



Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
DOMNUL HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
prezentate la 15 iulie 2021¹

Cauza C-401/19

Republica Polonă
împotriva
Parlamentului European,
Consiliului Uniunii Europene

„Acțiune în anulare – Directiva (UE) 2019/790 – Drept de autor și drepturi conexe – Utilizarea conținutului protejat de către prestatorii de servicii online de partajare de conținut – Comunicare publică – Răspunderea acestor prestatori – Articolul 17 – Exonerare de răspundere – Alineatul 4 litera (b) și litera (c) *in fine* – Filtrarea conținutului publicat online de utilizatori – Libertatea de exprimare și de informare – Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene – Articolul 11 alineatul (1) – Compatibilitate – Garanții care încadrează această filtrare”

I. Introducere

1. Prin prezenta acțiune, formulată în temeiul articolului 263 TFUE, Republica Polonă solicită Curții, cu titlu principal, anularea articolului 17 alineatul (4) litera (b) și litera (c) *in fine* din Directiva (UE) 2019/790 a Parlamentului European și a Consiliului din 17 aprilie 2019 privind dreptul de autor și drepturile conexe pe piața unică digitală și de modificare a Directivelor 96/9/CE și 2001/29/CE² și, cu titlu subsidiar, anularea acestui articol 17 în totalitate.

2. Prin această acțiune se solicită Curții să examineze problema răspunderii suportate de prestatorii de servicii online de partajare atunci când conținuturile protejate prin drept de autor sau drepturi conexe sunt încărcate³ de utilizatorii acestor servicii.

3. Această problemă a fost deja adusă în atenția Curții în cauzele conexe C-682/18, YouTube, și C-683/18, Cyando, din perspectiva cadrului constituit de Directiva 2000/31/CE privind anumite aspecte juridice ale serviciilor societății informaționale, în special ale comerțului electronic, pe piața internă (Directiva privind comerțul electronic)⁴ și de Directiva 2001/29/CE privind armonizarea anumitor aspecte ale dreptului de autor și drepturilor conexe în societatea

¹ Limba originală: franceza.

² JO 2019, L 130, p. 92.

³ Vom utiliza fără distincție termenii „publicare online” sau „încărcare” pentru a desemna procesul prin care un conținut digital devine accesibil publicului pe site-urile internet sau pe aplicațiile pentru aparate inteligente asociate acestor servicii de partajare.

⁴ Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2000 (JO 2000, L 178, p. 1, Ediție specială, 13/vol. 29, p. 257).

informațională⁵. De această dată, este vorba despre examinarea articolului 17 din Directiva 2019/790, care prevede un nou regim de răspundere aplicabil prestatorilor de servicii online de partajare.

4. Astfel cum se va explica în prezentele concluzii, această dispoziție impune prestatorilor respectivi obligații de supraveghere a conținuturilor pe care utilizatorii serviciilor lor le publică online, pentru a preveni încărcarea operelor și a obiectelor protejate pe care titularii de drepturi nu doresc să le facă accesibile în cadrul acestor servicii. Această supraveghere preventivă va lua, în general, forma unei filtrări a conținuturilor respective, realizată cu ajutorul unor instrumente informatice.

5. Or, această filtrare ridică probleme complexe, invocate de reclamantă, din perspectiva libertății de exprimare și de informare a utilizatorilor serviciilor de partajare, garantată la articolul 11 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (denumită în continuare „carta”). Curtea va trebui, în continuarea Hotărârilor Scarlet Extended⁶, SABAM⁷, precum și Glawischnig-Piesczek⁸, să stabilească dacă și eventual în ce condiții o astfel de filtrare este compatibilă cu această libertate. Aceasta va trebui să țină seama de avantajele, dar și de riscurile pe care le implică o asemenea filtrare și, în acest cadru, să se asigure că se menține un „echilibru just” între, pe de o parte, interesul titularilor de drepturi privind o protecție efectivă a proprietății lor intelectuale și, pe de altă parte, interesul acestor utilizatori și al publicului în general privind libera circulație a informațiilor online.

6. În prezentele concluzii, vom explica faptul că, în opinia noastră, legiuitorul Uniunii poate impune anumitor intermediari online, cu respectarea libertății de exprimare, anumite obligații de supraveghere și de filtrare, cu condiția însă ca aceste obligații să fie încadrate de garanții suficiente pentru a minimiza impactul unei astfel de filtrări asupra acestei libertăți. Întrucât considerăm că articolul 17 din Directiva 2019/790 cuprinde astfel de garanții, vom propune Curții să statueze că această dispoziție este validă și, în consecință, să respingă acțiunea formulată de Republica Polonă⁹.

⁵ Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 22 mai 2001 (JO 2001, L 167, p. 10, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 230).

⁶ Hotărârea din 24 noiembrie 2011 (C-70/10, denumită în continuare „Hotărârea Scarlet Extended”, EU:C:2011:771).

⁷ Hotărârea din 16 februarie 2012 (C-360/10, denumită în continuare „Hotărârea SABAM”, EU:C:2012:85).

⁸ Hotărârea din 3 octombrie 2019 (C-18/18, denumită în continuare „Hotărârea Glawischnig-Piesczek”, EU:C:2019:821).

⁹ Precizăm încă de pe acum că, după redactarea prezentelor concluzii, în cursul traducerii lor, *pe de o parte*, a fost pronunțată Hotărârea din 22 iunie 2021, YouTube și Cyando (C-682/18 și C-683/18, EU:C:2021:503), și, *pe de altă parte*, Comisia a publicat orientările sale privind aplicarea articolului 17 din Directiva 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 iunie 2021 [COM(2021) 288 final]). Ținând seama de stadiul avansat în care se aflau aceste concluzii, ne-am limitat să examinăm aceste două documente într-un *post scriptum*, pe care cititorul îl va găsi la punctul 221 și urm. din concluziile menționate.

II. Cadrul juridic

A. Directiva 2000/31

7. Articolul 14 din Directiva 2000/31, intitulat „Stocarea – hosting”, prevede la alineatul (1):

„Statele membre veghează ca, atunci când un serviciu al societății informaționale constă în stocarea informațiilor furnizate de un destinatar al serviciului, furnizorul acelui serviciu să nu fie responsabil pentru informațiile stocate la cererea unui destinatar al serviciului, cu condiția ca:

(a) furnizorul să nu aibă cunoștință despre activitatea sau informația ilicită, iar în ceea ce privește acțiunile în daune, să nu aibă cunoștință de fapte sau circumstanțe din care să rezulte că activitatea sau informația este vădit ilicită

sau

(b) furnizorul, din momentul în care ia cunoștință de acestea, acționează prompt pentru a elimina informațiile sau pentru a bloca accesul la acestea.”

8. Articolul 15 din această directivă, intitulat „Absența obligației generale în materie de supraveghere”, prevede la alineatul (1):

„Statele membre nu trebuie să impună furnizorilor obligația generală de supraveghere a informațiilor pe care le transmit sau le stochează atunci când furnizează serviciile prevăzute la articolele 12, 13 și 14 și nici obligația generală de a căuta în mod activ fapte sau circumstanțe din care să rezulte că activitățile sunt ilicite.”

B. Directiva 2001/29

9. Articolul 3 din Directiva 2001/29, intitulat „Dreptul de comunicare publică a operelor și dreptul de a pune la dispoziția publicului alte obiecte protejate”, prevede la alineatele (1) și (2):

„(1) Statele membre prevăd dreptul exclusiv al autorului de a autoriza sau de a interzice orice comunicare publică a operelor lor, prin cablu sau fără cablu, inclusiv punerea la dispoziția publicului a operelor lor, astfel încât oricine să poată avea acces la acestea din orice loc și în orice moment.

(2) Statele membre prevăd dreptul exclusiv de a autoriza sau de a interzice punerea la dispoziția publicului, prin cablu sau fără cablu, astfel încât oricine să poată avea acces la acestea din orice loc și în orice moment:

(a) pentru artiștii interpreți sau executanți, a fixărilor interpretărilor sau execuțiilor lor;

(b) pentru producătorii de fonograme, a fonogramelor lor;

(c) pentru producătorii primelor fixări ale filmelor, a originalului și copiilor filmelor lor;

- (d) pentru organismele de radiodifuziune sau televiziune, a fixărilor programelor difuzate de acestea, indiferent dacă difuzările se fac prin fir sau prin aer, inclusiv prin cablu sau prin satelit.”

10. Articolul 5 din aceeași directivă, intitulat „Excepții și limitări”, prevede la alineatul (3):

„Statele membre pot să prevadă excepții sau limitări la drepturile prevăzute la articolele 2 și 3 în următoarele cazuri:

[...]

- (d) utilizarea de citate în scopuri cum sunt cel al criticii sau al recenziei [...];

[...]

- (k) utilizarea în cazul caricaturilor, parodierii sau pastişelor;

[...]”

C. Directiva 2019/790

11. Articolul 17 din Directiva 2019/790, intitulat „Utilizarea conținutului protejat de către prestatorii de servicii online de partajare de conținut”, prevede:

„(1) Statele membre prevăd că prestatorul de servicii online de partajare de conținut realizează un act de comunicare publică sau un act de punere la dispoziția publicului în scopul prezentei directive atunci când acordă publicului acces la opere protejate prin drept de autor sau la alte obiecte protejate încărcate de către utilizatorii săi.

Un prestator de servicii online de partajare de conținut trebuie, așadar, să obțină o autorizație din partea titularilor de drepturi menționați la articolul 3 alineatele (1) și (2) din [Directiva 2001/29], de exemplu prin încheierea unui contract de licență, pentru a comunica public sau a pune la dispoziția publicului opere sau alte obiecte protejate.

(2) Statele membre prevăd că, atunci când un prestator de servicii online de partajare de conținut obține o autorizație, de exemplu prin încheierea unui contract de licență, respectiva autorizație acoperă și actele realizate de utilizatorii serviciilor care intră în domeniul de aplicare a articolului 3 din [Directiva 2001/29] atunci când aceștia nu acționează în exercitarea unei activități comerciale sau activitatea lor nu generează venituri semnificative.

(3) Atunci când un prestator de servicii online de partajare de conținut realizează un act de comunicare publică sau un act de punere la dispoziția publicului, în condițiile stabilite în prezenta directivă, limitarea răspunderii prevăzute la articolul 14 alineatul (1) din [Directiva 2000/31] nu se aplică situațiilor care fac obiectul prezentului articol.

Primul paragraf din prezentul alineat nu aduce atingere posibilei aplicări a articolului 14 alineatul (1) din [Directiva 2000/31] respectivilor prestatori de servicii în scopuri care sunt în afara domeniului de aplicare al prezentei directive.

(4) Dacă nu este acordată nicio autorizație, prestatorii de servicii online de partajare de conținut răspund pentru actele neautorizate de comunicare publică, inclusiv pentru punerea la dispoziția publicului, a operelor protejate prin drept de autor sau a altor obiecte protejate, cu excepția cazului în care prestatorii de servicii demonstrează că:

- (a) au depus toate eforturile pentru a obține o autorizație; și
- (b) au depus, în conformitate cu cele mai ridicate standarde de diligență profesională din domeniu, toate eforturile pentru a asigura indisponibilitatea operelor și a altor obiecte protejate specifice în privința cărora titularii de drepturi au oferit prestatorilor de servicii informații relevante și necesare și în orice circumstanță
- (c) au acționat cu promptitudine, la primirea unei notificări suficient de justificate din partea titularilor de drepturi, pentru a opri accesul la operele sau alte obiecte protejate notificate sau pentru a le elimina de pe site-urile lor și au depus toate eforturile pentru a preveni viitoare încălcări a acestora în conformitate cu litera (b).

(5) Pentru a stabili dacă prestatorul de serviciu a respectat obligațiile care îi revin în temeiul alineatului (4) și în lumina principiului proporționalității, trebuie luate în considerare, printre altele, următoarele elemente:

- (a) tipul, audiența și dimensiunea serviciului și categoria de opere sau alte obiecte protejate încărcate de utilizatorii serviciului și
- (b) disponibilitatea unor mijloace adecvate și eficiente și costurile acestora pentru prestatorii de servicii.

[...]

(7) Cooperarea dintre prestatorii de servicii online de conținut și titularii de drepturi nu trebuie să conducă la împiedicarea disponibilității operelor sau a altor obiecte protejate încărcate de utilizatori, care nu încalcă dreptul de autor și drepturile conexe, inclusiv în cazul în care astfel de opere sau alte obiecte protejate fac obiectul unei excepții sau limitări.

Statele membre se asigură că utilizatorii din fiecare stat membru se pot baza pe oricare din următoarele excepții sau limitări existente atunci când încarcă și pun la dispoziție conținuturi generate de utilizatori în cadrul serviciilor online de partajare de conținut:

- (a) citate, critici, recenzii;
 - (b) utilizarea în scopuri de caricatură, parodiare sau pastișe.
- (8) Aplicarea prezentului articol nu trebuie să conducă la nicio obligație generală de supraveghere.

Statele membre prevăd că prestatorii de servicii online de partajare de conținut prezintă titularilor de drepturi, la cererea acestora, informații adecvate privind funcționarea practicilor lor în ceea ce privește cooperarea menționată la alineatul (4) și, în cazul în care se încheie contracte de licență între prestatorii de servicii și titularii de drepturi, informații cu privire la utilizarea conținutului care face obiectul contractelor.

(9) Statele membre prevăd ca prestatorii de servicii online de partajare de conținut să instituie un mecanism eficace și rapid de soluționare a plângerilor și a căilor de atac care să fie disponibil pentru utilizatorii serviciilor acestora în caz de litigii privind oprirea accesului la opere sau la alte obiecte protejate încărcate de aceștia sau eliminarea acestora.

Atunci când titularii de drepturi solicită oprirea accesului la operele lor sau la alte obiecte protejate ale lor specifice sau eliminarea respectivelor opere sau alte obiecte protejate, aceștia trebuie să justifice în mod corespunzător motivele care stau la baza cererii lor. Plângerile depuse în cadrul mecanismului prevăzut la primul paragraf sunt prelucrate fără întârzieri nejustificate, iar deciziile de oprire a accesului sau de eliminare a conținutului încărcat fac obiectul unei analize umane. Statele membre se asigură, de asemenea, că sunt disponibile mecanisme privind căi de atac extrajudiciare în vederea soluționării litigiilor. Astfel de mecanisme permit soluționarea imparțială a litigiilor și nu privează utilizatorul de protecția juridică conferită de dreptul intern, fără a aduce atingere drepturilor utilizatorilor de a recurge la căi de atac eficiente. În special, statele membre se asigură că utilizatorii se pot adresa unei instanțe sau altei autorități judiciare competente pentru a invoca utilizarea unei excepții sau limitări privind dreptul de autor și drepturile conexe.

Prezenta directivă nu afectează în niciun fel utilizările legitime, cum ar fi utilizările în temeiul excepțiilor sau limitărilor prevăzute în dreptul Uniunii [...]

Prestatorii de servicii online de partajare de conținut își informează utilizatorii în termenii și condițiile lor că au posibilitatea să utilizeze opere și alte obiecte protejate în temeiul excepțiilor sau limitărilor privind dreptul de autor și drepturile conexe prevăzute în dreptul Uniunii.

(10) Începând de la 6 iunie 2019, Comisia, în cooperare cu statele membre, organizează dialoguri cu părțile interesate pentru a discuta despre cele mai bune practici de cooperare între prestatorii de servicii online de partajare de conținut și titularii de drepturi. Comisia, în consultare cu prestatorii de servicii online de partajare de conținut, titularii de drepturi, organizațiile de utilizatori și alte părți interesate relevante și ținând seama de rezultatele dialogurilor cu părțile interesate, emite orientări privind aplicarea prezentului articol, în special în ceea ce privește cooperarea menționată la alineatul (4). În cadrul discuțiilor privind cele mai bune practici trebuie să se țină seama în mod special, printre altele, de necesitatea de a crea un echilibru între drepturile fundamentale și de utilizarea excepțiilor și a limitărilor. În scopul acestui dialog cu părțile interesate, organizațiile de utilizatori au acces la informații adecvate din partea prestatorilor de servicii online de partajare de conținut cu privire la funcționarea practicilor lor în ceea ce privește alineatul (4).”

III. Situația de fapt aflată la originea prezentei acțiuni

A. Propunerea de directivă privind dreptul de autor pe piața unică digitală

12. La 14 septembrie 2016, Comisia Europeană a prezentat Propunerea de directivă privind dreptul de autor pe piața unică digitală¹⁰. Această propunere urmărea adaptarea normelor Uniunii din domeniul proprietății literare și artistice – dreptul de autor și drepturile conexe

¹⁰ Propunerea de directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind dreptul de autor pe piața unică digitală [COM(2016) 593 final] (denumită în continuare „propunerea de directivă”).

dreptului de autor –, în special Directiva 2001/29, la evoluția tehnologiilor digitale¹¹. Ea urmărea de asemenea continuarea armonizării în acest domeniu într-un mod în care, continuând în același timp să garanteze un nivel ridicat de protecție a proprietății intelectuale, să asigure o largă disponibilitate a conținutului creativ în toată Uniunea și să mențină, în mediul digital, un „echilibru corect” cu alte interese publice.

13. În acest cadru, articolul 13 din propunerea menționată urmărea, mai precis, să remedieze „Value Gap”, și anume diferența percepută între valoarea pe care prestatorii de servicii online de partajare o extrăgeau din opere și din obiecte protejate și veniturile pe care le transferau titularilor de drepturi¹².

14. În această privință, trebuie amintit că serviciile în discuție, caracteristice „Web 2.0” interactiv, dintre care YouTube¹³, Soundcloud sau de asemenea Pinterest sunt exemplele cele mai cunoscute, permit oricărei persoane să publice online în mod automat, fără o selecție prealabilă de către prestatorii lor, conținuturile pe care le dorește. Conținuturile publicate online de utilizatorii acestor servicii – desemnate în mod obișnuit ca „user-generated content” sau „user-uploaded content” – pot fi consultate ulterior în „streaming” (difuzare în flux continuu) pe site-urile internet sau pe aplicații pentru aparate inteligente asociate serviciilor menționate – această consultare fiind facilitată de funcționalitățile de indexare, de căutare și de recomandare care se găsesc pe acestea în general – și cel mai adesea gratuit – prestatorii acelorași servicii fiind remunerați de obicei prin vânzarea de spații publicitare. Astfel, o cantitate uriașă de conținuturi¹⁴ este pusă la dispoziția publicului pe internet, inclusiv o parte considerabilă de opere și de alte obiecte protejate.

15. Or, începând din anul 2015, titularii de drepturi, în special cei din industria muzicală, au susținut că, deși aceste servicii de partajare ocupă, în fapt, un loc important în distribuția online de opere și de alte obiecte protejate, iar prestatorii lor obțin venituri considerabile din publicitate, aceștia din urmă nu remunerează în mod echitabil titularii menționați. Veniturile pe care acești prestatori le transferă acelorași titulari ar fi în special nesemnificative în raport cu cele pe care prestatorii de servicii de „streaming” muzical – precum Spotify – le plătesc acestora, deși aceste două tipuri de servicii sunt adesea percepute de consumatori ca surse echivalente de acces la obiectele menționate. Ar rezulta de asemenea o concurență neloială între serviciile respective¹⁵.

16. Pentru a înțelege corect argumentul „Value Gap”, trebuie să revenim la cadrul juridic aplicabil înainte de adoptarea Directivei 2019/790 și la incertitudinile legate de acesta.

17. *Pe de o parte*, articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2001/29 recunoaște dreptul exclusiv al autorilor de a autoriza sau de a interzice orice „comunicare publică” a operelor lor, inclusiv „punerea la dispoziția publicului” a acestor opere, astfel încât oricine să poată avea acces la acestea din orice loc și în orice moment¹⁶. Drepturi similare sunt recunoscute titularilor de

¹¹ A se vedea expunerea de motive a propunerii de directivă, p. 2 și 3.

¹² A se vedea propunerea de directivă, p. 3 și „Commission Staff Working Document, impact assesment on the modernisation of EU copyright rules”, [SWD(2016) 301 final] (denumită în continuare „analiza de impact”), partea 1/3, p. 137-141.

¹³ A se vedea, în ceea ce privește platforma YouTube, Concluziile noastre în cauzele conexate YouTube și Cyando (C-682/18 și C-683/18, denumite în continuare „Concluziile prezentate în cauzele conexate YouTube și Cyando”, EU:C:2020:586, punctele 14-18).

¹⁴ De exemplu, mai multe sute de mii de materiale video sunt astfel publicate în fiecare zi pe YouTube de utilizatorii acestei platforme care ar depăși 1,9 miliarde, potrivit Google. A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexate YouTube și Cyando (punctul 43).

¹⁵ A se vedea analiza de impact, partea 1/3, p. 137, 139 și 142, precum și partea 3/3, anexa 12B.

¹⁶ Prin urmare, articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2001/29 conține propriu-zis un „drept de comunicare publică” și un „drept de punere la dispoziția publicului”. Întrucât primul îl include pe al doilea, vom utiliza însă, pentru comoditate, termenul de „comunicare publică” pentru a desemna fără distincție aceste două drepturi.

drepturi conexe asupra obiectelor lor protejate¹⁷ în temeiul articolului 3 alineatul (2) din această directivă¹⁸. În principiu¹⁹, un terț nu poate, așadar, „să comunice publicului” o operă sau un obiect protejat fără să fi obținut, în prealabil, o autorizație din partea titularului sau a titularilor de drepturi pentru aceasta sau pentru acesta, autorizație care ia în general forma unui contract de licență, acordat în schimbul unei remunerații²⁰. Or, deși a fost întotdeauna clar că publicarea online de către un utilizator a unei opere sau a unui obiect protejat în cadrul unui serviciu de partajare constituie un act de „comunicare publică” ce necesită o astfel de autorizație prealabilă, problema dacă prestatorii acestor servicii ar trebui ei înșiși să încheie contracte de licență și să remunereze titularii de drepturi făcea obiectul unei controverse între acești prestatori și titularii menționați²¹.

18. *Pe de altă parte*, articolul 14 din Directiva 2000/31 conține o „sferă de siguranță” („safe harbour”) pentru furnizorii de servicii ale societății informaționale care constau în stocarea conținuturilor furnizate de terți. Această dispoziție prevede în esență că furnizorul unui astfel de serviciu este exonerat de orice răspundere care poate rezulta²² din conținuturile ilicite pe care le stochează la cererea utilizatorilor acestui serviciu în măsura în care nu are cunoștință despre acestea sau, dacă este cazul, le elimină prompt. Or, și în acest caz, o controversă este legată de aspectul dacă prestatorii de servicii online de partajare puteau beneficia de această exonerare în materia dreptului de autor²³.

19. Aceste controverse erau cu atât mai puternice cu cât Curtea nu a avut ocazia, până în prezent, să le soluționeze²⁴.

20. Într-un astfel de context, anumiți prestatori de servicii de partajare au refuzat pur și simplu să încheie contracte de licență cu titularii de drepturi pentru operele și obiectele protejate publicate online de utilizatorii serviciilor lor, apreciind că nu erau obligați să procedeze astfel. Alți prestatori au acceptat totuși să încheie astfel de acorduri, dar condițiile acestor acorduri nu erau echitabile, potrivit titularilor de drepturi, întrucât aceștia din urmă nu puteau negocia pe o bază egală cu prestatorii menționați²⁵.

21. Acestea fiind amintite, propunerea de directivă urmărea, așadar, *pe de o parte*, ca titularii de drepturi să poată obține o remunerație mai bună pentru utilizarea operelor lor și a altor obiecte protejate în cadrul serviciilor online de partajare, afirmând obligația furnizorilor acestor servicii de a încheia contracte de licență cu titularii menționați²⁶.

¹⁷ A se vedea enumerarea care figurează la articolul 3 alineatul (2) din Directiva 2001/29, reprodusă la punctul 9 din prezentele concluzii.

¹⁸ Propriu-zis, articolul 3 alineatul (2) din Directiva 2001/29 recunoaște numai titularilor de drepturi conexe un drept exclusiv de „punere la dispoziția publicului” a obiectelor lor protejate. Dreptul de „comunicare publică” în sens strict le este recunoscut la articolul 8 din Directiva 2006/115/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 12 decembrie 2006 privind dreptul de închiriere și de împrumut și anumite drepturi conexe dreptului de autor în domeniul proprietății intelectuale (JO 2006, L 376, p. 28, Ediție specială, 17/vol. 3, p. 14). Pentru anumiți titulari de drepturi conexe, acest din urmă drept este un drept exclusiv; pentru alții, este vorba numai despre un drept la remunerație. În aceste condiții, nuanțele menționate sunt irelevante pentru prezenta cauză. Prin urmare, ne vom limita să evocăm articolul 3 din Directiva 2001/29.

¹⁹ Sub rezerva excepțiilor și limitărilor privind dreptul de autor (a se vedea punctul 144 din prezentele concluzii).

²⁰ A se vedea în special Hotărârea din 14 noiembrie 2019, Spedidam (C-484/18, EU:C:2019:970, punctul 38 și jurisprudența citată).

²¹ A se vedea în această privință Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctele 53-93).

²² Articolul 14 alineatul (1) din Directiva 2000/31 se aplică în mod orizontal pentru orice tip de conținut și de răspundere, indiferent de domeniul dreptului în cauză (proprietate intelectuală, defăimare, ură online etc.). A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 138, precum și nota de subsol 128).

²³ A se vedea în această privință Concluziile noastre în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctele 132-168).

²⁴ Ceea ce tocmai a realizat, într-o anumită măsură, în Hotărârea din 22 iunie 2021, YouTube și Cyando (C-682/18 și C-683/18, EU:C:2021:503). A se vedea cu privire la această hotărâre punctul 222 din prezentele concluzii.

²⁵ A se vedea analiza de impact, partea 1/3, p. 140.

²⁶ A se vedea expunerea de motive a propunerii de directivă, p. 3.

22. *Pe de altă parte*, această propunere urmărea să permită titularilor de drepturi să controleze mai ușor utilizarea operelor lor și a obiectelor protejate în cadrul serviciilor în discuție. Articolul 13 din aceasta obliga, în această privință, furnizorii serviciilor menționate în esență să utilizeze instrumente de recunoaștere automată a conținutului implementate deja în mod voluntar de unii dintre aceștia, cu alte cuvinte instrumente informatice, a căror funcționare va fi descrisă mai jos²⁷, care pot fi utilizate în special la momentul publicării online a unui conținut de către un utilizator – de unde desemnarea comună a acestor instrumente prin sintagma „Upload filter” (filtre de publicare online) – pentru a verifica, prin intermediul unui proces automatizat, dacă acest conținut include o operă sau un alt obiect protejat și, dacă este cazul, pentru a bloca difuzarea acestuia²⁸.

23. Propunerea de directivă, în special articolul 13 din aceasta, a dat naștere la numeroase dezbateri în Parlament și în Consiliu în cadrul procesului legislativ. În plus, acest proces a fost marcat de intense campanii de lobby din partea operatorilor economici vizați și de demonstrații de opoziție a unei părți a societății civile, a mediilor academice și a apărătorilor libertății de exprimare, care susțineau că obligația prestatorilor de servicii de partajare de a implementa „upload filters” ar putea avea, în opinia lor, efecte nefaste asupra acestei libertăți²⁹.

24. Propunerea de directivă a fost în cele din urmă aprobată de Parlament la 26 martie 2019 și de Consiliu la 16 aprilie 2019³⁰. Această propunere a fost adoptată în mod oficial ca Directiva 2019/790 la 17 aprilie 2019. Ea trebuia transpusă de statele membre până la 7 iunie 2021³¹.

B. Articolul 17 din Directiva 2019/790

25. În cursul acestui proces legislativ, articolul 13 din propunerea de directivă a suferit diverse modificări. El a fost adoptat, într-o redactare semnificativ diferită, ca articolul 17 din Directiva 2019/790. Considerăm că este oportun să prezentăm încă de pe acum anumite aspecte fundamentale ale acestuia.

26. *În primul rând*, articolul 17 din Directiva 2019/790 se adresează, astfel cum indică titlul său, „prestatori[lor] de servicii online de partajare de conținut”³². Această noțiune este definită la articolul 2 punctul 6 primul paragraf din această directivă ca vizând orice „prestator al unui serviciu al societății informaționale, al cărui scop principal sau unul dintre scopurile principale este de a stoca și de a oferi publicului acces la un volum semnificativ de opere protejate prin

²⁷ A se vedea punctul 57 din prezentele concluzii.

²⁸ A se vedea propunerea de directivă, considerentul (38) al treilea paragraf și considerentul (39), precum și articolul 13 alineatul (1).

²⁹ A se vedea în special petiția „Stop the censorship-machinery! Save the Internet!” (accesibilă la adresa <https://www.change.org/p/european-parliament-stop-the-censorship-machinery-save-the-internet>). A se vedea de asemenea Kaye, D., „Mandate of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression”, 13 iunie 2018, precum și „Open Letter to Members of the European Parliament and the Council of the European Union: The Copyright Directive is failing”, 26 aprilie 2018, Organizația Națiunilor Unite.

³⁰ Adoptarea Directivei 2019/790 nu s-a realizat în unanimitate. În cadrul votului final al Consiliului, șase state membre (Republica Italiană, Marele Ducat al Luxemburgului, Regatul Țărilor de Jos, Republica Polonă, Republica Finlanda și Regatul Suediei) s-au opus textului, în timp ce trei state membre (Regatul Belgiei, Republica Estonia și Republica Slovenia) s-au abținut [a se vedea documentul 8612/19 din 16 aprilie 2019, „Rezultatul votului, Directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind dreptul de autor și drepturile conexe pe piața unică digitală și de modificare a Directivelor 96/9/CE și 2001/29/CE (prima lectură)”, accesibil la adresa <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8612-2019-INIT/ro/pdf>]. Pe de altă parte, mai multe state membre au indicat, în diferite declarații, temerile lor cu privire la efectele acestei directive asupra drepturilor utilizatorilor (a se vedea Declarația comună a Țărilor de Jos, Luxemburgului, Poloniei, Italiei și Finlandei, Declarația Estoniei și Declarația Germaniei, disponibile la <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7986-2019-ADD-1-REV-2/RO/pdf>).

³¹ Directiva 2019/790 a fost publicată în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* la 17 mai 2019. Ea a intrat în vigoare la data de 7 iunie a celuiiași an (a se vedea articolele 29 și 31 din această directivă).

³² Pentru comoditate, ne vom referi la „prestatorul de servicii de partajare”.

drept de autor sau de alte obiecte protejate încărcate de către utilizatorii săi, pe care le organizează și le promovează în scop lucrativ”. Independent de caracterul deschis al termenilor utilizați, reiese în mod clar că acest articol 17 privește „marii” prestatori de servicii de partajare, considerați ca având legătură cu „Value Gap”³³, iar definiția menționată urmărește în mod evident să reflecte funcționarea acestora³⁴.

27. În *al doilea rând*, articolul 17 din Directiva 2019/790 prevede la alineatul (1) primul paragraf că prestatorul de servicii de partajare „realizează un act de comunicare publică sau un act de punere la dispoziția publicului în scopul prezentei directive atunci când acordă publicului acces la opere protejate prin drept de autor sau la alte obiecte protejate încărcate de către utilizatorii săi”. În consecință, astfel cum precizează al doilea paragraf al acestui alineat, prestatorii respectivi trebuie, în principiu, să obțină o autorizație din partea titularilor de drepturi, de exemplu prin încheierea unui contract de licență privind utilizarea, în cadrul serviciilor lor, a unor conținuturi protejate publicate online de utilizatori³⁵. Legiuitorul Uniunii a soluționat astfel *ex lege* controversa evocată la punctul 17 din prezentele concluzii în favoarea acestor titulari³⁶.

28. Această obligație se află în legătură directă cu obiectivul general urmărit la articolul 17 din Directiva 2019/790, și anume „asigur[area] unei piețe performante și echitabile a dreptului de autor”³⁷, promovând dezvoltarea „pieței de acordare a licențelor între titularii de drepturi și prestatorii de servicii [...] de partajare”. Este vorba despre consolidarea poziției acestor titulari în cadrul negocierii (sau al renegocierii) acordurilor de licență cu acești prestatori, pentru a se asigura că aceste acorduri sunt „echitabile” și mențin un „echilibru rezonabil între ambele părți”³⁸ – și, astfel, pentru a remedia „Value Gap”. Poziția de negociere a titularilor menționați este cu atât mai consolidată cu cât, în principiu, ei nu sunt obligați, în ceea ce îi privește, să încheie astfel de acorduri cu acești prestatori³⁹.

29. În *al treilea rând*, articolul 17 din Directiva 2019/790 precizează la alineatul (3) că, atunci când un prestator de servicii de partajare realizează un act de „comunicare publică” sau de „punere la dispoziția publicului”, în condițiile stabilite la alineatul (1) al acestui articol, exonerarea de răspundere prevăzută la articolul 14 din Directiva 2000/31 nu se aplică⁴⁰.

³³ Considerentul (62) al Directivei 2019/790 precizează de altfel că noțiunea de „prestatori de servicii online de partajare de conținut” vizează serviciile care „joacă un rol important pe piața conținutului online, concurând cu alte servicii online de conținut, cum ar fi serviciile de streaming online audio și video, destinate aceluiași public”, ceea ce reflectă argumentația rezumată la punctul 15 din prezentele concluzii.

³⁴ Articolul 2 punctul 6 al doilea paragraf din Directiva 2019/790 cuprinde o listă neexhaustivă de prestatori de servicii cărora nu ar trebui să li se aplice articolul 17 din această directivă.

³⁵ Această răspundere nu o înlocuiește, ci se adaugă la cea a utilizatorilor care încarcă conținuturile, care realizează ei înșiși acte de „comunicare publică” distincte. A se vedea, cu toate acestea, nota de subsol 265 din prezentele concluzii.

³⁶ Considerentul (64) al Directivei 2019/790 arată că este vorba despre o „clarificare”. În realitate, în opinia noastră, legiuitorul Uniunii a redefinit domeniul de aplicare al dreptului de „comunicare publică”, în sensul articolului 3 din Directiva 2001/29 (numai) în scopul aplicării articolului 17 menționat. A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctele 250-255).

³⁷ Considerentul (3) al Directivei 2019/790.

³⁸ A se vedea considerentul (61) al Directivei 2019/790.

³⁹ A se vedea considerentul (61) al Directivei 2019/790, care precizează că, „întrucât libertatea contractuală nu ar trebui afectată de respectivele dispoziții, titularii de drepturi nu ar trebui să fie obligați să acorde autorizații sau să încheie acorduri de licență”.

⁴⁰ După cum precizează articolul 17 alineatul (3) al doilea paragraf din Directiva 2019/790, acest lucru nu aduce atingere aplicării articolului 14 menționat prestatorilor de servicii de partajare în scopuri care sunt în afara domeniului de aplicare al acestei directive. Astfel, după cum am explicat în Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctele 141-168), prestatorii vizați beneficiază, în opinia noastră, în alte ipoteze, de exonerarea prevăzută la articolul 14 menționat. Prin urmare, după cum arată Comisia, articolul 17 alineatul (3) din Directiva 2019/790 este o *lex specialis* în raport cu același articol 14.

30. În *al patrulea rând*, alineatul (4) al acestui articol 17 precizează că, atunci când prestatorii de servicii de partajare nu au obținut o autorizație din partea titularilor de drepturi, aceștia răspund pentru actele „neautorizate”⁴¹ de comunicare publică realizate prin intermediul serviciilor lor. Este vorba despre o consecință logică a ceea ce precedă: întrucât în prezent se consideră că acești prestatori realizează acte de „comunicare publică” atunci când „oferă acces” la operele și la alte obiecte protejate încărcate de utilizatorii serviciilor lor, ei suportă o *răspundere directă* (sau „primară”) în cazul unei „comunicări” ilicite.

31. În principiu, răspunderea directă care revine persoanei care realizează un act ilicit de „comunicare publică” este o răspundere obiectivă⁴². Prin urmare, prestatorii de servicii de partajare ar trebui să răspundă în mod automat de fiecare dată când o operă sau un obiect protejat este publicat online în mod ilegal în cadrul serviciilor lor. În acest temei, ei ar putea fi obligați printre altele la plata către titularii de drepturi în cauză a unor daune interese potențial considerabile⁴³.

32. Cu toate acestea, întrucât, *pe de o parte*, utilizatorii serviciilor de partajare sunt cei care publică online conținuturile care se găsesc în cadrul acestora, fără ca prestatorii lor să efectueze o selecție prealabilă în această privință⁴⁴, și, *pe de altă parte*, acești prestatori nu vor putea probabil să obțină autorizație din partea tuturor titularilor de drepturi pentru totalitatea operelor și a altor obiecte protejate, actuale și viitoare, care ar putea fi astfel încărcate în cadrul acestora⁴⁵, o asemenea răspundere obiectivă ar constrânge prestatorii menționați să schimbe complet modelul economic – și, în acest sens, să abandoneze însuși modelul „Web 2.0” interactiv.

33. În consecință, legiuitorul Uniunii a apreciat că trebuia să se prevadă, pentru acești prestatori, un mecanism specific privind răspunderea⁴⁶. În conformitate cu articolul 17 alineatul (4) din Directiva 2019/790, aceștia pot, în caz de „comunicare publică” ilicită realizată prin intermediul serviciilor lor, să fie exonerati de orice răspundere atunci când demonstrează că:

- „(a) au depus toate eforturile pentru a obține o autorizație, și
- (b) au depus, în conformitate cu cele mai ridicate standarde de diligență profesională din domeniu, toate eforturile pentru a asigura indisponibilitatea operelor și a altor obiecte protejate specifice în privința cărora titularii de drepturi au oferit prestatorilor de servicii informații relevante și necesare, și în orice circumstanță

⁴¹ Prin acești termeni trebuie să se înțeleagă că prestatorii răspund pentru actele „ilicite” de comunicare publică, cu alte cuvinte pentru actele neautorizate pentru care nu se aplică nicio excepție sau limitare (a se vedea punctul 143 și urm. din prezentele concluzii).

⁴² A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexate YouTube și Cyando (punctele 100 și 101).

⁴³ A se vedea articolul 13 din Directiva 2004/48/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind respectarea drepturilor de proprietate intelectuală (JO 2004, L 157, p. 45, Ediție specială, 17/vol. 2, p. 56).

⁴⁴ A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexate YouTube și Cyando (punctele 73-78).

⁴⁵ *Mai întâi*, nu toți titularii de drepturi vor dori să autorizeze utilizarea operelor lor și a obiectelor protejate în cadrul acestor servicii. *În continuare*, deși va fi relativ ușor pentru prestatorii de servicii de partajare să încheie, dacă este cazul, contracte de licență cu „Majors” sau cu organismele de gestiune colectivă, acest lucru va fi mai complex în ceea ce privește miriada de „mici” titulari de drepturi și de autori individuali. *În sfârșit*, la această complexitate se adaugă faptul că conținuturile publicate online în cadrul serviciilor de partajare sunt susceptibile să implice multiple tipuri de drepturi diferite și că dreptul de autor și drepturile conexe sunt supuse principiului teritorialității. Prin urmare, licențele funcționează pe o bază „țară cu țară”, ceea ce multiplică numărul autorizațiilor care trebuie obținute.

⁴⁶ A se vedea considerentul (66) al Directivei 2019/790.

- (c) au acționat cu promptitudine, la primirea unei notificări suficient de justificate din partea titularilor de drepturi, pentru a opri accesul la operele sau alte obiecte protejate notificate sau pentru a le elimina de pe site-urile lor, și au depus toate eforturile pentru a preveni viitoare încălcări a acestora în conformitate cu litera (b).”

34. Două dintre aceste condiții cumulative stau la baza prezentei acțiuni. Celelalte alineate ale articolului 17 din Directiva 2019/790 vor fi prezentate pe măsura examinării acestei acțiuni⁴⁷.

IV. Procedura în fața Curții și concluziile părților

35. Prin cererea introductivă depusă la grefa Curții la 24 mai 2019, Republica Polonă a introdus prezenta acțiune.

36. Republica Polonă solicită Curții:

- anularea articolului 17 alineatul (4) litera (b) și litera (c) *in fine*, și anume în măsura în care privește formularea „și au depus toate eforturile pentru a preveni viitoare încălcări a acestora în conformitate cu litera (b)”, din Directiva 2019/790;
- cu titlu subsidiar, în ipoteza în care Curtea ar considera că dispozițiile atacate nu pot fi separate de restul articolului 17 din această directivă fără a-i modifica substanța, anularea acestui articol în totalitate;
- obligarea Parlamentului și a Consiliului la plata cheltuielilor de judecată.

37. Parlamentul solicită Curții:

- respingerea acțiunii ca nefondată;
- obligarea Republicii Polone la plata cheltuielilor de judecată.

38. Consiliul solicită Curții:

- respingerea concluziilor principale ca inadmisibile;
- cu titlu subsidiar, respingerea acțiunii ca nefondată în totalitate;
- obligarea Republicii Polone la plata cheltuielilor de judecată.

39. Prin Decizia președintelui Curții din 17 octombrie 2019, au fost admise cererile de intervenție în susținerea concluziilor Parlamentului și ale Consiliului formulate de Regatul Spaniei, Republica Franceză, Republica Portugheză și Comisia Europeană. Toate aceste interveniente au depus memorii în intervenție, cu excepția Republicii Portugheze.

40. Părțile și intervenientele, cu excepția guvernului portughez, au fost reprezentate în ședința de audiere a pledoariilor care s-a desfășurat la 10 noiembrie 2020.

⁴⁷ Cu excepția articolului 17 alineatul (6) din Directiva 2019/790, care prevede condiții specifice de exonerare de răspundere pentru „noi” prestatori de servicii de partajare, care depășește obiectul prezentei acțiuni.

V. Analiză

41. În susținerea acțiunii formulate, Republica Polonă invocă un motiv unic, întemeiat pe încălcarea dreptului la libertatea de exprimare și de informare, garantat la articolul 11 alineatul (1) din cartă⁴⁸. Înainte de a examina acest motiv pe fond (secțiunea B), vom analiza pe scurt admisibilitatea cererii introductive (secțiunea A).

A. Cu privire la admisibilitate

42. Parlamentul, Consiliul, guvernul francez și Comisia susțin că concluziile principale ale cererii introductive, în măsura în care urmăresc obținerea anulării numai a literelor (b) și (c) *in fine* ale alineatului (4) al articolului 17 din Directiva 2019/790, sunt inadmisibile. Suntem de aceeași părere.

43. Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, anularea în parte a unui act al Uniunii nu este posibilă decât în măsura în care elementele a căror anulare este solicitată *pot fi separate* de restul actului respectiv. Această cerință nu este îndeplinită atunci când o asemenea anulare în parte are ca efect modificarea substanței acestuia⁴⁹.

44. Or, anularea numai a literelor (b) și (c) *in fine* ale alineatului (4) al acestuia ar modifica, în mod evident, substanța articolului 17 din Directiva 2019/790. Astfel cum arată Parlamentul, Consiliul, guvernul francez și Comisia, diversele dispoziții ale acestui articol 17 constituie, în ansamblul lor, un regim „complex” de răspundere, care reflectă echilibrul dorit de legiuitorul Uniunii între drepturile și interesele prestatorilor de servicii de partajare, ale utilizatorilor serviciilor lor și ale titularilor de drepturi. Anularea numai a dispozițiilor atacate ar avea drept consecință înlocuirea acestui regim de răspundere cu un regim deopotrivă în mod semnificativ diferit și în mod clar mai favorabil acestor prestatori. Cu alte cuvinte, a proceda la o asemenea anulare în parte ar echivala cu *revizuirea* de către Curte a acestui articol 17, ceea ce ea nu poate face în cadrul unei proceduri de anulare în temeiul articolului 263 TFUE.

45. În schimb, părțile nu contestă că concluziile formulate cu titlu subsidiar de reclamantă, prin care aceasta solicită anularea în totalitate a articolului 17 din Directiva 2019/790, sunt admisibile. Astfel, oricât de important ar fi acest articol, anularea sa nu ar modifica substanța acestei directive. Numeroasele articole din aceasta au obiecte diverse și sunt repartizate în diferite titluri și capitole. În acest sens, articolul 17 din directiva menționată *poate fi separat* de celelalte articole ale sale, care ar putea subzista în cazul anulării primului⁵⁰.

B. Cu privire la fond

46. Motivul unic invocat de Republica Polonă poate fi rezumat în câteva cuvinte. În esență, aceasta arată că, în conformitate cu articolul 17 alineatul (4) litera (b) și litera (c) *in fine* din Directiva 2019/790, prestatorii de servicii de partajare sunt obligați, pentru a fi exonerati de orice

⁴⁸ Prin urmare, ne vom limita examinarea la acest drept fundamental, indiferent de problemele pe care articolul 17 din Directiva 2019/790 le-ar putea ridica în raport cu alte drepturi fundamentale garantate de cartă, precum libertatea de a desfășura o activitate comercială (articolul 16).

⁴⁹ A se vedea în special Hotărârea din 8 decembrie 2020, Polonia/Parlamentul și Consiliul (C-626/18, EU:C:2020:1000, punctul 28, precum și jurisprudența citată).

⁵⁰ În afară de definiția unui „prestator al unui serviciu online de partajare” care figurează la articolul 2 punctul 6 din Directiva 2019/790, care și-ar pierde rațiunea de a fi.

răspundere în caz de „comunicare publică” ilicită a operelor sau a altor obiecte protejate în cadrul serviciilor lor, să efectueze o supraveghere preventivă a conținuturilor pe care utilizatorii doresc să le publice online. În acest scop, ei trebuie să utilizeze instrumente informatice care să permită filtrarea automată a conținuturilor menționate. Or, această supraveghere preventivă ar constitui o restrângere a exercitării dreptului la libertatea de exprimare, garantat la articolul 11 din cartă. Această restrângere nu ar fi compatibilă cu instrumentul menționat întrucât ar aduce atingere „substanței” acestui drept fundamental sau, cel puțin, nu ar respecta principiul proporționalității.

47. În apărare, Parlamentul și Consiliul, susținute de guvernele spaniol și francez, precum și de Comisie, contestă fiecare dintre aceste aspecte. Prin urmare, le vom examina pe rând în secțiunile care urmează. Vom analiza, *mai întâi*, domeniul de aplicare al dispozițiilor atacate (secțiunea 1). Vom trata, *în continuare*, problema restrângerii exercitării dreptului la libertatea de exprimare și de informare (secțiunea 2) și, *în sfârșit*, pe cea a compatibilității acestei restrângeri cu cartă (secțiunea 3).

1. Cu privire la domeniul de aplicare al dispozițiilor atacate

48. Pentru buna înțelegere a domeniului de aplicare al condițiilor de exonerare de răspundere prevăzute la articolul 17 alineatul (4) litera (b) și litera (c) *in fine* din Directiva 2019/790, este util să le avem în vedere, ca punct de comparație, pe cele care figurează la articolul 14 din Directiva 2000/31. În esență, în temeiul acestui articol, un furnizor este exonerat de orice răspundere care poate rezulta dintr-o informație ilicită pe care o stochează la cererea unui utilizator al serviciului său, cu condiția ca, în primul rând, să nu aibă cunoștință despre aceasta sau, în al doilea rând, dacă este cazul, să elimine prompt această informație sau să blocheze accesul la aceasta. În practică, nu se așteaptă ca un astfel de furnizor să supravegheze informațiile prezente pe serverele sale sau să le caute, în mod activ, pe cele ilicite care se află pe acestea⁵¹. În schimb, atunci când existența și localizarea unei asemenea informații ilicite sunt aduse la cunoștința sa, de regulă prin intermediul unei notificări trimise de un terț, acest furnizor trebuie să reacționeze eliminând informația în discuție sau blocând accesul la aceasta – potrivit unui sistem de „notificare și retragere” („notice and take down”)⁵².

49. Prin contrast, astfel cum susține reclamanta, pentru a îndeplini condițiile prevăzute de dispozițiile atacate, prestatorii de servicii de partajare trebuie să efectueze o supraveghere preventivă a informațiilor publicate online de utilizatorii acestor servicii [secțiunea a)]. Or, pentru a efectua o asemenea supraveghere, acești prestatori vor trebui, în multe situații, să utilizeze instrumente informatice care să permită filtrarea automată a conținuturilor menționate [secțiunea b)].

a) O supraveghere preventivă a conținuturilor publicate online de utilizatori...

50. În primul rând, amintim că, *pe de o parte*, în conformitate cu articolul 17 alineatul (4) litera (b) din Directiva 2019/790, prestatorii de servicii de partajare trebuie să depună, „în conformitate cu cele mai ridicate standarde de diligență profesională din domeniu, toate eforturile” pentru „a asigura indisponibilitatea” operelor și a altor obiecte protejate specifice în privința cărora titularii de drepturi au oferit prestatorilor de servicii informații relevante și necesare.

⁵¹ În conformitate cu articolul 15 din Directiva 2000/31 (a se vedea punctul 105 din prezentele concluzii). În aceste condiții, anumite obligații de supraveghere pot fi impuse furnizorilor, independent de această exonerare de răspundere, prin intermediul unor ordine judecătorești [a se vedea în special articolul 14 alineatul (3) din Directiva 2000/31 și articolul 8 alineatul (3) din Directiva 2001/29].

⁵² A se vedea, pentru mai multe detalii, Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctele 173-196).

51. *Pe de altă parte*, în conformitate cu litera (c) a acestui alineat, atunci când primesc o notificare suficient de justificată din partea titularilor de drepturi, referitoare la prezența unor opere sau a altor obiecte protejate în cadrul serviciilor lor, aceiași prestatori trebuie nu numai să acționeze cu promptitudine pentru a opri accesul la aceste obiecte sau pentru a le elimina de pe site-urile lor⁵³, ci și să depună „toate eforturile” pentru „a preveni viitoare încălcări a acestora” – de această dată potrivit unei logici de „notificare și *blocare permanentă*” („notice and stay down”).

52. Pe scurt, dispozițiile atacate impun prestatorilor de servicii de partajare obligații de diligență – sau, cu alte cuvinte, obligații de mijloace⁵⁴ – în materie de *supraveghere* a serviciilor lor. Pentru „a asigura indisponibilitatea” operelor și a altor obiecte protejate identificate de titularii de drepturi și pentru „a preveni viitoare încălcări a acestora”, prestatorii menționați trebuie să ia „toate măsurile care ar fi luate de un operator diligent”⁵⁵ pentru a detecta și pentru a bloca sau pentru a elimina, în mod activ, în cadrul masei de conținuturi pe care utilizatorii le publică online, pe cele care reproduc obiectele în discuție⁵⁶.

53. Această interpretare este confirmată de obiectivul urmărit la articolul 17 din Directiva 2019/790. Astfel, sub imperiul articolului 14 din Directiva 2000/31, titularii de drepturi trebuiau să supravegheze serviciile de partajare și să aducă la cunoștința furnizorilor lor, prin intermediul unor notificări, conținuturile contrafăcute care se aflau în cadrul lor, pentru ca aceștia din urmă să le elimine. Or, după cum a amintit Consiliul, legiuitorul Uniunii a considerat, la momentul adoptării articolului 17 menționat, că un asemenea sistem impunea o sarcină prea mare titularilor de drepturi și nu le permitea să controleze eficient utilizarea operelor lor și a altor obiecte protejate în cadrul acestor servicii⁵⁷. În special, conținuturile eliminate erau adesea reîncărcat după puțin timp, ceea ce îi obliga pe aceștia din urmă să multiplice notificările⁵⁸. Pentru a remedia problema, dispozițiile atacate transferă chiar acestor prestatori sarcina de a supraveghea serviciile lor⁵⁹.

54. *În al doilea rând*, după cum arată Republica Polonă, în vederea îndeplinirii obiectivelor prevăzute de dispozițiile atacate, prestatorii de servicii de partajare trebuie să se străduiască să prevină – *ex ante* – publicarea online a conținuturilor contrafăcute, iar nu doar să elimine – *ex post* – astfel de conținuturi.

55. În această privință, din considerentul (66) al Directivei 2019/790 reiese că, în conformitate cu articolul 17 alineatul (4) litera (b) din această directivă, prestatorii de servicii de partajare trebuie să se străduiască „să evite” ca operele și alte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi „să devină disponibile” în cadrul serviciilor lor. Litera (c) a acestui alineat este și mai explicită în ceea ce privește natura măsurilor așteptate, întrucât prevede că acești prestatori trebuie să se

⁵³ Condiția prevăzută la articolul 17 alineatul (4) litera (c) *in principio* este astfel similară cu cea prevăzută la articolul 14 din Directiva 2000/31.

⁵⁴ O obligație de mijloace impune debitorului să depună toate eforturile pentru a atinge un rezultat, fără să fie obligat să îl atingă. A se vedea în acest sens Hotărârea din 4 iunie 2009, Comisia/Grecia (C-250/07, EU:C:2009:338, punctul 68), precum și Hotărârea din 27 martie 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, punctul 53).

⁵⁵ A se vedea considerentul (66) al doilea paragraf al Directivei 2019/790.

⁵⁶ Astfel, articolul 17 alineatul (4) din Directiva 2019/790 este în esență un sistem de răspundere pentru *neglijență*: prestatorii de servicii de partajare vor trebui să răspundă, în conformitate cu această dispoziție, atunci când nu vor fi combătut cu suficientă diligență publicarea online a conținuturilor ilicite de către utilizatorii serviciilor lor. În acest sens, articolul 17 menționat este un fel de construcție „hibridă” între răspunderea directă suportată de cei care săvârșesc acte ilicite și răspunderea indirectă (sau „secundară”) suportată de intermediari pentru fapta terților. A se vedea, pentru această distincție, Concluziile noastre în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctele 64, 65, 102 și 103).

⁵⁷ A se vedea analiza de impact, partea 1/3, p. 140.

⁵⁸ A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 193).

⁵⁹ A se vedea analiza de impact, partea 1/3, p. 137, precum și considerentul (61) al Directivei 2019/790.

asigure că „previn” viitoare „încărcări” ale operelor sau ale obiectelor protejate care au determinat o notificare din partea titularilor de drepturi. Construcția incidentă „în conformitate cu litera (b)” subliniază, în plus, că la aceste două litere se așteaptă de la prestatorii menționați același lucru: ei trebuie să se străduiască *să prevină* încărcarea – sau reîncărcarea, în cadrul „stay-down” – a anumitor conținuturi ilicite în cadrul serviciilor lor.

56. Această interpretare este confirmată din nou de obiectivul, urmărit la articolul 17 din Directiva 2019/790, care constă în a permite titularilor de drepturi să controleze mai ușor utilizarea operelor lor în cadrul serviciilor de partajare. Astfel cum a arătat Consiliul, această dispoziție urmărește să reafirme, în mediul digital, caracterul exclusiv al dreptului de „comunicare publică”. Obligațiile de diligență impuse prestatorilor de servicii de partajare de dispozițiile atacate urmăresc să asigure faptul că acești titulari pot efectiv „să se interpună între eventualii utilizatori ai operelor lor și comunicarea publică pe care acești utilizatori ar putea urmări să o efectueze”⁶⁰ în cadrul acestor servicii. Prin urmare, după cum au subliniat Parlamentul și Consiliul, prestatorii trebuie să se străduiască să intervină înainte de publicarea online a conținuturilor, cu alte cuvinte înainte ca operele sau obiectele protejate pe care acestea le pot reproduce să fie efectiv „comunicate publicului” cu încălcarea acestui drept exclusiv.

b) ... care va necesita, în multe situații, utilizarea unor instrumente de filtrare

57. În acest stadiu al prezentelor concluzii, considerăm că este util să explicăm că o serie de instrumente informatice permit detectarea automată a publicării online sau a prezenței pe un server a anumitor informații. În special, există în acest scop instrumente de recunoaștere automată a conținutului („Automatic Content Recognition” sau „ACR”), care se bazează pe diferite tehnici, și anume – de la cea mai simplă la cea mai complexă – „tocarea digitală” („hashing”), „marcarea digitală” („watermarking”) și „amprenta digitală” („fingerprinting”) ⁶¹.

58. Or, începând cu a doua jumătate a anilor 2000, asemenea instrumente, care utilizează în special această din urmă tehnică⁶², au fost implementate, în mod voluntar, de anumiți prestatori de servicii de partajare, printre altele⁶³ pentru a căuta în mod activ conținuturile contrafăcute în cadrul serviciilor lor⁶⁴. Astfel, instrumentele de recunoaștere prin „amprentă digitală” pot *filtra automat* operele și alte obiecte protejate ale titularilor de drepturi printre conținuturile încărcare

⁶⁰ A se vedea în special Hotărârea din 8 septembrie 2016, GS Media (C-160/15, EU:C:2016:644, punctul 28, precum și jurisprudența citată).

⁶¹ „Hashing” constă în reprezentarea digitală, utilizând un instrument dedicat, a unui fișier informatic printr-un lanț de caractere alfanumerice unic, denumit „hashcode”. Comparând acest „hashcode” cu cele ale fișierelor publicate online pe un server, este posibil să se detecteze automat toate copiile identice ale fișierului original care se află pe acesta. „Watermarking” constă în integrarea într-un conținut, utilizând un instrument dedicat, a unui „marker” specific, vizibil sau invizibil cu ochiul liber, care poate fi regăsit ulterior pentru identificarea conținutului original și a copiilor acestuia. În sfârșit, „fingerprinting” constă în generarea, cu ajutorul unui instrument dedicat, a unei reprezentări digitale unice („amprentă”) a unui anumit conținut – o imagine, o fonogramă, un material video etc. – reducându-l la unele dintre elementele sale caracteristice. Comparând această „amprentă” cu cele ale fișierelor care se află pe un server, este posibil să fie identificate toate cele care au în esență un conținut corespunzător. A se vedea, pentru mai multe detalii, 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*, 29 ianuarie 2020.

⁶² Instrumentele care funcționează potrivit tehnicii „hashing” sunt de o eficacitate limitată în materie de recunoaștere a conținutului, întrucât această tehnică permite, astfel cum am arătat la nota precedentă, numai detectarea *copiilor identice* ale unui anumit fișier informatic. Cea mai mică modificare în raport cu fișierul original (schimbarea unui pixel de imagine etc.) va împiedica detectarea automată, deși fișierele comparate ar avea în esență un conținut identic. De asemenea, tehnica „watermarking” permite doar detectarea copiilor unui fișier marcat și poate fi evitată cu ușurință. A se vedea Mochon, J.-P., *op. cit.*

⁶³ Aceste instrumente sunt utilizate pentru a detecta și alte tipuri de conținuturi ilicite (conținuturi pedopornografice, injurioase etc.). A se vedea Mochon, J.-P., *op. cit.*

⁶⁴ Cel mai celebru, în această privință, fiind fără îndoială software-ul „Content ID” dezvoltat de Google pentru YouTube. A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 22).

în cadrul serviciilor menționate, comparând aceste conținuturi, la momentul publicării lor online sau odată ce aceasta a fost efectuată, cu informații de referință furnizate de titularii menționați⁶⁵. Atunci când această comparație stabilește o corespondență („match”), instrumentele menționate dau în general titularilor de drepturi în cauză posibilitatea de a decide, manual sau automat, să *blocheze* conținutul în discuție, să autorizeze publicarea sa online și să urmărească popularitatea sa prin intermediul statisticilor de audiență sau de asemenea să le „valorifice” prin inserarea în acestea a unor reclame⁶⁶.

59. Propunerea de directivă includea aceste dezvoltări tehnologice. Analiza de impact sublinia eficacitatea instrumentelor de recunoaștere prin „amprentă digitală” în materie de contrafacere și disponibilitatea sporită a acestora pe piață. Astfel, amintim⁶⁷ că această propunere urmărea să facă obligatorie implementarea unor asemenea instrumente de către prestatorii de servicii de partajare, scopul fiind să îi constrângă pe cei care nu făcuseră încă acest lucru „să facă upgrade” și să îi oblige pe ceilalți să ofere titularilor de drepturi un acces transparent la instrumente⁶⁸.

60. Astfel cum nu au omis să sublinieze Parlamentul, Consiliul și guvernul spaniol, versiunea finală a Directivei 2019/790 nu mai conține referiri exprese la instrumentele de recunoaștere automată a conținutului. Literale (b) și (c) ale alineatului (4) al articolului 17 din această directivă sunt redactate în termeni generali. Aceste dispoziții nu impun în mod formal prestatorilor de servicii de partajare adoptarea unor măsuri sau tehnici specifice în vederea atingerii obiectivelor pe care le urmăresc⁶⁹.

61. Prin urmare, în opinia părâtelor și a intervenientelor, dispozițiile atacate nu ar obliga acești prestatori să utilizeze astfel de instrumente. Aceștia ar dispune de o „marjă de manevră” în ceea ce privește măsurile și tehnicile care trebuie puse în aplicare în vederea atingerii obiectivelor prevăzute de aceste dispoziții. În acest cadru, prestatorii menționați ar putea „alege” să utilizeze asemenea instrumente – sau să continue, pentru cei care fac acest lucru deja – sau chiar să dezvolte „soluții inovatoare”⁷⁰. În orice caz, în conformitate cu articolul 17 alineatul (5) din Directiva 2019/790, măsurile impuse aceluiași prestatori ar trebui examinate de la caz la caz, în lumina principiului proporționalității.

⁶⁵ În practică, sistemul constă în generarea „amprentelor digitale” ale operelor și ale altor obiecte protejate identificate de titularii de drepturi și în depunerea acestor „amprente” într-o bază de date asociată instrumentului de recunoaștere. Ulterior, prin intermediul unui algoritm, toate fișierele publicate online sunt scanate automat, iar propriile „amprente” sunt comparate cu cele care figurează în această bază de date, pentru a detecta corespondențe. Instrumentele de recunoaștere prin „amprentă digitală” sunt capabile să identifice astfel de corespondențe chiar pe durate scurte (de exemplu mai multe secunde, în ceea ce privește o fonogramă) sau deși conținutul a fost modificat pentru a evita detectarea automată (de exemplu imaginea filmului a fost inversată, accelerată etc.). Anumite instrumente, precum Content ID, sunt chiar capabile să recunoască nu numai fonograme, ci și melodiile operelor subiacente. A se vedea Mochon, J.-P., *op. cit.*

⁶⁶ A se vedea, pentru mai multe detalii cu privire la aceste instrumente și la furnizorii lor, analiza de impact, partea 3/3, p. 164-172, și Mochon, J.-P., *op. cit.*

⁶⁷ A se vedea punctul 22 din prezentele concluzii.

⁶⁸ A se vedea analiza de impact, partea 1/3, p. 140-144. A se vedea în același sens Comunicarea Comisiei, „Combaterea conținutului ilegal online, Către o responsabilitate sporită a platformelor online” [COM(2017) 555 final], 28 septembrie 2017, p. 13 și 14.

⁶⁹ Considerentul (68) al Directivei 2019/790 se limitează să indice că prestatorii de servicii de partajare „ar putea întreprinde diverse acțiuni”.

⁷⁰ A se vedea în același sens comunicatul de presă al Parlamentului, 27 martie 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 [...]” (accesibil la adresa internet <https://www.europarl.europa.eu/news/ro/press-room/20190111IPR23225/intrebari-si-raspunsuri-directiva-privind-drepturile-de-autor-in-mediul-digital>).

62. În aceste condiții, după cum susține Republica Polonă, considerăm că dispozițiile atacate obligă prestatorii de servicii de partajare, în multe situații, să utilizeze aceste instrumente de recunoaștere a conținutului⁷¹. În opinia noastră, legiuitorul Uniunii nu a făcut decât să schimbe metoda între propunerea de directivă și adoptarea sa ca Directiva 2019/790. În loc să prevadă *în mod direct* o obligație de a implementa astfel de instrumente, el le-a impus *în mod indirect*, prin intermediul condițiilor de exonerare de răspundere prevăzute de aceste dispoziții.

63. Astfel, *pe de o parte*, după cum a subliniat reclamanta în mod întemeiat, trebuie să se aibă în vedere contextul factual în care se înscriu dispozițiile atacate. Articolul 17 din Directiva 2019/790 privește prestatorii de servicii care stochează și oferă publicului acces la un „volum semnificativ de opere protejate prin drept de autor sau de alte obiecte protejate”. Cu alte cuvinte, este vorba despre operatori care gestionează un volum semnificativ sau chiar uriaș de conținuturi. În plus, aceste servicii de partajare sunt furnizate în mod neîntrerupt și sunt accesibile unui număr considerabil de utilizatori, cantități importante de noi conținuturi putând fi astfel publicate online în orice moment.

64. Într-un astfel de context, considerăm că este evident că, după cum susține reclamanta, prestatorii de servicii de partajare nu ar putea verifica prin prepușii lor totalitatea sau măcar majoritatea conținuturilor încărcate⁷² – ceea ce Parlamentul recunoaște de altfel. Astfel, nu vedem prin ce mijloace, altele decât utilizarea unui instrument de recunoaștere automată care să le permită să filtreze conținuturile încărcate în cadrul serviciilor lor, acești prestatori ar putea în mod rezonabil „să asigure indisponibilitatea” operelor și a obiectelor protejate identificate de titularii de drepturi și „să prevină viitoare încărcări ale acestora” în cadrul serviciilor lor, în conformitate cu obiectivele prevăzute de dispozițiile atacate⁷³ –, iar referirea Parlamentului și a Consiliului la eventuale „soluții inovatoare” în materie nu aduce, în această privință, decât un ajutor foarte relativ⁷⁴. De altfel, pârâtele și intervenientele au admis în mod implicit, în ședință, ca răspuns la întrebările Curții, că aceste instrumente vor fi, adesea, *de facto*, indispensabile în această privință⁷⁵.

65. *Pe de altă parte*, amintim că prestatorii de servicii de partajare trebuie, pentru a îndeplini obligațiile de diligență care le sunt impuse, în conformitate cu modul de redactare a articolului 17 alineatul (4) litera (b) din Directiva 2019/790, să ia măsuri care să răspundă „cel[or] mai ridicate

⁷¹ De altfel, aceasta este opinia unei bune părți a experților din domeniu. A se vedea în special 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, vol. 14, nr. 11, p. 887-899, în special p. 894 și 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, vol. 12, nr. 2, p. 123-214, în special p. 141 și 143; Lambrecht, M., „Free speech by design – Algorithmic protection of exceptions and limitations in the Copyright DSM directive”, *JIPITEC*, vol. 11, 2020, p. 68-94, în special p. 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*, vol. 57, 2020, p. 979-1030, în special p. 1016; Mochon, J.-P., *op. cit.*, p. 106, precum și Frosio, G., și Mendis, S., „Monitoring and Filtering: European Reform or Global Trend?”, *Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, Frosio, G. (ed), Oxford University Press, 2020, în special p. 562.

⁷² A se vedea Lambrecht, M., *op. cit.*, p. 71: „[...] if YouTube wanted to ensure a human review of the 432.000 hours of video uploaded daily, it would have to hire roughly 70.000 full time (very efficient) employees”.

⁷³ Acest lucru nu înseamnă că prestatorii de servicii de partajare nu ar putea deloc să verifice anumite conținuturi prin prepușii lor. Totuși, acești prestatori vor trebui să utilizeze instrumente automate cel puțin pentru a reduce masa de conținuturi care trebuie supuse unei astfel de verificări (a se vedea punctul 211 din prezentele concluzii).

⁷⁴ Se pare că anumiți operatori au început să dezvolte și să utilizeze instrumente care permit identificarea conținuturilor utilizând inteligența artificială. A se vedea în special Mochon, J.-P., *op. cit.*, p. 35. În orice caz, aceasta rămâne, prin natura sa, o tehnică de recunoaștere automată a conținutului.

⁷⁵ În special, guvernul francez a admis că, „în stadiul actual al tehnologiei, utilizarea unor mecanisme de filtrare automată apare ca fiind dispozitivul cel mai în măsură să identifice rapid publicarea online neautorizată a unui conținut protejat, ținând seama de masa de conținuturi publicate online în permanență pe platformele vizate la articolul 17”. Consiliul a recunoscut de asemenea că „marii” prestatori de servicii de partajare s-ar putea „simți obligați” să utilizeze astfel de instrumente.

standarde de diligență profesională din domeniu”. Astfel cum se precizează în considerentul (66) al doilea paragraf al acestei directive, trebuie să se țină seama, în această privință, de „cele mai bune practici din sector” și de „evoluția tehnologică”.

66. Or, astfel cum am explicat la punctul 58 din prezentele concluzii, instrumentele de recunoaștere prin „amprentă digitală” sunt deja utilizate de diferiți prestatori de servicii de partajare, în ceea ce privește mai multe tipuri de conținuturi⁷⁶. Prin urmare, ceilalți prestatori care acceptă astfel de conținuturi în cadrul serviciilor lor par a fi obligați, pentru a îndeplini obligațiile de diligență care rezultă din dispozițiile atacate, să se conformeze „celor mai bune practici din sector” și „evoluției tehnologice”, implementând astfel de instrumente pentru a filtra aceste categorii de conținuturi.

67. Desigur, astfel cum au subliniat pârătele și intervenientele, în conformitate cu articolul 17 alineatul (5) din Directiva 2019/790, măsurile așteptate de la prestatorii de servicii de partajare trebuie, în fiecare caz, să fie conforme cu principiul proporționalității. Printre altele, trebuie luate în considerare în această privință, în primul rând, „tipul, audiența și dimensiunea serviciului și categoria de opere sau alte obiecte protejate încărcate de utilizatorii serviciului” și, în al doilea rând, „disponibilitatea unor mijloace adecvate și eficiente și costurile acestora pentru prestatorii de servicii”⁷⁷. În acest cadru, nu se poate exclude ca, în anumite cazuri specifice, să fie contrar acestui principiu să se impună anumitor prestatori să utilizeze un instrument de recunoaștere a conținutului. De asemenea, se pare că, în stadiul actual al tehnologiei, aceste instrumente nu sunt nici adecvate, nici eficiente în ceea ce privește anumite tipuri specifice de opere și de obiecte protejate⁷⁸.

68. Totuși, în afară de aceste cazuri specifice, este clar, în opinia noastră, că, în toate situațiile în care diferite instrumente adecvate și eficiente sunt disponibile pe piață și nu sunt exagerat de costisitoare, prestatorii de servicii de partajare sunt *a priori* obligați să le implementeze pentru a demonstra că au depus „toate eforturile” pentru a preveni publicarea online a conținuturilor ilicite și pentru a respecta astfel dispozițiile atacate⁷⁹. Dacă este cazul, aceștia pot, în conformitate cu principiul proporționalității, să aleagă dintre instrumentele disponibile pe cele care sunt cel mai bine adaptate situațiilor lor și resurselor de care dispun⁸⁰ – sau chiar, pentru cei mai bogați dintre aceștia, să dezvolte un astfel de instrument pe plan intern.

69. *Pe scurt*, pentru a demonstra, în conformitate cu dispozițiile atacate, că au depus, „în conformitate cu cele mai ridicate standarde de diligență profesională din domeniu, toate eforturile” pentru „a asigura indisponibilitatea” operelor și a obiectelor protejate identificate de titularii de drepturi și „pentru a preveni viitoare încălcări a acestora” în cadrul serviciilor lor,

⁷⁶ Instrumentele de recunoaștere prin „amprentă digitală” pot fi utilizate pentru conținuturile audio, foto și video. A se vedea Mochon, J.-P., *op. cit.* Precizăm că articolul 17 din Directiva 2019/790 se aplică, în lipsa oricărei limitări în această privință în termenii acestui articol sau în definiția unui „prestator al unui serviciu online de partajare de conținut” care figurează la articolul 2 punctul 6 din această directivă, *tuturor tipurilor de obiecte protejate* (vizuale, muzicale, cinematografice, textuale, dar și liniile de cod, jocurile video etc.).

⁷⁷ A se vedea de asemenea considerentul (66) al doilea paragraf al Directivei 2019/790 („[...] În funcție de tipul de conținut, ar putea fi adecvate și proporționale diferite mijloace [...]”).

⁷⁸ A se vedea în special Mochon, J.-P., *op. cit.*, p. 12. Se pare că aceasta este situația printre altele a părților filmate în cadrul jocurilor video. În lipsa unor instrumente informatice care să permită filtrarea automată și eficientă a anumitor tipuri de opere și de obiecte protejate, nu se poate exclude ca întinderea obligațiilor de diligență impuse prestatorilor de servicii de partajare să fie, în această privință, semnificativ redusă, în temeiul principiului proporționalității. A se vedea în acest sens considerentul (66) al doilea paragraf al Directivei 2019/790, potrivit căruia „nu poate fi exclus ca, în unele cazuri, disponibilitatea conținutului [protejat prin drept de autor] neautorizat să poată fi evitată numai după notificarea titularilor de drepturi”.

⁷⁹ A se vedea Grisse, K., *op. cit.*, p. 895, precum și Frosio, G., și Mendis, S., *op. cit.*, p. 562.

⁸⁰ A se vedea prin analogie Hotărârea din 27 martie 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, punctele 51-53).

prestatorii de servicii de partajare trebuie, în multe cazuri, să implementeze instrumente de recunoaștere automată a conținutului pentru a *filtra* conținuturile pe care utilizatorii le publică online și, dacă este cazul, pentru a le *bloca* pe unele dintre acestea înainte de încărcarea lor⁸¹.

2. Cu privire la existența unei restrângeri a exercitării dreptului la libertatea de exprimare și de informare

70. Odată clarificat domeniul de aplicare al dispozițiilor atacate, trebuie acum să începem examinarea acestor dispoziții în raport cu dreptul la libertatea de exprimare și de informare.

71. Dreptul garantat la articolul 11 din cartă, care „cuprinde libertatea de opinie și libertatea de a primi sau de a transmite informații sau idei fără amestecul autorităților publice și fără a ține seama de frontiere”, corespunde celui prevăzut la articolul 10 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950 (denumită în continuare „CEDO”)⁸². Prin urmare, în temeiul articolului 52 alineatul (3) din cartă, aceste două drepturi au același înțeles sau, cel puțin, același domeniu de aplicare. Rezultă că articolul 11 din cartă trebuie interpretat în lumina articolului 10 din CEDO și a jurisprudenței aferente a Curții Europene a Drepturilor Omului (denumită în continuare „Curtea EDO”).

72. Acest drept fundamental este, fără îndoială, relevant în speță. Astfel, după cum au arătat Republica Polonă și, respectiv, Comisia în observațiile lor, serviciile de partajare prevăzute la articolul 17 din Directiva 2019/790 au o importanță deosebită pentru libertatea de a primi sau de a transmite informații sau idei.

73. După cum susține reclamanta, publicarea online a unor conținuturi în cadrul serviciile menționate – indiferent dacă este vorba despre materiale video, despre fotografii, despre texte etc. – ține astfel de exercitarea dreptului la libertatea de exprimare și de informare⁸³. O asemenea publicare online este susceptibilă să privească și alte libertăți conexe. În special, atunci când conținuturile în discuție constituie expresia artistică a utilizatorilor care le încarcă, publicarea lor online ține de exercitarea libertății artelor, garantată la articolul 13 din cartă, precum și la articolul 10 din CEDO⁸⁴.

⁸¹ Pe de altă parte, în multe cazuri, instrumentele de recunoaștere a conținutului vor permite prestatorilor de servicii de partajare să îndeplinească obligațiile de transparență care le sunt impuse la articolul 17 alineatul (8) al doilea paragraf din Directiva 2019/790. Astfel, în conformitate cu dispoziția menționată, acești prestatori trebuie să ofere titularilor de drepturi informații cu privire la utilizarea conținutului care face obiectul eventualelor contracte de licență încheiate cu aceștia din urmă. Or, aceste instrumente permit tocmai colectarea de date statistice, adesea foarte precise, cu privire la audiența conținuturilor prezente în cadrul acestor servicii (a se vedea analiza de impact, partea 3/3, p. 165, precum și punctul 58 din prezentele concluzii).

⁸² A se vedea în special Hotărârea din 29 iulie 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, punctul 73, precum și jurisprudența citată). A se vedea de asemenea articolul 19 din Declarația universală a drepturilor omului, adoptată la 10 decembrie 1948 de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite [Rezoluția 217 A(III)], și articolul 19 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, adoptat la 16 decembrie 1966 de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite.

⁸³ A se vedea prin analogie Curtea EDO, 19 februarie 2013, Neij și Sunde Kolmisoppi împotriva Suediei, CE:ECHR:2013:0219DEC004039712 (denumită în continuare „Curtea EDO, Neij și alții împotriva Suediei”), p. 9 și 10, Curtea EDO, 10 aprilie 2013, Ashby Donald și alții împotriva Franței, CE:ECHR:2013:0110JUD003676908 (denumită în continuare „Curtea EDO, Ashby Donald și alții împotriva Franței”), § 34, precum și Concluziile avocatului general Jääskinen prezentate în cauza L'Oréal și alții (C-324/09, EU:C:2010:757, punctele 49 și 157).

⁸⁴ Astfel, deși CEDO nu cunoaște o asemenea libertate ca drept autonom, „libertatea de exprimare artistică” intră sub incidența articolului 10 din această convenție. A se vedea în special Curtea EDO, 24 mai 1988, Müller și alții împotriva Elveției, CE:ECHR:1988:0524JUD001073784, § 27, precum și Curtea EDO, 8 iulie 1999, Karataş împotriva Turciei, CE:ECHR:1999:0708JUD002316894, § 49.

74. Precizăm că acest lucru este valabil indiferent dacă aceste conținuturi încalcă sau nu drepturile de autor. Argumentul contrar invocat de Parlament provine, în opinia noastră, dintr-o aproximare juridică. Astfel, faptul că o informație este protejată prin drepturi de autor nu are ca efect excluderea acesteia de la bun început din domeniul libertății de exprimare⁸⁵. Deși este *justificată*, de regulă, restrângerea difuzării unei asemenea informații, acest lucru nu este relevant decât în stadiul examinării condițiilor de admisibilitate a unei asemenea restricții privind această libertate⁸⁶.

75. Or, potrivit reclamantei, măsurile de filtrare pe care prestatorii de servicii de partajare sunt obligați să le instituie pentru a respecta articolul 17 alineatul (4) litera (b) și litera (c) *in fine* din Directiva 2019/790 ar constitui, prin natura lor, „măsuri preventive” de control al informațiilor utilizatorilor. Aceste măsuri ar determina „restricții prealabile”, în sensul jurisprudenței Curții EDO referitoare la articolul 10 din CEDO. Prin urmare, dispozițiile atacate ar implica instituirea, în cadrul serviciilor de partajare, a unei „cenzuri generale automate cu caracter preventiv” realizate de prestatorii lor. Dispozițiile menționate ar caracteriza în acest sens o „ingerință” deosebit de gravă a legiuitorului Uniunii în libertatea de exprimare și de informare a utilizatorilor respectivi.

76. În schimb, pârâtele și intervenientele contestă faptul că dispozițiile atacate implică o astfel de „cenzură” sau vreo „ingerință” în această libertate. În special, potrivit Consiliului, aceste dispoziții – sau articolul 17 din Directiva 2019/790 în general – nu ar avea ca obiect restrângerea *ex ante* a informațiilor care pot fi difuzate în cadrul acestor servicii. Utilizatorii ar rămâne liberi să încarce în cadrul acestora conținuturile pe care le doresc. Doar că, în toate situațiile în care conținuturile publicate online sunt protejate prin drepturi de autor, aceiași prestatori ar trebui să obțină o autorizație din partea titularilor de drepturi în cauză și, în caz contrar, ar răspunde *ex post*.

77. Asemenea reclamantei, apreciem că dispozițiile atacate implică efectiv o „ingerință” în libertatea de exprimare a utilizatorilor serviciilor de partajare. Totuși, dorim să aducem de la bun început o precizare de ordin terminologic. Termenul „cenzură” este, desigur, polisemantic. În aceste condiții, reiese în mod clar din observațiile reclamantei că ea vizează prin aceasta ideea unui control prealabil al informațiilor înainte de difuzarea lor. În acest context, considerațiile Parlamentului, ale Consiliului și ale guvernului spaniol potrivit cărora termenul „cenzură” nu ar fi relevant în speță, pentru motivul că articolul 17 din Directiva 2019/790 nu implică niciun control „politic sau moral” al informațiilor publicate online în cadrul serviciilor de partajare sunt, în opinia noastră, în afara subiectului. Pentru a evita orice confuzie suplimentară, ne vom limita să utilizăm, în prezenta secțiune, termenii „măsuri preventive” și „restricții prealabile”.

78. Acestea fiind precizate, articolul 17 din Directiva 2019/790 nu prevede, astfel cum susține Consiliul, doar că prestatorii de servicii de partajare trebuie să obțină o autorizație pentru conținuturile protejate publicate online de utilizatorii serviciilor lor și, în caz contrar, răspund în mod direct pentru acestea. După cum am explicat în secțiunea precedentă, dispozițiile atacate prevăd de asemenea că prestatorii menționați sunt exonerați de această răspundere atunci când

⁸⁵ După cunoștințele noastre, singurele opinii, informații sau idei care sunt de la bun început exceptate de la protecția articolului 10 din CEDO sunt discursurile de ură, pentru motivul că sunt incompatibile cu valorile proclamate și garantate de această convenție (a se vedea în special Curtea EDO, Gunduz împotriva Turciei, CE:ECHR:2003:1204JUD003507197, § 41).

⁸⁶ A se vedea în special Curtea EDO, Neij și alții împotriva Suediei, p. 10 și 12, precum și Curtea EDO, Ashby Donald și alții împotriva Franței, § 35 și 44. A se vedea de asemenea Smith, G., „Copyright and freedom of expression in the online world”, *Journal of Intellectual Property Law & practice*, 2010, vol. 5, nr. 2, p. 88-95, precum și 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, p. 491-526. A se vedea și punctul 117 din prezentele concluzii.

depun „toate eforturile” pentru a *preveni* publicarea online de către acești utilizatori a conținuturilor care reproduc operele și celelalte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi. Aceiași prestatori sunt determinați astfel să efectueze filtrarea și blocarea preventivă a conținuturilor în discuție.

79. Or, după cum arată reclamanta, filtrarea este, prin natura ei, o „măsură preventivă” de control al informațiilor difuzate în cadrul acestor servicii, iar măsurile de blocare ce pot rezulta din aceasta constituie „restricții prealabile”, în sensul jurisprudenței Curții EDO, aferentă articolului 10 din CEDO⁸⁷: nu pentru *a reprimă*, ci pentru *a preveni* eventuale încălcări ale dreptului de autor, informațiile pe care utilizatorii intenționează să le publice online sunt controlate, iar cele considerate susceptibile să determine o asemenea încălcare sunt restricționate *anterior difuzării lor*⁸⁸.

80. Prin urmare, în aceste situații, contrar celor susținute de Consiliu, utilizatorii nu sunt „liberi” să publice online conținuturile pe care le doresc în cadrul serviciilor de partajare. Măsurile de filtrare și de blocare puse în aplicare de prestatorii lor vor restrânge conținuturile pe care le pot încărca. Rezultă de aici o „ingerință” în exercitarea libertății de comunicare a utilizatorilor menționați. Filtrarea și blocarea conținuturilor înainte de difuzarea lor implică, în plus, o „ingerință” în libertatea publicului de a primi informații⁸⁹.

81. Parlamentul și Consiliul răspund că prestatorii de servicii de partajare pot alege liber, în calitate de operatori privați, informațiile pe care doresc să le difuzeze în cadrul serviciilor lor și, astfel, pot decide să filtreze și să blocheze conținuturi. Chiar presupunând că acest lucru constituie o „ingerință” în libertatea de exprimare a utilizatorilor, aceasta nu ar fi, în orice caz, imputabilă legiuitorului Uniunii.

82. În opinia noastră, acest argument constituie o confuzie între două situații. Este adevărat că prestatorii de servicii de partajare pot defini, în cadrul libertății de a desfășura o activitate comercială și al libertății contractuale care le sunt garantate la articolul 16 din cartă, în condițiile de utilizare a serviciilor lor sau chiar în „standardele comunitare”, o politică în materie de conținuturi și să exercite, din proprie inițiativă, o formă de „autoreglementare” procedând la

⁸⁷ A se vedea Curtea EDO, 18 decembrie 2012, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, CE:ECHR:2012:1218JUD000311110 (denumită în continuare „Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei”), § 55, Curtea EDO, 23 iunie 2020, Vladimir Kharitonov împotriva Rusiei, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, § 36, precum și Curtea EDO, 30 aprilie 2019, Kablis împotriva Rusiei, CE:ECHR:2019:0430JUD004831016 (denumită în continuare „Curtea EDO, Kablis împotriva Rusiei”), § 90.

⁸⁸ A se vedea prin analogie Hotărârea Scarlet Extended (punctele 29, 36, 37 și 40), precum și Hotărârea SABAM (punctele 26, 35, 37 și 38). Acest lucru poate fi pus în contrast cu măsurile „represive” care existau până în prezent, precum eliminarea, ca urmare a unei notificări sau dispusă de o instanță, a unei informații care a fost deja publicată online, a cărei nelegalitate este vădită și/sau a fost apreciată de această instanță.

⁸⁹ A se vedea prin analogie Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 55, precum și Curtea EDO, 23 iunie 2020, Vladimir Kharitonov împotriva Rusiei, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, § 36 (privind măsuri de blocare a site-urilor internet), precum și Concluziile avocatului general Cruz Villalón prezentate în cauza Scarlet Extended (C-70/10, EU:C:2011:255, punctul 85). Faptul că, astfel cum vom explica ulterior în detaliu, conținuturile blocate vor putea, dacă este cazul, să fie reincărcate atunci când utilizatorii în cauză vor demonstra, în cadrul mecanismului de plângeri prevăzut la articolul 17 alineatul (9) din Directiva 2019/790, că acestea nu aduc atingere drepturilor de autor nu este, în opinia noastră, de natură să repună în discuție această constatare a unei „ingerințe”. Acest lucru este valabil în ceea ce privește aspectul dacă această filtrare vizează în mod strict sau nu conținuturile ilicite. În schimb, aceste împrejurări vor fi analizate în cadrul examinării caracterului proporțional al acestei ingerințe.

filtrarea și la blocarea conținuturilor care ar contraveni, în opinia lor, acestor norme. În această situație, nu există un „amestec al autorităților publice”, în sensul articolului 10 din CEDO și al articolului 11 din cartă, în libertatea de exprimare a utilizatorilor⁹⁰.

83. În speță, nu este însă vorba, în opinia noastră, despre „autoreglementarea” prestatorilor de servicii de partajare. Independent de aspectul dacă interdicția de a publica online conținuturi contrafăcute figurează în condițiile generale de utilizare sau în „standardele comunitare” ale acestora, filtrarea și blocarea conținuturilor sunt realizate pentru a respecta dispozițiile atacate⁹¹.

84. În consecință, în opinia noastră, „ingerința” în libertatea de exprimare a utilizatorilor este imputabilă legiuitorului Uniunii. Astfel, acesta este instigatorul. De altfel, Parlamentul și Consiliul recunosc ele însele că dispozițiile atacate urmăresc în esență să atribuie prestatorilor de servicii de partajare sarcina de a controla încălcările dreptului de autor săvârșite în cadrul acestor servicii. Într-o anumită măsură, legiuitorul a delegat acestor prestatori sarcina de a controla buna aplicare a dreptului de autor în mediul digital. Or, legiuitorul nu poate în același timp să realizeze o astfel de delegare și să arunce orice răspundere asupra prestatorilor menționați pentru ingerințele în drepturile fundamentale ale utilizatorilor care rezultă din aceasta⁹².

85. Convingerea noastră în această privință nu este afectată de argumentul Consiliului potrivit căruia dispozițiile atacate nu „ar obliga” prestatorii de servicii de partajare să procedeze la filtrarea și la blocarea conținuturilor publicate online de utilizatorii serviciilor lor, pentru motivul că articolul 17 alineatul (4) din Directiva 2019/790 nu ar impune, *stricto sensu*, nicio „obligație” acestor prestatori, ci s-ar limita să prevadă un mecanism de exonerare de răspundere pe care ar avea „posibilitatea” să îl utilizeze atunci când nu au obținut o autorizație din partea titularilor de drepturi.

86. Astfel, în opinia noastră, pentru a aprecia compatibilitatea articolului 17 din Directiva 2019/790 cu articolul 11 din cartă, trebuie să se țină seama nu numai de termenii săi, ci și de efectele sale concrete. Or, ținând seama de faptul că, *pe de o parte*, prestatorii de servicii de partajare nu vor putea obține o autorizație din partea titularilor de drepturi pentru o serie de opere și de alte obiecte protejate⁹³ în timp ce, *pe de altă parte*, utilizatorii ar putea totuși, eventual, să publice online un număr de conținuturi care reproduc obiectele în discuție, utilizarea mecanismului de exonerare prevăzut la articolul 17 alineatul (4) din Directiva 2019/790 nu va fi, pentru acești prestatori, o „posibilitate”, ci o necesitate, în caz contrar suportând un risc

⁹⁰ În această ipoteză, problema care se ridică referitor la această libertate este în ce măsură, având în vedere importanța dobândită de aceste servicii – care au devenit infrastructuri esențiale pentru exercitarea libertății de comunicare online (a se vedea punctul 103 din prezentele concluzii) –, prestatorii lor trebuie să respecte drepturile fundamentale ale utilizatorilor și în ce măsură autoritățile publice trebuie, în temeiul „obligațiilor pozitive” care decurg din aceste articole, să adopte „măsuri pozitive de protecție” care să garanteze beneficierea efectivă de libertatea menționată în relațiile dintre utilizatori și prestatorii de servicii de partajare. Nu este necesar să se soluționeze aceste probleme în speță. A se vedea, în ceea ce privește „obligațiile pozitive” care decurg din articolul 10 din CEDO, în special Curtea EDO, 6 mai 2003, Appleby împotriva Regatului Unit, CE:ECHR:2003:0506JUD004430698, § 39, și Curtea EDO, 16 decembrie 2008, Khurshid Mustafa împotriva Suediei, CE:ECHR:2008:1216JUD002388306, § 31.

⁹¹ A se vedea prin analogie Curtea EDO, 28 iunie 2001, VgT Verein gegen Tierfabriken împotriva Elveției, CE:ECHR:2001:0628JUD002469994, § 44-47. În această cauză, Curtea EDO a statuat că refuzul unui canal de televiziune privat de a difuza un spot televizat elaborat de o asociație de protecție a animalelor constituia o „ingerință” în libertatea de exprimare a acestei asociații imputabilă statului pârât, întrucât acest refuz urmărea respectarea legii naționale în materie de radio și de televiziune care interzicea propaganda politică. Astfel, contrar Republicii Polone, considerăm că teoria „obligațiilor pozitive” nu este relevantă în speță. În orice caz, acest aspect nu este determinant în cadrul raționamentului. În această privință, Curtea EDO a statuat în mod repetat că „[g]rănița dintre obligațiile pozitive și obligațiile negative ale statului în temeiul [CEDO] nu se pretează [...] la o definiție precisă” și că principiile aplicabile în oricare dintre cazuri sunt în esență aceleași (a se vedea în special Curtea EDO, 13 iulie 2012, Mouvement Raëlien Suisse împotriva Elveției, CE:ECHR:2011:0113JUD001635406, § 50, precum și jurisprudența citată).

⁹² A se vedea prin analogie Curtea EDO, 25 martie 1993, Costello-Roberts împotriva Regatului Unit, CE:ECHR:1993:0325JUD001313487, § 27: „Statul nu se poate sustrage de la răspundere delegându-și obligațiile unor organisme private sau unor particulari.”

⁹³ A se vedea nota de subsol 45 din prezentele concluzii.

disproporționat de răspundere. Astfel, în multe cazuri, condițiile de exonerare prevăzute de dispozițiile atacate vor constitui, în practică, veritabile *obligatii* pentru prestatorii menționați. De altfel, observăm că însuși alineatul (5) al articolului 17 menționat se referă la „*obligatiile* care [...] revin [prestatorilor de servicii de partajare] în temeiul alineatului (4)” (sublinierea noastră).

87. În opinia noastră, un astfel de mecanism de răspundere/exonerare este o tehnică la fel de eficientă ca o obligație directă pentru a constrânge operatorii economici în cauză să procedeze la filtrarea preventivă a conținuturilor utilizatorilor lor. După cum am arătat la punctul 62 din prezentele concluzii, legiuitorul Uniunii a schimbat doar metoda în această privință. Totuși, aceste diferite metode *implică aceleași efecte* și, pentru acest motiv, trebuie să fie considerate în același mod în raport cu drepturile fundamentale⁹⁴.

3. Cu privire la compatibilitatea acestei restrângeri cu carta

88. Din secțiunea care precedă reiese că, după cum arată Republica Polonă, dispozițiile atacate implică o restrângere a exercitării dreptului la libertatea de exprimare, astfel cum este garantat la articolul 11 din cartă.

89. În aceste condiții, libertatea de exprimare nu este o prerogativă absolută. În conformitate cu articolul 52 alineatul (1) din cartă, sunt admisibile restrângeri ale exercițiului acestei libertăți, cu condiția ca acestea, în primul rând, să fie „prevăzute de lege”, în al doilea rând, să respecte „substanța” acestei libertăți și, în al treilea rând, să respecte principiul proporționalității.

90. În mod similar, în conformitate cu articolul 10 paragraful 2 din CEDO și cu jurisprudența aferentă a Curții EDO, o ingerință în libertatea de exprimare este admisibilă cu condiția ca aceasta, în primul rând, să fie „prevăzută de lege”, în al doilea rând, să urmărească unul sau mai multe obiective legitime definite la paragraful 2 menționat și, în al treilea rând, să fie „necesară într-o societate democratică”⁹⁵. Deși aceste condiții diferă în parte, în formularea lor, de cele prevăzute la articolul 52 alineatul (1) din cartă, ele trebuie, din nou, să fie considerate ca având același înțeles sau, cel puțin, același domeniu de aplicare⁹⁶.

91. În consecință, vom examina, în secțiunile care urmează, respectarea celor trei condiții prevăzute la articolul 52 alineatul (1) din cartă, interpretându-le în același timp în lumina jurisprudenței relevante a Curții EDO. În acest cadru, vom prezenta motivele pentru care restrângerea în discuție este „prevăzută de lege” [secțiunea a)], de ce respectă „substanța” dreptului la libertatea de exprimare [secțiunea b)] și de ce, în măsura în care articolul 17 din Directiva 2019/790 este interpretat în mod corect, aceasta respectă principiul proporționalității [secțiunea c)].

⁹⁴ Vom adăuga, în încheiere, că însuși faptul de a obliga în mod indirect prestatorii de servicii de partajare să efectueze o asemenea supraveghere a serviciilor lor constituie, în sine, o „ingerință” a legiuitorului Uniunii în libertatea de exprimare a acestor prestatori. Astfel, din moment ce aceștia oferă oricărei persoane mijloace care permit primirea sau transmiterea informațiilor, activitatea lor intră sub incidența articolului 11 din cartă și a articolului 10 din CEDO. A se vedea prin analogie Curtea EDO, Neij și alții împotriva Suediei, p. 9 și 10, Curtea EDO, 2 februarie 2016, Magyar Tartalomzolgálatók Egyesület and Index.hu zrt împotriva Ungariei, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, § 45, precum și Curtea EDO, 4 iunie 2020, Jezior împotriva Poloniei, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, § 41.

⁹⁵ A se vedea în special Curtea EDO, 14 martie 2002, Gaweda împotriva Poloniei, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, § 37, Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 56, precum și Curtea EDO, 23 iunie 2020, Vladimir Kharitonov împotriva Rusiei, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, § 36.

⁹⁶ A se vedea punctul 71 din prezentele concluzii. De altfel, în temeiul articolului 53 din cartă, nivelul de protecție oferit de acest instrument nu poate fi niciodată inferior celui garantat de CEDO. În acest scop, Curtea trebuie să rețină o interpretare a condițiilor prevăzute la articolul 52 alineatul (1) din cartă care să fie cel puțin la fel de strictă precum cea pe care Curtea EDO o dă condițiilor care figurează la articolul 10 paragraful 2 din CEDO.

a) Restrângerea în cauză este „prevăzută de lege”

92. Conform unei jurisprudențe constante a Curții, condiția potrivit căreia orice restrângere a exercitării drepturilor fundamentale trebuie să fie „prevăzută de lege”, în sensul articolului 52 alineatul (1) din cartă, interpretată în lumina jurisprudenței Curții EDO aferente condiției echivalente prevăzute la articolul 10 paragraful 2 din CEDO, presupune nu numai că această restrângere trebuie să aibă un temei juridic („existența legii”), ci și că acest temei juridic trebuie să aibă anumite calități de accesibilitate și de previzibilitate („calitatea legii”) ⁹⁷.

93. În speță, *pe de o parte*, restrângerea în cauză are în mod vădit un temei juridic, întrucât rezultă din dispoziții adoptate de legiuitorul Uniunii.

94. În ceea ce privește, *pe de altă parte*, „calitatea” acestui temei juridic, amintim că, în conformitate cu jurisprudența Curții ⁹⁸ și cu cea a Curții EDO ⁹⁹, temeiul juridic care implică o restrângere a exercitării unui drept fundamental trebuie să fie suficient de accesibil și de previzibil în ceea ce privește efectele sale, cu alte cuvinte să fie enunțat cu suficientă claritate și precizie pentru a permite persoanelor interesate, apelând la nevoie la consiliere adecvată, să își adapteze conduita.

95. Or, apreciem că dispozițiile atacate prezintă un grad de claritate și de precizie suficient pentru a îndeplini acest standard. Desigur, definiția unui „prestator al unui serviciu online de partajare de conținut” prevăzută la articolul 2 punctul 6 din Directiva 2019/790 și dispozițiile atacate conțin mai multe noțiuni deschise – „volum semnificativ de opere protejate prin drept de autor sau de alte obiecte protejate”; „toate eforturile”; „cele mai ridicate standarde de diligență profesională din domeniu” etc. – care generează un grad de incertitudine în ceea ce privește operatorii economici vizati și obligațiile care le sunt impuse în fiecare situație. Totuși, potrivit explicațiilor furnizate de Parlament și de Consiliu, utilizarea acestor noțiuni urmărește să garanteze că aceste dispoziții se pot adapta la diferite tipuri de operatori și de situații, precum și la evoluția practicii și a tehnologiilor, pentru a rezista la uzura timpului. Or, conform jurisprudenței Curții EDO, legiuitorul Uniunii poate, fără să aducă atingere cerinței de „previzibilitate”, să facă alegerea de a conferi textelor pe care le adoptă o anumită flexibilitate, mai degrabă decât o securitate juridică absolută ¹⁰⁰. În plus, clarificările aduse în prezentele concluzii, precum și cele pe care Curtea le va aduce în hotărârea care urmează să fie pronunțată și în hotărârile viitoare vor contribui la precizarea acestor noțiuni și la eliminarea îndoielilor legate de acestea – ceea ce, din nou, îndeplinește cerința de „previzibilitate” ¹⁰¹.

⁹⁷ A se vedea în special Hotărârea din 17 decembrie 2015, WebMindLicenses (C-419/14, EU:C:2015:832, punctul 81), Avizul 1/15 (Acordul PNR UE-Canada) din 26 iulie 2017 (EU:C:2017:592, punctul 146), precum și Concluziile noastre prezentate în cauza Facebook Ireland și Schrems (C-311/18, EU:C:2019:1145, punctul 263).

⁹⁸ A se vedea în special Hotărârea din 17 decembrie 2015, WebMindLicenses (C-419/14, EU:C:2015:832, punctul 81).

⁹⁹ A se vedea în special Curtea EDO, 26 aprilie 1979, Sunday Times împotriva Regatului Unit, CE:ECHR:1979:0426JUD000653874, § 49, Curtea EDO, 14 martie 2002, Gaweda împotriva Poloniei, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, § 39, precum și Curtea EDO, 23 iunie 2020, Vladimir Kharitonov împotriva Rusiei, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, § 37.

¹⁰⁰ În acest sens, Curtea EDO a statuat în mod repetat că „[c]ertitudinea, deși este de dorit, este însoțită uneori de o rigiditate excesivă; or, dreptul trebuie să se poată adapta schimbărilor de situație. Astfel, multe legi folosesc, prin forța lucrurilor, formule mai mult sau mai puțin vagi, ale căror interpretare și aplicare depind de practică.” A se vedea în special Curtea EDO, 16 iunie 2015, Delfi AS împotriva Estoniei, CE:ECHR:2015:0616JUD006456909 (denumită în continuare „Curtea EDO, Delfi AS împotriva Estoniei”), § 121, precum și jurisprudența citată.

¹⁰¹ Simplul fapt că în speță părțile și intervenientele au prezentat diferite interpretări ale articolului 17 din Directiva 2019/790 (a se vedea punctele 168 și 170 din prezentele concluzii) nu înseamnă că cerința de „previzibilitate” nu este respectată (a se vedea în special Curtea EDO, 17 februarie 2004, Gorzelik și alții împotriva Poloniei, CE:ECHR:2004:0217JUD004415898, § 65). Va reveni Curții sarcina de a clarifica interpretarea corectă a acestei dispoziții.

96. Acestea fiind precizate, observăm că Curtea¹⁰² și Curtea EDO¹⁰³ leagă de asemenea de cerința de „previzibilitate” aspectul dacă temeiul juridic care implică ingerința prezintă garanții suficiente împotriva riscului unor atingeri arbitrare sau abuzive aduse drepturilor fundamentale (în conformitate cu principiul „preeminenței dreptului”). Acest aspect este contestat de reclamantă în speță.

97. Cu toate acestea, problema dacă dispozițiile atacate prezintă garanții suficiente pentru a proteja libertatea de exprimare a utilizatorilor serviciilor de partajare împotriva măsurilor de filtrare și de blocare excesive sau arbitrare are de asemenea legătură cu *caracterul proporțional* al restrângerii care rezultă din aceste dispoziții¹⁰⁴. În consecință, pentru a evita repetarea, această problemă va fi analizată în cadrul examinării condiției privind respectarea principiului proporționalității¹⁰⁵.

b) Restrângerea în cauză respectă „substanța” dreptului la libertatea de exprimare

98. Trebuie amintit că condiția, prevăzută la articolul 52 alineatul (1) din cartă, potrivit căreia orice restrângere a exercițiului drepturilor și libertăților recunoscute prin acest instrument trebuie „să respecte substanța acestor drepturi și libertăți” implică faptul că, atunci când o măsură aduce atingere acestei „substanțe”, ea nu poate fi justificată. Această măsură este, așadar, considerată contrară cartei și, în ceea ce privește un act al Uniunii, trebuie anulată sau declarată nevalidă, fără să se examineze condiția privind respectarea principiului proporționalității¹⁰⁶.

99. Astfel, legiuitorul Uniunii poate restrânge exercitarea anumitor drepturi fundamentale în interesul comun, pentru a proteja alte drepturi și interese. El poate proceda astfel în special pentru a proteja un alt drept fundamental. În acest cadru, el dispune de o anumită marjă de apreciere pentru a evalua comparativ și pentru a găsi un „echilibru just” între diferitele drepturi și interese în cauză¹⁰⁷. Totuși, această marjă de apreciere cunoaște o limită absolută. „Substanța” unui drept fundamental constituie un „nucleu de neatinș”, care trebuie să rămână liber de orice interferență. Prin urmare, niciun obiectiv, oricât de legitim, nu justifică să se aducă anumite atingeri – deosebit de grave – drepturilor fundamentale. Cu alte cuvinte, scopul nu scuză mijloacele.

100. În speță, potrivit Republicii Polone, dispozițiile atacate aduc atingere „substanței” dreptului la libertatea de exprimare. Astfel, supravegherea preventivă care trebuie, în temeiul acestor dispoziții, să fie efectuată de prestatorii de servicii de partajare asupra conținuturilor publicate online de utilizatorii lor ar repune în discuție acest drept ca atare, pentru motivul că implică ingerința în aceste conținuturi, și eventuala lor blocare, chiar înainte de difuzarea lor.

101. Asemenea părătelor și intervenientelor, nu suntem de aceeași părere.

¹⁰² A se vedea în special Hotărârea din 17 decembrie 2015, WebMindLicenses (C-419/14, EU:C:2015:832, punctul 81).

¹⁰³ A se vedea în special Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 59 și 64, precum și Curtea EDO, 23 iunie 2020, Vladimir Kharitonov împotriva Rusiei, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, § 37.

¹⁰⁴ A se vedea prin analogie Hotărârea din 6 octombrie 2020, La Quadrature du Net și alții (C-511/18, C-512/18 și C-520/18, EU:C:2020:791, punctul 132).

¹⁰⁵ A se vedea punctul 128 și urm. din prezentele concluzii.

¹⁰⁶ A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauza Facebook Ireland și Schrems (C-311/18, EU:C:2019:1145, punctul 272).

¹⁰⁷ A se vedea punctele 117 și 129 din prezentele concluzii.

102. Este adevărat că măsurile preventive de control al informației sunt în general considerate ingerințe deosebit de serioase în libertatea de exprimare¹⁰⁸, din cauza exceselor pe care le pot determina. Aceste măsuri preventive sunt, în principiu, reprobate într-o societate democratică pentru motivul că, întrucât restrâng anumite informații chiar înainte de difuzarea lor, ele împiedică orice dezbatere publică asupra conținutului, privând astfel libertatea de exprimare de însăși funcția sa de vector al pluralismului¹⁰⁹. Pentru aceste motive, astfel cum subliniază reclamanta, numeroase state membre interzic controlul prealabil generalizat al informației în constituțiile lor respective.

103. Aceste considerații sunt pe deplin relevante în ceea ce privește internetul. După cum arată reclamanta, această rețea are o importanță aparte pentru libertatea de a primi sau de a transmite informații sau idei¹¹⁰. Acest lucru este valabil în special în ceea ce privește marile platforme și rețele sociale care, întrucât permit oricărei persoane să publice online conținuturile pe care le dorește și publicului să le acceseze, constituie instrumente „fără precedent” pentru exercitarea acestei libertăți¹¹¹. În acest sens, platformele menționate participă la o formă de „democratizare” a producerii de informații și, deși sunt gestionate de operatori privați, au devenit de fapt infrastructuri esențiale pentru exprimarea online¹¹². Prin urmare, în stadiul actual al mijloacelor de comunicare, dreptul la libertatea de exprimare implică în special libertatea de a accesa aceste platforme și de a se exprima în cadrul acestora, în principiu, fără ingerința autorităților publice¹¹³.

104. Or, dacă autoritățile menționate ar impune, în mod direct sau indirect¹¹⁴, furnizorilor intermediari care controlează aceste infrastructuri de exprimare obligația de supraveghere preventivă, în general, a conținuturilor utilizatorilor serviciilor lor în căutarea oricărui tip de informații ilicite sau chiar numai indezirabile, această libertate de comunicare ar fi repusă în discuție ca atare. În opinia noastră, „substanța” dreptului la libertatea de exprimare, astfel cum este prevăzut la articolul 11 din cartă, ar fi afectată într-un asemenea caz.

¹⁰⁸ A se vedea în special Curtea EDO, 26 noiembrie 1991, Observer și Guardian împotriva Regatului Unit, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, § 60, Curtea EDO, 14 martie 2002, Gaweda împotriva Poloniei, CE:ECHR:2002:0314JUD002622995, § 35, precum și Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 64 și referințele citate.

¹⁰⁹ Amintim că, pentru acest motiv, libertatea de exprimare este un fundament esențial al oricărei societăți democratice. A se vedea în special Hotărârea din 23 aprilie 2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289, punctul 48 și jurisprudența citată), Curtea EDO, 7 decembrie 1976, Handyside CE:ECHR:1976:1207JUD000549372, § 49, precum și Curtea EDO, 26 noiembrie 1991, Observer și Guardian împotriva Regatului Unit, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, § 59.

¹¹⁰ A se vedea, pe de o parte, Hotărârea din 8 septembrie 2016, GS Media (C-160/15, EU:C:2016:644, punctul 45). A se vedea, pe de altă parte, Curtea EDO, 10 martie 2009, Times Newspapers Ltd împotriva Regatului Unit, CE:ECHR:2009:0310JUD000300203, § 27, Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 48 și 54, precum și Curtea EDO, 1 decembrie 2015, Cengiz și alții împotriva Turciei, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, § 49 și 52.

¹¹¹ A se vedea în special Curtea EDO, 1 decembrie 2015, Cengiz și alții împotriva Turciei, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, § 51 și 52, precum și Curtea EDO, Kablis împotriva Rusiei, § 81.

¹¹² A se vedea în special Recomandarea CM/rec(2018)2 a Comitetului de Miniștri adresată statelor membre privind rolurile și responsabilitățile intermediarilor serviciilor de internet, adoptată de Comitetul de Miniștri la 7 martie 2018, cu ocazia celei de a 1309-a reuniuni a Delegaților Miniștrilor, precum și Balkin, J. M., „Old-School/New-School Speech Regulation”, *Harvard Law Review*, vol. 127, nr. 8, 2014, p. 2296-2342, în special p. 2304.

¹¹³ A se vedea Conseil constitutionnel (Consiliul Constituțional, Franța), decizia nr. 2020-801 DC din 18 iunie 2020, „Legea privind combaterea conținuturilor care promovează ura pe internet”, § 4.

¹¹⁴ Cu alte cuvinte, prin intermediul unui mecanism de exonerare de răspundere, precum în speță (a se vedea punctul 62 din prezentele concluzii).

105. În acest context, considerăm că articolul 15 din Directiva 2000/31 este de o importanță fundamentală. Prevăzând că furnizorilor intermediari nu li se poate impune „obligatia generală de supraveghere a informațiilor pe care le transmit sau le stochează”, această dispoziție împiedică supunerea informației online unei supravegheri preventive generalizate, delegată acestor intermediari. În acest sens, ea garantează că internetul rămâne un spațiu liber și deschis¹¹⁵.

106. Pentru acest motiv, tindem să considerăm interdicția prevăzută la acest articol 15 din Directiva 2000/31 drept un *principiu general* al dreptului care reglementează internetul, în măsura în care concretizează, în mediul digital, libertatea fundamentală de comunicare¹¹⁶. De altfel, observăm că Curtea a asociat deja, în jurisprudența sa, respectarea acestei libertăți și această interdicție¹¹⁷. Astfel, acestea sunt interdependente. Rezultă, în opinia noastră, că interdicția menționată depășește cadrul articolului 15 menționat și se impune nu numai statelor membre, ci și legiuitorului Uniunii.

107. Cu toate acestea, contrar celor susținute de reclamantă, dreptul fundamental la libertatea de exprimare, astfel cum este concretizat prin interzicerea „obligățiilor generale de supraveghere”, nu se opune tuturor tipurilor de obligație de supraveghere.

108. Astfel, după cum amintește Comisia, în jurisprudența sa referitoare la ordinele judecătorești care pot fi pronunțate împotriva intermediarilor online¹¹⁸, Curtea a admis că este posibil ca un asemenea intermediar să fie obligat „să prevină” anumite încălcări, exercitând o formă de supraveghere specifică a serviciului său¹¹⁹. Așadar, ea a distins obligațiile de supraveghere „generale” de cele aplicabile în cazuri „specifice”¹²⁰. În mod similar, Curtea EDO nu consideră măsurile preventive de control al informației, inclusiv obligațiile de blocare, ca fiind incompatibile în sine cu articolul 10 din CEDO, cu condiția ca acestea să se înscrie într-un cadru specific¹²¹. În Hotărârea Delfi AS. împotriva Estoniei, această instanță a admis chiar că se poate aștepta de la anumiți intermediari să supravegheze în mod activ serviciile lor în căutarea anumitor tipuri de informații ilicite¹²².

109. Reclamanta răspunde că, tocmai, obligația de supraveghere impusă prestatorilor de servicii de partajare în temeiul dispozițiilor atacate este „generală”. Astfel, pentru „a asigura indisponibilitatea” operelor și a altor obiecte protejate identificate de titularii de drepturi și pentru „a preveni viitoare încălcări ale acestora” în cadrul serviciilor lor, acești prestatori trebuie, în practică, să filtreze totalitatea conținuturilor încărcate de toți utilizatorii.

¹¹⁵ A se vedea Concluziile avocatului general Poireres Maduro prezentate în cauzele conexe Google France și Google (C-236/08-C-238/08, EU:C:2009:569, punctele 142 și 143). A se vedea de asemenea Recomandarea CM/Rec(2007)16 a Comitetului de Miniștri adresată statelor membre privind măsurile de promovare a valorii de serviciu public a internetului, adoptată de Comitetul de Miniștri la 7 noiembrie 2007, în cadrul celei de a 1010-a reuniuni a Delegaților Miniștrilor, anexă, partea III, litera (a), precum și Recomandarea CM/Rec(2018)2 privind rolurile și responsabilitățile intermediarilor serviciilor de internet, anexă, punctul 1.3.5.

¹¹⁶ A se vedea în același sens Smith, G., „Time to speak up for Article 15”, *Blog Cyberleagle*, 21 mai 2017 (accesibil la adresa <https://www.cyberleagle.com/2017/05/time-to-speak-up-for-article-15.html>).

¹¹⁷ A se vedea Hotărârea Scarlet Extended (punctele 40 și 52) și Hotărârea SABAM (punctele 38 și 50).

¹¹⁸ Curtea a statuat în mod repetat că normele naționale care definesc modalitățile ordinelor judecătorești menționate, precum și aplicarea lor de instanțele naționale trebuie să respecte interzicerea „obligățiilor generale de supraveghere” prevăzută la articolul 15 din Directiva 2000/31. A se vedea în special Hotărârea Scarlet Extended (punctele 32-35) și Hotărârea SABAM (punctele 30-33).

¹¹⁹ A se vedea considerentul (45) și articolul 14 alineatul (3) din Directiva 2000/31.

¹²⁰ A se vedea considerentul (47) al Directivei 2000/31 („[faptul că] [s]tatele membre nu pot impune furnizorilor de servicii obligația de supraveghere [...] nu privește obligațiile de supraveghere aplicabile într-un caz specific [...]).”)

¹²¹ A se vedea Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 64, Curtea EDO, 1 decembrie 2015, Cengiz și alții împotriva Turciei, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, § 62, precum și Curtea EDO, Kablis împotriva Rusiei, § 97.

¹²² A se vedea punctul 138 din prezentele concluzii.

110. Totuși, asemenea pârâtelor și intervenientelor, apreciem că aceste dispoziții impun, în realitate, o obligație „specifică” de supraveghere¹²³. Trebuie să recunoaștem însă că jurisprudența Curții¹²⁴ a cunoscut o evoluție recentă în ceea ce privește criteriul care distinge „generalul” de „specific”.

111. *Inițial*, Curtea părea să se concentreze asupra cantității de informații care trebuiau inspectate. În Hotărârea L’Oréal și alții¹²⁵, Curtea a statuat că operatorul unei piețe online nu putea fi obligat să efectueze „o supraveghere activă a tuturor datelor fiecăruia dintre clienții săi cu scopul de a preveni orice atingere viitoare adusă drepturilor de proprietate intelectuală”. În Hotărârea Scarlet Extended, aceasta a apreciat că un furnizor de acces la internet nu putea fi obligat, prin intermediul unei somații, să instituie un sistem de filtrare care să se aplice „tuturor comunicațiilor electronice care circulă prin intermediul serviciilor sale” și, prin urmare, „fără deosebire, întregii clientele”, pentru „[a] identific[a] în cadrul rețelei acestui furnizor circulația de fișiere electronice care conțin o operă muzicală, cinematografică sau audiovizuală cu privire la care solicitantul pretinde că deține drepturi de proprietate intelectuală, în vederea blocării transferului de fișiere al căror schimb încalcă dreptul de autor”¹²⁶. În Hotărârea SABAM¹²⁷, Curtea a reținut același raționament în ceea ce privește obligația administratorului unei platforme de rețea socială de a institui un sistem de filtrare similar. În sfârșit, în Hotărârea Mc Fadden¹²⁸, aceasta a considerat că operatorului unei rețele locale fără cablu nu i se poate impune obligația de supraveghere a „tuturor informațiilor transmise” prin intermediul acestei rețele, chiar dacă era vorba despre blocarea copiilor unei singure opere muzicale identificate de titularul drepturilor¹²⁹.

112. *În prezent*, Curtea pare să se concentreze asupra precizării a ceea ce se caută. În această privință, în Hotărârea Glawischnig-Piesczek¹³⁰, care privea de această dată domeniul calomniei, Curtea a considerat că obligația administratorului unei rețele sociale de a supraveghea toate informațiile postate pe această rețea¹³¹ trebuia să fie considerată „specifică” pentru motivul că era

¹²³ A se vedea în același sens Grisse, K., *op. cit.*, p. 897; Spindler, G., „The liability system of Art. 17 DSMD and national implementation – Contravening prohibition of general monitoring duties?”, JIPITEC, vol. 10, 2020, p. 350 și 353-359, precum și 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., și Benhamou, Y. (ed), Geneva, 2021, p. 225-237.

¹²⁴ Precizăm că, contrar a ceea ce lasă să se înțeleagă Parlamentul, această jurisprudență este relevantă în speță chiar dacă privește ordine judecătorești pronunțate de instanțe naționale, iar nu un act adoptat de legiuitorul Uniunii. Astfel, noțiunea de „obligație generală de supraveghere” trebuie interpretată în același mod, indiferent de originea unei asemenea obligații [a se vedea în același sens Concluziile noastre pronunțate în cauzele conexate YouTube și Cyando (nota de subsol 104)].

¹²⁵ Hotărârea din 12 iulie 2011 (C-324/09, EU:C:2011:474, punctul 139).

¹²⁶ Hotărârea Scarlet Extended (punctele 29 și 38-40). Potrivit interpretării noastre, Curtea a acordat o pondere decisivă faptului că „o asemenea supraveghere preventivă ar impune o observare activă a totalității comunicațiilor electronice realizate în rețeaua acestui [furnizor de acces la internet] și, prin urmare, ar cuprinde orice informație care trebuie transmisă și orice client care utilizează rețeaua” (punctul 39) (sublinierea noastră).

¹²⁷ A se vedea punctele 35-38 din această hotărâre.

¹²⁸ Hotărârea din 15 septembrie 2016 (C-484/14, EU:C:2016:689, punctele 25 și 88).

¹²⁹ S-ar putea ridica serios problema dacă dispozițiile atacate ar implica o „obligație generală de supraveghere”, astfel cum această noțiune este înțeleasă în hotărârile menționate. În special, diferențele dintre obligațiile care rezultă din aceste dispoziții și sistemul de filtrare în discuție în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Scarlet Extended sunt departe de a fi evidente. În această cauză, titularii de drepturi solicitau ca intermediarul să fie obligat „să identifice [...] fișierele care conțin opere cu privire la care [acești titulari] pretind că dețin drepturi” (punctul 38 din această hotărâre), în mod concret, prin intermediul instrumentului „Audible Magic” [a se vedea Concluziile avocatului general Cruz Villalón prezentate în cauza Scarlet Extended (C-70/10, EU:C:2011:255, punctele 21 și 24)]. Or, este vorba despre un instrument de recunoaștere prin „amprentă digitală”, care funcționează pe baza unor fișiere de referință furnizate de respectivi titulari și care, de altfel, este menționat în analiza de impact (partea 3/3, p. 55).

¹³⁰ Precizăm că această hotărâre a fost pronunțată după introducerea prezentei acțiuni.

¹³¹ A se vedea Concluziile avocatului general Szpunar prezentate în cauza Glawischnig-Piesczek (C-18/18, EU:C:2019:458, punctele 25, 26 și 59).

vorba despre căutarea și blocarea unei informații calomnioase „precise”¹³², furnizorul nu era obligat să efectueze o „apreciere autonomă” a caracterului licit al informațiilor filtrate și, dimpotrivă, el putea „să recurgă la tehnici și la mijloace de căutare automatizate”¹³³.

113. În opinia noastră, această evoluție a jurisprudenței Curții¹³⁴ este justificată. Deși vom preciza limitele acesteia în continuare¹³⁵, arătăm aici că, a considera că o obligație de supraveghere este „generală” întrucât constrânge, *de facto*, un furnizor intermediar să efectueze o filtrare, cu ajutorul unor instrumente informatice, a tuturor informațiilor publicate online de utilizatorii serviciului său, chiar dacă ar fi vorba despre căutarea unor încălcări specifice, ar însemna, în mod regretabil, să se ignore dezvoltările tehnologice care fac posibilă o astfel de filtrare și să se priveze legiutorul Uniunii de un mijloc util pentru combaterea anumitor tipuri de conținuturi ilicite.

114. În speță, pentru a atinge obiectivele prevăzute de dispozițiile atacate, prestatorii de servicii de partajare trebuie, desigur, să supravegheze toate conținuturile pe care utilizatorii lor le publică online. Totuși, este vorba despre a căuta, printre aceste conținuturi, „opere sau alte obiecte protejate specifice” pentru care titularii de drepturi le vor fi comunicat în prealabil „informații relevante și necesare” [articolul 17 alineatul (4) litera (b) din Directiva 2019/790] sau o „notific[are] suficient de justificat[ă]” [litera (c) a alineatului (4) menționat]. Vom explica mai precis ce conținuturi vor trebui blocate în continuarea prezentelor concluzii¹³⁶. Totuși, în acest stadiu al analizei, aceste elemente sunt suficiente, în opinia noastră, pentru a demonstra că aceste dispoziții prevăd, în mod indirect, o obligație de supraveghere „specifică” și pentru a exclude o atingere adusă „substanței” dreptului la libertatea de exprimare¹³⁷.

115. În încheiere, precizăm că, deși legiutorul Uniunii nu poate delega intermediarilor online sarcina de a efectua o supraveghere preventivă generalizată a informațiilor partajate sau transmise prin intermediul serviciilor lor, el poate, în opinia noastră, fără să aducă atingere „substanței” libertății de exprimare, să facă alegerea de a impune anumite măsuri de supraveghere activă, în ceea ce privește anumite informații ilicite specifice, anumitor intermediari online. Observăm de altfel că articolul 17 din Directiva 2019/790 se înscrie, în această privință, în linia unei serii de comunicări și recomandări ale Comisiei¹³⁸, precum și a unor noi reglementări¹³⁹ care urmăresc, în acest sens, să implice anumiți intermediari – în special marile „platforme” – în combaterea anumitor tipuri de conținuturi ilicite. Cu toate acestea, în fiecare caz, va trebui

¹³² Hotărârea Glawischnig-Piesczek (punctul 35).

¹³³ Hotărârea Glawischnig-Piesczek (punctul 46).

¹³⁴ Precizăm că, deși Hotărârea Glawischnig-Piesczek privește legislația privind defăimarea, concluziile care reies din aceasta depășesc acest domeniu. Astfel, noțiunea de „obligație generală de supraveghere” se aplică în mod orizontal, oricare ar fi tipul de încălcări care trebuie căutate de intermediar. A se vedea Concluziile avocatului general Szpunar prezentate în cauza Glawischnig-Piesczek (C-18/18, EU:C:2019:458, punctul 43).

¹³⁵ A se vedea punctele 194-199 din prezentele concluzii.

¹³⁶ A se vedea punctele 200-203 din prezentele concluzii.

¹³⁷ Arătăm, de altfel, că legiutorul Uniunii a reafirmat interzicerea „obligațiilor generale de supraveghere” la articolul 17 alineatul (8) din Directiva 2019/790 (a se vedea punctele 194-203 din prezentele concluzii).

¹³⁸ A se vedea în special Comunicările Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor din 6 mai 2015, „O strategie privind piața unică digitală pentru Europa” [COM(2015) 192 final], p. 4, 8 și 12-14, din 25 mai 2016, „Platforme online și piața unică digitală – Oportunități și provocări pentru Europa” [COM(2016) 288 final], p. 8-11, din 28 septembrie 2017, „Combaterea conținutului ilegal online, Către o responsabilitate sporită a platformelor online” [COM(2017) 555 final]. A se vedea de asemenea Recomandarea (UE) 2018/334 a Comisiei din 1 martie 2018 privind măsuri de combatere eficace a conținutului ilegal online (JO 2018, L 63, p. 50), considerentele (1)-(5), (24) și (36), precum și punctele 18, 36 și 37.

¹³⁹ A se vedea în special Regulamentul (UE) 2021/784 al Parlamentului European și al Consiliului din 29 aprilie 2021 privind prevenirea diseminării conținutului online cu caracter terorist (JO 2021, L 172, p. 79), în special articolul 5, precum și Propunerea de regulament al Parlamentului European și al Consiliului din 15 decembrie 2020 privind o piață unică pentru serviciile digitale (Actul legislativ privind serviciile digitale) și de modificare a Directivei 2000/31/CE [COM(2020) 825 final], în special articolul 27. Observăm că principiul potrivit căruia intermediarii online nu pot fi supuși unei obligații generale de supraveghere este reafirmat la articolul 7 din această ultimă propunere.

asigurată respectarea principiului proporționalității. O astfel de formă de delegare a controlului legalității online¹⁴⁰ anumitor intermediari este însoțită printre altele de riscuri pentru libertatea de exprimare a utilizatorilor serviciilor lor și, prin urmare, nu se poate face fără garanții suficiente pentru aceștia din urmă¹⁴¹.

c) Restrângerea în cauză respectă principiul proporționalității

116. Rămâne acum să examinăm condiția privind respectarea principiului proporționalității, care se împarte, potrivit termenilor articolului 52 alineatul (1) din cartă, în două subcondiții: restrângerea în cauză trebuie să fie, în primul rând, „necesară” și, în al doilea rând, „[să] răspund[ă] efectiv obiectivelor de interes general recunoscute de Uniune sau necesității protejării drepturilor și libertăților celorlalți”.

117. Respectarea celei de *a doua subcondiții* nu face obiectul unei dezbateri între părți. Având în vedere obiectivul general urmărit la articolul 17 din Directiva 2019/790¹⁴², restrângerea în cauză răspunde „necesității protejării drepturilor și libertăților celorlalți”, și anume a drepturilor de autor și a drepturilor conexe ale titularilor. Amintim că proprietatea intelectuală este protejată ca drept fundamental printre altele¹⁴³ la articolul 17 alineatul (2) din cartă și la articolul 1 din Protocolul nr. 1 la CEDO¹⁴⁴. Astfel, dispozițiile atacate constituie „măsuri pozitive de protecție” adoptate de legiuitorul Uniunii pentru a asigura titularilor menționați exercitarea reală și eficace a drepturilor lor de proprietate intelectuală în relația lor cu prestatorii de servicii de partajare¹⁴⁵.

118. În schimb, părțile nu sunt de acord cu privire la aspectul dacă restrângerea în cauză respectă *prima subcondiție*. În această privință, precizăm că examinarea caracterului „necesar”, în sensul articolului 52 alineatul (1) din cartă, al unei restrângeri a exercitării unui drept fundamental garantat de aceasta include, în realitate, controlul a trei cerințe cumulative: astfel, trebuie să se verifice dacă această restrângere este (1) „adekvată”, (2) „necesară”, precum și (3) „proporțională” *stricto sensu*¹⁴⁶. Vom examina pe rând aceste trei cerințe în secțiunile care urmează.

¹⁴⁰ A se vedea punctul 84 din prezentele concluzii.

¹⁴¹ A se vedea punctele 140-153 din prezentele concluzii. A se vedea de asemenea în același sens Recomandarea 2018/334 [considerentele (24), (27), (36), precum și punctele 19-21].

¹⁴² A se vedea punctul 28 din prezentele concluzii.

¹⁴³ A se vedea de asemenea articolul 27 alineatul 2 din Declarația universală a drepturilor omului, precum și articolul 15 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale.

¹⁴⁴ A se vedea în special Curtea EDO, 11 ianuarie 2007, Anheuser-Busch Inc. împotriva Portugaliei, CE:ECHR:2007:0111JUD007304901, § 72, Curtea EDO, Ashby Donald și alții împotriva Franței, § 40, precum și Curtea EDO, Neij și alții împotriva Suediei, p. 11.

¹⁴⁵ A se vedea prin analogie Hotărârea din 29 ianuarie 2008, Promusicae (C-275/06, EU:C:2008:54, punctul 53), Hotărârea din 15 septembrie 2016, Mc Fadden (C-484/14, EU:C:2016:689, punctul 81), precum și Curtea EDO, Ashby Donald și alții împotriva Franței, § 36, și Curtea EDO, 19 februarie 2013, Neij și alții împotriva Suediei, p. 10 și 11. Astfel cum arată Parlamentul și Consiliul, restrângerea în cauză răspunde în același timp unui obiectiv de interes general nu numai „recunoscut”, ci și „urmărit” de Uniune, și anume promovarea diversității culturale [a se vedea considerentul (2) al Directivei 2019/790]. Astfel, protecția dreptului de autor urmărește printre altele să susțină crearea, producerea și difuzarea informațiilor, a cunoștințelor și a culturii [a se vedea în special considerentele (9)-(11) și (14) ale Directivei 2001/29]. Or, Uniunea și-a stabilit ca obiectiv, în conformitate cu articolul 3 alineatul (3) TUE, „[să vegheze] la protejarea și dezvoltarea patrimoniului cultural european”.

¹⁴⁶ A se vedea în special Hotărârea din 22 ianuarie 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, punctul 50), Hotărârea din 15 februarie 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punctul 54), precum și Hotărârea din 17 decembrie 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België și alții (C-336/19, EU:C:2020:1031, punctul 64).

1) *Restrângerea în cauză este „adecvată”*

119. Cerința referitoare la caracterul „adecvat” al restrângerii în cauză nu pare a fi contestată de Republica Polonă. În orice caz, asemenea Parlamentului și Consiliului, considerăm că este îndeplinită.

120. Astfel, în cadrul analizei caracterului adecvat al unei anumite măsuri, Curtea nu trebuie să verifice dacă această măsură constituie *cel mai bun mijloc* de a atinge obiectivul urmărit, ci dacă este *aptă să contribuie* la realizarea acestui obiectiv¹⁴⁷.

121. Or, în speță obligațiile de supraveghere care revin prestatorilor de servicii de partajare în temeiul dispozițiilor atacate sunt apte să contribuie la realizarea obiectivului urmărit de legiuitorul Uniunii. Transferând acestor prestatori sarcina de a supraveghea serviciile lor și de a combate în mod activ conținuturile contrafăcute susceptibile să se afle în cadrul acestora, dispozițiile respective, *pe de o parte*, încurajează puternic prestatorii menționați să încheie contracte de licență cu titularii de drepturi¹⁴⁸ și, *pe de altă parte*, permit titularilor menționați să controleze mai ușor utilizarea operelor lor și a obiectelor protejate în cadrul acestor servicii¹⁴⁹.

2) *Restrângerea în cauză este „necesară”*

122. Republica Polonă susține, în schimb, că restrângerea exercitării dreptului la libertatea de exprimare care rezultă din litera (b) și din litera (c) *in fine* ale alineatului (4) al articolului 17 din Directiva 2019/790 ar depăși ceea ce este „necesar” pentru realizarea obiectivului urmărit de legiuitorul Uniunii. În opinia sa, obligațiile prevăzute la litera (a) și la litera (c) *in principio* ale acestui alineat ar fi suficiente în această privință. *Pe de o parte*, obligația care revine prestatorilor de servicii de partajare, în conformitate cu litera (a) menționată, de a depune „toate eforturile” pentru a obține o autorizație din partea titularilor de drepturi ar consolida poziția de negociere a acestora din urmă. *Pe de altă parte*, obligația care revine aceluiași prestator, în temeiul literei (c) *in principio* menționate de a acționa cu promptitudine, la primirea unei notificări suficient de justificate, pentru a opri accesul la operele sau alte obiecte protejate notificate sau pentru a le elimina de pe site-urile lor ar garanta o protecție eficientă a drepturilor acestor titulari.

123. Nu suntem de aceeași părere.

124. În această privință, amintim că testul de „necesitate” înseamnă să se verifice dacă există măsuri alternative care ar fi *la fel de eficiente* ca măsura aleasă pentru atingerea obiectivului urmărit fiind în același timp *mai puțin constrângătoare*¹⁵⁰.

¹⁴⁷ A se vedea în special Hotărârea din 17 decembrie 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België și alții (C-336/19, EU:C:2020:1031, punctul 66, precum și jurisprudența citată).

¹⁴⁸ Întrucât, amintim, dispozițiile atacate se aplică numai în ceea ce privește operele și obiectele protejate identificate de titularii de drepturi pentru care prestatorii de servicii de partajare nu au obținut o autorizație din partea acestora din urmă.

¹⁴⁹ A se vedea punctul 53 din prezentele concluzii. Faptul că orice filtrare poate fi evitată de utilizatori rău intenționați (a se vedea totuși, pentru robustețea instrumentelor de filtrare prin „amprente”, nota de subsol 65 din prezentele concluzii) și este însoțită în mod necesar de o anumită rată de eroare poate eventual să reducă aptitudinea acestor obligații de a atinge obiectivul urmărit, dar nu le face totuși inapte [a se vedea Hotărârea din 27 martie 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, punctul 63)].

¹⁵⁰ A se vedea în special Hotărârea din 22 ianuarie 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, punctele 54 și 55), Hotărârea din 17 octombrie 2013, Schwarz (C-291/12, EU:C:2013:670, punctele 46, 52 și 53), precum și Hotărârea din 4 mai 2016, Philip Morris Brands și alții (C-547/14, EU:C:2016:325, punctul 160).

125. Or, astfel cum susțin în esență Parlamentul și Consiliul, un regim de răspundere care impune numai obligațiile prevăzute la litera (a) și la litera (c) *in principio* ale alineatului (4) al articolului 17 din Directiva 2019/790 nu ar fi în mod clar *la fel de eficient* pentru atingerea obiectivului urmărit de legiuitorul Uniunii ca un regim care prevede, în plus, obligațiile care decurg din litera (b) și din litera (c) *in fine* ale acestui alineat – chiar dacă primele obligații sunt efectiv *mai puțin constrângătoare* pentru dreptul la libertatea de exprimare decât cele din urmă¹⁵¹.

126. Astfel, *pe de o parte*, deși, după cum susține reclamanta, obligația prestatorilor de servicii de partajare de a depune „toate eforturile” pentru a obține o autorizație din partea titularilor de drepturi consolidează deja, în sine, poziția acestor titulari pentru negocierea unor contracte de licență cu acești prestatori, articolul 17 din Directiva 2019/790 nu urmărește numai să asigure că titularii menționați primesc o remunerație echitabilă pentru utilizarea operelor lor și a altor obiecte protejate în cadrul acestor servicii. Este vorba, în sens mai larg, despre a garanta că aceiași titulari pot controla efectiv o asemenea utilizare și în special, dacă doresc acest lucru, *să împiedice* ca aceste obiecte să fie disponibile în cadrul unor asemenea servicii.

127. În această privință, nu se poate contesta, *pe de altă parte*, că, astfel cum subliniază pârâtele, un sistem de notificare și retragere, precum cel care rezultă din articolul 14 din Directiva 2000/31 și reluat în esență la articolul 17 alineatul (4) litera (c) *in principio* din Directiva 2019/790, nu permite titularilor în cauză să se opună utilizării ilicite a operelor lor în cadrul serviciilor de partajare *la fel de eficient* ca un sistem, precum cel care rezultă din dispozițiile atacate, care impune, în plus, prestatorilor acestor servicii obligații de supraveghere.

3) Restrângerea în cauză este „proporțională” stricto sensu

128. Potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, o restrângere a exercitării unui drept fundamental garantat de cartă este considerată „proporțională”, în sensul strict al termenului, dacă inconvenientele cauzate de măsura în cauză nu sunt disproporționate în raport cu scopurile vizate¹⁵².

129. În speță, dispozițiile atacate pun față în față, pe de o parte, dreptul la libertatea de exprimare garantat la articolul 11 din cartă și, pe de altă parte, dreptul de proprietate intelectuală, protejat la articolul 17 alineatul (2) din acest instrument. Astfel cum amintesc Parlamentul, Consiliul și guvernul spaniol, nu există o „superioritate automată” a primului drept asupra celui de al doilea¹⁵³. Prin urmare, aprecierea proporționalității acestor dispoziții trebuie să se efectueze, pentru a prelua termenii utilizați de Curte, „cu respectarea concilierii necesare dintre exigențele referitoare la protecția [acestor diferite drepturi fundamentale]” și „justul echilibru” între aceste drepturi¹⁵⁴. De altfel, în materia dreptului de autor, Curtea a insistat în mod special asupra necesității de a menține, în mediul digital, acest „just echilibru”¹⁵⁵.

¹⁵¹ A se vedea nota de subsol 172 din prezentele concluzii.

¹⁵² A se vedea în special Hotărârea din 17 decembrie 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België și alții (C-336/19, EU:C:2020:1031, punctul 64, precum și jurisprudența citată).

¹⁵³ A se vedea prin analogie Hotărârea din 9 noiembrie 2010, Volker und Markus Schecke și Eifert (C-92/09 și C-93/09, EU:C:2010:662, punctul 85).

¹⁵⁴ A se vedea în special Hotărârea din 17 decembrie 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België și alții (C-336/19, EU:C:2020:1031, punctul 65, precum și jurisprudența citată).

¹⁵⁵ A se vedea în special Hotărârea din 9 martie 2021, VG Bild-Kunst (C-392/19, EU:C:2021:181, punctul 54, precum și jurisprudența citată).

130. Or, Republica Polonă arată că legiuitorul Uniunii nu a menținut tocmai acest echilibru la articolul 17 din Directiva 2019/790. În opinia sa, prejudiciul cauzat libertății de exprimare prin dispozițiile atacate ar fi disproporționat în raport cu avantajele pe care acestea le pot determina în ceea ce privește protecția drepturilor de proprietate intelectuală.

131. În ceea ce ne privește, apreciem, asemenea Parlamentului, Consiliului și Comisiei, că legiuitorul Uniunii putea alege să revină asupra echilibrului inerent regimului de răspundere aplicabil prestatorilor de servicii de partajare [subsecțiunea i)]. Noul regim de răspundere adoptat implică totuși riscuri semnificative pentru libertatea de exprimare [subsecțiunea ii)], care necesită să se prevadă garanții suficiente pentru a minimiza aceste riscuri [subsecțiunea iii)], ceea ce, în opinia noastră, legiuitorul Uniunii a făcut [subsecțiunea iv)].

i) Legiuitorul Uniunii putea în mod legitim să substituie un nou echilibru celui pe care îl pusese inițial în aplicare

132. Exonerarea de răspundere prevăzută, pentru furnizorii intermediari, la articolul 14 din Directiva 2000/31 reflectă un echilibru în special între libertatea de exprimare și drepturile de proprietate intelectuală, dorit de legiuitorul Uniunii la momentul adoptării acestei directive. La momentul respectiv, acesta intenționa să favorizeze dezvoltarea acestor furnizori, pentru a stimula în general creșterea comerțului electronic și a „serviciilor societății informaționale” pe piața internă. Prin urmare, nu trebuia să se impună furnizorilor menționați o răspundere de natură să pună în pericol activitatea lor. Interesele titularilor de drepturi trebuiau protejate și evaluate comparativ cu libertatea de exprimare a utilizatorilor de internet în cadrul sistemului de „notificare și retragere”, precum și în cadrul ordinelor judecătorești care puteau fi pronunțate în privința aceluiași furnizori¹⁵⁶.

133. Astfel cum arată Consiliul, circumstanțele s-au schimbat fără îndoială de atunci. Apariția serviciilor „Web 2.0” a determinat avantaje, precum și riscuri economice și sociale noi, care afectează diversele interese existente. În acest context, legiuitorul Uniunii avea posibilitatea de a reexamina alegerile pe care le făcuse cu aproape 20 de ani înainte, de a aprecia această schimbare de circumstanțe și de a evalua aceste avantaje și riscuri¹⁵⁷.

134. În această privință, astfel cum au subliniat Parlamentul, Consiliul și guvernul francez, legiuitorul Uniunii dispune de o largă putere de apreciere în domeniile în care acțiunea sa implică luarea unor decizii de natură atât politică, cât și economică și socială și în care trebuie să efectueze aprecieri și evaluări complexe¹⁵⁸. Adaptarea dreptului de autor la mediul digital și stabilirea, în acest domeniu, a unui regim de răspundere pentru serviciile de partajare online care să asigure un echilibru just între toate drepturile și interesele existente este, cu siguranță, o sarcină „complexă”¹⁵⁹.

¹⁵⁶ A se vedea considerentele (1)-(7), (40), (41) și (45)-(49) ale Directivei 2000/31, precum și Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 245).

¹⁵⁷ A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 246).

¹⁵⁸ A se vedea în special Hotărârea din 17 decembrie 2015, Neptune Distribution (C-157/14, EU:C:2015:823, punctul 76, precum și jurisprudența citată).

¹⁵⁹ A se vedea Recomandarea CM/Rec(2018)2 privind rolurile și responsabilitățile intermediarilor serviciilor de internet, preambul, punctul 9.

135. În mod similar, Curtea EDO recunoaște autorităților publice o amplă marjă de apreciere atunci când trebuie să găsească un echilibru între diversele drepturi protejate de CEDO¹⁶⁰. Această marjă de apreciere era cu atât mai importantă, în speță, cu cât legiuitorul Uniunii trebuia să reglementeze, în principiu, nu discursuri politice, ci utilizarea operelor și a altor obiecte protejate¹⁶¹.

136. Într-un context dezbătut pe larg¹⁶², legiuitorul Uniunii a făcut o alegere politică în favoarea industriilor creative. Acesta a considerat că echilibrul anterior dintre drepturile și interesele existente nu mai era satisfăcător și că, pentru a continua să se asigure titularilor de drepturi un nivel ridicat de protecție¹⁶³, trebuia să se adopte un nou regim de răspundere pentru anumiți prestatori de servicii „Web 2.0”, impunându-le anumite obligații de supraveghere a conținuturilor publicate online de utilizatorii serviciilor lor. Ținând seama de ampla marjă de apreciere de care dispunea legiuitorul, considerăm că o astfel de alegere nu era, în principiu, disproporționată.

137. Mai precis, caracterul proporțional al dispozițiilor atacate constă, în opinia noastră, în concursul elementelor invocate de pârâte și de interveniente, și anume, în primul rând, importanța prejudiciului economic cauzat titularilor de drepturi prin publicarea online ilicită a operelor lor în cadrul serviciilor de partajare online, având în vedere cantitatea uriașă de conținut încărcată în cadrul acestor servicii și rapiditatea schimbului de informații pe internet¹⁶⁴, în al doilea rând, faptul că, din aceleași motive, sistemul de „notificare și retragere” nu permite decât cu dificultate titularilor respectivi să controleze utilizarea operelor lor în cadrul serviciilor menționate, în al treilea rând, dificultățile cu care se confruntă pentru a urmări utilizatorii responsabili și, în al patrulea rând, faptul că obligațiile de supraveghere privesc furnizori intermediari particulari. Cu privire la acest din urmă aspect, observăm că prestatorii de servicii de partajare, prin promovarea conținuturilor pe care o efectuează¹⁶⁵, exercită o anumită influență asupra informațiilor pe care publicul le accesează. Aceste aspecte tind, într-o anumită măsură¹⁶⁶, să apropie acești prestatori de intermediarii tradiționali precum editorii, astfel încât poate fi proporțional să se adopte, în ceea ce îi privește, un regim de răspundere specific, diferit de cel aplicabil celorlalți furnizori de servicii de găzduire¹⁶⁷.

¹⁶⁰ A se vedea în special Curtea EDO, Ashby Donald și alții împotriva Franței, § 40, precum și jurisprudența citată. A se vedea de asemenea Curtea EDO, Neij și alții împotriva Suediei, p. 11, și Curtea EDO, 11 martie 2014, Akdeniz împotriva Turciei, CE:ECHR:2014:0311DEC002087710, § 28. A se vedea în același sens Hotărârea din 3 februarie 2021, Fussl Modestraße Mayr (C-555/19, EU:C:2021:89, punctele 91-93).

¹⁶¹ A se vedea prin analogie Curtea EDO, Neij și alții împotriva Suediei, p. 11.

¹⁶² O parte a doctrinei susține că nu există dovezi empirice ale existenței „Value Gap”. A se vedea în special Frosio, G., „From horizontal to vertical: an intermediary liability earthquake in Europe”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2016, vol. 12, nr. 7, p. 565-575, în special p. 567-569. A se vedea, pentru o opinie contrară, 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, nr. 2018-4, p. 278-287.

¹⁶³ Precizăm că revine, bineînțeles, legiuitorului Uniunii sarcina de a decide cu privire la nivelul la care intenționează să asigure protecția dreptului de autor și a drepturilor conexe în Uniune.

¹⁶⁴ A se vedea analiza de impact, partea 1/3, p. 137-144, 175. A se vedea în același sens Hotărârea din 13 mai 2014, Google Spain și Google (C-131/12, EU:C:2014:317, punctul 80), precum și Hotărârea Glawischnig-Piesczek (punctele 36 și 37).

¹⁶⁵ A se vedea punctul 14 din prezentele concluzii.

¹⁶⁶ Totuși, faptul că acești prestatori nu realizează o selectare prealabilă a informațiilor publicate online în cadrul serviciilor lor (a se vedea punctul 32 din prezentele concluzii) constituie, în opinia noastră, o diferență decisivă care împiedică tratarea în același mod a acestora și a editorilor.

¹⁶⁷ A se vedea în acest sens Recomandarea CM/Rec(2018)2 privind rolurile și responsabilitățile intermediarilor serviciilor de internet, preambul, punctele 4 și 5, precum și anexa, punctul 1.3.9. În opinia noastră, pentru furnizorii de servicii de găzduire „tradiționali”, un astfel de regim de răspundere nu ar fi proporțional. Același lucru ar fi valabil, *a fortiori*, în ceea ce privește alte tipuri de intermediari, precum furnizorii de servicii de „simplă transmitere” (a se vedea articolul 12 din Directiva 2000/31).

138. În plus, astfel cum arată guvernele spaniol și francez, în Hotărârea Delfi AS împotriva Estoniei, Curtea EDO a statuat că nu era disproporționat, în cadrul unei evaluări comparative a libertății de exprimare, în sensul articolului 10 din CEDO, și a dreptului la onoare, garantat la articolul 8 din această convenție, ca un mare portal de știri online să răspundă pentru că nu a împiedicat publicarea anumitor tipuri de comentarii ilicite lăsate de utilizatori pe site-ul său internet ca urmare a unui articol sau, cel puțin, pentru că nu le-a eliminat din proprie inițiativă într-un termen scurt.

139. Or, în această hotărâre, Curtea EDO s-a referit, în primul rând, la amploarea prejudiciului cauzat de astfel de comentarii, ținând seama de viteze de circulație a informațiilor online¹⁶⁸, și, în al doilea rând, la faptul că, deși sistemul de „notificare și retragere” poate constitui în multe cazuri un instrument adecvat de evaluare comparativă a drepturilor și intereselor tuturor părților interesate, el nu era suficient pentru a pune capăt prejudiciului grav care rezulta din astfel de comentarii¹⁶⁹. Curtea EDO a subliniat de asemenea, în al treilea rând, că ar fi fost dificil pentru victimă să îi urmărească pe autorii comentariilor și, în al patrulea rând, că operatorul portalului de știri exercita o anumită influență asupra comentariilor postate de utilizatori, astfel încât se putea justifica adoptarea unei abordări specifice în materie de răspundere în ceea ce privește un astfel de intermediar¹⁷⁰. Prin urmare, o anumită analogie este posibilă cu prezenta cauză¹⁷¹.

ii) Riscurile inerente unui regim de răspundere precum cel care rezultă din dispozițiile atacate

140. Astfel cum susține în esență Parlamentul, în măsura în care filtrarea pe care trebuie să o efectueze prestatorii de servicii de partajare în temeiul dispozițiilor atacate va împiedica difuzarea, în cadrul acestor servicii, a conținuturilor care încalcă drepturile de autor sau drepturile conexe, restrângerea exercitării dreptului la libertatea de exprimare care rezultă din aceste dispoziții este, în ceea ce privește aceste conținuturi, justificată.

141. Cu toate acestea, legătura pe care legiuitorul Uniunii a stabilit-o, în dispozițiile menționate, între răspunderea prestatorilor de servicii de partajare și eficacitatea acestei filtrări implică un risc important pentru libertatea de exprimare, și anume cel al „suprablocării” conținuturilor licite.

142. Un astfel de risc de „suprablocare” există, în general, atunci când autoritățile publice trag la răspundere prestatorii intermediari pentru informațiile ilicite furnizate de utilizatorii serviciilor lor. Pentru a evita orice risc de răspundere, acești intermediari pot avea tendința de a da dovadă de zel și de a bloca în mod exagerat aceste informații *la cea mai mică îndoială cu privire la caracterul lor licit*¹⁷².

¹⁶⁸ A se vedea Curtea EDO, Delfi AS împotriva Estoniei, § 133.

¹⁶⁹ A se vedea Curtea EDO, Delfi AS împotriva Estoniei, § 151, 155, 158 și 159.

¹⁷⁰ A se vedea Curtea EDO, Delfi AS împotriva Estoniei, § 113, 115, 117, 128 și 145.

¹⁷¹ Precizăm că, în această cauză, era vorba, în ceea ce privește operatorul portalului de știri, despre supravegherea acestui portal în căutarea de informații „clar ilicite”. Astfel cum vom preciza la punctele 194-218 din prezentele concluzii, această situație se regăsește și în speță.

¹⁷² A se vedea în special Balkin, J.-M., *op. cit.*, p. 2309, precum și Curtea EDO, 4 iunie 2020, Jezior împotriva Poloniei, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, § 60 („Imputarea răspunderii [în sarcina unui furnizor intermediar] relativ la comentarii care provin de la terți poate [...] să producă un efect disuasiv asupra libertății de exprimare pe internet”). A se vedea de asemenea Curtea EDO, 2 februarie 2016, Magyar Tartalomsgéltatók Egyesülete și Index.hu Zrt împotriva Ungariei, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, § 86, precum și Curtea EDO, 7 februarie 2017, Pihl împotriva Suediei, CE:ECHR:2017:0207DEC007474214, § 35. În schimb, în cadrul exonerării de răspundere prevăzute la articolul 14 din Directiva 2000/31, acest risc este redus, întrucât furnizorii intermediari trebuie doar să elimine informațiile al căror caracter ilicit este stabilit sau „vădit”.

143. În speță, riscul este, mai precis, ca prestatorii de servicii de partajare, pentru a evita orice risc de răspundere față de titularii de drepturi, să împiedice în mod sistematic punerea la dispoziție, în cadrul serviciilor lor, a tuturor conținuturilor care reproduc operele și celelalte obiecte protejate pentru care au primit „informații relevante și necesare” sau o „notificare suficient de justificată” din partea acestora din urmă, inclusiv a celor care nu aduc atingere drepturilor lor¹⁷³.

144. Astfel, pe lângă faptul că unii dintre utilizatorii care doresc să publice online conținuturile în cauză ar putea dispune de o licență pentru operele și obiectele în discuție, titularii de drepturi nu au un monopol absolut asupra utilizării obiectelor lor protejate. Articolul 5 alineatul (3) din Directiva 2001/29 conține, în această privință, o listă de excepții și limitări privind dreptul exclusiv de „comunicare publică”. Aceste excepții și limitări asigură, în principiu, un „echilibru just” între, pe de o parte, interesul acestor titulari pentru protecția proprietății lor intelectuale și, pe de altă parte, protecția intereselor și a drepturilor fundamentale ale utilizatorilor unor obiecte protejate, precum și a interesului public¹⁷⁴ – în special accesul publicului la cultură. În special, mai multe dintre excepțiile și limitările menționate, printre care cele referitoare la citare, critică și recenzie¹⁷⁵, precum și cele referitoare la caricaturi, parodiere sau pastişe¹⁷⁶ fac să prevaleze, în domeniile lor de aplicare respective, dreptul la libertatea de exprimare și de creație a utilizatorilor asupra interesului titularilor menționați.

145. Or, tocmai, o parte semnificativă a conținuturilor publicate online de utilizatori în cadrul serviciilor de partajare constau în utilizări sau chiar adaptări creative ale unor opere și ale unor obiecte protejate care pot intra sub incidența acestor excepții și limitări¹⁷⁷.

146. Totuși, problema dacă o astfel de excepție sau limitare este aplicabilă unui conținut determinat depinde de context și necesită o anumită analiză¹⁷⁸. Linia care separă o utilizare legitimă de contrafacere se poate dovedi, în diferite cazuri, discutabilă¹⁷⁹. În toate aceste situații echivoce, prestatorii de servicii de partajare ar putea considera că este mai simplu să împiedice

¹⁷³ Și aceasta cu atât mai mult cu cât, *pe de o parte*, în conformitate cu articolul 17 alineatul (4) din Directiva 2019/790, prestatorii de servicii de partajare suportă sarcina probei pentru a demonstra că au depus „toate eforturile” pentru a preveni publicarea online a conținuturilor contrafăcute și, *pe de altă parte*, ei suportă un risc considerabil de răspundere, având în vedere „volumul semnificativ” de conținuturi la care aceste servicii oferă acces.

¹⁷⁴ A se vedea în special Hotărârea din 3 septembrie 2014, Deckmyn și Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, punctul 26), Hotărârea din 7 august 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634, punctul 43), precum și Hotărârea din 29 iulie 2019, Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, punctele 38, 42, 43 și 54). A se vedea de asemenea considerentul (6) al Directivei 2019/790.

¹⁷⁵ A se vedea articolul 5 alineatul (3) litera (d) din Directiva 2001/29 și Hotărârea din 29 iulie 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, punctul 71), precum și Hotărârea Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, punctul 57).

¹⁷⁶ A se vedea articolul 5 alineatul (3) litera (k) din Directiva 2001/29, precum și Hotărârea din 3 septembrie 2014, Deckmyn și Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, punctul 25).

¹⁷⁷ Ne gândim în acest caz la „meme”, critici de film, deturnări de sens, precum și la orice alt tip de conținuturi cu vocație distractivă sau educativă care se găsesc din belșug în cadrul acestor servicii și care sunt, de altfel, susceptibile să constituie ele însele opere, adesea „transformative”.

¹⁷⁸ De exemplu, în ceea ce privește excepția prevăzută la articolul 5 alineatul (3) litera (d) din Directiva 2001/29, este vorba printre altele despre a verifica dacă utilizatorul a „[stabilit] [...] o legătură directă și strânsă între opera citată și propriile considerații și [a permis] în acest mod o astfel de confruntare intelectuală cu opera altei persoane” [Hotărârea din 29 iulie 2019, Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, punctul 79)]. În ceea ce privește excepția care figurează la litera (k) a acestui alineat, trebuie să se stabilească dacă conținutul, pe de o parte, „[evocă] o operă existentă, prezentând în același timp diferențe perceptibile în raport cu aceasta”, și, pe de altă parte, „[constituie] o manifestare a umorului sau o persiflare” [Hotărârea din 3 septembrie 2014, Deckmyn și Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132, punctul 20)].

¹⁷⁹ Analiza este, în plus, complicată de faptul că excepțiile și limitările aplicabile, precum și domeniul lor de aplicare pot varia de la un drept național la altul. Astfel, deși enumerarea care figurează la articolul 5 din Directiva 2001/29 este exhaustivă, aceasta conferă fiecărui stat membru *posibilitatea* de a le transpune pe cele pe care le dorește în dreptul său intern. În plus, aceste state dispun, după caz, de o marjă de apreciere pentru punerea lor în aplicare. A se vedea Concluziile noastre în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 188).

punerea la dispoziție a conținuturilor în cauză mai degrabă decât să trebuiască să pledeze ei înșiși, în cadrul unei eventuale acțiuni în răspundere introduse de titularii de drepturi, pentru aplicarea acestor excepții sau limitări¹⁸⁰.

147. Riscul de „suprablocare” pe care tocmai l-am descris este sporit, în speță, de faptul că condițiile de exonerare prevăzute la articolul 17 alineatul (4) litera (b) și litera (c) *in fine* din Directiva 2019/790 obligă *de facto*, în multe cazuri, prestatorii de servicii de partajare să utilizeze instrumente de recunoaștere automată a conținutului.

148. În această privință, nu trebuie să se piardă din vedere limitele inerente instrumentelor în discuție, limite pe care reclamanta le-a subliniat în mod corespunzător și care, de altfel, au fost deja constatate de Curte în Hotărârile Scarlet Extended și SABAM¹⁸¹. Astfel, instrumentele de recunoaștere automată a conținutului detectează tocmai *conținuturile*, iar nu *atingerile* aduse dreptului de autor. Aceste instrumente, în special cele care funcționează potrivit tehnicii „amprentei digitale”, sunt capabile să detecteze *corespondențe*, cu alte cuvinte să recunoască faptul că conținutul unui anumit fișier îl reproduce, în tot sau în parte, pe cel al unui fișier de referință¹⁸². În schimb, după cum arată Republica Polonă, instrumentele menționate nu sunt capabile, în stadiul actual, să aprecieze contextul în care opera reproducă este utilizată și în special să identifice aplicarea unei excepții sau limitări privind dreptul de autor¹⁸³. Riscul de „suprablocare” este cu atât mai mare cu cât crește capacitatea acelorași instrumente de a recunoaște corespondențe pe extrase din ce în ce mai scurte (de exemplu câteva secunde pentru o fonogramă). Prin urmare, utilizarea lor implică riscul de a priva utilizatorii de un spațiu de exprimare și de creație permis de excepțiile și limitările menționate¹⁸⁴. În plus, capacitatea instrumentelor de recunoaștere automată de a identifica conținuturi contrafăcute depinde de precizia și de veridicitatea informațiilor oferite de titularii de drepturi. Prin urmare, utilizarea acestor instrumente poate determina reclamații nejustificate privind de exemplu opere care fac parte din domeniul public¹⁸⁵, pe baza unor informații de referință eronate sau abuzive (risc denumit de „suprareclamație”)¹⁸⁶.

iii) Necesitatea de a prevedea garanții suficiente pentru a minimiza aceste riscuri

149. Ținând seama de riscurile de „suprablocare” descrise în subsecțiunea precedentă, un regim de răspundere precum cel care rezultă din dispozițiile atacate trebuie, în opinia noastră, să fie însoțit de garanții suficiente pentru a minimiza aceste riscuri și pentru a garanta astfel că

¹⁸⁰ A se vedea prin analogie Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 189).

¹⁸¹ A se vedea în acest sens punctul 52 din prima hotărâre și punctul 50 din a doua hotărâre. A se vedea de asemenea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 243).

¹⁸² A se vedea punctul 58 din prezentele concluzii.

¹⁸³ A se vedea în special documentul Comisiei, „Targeted consultation addressed to the participants to the stakeholder dialogue on Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market”, p. 15.

¹⁸⁴ A se vedea în special Grisse, K., *op. cit.*, p. 887, Dusollier, S., *op. cit.*, p. 1018, precum și Lambrecht, M., *op. cit.*, p. 73. A se vedea de asemenea Jacques, S., Garstka, K., Hviid, M., și 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.

¹⁸⁵ Dreptul conex al producătorilor de fonograme determină de asemenea riscuri specifice în această privință. De exemplu, un astfel de producător poate identifica, în scopul blocării, înregistrarea unei interpretări a unei nocturne de Chopin (operă intrată, de altfel, în domeniul public) asupra căreia deține drepturi. Din moment ce anumite instrumente, precum Content ID, sunt în măsură să recunoască nu numai conținuturile care preiau extrase *din această fonogramă*, ci și pe cele care preiau *aceeași melodie* (a se vedea nota de subsol 65 din prezentele concluzii), ele pot bloca automat, de exemplu, materiale video ale unor utilizatori filmați în timp ce interpretează ei înșiși nocturna în discuție.

¹⁸⁶ În special, se pare că, din acest motiv, Content ID a considerat deja în mod eronat conținuturi inocente ca fiind opere protejate. A se vedea, pentru diverse exemple, 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, a patra ediție., Torremans, P. (ed), 2020, p. 327-352, în special p. 332-334.

amplarea ingerinței în libertatea de exprimare este încadrată în mod precis¹⁸⁷. În general, orice fel de delegare de către autoritățile publice a controlului legalității online către furnizorii intermediari¹⁸⁸, care ia forma unor obligații de supraveghere impuse în mod direct sau indirect acestor intermediari, trebuie să fie însoțită de astfel de garanții.

150. Mai exact, apreciem că un astfel de regim trebuie să se înscrie într-un cadru legal care să stabilească norme clare și precise care să reglementeze conținutul și aplicarea măsurilor de filtrare care trebuie puse în aplicare de prestatorii de servicii vizați, de natură să asigure utilizatorilor acestor servicii o protecție eficientă împotriva blocării abuzive sau arbitrare a informațiilor pe care doresc să publice online¹⁸⁹.

151. Subliniem de asemenea că, atunci când restrângerea drepturilor fundamentale reiese din chiar legislația Uniunii și când este, în consecință, imputabilă acesteia, astfel cum este cazul în speță¹⁹⁰, legiuitorul Uniunii are o parte importantă de responsabilitate în această privință. Într-o astfel de ipoteză, el nu poate să lase în totalitate statelor membre – sau, *a fortiori*, prestatorilor de servicii însărcinați cu punerea în aplicare a acestei legislații – sarcina de a stabili astfel de garanții. El trebuie, dimpotrivă, să definească cel puțin substanța acestora¹⁹¹. În aceste condiții, din moment ce este vorba în speță despre o directivă care privește în plus un domeniu tehnic, anumite modalități de aplicare vor trebui precizate de statele membre – precum și de Comisie¹⁹².

152. Am adăuga că necesitatea ca legiuitorul Uniunii să prevadă substanța acestor garanții este indispensabilă pentru asigurarea aplicării uniforme a legislației Uniunii în toate statele membre – o asemenea uniformitate fiind cu atât mai necesară cu cât este în discuție în speță o directivă de armonizare adoptată în temeiul articolului 114 TFUE. Prestatorii de servicii de partajare, care operează la nivel internațional, nu ar trebui să fie obligați să se supună unui număr de 27 de regimuri naționale de răspundere care pot diferi în ceea ce privește întinderea obligațiilor de filtrare care le sunt impuse. Mai ales, utilizatorii acestor servicii ar trebui să beneficieze de o protecție în esență identică împotriva măsurilor de blocare abuzive sau arbitrare, indiferent de statul membru în care se află.

153. Pe scurt, deși legiuitorul Uniunii dispune de o amplă marjă de apreciere pentru a decide cu privire la *principiul* unui regim de răspundere precum cel prevăzut în dispozițiile atacate, el nu poate, în schimb, să facă economie de *garanții suficiente* pentru a minimiza riscurile care rezultă din acesta pentru libertatea de exprimare. Revine Curții, în opinia noastră, sarcina de a efectua un control riguros al respectării acestei cerințe¹⁹³.

¹⁸⁷ A se vedea prin analogie Hotărârea din 22 ianuarie 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, punctul 61), și Hotărârea din 8 aprilie 2014, Digital Rights Ireland și alții (C-293/12 și C-594/12, EU:C:2014:238, punctul 65).

¹⁸⁸ A se vedea punctele 84 și 115 din prezentele concluzii.

¹⁸⁹ A se vedea în acest sens Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 64, Curtea EDO, 8 octombrie 2013, Cumhuriyet Vakfi și alții împotriva Turciei, CE:ECHR:2013:1008JUD002825507, § 61, Curtea EDO, 1 decembrie 2015, Cengiz și alții împotriva Turciei, CE:ECHR:2015:1201JUD004822610, § 62, precum și Curtea EDO, Kablis împotriva Rusiei, § 97. A se vedea de asemenea prin analogie Hotărârea din 8 aprilie 2014, Digital Rights Ireland și alții (C-293/12 și C-594/12, EU:C:2014:238, punctele 54, 55 și 65), Hotărârea din 21 decembrie 2016, Tele2 Sverige și Watson și alții (C-203/15 și C-698/15, EU:C:2016:970, punctul 117), precum și Hotărârea din 2 martie 2021, Prokuratuur (Condiții de acces la datele referitoare la comunicațiile electronice) (C-746/18, EU:C:2021:152, punctul 48).

¹⁹⁰ A se vedea punctul 84 din prezentele concluzii.

¹⁹¹ A se vedea Hotărârea din 8 aprilie 2014, Digital Rights Ireland și alții (C-293/12 și C-594/12, EU:C:2014:238, punctele 60-67), precum și Concluziile avocatului general Cruz Villalón prezentate în cauzele conexe Digital Rights Ireland și alții (C-293/12 și C-594/12, EU:C:2013:845, punctele 117 și 120).

¹⁹² A se vedea punctele 210-213 din prezentele concluzii.

¹⁹³ În această privință, observăm că Curtea EDO a statuat în mod repetat că „marile pericole” pe care „restricțiile prelabile” care rezultă din măsurile de blocare le prezintă pentru libertatea de exprimare necesită „examinarea cea mai riguroasă”. A se vedea în special Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 47.

iv) Garanțiile prevăzute în speță

154. Republica Polonă susține că legiuitorul Uniunii nu a îndeplinit cerința menționată în speță. În opinia sa, dispozițiile atacate nu ar fi însoțite de nicio garanție de natură să încadreze amploarea ingerinței în libertatea de exprimare a utilizatorilor serviciilor de partajare.

155. În schimb, pârâtele și intervenientele arată că articolul 17 din Directiva 2019/790 cuprinde un „sistem de garanții complet”. Astfel, dispozițiile atacate ar fi indisociabile de alineatele (5), (7), (8) și (9) ale acestui articol. Aceste alineate ar stabili norme clare și precise care definesc conținutul și aplicarea măsurilor care trebuie puse în aplicare de prestatorii de servicii de partajare și ar menține, prin aceasta, un „echilibru just” între drepturile de proprietate intelectuală și libertatea de exprimare.

156. Considerăm că alineatul (5) al articolului 17 din Directiva 2019/790, care prevede, amintim, că măsurile care trebuie luate de fiecare furnizor trebuie apreciate, ținând seama de principiul proporționalității, în raport cu elemente precum „dimensiunea serviciului” sau „costurile” instrumentelor disponibile, este relevant mai mult pentru problema respectării libertății de a desfășura o activitate comercială, care nu face obiectul prezentei cauze, decât în ceea ce privește libertatea de exprimare. Prin urmare, apreciem că nu este necesar să revenim asupra acestuia.

157. În schimb, alineatele (7), (8) și (9) ale acestui articol conțin în mod efectiv, în opinia noastră, garanții semnificative pentru protejarea utilizatorilor serviciilor de partajare împotriva măsurilor de blocare abuzive sau arbitrare ale conținuturilor lor. Prin urmare, le vom examina în următoarele subsecțiuni.

– Dreptul la utilizări legitime ale obiectelor protejate [alineatul (7)] și mecanismul de soluționare a plângerilor [alineatul (9)]

158. Pârâtele și intervenientele au invocat, în mod întemeiat, faptul că una dintre principalele garanții care urmărește limitarea riscului ca prestatorii de servicii de partajare să împiedice, în temeiul dispozițiilor atacate, disponibilitatea, în cadrul serviciilor lor, a unor conținuturi care reproduc în mod legitim operele și alte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi figurează la alineatul (7) al articolului 17 din Directiva 2019/790.

159. Astfel, *pe de o parte*, primul paragraf al acestui alineat prevede că „cooperarea dintre prestatorii de servicii online de conținut și titularii de drepturi¹⁹⁴ nu trebuie să conducă la împiedicarea disponibilității operelor sau a altor obiecte protejate încărcate de utilizatori, care nu încalcă dreptul de autor și drepturile conexe, inclusiv în cazul în care astfel de opere sau alte obiecte protejate fac obiectul unei excepții sau limitări”¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Prin acești termeni trebuie să se înțeleagă: măsurile de filtrare și de blocare pe care acești prestatori trebuie să le ia în temeiul dispozițiilor atacate. A se vedea considerentul (66) primul paragraf al Directivei 2019/790.

¹⁹⁵ De asemenea, sunt vizate printre altele utilizările operelor și obiectelor protejate care fac obiectul unor acorduri de licență încheiate de utilizatori [a se vedea considerentul (66) primul paragraf al Directivei 2019/790], precum și utilizarea operelor care intră în domeniul public.

160. *Pe de altă parte*, în conformitate cu al doilea paragraf al alineatului menționat, statele membre trebuie să se asigure că utilizatorii se pot baza pe excepțiile și limitările aferente (a) citatelor, criticilor și recenziilor, precum și (b) utilizării în scopuri de caricatură, parodiare sau pastişe¹⁹⁶ atunci când publică online conținuturi în cadrul serviciilor de partajare.

161. Reiese că legiuitorul Uniunii a recunoscut în mod expres drepturi subiective în materia dreptului de autor utilizatorilor serviciilor de partajare. Acești utilizatori au în prezent *dreptul*, opozabil prestatorilor acestor servicii și titularilor de drepturi, de a utiliza în mod legitim, în cadrul serviciilor menționate, obiecte protejate, inclusiv *dreptul* de a invoca excepțiile și limitările privind dreptul de autor și drepturile conexe¹⁹⁷. Această recunoaștere de către legiuitor a importanței acestor excepții și limitări pentru utilizatori coincide cu jurisprudența Curții care a recunoscut ea însăși recent că acestea „cuprind drepturi” în favoarea acestora din urmă¹⁹⁸.

162. Subliniem că, în conformitate cu articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790, utilizatorii se pot baza pe *toate excepțiile și limitările prevăzute de dreptul Uniunii*¹⁹⁹ și în special pe cele prevăzute la articolul 5 din Directiva 2001/29 – în măsura în care acestea figurează totuși în dreptul național aplicabil. Or, în timp ce acest articol 5 lasă statelor membre *posibilitatea* de a transpune excepțiile și limitările pe care le enumeră²⁰⁰, același alineat (7) le *obligă* în prezent pe acestea din urmă să prevadă cel puțin excepțiile și limitările aferente citatelor și parodierii în dreptul lor intern²⁰¹, având în vedere importanța deosebită a acestora pentru libertatea de exprimare.

163. Rezultă, în mod concret, că prestatorii de servicii de partajare nu sunt autorizați în mod legal să blocheze sau să elimine conținuturile care utilizează în mod legitim opere sau alte obiecte protejate *pentru motivul că aceste conținuturi contravin dreptului de autor*²⁰². În special, ei nu mai pot exclude, în condițiile lor generale de utilizare sau în cadrul acordurilor contractuale încheiate cu titularii de drepturi, aplicarea excepțiilor și limitărilor, prevăzând, de exemplu, că o simplă afirmație a acestora din urmă privind o încălcare a dreptului de autor va fi suficientă

¹⁹⁶ Excepțiile și limitările în discuție sunt prevăzute, pe de altă parte, astfel cum am indicat în notele de subsol 175 și 176 din prezentele concluzii, la articolul 5 alineatul (3) literele (d) și (k) din Directiva 2001/29.

¹⁹⁷ Ei pot face acest lucru printre altele în fața instanțelor naționale [a se vedea articolul 17 alineatul (9) al doilea paragraf din Directiva 2019/790 („[...] utilizatorii se pot adresa unei instanțe sau altei autorități judiciare competente pentru a invoca utilizarea unei excepții sau limitări privind dreptul de autor și drepturile conexe”).

¹⁹⁸ A se vedea Hotărârea din 29 iulie 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, punctul 70), precum și Hotărârea Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, punctul 54).

¹⁹⁹ Deși acest alineat (7) este, cu privire la acest aspect, echivoc, această interpretare reiese în mod clar din considerentul (70) al Directivei 2019/790 („Măsurile întreprinse de prestatorii de servicii [...] de partajare [...] nu ar trebui să afecteze aplicarea *excepțiilor sau a limitărilor privind dreptul de autor* [...]”), precum și din alineatul (9) al acestui articol, în special din al patrulea paragraf al acestuia („[...] au posibilitatea să utilizeze opere și alte obiecte protejate în temeiul excepțiilor sau limitărilor [...] *prevăzute în dreptul Uniunii*”) (sublinierea noastră).

²⁰⁰ A se vedea nota de subsol 179 din prezentele concluzii.

²⁰¹ Cel puțin în ceea ce privește utilizarea obiectelor protejate în cadrul serviciilor de partajare.

²⁰² În această măsură, articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790 limitează libertatea de a desfășura o activitate comercială a prestatorilor de servicii de partajare pentru a asigura libertatea de exprimare a utilizatorilor. Totuși, acești prestatori rămân liberi să elimine conținuturile care intră sub incidența excepțiilor sau a limitărilor pentru *alte motive decât problemele privind drepturile de autor*, de exemplu în cazul în care sunt injurioase sau contravin politicii lor în materie de nuditate. Prin urmare, această dispoziție nu impune prestatorilor menționați ca atare o obligație de difuzare („must carry”) a unor astfel de conținuturi.

pentru a justifica o astfel de măsură de blocare sau de eliminare²⁰³. Dimpotrivă, aceiași prestatori trebuie să îi informeze pe utilizatorii lor, în aceleași condiții generale, că pot utiliza opere și alte obiecte protejate în temeiul excepțiilor și limitărilor menționate²⁰⁴.

164. În opinia noastră, prin adoptarea alineatului (7) al articolului 17 din Directiva 2019/790, legiuitorul Uniunii, conștient de riscurile de „suprablocare”²⁰⁵ ce pot rezulta din regimul de răspundere pe care l-a instituit și pentru a asigura un „echilibru just” între drepturile și interesele existente și pentru a proteja libertatea de exprimare a utilizatorilor serviciilor de partajare²⁰⁶, a prevăzut o limită clară și precisă a măsurilor de filtrare și de blocare ce trebuie puse în aplicare de prestatorii acestor servicii în temeiul alineatului (4) al acestui articol.

165. În această privință, Parlamentul, Consiliul și Comisia au subliniat în mod întemeiat că același alineat (7), având în vedere caracterul imperativ al termenilor utilizați la primul paragraf al acestuia – „nu trebuie să conducă”²⁰⁷ –, impune prestatorilor de servicii de partajare o *obligatie de rezultat*: ei sunt obligați să obțină rezultatul de a nu împiedica disponibilitatea, în cadrul serviciilor lor, a conținuturilor care reproduc în mod legitim opere și alte obiecte protejate, chiar dacă aceste opere și obiecte ar fi fost identificate de titularii de drepturi. Prin urmare, limita măsurilor de filtrare și de blocare admisibile este clar trasată: acestea *nu trebuie să aibă ca obiect sau ca efect împiedicarea acestor utilizări legitime*. Prin urmare, această dispoziție participă la contracararea tendinței de „zel” a acestor prestatori și, astfel, la încadrarea amplitudinii ingerinței în libertatea de exprimare pentru ca aceasta să fie limitată la difuzarea conținuturilor care încalcă normele privind dreptul de autor.

166. Republica Polonă răspunde însă că, ținând seama de limitările inerente funcționării instrumentelor de recunoaștere a conținutului, evocate la punctul 148 din prezentele concluzii, și în special de incapacitatea acestora de a identifica aplicarea excepțiilor și limitărilor privind dreptul de autor, articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790 ar constitui mai mult o iluzie decât o garanție efectivă. În fapt, conținuturile care intră sub incidența acestor excepții și limitări vor fi blocate automat de instrumentele menționate. Prin urmare, această dispoziție nu ar fi de natură să asigure utilizatorilor serviciilor de partajare o protecție eficientă împotriva blocării abuzive sau arbitrare a conținuturilor lor.

167. Argumentația reclamantei cu privire la acest aspect reflectă o divergență fundamentală de opinii între părți și interveniente în ceea ce privește domeniul de aplicare al acestui alineat (7) și modul concret în care drepturile utilizatorilor trebuie respectate în practică. Astfel, în această privință, s-au discutat în fața Curții două interpretări distincte ale acestei dispoziții.

168. Potrivit unei *prime interpretări*, pe care Republica Polonă își întemeiază acțiunea și care este, pe de altă parte, invocată de guvernele spaniol și francez, (singurul) mecanism²⁰⁸ care asigură, în practică, că măsurile de filtrare și de blocare luate de prestatorii de servicii de partajare, în

²⁰³ A se vedea în același sens Leistner, M., *op. cit.*, p. 165 și 166. Prin urmare, orice clauză contrară în aceste condiții generale sau în asemenea acorduri contractuale ar fi, în opinia noastră, incompatibilă cu articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790.

²⁰⁴ A se vedea articolul 17 alineatul (9) al patrulea paragraf din Directiva 2019/790. Informațiile date utilizatorilor cu privire la dreptul lor de a utiliza obiecte protejate în temeiul excepțiilor sau limitărilor, precum și cu privire la limitele acestui drept este esențială pentru susținerea exercitării de către aceștia din urmă a libertății lor de exprimare și de creație, reducând în același timp riscul unor încălcări fortuite ale drepturilor de autor.

²⁰⁵ A se vedea analiza de impact, partea 1/3, p. 140 și 141, precum și nota de subsol 422.

²⁰⁶ A se vedea considerentul (70) primul paragraf al Directivei 2019/790.

²⁰⁷ „shall not result”, în versiunea în limba engleză a Directivei 2019/790.

²⁰⁸ Guvernul francez evocă de asemenea eventualele măsuri voluntare luate de titularii de drepturi (a se vedea nota de subsol 252 din prezentele concluzii).

temeiul dispozițiilor atacate, nu împiedică disponibilitatea, în cadrul serviciilor lor, a utilizărilor legitime ale operelor și ale altor obiecte protejate ar fi „mecanism[ul] [...] de soluționare a plângerilor și a căilor de atac” pe care, în conformitate cu alineatul (9) al articolului 17 din Directiva 2019/790, acești prestatori trebuie să îl pună la dispoziția utilizatorilor serviciilor lor „în caz de litigii privind oprirea accesului la opere sau la alte obiecte protejate încărcate de aceștia sau eliminarea acestora”.

169. Concret, prestatorii de servicii de partajare ar trebui, în conformitate cu dorința titularilor de drepturi, să blocheze *ex ante* toate conținuturile care reproduc în tot sau în parte operele și alte obiecte protejate identificate de aceștia din urmă – indiferent de aspectul dacă aduc atingere drepturilor lor – revenind unui utilizator care apreciază că utilizează în mod legitim aceste obiecte, de exemplu în temeiul unei excepții sau limitări, sarcina de a formula o plângere în acest sens. Presupunând că această plângere este întemeiată, conținutul în cauză ar fi publicat online, *ex post*, în urma examinării sale. Precizăm că, deși reclamanta și guvernele spaniol și francez sunt de acord în ceea ce privește înțelegerea articolului 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790, ele se opun radical în ceea ce privește consecințele care trebuie deduse din acesta²⁰⁹.

170. Potrivit unei *a doua interpretări*, susținută de Parlament, Consiliu și Comisie, dreptul utilizatorilor serviciilor de partajare de a utiliza în mod legitim obiecte protejate, prevăzut la articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790, ar trebui să fie luat în considerare *ex ante* de prestatorii acestor servicii chiar în procesul de filtrare. Astfel, dispozițiile atacate și acest alineat (7) ar trebui coroborate, iar obligațiile pe care le prevăd s-ar aplica „simultan”. Prin urmare, „toate eforturile” pe care acești prestatori trebuie să le depună, în conformitate cu aceste dispoziții, pentru a preveni publicarea online a operelor și a obiectelor protejate identificate de titularii de drepturi nu se pot traduce, în practică, printr-o blocare preventivă și sistematică a acestor utilizări legitime. Mecanismul de soluționare a plângerilor și a căilor de atac avut în vedere la alineatul (9) al articolului 17 menționat ar constitui o garanție suplimentară și ultimă, pentru situațiile în care, în pofida obligației care figurează la același alineat (7), prestatorii menționați ar bloca totuși, din eroare, astfel de conținuturi legitime.

171. Suntem de acord cu această din urmă interpretare care decurge, în opinia noastră, dintr-o analiză literală, sistematică și istorică a articolului 17 din Directiva 2019/790.

172. *Mai întâi*, pe plan textual, amintim că, potrivit termenilor articolului 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790, cooperarea dintre titularii de drepturi și prestatorii de servicii de partajare nu trebuie să conducă la „împiedicarea disponibilității” conținuturilor care reproduc în mod legitim opere sau alte obiecte protejate. Interpretarea potrivit căreia aceste conținuturi ar putea fi blocate în mod sistematic *ex ante*, în măsura în care utilizatorii pot obține restabilirea acestora *ex post*, este departe, în opinia noastră, de a fi modul cel mai natural de a înțelege această formulare²¹⁰.

²⁰⁹ Pentru prima, astfel cum am arătat la punctul 166 din prezentele concluzii, faptul că drepturile utilizatorilor serviciilor de partajare nu sunt luate în considerare decât *ex post*, în cazul unei plângeri a acestor utilizatori, ar demonstra caracterul disproporționat al restrângerii exercitării dreptului la libertatea de exprimare. În schimb, pentru cele din urmă, această interpretare ar menține un „echilibru just” între drepturile și interesele existente, din moment ce ar asigura titularilor de drepturi capacitatea de a controla *a priori* utilizarea operelor lor și a altor obiecte protejate, necauzând în același timp decât un „inconvenient temporar” aceluiași utilizatori.

²¹⁰ Acest lucru este și mai flagrant în versiunea în limba engleză a Directivei 2019/790 („[...] shall not result in the *prevention* of the availability [...]”) (sublinierea noastră). În plus, în opinia noastră, acest alineat (7) concretizează dreptul la libertatea de exprimare, astfel încât termenii săi se pretează la o interpretare largă. A se vedea prin analogie Hotărârea din 14 februarie 2019, Buivids (C-345/17, EU:C:2019:122, punctul 51 și jurisprudența citată).

173. În continuare, pe plan sistematic, astfel cum arată Comisia, dispozițiile atacate și același alineat (7) trebuie interpretate în lumina alineatului (9) al treilea paragraf al articolului 17 menționat, potrivit căruia directiva menționată „nu afectează în niciun fel” utilizările legitime ale operelor și ale obiectelor protejate. Or, dacă conținuturile în cauză ar trebui să fie blocate în mod sistematic *ex ante*, revenind utilizatorilor sarcina de a formula o plângere pentru a obține publicarea online a acestora, utilizările legitime respective ar fi, în mod evident, „afectate” într-un anumit mod.

174. Observăm de asemenea că problema utilizărilor legitime ale obiectelor protejate este evocată nu numai în considerentul (70) al Directivei 2019/790, care privește mecanismul de soluționare a plângerilor, ci și în considerentul (66) primul paragraf²¹¹, referitor la măsurile preventive care trebuie puse în aplicare de prestatorii de servicii de partajare în temeiul dispozițiilor atacate. În plus, potrivit considerentului (70) primul paragraf menționat, acest mecanism urmărește „să sprijine” – iar nu „să permită” – astfel de utilizări legitime.

175. În sfârșit, lucrările pregătitoare tind să confirme această interpretare. În această privință, observăm că articolul 17 alineatul (9) din Directiva 2019/790 își are originea în articolul 13 alineatul (2) din propunerea de directivă. Această propunere nu conținea dispoziții referitoare la utilizările legitime ale operelor și ale altor obiecte protejate. O astfel de dispoziție a fost adăugată, prin intermediul unor amendamente, cu ocazia primei lecturi a textului în cadrul Parlamentului și al Consiliului. În aceste amendamente, mecanismul de soluționare a plângerilor și a căilor de atac avea ca scop în mod specific să permită aceste utilizări legitime²¹². Or, după prima respingere a textului de către Parlament la 5 iulie 2018, în versiunile ulterioare ale textului și în cea adoptată în final, problema drepturilor utilizatorilor și cea a mecanismului de soluționare a plângerilor și a căilor de atac au fost separate în două dispoziții distincte.

176. Acest proces legislativ demonstrează de asemenea, în opinia noastră, că intenția legiuitorului Uniunii a evoluat în această privință. Deși articolul 13 din propunerea de directivă era unilateral în favoarea titularilor de drepturi, acest articol 13 s-a transformat, în cadrul adoptării sale sub forma articolului 17 din Directiva 2019/790, într-o dispoziție complexă care se străduiește să recunoască și să evalueze comparativ diferitele interese existente. Astfel cum a arătat Consiliul, legiuitorul a ales să protejeze, în această dispoziție, atât titularii de drepturi, cât și utilizatorii. Astfel cum subliniază Parlamentul, acest articol 17 reflectă un compromis delicat în această privință. Această evoluție nu poate fi ignorată în cadrul interpretării sale²¹³.

²¹¹ „[...] Măsurile luate de astfel de prestatori de servicii nu ar trebui să afecteze utilizatorii care folosesc serviciile [...] de partajare [...] pentru a încărca [...] în mod legal informații cu privire la astfel de servicii”.

²¹² A se vedea, pe de o parte, „Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market”, 29 iunie 2019, Parlament, Comitetul pentru afaceri juridice, documentul A8-0245/2018 (accesibil la adresa https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0245_EN.html?redirect), amendamentul 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 [...]”. A se vedea, pe de altă parte, Consiliul, documentul 12254/16 + ADD1 + ADD2 + ADD3 + ADD4, 25 mai 2018 (accesibil la adresa <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 [...]” (sublinierea noastră).

²¹³ A se vedea prin analogie Concluziile avocatului general Wathelet prezentate în cauza Karen Millen Fashions (C-345/13, EU:C:2014:206, punctul 82), precum și Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe Acacia și D’Amato (C-397/16 și C-435/16, EU:C:2017:730, punctele 53 și 63-65).

177. Interpretarea susținută de Parlament, Consiliu și Comisie, potrivit căreia drepturile utilizatorilor în temeiul articolului 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790 trebuie să fie luate în considerare *ex ante*, iar nu numai *ex post*, asigură, *în plus*, proporționalitatea restrângerii exercitării dreptului la libertatea de exprimare care rezultă din dispozițiile atacate²¹⁴.

178. În această privință, este adevărat că mecanismul de soluționare a plângerilor și a căilor de atac prevăzut la articolul 17 alineatul (9) din Directiva 2019/790 constituie în același timp o garanție esențială și un progres major în raport cu Directiva 2000/31²¹⁵. Este vorba despre o componentă necesară a oricărui sistem de filtrare, ținând seama de riscul de „suprablocare” care decurge din acesta. Legiuitorul Uniunii a însoțit de asemenea acest mecanism de „subgaranții” procedurale. Mecanismul menționat trebuie să fie „eficace și rapid”, iar plângerile astfel depuse trebuie să fie prelucrate „fără întârzieri nejustificate”. Cu alte cuvinte, prestatorii de servicii de partajare sunt obligați să acționeze, în materie, cu aceeași promptitudine precum cea de care trebuie să dea dovadă în ceea ce privește notificările primite de la titularii de drepturi, în cadrul articolului 17 alineatul (4) litera (c) din Directiva 2019/790²¹⁶. În plus, titularii de drepturi trebuie să își justifice „în mod corespunzător” cererile, iar plângerile trebuie să fie examinate de o persoană fizică.

179. Mai mult, în conformitate cu același alineat (9), statele membre trebuie de asemenea să se asigure că sunt disponibile mecanisme privind căi de atac extrajudiciare în vederea soluționării litigiilor dintre utilizatori și titularii de drepturi. Astfel de mecanisme sunt utile pentru a permite soluționarea imparțială a acestor litigii. Și, ceea ce este și mai important, în opinia noastră, statele membre sunt obligate să prevadă „căi de atac eficiente” în materie. În această privință, în Hotărârea UPC Telekabel Wien²¹⁷, Curtea a subliniat în esență că un astfel de drept la o cale de atac jurisdicțională efectivă este indispensabil pentru a asigura exercitarea, online, a dreptului la libertatea de exprimare.

180. Totuși, deși aceste garanții procedurale sunt importante, ele nu ar fi, în sine, *suficiente* pentru a garanta un „echilibru just” între dreptul de autor și libertatea de exprimare a utilizatorilor.

181. *În primul rând*, conform jurisprudenței Curții și celei a Curții EDO, existența unor astfel de garanții procedurale nu dispensează autoritățile publice de a asigura minimizarea *efectului colateral* al unei măsuri de filtrare și de blocare. Este vorba în acest caz despre cerințe distincte și *cumulative*.

²¹⁴ În această privință, amintim că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, „un text de drept derivat al Uniunii trebuie interpretat, în măsura posibilului, așa încât să nu se repună în discuție validitatea acestuia și în conformitate cu dreptul primar în ansamblul său și în special cu prevederile cartei”[a se vedea în special Hotărârea din 2 februarie 2021, Consob (C-481/19, EU:C:2021:84, punctul 50, precum și jurisprudența citată)].

²¹⁵ Astfel, Directiva 2000/31 nu conține nicio obligație pentru furnizorii intermediari de a prevedea o procedură de „contranotificare” care să permită utilizatorilor să conteste „supraeliminarea” informațiilor lor.

²¹⁶ De altfel, în versiunea în limba engleză a Directivei 2019/790, același adjectiv este utilizat la articolul 17 alineatul (4) litera (c) și la alineatul (9) primul paragraf din această directivă („acted *expeditiously*, upon receiving a [...] notice [...]” și „[...] an effective and *expeditious* complaint and redress mechanism [...]”) (sublinierea noastră).

²¹⁷ Hotărârea din 27 martie 2014 (C-314/12, EU:C:2014:192, punctul 57).

182. Astfel, aceste două instanțe au statuat în mod repetat că orice măsură de filtrare sau de blocare trebuie să fie „orientată în mod strict”, în sensul că trebuie să vizeze conținuturi ilicite și nu trebuie să aibă efect arbitrat sau excesiv asupra conținuturilor ilicite²¹⁸. În Hotărârea L’Oréal și alții²¹⁹, Curtea a statuat, în același sens, că măsurile de supraveghere impuse unui intermediar nu trebuie să creeze obstacole în calea utilizărilor licite ale serviciului său. În sfârșit, în Hotărârea UPC Telekabel Wien²²⁰, aceasta a statuat că o măsură de blocare nu trebuie „să [...] priveze în mod inutil” utilizatorii de internet de posibilitatea de partaja informații în mod licit și de a accede la acestea.

183. Această jurisprudență nu implică faptul că dreptul la libertatea de exprimare se opune unor astfel de măsuri, întrucât ar fi susceptibile să determine *cea mai mică blocare* a conținuturilor licite. Termenii „în mod inutil”, utilizați de Curte, reflectă, în opinia noastră, ideea potrivit căreia eficacitatea protecției drepturilor titularilor poate justifica anumite cazuri de „suprablocare”.

184. Totuși, și în acest caz trebuie să existe un „echilibru just” între eficacitatea filtrării și efectul său colateral. Astfel cum reiese în esență din jurisprudența Curții EDO, într-o societate democratică nu se poate impune o eficacitate absolută – și, prin aceasta, un „risc zero” în ceea ce privește eventualele încălcări ale drepturilor de autor – atunci când acest lucru ar avea ca efect blocarea unui număr deloc neglijabil de conținuturi licite²²¹.

185. Guvernul francez răspunde că, potrivit interpretării sale privind articolul 17 din Directiva 2019/790, măsurile de filtrare pe care prestatorii de servicii de partajare trebuie să le ia, în temeiul dispozițiilor atacate, ar îndeplini această cerință, întrucât ar fi „orientate în mod strict” asupra conținuturilor care reproduc în tot sau în parte opere și alte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi.

186. Această argumentație nu poate fi reținută. Astfel, din Hotărârile Scarlet Extended și SABAM reiese că un sistem de filtrare care ar bloca în mod sistematic conținuturile care utilizează în mod legitim obiecte protejate ar aduce atingere în mod disproporționat libertății de exprimare și de informare²²². Acest lucru este valabil, în opinia noastră, tocmai pentru că efectul colateral al unei astfel de filtrări este prea important pentru a fi compatibil cu această libertate – indiferent de aspectul dacă utilizatorii lezați beneficiază de un drept la o cale de atac împotriva blocării informației lor, aspect pe care Curtea nici măcar nu l-a evocat în aceste hotărâri.

²¹⁸ A se vedea, pe de o parte, Hotărârea din 27 martie 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, punctul 56), și Hotărârea din 15 septembrie 2016, Mc Fadden (C-484/14, EU:C:2016:689, punctul 93). A se vedea, pe de altă parte, Curtea EDO, 23 iunie 2020, Vladimir Kharitonov împotriva Rusiei, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, § 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]. [...]”. A se vedea de asemenea Recomandarea CM/Rec(2018)2 privind rolurile și responsabilitățile intermediarilor serviciilor de internet, anexă, punctul 2.3.2.

²¹⁹ Hotărârea din 12 iulie 2011 (C-324/09, EU:C:2011:474, punctul 131).

²²⁰ Hotărârea din 27 martie 2014 (C-314/12, EU:C:2014:192, punctul 63).

²²¹ A se vedea în special Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 66, Curtea EDO, 23 iunie 2020, Vladimir Kharitonov, CE:ECHR:2020:0623JUD001079514, § 45, precum și Curtea EDO, Kablis împotriva Rusiei, § 94.

²²² A se vedea în acest sens Hotărârea Scarlet Extended (punctul 52: „[somația privind filtrarea] ar risca să aducă atingere libertății de informare, din moment ce ar fi posibil ca acest sistem să nu facă în mod suficient distincția între un conținut ilicit și un conținut licit, astfel că utilizarea lui ar putea avea drept consecință blocarea comunicațiilor cu conținut licit. Astfel, nu se contestă faptul că răspunsul la problema caracterului licit al unei transmisii *depinde de asemenea de aplicarea excepțiilor legale la dreptul de autor* care variază de la un stat la altul. În plus, anumite opere pot face parte, în anumite state membre, din domeniul public sau pot face obiectul unei publicări gratuite pe internet din partea autorilor în cauză”) (sublinierea noastră). A se vedea, pentru același raționament, Hotărârea SABAM (punctul 50).

187. Există motive întemeiate pentru aceasta. În speță, *pe de o parte*, blocarea preventivă a tuturor conținuturilor care reproduc operele și alte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi ar avea ca efect să se pună în mod sistematic povara inacțiunii asupra utilizatorilor, întrucât difuzarea conținuturilor legitime nu ar putea avea loc fără ca aceștia să formuleze o plângere, cu succes. Dacă acești utilizatori ar trebui în mod sistematic să își revendice drepturile în cadrul mecanismului de soluționare a plângerilor, este foarte probabil ca o parte semnificativă dintre ei să renunțe să facă acest lucru, în special în lipsa unor cunoștințe suficiente pentru a evalua dacă utilizarea acestor obiecte este legitimă și dacă, prin urmare, există motive pentru a formula o astfel de plângere²²³. „Suprablocarea” preventivă a tuturor acestor utilizări legitime și faptul că se atribuie în mod sistematic utilizatorilor sarcina de a demonstra această legitimitate ar risca astfel să determine, pe termen scurt sau lung, un „chilling effect” asupra libertății de exprimare și de creație, care se traduce printr-o scădere a activității acestor utilizatori²²⁴.

188. *Pe de altă parte*, schimbul de informații online se caracterizează în special prin rapiditatea sa. Anumite tipuri de conținuturi încărcate în cadrul serviciilor de partajare nu sunt căutate de public decât pentru o scurtă perioadă, în special cele care se referă la evenimente de actualitate²²⁵. Astfel, aceste conținuturi devin adesea perimate în câteva zile. Întârzierea publicării online a unor asemenea conținuturi printr-o blocare *ex ante* sistematică ar risca să le facă să își piardă orice actualitate și orice interes pentru public. Prin urmare, spre deosebire de guvernele spaniol și francez, apreciem că o asemenea blocare sistematică ar fi deosebit de problematică, chiar dacă nu ar fi decât „temporară”, întrucât eventuala restabilire a conținuturilor în urma examinării plângerilor formulate de utilizatori nu ar permite repararea prejudiciului cauzat libertății de exprimare a acestora din urmă²²⁶.

189. În *al doilea rând*, observăm că Curtea insistă, în jurisprudența sa recentă, asupra necesității de „a păstra efectul util” al excepțiilor și al limitărilor privind dreptul de autor, având în vedere importanța lor pentru menținerea unui „echilibru just” între drepturile și interesele existente, în special atunci când acestea urmăresc să garanteze respectarea libertății de exprimare – cum este cazul utilizării în scopuri de citare, critici sau recenzii și al utilizării în scopuri de caricatură, parodiere sau pastişe²²⁷.

190. Or, tocmai pentru „a păstra efectul util” al acestor excepții și limitări, trebuie, în opinia noastră, să se asigure că măsurile preventive luate în temeiul dispozițiilor atacate nu împiedică în mod sistematic dreptul utilizatorilor de face uz de acestea. Din moment ce titularii de drepturi dispun, în mediul digital, de posibilități de control al obiectelor lor protejate fără echivalent în

²²³ Această tendință a utilizatorilor de a nu își revendica drepturile este atestată, atât în Europa, cât și în Statele Unite. A se vedea în special Urban, J.-M., Karaganis, J., și Schofield, B., „Notice and Takedown in Everyday Practice”, *UC Berkeley Public Law Research Paper nr. 2755628*, 2017; Fiala, L., Husovec, M., „Using Experimental Evidence to Design Optimal Notice and Takedown Process”, *TILEC Discussion Paper Nr. 2018-028*, 2018, p. 3.

²²⁴ A se vedea în același sens Spindler, G., *op. cit.*, p. 355. Acest lucru ar risca de asemenea să aibă ca efect privarea publicului de dreptul său de acces la aceste conținuturi legitime blocate pe nedrept.

²²⁵ De exemplu, un „material video de reacție” („reaction video”) la un trailer al unui joc video sau al unui film este căutat în perioada în care este publicat acest trailer. De asemenea, un material video parodic legat de un scandal politic recent este vizionat, de regulă, imediat după acest scandal. A se vedea în această privință Garstka, K., *op. cit.*, p. 339.

²²⁶ De altfel, Curtea EDO a statuat în mod repetat că „informația este un bun perisabil și întârzierea publicării acesteia, chiar și pentru o scurtă perioadă, riscă în mare măsură să o priveze de orice valoare și de orice interes” (a se vedea în special Curtea EDO, 26 noiembrie 1991, Observer și Guardian împotriva Regatului Unit, CE:ECHR:1991:1126JUD001358588, § 60, Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 47, precum și Curtea EDO, Kablis împotriva Rusiei, § 91). Guvernele spaniol și francez răspund că rapiditatea schimbului de informații online ar justifica, dimpotrivă, blocarea preventivă a tuturor conținuturilor care reproduc operele și alte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi, pentru a evita orice risc ca unele conținuturi ilicite să fie publicate online și ca din aceasta să rezulte daune „ireparabile” pentru titularii menționați. Vom reveni asupra acestui argument la punctele 215 și 216 din prezentele concluzii.

²²⁷ A se vedea în special Hotărârea din 29 iulie 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, punctele 51 și 57), și Hotărârea Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, punctele 36, 55 și 72).

„lumea reală” – întrucât instrumentele de recunoaștere a conținutului le oferă virtual mijloacele de a preveni *toate* utilizările acestor obiecte, inclusiv a celor care nu intră în monopolul lor, precum parodiarea –, este necesar să se protejeze în aceeași măsură aceste excepții și limitări. Pericolul în această privință ar fi ca o protecție maximă a anumitor creații intelectuale să se facă în detrimentul altor forme de creație, care sunt de asemenea de dorit din punct de vedere social²²⁸.

191. *Din toate cele ce precedă rezultă*, în opinia noastră, că, în conformitate cu o coroborare a dispozițiilor atacate și a alineatului (7) al articolului 17 din Directiva 2019/790, măsurile de filtrare pe care prestatorii de servicii de partajare sunt obligați să le pună în aplicare trebuie să îndeplinească două obligații cumulative: ele trebuie să se străduiască să prevină publicarea online a conținuturilor care reproduc în mod ilicit operele și celelalte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi, neîmpiedicând în același timp punerea la dispoziție a conținuturilor care reproduc aceste obiecte în mod licit.

192. Prin urmare, contrar celor susținute de reclamantă, prestatorii de servicii de partajare nu pot „aplica orice măsură disponibilă” pentru a proteja drepturile de proprietate intelectuală ale titularilor²²⁹. „Toate eforturile” și „diligența profesională” de care trebuie să dea dovadă în această privință trebuie interpretate în lumina articolului 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790. Întrucât acești prestatori se află într-o poziție profesională bilaterală în raport cu utilizatorii și cu titularii de drepturi, ei trebuie să acționeze „în mod diligent” față de aceste două categorii.

193. Articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790 obligă astfel acești prestatori – dar și autoritățile administrative și judiciare din statele membre atunci când supraveghează punerea în aplicare a acestui articol²³⁰ – să ia în considerare efectul colateral al măsurilor de filtrare pe care le pun în aplicare²³¹. Prin urmare, ei nu pot bloca preventiv și sistematic conținuturile care intră sub incidența printre altele a excepțiilor și a limitărilor privind dreptul de autor. Ei trebuie să ia în considerare *ex ante* respectarea drepturilor utilizatorilor. Invităm Curtea să afirme răspicat, în hotărârea care urmează să fie pronunțată, că aceasta este interpretarea corectă a articolului 17 menționat.

– *Interzicerea obligațiilor generale de supraveghere [alineatul (8)]*

194. Alineatul (8) al articolului 17 din Directiva 2019/790 prevede că „aplicarea [acestui articol] nu trebuie să conducă la nicio obligație generală de supraveghere”. Prin urmare, dispozițiile atacate trebuie interpretate și în lumina acestui alineat.

195. Or, reafirmând interzicerea unei asemenea „obligații”²³², legiuitorul Uniunii a instituit, în opinia noastră, o altă garanție semnificativă pentru libertatea de exprimare. Astfel, această interdicție încadrează domeniul de aplicare al măsurilor de filtrare care pot fi așteptate de la orice furnizor intermediar și, în speță, de la prestatorii de servicii de partajare.

²²⁸ A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 243).

²²⁹ Suntem conștienți de faptul că în considerentul (66) al Directivei 2019/790 se arată, la al treilea paragraf, că prestatorii de servicii de partajare nu ar putea fi exonerati de răspundere, în cazul publicării online ilicite a unui obiect protejat în cadrul serviciului lor, decât demonstrând că au „depus toate eforturile”. În opinia noastră, este vorba în acest caz despre o formulare nefericită, care nu poate repune în discuție ceea ce tocmai am explicat.

²³⁰ A se vedea nota de subsol 249 din prezentele concluzii.

²³¹ A se vedea prin contrast Curtea EDO, Ahmet Yildirim împotriva Turciei, § 66.

²³² Am explicat caracterul fundamental al interzicerii „obligațiilor generale de supraveghere” pentru libertatea de comunicare online în cadrul secțiunii referitoare la „substanța” libertății de exprimare (punctul 98 și urm. din prezentele concluzii).

196. În această privință, pot fi deduse unele concluzii din Hotărârea Glawischnig-Piesczek, pe care am evocat-o anterior²³³. În această hotărâre, interpretând interdicția menționată, în versiunea sa rezultată din articolul 15 din Directiva 2000/31, Curtea a considerat că operatorului unei rețele sociale i se putea impune, prin intermediul unei somații judiciare, obligația de a căuta și de a bloca, printre informațiile publicate online pe această rețea, „o informație precisă [...] al cărei conținut a fost analizat și apreciat de o instanță competentă [...] care, în urma aprecierii sale, a declarat-o ilicită”²³⁴. Instanța putea astfel să impună acestui operator să blocheze accesul la toate *informațiile identice* cu aceasta. Somația se putea extinde chiar la *informațiile echivalente*, cu condiția ca operatorul menționat să nu fie obligat să efectueze o „apreciere autonomă” a caracterului lor licit și să poată, dimpotrivă, „să recurgă la tehnici și la mijloace de căutare automatizate”²³⁵.

197. Rezultă, *în general*, că, deși furnizorii intermediari sunt, din punct de vedere tehnic, bine plasați pentru a combate prezența anumitor informații ilicite difuzate prin intermediul serviciilor lor²³⁶, nu se poate aștepta de la aceștia să facă „aprecieri autonome” privind legalitatea informațiilor în cauză. Acești furnizori intermediari nu au în general expertiza și mai ales *independența* necesare – *a fortiori* atunci când apasă asupra lor amenințarea unei mari răspunderi²³⁷. Prin urmare, nu pot fi transformați în arbitri ai legalității online, însărcinați să soluționeze probleme juridice complexe²³⁸.

198. În consecință, pentru a minimiza riscul de „suprablocare” și, astfel, pentru a garanta respectarea dreptului la libertatea de exprimare, un furnizor intermediar poate fi obligat, în opinia noastră, numai să filtreze și să blocheze informații a căror nelegalitate a fost stabilită în prealabil de o instanță sau, în caz contrar, informații al căror caracter ilegal *se impune de la bun început*, cu alte cuvinte *în mod vădit*, fără să necesite neapărat printre altele contextualizarea²³⁹.

199. Observăm, de altfel, că obligațiile de supraveghere pe care Curtea EDO le-a considerat justificate în Hotărârea Delfi A. S. împotriva Estoniei priveau informații *vădit ilicite*²⁴⁰. În jurisprudența sa ulterioară, Curtea EDO a precizat că, în ceea ce privește informațiile al căror caracter ilicit nu se impune de la bun început și necesită o analiză contextuală, o astfel de supraveghere nu poate fi impusă²⁴¹. Pentru acest din urmă tip de informații, o notificare

²³³ A se vedea punctul 112 din prezentele concluzii.

²³⁴ Hotărârea Glawischnig-Piesczek (punctul 35).

²³⁵ Hotărârea Glawischnig-Piesczek (punctul 46).

²³⁶ A se vedea considerentul (59) al Directivei 2001/29, potrivit căruia, „[i]n multe cazuri, [...] intermediari[i] sunt cel mai bine plasați pentru a pune capăt [...] acte[lor] [săvârșite prin intermediul serviciilor lor]”.

²³⁷ A se vedea punctele 142, 143 și 146 din prezentele concluzii.

²³⁸ A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctele 187 și 188).

²³⁹ A se vedea în acest sens Recomandarea 2018/334 [considerentul (25)]: „Luarea unor astfel de măsuri proactive poate fi oportună în special atunci când *a fost deja stabilit caracterul ilegal al conținutului* sau *când tipul de conținut nu necesită neapărat contextualizarea*”, precum și Recomandarea CM/Rec(2018)2 privind rolurile și responsabilitățile intermediarilor serviciilor de internet (anexă, punctul 1.3.2: „Pentru a impune unui intermediar restricționarea accesului la conținuturi, autoritățile naționale *ar trebui să obțină o ordonanță a unei autorități judiciare* [...]”. Acest lucru nu se aplică la cazurile privind *conținuturi ilegale, indiferent de context*, cum ar fi conținuturile referitoare la abuzuri sexuale împotriva copiilor, sau în cazurile în care se impun măsuri expeditivă, în conformitate cu condițiile prevăzute la articolul 10 din convenție”) (sublinierea noastră).

²⁴⁰ Curtea EDO a insistat asupra faptului că era vorba despre comentarii „clar ilicite”, „[cuprinzând] la prima vedere o incitare la ură sau la violență”, astfel încât „nu era necesar ca acestea să fie supuse unei analize lingvistice sau juridice pentru a stabili că erau ilicite” (a se vedea în special § 110, 114, 115, 117, 140 și 155 din această hotărâre).

²⁴¹ A se vedea Curtea EDO, 7 februarie 2017, Pihl împotriva Suediei, CE:ECHR:2017:0207DEC007474214, § 25, Curtea EDO, 19 martie 2019, Hoiness împotriva Norvegiei, CE:ECHR:2019:0319JUD004362414, § 68, Curtea EDO, 2 februarie 2016, Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete și Index.hu Zrt împotriva Ungariei, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, § 63 și 64, precum și Curtea EDO, 4 iunie 2020, Jezior împotriva Poloniei, CE:ECHR:2020:0604JUD003195511, § 54 și 58.

justificată în mod corespunzător, care să furnizeze elementele de context de natură să evidențieze nelegalitatea sau, atunci când o asemenea notificare nu este suficientă în această privință, chiar o somație judiciară este necesară pentru a obține eliminarea acestora.

200. În mod specific, astfel cum am explicat în Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando²⁴², transpus în domeniul dreptului de autor, din Hotărârea Glawischnig-Piesczek rezultă că, deși, în conformitate cu articolul 15 din Directiva 2000/31, un furnizor intermediar nu poate fi obligat să efectueze o filtrare generalizată a informațiilor pe care le stochează în căutarea oricărei contrafaceri, această dispoziție nu s-ar opune, a priori, ca acest furnizor să fie obligat să blocheze un fișier precis, care utilizează în mod ilicit o operă protejată, fapt constatat în prealabil de o instanță. Dispoziția menționată nu s-ar opune, în acest cadru, ca furnizorul să fie obligat să detecteze și să blocheze nu numai copiile identice ale acestui fișier, ci și alte fișiere echivalente, cu alte cuvinte pe cele care utilizează aceeași operă în discuție.

201. În opinia noastră, această interpretare poate fi transpusă, *mutatis mutandis*, în cazul articolului 17 alineatul (8) din Directiva 2019/790. În măsura în care, în sistemul acestui articol 17, caracterul ilicit al conținuturilor care trebuie filtrate nu a fost stabilit în prealabil de o instanță, nu poate fi vorba, conform celor explicate la punctul 198 din prezentele concluzii, decât despre a căuta conținuturi care, având în vedere informațiile furnizate de titularii de drepturi, sunt vădit contrafăcute. Prin urmare, în temeiul dispozițiilor atacate, interpretate în lumina acestui alineat (8), măsurile de filtrare pe care prestatorii de servicii de partajare sunt obligați să le ia, în temeiul dispozițiilor atacate, trebuie să se limiteze, în opinia noastră, la conținuturile care sunt „identice” sau „echivalente” cu operele și cu alte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi²⁴³.

202. Prima categorie evocată la punctul precedent vizează, în mod concret, reproducerile identice, fără elemente suplimentare sau valoare adăugată, ale operelor și ale altor obiecte protejate identificate de titularii de drepturi. A doua se referă la conținuturi care reproduc aceste obiecte în același mod, prezentând în același timp modificări neesențiale, astfel încât publicul nu le-ar diferenția de obiectele originale (de exemplu în cazul unor simple modificări tehnice destinate evitării sistemului de filtrare, precum schimbarea formatului, răsturnarea sau modificarea vitezei imaginii etc.)²⁴⁴. Detectarea acestor două categorii de conținuturi nu va impune prestatorilor de servicii de partajare să facă o „apreciere autonomă” a legalității lor – contrafacerea va fi vădită având în vedere informațiile „relevante și necesare” oferite de titularii de drepturi – și se va putea realiza cu ajutorul unor „tehnici și [...] mijloace de căutare automatizate”²⁴⁵.

203. În schimb, nu se poate impune prestatorilor de servicii de partajare să filtreze preventiv și conținuturile care, deși reproduc opere și obiecte protejate identificate de titularii de drepturi, diferă în mod semnificativ de acestea din urmă, cum este cazul reutilizării unor extrase din opere

²⁴² A se vedea punctul 221 din aceste concluzii.

²⁴³ A se vedea în același sens Quintais, J., Frosio, G., van Gompel, S., și alții, „Safeguarding User Freedoms in Implementing Article 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive: Recommendations From European Academics”, JIPITEC, 2019, vol. 10, nr. 3; Lambrecht, M., *op. cit.*, p. 88-90; Cabay, J., *op. cit.*, p. 237-273, precum și Dusollier, S., *op. cit.*, p. 1020. Această interpretare reiese, de altfel, dintr-o lectură naturală a textului articolului 17 alineatul (4) literele (b) și (c) din Directiva 2019/790, care impune prestatorilor de servicii de partajare să asigure indisponibilitatea „operelor” și a altor „obiecte”, iar nu a oricărei contrafaceri care implică, în orice mod, obiectele în discuție (a se vedea în același sens Lambrecht, M., *op. cit.*, p. 89).

²⁴⁴ Cu alte cuvinte, ne referim la ceea ce este desemnat uneori drept copii „servile” și „aproape servile”. În această privință, observăm că o parte a conținuturilor prezente în cadrul serviciilor de partajare constă tocmai în copii servile sau aproape servile ale unor opere sau ale altor obiecte protejate, precum opere cinematografice sau fonograme.

²⁴⁵ Hotărârea Glawischnig-Piesczek (punctul 46). Precizăm că, în opinia noastră, în această hotărâre Curtea nu a intenționat să excludă necesitatea anumitor controale de către persoane umane. Vom reveni asupra acestui aspect la punctul 211 din prezentele concluzii.

în alte contexte, al conținuturilor „transformative” etc., care pot face obiectul excepțiilor și al limitărilor privind dreptul de autor. Identificarea contrafacerilor susceptibile să se afle în această situație ar implica, din partea acestor prestatori, „aprecieri autonome”, întrucât aceștia ar trebui să evalueze contextul acestor utilizări. Or, astfel cum susține Republica Polonă, problemele complexe privind dreptul de autor, referitoare în special la domeniul de aplicare exact al excepțiilor și al limitărilor, nu pot fi lăsate prestatorilor menționați. Nu revine aceluiași prestator sarcina de a decide limitele creativității online, examinând ei înșiși, de exemplu, dacă conținutul pe care un utilizator plănuiește să îl încarce îndeplinește cerințele privind parodiarea. O astfel de delegare ar genera un risc de „suprablocare” inacceptabil. Astfel de probleme trebuie lăsate instanței.

– *Consecințele care decurg din cele ce precedă*

204. În opinia noastră, din secțiunile care precedă reiese că articolul 17 din Directiva 2019/790 conține garanții suficiente pentru a încadra întinderea restrângerii exercitării dreptului la libertatea de exprimare care rezultă din dispozițiile atacate.

205. *Pe de o parte*, în conformitate cu alineatul (7) al acestui articol, prestatorii de servicii de partajare nu sunt autorizați să blocheze preventiv, în temeiul dispozițiilor atacate, toate conținuturile care reproduc operele și alte obiecte protejate identificate de titularii de drepturi, inclusiv pe cele susceptibile să fie licite. *Pe de altă parte*, în temeiul alineatului (8) al articolului menționat, acești prestatori nu pot fi obligați să detecteze și să blocheze decât conținuturile care sunt „identice” sau „echivalente” cu aceste obiecte, cu alte cuvinte al căror caracter ilicit este *vădit* având în vedere informațiile „relevante și necesare” oferite de titularii de drepturi. În astfel de cazuri, întrucât contrafacerea este foarte probabilă, aceste conținuturi pot fi *prezuate ilicite*. Prin urmare, este proporțional să fie blocate preventiv, revenind utilizatorilor în cauză sarcina de a demonstra caracterul licit al acestora – de exemplu faptul că dispun de o licență sau că opera este în realitate în domeniul public²⁴⁶ – în cadrul mecanismului de soluționare a plângerilor. Pe scurt, „toate eforturile” impuse prestatorilor de servicii de partajare, în conformitate cu dispozițiile atacate, constau în blocarea acestor contrafaceri vădite²⁴⁷.

206. În schimb, în toate situațiile echivoce – extrase scurte din opere preluate în conținuturi mai lungi, opere „transformative” etc. – în care în special ar fi posibilă în mod rezonabil aplicarea excepțiilor și a limitărilor privind dreptul de autor, conținuturile în cauză nu pot face obiectul unei măsuri de blocare preventivă.

207. Astfel, după cum au subliniat Parlamentul, Consiliul și Comisia, obligația de rezultat, prevăzută la articolul 17 alineatul (7) primul paragraf din Directiva 2019/790, de a nu împiedica publicarea online a unor conținuturi legitime este, în această privință, mai constrângătoare decât

²⁴⁶ În opinia noastră, informațiile „relevante și necesare” oferite de titularii de drepturi ar trebui să includă elemente de natură să demonstreze că dețin drepturi asupra operelor sau a altor obiecte protejate a căror blocare o solicită, pentru a limita riscul unei astfel de „suprareclamații” (a se vedea punctul 148 din prezentele concluzii).

²⁴⁷ Această interpretare nu poate fi repusă în discuție de argumentul reclamantei și al guvernului francez potrivit căruia termenul „vădit” nu figurează în textul Directivei 2019/790. Astfel, nu este vorba despre o noțiune substanțială, ci doar despre gradul de control pe care prestatorii de servicii de partajare trebuie să îl efectueze. Acest grad de control se deduce din articolul 17 alineatul (8) din această directivă și din necesitatea de a pune în aplicare dispozițiile atacate într-un mod care să respecte alineatul (7) al acestui articol. În plus, contrar celor susținute de guvernul francez, diferența dintre informațiile al căror caracter ilicit apare la prima vedere și cele care necesită mai multă examinare nu este o idee nouă. În această privință, ne vom limita să amintim că, în contextul articolului 14 din Directiva 2000/31, un furnizor intermediar trebuie să elimine o informație atunci când are „cunoștință [în mod efectiv]” de caracterul său ilicit sau atunci când caracterul său ilicit este „vădit”, ținând seama de elementele de care dispune. Este vorba, în speță, despre aceeași idee. Facem trimitere de asemenea la raționamentul adoptat de Curtea EDO în Hotărârea Delfi A. S. împotriva Estoniei. În sfârșit, ideea de contrafacere vădită, în sensul de „copie servilă” sau „aproape servilă”, este cunoscută deja.

obligățiile de a depune „toate eforturile” care rezultă din dispozițiile atacate, care constituie obligații de mijloace²⁴⁸. Aceasta înseamnă că legiuitorul Uniunii a intenționat, în mod întemeiat, în opinia noastră, să asigure că, într-o asemenea ipoteză, prestatorii de servicii de partajare privilegiază libertatea de exprimare. Cu alte cuvinte, legiuitorul a considerat că „falsul pozitiv”, care constă în blocarea conținuturilor legale, ar fi mai grav decât „falsul negativ”, care echivalează cu a lăsa să treacă anumite conținuturi ilicite.

208. Astfel, după cum au susținut Parlamentul, Consiliul și Comisia, în aceste situații echivoce, conținuturile în cauză trebuie să fie *prezuate licite* și, în consecință, publicarea lor online nu poate fi împiedicată.

209. Dificultatea constă în definirea unor soluții practice pentru a pune în aplicare această dihotomie cu ajutorul instrumentelor de recunoaștere automată a conținutului pe care, în multe situații, prestatorii de servicii de partajare vor trebui să le utilizeze. Reclamanta a arătat de altfel că legiuitorul Uniunii nu a prevăzut, în Directiva 2019/790, nicio soluție concretă în această privință.

210. În aceste condiții, în opinia noastră, revine legiuitorului Uniunii, astfel cum am arătat, sarcina de a prevedea substanța garanțiilor necesare pentru minimizarea riscurilor în materie de libertate de exprimare care decurg din dispozițiile atacate. În schimb, astfel cum a arătat Consiliul, într-un domeniu care implică luarea unor măsuri tehnice, precum cel în discuție în prezenta cauză, și ținând seama de faptul că articolul 17 din Directiva 2019/790 se va aplica diferitor tipuri de furnizori, de servicii și de obiecte protejate, revine statelor membre și Comisiei sarcina de a concretiza modalitățile acestora²⁴⁹.

211. În practică, aceste soluții vor consta în integrarea, în instrumentele de recunoaștere a conținutului, a unor parametri care să ajute la eliminarea echivocului. Acest lucru poate varia în funcție de tipurile de obiecte protejate și de excepții în cauză. De exemplu, va trebui să se țină seama de rata de corespondență detectată de aceste instrumente, precum și să se stabilească praguri peste care blocarea automată a unui conținut este justificată și sub care este posibilă în mod rezonabil aplicarea unei excepții, precum citarea²⁵⁰. O astfel de soluție ar putea fi cuplată cu un mecanism care să permită utilizatorilor să indice („flagging”), la momentul sau imediat după publicarea online, dacă, în opinia lor, beneficiază de o excepție sau limitare, ceea ce ar implica,

²⁴⁸ A se vedea punctul 52 din prezentele concluzii. A se vedea în același sens 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* (accesibil la adresa https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3776267), p. 44.

²⁴⁹ În general, revine autorităților administrative și judiciare din aceste state sarcina de a supraveghea aplicarea dispozițiilor atacate de către prestatorii de servicii de partajare și de a se asigura că utilizatorii se pot prevala efectiv de dreptul lor la utilizări legitime, în conformitate cu articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790. Cu privire la acest aspect, Republica Polonă a arătat că această directivă nu conține nicio dispoziție referitoare la răspunderea prestatorilor de servicii de partajare față de utilizatori în cazul încălcării acestui alineat (7). În opinia noastră, această răspundere trebuie găsită în dreptul național al statelor membre, cu respectarea principiului autonomiei procedurale. Ar trebui prevăzute în acesta și alte sancțiuni efective, cu efect de descurajare și proporționale. În plus, întrucât respectarea drepturilor utilizatorilor se încorporează în „toate eforturile” care trebuie depuse de prestatorii de servicii de partajare, rezultă că, dacă un astfel de prestator nu ar respecta drepturile în discuție, acesta ar trebui să piardă beneficiul mecanismului de exonerare prevăzut la alineatul (4) al acestui articol.

²⁵⁰ Astfel, instrumentele de recunoaștere prin „amprente” sunt capabile să facă distincții în funcție de cantitatea de conținuturi protejate reutilizată într-un conținut publicat online, în special în ceea ce privește conținuturi audio și video. Desigur, după cum arată guvernul francez, nu este suficient, de exemplu, ca un extras muzical să fie mai mic decât o anumită durată pentru ca excepția privind citarea să fie aplicabilă, din moment ce acest lucru depinde de intenția utilizatorului (a se vedea nota de subsol 178 din prezentele concluzii). Cu toate acestea, este vorba doar despre a introduce, în setarea instrumentului de filtrare, o marjă în care aplicarea acestei excepții să nu fie certă, ci doar posibilă în mod rezonabil.

pentru prestatorul în cauză, să facă o revizuire manuală a conținutului în cauză pentru a verifica dacă aplicarea acestei excepții sau limitări este vădit exclusă sau, dimpotrivă, este posibilă în mod rezonabil²⁵¹.

212. În general, în ceea ce privește diferitele tipuri de furnizori, de servicii și de opere sau de obiecte protejate, definirea acestor soluții practice nu poate fi lăsată nici în sarcina furnizorilor menționați, nici, contrar celor susținute de guvernul francez, în totalitate în sarcina titularilor de drepturi²⁵². Având în vedere importanța soluțiilor menționate pentru libertatea de exprimare a utilizatorilor, acestea nu vor trebui definite în mod opac doar de aceste părți private, ci în mod transparent sub supravegherea autorităților publice.

213. În opinia noastră, tocmai în aceasta constă utilitatea dialogului dintre părțile interesate avut în vedere de legiuitorul Uniunii la articolul 17 alineatul (10) din Directiva 2019/790. Această dispoziție prevede obligația Comisiei, în cooperare cu statele membre, de a organiza dialoguri cu prestatorii de servicii de partajare, titularii de drepturi, organizațiile de utilizatori și celelalte părți interesate relevante pentru a discuta despre „cele mai bune practici de cooperare între prestatorii de servicii [...] de partajare [...] și titularii de drepturi”. Pe această bază, Comisia trebuie să emită orientări privind aplicarea acestui articol 17, în special în ceea ce privește modul de punere în aplicare a dispozițiilor atacate. În acest proces, trebuie „să se țină seama în mod special” de „necesitatea de a crea un echilibru între drepturile fundamentale și de utilizarea excepțiilor și a limitărilor”. Astfel, cu ajutorul părților interesate, Comisia este obligată să propună soluții practice care să permită o punere în aplicare a dispozițiilor atacate, cu respectarea alineatelor (7) și (8) ale articolului 17 menționat²⁵³.

214. În sfârșit, precizăm că, astfel cum susține Comisia și în acord cu ceea ce am indicat la punctul 183 din prezentele concluzii, obligația prevăzută la articolul 17 alineatul (7) din Directiva 2019/790 nu înseamnă că mecanismele care ar conduce la un număr neglijabil de cazuri de „fals pozitiv” ar fi în mod automat contrare acestei dispoziții. Cu toate acestea, rata de eroare ar trebui să fie cât mai redusă posibil. Rezultă că, în ipotezele în care nu ar fi posibil, în stadiul actual al tehnologiei, în ceea ce privește, de exemplu, anumite tipuri de opere și de obiecte protejate, să se utilizeze un instrument de filtrare automată fără a determina o rată de „fals pozitiv” deloc neglijabilă, utilizarea unui asemenea instrument ar trebui, în opinia noastră, să fie exclusă în temeiul acestui alineat (7)²⁵⁴.

²⁵¹ În această privință, abordarea explicată de Comisie în documentul său „Targeted consultation addressed to the participants to the stakeholder dialogue on Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market” este, în opinia noastră, o bună modalitate de a proceda (a se vedea p. 15 și 16 din acest document). A se vedea, pentru propuneri similare, Quintais, J., Frosio G., van Gompel, S., și alții, *op. cit.*; Lambrecht, M., *op. cit.*, p. 79-94, precum și Leitsner, M., *op. cit.*, p. 193-208. De asemenea, statele membre ar putea prevedea mecanisme antiabuz. În prezenta cauză nu este necesar să se adopte o poziție mai precisă cu privire la aceste diferite propuneri.

²⁵² Guvernul francez susține că punerea în aplicare a instrumentelor de recunoaștere se bazează pe reguli de gestionare setate de titularii de drepturi și că, de exemplu, în domeniul cinematografeiei, aceștia din urmă ar tolera, în general în schimbul unei părți din veniturile legate de „valorificarea” materialului video în cauză (a se vedea punctul 58 din prezentele concluzii), publicarea online a unor extrase de mai multe minute din filmele lor. Desigur, ideea potrivit căreia respectarea excepțiilor și a limitărilor ar putea fi asigurată prin măsuri voluntare luate de titularii de drepturi nu este străină dreptului Uniunii [a se vedea articolul 6 alineatul (4) din Directiva 2001/29, referitor la măsurile tehnice de protecție]. Cu toate acestea, apreciem că, într-un context de filtrare precum cel care rezultă din dispozițiile atacate, având în vedere riscurile pe care le-am descris, protecția drepturilor utilizatorilor nu ar trebui să se bazeze numai pe voința acestor titulari.

²⁵³ În opinia noastră, definind „cele mai bune practici” menționate, aceste orientări vor participa la stabilirea „cel[or] mai ridicate standarde de diligență profesională din domeniu” pe care prestatorii trebuie să le respecte, în conformitate cu dispozițiile atacate. Dacă este cazul, orientările menționate vor trebui actualizate pentru a urma „evoluția tehnologică”.

²⁵⁴ A se vedea în același sens Grisse, K., *op. cit.*, p. 898.

215. Interpretarea propusă în prezentele concluzii nu este repusă în discuție de argumentul guvernelor spaniol și francez potrivit căruia ar fi imperativ să se blocheze preventiv toate conținuturile care reproduc în tot sau în parte obiectele protejate identificate de titularii de drepturi, pentru a elimina orice risc de difuzare a unui conținut ilicit în cadrul unui serviciu de partajare, o asemenea difuzare fiind susceptibilă să le cauzeze un prejudiciu „ireparabil”, ținând seama de rapiditatea schimbului de informații pe internet.

216. Astfel, deși, în opinia noastră, riscul de prejudiciu grav și iminent generat de o tentativă de publicare online a unui conținut vădit contrafăcut este de natură să justifice o măsură de blocare preventivă a acestui conținut²⁵⁵, titularii menționați nu pot pretinde un „risc zero” în ceea ce privește eventualele încălcări ale drepturilor lor, după cum am arătat la punctul 184 din prezentele concluzii. Ar fi disproportionat să se aplice asemenea măsuri în toate cazurile, mai discutabile, de potențiale prejudicii, cauzate eventual, de exemplu, de conținuturi „transformative”, susceptibile sau nu să intre în cadrul excepțiilor și limitărilor privind drepturile de autor, care nu sunt în concurență directă cu obiectele protejate originale²⁵⁶. Pentru aceste situații, adoptarea unor asemenea măsuri preventive ar risca, în schimb, să cauzeze prejudicii „ireparabile” libertății de exprimare, pentru motivele pe care le-am explicat la punctul 188 din aceste concluzii.

217. În plus, Curtea a statuat în mod repetat „că nu reiese nicidecum din articolul 17 alineatul (2) din cartă că dreptul de proprietate intelectuală este intangibil și, prin urmare, că protecția sa trebuie neapărat să fie asigurată în mod absolut”²⁵⁷.

218. De altfel, interpretarea propusă în prezentele concluzii nu lasă titularii de drepturi fără protecție în ceea ce privește aceste conținuturi echivoce. În special, nu este vorba despre a reveni asupra domeniului de aplicare al dreptului de comunicare publică în sine²⁵⁸. Astfel, faptul că anumite conținuturi care reproduc în mod ilicit operele lor și alte obiecte protejate nu sunt blocate la momentul publicării online nu împiedică acești titulari printre altele²⁵⁹ să solicite eliminarea, precum și blocarea permanentă a conținuturilor în discuție prin intermediul unei notificări, în conformitate cu articolul 17 alineatul (4) litera (c) din Directiva 2019/790²⁶⁰, care conține explicații rezonabile cu privire la motivele pentru care, de exemplu, aplicarea unei excepții ar trebui să fie exclusă²⁶¹. Prestatorul în cauză va trebui, la rândul său, să examineze această notificare în mod diligent și să decidă dacă, în lumina acestor elemente noi, nelegalitatea

²⁵⁵ Ne referim, de exemplu, la publicarea online ilicită, în cadrul unui serviciu de partajare, a unui film recent sau chiar nelansat încă în cinematografe.

²⁵⁶ A se vedea în același sens Lambrecht, M., *op. cit.*, p. 89 și 90.

²⁵⁷ A se vedea în special Hotărârea din 27 martie 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, punctul 61, precum și jurisprudența citată).

²⁵⁸ În special, nu este vorba despre prevederea unui prag *de minimis* sub care titularii ar pierde orice posibilitate de a-și revendica drepturile. Existența unui astfel de prag a fost întotdeauna respinsă de Curte. A se vedea în această privință Concluziile avocatului general Szpunar prezentate în cauza Pelham și alții (C-476/17, EU:C:2018:1002, punctele 28-33).

²⁵⁹ În plus, acest lucru nu aduce atingere posibilității titularilor de drepturi de a obține un ordin judecătoresc [a se vedea considerentul (66) primul paragraf al Directivei 2019/790] sau chiar de a formula o acțiune împotriva utilizatorului răspunzător.

²⁶⁰ A se vedea în același sens Cabay, J., *op. cit.*, p. 221, și Lambrecht, M., *op. cit.*, p. 90. În acest cadru, o soluție practică ar putea consta în informarea titularilor de drepturi de îndată ce un conținut care reproduce obiectele lor protejate este publicat online, pentru ca aceștia să poată, dacă este cazul, să pregătească rapid o cerere motivată de blocare [a se vedea articolul 17 alineatul (9) al doilea paragraf din Directiva 2019/790]. Astfel, titularii menționați nu ar avea, în niciun caz, sarcina de a supraveghea ei înșiși serviciile de partajare în scopul de a descoperi și de a localiza conținuturile în cauză, care ar fi detectate automat pentru ei prin intermediul instrumentului de recunoaștere.

²⁶¹ Observăm de altfel că, pentru conținuturile al căror caracter ilicit nu poate fi considerat vădit, Curtea EDO a considerat sistemul de „notificare și retragere” un mijloc adecvat pentru menținerea unui „echilibru just” între drepturile și interesele existente, din moment ce aceste notificări permit tocmai să se furnizeze prestatorilor elementele de context necesare pentru a constata caracterul ilicit al conținutului. A se vedea în special Curtea EDO, Magyar Tartalomsgazdálkodók Egyesülete și Index.hu Zrt împotriva Ungariei, CE:ECHR:2016:0202JUD002294713, § 91.

este vădită²⁶². Presupunând că aceasta este situația, prestatorul în cauză va trebui cu promptitudine să oprească accesul la conținut sau să îl elimine de pe site-ul său internet, în caz contrar existând riscul de a-i fi angajată răspunderea. Astfel cum subliniază Comisia, din considerentul (66) al doilea paragraf al Directivei 2019/790²⁶³ reiese că legiuitorul Uniunii a prevăzut ca, în anumite cazuri, acest mod de a proceda să fie singurul care să permită asigurarea indisponibilității unui anumit conținut. În ipoteza în care nelegalitatea nu ar fi vădită având în vedere aceste explicații, pentru motivul că conținutul în cauză ridică probleme juridice complexe și/sau noi în materia dreptului de autor, intervenția instanței, singura competentă să soluționeze asemenea probleme, va fi în principiu necesară. Va reveni astfel titularilor de drepturi sarcina de a sesiza o autoritate judiciară, printre altele în temeiul articolului 8 alineatul (3) din Directiva 2001/29, pentru ca această autoritate să se pronunțe cu privire la acest conținut și, presupunând că este ilicit, să dispună blocarea sa.

219. Astfel cum a arătat în mod corect Parlamentul, acest lucru asigură un „echilibru just” între demersurile impuse utilizatorilor, în anumite cazuri, pentru a obține publicarea online a conținuturilor lor, și cele impuse titularilor de drepturi, în alte cazuri, pentru a obține eliminarea acestora²⁶⁴.

4. Concluzie cu privire la compatibilitatea restrângerii în cauză cu carta

220. Din ansamblul considerațiilor care precedă rezultă că restrângerea exercițiului dreptului la libertatea de exprimare și de informare care rezultă din dispozițiile atacate, astfel cum este interpretată în prezentele concluzii, îndeplinește toate condițiile prevăzute la articolul 52 alineatul (1) din cartă. Prin urmare, această restrângere este, în opinia noastră, compatibilă cu acest instrument. În consecință, considerăm că acțiunea Republicii Polone trebuie respinsă²⁶⁵.

C. Post-scriptum

221. Ulterior redactării prezentelor concluzii, în cursul traducerii acestora de către serviciile Curții, au fost publicate două documente importante.

²⁶² A se vedea prin analogie Concluziile noastre prezentate în cauzele conexe YouTube și Cyando (punctul 190). Prin urmare, prestatorii de servicii de partajare nu se vor putea limita să aprobe toate cererile de blocare pe care le primesc de la titularii de drepturi fără verificare.

²⁶³ „[...] nu poate fi exclus ca, în unele cazuri, disponibilitatea conținutului neautorizat să poată fi evitată numai după notificarea titularilor de drepturi.”

²⁶⁴ Și, astfel cum am arătat la punctul 178 din prezentele concluzii, prestatorii de servicii de partajare vor trebui să examineze aceste plângeri și notificări cu aceeași promptitudine – și aceeași diligență.

²⁶⁵ Dorim să subliniem un ultim aspect. Pârâtele și intervenientele au invocat faptul că principala modalitate în care un prestator de servicii de partajare poate fi exonerat de orice răspundere pentru operele și pentru celelalte obiecte protejate publicate online în cadrul serviciului său constă, în conformitate cu articolul 17 alineatul (1) din Directiva 2019/790, în obținerea unei autorizații din partea titularilor de drepturi. În acest context, mecanismul de exonerare de răspundere prevăzut la alineatul (4) al acestui articol – și obligațiile de filtrare care decurg din acesta – nu vor viza, în niciun caz, decât operele și celelalte obiecte protejate pentru care o astfel de autorizație nu a fost obținută. În opinia noastră, deși nu este vorba, propriu-zis, despre o „garanție” care încadrează această filtrare, acest aspect este important pentru libertatea de exprimare a utilizatorilor acestor servicii, cu atât mai mult cu cât, în conformitate cu articolul 17 alineatul (2) din Directiva 2019/790, aceste autorizații vor acoperi, în anumite condiții, și actele de „comunicare publică” realizate de acești utilizatori. Prin urmare, împărtășim opinia Comisiei potrivit căreia statele membre ar trebui să prevadă, în dreptul lor național, mecanisme care să faciliteze acordarea unor astfel de autorizații. Cu cât aceste autorizații vor putea fi obținute de către prestatorii de servicii de partajare, cu atât mai mult titularii de drepturi vor obține o remunerație adecvată pentru utilizarea operelor lor protejate și cu atât mai puțin utilizatorii vor trebui să suporte măsuri de filtrare și de blocare a conținuturilor lor.

222. *Pe de o parte*, a fost pronunțată Hotărârea YouTube și Cyando²⁶⁶. Raționamentul adoptat de Curte în această hotărâre în ceea ce privește Directivele 2000/31 și 2001/29, pe care nu putem să îl examinăm în detaliu aici, nu repune în discuție, în opinia noastră, considerațiile dezvoltate în prezentele concluzii²⁶⁷.

223. *Pe de altă parte*, Comisia a publicat orientările sale privind aplicarea articolului 17 din Directiva 2019/790²⁶⁸. În esență, acestea reiau ceea ce Comisia a susținut în fața Curții și reflectă explicațiile care figurează la punctele 158-219 din prezentele concluzii. *Totuși*, orientările menționate indică de asemenea, în mod inedit, că titularii de drepturi ar trebui să aibă posibilitatea de „a marca” („earmark”) obiectele a căror disponibilitate online neautorizată „ar putea cauza prejudicii economice semnificative pentru aceștia”. Acești prestatori ar trebui să dea dovadă de o diligență deosebită în privința obiectelor menționate. Se mai indică faptul că aceștia din urmă nu și-ar îndeplini obligația de a depune „cele mai bune eforturi” dacă ar permite disponibilitatea online a conținuturilor care reproduc aceste obiecte în pofida unei astfel de „marcări”. Dacă acest lucru trebuie înțeles în sensul că acești prestatori ar trebui să blocheze *ex ante* conținuturi la simpla afirmație a titularilor de drepturi privind un risc de prejudiciu economic semnificativ – orientările neconținând alt criteriu care să limiteze în mod obiectiv mecanismul de „marcare” la cazuri specifice²⁶⁹ –, deși aceste conținuturi nu ar fi vădit contrafăcute, nu putem fi de acord cu acesta, în caz contrar existând riscul de a reveni asupra tuturor considerațiilor expuse în aceste concluzii.

VI. Cu privire la cheltuielile de judecată

224. Potrivit articolului 138 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. În opinia noastră, întrucât acțiunea Republicii Polone trebuie respinsă, iar Parlamentul și Consiliul au formulat cererile corespunzătoare, acest stat membru ar trebui să fie obligat la plata cheltuielilor de judecată. Cu toate acestea, guvernele spaniol și francez, precum și Comisia, care au intervenit în litigiu, ar trebui să suporte propriile cheltuieli de judecată, în conformitate cu articolul 140 alineatul (1) din acest regulament.

VII. Concluzie

225. Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, propunem Curții:

- respingerea acțiunii formulate de Republica Polonă;
- obligarea acestui stat membru la plata cheltuielilor de judecată și
- obligarea Regatului Spaniei, a Republicii Franceze și a Comisiei Europene la suportarea propriilor cheltuieli de judecată.

²⁶⁶ Hotărârea din 22 iunie 2021 (C-682/18 și C-683/18, EU:C:2021:503).

²⁶⁷ A se vedea Hotărârea din 22 iunie 2021, YouTube și Cyando (C-682/18 și C-683/18, EU:C:2021:503, punctul 59).

²⁶⁸ A se vedea Comunicarea Comisiei „Guidance on Article 17 of Directive 2019/790 on Copyright in the Digital Single Market”, în special p. 18-24.

²⁶⁹ Comisia evocă obiectele care au o valoare economică deosebită într-o anumită perioadă. Totuși, mecanismul de „marcare” nu pare a fi limitat la aceste obiecte. Orientările nu definesc nici noțiunea de „prejudiciu economic semnificativ”. Amintim că, potrivit guvernului francez, în cazul publicării online a unui conținut contrafăcut, prejudiciul economic suferit de titularii de drepturi ar fi întotdeauna „ireparabil”.