a další (C-203/15 a C-698/15, EU:C:2016:970, bod 117), jakož i ze dne 2. března 2021, Prokuratuur (Podmínky přístupu k údajům o elektronické komunikaci) (C-746/18, EU:C:2021:152, bod 48).

¹⁹⁰ – Viz bod 84 tohoto stanoviska.

¹⁹¹ – Viz rozsudek ze dne 8. dubna 2014, Digital Rights Ireland a další (C-293/12 a C-594/12, EU:C:2014:238, body 60 až 67) a stanovisko generálního advokáta P. Cruz Villalóna ve spojených věcech Digital Rights Ireland a další (C-293/12 a C-594/12, EU:C:2013:845, body 117 a 120).

¹⁹² – Viz body 210 až 213 tohoto stanoviska.

152. Rád bych dodal, že nutnost, aby unijní normotvůrce stanovil podstatu těchto záruk, je nezbytná k zajištění jednotného uplatňování unijních právních předpisů ve všech členských státech, přičemž tato jednotnost je v projednávané věci o to nezbytnější, že se jedná o harmonizační směrnici přijatou na základě článku 114 SFEU. Poskytovatelé služeb pro sdílení, kteří působí na mezinárodní úrovni, by neměli podléhat 27 vnitrostátním režimům odpovědnosti, které se mohou lišit, pokud jde o rozsah povinností, které jsou jim v rámci filtrování uloženy. A především by uživatelé těchto služeb měli požívat v podstatě stejné ochrany před zneužívajícím nebo svévolným blokováním obsahu, bez ohledu na to, v jakém členském státě se nacházejí.

153. Stručně řečeno, přestože má unijní normotvůrce široký prostor pro uvážení při rozhodování o *zásadách* takového režimu odpovědnosti, jako je režim odpovědnosti stanovený v napadených ustanoveních, nemůže naproti tomu opomenout vytvořit *dostatečné záruky*, aby minimalizoval rizika, která z něj vyplývají pro svobodu projevu. Podle mého názoru přísluší Soudnímu dvoru, aby provedl důslednou kontrolu dodržování tohoto požadavku¹⁹³.

iv) Záruky stanovené v projednávaném případě

154. Polská republika tvrdí, že unijní normotvůrce uvedený požadavek v projednávaném případě nesplnil. Má za to, že napadená ustanovení nejsou doprovázena žádnou zárukou, která by mohla ohraničovat rozsah zásahu do svobody projevu uživatelů služeb pro sdílení.

155. Žalovaní a vedlejší účastníci naproti tomu tvrdí, že článek 17 směrnice 2019/790 obsahuje „úplný systém záruk“. Napadená ustanovení totiž nelze oddělit od odstavců 5, 7, 8 a 9 tohoto článku. Tyto odstavce stanoví jasná a přesná pravidla vymezující rozsah a způsob uplatňování opatření, která mají poskytovatelé služeb pro sdílení provádět, a zachovávají tak „spravedlivou rovnováhu“ mezi právy duševního vlastnictví a svobodou projevu.

156. Článek 17 odst. 5 směrnice 2019/790, který, jak připomínám, stanoví, že opatření, která má každý poskytovatel přijmout, musí být posuzována s ohledem na zásadu proporcionality a s ohledem na takové skutečnosti, jako je „rozsah služeb“ nebo „náklady“ dostupných nástrojů, je podle mého názoru relevantní spíše pro otázku dodržování svobody podnikání, která není předmětem projednávané věci, než pro svobodu projevu. Nepovažuji tedy za nutné se jím zabývat.

157. Naproti tomu odstavce 7, 8 a 9 tohoto článku skutečně podle mého názoru obsahují významné záruky na ochranu uživatelů služeb pro sdílení proti zneužívajícímu nebo svévolnému blokování jejich obsahu. Proto se jimi budu zabývat v následujících pododdílech.

– Právo na oprávněné užití předmětů ochrany (odstavec 7) a mechanismus pro vyřizování stížností (odstavec 9)

158. Žalovaní a vedlejší účastníci řízení správně zdůraznili skutečnost, že jedna z hlavních záruk, která má omezit riziko, že poskytovatelé služeb pro sdílení budou na základě napadených ustanovení bránit tomu, aby byl obsah oprávněně reprodukující díla a jiné předměty ochrany označené nositeli práv zpřístupněn na jejich službách, je obsažena v čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790.

¹⁹³ – V tomto ohledu podotýkám, že ESLP opakovaně rozhodl, že „velké nebezpečí“, které pro svobodu projevu představují „předběžná omezení“ vyplývající z blokování, vyžaduje „co nejpečlivější přezkum“. Viz zejména rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 47.

159. *Předně* první pododstavec tohoto odstavce totiž stanoví, že „spolupráce mezi poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online a nositeli práv¹⁹⁴ nesmí vést k omezování dostupnosti děl nebo jiných předmětů ochrany nahraných uživateli, které neporušují autorské právo a práva s ním související, včetně případů, kdy se na tato díla nebo jiné předměty ochrany vztahuje výjimka nebo omezení“¹⁹⁵.

160. Členské státy musí podle druhého pododstavce uvedeného odstavce *dále* dbát to, že se uživatelé budou moci při zpřístupňování obsahu online na službách pro sdílení dovolávat výjimek a omezení vztahujících se (a) na citaci, kritiku a recenzi, jakož i (b) na užití pro účely karikatury, parodie nebo pastíše¹⁹⁶.

161. Z toho vyplývá, že unijní normotvůrce výslovně uznal subjektivní práva uživatelů služeb pro sdílení v oblasti autorského práva. Tito uživatelé mají napříště *právo*, jehož se lze dovolávat vůči poskytovatelům uvedených služeb a nositelům práv, oprávněně užívat v rámci těchto služeb předměty ochrany, včetně *práva* dovolávat se výjimek a omezení autorského práva a práv s ním souvisejících¹⁹⁷. Uznání významu těchto výjimek a omezení pro uživatele normotvůrcem se shoduje s judikaturou Soudního dvora, který sám v nedávné době uznal, že tyto výjimky a omezení „zahrnují práva“ ve prospěch uživatelů¹⁹⁸.

162. Zdůrazňuji, že podle čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790 se uživatelé mohou dovolávat *všech výjimek a omezení stanovených unijním právem*¹⁹⁹, zejména těch, které jsou uvedeny v článku 5 směrnice 2001/29 – avšak v rozsahu, v němž jsou obsaženy v použitelném vnitrostátním právu. Zatímco uvedený článek 5 ponechává členským státům *možnost*, aby provedly výjimky a omezení, které uvádí²⁰⁰, čl. 17 odst. 7 ukládá členským státům *povinnost*, aby napříště ve svém vnitrostátním právu stanovily alespoň výjimky a omezení týkající se citací a parodie²⁰¹, a to s ohledem na jejich zvláštní význam pro svobodu projevu.

163. To konkrétně znamená, že poskytovatelé služeb pro sdílení nejsou legálně oprávnění blokovat nebo odstraňovat obsah, který oprávněně užívá díla nebo jiné předměty ochrany *s odůvodněním, že je tento obsah v rozporu s autorským právem*²⁰². Zejména již nemohou ve svých všeobecných obchodních podmínkách nebo v rámci smluvních dohod s nositeli práv vyloučit uplatnění výjimek a omezení, například tím, že stanoví, že pouhé tvrzení nositelů o porušení autorského práva bude dostatečným důvodem pro takové opatření spočívající v zablokování nebo

¹⁹⁴ – Těmito výrazy je třeba rozumět opatření spočívající ve filtrování a blokování, která musí tito poskytovatelé na základě napadených ustanovení přijmout. Viz bod 66 první pododstavec odůvodnění směrnice 2019/790.

¹⁹⁵ – To se týká rovněž zejména užití děl a jiných předmětů ochrany, na které se vztahují licenční smlouvy uzavřené uživateli (viz bod 66 první pododstavec odůvodnění směrnice 2019/790), jakož i užití volně přístupných děl.

¹⁹⁶ – Jak jsem uvedl v poznámkách pod čarou 175 a 176 tohoto stanoviska, dotčené výjimky a omezení jsou mimoto upraveny v čl. 5 odst. 3 písm. d) a k) směrnice 2001/29.

¹⁹⁷ – Mohou tak učinit zejména před vnitrostátními soudy (viz čl. 17 odst. 9 druhý pododstavec směrnice 2019/790 („[...] uživatelé [mají] přístup k soudu nebo jinému příslušnému justičnímu orgánu za účelem uplatnění výjimky z autorského práva a práv s ním souvisejících nebo jejich omezení.“)).

¹⁹⁸ – Viz rozsudky ze dne 29. července 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, bod 70), jakož i Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, bod 54).

¹⁹⁹ – Zatímco tento odstavec 7 je v tomto ohledu nejednoznačný, uvedený výklad jasně vyplývá z bodu 70 odůvodnění směrnice 2019/790 („Opatření přijatá poskytovateli služeb pro sdílení [...] by neměla mít vliv na uplatňování *výjimek nebo omezení autorského práva* [...]“), jakož i z odstavce 9 tohoto článku, zejména jeho čtvrtého pododstavce („[...] mohou užívat díla a jiné předměty ochrany na základě výjimek [...] nebo omezení [...] *stanovených v právu Unie*“) (kurzívou zvýraznil autor stanoviska).

²⁰⁰ – Viz poznámka pod čarou 179 tohoto stanoviska.

²⁰¹ – Přinejmenším pokud jde o užívání předmětů ochrany v rámci služeb pro sdílení.

²⁰² – V tomto ohledu omezuje čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790 svobodu podnikání poskytovatelů služeb pro sdílení, aby byla zajištěna svoboda projevu uživatelů. Tito poskytovatelé však mohou obsah, na který se vztahují výjimky a omezení, odstranit i z *jiných důvodů, než jsou problémy související s autorským právem*, například je-li obsah urážlivý nebo v rozporu s jejich politikou v oblasti nahoty. Uvedené ustanovení jako takové tedy neukládá zmíněným poskytovatelům povinnost takový obsah šířit („must carry“).

odstranění obsahu²⁰³. Tito poskytovatelé naopak musí v těchto všeobecných obchodních podmínkách informovat své uživatele o tom, že mohou díla a jiné předměty ochrany v rámci uvedených výjimek a omezení používat²⁰⁴.

164. Podle mého názoru při přijetí odstavce 7 článku 17 směrnice 2019/790 unijní normotvůrce, vědom si rizika „nadměrného blokování“²⁰⁵, které může vyplývat z jím zavedeného režimu odpovědnosti, a s cílem zajistit „spravedlivou rovnováhu“ mezi dotčenými právy a zájmy a ochranu svobody projevu uživatelů služeb pro sdílení²⁰⁶, stanovil jasný a přesný rámec pro opatření spočívající ve filtrování a blokování, která musí poskytovatelé těchto služeb podle odstavce 4 uvedeného článku zavést.

165. V tomto ohledu Parlament, Rada a Komise právem zdůraznily, že tentýž odstavec 7 ukládá s ohledem na kogentní povahu výrazů použitých v jeho prvním pododstavci – „nesmí vést“²⁰⁷ – poskytovatelům služeb pro sdílení *povinnost dosáhnout výsledku*: poskytovatelé jsou *povinni dosáhnout výsledku* nebránit zpřístupnění obsahu, legálně přebírajícího díla a jiné předměty ochrany, na svých službách, a to i případě, že tato díla a předměty ochrany byly identifikovány nositeli práv. Meze přípustného filtrování a blokování jsou tedy jasně stanoveny: jejich *cílem nebo důsledkem nesmí být zabránění takovému legitimnímu užití*. Toto ustanovení tím pomáhá čelit „horlivosti“ uvedených poskytovatelů a ohraničit tím rozsah zásahu do svobody projevu tak, aby byl omezen pouze na šíření obsahu, který porušuje pravidla autorského práva.

166. Polská republika nicméně namítá, že vzhledem k omezením, která souvisejí s fungováním nástrojů na rozpoznávání obsahu uvedených v bodě 148 tohoto stanoviska, a zejména s jejich nedostatečnou schopností identifikovat uplatnění výjimek a omezení autorského práva, představuje čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790 spíše idealistické přání než účinnou záruku. Ve skutečnosti bude obsah, který spadá pod tyto výjimky a omezení, uvedenými nástroji automaticky blokován. Uvedené ustanovení tedy nemůže zajistit uživatelům služeb pro sdílení účinnou ochranu před zneužívajícím nebo svévolným blokováním jejich obsahu.

167. Argumentace žalobkyně v tomto bodě odráží zásadní rozdíl v pohledu účastníků řízení a vedlejších účastníků řízení, pokud jde o působnost uvedeného odstavce 7 a konkrétní způsob, jakým mají být práva uživatelů dodržována v praxi. Před Soudním dvorem byly totiž v tomto ohledu projednány dva různé způsoby výkladu tohoto ustanovení.

168. Podle *prvního výkladu*, na němž Polská republika zakládá svou žalobu a který kromě toho prosazuje španělská a francouzská vláda, je (jediným) mechanismem²⁰⁸, který v praxi zajišťuje, že opatření spočívající ve filtrování a blokování obsahu, která na základě napadených ustanovení přijali poskytovatelé služeb pro sdílení, nebudou bránit zpřístupnění oprávněných užití děl a jiných předmětů ochrany na jejich službách, „mechanismus pro vyřizování stížností a zjednávání nápravy“, který musí tito poskytovatelé v souladu s čl. 17 odst. 9 směrnice 2019/790 zavést pro uživatele svých služeb „v případě sporů týkajících se znemožnění přístupu k jimi nahraným dílům nebo jiným předmětům ochrany nebo jejich odstranění“.

²⁰³ – V témže smyslu viz Leistner, M., *op. cit.*, s. 165 a 166. Jakékoli opačné ujednání v těchto všeobecných obchodních podmínkách nebo takových smluvních dohodách by tedy bylo podle mého názoru neslučitelné s čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790.

²⁰⁴ – Viz čl. 17 odst. 9 čtvrtý pododstavec směrnice 2019/790. Informování uživatelů o jejich právu užívat v rámci výjimek a omezení předměty ochrany, jakož i o mezích tohoto práva, je zásadní pro podporu výkonu svobody projevu a tvorby uživatelů ze strany těchto uživatelů a zároveň pro snížení rizika náhodného porušování autorských práv.

²⁰⁵ – Viz posouzení dopadů, část 1/3, s. 140 a 141, jakož i poznámka pod čarou 422.

²⁰⁶ – Viz bod 70 první pododstavec odůvodnění směrnice 2019/790.

²⁰⁷ – „shall not result“ v anglickém znění směrnice 2019/790.

²⁰⁸ – Francouzská vláda uvádí rovněž případná dobrovolná opatření přijatá nositeli práv (viz poznámka pod čarou 252 tohoto stanoviska).

169. Podle tohoto výkladu konkrétně poskytovatelé služeb pro sdílení v souladu s přáním nositelů práv musí blokovat *ex ante* veškerý obsah, který zcela nebo zčásti reprodukuje díla a jiné předměty ochrany označené nositeli práv – bez ohledu na to, zda porušuje jejich práva – a bude na uživateli, který má za to, že tyto předměty užívá oprávněně, například v rámci výjimky nebo omezení, aby v tomto smyslu podal stížnost. Za předpokladu, že je tato stížnost opodstatněná, bude dotčený obsah zpřístupněn online *ex post*, po přezkumu této stížnosti. Podotýkám, že zatímco se žalobkyně a španělská a francouzská vláda shodují ve svém chápání čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790, zásadně se rozcházejí v názoru na důsledky, které je třeba z toho vyvodit²⁰⁹.

170. Podle *druhého výkladu*, který zastávají Parlament, Rada a Komise, musí být právo uživatelů služeb pro sdílení na oprávněné užívání předmětů ochrany upravené v čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790 zohledněno poskytovateli těchto služeb *ex ante*, v samotném procesu filtrování. Napadená ustanovení a uvedený odstavec 7 totiž musí být vykládány společně a povinnosti, které stanoví, se uplatní „současně“. „Veškeré úsilí“, které musí tito poskytovatelé v souladu s uvedenými ustanoveními vynaložit, aby zabránily zpřístupnění děl a předmětů ochrany označených nositeli práv online, tedy nemůže v praxi vést k preventivnímu a systematickému blokování těchto oprávněných užití. Mechanismus pro vyřizování stížností a zjednávání nápravy podle odstavce 9 tohoto článku 17 představuje dodatečnou a konečnou záruku pro situace, kdy zmínění poskytovatelé navzdory povinnosti uvedené v odstavci 7 přesto omylem takový legitimní obsah zablokují.

171. Souhlasím s tímto posledně uvedeným výkladem, který podle mého názoru vyplývá z doslovného, systematického a historického výkladu článku 17 směrnice 2019/790.

172. Předně z hlediska znění připomínám, že podle ustanovení čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790 nesmí vést spolupráce nositelů práv a poskytovatelů služeb pro sdílení k „omezování dostupnosti“ obsahu oprávněně reprodukovatelného díla nebo jiné předměty ochrany. Výklad, podle něhož by uvedený obsah mohl být systematicky blokován *ex ante*, přestože by uživatelé mohli dosáhnout jeho obnovení *ex post*, není podle mého názoru zdaleka nejpřirozenějším způsobem, jak toto znění chápat²¹⁰.

173. Ze systematického hlediska je dále třeba, jak tvrdí Komise, vykládat napadená ustanovení a uvedený odstavec 7 ve světle čl. 17 odst. 9 třetího pododstavce, podle něhož se uvedená směrnice „nedotýká“ oprávněných způsobů užití děl a jiných předmětů ochrany. Pokud by však byl dotčený obsah blokován systematicky *ex ante* a za účelem jeho zpřístupnění online by uživatelé museli podat stížnost, byl by tento oprávněný způsob užití zjevně určitým způsobem „dotčen“.

174. Rovněž podotýkám, že otázka oprávněného způsobu užití předmětů ochrany je zmíněna nejen v bodě 70 odůvodnění směrnice 2019/790, který se týká mechanismů pro vyřizování stížností a zjednání nápravy, ale také v bodě 66 prvním pododstavci odůvodnění²¹¹, který se týká preventivních opatření, jež mají poskytovatelé služeb pro sdílení podle napadených ustanovení

²⁰⁹ – Žalobkyně má za to, jak jsem uvedl v bodě 166 tohoto stanoviska, že skutečnost, že jsou práva uživatelů služeb pro sdílení zohledněna pouze *ex post* v případě stížnosti podané těmito uživateli, svědčí o nepřiměřené povaze omezení výkonu práva na svobodu projevu. Naproti tomu *podle španělské a francouzské vlády* zachovává tento výklad „spravedlivou rovnováhu“ mezi dotčenými právy a zájmy, neboť nositelům práv zajišťuje možnost *a priori* kontrolovat užívání jejich děl a jiných předmětů ochrany, přičemž zmíněným uživatelům působí pouze „dočasné nepříjemnosti“.

²¹⁰ – To je ještě zjevnější v anglickém znění směrnice 2019/790 („[...] shall not result in the *prevention* of the availability [...]“) (kurzivou zvýraznil autor stanoviska). Kromě toho mám za to, že uvedený odstavec 7 konkretizuje právo na svobodu projevu, takže jeho znění je třeba vykládat široce. Obdobně viz rozsudek ze dne 14. února 2019, Buivids (C-345/17, EU:C:2019:122, bod 51 a citovaná judikatura).

²¹¹ – „[...] Opatření přijatá těmito poskytovateli služeb by [...] neměla mít vliv na uživatele, kteří využívají služeb poskytovatelů pro sdílení [...] k tomu, aby v rámci těchto služeb zákonně nahrávali informace [...]“.

přijmout. Kromě toho ve smyslu uvedeného bodu 70 prvního pododstavce odůvodnění byly tyto mechanismy zavedeny proto, aby „podpořily“ – a nikoliv „umožnily“ – takové oprávněné způsoby užití.

175. Uvedený výklad *konečně* potvrzují i přípravné práce. V tomto ohledu podotýkám, že čl. 17 odst. 9 směrnice 2019/790 se vrací k čl. 13 odst. 2 návrhu směrnice. Tento návrh neobsahoval ustanovení o oprávněném užití děl a jiných předmětů ochrany. Toto ustanovení bylo doplněno prostřednictvím pozměňovacích návrhů během prvního čtení textu v Parlamentu a Radě. V těchto pozměňovacích návrzích byl mechanismus pro vyřizování stížností a zjednávání nápravy konkrétně zamýšlen tak, aby umožnil uvedené oprávněné užití²¹². Po prvním odmítnutí textu Parlamentem dne 5. července 2018 však byla v následujících verzích textu a v té, která byla nakonec přijata, rozdělena otázka práv uživatelů a otázka mechanismu pro vyřizování stížností a zjednávání náprav do dvou odlišných ustanovení.

176. Tento legislativní proces podle mého názoru rovněž ukazuje, že se záměr unijního normotvůrce v tomto ohledu vyvíjel. Zatímco článek 13 návrhu směrnice byl jednostranně ve prospěch nositelů práv, změnil se při svém přijetí ve formě článku 17 směrnice 2019/790 v komplexní ustanovení, které se snaží uznat a vyvážit jednotlivé dotčené zájmy. Jak uvedla Rada, normotvůrce se rozhodl chránit v tomto ustanovení jak nositele práv, tak uživatele. Parlament zdůraznil, že tento článek 17 představuje v tomto ohledu křehký kompromis. Tento vývoj nelze při jeho výkladu přehlížet²¹³.

177. Výklad zastávaný Parlamentem, Radou a Komisí, podle něhož musí být práva uživatelů podle čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790 zohledněna *ex ante*, a nikoli pouze *ex post*, navíc zajišťuje přiměřenost omezení výkonu práva na svobodu projevu vyplývajícího z napadených ustanovení²¹⁴.

178. V tomto ohledu je pravda, že mechanismus pro vyřizování stížností a zjednávání nápravy stanovený v čl. 17 odst. 9 směrnice 2019/790 představuje zároveň zásadní záruku a významný pokrok oproti směrnici 2000/31²¹⁵. Jde o nezbytnou součást každého systému filtrování vzhledem k riziku „nadměrného blokování“, které s sebou takový systém nese. Unijní normotvůrce zahrnul do tohoto mechanismu rovněž procesní „dílní záruky“. Uvedený mechanismus musí být „účinný a rychlý“ a takto podané stížnosti musí být vyřizovány „bez zbytečného odkladu“. Jinými slovy, poskytovatelé služeb pro sdílení jsou povinni jednat v této věci stejně rychle, jako jsou povinni

²¹² – Viz jednak „Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market“, ze dne 29. června 2019, Parlament, Výbor pro právní záležitosti, dokument A8-0245/2018 (dostupný na adrese https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0245_EN.html?redirect), pozměňovací návrh 77: „[...] 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 [...]“. Dále viz Rada, dokument 12254/16 + ADD1 + ADD2 + ADD3 + ADD4, ze dne 25. května 2018 (dostupný na adrese <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 [...]“ (kurzivou zvýraznil autor stanoviska).

²¹³ – Obdobně viz stanovisko generálního advokáta M. Watheleta ve věci Karen Millen Fashions (C-345/13, EU:C:2014:206, bod 82), jakož i mé stanovisko ve spojených věcech Acacia a D'Amato (C-397/16 a C-435/16, EU:C:2017:730, body 53 a 63 až 65).

²¹⁴ – V tomto ohledu připomínám, že podle ustálené judikatury Soudního dvora „musí být předpis sekundárního unijního práva vykládán v co největším možném rozsahu způsobem, který nezpochybní jeho platnost, a v souladu s veškerým primárním právem, mimo jiné i s ustanoveními Listiny“ (viz zejména rozsudek ze dne 2. února 2021, Consob (C-481/19, EU:C:2021:84, bod 50, jakož i citovaná judikatura).

²¹⁵ – Směrnice 2000/31 totiž nestanoví poskytovatelům zprostředkovatelských služeb žádnou povinnost upravit postup „reakce na oznámení“, který by uživatelům umožnil napadnout „nadměrné odstraňování“ jejich informací.

jednat v případě oznámení, která přijali od nositelů práv v rámci čl. 17 odst. 4 písm. c) směrnice 2019/790²¹⁶. Kromě toho musí být žádosti nositelů práv o blokování obsahu „řádne“ odůvodněné a stížnosti musí přezkoumávat fyzická osoba.

179. Členské státy musí navíc podle téhož odstavce 9 také zajistit, aby byly k dispozici mimosoudní nápravné mechanismy pro řešení sporů mezi uživateli a nositeli práv. Takové mechanismy jsou užitečné pro umožnění nestranného řešení těchto sporů. Ještě důležitější je podle mého názoru skutečnost, že členské státy jsou povinny v této oblasti zajistit „účinnou soudní ochranu“. V tomto ohledu Soudní dvůr v rozsudku UPC Telekabel Wien²¹⁷ v podstatě zdůraznil, že takové právo na účinnou soudní ochranu je pro zajištění výkonu práva na svobodu projevu na internetu nezbytné.

180. Nicméně, i když jsou tyto procesní záruky důležité, nejsou samy o sobě *dostatečné* k zajištění „spravedlivé rovnováhy“ mezi autorským právem a svobodou projevu uživatelů.

181. *Zaprvé* podle judikatury Soudního dvora a judikatury ESLP nezbavuje existence takových procesních záruk orgány veřejné moci povinnosti dbát na minimalizaci *vedlejšího účinku* opatření spočívajících ve filtrování a blokování obsahu. Jedná se o odlišné a *kumulativní* požadavky.

182. Oba tyto soudy totiž opakovaně rozhodly, že všechna opatření spočívající ve filtrování a blokování obsahu musí být „striktně cílená“ v tom smyslu, že musí být zaměřena na protiprávní obsah a nesmí mít svévolný nebo nadměrný dopad na legální obsah²¹⁸. Soudní dvůr ve svém rozsudku L'Oréal a další²¹⁹ rozhodl ve stejném smyslu, že opatření dohledu uložená zprostředkovateli nesmí vytvářet překážky právně dovolenému využívání jeho služby. Konečně v rozsudku UPC Telekabel Wien²²⁰ Soudní dvůr rozhodl, že blokační opatření nesmí „zbytečně [zbavit]“ uživatele internetu možnosti legálně sdílet informace a mít k nim přístup.

183. Z této judikatury nevyplývá, že právo na svobodu projevu brání takovým opatřením, která by mohla vést k *seběmenšímu blokování* legálního obsahu. Výraz „zbytečně“ použitý Soudním dvorem odráží podle mého názoru myšlenku, že účinnost ochrany práv nositelů může odůvodnit určité případy „nadměrného blokování“.

184. Nicméně i zde musí existovat „spravedlivá rovnováha“ mezi účinností filtrování a jeho vedlejším účinkem. Jak v podstatě vyplývá z judikatury ESLP, v demokratické společnosti nelze požadovat absolutní účinnost, a tak „nulovou míru rizika“, co se týče případných porušení autorského práva, pokud by to vedlo k blokování nezanedbatelného množství legálního obsahu²²¹.

²¹⁶ – Ostatně v anglickém znění směrnice 2019/790 je v čl. 17 odst. 4 písm. c) a v čl. 17 odst. 9 prvním pododstavci použito stejné přídavné jméno („acted *expeditiously*, upon receiving a [...] notice [...]“ a „[...] an effective and *expeditious* complaint and redress mechanism [...]“) (kurzivou zvýraznil autor stanoviska).

²¹⁷ – Rozsudek ze dne 27. března 2014 (C-314/12, EU:C:2014:192, bod 57).

²¹⁸ – Viz jednak rozsudky ze dne 27. března 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, bod 56) a ze dne 15. září 2016, Mc Fadden (C-484/14, EU:C:2016:689, bod 93). Dále viz rozsudek ESLP ze dne 23. června 2020 ve věci Vladimir Kharitonov v. Rusko, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, bod 46: „[...] 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]. [...]“. Viz dále doporučení CM/Rec(2018)2 o úlohách a úkolech zprostředkovatelů internetu, příloha, bod 2.3.2.

²¹⁹ – Rozsudek ze dne 12. července 2011 (C-324/09, EU:C:2011:474, bod 131).

²²⁰ – Rozsudek ze dne 27. března 2014 (C-314/12, EU:C:2014:192, bod 63).

²²¹ – Viz zejména rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 66; rozsudek ESLP ze dne 23. června 2020, Vladimir Kharitonov, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, bod 45, jakož i rozsudek ESLP ve věci Kablis v. Rusko, bod 94.

185. Francouzská vláda namítá, že podle jejího výkladu článku 17 směrnice 2019/790 opatření sloužící k filtrování obsahu, která musí poskytovatelé služeb pro sdílení na základě napadených ustanovení zavést, tento požadavek splňují, pokud jsou „striktně cílená“ na obsah, který zcela nebo zčásti reprodukuje díla a jiné předměty ochrany označené nositeli práv.

186. Tuto argumentaci nelze přijmout. Z rozsudků *Scarlet Extended* a *SABAM* totiž vyplývá, že systém filtrování systematicky blokující obsah, který oprávněným způsobem užívá předměty ochrany, by nepřiměřeně zasahoval do svobody projevu a informací²²². Podle mého názoru je tomu tak právě proto, že vedlejší účinek takového filtrování je příliš závažný na to, aby byl slučitelný s touto svobodou – a to nezávisle na tom, zda mají poškození uživatelé, jejichž informace jsou blokovány, právo na nápravu, což je aspekt, který Soudní dvůr v těchto rozsudcích ani nezmínil.

187. K tomu existují pádné důvody. V projednávaném případě by *na jedné straně* vedlo preventivní blokování veškerého obsahu, který reprodukuje díla a jiné předměty ochrany označené nositeli práv, k systematickému zatěžování uživatelů nečinností, neboť k šíření právně dovoleného obsahu by nemohlo dojít, aniž by tito uživatelé úspěšně podali stížnost. Pokud by uživatelé museli systematicky uplatňovat svá práva v rámci mechanismu vyřizování stížností, je velmi pravděpodobné, že by od této možnosti značná část z nich upustila, zejména z důvodu nedostatečných znalostí, které by jim umožňovaly posoudit, zda je jejich užití těchto předmětů ochrany oprávněné, a zda tedy existují pro podání takové stížnosti důvody²²³. „Nadměrné“ preventivní blokování všech těchto oprávněných způsobů užití a systematické přenášení povinnosti prokázat tuto oprávněnost na uživatele by tak mohlo mít, v krátkodobém nebo dlouhodobém horizontu, „ochromující účinek (chilling effect)“ na svobodu projevu a tvorby, jehož následkem by došlo ke snížení aktivity těchto uživatelů²²⁴.

188. *Na druhou stranu* se výměna informací na internetu vyznačuje zejména svou rychlostí. Některé typy obsahu nahraného na službách pro sdílení, zejména ty, které se týkají aktuálních událostí, vyhledává veřejnost pouze po krátkou dobu²²⁵. Tento obsah se tak často stává zastaralým během několika dnů. Zdržovat zveřejnění takového obsahu online systematickým blokováním *ex ante* by mohlo vést k tomu, že zcela ztratí na aktuálnosti a zajímavosti pro veřejnost. Na rozdíl od španělské a francouzské vlády mám tudíž za to, že by takové systematické

²²² – V tomto smyslu viz rozsudek *Scarlet Extended* (bod 52): „[povinnost filtrování] může navíc porušit i svobodu informací, neboť hrozí, že tento systém *nebude dostatečně rozlišovat mezi legálním a protiprávním obsahem*, takže by při jeho provozu mohlo docházet i k blokování sdělení s legálním obsahem. Není totiž sporu o tom, že odpověď na otázku legality přenosu *závisí také na uplatnění zákonných výjimek z autorského práva*, které jsou v jednotlivých členských státech různé. V některých členských státech navíc mohou být určitá díla volná nebo je mohou dotýkní autoři zdarma uveřejnit na internetu.“ (kurzivou zvýraznil autor stanoviska). Shodné úvahy viz rozsudek *SABAM* (bod 50).

²²³ – Tato tendence uživatelů nedomáhat se svých práv je doložena jak v Evropě, tak i ve Spojených státech. Viz zejména Urban, J.-M., Karaganis, J. a Schofield, B., „Notice and Takedown in Everyday Practice“, UC Berkeley Public Law Research Paper č. 2755628, 2017; Fiala, L., Husovec, M., „Using Experimental Evidence to Design Optimal Notice and Takedown Process“, *TILEC Discussion Paper* č. 2018-028, 2018, s. 3.

²²⁴ – V témže smyslu viz, Spindler, G., *op. cit.*, s. 355. Rovněž by to mohlo vést k tomu, že by veřejnost byla zbavena svého práva na přístup k tomuto neoprávněně blokovánému legitimnímu obsahu.

²²⁵ – Například „reakční video“ (*reaction video*) k upoutávce na videohru nebo na filmový trailer se vyhledává v době, kdy jsou upoutávka nebo trailer zveřejněny. Stejně tak parodické video související s nedávným politickým skandálem je obvykle zhlédnuto ihned po skandálu. V tomto ohledu viz, Garstka, K., *op. cit.*, s. 339.

blokování bylo obzvláště problematické, i kdyby bylo pouze „dočasné“, jelikož případné obnovení obsahu po přezkoumání stížností uživatelů neumožňuje nahradit újmu způsobenou svobodě projevu těchto uživatelů²²⁶.

189. *Zadruhé* podotýkám, že Soudní dvůr ve své nedávné judikatuře zdůraznil nutnost „zachování užitečného účinku“ výjimek a omezení autorského práva s ohledem na jejich význam pro zachování „spravedlivé rovnováhy“ mezi dotčenými právy a zájmy, zejména pokud je jejich cílem zaručit dodržování svobody projevu – jako je tomu v případě užití pro účely citací, kritiky nebo recenze a užití pro účely karikatury, parodie nebo pastíše²²⁷.

190. Právě za účelem „zachování užitečného účinku“ těchto výjimek a omezení je přitom podle mého názoru třeba dbát na to, aby preventivní opatření přijatá na základě napadených ustanovení systematicky nebránila uživatelům v právu tyto výjimky a omezení využívat. Jestliže nositelé práv mají v digitálním prostředí možnosti kontroly svých předmětů ochrany, které v „reálném světě“ nemají – neboť nástroje pro rozpoznávání obsahu jim potencionálně dávají prostředky k tomu, aby zabránili *jakémukoli* způsobu užití těchto předmětů, včetně těch, na které nemají monopol, jako je parodie – je třeba odpovídajícím způsobem chránit i tyto výjimky a omezení. V tomto ohledu by hrozilo nebezpečí, že by maximální ochrana určitých duševních výtvorů byla poskytována na úkor jiných, rovněž společensky žádoucích forem tvorby²²⁸.

191. Domnívám se, že *ze všeho výše uvedeného vyplývá*, že na základě výkladu napadených ustanovení ve spojení s odstavcem 7 článku 17 směrnice 2019/790 musí opatření spočívající ve filtrování obsahu, která jsou poskytovatelé služeb pro sdílení povinni zavést, splňovat dvě kumulativní povinnosti: musí se snažit zabránit zpřístupnění online obsahu, který neoprávněně reprodukuje díla a jiné předměty ochrany označené nositeli práv a zároveň neomezovat dostupnost obsahu, který uvedené předměty reprodukuje oprávněným způsobem.

192. Na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, tedy nemohou poskytovatelé služeb pro sdílení „použít všechna dostupná opatření“ na ochranu práv duševního vlastnictví jejich nositelů²²⁹. „Veškeré úsilí“ a „odbornou péči“, které musí v tomto ohledu vynaložit, je třeba vykládat ve světle čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790. Vzhledem k tomu, že se tito poskytovatelé nacházejí ve vztahu k uživatelům a k nositelům práv ve dvoustranném profesním postavení, musí jednat „pečlivě“ ve vztahu k oběma těmto kategoriím.

²²⁶ – ESLP ostatně opakovaně rozhodl, že „informace je zbožím podléhajícím rychlé zkáze a oddálení jejího zveřejnění, byť i na krátkou dobu, ji může zbavit veškeré hodnoty a zajímavosti“ (viz zejména rozsudky ESLP ze dne 26. listopadu 1991, Observer a Guardian v. Spojené království, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, bod 60; rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 47; jakož i rozsudek ESLP ve věci Kablis v. Rusko, bod 91). Španělská a francouzská vláda namítají, že rychlost výměny informací na internetu naproti tomu odůvodňuje preventivní blokování veškerého obsahu, který reprodukuje díla a jiné předměty ochrany označené nositeli práv, aby se předešlo jakémukoli riziku, že bude protiprávní obsah umístěn na internet, což způsobí uvedeným nositelům „nenapravitelnou“ újmu. K tomuto argumentu se vrátím v bodech 215 a 216 tohoto stanoviska.

²²⁷ – Viz zejména rozsudky ze dne 29. července 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, body 51 a 57), a Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, body 36, 55 a 72).

²²⁸ – Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 243).

²²⁹ – Jsem si dobře vědom skutečnosti, že bod 66 odůvodnění směrnice 2019/790 ve svém třetím pododstavci uvádí, že poskytovatelé služeb pro sdílení mohou být v případě protiprávního zpřístupnění online předmětu ochrany prostřednictvím své služby zproštěni odpovědnosti pouze tehdy, pokud prokážou, že „vyvinuli veškeré úsilí“, aby této situaci zabránili. Podle mého názoru se jedná o nešťastnou formulaci, která nemůže zpochybnit to, co jsem právě vysvětlil. KOMENTÁŘ: české znění bodu 66 uvádí pouze „vyvinuli veškeré úsilí“, dovětek „aby této situaci zabránili“ nemá v českém znění ekvivalent, proto není součástí citace.

193. Článek 17 odst. 7 směrnice 2019/790 tedy ukládá uvedeným poskytovatelům – ale v rámci dohledu nad prováděním tohoto článku také správním a soudním orgánům členských států²³⁰ – povinnost zohlednit vedlejší účinek opatření sloužících k filtrování obsahu, která provádějí²³¹. Nemohou tedy preventivně a systematicky blokovat obsah, na který se vztahují zejména výjimky a omezení autorského práva. Při uvedeném filtrování musí *ex ante* zohledňovat dodržování práv uživatelů. Navrhuji, aby Soudní dvůr v rozsudku, který bude vydán, jednoznačně potvrdil, že se v tomto případě jedná o správný výklad tohoto článku 17.

– *Zákaz obecných povinností v oblasti dohledu (odstavec 8)*

194. Článek 17 odst. 8 směrnice 2019/790 stanoví, že „uplatňování tohoto článku nesmí vést k žádným obecným povinnostem v oblasti dohledu“. Napadená ustanovení je proto třeba vykládat rovněž ve světle tohoto odstavce.

195. Mám přitom za to, že potvrzením zákazu takové „povinnosti“²³² stanovil unijní normotvůrce další významnou záruku svobody projevu. Tento zákaz totiž vymezuje rozsah opatření sloužících k filtrování obsahu, která lze očekávat od všech poskytovatelů zprostředkovatelských služeb, tedy v projednávaném případě od poskytovatelů služeb pro sdílení.

196. V tomto ohledu lze vyvodit poznatky z rozsudku Glawischnig-Piesczek, který jsem zmínil výše²³³. V uvedeném rozsudku dospěl Soudní dvůr při výkladu uvedeného zákazu ve znění článku 15 směrnice 2000/31 k závěru, že provozovateli sociální sítě může být soudním příkazem uložena povinnost vyhledat mezi informacemi zveřejněnými na této síti „konkrétní informac[i] [...], jejíž obsah zkoumal a posoudil příslušný soud [...], který na základě tohoto posouzení dospěl k závěru, že je protiprávní“²³⁴, a zablokovat ji. Soud tak mohl po uvedeném provozovateli požadovat, aby blokoval přístup ke všem *totožným informacím*. Příkaz se dokonce mohl vztahovat i na *rovnocenné informace*, přičemž zmíněný provozovatel není povinen provádět „samostatné posuzování“ jejich přípustnosti a naopak může „využít automatizovaných technických způsobů a nástrojů vyhledávání“²³⁵.

197. Z výše uvedeného *obecně* vyplývá, že i když mají poskytovatelé zprostředkovatelských služeb z technického pohledu dobré předpoklady k tomu, aby bojovali proti přítomnosti určitých protiprávních informací šířených prostřednictvím jejich služeb²³⁶, nelze od nich očekávat „samostatné posuzování“ legality dotčených informací. Tito poskytovatelé zprostředkovatelských služeb obvykle nemají nezbytné odborné znalosti a především *nezávislost* – *a fortiori* pokud jsou vystaveni riziku obrovské odpovědnosti²³⁷. Nemohou se tedy stát rozhodci ve věcech legality v digitálním prostoru, kteří jsou pověřeni rozhodováním o složitých právních otázkách²³⁸.

²³⁰ – Viz poznámka pod čarou 249 tohoto stanoviska.

²³¹ – Viz naopak rozsudek ESLP ve věci Ahmet Yildirim v. Turecko, bod 66.

²³² – Zásadní povahu zákazu „obecných povinností v oblasti dohledu“ nad svobodou online komunikace jsem vysvětlil v rámci oddílu, který se týkal „podstaty“ svobody projevu (body 98 a následující tohoto stanoviska).

²³³ – Viz bod 112 tohoto stanoviska.

²³⁴ – Rozsudek Glawischnig-Piesczek (bod 35).

²³⁵ – Rozsudek Glawischnig-Piesczek (bod 46).

²³⁶ – Viz bod 59 odůvodnění směrnice 2001/29, podle něhož „[v] mnoha případech mají [...] zprostředkovatelé nejlepší možnost ukončit [...] činnost porušující právo, [k níž] dochází na jejich službách“.

²³⁷ – Viz body 142, 143 a 146 tohoto stanoviska.

²³⁸ – Viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (body 187 a 188).

198. Domnívám se proto, že za účelem minimalizace rizika „nadměrného blokování“ a k zajištění dodržování práva na svobodu projevu, lze poskytovateli zprostředkovatelských služeb uložit pouze povinnost filtrovat a blokovat informace, jejichž protiprávnost byla předem stanovena soudem, nebo pokud tomu tak není, informace, jejichž protiprávnost je *od počátku zjevná*, tedy *nepochybná*, aniž by bylo obzvláště nutné posuzovat jejich kontext²³⁹.

199. Rád bych ostatně podotknul, že povinnosti dohledu, které považoval za odůvodněné ESLP v rozsudku Delfi A. S. v. Estonsko, se týkaly *zjevně protiprávních* informací²⁴⁰. Ve své následné judikatuře ESLP upřesnil, takový dohled nelze požadovat, pokud jde o informace, jejichž protiprávní povaha není od počátku zjevná, a vyžaduje posouzení kontextu²⁴¹. V případě posledně uvedeného typu informací je k odstranění informací nezbytné řádně odůvodněné oznámení, které uvádí skutečnosti, na jejichž základě je protiprávnost zřejmá, nebo případně soudní příkaz, pokud takové oznámení není v tomto ohledu dostačující.

200. Jak jsem *konkrétně* vysvětlil ve svém stanovisku ve spojených věcech YouTube a Cyando²⁴², z rozsudku Glawischnig-Piesczek, převedeného do oblasti autorského práva, vyplývá, že i když podle článku 15 směrnice 2000/31 nelze poskytovateli zprostředkovatelských služeb uložit povinnost obecného filtrování informací, které ukládá, za účelem *vyhledávání jakéhokoli porušování autorských práv*, nebrání toto ustanovení *a priori* tomu, aby byla uvedenému poskytovateli uložena povinnost zablokovat *konkrétní soubor*, který podle předchozího rozhodnutí soudu protiprávně užívá chráněné dílo. Ve zmíněném rámci tedy nebrání toto ustanovení tomu, aby byla poskytovateli uložena povinnost odhalovat a blokovat nejen *totožné* kopie tohoto souboru, ale rovněž další *rovnocenné* soubory, tedy soubory, které používají dotčené dílo stejným způsobem.

201. Tento výklad lze podle mého názoru přenést *mutatis-mutandis* na čl. 17 odst. 8 směrnice 2019/790. Vzhledem k tomu, že v rámci systému podle tohoto článku 17 nebyla protiprávní povaha obsahu, který má být filtrován, konstatována předem soudem, může se jednat, jak je vysvětleno v bodě 198 tohoto stanoviska, pouze o vyhledávání obsahu, který se s ohledem na informace poskytnuté nositeli práv jeví jako *zjevně porušující autorská práva*. Domnívám se, že podle napadených ustanovení vykládaných ve světle uvedeného odstavce 8 musí být opatření sloužící k filtrování obsahu, která jsou poskytovateli služeb pro sdílení podle napadených ustanovení povinni zavést, omezena na obsah, který je „totožný“ nebo „rovnocenný“ dílům a jiným předmětům ochrany označeným nositeli práv²⁴³.

²³⁹ – V tomto smyslu viz doporučení 2018/334 (bod 25 odůvodnění; „Přijetí proaktivních opatření může být vhodné zejména tehdy, pokud již *byl prokázán nezákonný charakter obsahu* nebo *pokud je typ obsahu takový, že není potřeba posuzovat jeho kontext*“), jakož i doporučení CM/Rec(2018)2 o úloze a odpovědnosti internetových zprostředkovatelů (příloha, bod 1.3.2; „V případě, že státní orgány vyžadují od zprostředkovatelů omezení přístupu k obsahu, by tak měly učinit *na základě příkazu* vydaného soudem [...] Toto se netýká případů, kdy je *obsah nezákonný bez ohledu na kontext*, jako je např. pohlavní zneužívání dětí, nebo v případech, kdy jsou nutná urychlená opatření v souladu s podmínkami uvedenými v Článku 10 Úmluvy“ (kurzivou zvýraznil autor stanoviska).

²⁴⁰ – ESLP zdůraznil, že se jednalo o „jasně protiprávní“ komentáře, které se „na první pohled rovnaly podněcování k nenávisti nebo násilí“, takže „k prokázání jejich protiprávnosti nebylo nutné podrobovat je jazykové či právní analýze“ (viz zejména body 110, 114, 115, 117, 140 a 155 uvedeného rozsudku).

²⁴¹ – Viz rozsudek ESLP ze dne 7. února 2017, Pihl v. Švédsko, CE:ECHR:2017:0207DEC007474214, bod 25; rozsudek ESLP ze dne 19. března 2019, Hoiness v. Norsko, CE:ECHR:2019:0319JUD004362414, bod 68; rozsudek ESLP ze dne 2. února 2016, Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete a Index.hu Zrt v. Maďarsko, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, body 63 a 64; jakož i rozsudek ESLP ze dne 4. června 2020, Jezior v. Polsko, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, body 54 a 58.

²⁴² – Viz bod 221 tohoto stanoviska.

²⁴³ – V témže smyslu viz Quintais, J., Frosio G., van Gompel, S., a další, „Safeguarding User Freedoms in Implementing Article 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive: Recommendations From European Academics“, JIPITEC, 2019, sv. 10, č. 3; Lambrecht, M., *op. cit.*, s. 88 až 90; Cabay, J., *op. cit.*, s. 237 až 273, jakož i Dusollier, S., *op. cit.*, s. 1020. Tento výklad navíc vyplývá z přirozeného výkladu znění čl. 17 odst. 4 písm. b) a c) směrnice 2019/790, který poskytovatelům služeb pro sdílení ukládá povinnost zajistit nedostupnost „děl“ a jiných „předmětů“ a nikoli jakéhokoli porušení autorských práv, které se ve větší či menší míře týká daných předmětů (v témže smyslu viz Lambrecht, M. *op. cit.*, s. 89).

202. První kategorie uvedená v předchozím bodě se konkrétně týká totožných kopií děl nebo jiných předmětů ochrany identifikovaných nositeli práv bez dodatečných prvků nebo přidané hodnoty. Druhá kategorie se vztahuje k obsahu, který tyto předměty reprodukuje stejným způsobem, přičemž vykazuje nepatrné změny, takže je veřejnost nerozezná od původních předmětů (například v případě jednoduchých technických úprav, jejichž cílem je obejít systém filtrování, jako je změna formátu, obrácení nebo úprava rychlosti obrazu atd.)²⁴⁴. Odhalení těchto dvou kategorií obsahu nevyžaduje od poskytovatelů služeb pro sdílení, aby prováděli „samostatné posuzování“ jejich legality – porušení bude s ohledem na „relevantní a nezbytné“ informace poskytnuté nositeli práv zjevné – a bude moci být provedeno pomocí „automatizovaných technických způsobů a nástrojů vyhledávání“²⁴⁵.

203. Naproti tomu nelze po poskytovatelích služeb pro sdílení požadovat, aby preventivně filtrovali i obsah, který sice reprodukuje díla a předměty ochrany označené nositeli práv, ale výrazně se od nich liší, jako je tomu v případech opakovaného použití výňatků z děl v jiných souvislostech, „přeměn“ obsahu atd., na které se mohou vztahovat výjimky a omezení autorského práva. Určení, zda tím mohlo dojít k porušení autorských práv, by předpokládalo „samostatné posuzování“ ze strany těchto poskytovatelů, kteří by museli hodnotit kontext těchto způsobů užití. Jak přitom uvádí Polská republika, rozhodování o složitých otázkách autorského práva týkajících se mimo jiné přesného rozsahu výjimek a omezení nelze ponechat na zmíněných poskytovatelích. Těmto poskytovatelům nepřísluší rozhodovat o hranicích kreativity na internetu tím, že budou sami zkoumat, zda například obsah, který uživatel zamýšlí nahrát, splňuje požadavky parodie. Takové pověření by vedlo k nepřijatelnému riziku „nadměrného blokování“. Tyto otázky musí být ponechány soudu.

– *Důsledky, které z výše uvedeného vyplývají*

204. Z výše uvedených oddílů podle mého názoru vyplývá, že článek 17 směrnice 2019/790 obsahuje dostatečné záruky, které ohraničují rozsah omezení výkonu práva na svobodu projevu vyplývajícího z napadených ustanovení.

205. *Na jedné straně* podle odstavce 7 tohoto článku nemohou poskytovatelé služeb pro sdílení na základě napadených ustanovení preventivně blokovat veškerý obsah, který reprodukuje díla a jiné předměty ochrany označené nositeli práv, včetně toho, který může být legální. *Na druhé straně* podle odstavce 8 tohoto článku je možné těmto poskytovatelům uložit povinnost odhalovat a blokovat pouze takový obsah, který je „totožný“ a „rovnocenný“ s uvedenými předměty, tedy obsah, jehož protiprávní povaha je *zjevná* s ohledem na „relevantní a nezbytné“ informace, které poskytl nositelé práv. V takových případech, kdy je porušení autorských práv vysoce pravděpodobné, lze *přepokládat*, že je tento obsah *protiprávní*. Je proto přiměřené takový obsah preventivně blokovat, přičemž je na dotyčných uživatelích, aby v rámci mechanismu pro vyřizování stížností prokázali oprávněnost jeho užití – například tím, že mají licenci nebo že se ve

²⁴⁴ – Jinými slovy mám na mysli kopie, které jsou někdy označovány jako „otrocké“ či „kvazi otrocké“ kopie. V tomto ohledu podotýkám, že část obsahu vyskytujícího se na službách pro sdílení tvoří právě otrocké či kvazi otrocké kopie děl nebo jiných předmětů ochrany, jako jsou kinematografická díla nebo zvukové záznamy.

²⁴⁵ – Rozsudek Glawischnig-Piesczek (bod 46) Rád bych upřesnil, že Soudní dvůr v tomto rozsudku neměl, podle mého názoru, v úmyslu vyloučit nezbytnost určitých kontrol člověkem. K tomuto tématu se vrátím v bodě 211 tohoto stanoviska.

skutečnosti jedná o volné dílo²⁴⁶. Stručně řečeno, „veškeré úsilí“, které jsou povinni poskytovatelé služeb pro sdílení podle napadených ustanovení vynaložit, spočívá v blokování těchto zjevných porušení²⁴⁷.

206. Naopak ve všech nejednoznačných situacích – krátké úryvky děl převzaté do delšího obsahu, „přeměněná“ díla atd. – v nichž lze důvodně předpokládat konkrétně použití výjimek a omezení autorského práva, není možné dotčený obsah preventivně blokovat.

207. Jak totiž zdůraznily Parlament, Rada a Komise, povinnost dosáhnout výsledku stanovená v čl. 17 odst. 7 prvním pododstavci směrnice 2019/790 nebránit zpřístupnění právně dovolenému obsahu na internetu je v tomto ohledu více omezující než povinnost vynaložit „veškeré úsilí“ vyplývající z napadených ustanovení, která představuje povinnost vynaložit určité úsilí²⁴⁸. Z toho plyne, že unijní normotvůrce chtěl, podle mého názoru právem, zajistit, aby poskytovatelé služeb pro sdílení upřednostňovali v takovém případě svobodu projevu. Jinými slovy, normotvůrce měl za to, že „falešně pozitivní výsledky“, spočívající v blokování legálního obsahu, jsou závažnější než „falešně negativní výsledky“, v jejichž důsledku dojde k propuštění určitého protiprávního obsahu.

208. Jak uvedly Parlament, Rada a Komise, v případě těchto nejednoznačných situací je třeba *předpokládat*, že je dotčený obsah *legální*, a nelze proto bránit jeho zpřístupnění online.

209. Potíž spočívá v definování praktických řešení, jak tuto dichotomii řešit pomocí nástrojů pro automatické rozpoznávání obsahu, které budou muset poskytovatelé služeb pro sdílení v řadě situací využívat. Žalobkyně ostatně poukazovala na to, že unijní normotvůrce nezmínil v tomto ohledu ve směrnici 2019/790 žádné konkrétní řešení.

210. Jak jsem však uvedl, je podle mého názoru na unijním normotvůrci, aby stanovil podstatu záruk nezbytných k minimalizaci rizik, které pro oblast svobody projevu vyplývají z napadených ustanovení. Naproti tomu, jak uvedla Rada, v takové oblasti, která předpokládá přijetí technických opatření, jako je oblast, o kterou jde v projednávané věci, a vzhledem tomu, že se článek 17 směrnice 2019/790 bude vztahovat na různé typy poskytovatelů, služeb a předmětů ochrany, je na členských státech a Komisi, aby upřesnily podrobnosti²⁴⁹.

²⁴⁶ – Aby se omezilo riziko takové „nepřiměřené stížnosti“, domnívám se, že by „relevantní a nezbytné“ informace poskytované nositeli práv měly zahrnovat důkazy o tom, že jsou držiteli práv k dílům nebo jiným předmětům ochrany, o jejichž zablokování žádají (viz bod 148 tohoto stanoviska).

²⁴⁷ – Tento výklad nemůže být zpochybněn argumentem žalobkyně a francouzské vlády, podle něhož není výraz „zjevná“ obsažen v textu směrnice 2019/790. Nejedná se totiž o podstatný pojem, ale pouze o míru kontroly, kterou musí poskytovatelé služeb pro sdílení provádět. Tato míra kontroly vyplývá z čl. 17 odst. 8 této směrnice a z nutnosti provádět napadená ustanovení způsobem, který je v souladu s odstavcem 7 tohoto článku. Mimoto na rozdíl od toho, co tvrdí francouzská vláda, rozdílný přístup k informacím, které jsou na první pohled protiprávní, a k informacím, které vyžadují další přezkum, není novou myšlenkou. V tomto ohledu pouze připomenu, že v kontextu článku 14 směrnice 2000/31 musí poskytovatel zprostředkovatelských služeb odstranit informaci, jakmile byl „účinně seznámen“ s její protiprávní povahou nebo jakmile je její protiprávnost „zjevná“ s ohledem na poznatky, které má k dispozici. V projednávaném případě se jedná o stejnou myšlenku. Odkazují rovněž na odůvodnění rozsudku ESLP ve věci Delfi A. S. v. Estonsko. Konečně myšlenka zjevného porušení autorského práva ve formě „otrocké“ či „kvazi otrocké“ kopie je již známa.

²⁴⁸ – Viz bod 52 tohoto stanoviska. V témže smyslu viz Geiger, C., Jütte, B.-J., „Platform liability under Article 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive, Automated Filtering and Fundamental Rights: An Impossible Match“, *SSRN Papers* (dostupné na adrese https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3776267), s. 44.

²⁴⁹ – Správním a soudním orgánům těchto států obecně přísluší dohlížet na uplatňování napadených ustanovení poskytovateli služeb pro sdílení a dbát na to, aby mohli uživatelé účinně uplatňovat své právo na oprávněné užívání podle čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790. V této věci Polská republika namítla, že uvedená směrnice neobsahuje žádné ustanovení o odpovědnosti poskytovatelů služeb pro sdílení vůči uživatelům v případě porušení uvedeného odstavce 7. Domnívám se, že tato odpovědnost musí být v souladu se zásadou procesní autonomie stanovena ve vnitrostátním právu členských států. Měly by v něm být upraveny další účinné, odrazující a přiměřené sankce. Mimoto vzhledem k tomu, že dodržování práv uživatelů je součástí „veškerého úsilí“, které musí poskytovatelé služeb pro sdílení vynakládat, vyplývá z toho, že pokud by takový poskytovatel dotčená práva nedodržoval, měl by přijít o možnost využití mechanismu zproštění odpovědnosti stanoveného v odstavci 4 tohoto článku.

211. V praxi budou uvedená řešení spočívat v tom, že do nástrojů pro rozpoznávání obsahu budou začleněny parametry, které pomohou rozlišit mezi zjevným a nejednoznačným. Ty se mohou měnit v závislosti na typech chráněných předmětů a dotčených výjimek. Bude se jednat například o zohlednění míry shody zjištěné těmito nástroji, jakož i stanovení prahových hodnot, při jejichž překročení je automatické zablokování obsahu odůvodněné, zatímco při jejich nedosažení je možné důvodně uplatnit výjimku, například citaci²⁵⁰. Takové řešení by mohlo být spojeno s mechanismem, který by uživatelům umožňoval označit obsah v okamžiku zpřístupnění nebo bezprostředně poté příznakem (flagging), zda se domnívají, že se na ně vztahuje výjimka nebo omezení, na základě čehož by dotýčný poskytovatel provedl manuální kontrolu daného obsahu, aby ověřil, zda je použití této výjimky či omezení zjevně vyloučeno, nebo zda je naopak možné si ho rozumně představit²⁵¹.

212. Obecně lze uvést, že s ohledem různé typy poskytovatelů, služeb a děl nebo chráněných předmětů, nelze stanovení těchto praktických řešení ponechat na uvedených poskytovatelích, ani ho zcela ponechat, v rozporu s tím, co tvrdí francouzská vláda, na nositelích práv²⁵². S ohledem na význam uvedených řešení pro svobodu projevu uživatelů by tato řešení neměla být neprůhledně definována pouze těmito soukromými subjekty, ale mělo by se tak stát transparentně a pod dohledem orgánů veřejné moci.

213. Právě v tom podle mého názoru spočívá užitečnost dialogu mezi zúčastněnými stranami, který unijní normotvůrce předpokládá v čl. 17 odst. 10 směrnice 2019/790. Toto ustanovení stanoví povinnost Komise uspořádat ve spolupráci s členskými státy dialog mezi poskytovateli služeb pro sdílení, nositeli práv, organizacemi uživatelů a jinými relevantními zúčastněnými stranami za účelem přezkoumání „osvědčených postup(ů) spolupráce mezi poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online a nositeli práv“. Na tomto základě má Komise vydat pokyny k uplatňování uvedeného článku 17, zejména ke způsobu provádění napadených ustanovení. V tomto procesu je třeba věnovat „zvláštní pozornost nutnosti zajistit rovnováhu mezi základními právy a uplatňováním výjimek a omezení“. Komise je tedy za pomoci zúčastněných stran povinna navrhnout praktická řešení, která umožní provádění napadených ustanovení v souladu s odstavci 7 a 8 článku 17²⁵³.

214. Závěrem bych rád upřesnil, že v souladu s tím, co tvrdí Komise, a s tím, co jsem uvedl v bodě 183 tohoto stanoviska, povinnost stanovená v čl. 17 odst. 7 směrnice 2019/790 neznamená, že mechanismy, které povedou k zanedbatelnému počtu „falešně pozitivních“

²⁵⁰ – Nástroje pro rozpoznávání na základě „digitálních otisků“ jsou totiž schopny rozlišovat v závislosti na množství chráněného obsahu opakovaně použitého v obsahu zpřístupněném online, zejména pokud jde o audio a video obsah. Jak uvádí francouzská vláda, k uplatnění výjimky pro citace jistě nestačí, aby byl například hudební úryvek kratší, než je určitá délka, neboť to závisí na záměru uživatele (viz poznámka pod čarou 178 tohoto stanoviska). Jde však pouze o to, nastavit v parametrech filtrovacího nástroje určité rozpětí, v němž se použití této výjimky jeví nikoli jako *jisté*, ale pouze jako *rozumně možné*.

²⁵¹ – V tomto ohledu je podle mého názoru vhodný přístup, který Komise objasnila ve svém dokumentu „Targeted consultation addressed to the participants to the stakeholder dialogue on Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market“ (viz s. 15 a 16 tohoto dokumentu). Podobný přístup viz Quintais, J., Frosio G., van Gompel, S., a další., *op. cit.*; Lambrecht, M., *op. cit.*, s. 79 až 94, jakož i Leitsner, M., *op. cit.*, s. 193 až 208. Mechanismy proti zneužití mohou rovněž stanovit členské státy. V projednávané věci není nutné zaujmout k těmto jednotlivým návrhům podrobnější stanovisko.

²⁵² – Francouzská vláda poukazuje na to, že zavádění nástrojů pro rozpoznávání je založeno na pravidlech správy vytvořených nositeli práv a že například v oblasti kinematografie tito držitelé zpravidla tolerují zpřístupnění několikaminutových úryvků ze svých filmů na internetu výměnou za část příjmů spojených se „zpeněžením“ tohoto videozáznamu (viz bod 58 tohoto stanoviska). Myšlenka, že dodržování výjimek a omezení může být zajištěno pomocí dobrovolných opatření přijatých nositeli práv, jistě není unijnímu právu cizí (viz čl. 6 odst. 4 směrnice 2001/29 týkající se prostředků technologické ochrany). Mám však za to, že v kontextu takového filtrování, jako je filtrování vyplývající z napadených ustanovení, by ochrana práv uživatelů neměla být s ohledem na rizika, která jsem popsal, založena pouze na vůli těchto nositelů práv.

²⁵³ – Domnívám se, že uvedené pokyny vymezením těchto „osvědčených postupů“ pomohou stanovit „vysoké odvětvové standardy odborné péče“, které musí poskytovatelé podle napadených ustanovení dodržovat. Tyto pokyny by měly být případně aktualizovány, aby držely krok s „vyvíjejícím se stavem“.

případů, jsou automaticky v rozporu s tímto ustanovením. Chybovost by však měla být co možná nejnížší. Z toho vyplývá, že v případech, kdy by za současného stavu technologií nebylo například ve vztahu k určitým druhům děl a předmětů ochrany možné používat nástroj automatického filtrování, aniž by to vedlo k nikoli zanedbatelné míře „falešně pozitivních“ výsledků, mělo by být podle mého názoru použití takového nástroje podle odstavce 7 vyloučeno²⁵⁴.

215. Výklad navrhovaný v tomto stanovisku není zpochybněn argumentem španělské a francouzské vlády, podle něhož je nezbytné preventivně blokovat veškerý obsah, který zcela nebo zčásti reprodukuje předměty ochrany označené nositeli práv, aby se vyloučilo jakékoli riziko šíření protiprávního obsahu prostřednictvím služby pro sdílení, neboť takové šíření by jim vzhledem k rychlosti výměny informací na internetu mohlo způsobit „nenapravitelnou“ újmu.

216. I když riziko vážné a bezprostřední újmy způsobené pokusem o zpřístupnění obsahu zjevně porušujícího autorská práva online podle mého názoru může odůvodnit opatření spočívající v preventivním zablokování tohoto obsahu²⁵⁵, nemohou uvedení nositelé práv požadovat, jak jsem uvedl v bodě 184 tohoto stanoviska, „nulovou míru rizika“, pokud jde o možná porušení jejich práv. Bylo by nepřiměřené uplatňovat taková opatření na všechny spornější případy potenciální újmy případně způsobené například „přeměněným“ obsahem, na který se mohou, ale také nemusí vztahovat výjimky a omezení autorského práva a který není přímou konkurencí původních předmětů ochrany²⁵⁶. V těchto situacích by přijetí takových preventivních opatření naopak mohlo způsobit „nenapravitelnou“ újmu na svobodě projevu, a to z důvodů, které jsem vysvětlil v bodě 188 tohoto stanoviska.

217. Soudní dvůr kromě toho opakovaně rozhodl, „že z čl. 17 odst. 2 Listiny nijak nevyplývá, že právo duševního vlastnictví je nedotknutelné, a že by tedy jeho ochrana musela být nezbytně zajištěna absolutně“²⁵⁷.

218. Ostatně výklad navrhovaný v tomto stanovisku nenechává nositele práv bez ochrany, pokud jde o tento nejednoznačný obsah. Není třeba se jmenovitě znovu zabývat rozsahem práva na sdělování veřejnosti jako takovým²⁵⁸. Skutečnost, že určitý obsah, který reprodukuje protiprávním způsobem jejich díla a jiné předměty ochrany, nebyl zablokován v okamžiku jeho zpřístupnění online, totiž nebrání těmto nositelům práv zejména v tom²⁵⁹, aby požádali o odstranění a trvalé zablokování dotčeného obsahu prostřednictvím oznámení podle čl. 17 odst. 4 písm. c) směrnice 2019/790²⁶⁰, které obsahuje přiměřené vysvětlení důvodů, proč by například mělo být vyloučeno

²⁵⁴ – V témže smyslu viz Grisse, K., *op. cit.*, s. 898.

²⁵⁵ – Mám na mysli například protiprávní zpřístupnění filmu, který byl v nedávné době nebo ještě zatím nebyl uveden do kin, prostřednictvím služby pro sdílení.

²⁵⁶ – V témže smyslu viz Lambrecht, M., *op. cit.*, s. 89 a 90.

²⁵⁷ – Viz zejména rozsudek ze dne 27. března 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, bod 61, jakož i citovaná judikatura).

²⁵⁸ – Zejména se nejedná o stanovení prahové hodnoty *de minimis*, pod níž by nositelé práv ztráceli jakoukoli možnost uplatnit svá práva. Soudní dvůr existenci takové prahové hodnoty vždy odmítal. V tomto ohledu viz stanovisko generálního advokáta M. Szpunara ve věci Pelham a další (C-476/17, EU:C:2018:1002, body 28 až 33).

²⁵⁹ – Tím mimoto není dotčena možnost nositelů práv získat soudní příkaz (viz bod 66 první pododstavec odůvodnění směrnice 2019/790), případně podat žalobu proti odpovědnému uživateli.

²⁶⁰ – V témže smyslu viz Cabay, J., *op. cit.*, s. 221, a Lambrecht, M., *op. cit.*, s. 90. V této souvislosti by praktické řešení mohlo spočívat v informování nositelů práv, jakmile je na internetu zpřístupněn obsah reprodukující jejich předměty ochrany, aby mohli případně urychleně připravit odůvodněnou žádost o jeho zablokování (viz čl. 17 odst. 9 druhý pododstavec směrnice 2019/790). Uvedení nositelé práv by tak každopádně nemuseli sami sledovat služby pro sdílení, aby objevili a lokalizovali dotčený obsah, který by pro ně automaticky odhalily rozpoznávací nástroje.

použití výjimky²⁶¹. Dotyčný poskytovatel bude muset toto oznámení pečlivě přezkoumat a rozhodnout, zda je ve světle těchto nových skutečností protiprávnost užití zjevná²⁶². V takovém případě musí dotyčný poskytovatel pod hrozbou vzniku odpovědnosti neprodleně zablokovat přístup k obsahu nebo jej odstranit ze svých internetových stránek. Jak zdůrazňuje Komise, z bodu 66 druhého pododstavce odůvodnění směrnice 2019/790²⁶³ vyplývá, že unijní normotvůrce stanovil, že v určitých případech je tento postup jediným způsobem, který umožňuje zajistit nedostupnost určitého obsahu. Pokud z uvedených vysvětlení není protiprávnost obsahu zřejmá, protože dotčený obsah vyvolává složité nebo nové právní otázky v oblasti autorského práva, bude v zásadě nutné předložit věc soudu, který je jako jediný příslušný k rozhodování o těchto otázkách. Nositelé práv se tedy budou muset obrátit na základě zejména čl. 8 odst. 3 směrnice 2001/29 na soudní orgán, aby tento orgán rozhodl o tomto obsahu a v případě jeho protiprávnosti nařídil jeho zablokování.

219. Jak správně poznamenal Parlament, uvedený způsob zajišťuje „spravedlivou rovnováhu“ mezi kroky, které jsou v některých případech vyžadovány od uživatelů, aby mohl být jejich obsah zpřístupněn online a kroky, které jsou v jiných případech vyžadovány od nositelů práv, aby byl tento obsah odstraněn²⁶⁴.

4. Závěry týkající se slučitelnosti dotčeného omezení s Listinou

220. Ze všech výše uvedených úvah vyplývá, že omezení výkonu práva na svobodu projevu a informací vyplývající z napadených ustanovení, jak byla vyložena v tomto stanovisku, splňuje všechny podmínky stanovené v čl. 52 odst. 1 Listiny. Uvedené omezení je tedy podle mě s tímto právním nástrojem slučitelné. Žaloba Polské republiky proto musí být podle mého názoru zamítnuta²⁶⁵.

C. Dovětek

221. Po vypracování tohoto stanoviska byly v průběhu jeho překladu službami Soudního dvora zveřejněny dva důležité dokumenty.

²⁶¹ – Rád bych ostatně poznamenal, že pokud jde o obsah, jehož protiprávnost nelze považovat za zjevnou, dospěl ESLP k závěru, že systém „oznamování a odstraňování“ je vhodným prostředkem k zachování „spravedlivé rovnováhy“ mezi dotčenými právy a zájmy, jelikož právě tato oznámení umožňují poskytovatelům získat poznatky o kontextu nezbytné k určení protiprávní povahy obsahu. Viz zejména rozsudek ESLP ve věci Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete a Index.hu Zrt v. Maďarsko, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, bod 91.

²⁶² – Obdobně viz mé stanovisko ve spojených věcech YouTube a Cyando (bod 190). Poskytovatelé služeb pro sdílení tedy nemohou jednoduše schválit všechny žádosti o blokování, které obdrží od nositelů práv, aniž by je ověřili.

²⁶³ – „[...] nelze vyloučit, že v některých případech lze zamezit dostupnosti nepovoleného obsahu [chráněného autorským právem] pouze poté, co jej nositelé práv oznámili.“

²⁶⁴ – Jak jsem uvedl v bodě 178 tohoto stanoviska, poskytovatelé služeb pro sdílení budou muset tyto stížnosti a oznámení přezkoumat se stejnou rychlostí – a stejnou pečlivostí.

²⁶⁵ – Chtěl bych zdůraznit poslední bod. Žalovaní a vedlejší účastníci zdůraznili skutečnost, že hlavním způsobem, jak se může poskytovatel služby pro sdílení vyhnout jakékoli odpovědnosti za zpřístupnění děl a jiných předmětů ochrany online na jeho službě, spočívá v souladu s čl. 17 odst. 1 směrnice 2019/790 v získání svolení nositelů práv. V této souvislosti se mechanismus zproštění odpovědnosti stanovený v odstavci 4 tohoto článku – a z něj vyplývající povinnosti filtrování – budou každopádně týkat pouze děl a jiných předmětů ochrany, k jejichž užití nebylo takové svolení získáno. Podle mého názoru, i když se v pravém slova smyslu nejedná o „záruku“ ohraničující toto filtrování, je tento bod důležitý pro svobodu projevu uživatelů těchto služeb, a to tím spíše, že podle čl. 17 odst. 2 směrnice 2019/790 se tato svolení za určitých podmínek vztahují rovněž na „sdělování veřejnosti“ uskutečněné těmito uživateli. Souhlasím tedy s názorem Komise, že by členské státy měly ve svém vnitrostátním právu stanovit mechanismy, které by udělování takových svolení usnadnily. Čím více těchto svolení budou moci poskytovatelé služeb pro sdílení získat, tím více nositelů práv bude dostávat odpovídající odměnu za užití svých chráněných předmětů a tím menší je pravděpodobnost, že uživatelé budou nuceni snášet filtrování a blokování svého obsahu.

222. Jednak byl vynesen rozsudek ve věcech YouTube a Cyando²⁶⁶. Úvahy Soudního dvora uvedené v tomto rozsudku ve vztahu ke směrnicím 2000/31 a 2001/29, které zde nemohu podrobně zkoumat, podle mého názoru úvahy rozvinuté v tomto stanovisku nezpochybňují²⁶⁷.

223. Dále Komise zveřejnila své pokyny k uplatňování článku 17 směrnice 2019/790²⁶⁸. Tyto pokyny v podstatě opakují to, co Komise tvrdila před Soudním dvorem, a odrážejí vysvětlení uvedená v bodech 158 až 219 tohoto stanoviska. Uvedené pokyny však také nově uvádějí, že nositelé práv by měli mít možnost „vyhradit si“ (earmark) předměty, jejichž neoprávněné zpřístupnění na internetu by jim „mohlo způsobit značnou hospodářskou újmu“. Poskytovatelé by měli ve vztahu k těmto předmětům postupovat se zvláštní pečlivostí. Dále se uvádí, že uvedení poskytovatelé by nesplnili své povinnosti vynaložit „veškeré úsilí“, pokud by i přes tyto „výhrady“ umožnili zpřístupnění obsahu reprodukcí těchto předmětů na internetu. Pokud to má být chápáno tak, že titíž poskytovatelé mají blokovat obsah *ex ante* pouze na základě tvrzení nositelů práv o riziku značné hospodářské újmy – pokyny neobsahují žádné jiné kritérium, které by objektivně omezovalo mechanismus „výhrady“ na konkrétní případy²⁶⁹ – i když takový obsah zjevně neporušuje autorská práva, nemohu s tím souhlasit, protože jinak bych se musel vrátit ke všem úvahám uvedeným v tomto stanovisku.

VI. K nákladům řízení

224. Podle čl. 138 odst. 1 jednacího řádu Soudního dvora se účastník řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že žaloba Polské republiky musí být podle mého názoru zamítnuta a Parlament a Rada požadovaly náhradu nákladů řízení, je třeba tomuto členskému státu uložit náhradu nákladů řízení. Španělská a francouzská vláda, jakož i Komise, které vstoupily do řízení jako vedlejší účastníci, musí nicméně v souladu s čl. 140 odst. 1 tohoto jednacího řádu nést vlastní náklady řízení.

VII. Závěry

225. S ohledem na všechny výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr:

- zamítl žalobu Polské republiky;
- uložil tomuto členskému státu náhradu nákladů řízení a
- rozhodl, že Španělské království, Francouzská republika a Evropská komise ponesou vlastní náklady řízení.

²⁶⁶ – Rozsudek ze dne 22. června 2021 (C-682/18 a C-683/18, EU:C:2021:503).

²⁶⁷ – Viz rozsudek ze dne 22. června 2021, YouTube a Cyando (C-682/18 a C-683/18, EU:C:2021:503, bod 59).

²⁶⁸ – Viz sdělení Komise, „Guidance on Article 17 of Directive 2019/790 on Copyright in the Digital Single Market“, zvláště s. 18 až 24.

²⁶⁹ – Komise odkazuje na předměty, které mají v určitém období určitou ekonomickou hodnotu. Zdá se však, že mechanismus „výhrady“ není na tyto předměty omezen. Pokyny nedefinují ani pojem „značná hospodářská újma“. Připomínám, že podle francouzské vlády by v případě zpřístupnění obsahu porušujícího autorská práva online byla hospodářská újma, kterou utrpěli nositelé práv, vždy „nenapravitelná“.