



IP OFFICE

Український національний офіс
інтелектуальної власності та інновацій



НЕОФІЦІЙНИЙ ПЕРЕКЛАД

**РІШЕННЯ
СУДУ ЄС**

У СПРАВІ C-527/15

ВІД 26 КВІТНЯ 2017 РОКУ

(STICHTING BREIN)



РІШЕННЯ СУДУ (ДРУГА ПАЛАТА)

26 КВІТНЯ 2017 РОКУ (*)

(Звернення щодо ухвалення попереднього рішення - Інтелектуальна та промислова власність - Директива 2001/29/ЄС - Гармонізація окремих аспектів авторського права і суміжних прав - Стаття 3(1) – Доведення до загального відома - Визначення - Продаж мультимедійного плеєра - Додатки - Публікація творів без згоди правоволодільця - Доступ до стримінгових веб-сайтів - Стаття 5(1) та (5) - Право на відтворення - Винятки та обмеження - Правомірне використання)

У справі C 527/15,

ЗВЕРНЕННЯ щодо ухвалення попереднього рішення відповідно до статті 267 ДФЄС від Rechtbank Midden-Nederland (Окружний суд Центральних Нідерландів, Нідерланди), винесене рішенням від 30 вересня 2015 року, отримане Судом 5 жовтня 2015 року, в рамках провадження у справі

STICHTING BREIN

ПРОТИ

JACK FREDERIK WULLEMS, що здійснює підприємницьку діяльність під назвою FILMSPELER,

СУД (ДРУГА ПАЛАТА),

у складі: М. Ilešič (доповідач), Голова палати, К. Lenaerts, Голова Суду, що діє як Суддя Другої Палати, А. Prechal, С. Toader та Е. Jarašiūnas (судді),
Генеральний адвокат: М. Campos Sánchez-Bordona,
Секретар: М. Ferreira, Головний адміністратор,

беручи до уваги письмову процедуру та внаслідок слухання, що відбулось 29 вересня 2016 року,
розглянувши зауваження, подані від імені:

- Stichting Brein, в особі D. Visser та P. de Leeuwe, адвокати,
- J.F. Wullems, що здійснює підприємницьку діяльність під назвою Filmspeler, в особі J. van Groenendaal, D. Stols та F. Blokhuis, адвокати,
- Уряду Іспанії, в особі D. Colas та D. Segoin, що діють як Агенти,
- Уряду Франції, в особі D. Colas та D. Segoin, що діють як Агенти,

- Уряду Італії, в особі G. Palmieri, що діє як Агент, та P. Gentili, державний адвокат,
- Уряду Португалії, в особі L. Inez Fernandes, T. Rendas та M. Figueiredo, що діють як Агенти,
- Європейської Комісії, в особі J. Samnadda та в особі T. Scharf і F. Wilman, що діють як Агенти,

заслухавши висновок Генерального адвоката на засіданні 8 грудня 2016 року,
зазначають наступне

РІШЕННЯ

1. Звернення щодо ухвалення попереднього рішення стосується тлумачення Статті 3(1) та Статті 5(1) і (5) Директиви 2001/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 22 травня 2001 року про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві (OJ 2001 L 167, с. 10).

2. Звернення було зроблено в рамках провадження між Stichting Brein, фондом, що захищає інтереси правоволодільців авторських прав, та паном Jack Frederik Wullems щодо продажу ним мультимедійного плеєра, який надає вільний доступ до аудіовізуальних творів, що охороняються авторським правом, без згоди правоволодільців.

ПРАВОВИЙ КОНТЕКСТ

Законодавство ЄС

3. У пунктах 9, 10, 23, 27 та 33 Директиви 2001/29 зазначено

“(9) Будь-яка гармонізація авторського права і суміжних прав повинна ґрунтуватися на високому рівні охорони, оскільки ці права мають вирішальне значення для інтелектуальної творчої діяльності. Їх охорона допомагає забезпечити підтримку та розвиток творчості в інтересах авторів, виконавців, виробників, споживачів, культури, промисловості та широкої громадськості. Тому інтелектуальна власність була визнана невід’ємною частиною власності.

(10) Для того, щоб автори або виконавці продовжували свою творчу та мистецьку діяльність, вони повинні отримувати відповідну

винагороду за використання їхніх творів, так само як і виробники, щоб мати можливість фінансувати таку діяльність. Інвестиції, необхідні для виробництва таких продуктів, як фонограми, фільми або мультимедійні продукти, та послуг, таких як послуги, що надаються на запит, є значними. Необхідна належна правова охорона прав інтелектуальної власності, щоб гарантувати можливість отримання такої винагороди та забезпечити можливість одержання задовільного доходу від цих інвестицій.

...

(23) Ця Директива повинна продовжити гармонізацію права автора на повідомлення до загального відома публіки. Це право необхідно розуміти у широкому сенсі, який охоплює будь-яке повідомлення твору до загального відома публіки, що не присутня у місці, з якого здійснюється таке повідомлення. Це право повинно поширюватися на будь-яку таку трансляцію або ретрансляцію твору публіці засобами дротової або бездротової передачі, у тому числі засобами мовлення. Це право не повинно поширюватися на будь-які інші дії.

...

(27) Просте надання фізичних засобів для забезпечення або здійснення повідомлення до загального відома публіки саме по собі не є повідомленням до загального відома публіки у значенні цієї Директиви.

...

(33) Виключне право на відтворення повинне містити виняток, щоб дозволити здійснення певних дій з тимчасового відтворення, які є короткочасними або випадковими відтвореннями, що становлять невід'ємну і суттєву частину технологічного процесу і здійснюються з єдиною метою забезпечення ефективної передачі в мережі між третіми особами через посередника або правомірного використання твору чи іншого об'єкта. Дії з відповідного відтворення не повинні мати самостійного економічного значення. У разі виконання цих умов, такий виняток повинен включати дії, які дають можливість перегляду веб-сторінок, а також дії з кешування, у тому числі ті, що забезпечують ефективне функціонування систем передачі, за умови, що посередник не змінює інформацію і не перешкоджає правомірному використанню технології, що широко визнається і використовується галуззю, для отриманих даних про використання

інформації. Використання вважається правомірним, якщо воно дозволене праволодільцем або не обмежене законом."

4. Стаття 2 Директиви 2001/29, що має назву "Право на відтворення", звучить наступним чином:

"Держави-члени повинні передбачити виключне право дозволяти або забороняти пряме або опосередковане, тимчасове або тривале відтворення будь-якими засобами і в будь-якій формі, повністю або частково:

- (a) для авторів - їхніх творів
- (b) для виконавців - записів їхніх виконань
- (c) для виробників фонограм - їхніх фонограм
- (d) для виробників перших записів фільмів - оригіналу та копій їхніх фільмів
- (e) для організацій мовлення - записів їхніх передач, незалежно від того, транслюються такі передачі дротовим або бездротовим способом, у тому числі кабельним або супутниковим".

5. Стаття 3 цієї директиви, що має назву "Право на повідомлення до загального відома творів і право надавати доступ публіці до інших об'єктів", зазначає:

1. Держави-члени повинні надати авторам виключне право дозволяти або забороняти будь-яке повідомлення до загального відома публіки їхніх творів за допомогою дротових чи бездротових засобів, у тому числі надання доступу публіці до їхніх творів у спосіб, за якого представники публіки можуть отримати доступ до таких творів з будь-якого місця і у будь-який час за їх власним вибором.

2. Держави-члени повинні надати виключне право дозволяти або забороняти будь-яке надання доступу публіці за допомогою дротових чи бездротових засобів у спосіб, за якого представники публіки можуть отримати доступ з будь-якого місця і у будь-який час за їх власним вибором:

- (a) для виконавців - записи їхніх виконань
- (b) для виробників фонограм - їхніх фонограм
- (c) для виробників перших записів фільмів - оригіналу та копій їхніх фільмів
- (d) для організацій мовлення - записів їхніх передач, незалежно від того, транслюються такі передачі дротовим або бездротовим способом, у тому числі через кабель або супутник.

3. Права, передбачені параграфами 1 і 2, не вичерпуються будь-якою дією щодо повідомлення до загального відома публіки або надання доступу публіці, як це зазначено у цій статті".

6. Стаття 5(1) та (5) цієї директиви передбачає:

"1. Тимчасові дії з відтворення, передбачені статтею 2, що мають короточасний або епізодичний характер і є невід'ємною і важливою частиною технологічного процесу, єдиною метою яких є забезпечення:

(а) передачі в мережі між третіми особами із залученням посередника, або

(б) правомірного використання

твору або іншого об'єкта, і які не мають самостійного економічного значення, повинні бути виключені з права на відтворення, передбаченого статтею 2.

...

5. Винятки та обмеження, передбачені параграфами 1, 2, 3 і 4, необхідно застосовувати лише в окремих особливих випадках, які не суперечать звичайному використанню твору або іншого об'єкта і не завдають необґрунтованої шкоди законним інтересам правоволодільця".

Законодавство Нідерландів

7. Стаття 1 Auteurswet (Закон Нідерландів про авторське право, "Закон про авторське право") передбачає:

"Авторське право - це виключне право автора літературного, наукового або художнього твору або його правонаступників на його опублікування та відтворення, з урахуванням обмежень, встановлених законом".

8. Стаття 12 Закону про авторське право сформульована наступним чином:

"1. Опублікуванням літературного, наукового або художнього твору є

1° опублікування відтворення твору, повністю або частково;

...

9. Стаття 12 Закону про авторське право сформульована наступним чином:

"Відтворення літературного, наукового або художнього твору не

не включає тимчасовий акт відтворення, який є тимчасовим або випадковим і є невід'ємною та істотною частиною технологічного процесу і єдиною метою якого є забезпечення можливості
(а) передачу в мережі між третіми особами через посередника, або
(b) правомірного використання твору, і який не має самостійного економічного значення".

10. Стаття 2 Wet op de Naburige Rechten (Закон про суміжні права) передбачає:

'1. Виконавець має виключне право дозволяти одну або більше з наступних дій:

...

d. сповіщення в ефір, повторне сповіщення в ефір, інтерактивне надання доступу публіці або будь-яку іншу форму поширення виконання, запису виконання або його відтворення.

...'

11. Стаття 6 Закону про суміжні права передбачає:

'1. Виробник фонограми має виключне право дозволяти:

...

c. сповіщення в ефір, повторне сповіщення в ефір, інтерактивне надання доступу публіці або будь-яку іншу форму опублікування виробленої ним фонограми чи її відтворення.

...'

12. Стаття 7a Закону про суміжні права сформульована наступним чином:

'1. Виробник перших фіксацій фільмів має виключне право дозволяти:

...

c. інтерактивне надання доступу публіці першої фіксації фільму або його відтворення.

...'

13. Стаття 8 Закону про суміжні права передбачає:

"Організація мовлення має виключне право дозволяти одну або декілька з наступних дій:

...

e. інтерактивне надання доступу публіці записів програм або їх відтворення чи будь-яку іншу форму їх опублікування, незалежно від того, які технічні засоби використовуються для цієї мети. ...'

СПІР В ОСНОВНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ТА ПИТАННЯ, ПЕРЕДАНІ НА ПОПЕРЕДНІЙ РОЗГЛЯД

14. Stichting Brein - нідерландський фонд захисту інтересів суб'єктів авторських прав.

15. Пан Wullems продає на низці інтернет-сайтів, у тому числі на своєму власному сайті www.filmspeler.nl, різні моделі мультимедійного плеєра. Плеєр, що продається під назвою "filmspeler", є пристроєм, який є посередником між, з одного боку, джерелом візуальних та/або звукових даних та, з іншого боку, телевізійним екраном.

16. На такий програвач пан Wullems встановив програмне забезпечення з відкритим вихідним кодом, яке дозволяє відтворювати файли за допомогою зручного інтерфейсу через структуровані меню, та інтегрував у нього без змін доступні в Інтернеті додатки, створені третіми особами, деякі з яких містять посилання на веб-сайти, на яких твори, що охороняються стають інтерактивно доступними для інтернет-користувачів без згоди суб'єктів авторських прав.

17. Такі додатки містять посилання, які внаслідок активації за допомогою пульта дистанційного керування мультимедійного програвача з'єднуються зі стримінговими веб-сайтами третіх осіб, деякі з яких надають доступ до цифрового контенту з дозволу суб'єктів авторських прав, а інші надають доступ до такого контенту без їхньої згоди. Зокрема, функція додатків полягає в тому, щоб отримати бажаний контент зі стримінгових веб-сайтів і запустити його відтворення простим натисканням на мультимедійному плеєрі, який продав пан Wullems, підключеному до телевізійного екрану.

18. Як видно з наведеного запиту, пан Wullems рекламував мультимедійний плеєр "filmspeler", стверджуючи, що він дозволяє, зокрема, безкоштовно і легко переглядати на телевізійному екрані аудіовізуальні матеріали, доступні в Інтернеті, без згоди суб'єктів авторських прав.

19. 22 травня 2014 року Stichting Brein звернувся до пана Wullems з проханням припинити продаж мультимедійного плеєра. 1 липня 2014 року він подав позов проти пана Wullems до суду, що звертається, з вимогою видати наказ про припинення продажу мультимедійних плеєрів, таких як "filmspeler", та пропонування гіперпосилань, які надають користувачам

незаконний доступ до творів, що охороняються.

20. У суді, що звертається, Stichting Brein стверджував, що, продаючи мультимедійний плеєр "filmspeler", пан Wullems здійснив "доведення до загального відома публіки", порушивши статті 1 та 12 Закону про авторське право та статті 2, 6, 7a і 8 Закону про суміжні права. Ці положення, на його думку, слід тлумачити з огляду на статтю 3 Директиви 2001/29, яку вони імплементують у нідерландське законодавство. У зв'язку з цим суд, що звертається, вважає, що практика Суду не дозволяє з упевненістю відповісти на питання про те, чи відбувається доведення до загального відома публіки за обставин, подібних до тих, що розглядаються в основному провадженні.

21. Крім того, у суді, що звертається, пан Wullems стверджував, що стрімінгове мовлення творів, що охороняються авторським правом, з незаконного джерела підпадає під виняток, передбачений статтею 13a Закону про авторське право, який слід тлумачити з огляду на статтю 5(1) Директиви 2001/29, яку вони імплементують у нідерландське законодавство. За словами суду, що звертається, Суд ще не виніс рішення щодо значення вимоги "правомірного використання" в розумінні статті 5(1) (b) Директиви 2001/29.

22. За таких обставин Rechtbank Midden-Nederland (Окружний суд, Мідден-Нідерланд, Нідерланди) вирішив призупинити провадження у справі та передати наступні питання на розгляд Суду справедливості для ухвалення попереднього рішення:

"(1) Чи слід тлумачити статтю 3(1) Директиви 2001/29 як таку, що має місце "доведення до загального відома публіки" у значенні цього положення, коли хтось продає продукт (мультимедійний плеєр), в який він встановив додатки, що містять гіперпосилання на веб-сайти, на яких твори, що охороняються авторським правом, такі як фільми, серіали та прямі трансляції, стають доступними безпосередньо, без дозволу правоволодільців?

(2) Чи має значення

- чи твори, що охороняються авторським правом, в цілому раніше не публікувались в Інтернеті або публікувались лише за підпискою з дозволу правоволодільця?

- чи є додатки, що містять гіперпосилання на веб-сайти, на яких твори

що охороняються авторським правом, безпосередньо доступні без дозволу правоволодільців, вільно доступними, а також можуть бути встановлені в мультимедійний програвач самими користувачами?

- чи можуть веб-сайти, а отже, і твори, що охороняються авторським правом, без дозволу правоволодільців, також бути доступними для публіки без мультимедійного програвача?

(3) Чи слід тлумачити статтю 5 Директиви 2001/29 як таку, що не існує "правомірного використання" у значенні статті 5(1)(b) цієї директиви, якщо тимчасове відтворення здійснюється кінцевим користувачем під час стрімінгової передачі твору, що охороняється авторським правом, з веб-сайту третьої сторони, на якому пропонується такий твір, що охороняється авторським правом, без дозволу правоволодільця(ів)?

(4) Якщо відповідь на третє питання негативна, чи не суперечить тимчасове відтворення кінцевим користувачем під час стрімінгової передачі твору, що охороняється авторським правом, з веб-сайту, на якому такий твір пропонується без дозволу правоволодільця (ів), "триступеневому тесту", згаданому в статті 5(5) Директиви 2001/29?

РОЗГЛЯД ПОСТАВЛЕНИХ ПИТАНЬ

Перше та друге питання

23. У своїх першому та другому питаннях, які слід розглядати разом, суд, що звертається, запитує, по суті, чи слід тлумачити поняття "доведення до загального відома публіки" у значенні статті 3(1) Директиви 2001/29 як таке, що охоплює продаж мультимедійного плеєра, про який йдеться, на якому є попередньо встановлені додатки, доступні в Інтернеті, що містять гіперпосилання на веб-сайти, які знаходяться у вільному доступі для публіки, і на яких на твори, що охороняються авторським правом, був наданий інтерактивний доступ для публіки без згоди правоволодільців.

24. Зі статті 3(1) Директиви 2001/29 випливає, що держави-члени повинні надати авторам виключне право дозволяти або забороняти будь-яке повідомлення до загального відома публіки їхніх творів за допомогою дротових чи бездротових засобів, у тому числі надання доступу публіці до їхніх творів у спосіб, за якого представники публіки можуть отримати доступ до таких творів з будь-якого місця і у будь-який час за їх власним вибором.

25. Відповідно до такого положення автори, таким чином, мають право, яке є превентивним за своєю природою і дозволяє їм втручатись між можливими користувачами їхніх творів та доведенням до загального відома публіки, яке такі користувачі можуть планувати здійснити, з метою заборонити таке поширення (див. щодо цього рішення від 31 травня 2016 року у справі *Reha Training*, C 117/15, EU:C:2016:379, п. 30 та від 8 вересня 2016 року у справі *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 28, а також наведену судову практику).

26. Оскільки стаття 3(1) Директиви 2001/29 не дає визначення поняттю "доведення до загального відома публіки", його значення та обсяг повинні визначатись з огляду на цілі, які переслідує така директива, та контексту, в якому викладено положення, що тлумачиться (рішення від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 29 та наведена судова практика).

27. У зв'язку з цим слід мати на увазі, що з пунктів 9 та 10 Директиви 2001/29 випливає, що метою останньої є встановлення високого рівня охорони авторів, що дозволяє їм отримувати справедливую винагороду за використання їхніх творів, зокрема з нагоди доведення до загального відома публіки. Звідси випливає, що "доведення до загального відома публіки" слід тлумачити широко, як це прямо зазначено в пункті 23 Директиви (рішення від 31 травня 2016 року у справі *Reha Training*, C 117/15, EU:C:2016:379, п. 36, та від 8 вересня 2016 року у справі *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 30 та наведена судова практика).

28. Суд також зазначив, що поняття "доведення до загального відома публіки" у значенні статті 3(1) Директиви 2001/29 вимагає індивідуальної оцінки (рішення від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 33 та наведена судова практика).

29. Зі статті 3(1) Директиви 2001/29 зрозуміло, що поняття "доведення до загального відома публіки" включає два кумулятивні критерії, а саме: "акт поширення" твору та поширення такого твору "публіці" (рішення від 31 травня 2016 року, *Reha Training*, C 117/15, EU:C:2016:379, п. 37 та від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 32 та наведена судова практика).

30. Для того, щоб визначити, чи робить користувач доведення до загального відома публіки в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29,

необхідно врахувати кілька додаткових критеріїв, які не є автономними та взаємозалежними. Отже, такі критерії повинні застосовуватись як окремо, так і у взаємодії один з одним, оскільки в різних ситуаціях вони можуть бути присутніми різною мірою (див., зокрема, рішення від 15 березня 2012 року у справі SCF, C 135/10, EU:C:2012:140, пп. 78 і 79; від 15 березня 2012 року у справі Phonographic Performance (Ireland), C 162/10, EU:C:2012:141, п. 30; та від 8 вересня 2016 року у справі GS Media, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 34).

31. Серед таких критеріїв Суд підкреслив, перш за все, важливу роль, яку відіграє користувач. Користувач здійснює акт поширення, коли він втручається, повністю усвідомлюючи наслідки своїх дій, щоб надати доступ до охоронюваного твору своїм клієнтам, і робить це, зокрема, у випадках, коли за відсутності такого втручання його клієнти в принципі не змогли б переглядати твір, переданий в ефір (див. щодо цього рішення від 31 травня 2016 року у справі *Reha Training*, C 117/15, EU: C:2016:379, п. 46, та від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 35, а також наведену судову практику).

32. Далі він уточнив, що поняття "публіка" стосується невизначеної кількості потенційних глядачів і передбачає, крім того, досить велику кількість осіб (рішення від 7 березня 2013 року, *ITV Broadcasting and Others*, C 607/11, EU:C:2013:147, п. 32; від 31 травня 2016 року, *Reha Training*, C 117/15, EU:C:2016:379, п. 41; та від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 36 та наведена судова практика).

33. Суд також зазначив, що згідно з усталеною судовою практикою, для того, щоб бути класифікованим до "доведення до загального відома публіки", твір, що охороняється має бути поширений за допомогою спеціальних технічних засобів, відмінних від тих, що використовувались раніше, або, якщо це неможливо, "новій публіці", тобто публіці, яка не була врахована суб'єктами авторських прав, коли вони давали дозвіл на первинне доведення до загального відома публіки свого твору (рішення від 7 березня 2013 року у справі *ITV Broadcasting and Others*, C 607/11, EU: C:2013:147, п. 26; від 13 лютого 2014 року, *Svensson and Others*, C 466/12, EU:C:2014:76, п. 24; та від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 37).

34. Нарешті, Суд неодноразово підкреслював, що прибутковий характер

поширення в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29 не є нерелевантним (див., зокрема, рішення від 4 жовтня 2011 року у справі *Football Association Premier League and Others*, C 403/08 і C 429/08, EU: C:2011:631, п. 204; від 7 березня 2013 року, *ITV Broadcasting and Others*, C 607/11, EU:C:2013:147, п. 42; та від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 38).

35. Що стосується, по-перше, питання про те, чи є продаж мультимедійного плеєра, про який йдеться "актом поширення" в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29, слід зазначити, що, відповідно до пункту 23 Директиви 2001/29, право автора на доведення до загального відома публіки, передбачене статтею 3(1), охоплює будь-яку трансляцію або ретрансляцію твору публіці дротовими або бездротовими засобами, в тому числі шляхом трансляції.

36. Крім того, як випливає зі статті 3(1) Директиви 2001/29, для того, щоб відбувся "акт поширення", достатньо, зокрема, щоб твір був в інтерактивному доступі для публіки таким чином, щоб особи, які утворюють цю публіку, могли отримати до нього доступ, незалежно від того, чи скористалися вони такою можливістю (див. рішення від 13 лютого 2014 року у справі *Svensson and Others*, C 466/12, EU:C:2014:76, п. 19, а також наведену судову практику).

37. У зв'язку з цим Суд вже постановив, що розміщення на веб-сайті клікабельних посилань на твори, що охороняються опубліковані без будь-яких обмежень доступу на іншому веб-сайті, надає користувачам першого сайту прямий доступ до таких творів (рішення від 13 лютого 2014 року у справі *Svensson and Others*, C 466/12, EU: C:2014:76, п. 18; див. також щодо цього ухвалу від 21 жовтня 2014 року, *BestWater International*, C 348/13, EU:C:2014:2315, п. 15, та рішення від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, п. 43).

38. Це також стосується продажу мультимедійного плеєра, про який йдеться.

39. Дійсно, як зазначено в пункті 27 Директиви 2001/29, просте надання фізичних засобів для забезпечення або здійснення повідомлення до загального відома публіки саме по собі не є повідомленням до загального відома публіки у значенні цієї Директиви.

40. Суд, тим не менш, постановив у зв'язку з цим, щодо надання

телевізорів у готельних номерах, що хоча "просте надання фізичних засобів" саме по собі не є повідомленням до загального відома публіки в розумінні Директиви 2001/29, залишається той факт, що ці засоби можуть здійснити доступ публіки до творів, які сповіщаються, технічно можливим. Таким чином, якщо за допомогою встановлених таким чином телевізорів готель поширює сигнал серед клієнтів, які проживають у його номерах, то доведення до загального відома публіки має місце, незалежно від техніки, що використовується для передачі сигналу (рішення від 7 грудня 2006 року, SGAE, C 306/05, EU:C:2006:764, п. 46).

41. Так само слід вважати, що дана справа не стосується ситуації "простого" надання фізичних засобів для забезпечення або здійснення поширення. Як зазначив Генеральний адвокат у пунктах 53 і 54 свого висновку, пан Wullems, з повним усвідомленням наслідків своєї поведінки, попередньо встановлює на мультимедійний програвач "filmspeler", який він продає, додатки, які спеціально дозволяють покупцям отримати доступ до творів, що охороняються опублікованих - без згоди суб'єктів авторських прав на такі твори - на стримінгових веб-сайтах, і дозволяють таким покупцям переглядати такі твори на своїх телевізійних екранах (див., за аналогією, рішення від 7 грудня 2006 року, SGAE, C 306/05, EU:C:2006:764, п. 42). Таке втручання, що дозволяє встановити прямий зв'язок між веб-сайтами, які транслюють контрафактні твори, і покупцями мультимедійного плеєра, без якого покупцям було б важко отримати вигоду від таких охоронюваних творів, суттєво відрізняється від простого надання фізичних засобів, про які йдеться в пункті 27 Директиви 2001/29. У зв'язку з цим із зауважень, наданих Суду, очевидно, що стримінгові веб-сайти, про які йдеться, не є легко впізнаваними для публіки, і більшість з них часто змінюються.

42. Отже, слід визнати, що надання мультимедійного програвача, про який йдеться, дозволяє, з огляду на попередньо встановлені на ньому додатки, отримати доступ через структуровані меню до посилань, які такі додатки, що активуються за допомогою пульта дистанційного керування такого мультимедійного програвача, пропонують своїм користувачам прямий доступ до творів, що охороняються без згоди суб'єктів авторських прав, і повинно розглядатись як акт поширення в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29.

43. По-друге, для того, щоб бути віднесеними до категорії "доведення до загального відома публіки" в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29, охоронювані твори також повинні бути фактично поширені "публіці"

(рішення від 7 березня 2013 року, *ITV Broadcasting and Others*, C 607/11, EU:C:2013:147, п. 31).

44. У зв'язку з цим Суд зазначив, по-перше, що поняття "публіка" охоплює певний поріг *de minimis*, який виключає з цього поняття групи осіб, які є занадто малими або незначними. По-друге, для визначення цієї кількості слід враховувати кумулятивний ефект від інтерактивного надання доступу потенційним отримувачам. Таким чином, важливо знати не лише те, скільки осіб мають доступ до того самого твору одночасно, але й те, скільки з них мають доступ до нього послідовно (див. рішення від 15 березня 2012 року у справі *Phonographic Performance (Ireland)*, C 162/10, EU:C:2012:141, п. 35; від 27 лютого 2014 року у справі *OSA*, C 351/12, EU:C:2014:110, п. 28; від 31 травня 2016 року у справі *Reha Training*, C 117/15, EU:C:2016:379, п. 43, а також наведену судову практику).

45. У цій справі слід зазначити, що, за даними суду, який звертається, мультимедійний плеєр "filmspeler" придбала досить велика кількість осіб. Крім того, поширення, про яке йдеться, охоплює всіх осіб, які потенційно могли придбати цей мультимедійний плеєр та мають підключення до Інтернету. Такі особи можуть отримати доступ до охоронюваних творів одночасно, в контексті стримінгової передачі творів, про які йде мова, в Інтернеті. Таким чином, таке поширення спрямоване на невизначену кількість потенційних отримувачів та передбачає велику кількість осіб (див., за аналогією, рішення від 7 березня 2013 року у справі , *ITV Broadcasting and Others*, C 607/11, EU:C:2013:147, пункти 35 і 36).

46. З цього випливає, що за допомогою поширення, про яке йдеться, твори, що охороняються дійсно поширюються "публіці" у значенні статті 3(1) Директиви 2001/29.

47. Крім того, щодо того, чи були твори поширені "новій" публіці в розумінні судової практики, наведеної в пункті 33 вище, слід зазначити, що Суд у своєму рішенні від 13 лютого 2014 року у справі *Svensson and Others* (C 466/12, EU:C:2014:76, пункти 24 та 31) та у своїй ухвалі від 21 жовтня 2014 року у справі *BestWater International* (C 348/13, EU:C:2014:2315) постановив, що такою публікою є публіка, яку не брали до уваги суб'єкти авторських прав, коли давали згоду на первісне поширення. У своєму рішенні від 8 вересня 2016 року у справі *GS Media* (C 160/15, EU:C:2016:644, п. 43) Суд зазначив, що ці рішення підтверджують важливість згоди суб'єкта авторського права на охоронювані твори, які були розміщені у вільному

доступі на веб-сайті, з огляду на статтю 3(1) Директиви 2001/29, яка конкретно передбачає, що кожен акт доведення твору до загального відома публіки має бути дозволена суб'єктом авторського права.

48. З рішень, згаданих у попередньому параграфі, зрозуміло, що розміщення гіперпосилань на веб-сайті на охоронюваний твір, який був наданий у вільний доступ на іншому веб-сайті за згодою суб'єктів авторських прав на такий твір, не є "доведенням до загального відома публіки" у розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29. У зв'язку з цим Суд постановив, що як тільки і до тих пір, поки твір знаходиться у вільному доступі на веб-сайті, до якого дозволяє отримати доступ гіперпосилання, слід вважати, що, якщо суб'єкти авторських прав на цей твір дали згоду на таке поширення, вони включили всіх користувачів Інтернету до складу публіки, так що поширення, про яке йдеться, не є поширенням для нової публіки. Однак такий самий висновок не можна зробити з тих судових рішень, в яких такого дозволу не було (див. щодо цього рішення від 8 вересня 2016 року, *GS Media*, C 160/15, EU:C:2016:644, пп. 42 і 43).

49. Таким чином, Суд, перш за все, постановив, що якщо встановлено, що така особа знала або повинна була знати, що гіперпосилання, яке вона розмістила, надає доступ до твору, незаконно розміщеного в Інтернеті, то надання такого посилання є "доведенням до загального відома публіки" в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29. Далі Суд додав, що те ж саме стосується і випадку, коли таке посилання дозволяє користувачам веб-сайту, на якому воно розміщене, обійти обмеження, вжиті сайтом, на якому розміщено охоронюваний твір, з метою обмеження доступу публіки до своїх власних передплатників, тоді розміщення такого посилання є свідомим втручанням, без якого такі користувачі не змогли б отримати вигоду від трансляції творів. Нарешті, Суд зазначив, що коли розміщення гіперпосилань здійснюється з метою отримання прибутку, можна очікувати, що особа, яка розміщує таке посилання, здійснює необхідні перевірки, щоб переконатись, що відповідний твір не є незаконно опублікованим на веб-сайті, на який ведуть такі гіперпосилання, тому слід припустити, що таке розміщення відбулось з повним усвідомленням охоронюваного характеру такого твору та можливої відсутності згоди на публікацію в Інтернеті з боку суб'єкта авторського права. За таких обставин і доти, доки таке припущення не буде спростовано, акт розміщення гіперпосилання на твір, який було незаконно опубліковано в Інтернеті, становить "доведенням до загального відома публіки" в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29

(див. рішення від 8 вересня 2016 року, GS Media, C 160/15, EU:C:2016:644, пп. 49-51).

50. У даній справі загально визнаним є той факт, що продаж мультимедійного плеєра "filmerspeler" було здійснено за повного усвідомлення того, що додатки, які містять гіперпосилання, попередньо встановлені на такий плеєр, надавали доступ до творів, незаконно опублікованих в Інтернеті. Як зазначалось у пункті 18 вище, в рекламі такого мультимедійного плеєра спеціально вказувалось, що він дозволяє, зокрема, вільно та безперешкодно переглядати на телевізійному екрані аудіовізуальні матеріали, доступні в Інтернеті без згоди суб'єктів авторських прав.

51. Крім того, не можна заперечувати, що мультимедійний плеєр постачається з метою отримання прибутку, і ціна за нього сплачується, зокрема, для отримання прямого доступу до охоронюваних творів, доступних на стримінгових веб-сайтах, без згоди суб'єктів авторських прав. Як зазначає уряд Португалії, основна привабливість такого мультимедійного плеєра для потенційних покупців полягає саме в тому, що на нього попередньо встановлені додатки, які дозволяють користувачам отримувати доступ до сайтів, на яких розміщені фільми, які охороняються авторським правом стають інтерактивно доступними без згоди суб'єктів авторських прав.

52. Таким чином, необхідно визнати, що продаж такого мультимедійного плеєра є "доведенням до загального відома публіки" в розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29.

53. З огляду на вищевикладені міркування відповідь на перше та друге питання полягає в тому, що поняття "доведення до загального відома публіки" у значенні статті 3(1) Директиви 2001/29 має тлумачитись як таке, що охоплює продаж мультимедійного плеєра, про який йдеться, на якому є попередньо встановлені додатки, доступні в Інтернеті, що містять гіперпосилання на веб-сайти, які знаходяться у вільному доступі для публіки, і на яких твори, що охороняються авторським правом стають інтерактивно доступними, без згоди на те правоволодільців.

Третє та четверте питання

Прийнятність

54. У своїх зауваженнях Комісія зазначила, що третє та четверте питання

є гіпотетичними, оскільки вони стосуються стрімінгової передачі творів, що охороняються авторським правом, а не продажу мультимедійного плеєра.

55. У зв'язку з цим слід мати на увазі, що відповідно до усталеної практики Суду, в контексті співпраці між Судом і національними судами, передбаченої статтею 267 ДФЄС, виключно національний суд, на розгляд якого передано спір і який повинен взяти на себе відповідальність за подальше судове рішення, повинен визначати з урахуванням конкретних обставин справи як необхідність попереднього рішення для того, щоб він міг ухвалити рішення, так і доречність питань, які він подає до Суду. Отже, якщо подані питання стосуються тлумачення права ЄС, Суд, в принципі, зобов'язаний ухвалити рішення (див., зокрема, рішення від 22 вересня 2016 року у справі *Microsoft Mobile Sales International and Others*, C 110/15, EU:C:2016:717, п. 18, а також наведену судову практику).

56. Суд може відмовити в ухваленні рішення з питання, переданого для ухвалення попереднього рішення національним судом, лише тоді, коли цілком очевидно, що тлумачення права ЄС, яке запитується, не пов'язане з фактичними обставинами основного позову або його метою, коли проблема є гіпотетичною або коли Суд не має у своєму розпорядженні фактичного або юридичного матеріалу, необхідного для надання потрібної відповіді на поставлені перед ним питання (див., зокрема, рішення від 22 вересня 2016 року у справі *Microsoft Mobile Sales International and Others*, C 110/15, EU:C:2016:717, пункт 19, а також наведену судову практику).

57. Однак у даному випадку це не так. Зв'язок між третім та четвертим питаннями та фактичними обставинами справи в основному провадженні встановлено, оскільки суд, що звертається, у відповідь на звернення про роз'яснення, зроблений Судом відповідно до статті 101 Регламенту Суду, заявив, що відповідь на ці питання необхідна для того, щоб він міг ухвалити рішення щодо аргументів заявника в основному провадженні, який вимагав, серед іншого, рішення суду, що звертається, про те, що стрімінгова передача творів, що охороняються авторським правом, з незаконного джерела не є "правомірним використанням" у розумінні статті 5 Директиви 2001/29.

58. З цього випливає, що поставлені питання є прийнятними.

ПО СУТІ

59. У своїх третьому та четвертому питаннях, які слід розглядати разом, суд, що звертається, запитує, по суті, чи слід тлумачити положення статті 5(1) та (5) Директиви 2001/29 як такі, що акти тимчасового відтворення на мультимедійному програвачі, про який йдеться, твору, що охороняється авторським правом, отриманого за допомогою стрімінгової передачі з веб-сайту, що належить третій стороні, яка пропонує такий твір без згоди суб'єкта авторського права, задовольняють умови, встановлені у даних положеннях.

60. Згідно зі статтею 5(1) Директиви 2001/29, акт відтворення може бути виключений з права на відтворення, передбаченого статтею 2 цієї Директиви, тільки якщо він відповідає п'яти умовам, тобто, якщо

- акт є тимчасовим;
- він є короткочасним або епізодичним;
- він є невід'ємною і важливою частиною технологічного процесу;
- єдиною метою цього процесу є забезпечення передачі в мережі між третіми особами із залученням посередника або правомірне використання твору або іншого об'єкта, що охороняється; і
- така дія не має самостійного економічного значення.

61. Перш за все, слід мати на увазі, що такі умови є кумулятивними, а отже недотримання будь-якої з них призведе до того, що акт відтворення не буде виключена відповідно до статті 5(1) Директиви 2001/29 з права на відтворення, передбаченого статтею 2 цієї директиви (рішення від 16 липня 2009 року, Infopaq International, C 5/08, EU:C:2009:465, п. 55, ухвала від 17 січня 2012 року, Infopaq International, C 302/10, EU:C:2012:16, п. 26).

62. Крім того, з практики Суду зрозуміло, що умови, викладені вище, повинні тлумачитись суворо, оскільки стаття 5(1) Директиви 2001/29 є відступом від загального правила, встановленого цією директивою, про те, що суб'єкт авторського права повинен надавати дозвіл на будь-яке відтворення свого твору, що охороняється (рішення від 16 липня 2009 року, Infopaq International, C 5/08 EU: C:2009:465, пп. 56 та 57, та від 4 жовтня 2011 року, Football Association Premier League and Others, C 403/08 і C 429/08, EU:C:2011:631, п. 162; ухвала від 17 січня 2012 року, Infopaq International, C 302/10, EU:C:2012:16, п. 27, та рішення від 5 червня 2014 року, Public Relations Consultants Association, C 360/13, EU:C:2014:1195, п. 23).

63. Це тим більше важливо з огляду на те, що виняток слід тлумачити відповідно до статті 5(5) Директиви 2001/29, згідно з якою такий виняток застосовується лише в окремих особливих випадках, які не суперечать звичайному використанню твору або іншого об'єкта і не завдають необґрунтованої шкоди законним інтересам правоволодільця (рішення від 16 липня 2009 року, *Infopaq International*, C 5/08, EU:C:2009:465, п. 58).

64. Стосовно умови, що єдиною метою процесу, про який йдеться, є забезпечення передачі в мережі між третіми сторонами за допомогою посередника або правомірного використання твору чи об'єкта, що охороняється, суд, що звертається, зазначає, що акти відтворення, про які йдеться, не мають на меті забезпечити таку передачу. Тому необхідно дослідити, чи мають такі дії єдину мету – уможливити забезпечити використання твору або об'єкта, що охороняється.

65. У зв'язку з цим, як впливає з пункту 33 Директиви 2001/29, використання слід вважати правомірним, якщо воно дозволено правоволодільцем або якщо воно не обмежене чинним законодавством (див. також рішення від 4 жовтня 2011 року у справі *Football Association Premier League and Others*, C 403/08 та C 429/08, EU:C:2011:631, п. 168, та ухвалу від 17 січня 2012 року у справі *Infopaq International*, C 302/10, EU:C:2012:16, п. 42).

66. Оскільки використання творів, про які йдеться, не було дозволено суб'єктами авторських прав, необхідно оцінити, чи мали на меті такі дії забезпечити використання творів, не обмежене чинним законодавством. Така оцінка повинна враховувати, як зазначено в пункті 63 вище, той факт, що виняток, передбачений статтею 5 Директиви 2001/29, застосовується лише в певних особливих випадках, які не суперечать звичайному використанню твору і не завдають необґрунтованої шкоди законним інтересам правоволодільця.

67. У своєму рішенні від 4 жовтня 2011 року у справі *Football Association Premier League and Others* (C 403/08 та C 429/08, EU:C:2011:631, пп. 170-172) Суд постановив, що з точки зору телеглядачів, ефемерні дії відтворення, про які йдеться, що забезпечили належне функціонування супутникового декодуючого пристрою та телевізійного екрану, дозволили приймати програми, що містять охоронювані твори. У зв'язку з цим Суд постановив, що сам по собі прийом таких трансляцій, тобто їхнє підхоплення та візуальний показ у приватному колі, не свідчить про вчинення дії,

обмеженої відповідним законодавством, і такий прийом слід вважати правомірним у випадку трансляцій з держави-члена, якщо він здійснюється за допомогою іноземного декодуючого пристрою. Суд дійшов висновку, що єдиною метою актів відтворення, про які йдеться, було забезпечити "правомірне використання" творів у розумінні статті 5(1)(b) Директиви 2001/29.

68. Аналогічно, у своєму рішенні від 17 січня 2012 року у справі Inforaq International (C 302/10, EU:C:2012:16, пп. 44 та 45) Суд постановив, що складання резюме газетних статей, навіть якщо воно не було дозволене суб'єктами авторських прав на ці статті, не було обмежене чинним законодавством, в результаті чого використання, про яке йдеться, не може вважатись неправомірним.

69. І навпаки, за обставин, подібних до тих, що розглядаються, та з огляду, зокрема, на зміст реклами мультимедійного програвача, згаданого в пункті 18 вище, і той факт, зазначений у пункті 51 вище, що основною привабливістю такого програвача для потенційних покупців є попереднє встановлення відповідних додатків, слід вважати, що покупець такого програвача, як правило, свідомо та з повним усвідомленням обставин отримує доступ до безкоштовної та несанкціонованої пропозиції охоронюваних творів.

70. Необхідно також зазначити, що, як правило, тимчасові акти відтворення на мультимедійному програвачі, про який йдеться, творів, що охороняються авторським правом, отриманих зі стримінгових веб-сайтів, що належать третім особам, які пропонують такі твори без згоди суб'єктів авторських прав, є такими, що негативно впливають на звичайне використання цих творів і завдають необґрунтованої шкоди законним інтересам правоволодільця, оскільки, як зазначив Генеральний адвокат у пунктах 78 та 79 свого висновку, така практика, як правило, призводить до зменшення правомірних угод, пов'язаних з охоронюваними творами, що завдає необґрунтованої шкоди правоволодільцям (див., щодо цього рішення від 10 квітня 2014 року у справі ACI Adam and Others, C 435/12, EU: C:2014:254, п. 39).

71. Звідси випливає, що такі дії не відповідають умовам, викладеним у статтях 5(1) та (5) Директиви 2001/29.

72. Зважаючи на всі вищевикладені міркування відповідь на третє та

та четверте питання полягає в тому, що статті 5(1) та (5) Директиви 2001/29 слід тлумачити як такі, що акти тимчасового відтворення на мультимедійному програвачі, про який йдеться, твору, що охороняється авторським правом, отриманого у стримінговому режимі з веб-сайту, що належить третій стороні, яка пропонує такий твір без згоди суб'єкта авторського права, не задовольняють умови, викладені у даних положеннях.

ВИТРАТИ

73. Оскільки це провадження є для сторін основного провадження етапом у справі, що розглядається національним судом, рішення про витрати ухвалює цей суд. Витрати, понесені у зв'язку з поданням зауважень до Суду, крім витрат цих сторін, не підлягають відшкодуванню.

З ЦИХ ПІДСТАВ СУД (ДРУГА ПАЛАТА) ПОСТАНОВЛЯЄ:

1. Поняття "доведення до загального відома публіки" у розумінні статті 3(1) Директиви 2001/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 22 травня 2001 року про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві має тлумачитися як таке, що охоплює продаж мультимедійного плеєра, про який йдеться, на якому є попередньо встановлені додатки, доступні в Інтернеті, що містять гіперпосилання на веб-сайти, які знаходяться у вільному доступі для публіки, і на яких твори, що охороняються авторським правом стають інтерактивно доступними, без згоди на те правоволодільців.

З ЦИХ ПІДСТАВ СУД (ДРУГА ПАЛАТА)
ПОСТАНОВЛЯЄ:

2. Статті 5(1) та (5) Директиви 2001/29 слід тлумачити як такі, що акти тимчасового відтворення на мультимедійному програвачі, про який йдеться, твору, що охороняється авторським правом, отриманого у стрімінговому режимі з веб-сайту, що належить третій стороні, яка пропонує такий твір без згоди суб'єкта авторського права, не задовольняють умови, викладені у даних положеннях.

[Підписи]

ЗАСТЕРЕЖЕННЯ:

Проект має на меті поширення інформації про практику Суду ЄС з питань інтелектуальної власності серед зацікавлених фахівців.

Текст перекладу та резюме рішень Суду ЄС з питань інтелектуальної власності розроблено та представлено з інформаційною метою.

Представлена інформація НЕ є офіційною і НЕ рекомендована для використання у експертних дослідженнях.

Переклад та резюме рішень Суду ЄС створені з використанням відкритої інформації, що міститься у інформаційній системі Суду ЄС. (<https://curia.europa.eu>).

ІНФОРМАЦІЯ ПРО ПРОЄКТ:

Серія: *Рішення Суду ЄС з питань інтелектуальної власності: резюме, неофіційний переклад.*

Про що: *про позиції Суду ЄС у сфері інтелектуальної власності.*

Для кого: *для фахівців з питань інтелектуальної власності.*

Мета: *інформування спільноти про практику Суду ЄС з актуальних питань інтелектуальної власності.*

Координатор: *к.ю.н., доцент Любов Майданик.*

Виконавці: *Юлія Кравченко, Анна Ткачук, Дар'я Дакало.*

Більше резюме Рішень Суду ЄС шукай тут



<https://www.facebook.com/IP.Academy.of.Ukraine>

© УКРНОІВІ, 2023