Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MACIEJA SZPUNARA
przedstawiona w dniu 5 lipca 2018 r.[1]

Sprawa C-298/17

France Télévisions SA
przeciwko
Playmédia,
Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA)
przy udziale
Ministre de la Culture et de la Communication

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Conseil d'État (radę stanu, Francja)]

Odesłanie prejudycjalne – Dyrektywa 2002/22/WE – Sieci i usługi łączności elektronicznej – Usługa powszechna i prawa użytkowników – Pojęcie przedsiębiorstwa obsługującego sieć łączności elektronicznej wykorzystywaną do publicznego rozpowszechniania audycji radiowych lub telewizyjnych – Przedsiębiorstwo, które oferuje oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie – Obowiązek rozpowszechniania (*must carry*)

Wprowadzenie

1. W celu wspierania różnorodności kulturowej i powszechnego dostępu do najważniejszych kanałów radiowych i telewizyjnych państwa członkowskie są uprawnione do nałożenia na dostawców sieci łączności elektronicznej obowiązku rozpowszechniania (*must carry*) niektórych z tych kanałów. Obecnie Internet pozwala jednak na rozpowszechnianie i swobodny dostęp do coraz liczniejszych źródeł informacji, w tym do radia i telewizji, bez ograniczeń technicznych związanych z rodzajami transmisji, które w krótkim czasie stały się „klasyczne", takimi jak transmisja naziemna, kablowa czy satelitarna. Te zmiany technologiczne znacząco zmieniły krajobraz audiowizualny, przekształcając obowiązek rozpowszechniania w przywilej, a podmioty, na których spoczywa ten obowiązek, w potencjalnych beneficjentów[2]. Pojawia się zatem pytanie, czy i ewentualnie pod jakimi warunkami reguły pomyślane dla takich klasycznych rodzajów transmisji znajdują zastosowanie w nowym środowisku, jakim jest Internet.

2. Niniejsza sprawa jest doskonałym przykładem tego zjawiska i stwarza Trybunałowi sposobność do wyjaśnienia stanu prawa Unii w tym względzie.

1 Język oryginału: francuski.

2 Opisane zmiany obserwuje się już od dawna. Zobacz S. Nikoltchev (red.), *Avoir ou ne pas avoir les règles du must-carry*, Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg 2005.

Ramy prawne

Prawo Unii

3. Zgodnie z art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym [3]:

„1. Państwa członkowskie powinny zapewnić autorom wyłączne prawo do zezwalania, lub zabraniania, na jakiekolwiek publiczne udostępnianie ich utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, włączając podawanie do publicznej wiadomości ich utworów w taki sposób, że osoby postronne mają do nich dostęp w wybranym przez siebie miejscu i czasie.

2. Państwa członkowskie powinny przewidzieć wyłączne prawo do zezwalania, lub zabraniania, na jakiekolwiek podawanie do publicznej wiadomości utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, w taki sposób, że osoby postronne mają do nich dostęp w wybranym przez siebie miejscu i czasie:

a) dla artystów wykonawców – w odniesieniu do utrwaleń ich przedstawień;

b) dla producentów fonogramów – w odniesieniu do ich fonogramów;

c) dla producentów pierwszych utrwaleń filmów – w odniesieniu do oryginału i kopii ich filmów;

d) dla organizacji radiowych i telewizyjnych – w odniesieniu do utrwaleń ich programów, niezależnie od tego, czy programy te są transmitowane przewodowo lub bezprzewodowo, włączając drogę kablową lub satelitarną”.

4. Artykuł 1 ust. 1 i 3 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywy „ramowej”) [4] stanowi:

„1. Niniejsza dyrektywa ustanawia zharmonizowane ramy prawne dla świadczenia usług łączności elektronicznej, sieci łączności elektronicznej, urządzeń i usług towarzyszących i niektórych aspektów urządzeń końcowych, aby ułatwić dostęp użytkownikom niepełnosprawnym. Określa ona zadania krajowych organów regulacyjnych oraz procedury zmierzające do zapewnienia zharmonizowanego stosowania uregulowań prawnych w obrębie Wspólnoty.

[…]

3. Postanowienia niniejszej dyrektywy, jak również dyrektyw szczegółowych, nie stoją na przeszkodzie podejmowaniu przez Wspólnotę lub państwa członkowskie, zgodnie z przepisami prawa wspólnotowego, środków niezbędnych do realizacji ogólnych interesów, w szczególności związanych z unormowaniami dotyczącymi treści programów i polityką audiowizualną”.

3 Dz.U. 2001, L 167, s. 10.

4 Dz.U. 2002, L 108, s. 33, zmieniona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/140/WE z dnia 25 listopada 2009 r. (Dz.U. 2009, L 337, s. 37) (zwana dalej „dyrektywą 2002/21”).

5. Zgodnie z art. 2 lit. a), c), l) i m) tej dyrektywy:

„Dla celów niniejszej dyrektywy:

a) »sieć łączności elektronicznej« oznacza systemy transmisyjne oraz, w stosownych przypadkach, urządzenia przełączające lub routingowe oraz inne zasoby, w tym nieaktywne elementy sieci, które umożliwiają przekazywanie sygnałów przewodowo, za pomocą radia, środków optycznych lub innych środków elektromagnetycznych, w tym sieci satelitarnych, stacjonarnych (komutowanych i pakietowych, w tym Internetu) i naziemnych sieci przenośnych, elektrycznych systemów kablowych, w zakresie, w jakim są one wykorzystywane do przekazywania sygnałów, w sieciach nadawania radiowego i telewizyjnego oraz sieciach telewizji kablowej, niezależnie od rodzaju przekazywanej informacji.

[…]

c) »usługa łączności elektronicznej« oznacza usługę zazwyczaj świadczoną za wynagrodzeniem, polegającą całkowicie lub częściowo na przekazywaniu sygnałów w sieciach łączności elektronicznej, w tym usługi telekomunikacyjne i usługi transmisyjne świadczone poprzez sieci nadawcze; nie obejmuje jednak usług związanych z zapewnianiem albo wykonywaniem kontroli treści przekazywanych przy wykorzystaniu sieci lub usług łączności elektronicznej. Spod zakresu niniejszej definicji wyłączone są usługi społeczeństwa informacyjnego w rozumieniu art. 1 dyrektywy 98/34/WE[5], jeżeli nie polegają one całkowicie lub częściowo na przekazywaniu sygnałów w sieciach łączności elektronicznej;

   […]

l) »dyrektywy szczegółowe«: oznaczają […] dyrektywę 2002/22/WE[6] (dyrektywa o usłudze powszechnej) […];

m) »udostępnianie sieci łączności elektronicznej« oznacza ustanowienie, obsługę, kontrolowanie i udostępnianie takiej sieci;

[…]”.

6. Zgodnie z art. 2 akapit pierwszy dyrektywy 2002/22:

„Do celów niniejszej dyrektywy stosuje się definicje określone w art. 2 dyrektywy [2002/21]”.

7. Artykuł 31 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy stanowi:

„Państwa członkowskie mogą nakładać uzasadnione obowiązki transmisji obowiązkowej związane z nadawaniem określonych kanałów radiowych i telewizyjnych oraz usług uzupełniających, zwłaszcza usług ułatwiających odpowiedni dostęp niepełnosprawnym użytkownikom końcowym, na przedsiębiorstwa, które podlegają ich jurysdykcji i zapewniają [udostępniają] sieci łączności elektronicznej wykorzystywane do rozpowszechniania wśród ogółu obywateli [publicznego rozpowszechniania] kanałów radiowych lub telewizyjnych, w przypadku gdy dla znacznej liczby

5 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.U. 1998, L 204, s. 37), uchylona i zastąpiona dyrektywą (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 września 2015 r. ustanawiającą procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.U. 2015, L 241, s. 1).

6 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywa o usłudze powszechnej) (Dz.U. 2002, L 108, s. 51), zmieniona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/136/WE z dnia 25 listopada 2009 r. (Dz.U. 2009, L 337, s. 11) (zwana dalej „dyrektywą 2002/22”).

użytkowników końcowych takie sieci są głównym sposobem odbierania kanałów radiowych i telewizyjnych. Takie obowiązki nakłada się jedynie wtedy, gdy są one niezbędne do realizacji celów leżących w interesie ogólnym, wyraźnie określonych przez każde państwo członkowskie; obowiązki te są proporcjonalne i przejrzyste".

Prawo francuskie

8. Artykuł 2-1 loi nº 86-1067, du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication (ustawy nr 86-1067 z dnia 30 września 1986 r. o wolności komunikacji)[7] stanowi:

„Dla celów stosowania niniejszej ustawy wyrazy: dystrybutor usług oznaczają każdą osobę nawiązującą stosunki umowne z redaktorami usług z zamiarem stworzenia oferty usług łączności audiowizualnej udostępnianej publiczności poprzez sieć łączności elektronicznej w rozumieniu art. L. 32 pkt 2 code des postes et des communications électroniques [kodeksu poczty i łączności elektronicznej]. Za dystrybutora usług uważa się także każdą osobę, która tworzy taką ofertę, nawiązując stosunki umowne z innymi dystrybutorami".

9. Zgodnie z art. 34-2 pkt I ustawy o wolności komunikacji:

„Na terytorium metropolitalnym każdy usługodawca świadczący usługi poprzez sieć niewykorzystującą naziemnych częstotliwości przyznanych przez Conseil supérieur de l'Audiovisuel [wyższą radę ds. radiofonii i telewizji] udostępnia nieodpłatnie swoim abonentom usługi spółek wymienionych w art. 44 pkt I i kanał Arte, rozpowszechniane naziemną drogą radiową w sposób analogowy, a także kanał TV 5, oraz usługę telewizyjną rozpowszechnianą naziemną drogą radiową w sposób cyfrowy mającą na celu przyczynienie się do poznania terytoriów zamorskich, w szczególności przeznaczoną dla publiczności metropolitalnej, redagowaną przez spółkę wymienioną w art. 44 pkt I, chyba że ci redaktorzy uważają, iż oferowanie usług jest w oczywisty sposób niezgodne z poszanowaniem powierzonej im misji świadczenia usługi powszechnej. Oferując usługi rozpowszechniane metodą cyfrową, udostępnia on również nieodpłatnie abonentom tej oferty usługi tych spółek, które są rozpowszechniane naziemną drogą radiową w sposób cyfrowy.

[…]".

Spór w postępowaniu głównym, postępowanie i pytania prejudycjalne

10. Spółka France Télévisions jest nadawcą publicznym, którego kanały telewizyjne korzystają z obowiązku rozpowszechniania przewidzianego w art. 34-2 ustawy o wolności komunikacji. Oprócz nadawania klasycznego drogą naziemną France Télévisions oferuje również nadawanie swoich kanałów telewizyjnych w transmisji strumieniowej na swojej stronie internetowej.

11. Spółka Playmédia prowadzi stronę internetową, na której proponuje ona między innymi transmisję strumieniową w czasie rzeczywistym szeregu kanałów telewizyjnych, włącznie z kanałami należącymi do France Télévisions. Dostęp do tej strony internetowej nie jest płatny, a Playmédia finansuje swoją działalność z reklam.

7 W wersji mającej zastosowanie do sporu w postępowaniu głównym.

12. Ponieważ wnioski Playmédia o zawarcie umowy dystrybucyjnej z France Télévisions nie zostały uwzględnione, Playmédia pozwała France Télévisions do sądu i zażądała zawarcia takiej umowy, powołując się na ciążący na France Télévisions – na podstawie obowiązku rozpowszechniania przewidzianego w art. 34-2 ustawy o wolności komunikacji – obowiązek umożliwienia rozpowszechniania jej kanałów przez Playmédia. France Télévisions wniosła powództwa wzajemne przeciwko Playmédia oparte na naruszeniu jej praw własności intelektualnej.

13. Zważywszy, że Playmédia przegrała zarówno w pierwszej instancji, jak i w postępowaniu odwoławczym, w zakresie swoich żądań, jak również żądań France Télévisions, Playmédia wniosła kasację. Wyrokiem z dnia 5 lipca 2017 r. Cour de cassation (sąd kasacyjny, Francja) postanowił zawiesić postępowanie w sprawie tej kasacji do czasu wydania przez Trybunał rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

14. Równolegle do postępowań sądowych, o których mowa powyżej, Playmédia wystąpiła do Conseil supérieur de l'Audiovisuel (wyższej rady ds. radiofonii i telewizji, Francja, zwanej dalej „CSA") o rozstrzygnięcie sporu z France Télévisions. Po nieznacznej zmianie sposobu funkcjonowania strony internetowej Playmédia, którą CSA uznała za niezbędną, organ ten w decyzji z dnia 27 maja 2015 r. zobowiązał France Télévisions do tego, aby nie sprzeciwiała się odtwarzaniu jej usług na rzeczonej stronie internetowej. France Télévisions wniosła do Conseil d'État (rady stanu, Francja) skargę o stwierdzenie nieważności tej decyzji.

15. W tych okolicznościach Conseil d'État (rada stanu, Francja) postanowiła zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy przedsiębiorstwo oferujące oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie należy, z tego tylko powodu, uważać za przedsiębiorstwo będące operatorem sieci łączności elektronicznej wykorzystywanej do rozpowszechniania audycji radiowych i telewizyjnych wśród ogółu obywateli w rozumieniu art. 31 ust. 1 dyrektywy [2002/22]?

2) W przypadku udzielenia na pytanie pierwsze odpowiedzi przeczącej: czy państwo członkowskie może, bez naruszenia dyrektywy [2002/22] lub innych przepisów prawa Unii Europejskiej, wprowadzić obowiązek rozpowszechniania usług radiowych lub telewizyjnych, ciążący zarówno na przedsiębiorstwach będących operatorami sieci łączności elektronicznej, jak i na przedsiębiorstwach, które, nie będąc operatorami takich sieci, oferują oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie?

3) W przypadku udzielenia na pytanie drugie odpowiedzi twierdzącej: czy państwa członkowskie mogą odstąpić od uzależnienia obowiązku rozpowszechniania, w odniesieniu do dystrybutorów usług niebędących operatorami sieci łączności elektronicznej, od spełnienia wszystkich warunków przewidzianych w art. 31 ust. 1 dyrektywy [2002/22], podczas gdy warunki te muszą zgodnie z dyrektywą zostać spełnione w odniesieniu do operatorów sieci?

4) Czy państwo członkowskie, które wprowadziło obowiązek rozpowszechniania niektórych usług radiowych lub telewizyjnych w niektórych sieciach, może bez naruszenia dyrektywy [2002/22] wprowadzić w odniesieniu do tych usług obowiązek wyrażenia zgody na ich rozpowszechnianie w tych sieciach, w tym również na rozpowszechnianie za pośrednictwem strony internetowej, kiedy rozpatrywana usługa sama rozpowszechnia swoje programy w Internecie?

5) Czy przewidziany w art. 31 ust. 1 dyrektywy [2002/22] warunek, zgodnie z którym znaczna liczba odbiorców końcowych sieci podlegających obowiązkowi rozpowszechniania musi je wykorzystywać jako swój główny sposób odbierania audycji radiowych i telewizyjnych, należy, jeśli chodzi o rozpowszechnianie za pośrednictwem Internetu, oceniać z uwzględnieniem wszystkich

użytkowników, którzy oglądają programy telewizyjne w bezpośredniej transmisji strumieniowej w sieci internetowej, czy jedynie biorąc pod uwagę użytkowników strony internetowej podlegającej obowiązkowi rozpowszechniania?”.

16. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wpłynął do Trybunału w dniu 23 maja 2017 r. Uwagi na piśmie zostały przedstawione przez France Télévisions, Playmédia, rządy francuski, litewski i polski, a także przez Komisję Europejską. France Télévisions, Playmédia, rząd francuski oraz Komisja były reprezentowane na rozprawie, która odbyła się w dniu 30 maja 2018 r.

Analiza

W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego

17. W pierwszym pytaniu prejudycjalnym sąd odsyłający zwraca się do Trybunału o wyjaśnienie, czy przedsiębiorstwo oferujące oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie należy uważać za przedsiębiorstwo udostępniające sieć łączności elektronicznej wykorzystywaną do publicznego rozpowszechniania kanałów radiowych i telewizyjnych w rozumieniu art. 31 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2002/22.

18. Podobnie jak wszyscy zainteresowani, którzy przedstawili uwagi w niniejszej sprawie, z wyjątkiem Playmédia, uważam, że odpowiedź na to pytanie powinna być przecząca.

19. Dyrektywy tworzące wspólne ramy regulacyjne dotyczące sieci i usług łączności elektronicznej, do których należy dyrektywa 2002/22, opierają się na bardzo jasnym rozróżnieniu pomiędzy udostępnianiem infrastruktury takich sieci z jednej strony a dostarczaniem treści rozpowszechnianych za pośrednictwem tych sieci lub innych usług świadczonych za pośrednictwem tych sieci z drugiej strony. Rozróżnienie to wynika wyraźnie z szeregu przepisów omawianych dyrektyw.

20. I tak, motyw 5 dyrektywy 2002/21 wskazuje, że „konieczne jest oddzielenie unormowań dotyczących sposobów przekazywania informacji od unormowań dotyczących ich treści”. Wspólne ramy regulacyjne sieci łączności elektronicznej „nie obejmują więc zagadnień związanych z treścią usług świadczonych za pośrednictwem sieci łączności elektronicznej przy wykorzystaniu usług łączności elektronicznej”. Rozróżnienie to znajduje ponadto odzwierciedlenie w art. 1 ust. 3 dyrektywy 2002/21, który stanowi, że dyrektywa ta, jak również dyrektywy szczegółowe nie stoją na przeszkodzie środkom niezbędnym do realizacji ogólnych interesów, w szczególności związanych z unormowaniami dotyczącymi treści programów i polityką audiowizualną. Wreszcie, definicja usług łączności elektronicznej objętych zakresem wspólnych ram regulacyjnych, zawarta w art. 2 lit. c) dyrektywy 2002/21, wyraźnie wyklucza „usług[i] związan[e] z zapewnianiem albo wykonywaniem kontroli treści przekazywanych przy wykorzystaniu sieci lub usług łączności elektronicznej”. Spośród usług społeczeństwa informacyjnego [8] definicja ta nie obejmuje tych usług, które „nie polegają […] całkowicie lub częściowo na przekazywaniu sygnałów w sieciach łączności elektronicznej”.

21. Owo wyłączenie usług polegających na dostarczaniu treści można odnaleźć, w odniesieniu do obowiązku rozpowszechniania, w dyrektywie 2002/22. I tak, motyw 45 tej dyrektywy stanowi wyraźnie, że „serwisy dostarczające treści, takich jak oferta sprzedaży łączonej dźwiękowej lub telewizyjnej treści programowej, nie podlegają wspólnym ramom regulacyjnym dla sieci i usług łączności elektronicznej. [Dostawcy tych usług nie powinni podlegać obowiązkom świadczenia usługi powszechnej w zakresie tych rodzajów działalności]”.

8 W rozumieniu dyrektywy 2015/1535.

22. W tym właśnie kontekście należy interpretować art. 31 dyrektywy 2002/22, który przewiduje możliwość wprowadzenia obowiązku rozpowszechniania. Przepis ten pozwala nałożyć taki obowiązek na „przedsiębiorstwa, które […] zapewniają [udostępniają] sieci łączności elektronicznej wykorzystywane do rozpowszechniania wśród ogółu obywateli [publicznego rozpowszechniania] kanałów radiowych lub telewizyjnych". Udostępnianie sieci łączności elektronicznej jest zaś zdefiniowane w art. 2 lit. m) dyrektywy 2002/21 jako oznaczające „ustanowienie, obsługę, kontrolowanie i udostępnianie takiej sieci".

23. Jest oczywiste, że przedsiębiorstwo, które oferuje w Internecie oglądanie programów telewizyjnych, nie udostępnia sieci łączności elektronicznej, lecz udostępnia treść skierowaną do jego użytkowników przy użyciu takiej sieci (w tym przypadku – Internetu). W związku z tym takie przedsiębiorstwo nie jest przedsiębiorstwem udostępniającym taką sieć, lecz jej użytkownikiem. Jego usługa ewidentnie stanowi usługę społeczeństwa informacyjnego, ale nie polega ani w całości, ani głównie na transmisji sygnału, ponieważ ta jest zapewniania przez dostawców dostępu do Internetu. Pomieszanie tych dwóch rodzajów działalności byłoby sprzeczne z neutralnością tych dostawców dostępu w odniesieniu do nadawanych treści, wymaganą przez art. 12 dyrektywy 2000/31 [9].

24. Playmédia niesłusznie zatem twierdzi, że obsługuje sieć łączności elektronicznej w rozumieniu art. 2 lit. m) dyrektywy 2002/21 i w konsekwencji podlega obowiązkowi rozpowszechniania przewidzianemu w art. 31 dyrektywy 2002/22. Obsługiwanie, o którym mowa w tym przepisie, polega na zapewnieniu za wynagrodzeniem funkcjonowania sieci, co zakłada pewien stopień kontroli nad jej funkcjonowaniem. Użytkownik, którego rola ogranicza się do oferowania pewnych treści dostępnych za pośrednictwem danej sieci, takiej kontroli nie sprawuje, w związku z czym nie może zostać uznany za jej operatora. Wbrew temu, co Playmédia twierdzi w swoich uwagach, nie wystarczy korzystać z sieci na potrzeby swojej działalności gospodarczej, aby móc utrzymywać, że się ją obsługuje lub udostępnia. Podobnie, działalność Playmédia nie polega na przesyłaniu sygnałów w sieci (Internet), ale na ich wytwarzaniu. To dostawcy sieci i dostępu do tej sieci przesyłają owe sygnały, świadcząc w ten sposób usługę łączności elektronicznej w rozumieniu art. 2 lit. c) dyrektywy 2002/21, na rzecz zarówno spółki Playmédia, jak i jej abonentów.

25. Proponuję zatem odpowiedzieć na pierwsze pytanie prejudycjalne, iż art. 31 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2002/22 należy interpretować w ten sposób, że przedsiębiorstwa oferującego oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie nie można uważać za przedsiębiorstwo udostępniające sieć łączności elektronicznej wykorzystywaną do publicznego rozpowszechniania kanałów radiowych i telewizyjnych w rozumieniu tego przepisu.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych drugiego i czwartego

Uwagi wstępne

26. Występując z drugim pytaniem prejudycjalnym, sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału o wyjaśnienie, czy dyrektywa 2002/22 lub jakikolwiek inny przepis prawa Unii sprzeciwia się temu, by państwo członkowskie nałożyło obowiązek rozpowszechniania, podobny do obowiązku przewidzianego w art. 31 tej dyrektywy, na przedsiębiorstwa, które wprawdzie nie są objęte zakresem stosowania tego przepisu, lecz oferują oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie.

9 Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz.U. 2000, L 178, s. 1).

27. Bezsporne jest bowiem, że zakres stosowania obowiązku rozpowszechniania, takiego jak obowiązek przewidziany w art. 34-2 ustawy o wolności komunikacji, jest szerszy niż zakres stosowania obowiązku z art. 31 dyrektywy 2002/22 i dotyczy nie tylko dostawców sieci, ale także przedsiębiorstw, które oferują dostęp do kanałów telewizyjnych w tych sieciach. Jednakże, wbrew obawom rządu francuskiego wyrażonym w szczególności podczas rozprawy, rozumiem to pytanie w taki sposób, że nie ma ono na celu oceny zgodności tego obowiązku z prawem Unii w ogólności, lecz jedynie w zakresie, w jakim ów obowiązek miałby zastosowanie do przedsiębiorstw, które oferują oglądanie programów telewizyjnych przez Internet, i to w sytuacji, gdy te programy są już rozpowszechniane w Internecie bez ograniczeń przez odnośnych nadawców telewizyjnych.

28. Taki obowiązek rozpowszechniania wiąże się nieuchronnie z nałożeniem na odnośnych nadawców telewizyjnych obowiązku zezwalania na rozpowszechnianie ich programów przez przedsiębiorstwa podlegające obowiązkowi rozpowszechniania. Należy ponadto zauważyć, że obecnie, zwłaszcza w Internecie, ów obowiązek, który ciąży na nadawcach telewizyjnych (*must offer*), często odgrywa rolę istotniejszą niż sam obowiązek rozpowszechniania (*must carry*). W przypadku Internetu bowiem główna przyczyna wprowadzenia obowiązku rozpowszechniania, jaką była pierwotnie ograniczona przepustowość transmisyjna tych sieci, nie istnieje. Przeciwnie, w środowisku konkurencyjnym, jakim jest Internet, przedsiębiorstwa poszukują atrakcyjnych treści mogących wygenerować ruch na ich stronach, aby zwiększyć w ten sposób swoje dochody z reklam. Tak więc jest dla nich bardzo korzystne podleganie obowiązkowi rozpowszechniania, a raczej – jak wyraziła się w swoich uwagach Playmédia – korzystanie z niego, tak jak przedsiębiorstwa te korzystają z obowiązku *must offer*, spoczywającego na nadawcach telewizyjnych.

29. Z tego względu uważam, że drugie pytanie prejudycjalne należy przeanalizować łącznie z pytaniem czwartym w celu zbadania zgodności z prawem zarówno obowiązku *must carry*, jak i obowiązku *must offer*. W związku z tym pytanie brzmi, czy przepisy dyrektywy 2002/22 lub jakiekolwiek inne przepisy prawa Unii stoją na przeszkodzie temu, by państwo członkowskie nałożyło obowiązek rozpowszechniania na przedsiębiorstwa, które nie są objęte zakresem art. 31 tej dyrektywy, a które oferują oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie, przy czym obowiązek ten jest powiązany ze wzajemnym obowiązkiem niesprzeciwiania się takiemu rozpowszechnianiu, spoczywającym na odnośnych nadawcach telewizyjnych.

30. Na wstępie muszę zauważyć, że sąd odsyłający nie wskazuje przepisów prawa Unii, z wyjątkiem samej dyrektywy 2002/22, które mogłyby stać na przeszkodzie takiemu obowiązkowi. Chociaż niektóre z zainteresowanych stron, które przedstawiły swoje uwagi, zwłaszcza Komisja, pokrótce omówiły kilka potencjalnych problemów prawnych, kwestia ta nie była przedmiotem pogłębionej dyskusji ani w postępowaniu głównym, ani w ramach niniejszej sprawy. Niemniej jednak pewne wskazówki co do zgodności z prawem obowiązku rozpowszechniania można wywieść z orzecznictwa Trybunału dotyczącego swobody świadczenia usług. Ponadto, zgodnie z informacjami przekazanymi przez strony w postępowaniu głównym, problem praw autorskich jest przedmiotem odrębnego postępowania na szczeblu krajowym, a Trybunał zadał w tym względzie pytanie szczegółowe do udzielenia odpowiedzi na rozprawie. Odniosę się więc do tych dwóch problemów, ponieważ wydaje mi się, że sprawiają one faktycznie pewne trudności.

Dyrektywa 2002/22

31. Jak już wskazałem w ramach analizy pierwszego pytania prejudycjalnego, wspólne ramy regulacyjne sieci i usług łączności elektronicznej oparte są na wyraźnym rozróżnieniu między udostępnianiem infrastruktury z jednej strony a udostępnianiem treści z drugiej strony. Przez owe ramy regulacyjne regulowane jest jedynie udostępnianie infrastruktury, natomiast treści pozostają całkowicie poza ich zakresem. Przepisy wspólnych ram regulacyjnych nie stanowią zatem przeszkody dla przepisów

dotyczących treści, niezależnie od tego, czy zostały one wprowadzone na szczeblu Unii, czy na szczeblu krajowym. Wynika to bardzo jasno z art. 1 ust. 3 dyrektywy 2002/21. Zasada ta została również potwierdzona, w szczególności w odniesieniu do przepisów dotyczących obowiązku rozpowszechniania, przez ostatnie zdanie motywu 45 dyrektywy 2002/22.

32. Z powyższego wynika, że przepisy dyrektywy 2002/22 nie stoją na przeszkodzie obowiązkowi rozpowszechniania jako takiemu, który państwo członkowskie może nałożyć na przedsiębiorstwa niepodlegające art. 31 tej dyrektywy.

Swoboda świadczenia usług

33. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, każdy obowiązek rozpowszechniania tego rodzaju – niezależnie od tego, czy mieści się w zakresie stosowania dyrektywy 2002/22 – stanowi ograniczenie swobody świadczenia usług ustanowionej w art. 56 TFUE [10]. Jest tak dlatego, że niezależnie od faktu, iż obowiązek ten jest nałożony jedynie na przedsiębiorstwa krajowe, określa on bezpośrednio warunki dostępu do rynku usług w państwie członkowskim [11]. Obowiązek rozpowszechniania dotyczy bowiem zwykle krajowych nadawców telewizyjnych, ponieważ to oni realizują cele polityki kulturalnej, na których opiera się ten obowiązek. Z tego względu zagraniczni nadawcy telewizyjni znajdują się w mniej korzystnej sytuacji, ponieważ przez to, że nie są objęci tym obowiązkiem, muszą negocjować dostęp do sieci rozpowszechniania na warunkach rynkowych.

34. Takie ograniczenie może być uzasadnione w szczególności nadrzędnymi względami interesu ogólnego związanymi z polityką kulturalną [12]. Niemniej jednak, aby obowiązek rozpowszechniania był uzasadniony, musi on spełniać pewne wymogi, mianowicie powinien realizować cel leżący w interesie ogólnym, taki jak utrzymanie, zgodnie z polityką kulturalną tego państwa członkowskiego, pluralistycznego charakteru oferty programowej telewizji na jego terytorium, i nie może być nieproporcjonalny do tego celu, co wymaga, by sposób jego stosowania podlegał przejrzystej procedurze opartej na obiektywnych, niedyskryminacyjnych i z góry znanych kryteriach [13].

35. Weryfikacja, czy wymogi te są spełnione, należy do sądów krajowych. Jednakże w okolicznościach takich jak okoliczności w postępowaniu głównym, w których odnośny nadawca telewizyjny sam rozpowszechnia bez ograniczeń swoje programy w Internecie, podczas gdy przedsiębiorstwo podlegające ewentualnie obowiązkowi rozpowszechniania dokonuje tego rozpowszechniania za pośrednictwem linku do strony internetowej odnośnego nadawcy telewizyjnego, można się zasadnie zastanawiać, czy za tym obowiązkiem rozpowszechniania stoi jeszcze interes ogólny. Czy na przykład nałożony na danego nadawcę telewizyjnego, który jest przedsiębiorstwem państwowym, obowiązek rozpowszechniania jego programów bez ograniczeń w Internecie, tak jak sam to zresztą czyni, nie byłby wystarczający?

36. Obowiązek rozpowszechniania, tak jak został on przewidziany pierwotnie, dotyczył retransmisji programów telewizyjnych rozpowszechnianych za pośrednictwem danego środka technicznego (co do zasady drogą naziemną) przy użyciu innego środka technicznego (kabla lub satelity). Był on uzasadniony przez okoliczność, że odbiorcy korzystający z telewizji kablowej lub satelitarnej mogli nie posiadać urządzeń technicznych umożliwiających odbiór emisji naziemnej lub znajdować się poza zasięgiem tej emisji. Ponadto nie wszystkie odbiorniki telewizyjne pozwalały na stosowanie jednocześnie różnych środków odbioru: korzystanie z kabla wykluczało odbiór emisji naziemnej. Obowiązek rozpowszechniania zapewniał zatem widzom dostęp do określonych kanałów telewizyjnych, niezależnie od wyboru technicznego środka odbioru.

10 Wyrok z dnia 13 grudnia 2007 r., United Pan-Europe Communications Belgium i in. (C-250/06, EU:C:2007:783, pkt 38).

11 Wyrok z dnia 13 grudnia 2007 r., United Pan-Europe Communications Belgium i in. (C-250/06, EU:C:2007:783, pkt 32–36).

12 Wyrok z dnia 13 grudnia 2007 r., United Pan-Europe Communications Belgium i in. (C-250/06, EU:C:2007:783, pkt 41, 42).

13 Wyrok z dnia 13 grudnia 2007 r., United Pan-Europe Communications Belgium i in. (C-250/06, EU:C:2007:783, sentencja).

37. Względy te nie są już aktualne w sytuacji, gdy zarówno rozpowszechnianie pierwotne, jak i rozpowszechnianie podlegające ewentualnie obowiązkowi rozpowszechniania są dokonywane za pomocą tego samego środka technicznego, mianowicie Internetu. Widz mający dostęp do Internetu może równie dobrze uzyskać dostęp do strony internetowej Playmédia, jak i do strony France Télévisions. Retransmisja programów France Télévisions przez Playmédia nie jest zatem warunkiem dostępu do tych programów dla widzów, którzy odbierają telewizję przez Internet.

38. Jest prawdą, że – jak twierdzi rząd francuski – dla internautów wygodniejszy może być dostęp do programów wielu nadawców telewizyjnych na jednej i tej samej stronie internetowej, bez konieczności nawigowania między różnymi stronami tych nadawców. Można się jednak zasadnie zastanawiać, czy taki argument oparty na wygodzie może uzasadniać ograniczenia, które obciążają zarówno przedsiębiorstwa podlegające obowiązkowi rozpowszechniania (w związku na przykład z wymogiem uzyskania zgody od podmiotów praw autorskich), jak i odnośnych nadawców telewizyjnych z uwagi na obowiązek *must offer*. Aspekt ten powinien zostać wzięty pod uwagę przez sąd odsyłający przy ocenie proporcjonalności obowiązku rozpowszechniania nałożonego ewentualnie na przedsiębiorstwa, które oferują transmisję programów telewizyjnych w Internecie.

39. Wreszcie, pragnę przypomnieć opinię wyrażoną przez rząd francuski w jego uwagach, zgodnie z którą obowiązek rozpowszechniania przewidziany w prawie francuskim nie ma zastosowania do przedsiębiorstw takich jak Playmédia. Tymczasem wspomniana opinia jest sprzeczna ze stanowiskiem CSA, francuskiego regulatora sektora audiowizualnego. Ponadto, jakkolwiek Trybunał nie jest właściwy do dokonywania wykładni prawa krajowego państw członkowskich, muszę zauważyć, że art. 34-2 ustawy o wolności komunikacji wymaga, jak się wydaje, retransmisji programów emitowanych drogą naziemną, natomiast Playmédia proponuje jedynie link do strony internetowej France Télévisions.

40. Zasady regulujące nakładanie takich obowiązków – niezależnie od tego, czy są oparte na art. 31 dyrektywy 2002/22, czy wynikają z orzecznictwa Trybunału – służą co prawda przede wszystkim ochronie przedsiębiorstw podlegających tym obowiązkom przed nieproporcjonalnymi obciążeniami. Jednakże w kontekście Internetu, opisanym w pkt 28 powyżej, zasady te powinny również zapewniać bezpieczeństwo prawne odnośnych nadawców telewizyjnych. Tymczasem zgodnie z przytoczonym już orzecznictwem Trybunału obowiązek rozpowszechniania musi być stosowany zgodnie z przejrzystą procedurą opartą na obiektywnych, niedyskryminacyjnych i z góry znanych kryteriach. Nie może on zatem w mojej opinii zostać nałożony lub, innymi słowy, przyznany przez akt indywidualny na wniosek przedsiębiorstwa, które pragnie mieć dostęp do atrakcyjnych treści, bez pewności, że przedsiębiorstwo to jest objęte zakresem stosowania przepisu prawa krajowego, który ów obowiązek ustanowił.

Prawo autorskie

41. Nadawcy telewizyjni korzystają z pewnych praw pokrewnych prawu autorskiemu w odniesieniu do ich audycji [14]. Ponadto audycje te mogą stanowić lub zawierać utwory chronione same w sobie prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi [15]. Zazwyczaj nadawcy telewizyjni uzyskują zgodę od podmiotów tych praw na korzystanie z owych utworów w ramach swojej działalności nadawczej. W pozostałym zakresie utwory te nadal korzystają z ochrony na podstawie prawa autorskiego.

42. Prawdą jest, że – jak podnosi Playmédia – kwestie praw autorskich w kontekście obowiązku rozpowszechniania pojawiają się niezależnie od tego, czy mowa jest o obowiązku spoczywającym na „klasycznych" dostawcach sieci, czy o obowiązku nałożonym na przedsiębiorstwa prowadzące transmisję programów telewizyjnych w Internecie. Jednakże przeobrażenia wspomniane w pkt 28 niniejszej opinii w odniesieniu do relacji między, z jednej strony, obowiązkiem *must carry* a z drugiej strony obowiązkiem *must offer* doprowadziły również do zmiany sytuacji w dziedzinie praw

14 Artykuł 3 ust. 2 lit. d) dyrektywy 2001/29.

15 W szczególności prawem do publicznego udostępniania, o którym mowa w art. 3 dyrektywy 2001/29.

autorskich. Kiedy bowiem obowiązek rozpowszechniania działał wyraźnie na korzyść odnośnych nadawców telewizyjnych, umożliwiając im szersze rozpowszechnianie, owi nadawcy telewizyjni jako podmioty praw autorskich byli skłonni udzielić zgody dostawcom podlegającym temu obowiązkowi. Prawa autorskie były przestrzegane i nie stanowiły dużego problemu w kontekście obowiązku rozpowszechniania. Sytuacja wygląda inaczej, gdy obowiązek ten jawi się raczej jako korzyść dla przedsiębiorstw, na których on spoczywa. Nadawcy telewizyjni mogą sprzeciwić się przejęciu ich programów przez dostawców treści, których mogą postrzegać jako konkurentów, na przykład na rynku reklamy. Prawa autorskie mogą zatem stanowić przeszkodę w realizacji obowiązku rozpowszechniania. Kwestia ta powinna być brana pod uwagę przy nakładaniu i realizacji tego obowiązku.

43. Z orzecznictwa Trybunału jasno wynika, że retransmisja programów telewizyjnych w Internecie za pomocą bezpośredniej transmisji strumieniowej stanowi publiczne udostępnianie utworów zawartych w tych programach w rozumieniu art. 3 dyrektywy 2001/29 [16]. Podobnie jest w przypadku retransmisji kanałów telewizyjnych podlegających zobowiązaniom z tytułu świadczenia usługi publicznej [17]. Uregulowanie krajowe pozbawiające ochrony na podstawie prawa autorskiego utwory zawarte w audycjach owych kanałów byłoby zatem niezgodne z rzeczonym przepisem prawa Unii [18].

44. Z powyższego wynika, że retransmisja programów telewizyjnych w Internecie przez przedsiębiorstwo inne niż pierwotny nadawca telewizyjny stanowi zasadniczo publiczne udostępnianie w rozumieniu art. 3 dyrektywy 2001/29. Ustawodawstwo krajowe nie może zatem nakładać na przedsiębiorstwa prowadzące taką retransmisję obowiązku rozpowszechniania, któremu towarzyszyłby ciążący na odnośnych nadawcach telewizyjnych obowiązek niesprzeciwiania się temu rozpowszechnianiu, bez zobowiązania tych przedsiębiorstw do uprzedniego uzyskania zgody podmiotów praw autorskich.

45. Wbrew temu, co Playmédia twierdzi w swoich uwagach, obowiązek rozpowszechniania nie jest nadrzędny wobec praw autorskich i praw pokrewnych chroniących audycje telewizyjne i utwory zawarte w tych audycjach. Taka nadrzędność nie wynika z żadnego przepisu prawa Unii w dziedzinie prawa autorskiego. O ile przedsiębiorstwa mogą podlegać obowiązkowi rozpowszechniania, o tyle nie zwalnia to ich z innych obowiązków prawnych dotyczących prowadzenia działalności w zakresie rozpowszechniania programów telewizyjnych, do których zalicza się obowiązek uzyskania zgody podmiotów praw autorskich.

46. Jest tak tym bardziej w sytuacji takiej jak sytuacja w postępowaniu głównym, w której obowiązek rozpowszechniania nie spoczywa na dostawcach sieci objętych zakresem stosowania art. 31 dyrektywy 2002/22, lecz na dostawcach treści, którzy nie są objęci zakresem stosowania tego przepisu. W przeciwieństwie bowiem do dostawców sieci, którzy jedynie przekazują sygnały w sposób neutralny w stosunku do przekazywanych treści, dostawcy treści eksploatują gospodarczo utwory zawarte w tych treściach, co wchodzi bezpośrednio w sferę praw wyłącznych, które przysługują podmiotom praw autorskich. Obowiązek rozpowszechniania nie może zatem zostać nałożony na te przedsiębiorstwa bez poszanowania rzeczonych praw wyłącznych.

47. Prawdą jest, że stanowisko Trybunału przytoczone w pkt 43 niniejszej opinii zostało, jak się wydaje, nieco złagodzone w wyroku AKM [19]. W wyroku tym Trybunał orzekł bowiem, że równoczesna, pełna i niezmieniona transmisja drogą kablową na terytorium krajowym programów nadawanych przez krajową organizację radiowo-telewizyjną, czyli za pomocą środka technicznego innego niż środek stosowany podczas pierwotnej transmisji drogą radiowo-telewizyjną, nie stanowi publicznego udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, gdyż publiczności, do której skierowana

16 Wyrok z dnia 7 marca 2013 r., ITV Broadcasting i in. (C-607/11, EU:C:2013:147, pkt 1 sentencji).

17 Wyrok z dnia 1 marca 2017 r., ITV Broadcasting i in. (C-275/15, EU:C:2017:144, sentencja).

18 Wyrok z dnia 1 marca 2017 r., ITV Broadcasting i in. (C-275/15, EU:C:2017:144, sentencja).

19 Wyrok z dnia 16 marca 2017 r. (C-138/16, EU:C:2017:218).

jest ta transmisja, nie można uznać za nową publiczność [20]. Wydaje mi się jednak, że takie rozwiązanie oparte jest na warunku, którego sprawdzenie zostało pozostawione w rękach sądu odsyłającego, że przedmiotowa retransmisja została rzeczywiście wzięta pod uwagę przez podmioty praw autorskich przy udzielaniu przez nie zezwolenia na pierwotne nadanie programu [21].

48. Wyrok AKM nie jest całkiem jasny w tym względzie. Każda inna wykładnia stanowiłaby jednak wyraźny odwrót od zasady wynikającej z wyroku ITV Broadcasting i in. [22], zgodnie z którą w obliczu innej technologii kwestia istnienia nowej publiczności nie jest istotna. Tymczasem nic w wyroku AKM nie wskazuje na to, że Trybunał miał zamiar dokonać takiego odwrotu [23].

49. Nie wydaje się, by w sporze w postępowaniu głównym podmioty praw autorskich wzięły pod uwagę retransmisję programów France Télévisions przez Playmédia, ponieważ przed Cour de cassation (sądem kasacyjnym) toczy się obecnie postępowanie sądowe w tej sprawie. W każdym razie takiego uwzględnienia retransmisji nie można domniemywać na potrzeby obowiązku rozpowszechniania wykraczającego poza obowiązek ustanowiony w art. 31 dyrektywy 2002/22. Jest tak głównie ze względu na fakt, iż stosownie do uwag przedstawionych w niniejszej sprawie nie jest pewne, czy we francuskim prawie krajowym przedsiębiorstwa, takie jak Playmédia, są objęte tym obowiązkiem. Zdaniem rządu francuskiego nie są nim objęte, co pozostaje w sprzeczności ze sporną decyzją wydaną w postępowaniu głównym. Decyzja ta została zresztą wydana wyłącznie na wniosek spółki Playmédia, zainteresowanej możliwością włączenia programów France Télévisions do swojej oferty. Tymczasem podmiotom praw autorskich bardzo trudno jest przewidzieć, które przedsiębiorstwa prowadzące działalność w Internecie mogą być zainteresowane retransmisją audycji obejmujących ich utwory.

50. Fakt, że France Télévisions również prowadzi retransmisję swoich programów bezpośrednio na własnej stronie internetowej, nie zmienia tego ustalenia. Zważywszy bowiem, że retransmisja w Internecie prowadzona przez Playmédia jest niezależna od retransmisji prowadzonej przez France Télévisions, należy ją uznać za prowadzoną za pomocą innego środka technicznego, a zatem trzeba ją rozpatrywać w sposób odrębny z punktu widzenia prawa autorskiego.

51. Ustalenia tego nie podważa argument wysunięty przez Playmédia, zgodnie z którym od 2014 r. prowadzi ona retransmisję programów France Télévisions, ale nie z odbioru naziemnego tych programów, a poprzez link prowadzący do programów France Télévisions retransmitowanych na stronie internetowej tego nadawcy. Jak zaś wynika z orzecznictwa Trybunału, tworzenie takich linków nie stanowi publicznego udostępniania w rozumieniu art. 3 dyrektywy 2001/29, a zatem nie wymaga zgody podmiotów praw autorskich.

52. Zagadnienie to nie jest jednak przedmiotem odesłania prejudycjalnego. Pytania prejudycjalne w niniejszej sprawie nie dotyczą działalności Playmédia rozpatrywanej odrębnie, ale możliwości wprowadzenia przez państwa członkowskie obowiązku rozpowszechniania spoczywającego na podmiotach prowadzących strony internetowe. Tymczasem nie wydaje mi się, aby taki obowiązek mógł się opierać na linkach do programów retransmitowanych w Internecie chociażby ze względu na fakt, że nie wszystkie programy, których dotyczy taki obowiązek, są zawsze retransmitowane przez pierwotnego nadawcę telewizyjnego w Internecie w sposób powszechnie dostępny. Ponadto każdy link internetowy jest, ze względu na swój charakter, uzależniony od swojego źródła. Wystarczy, żeby nadawca telewizyjny zaprzestał retransmisji swoich programów w Internecie lub ograniczył do nich dostęp, aby przedsiębiorstwo podlegające obowiązkowi rozpowszechniania nie było w stanie wypełnić tego obowiązku. Obowiązek rozpowszechniania oparty na linkach internetowych nie jest zatem możliwy pod względem prawnym.

20 Wyrok z dnia 16 marca 2017 r., AKM (C-138/16, EU:C:2017:218, pkt 18, 26, 29, 30).

21 Zobacz wyrok z dnia 16 marca 2017 r., AKM (C-138/16, EU:C:2017:218, pkt 28, 29, pkt 1 sentencji).

22 Wyrok z dnia 7 marca 2013 r. (C-607/11, EU:C:2013:147).

23 Zasada ta została zresztą potwierdzona po ogłoszeniu wyroku AKM (C-138/16, EU:C:2017:218); zob. wyrok z dnia 29 listopada 2017 r., VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913, pkt 48–50).

Proponowana odpowiedź

53. Proponuję zatem, aby na pytania prejudycjalne drugie i czwarte odpowiedzieć, iż dyrektywa 2002/22 powinna być interpretowana w ten sposób, że nie stoi ona na przeszkodzie temu, by państwo członkowskie nałożyło na przedsiębiorstwa, które oferują oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie, obowiązek rozpowszechniania określonych programów telewizyjnych. Jednak taki obowiązek powinien realizować cel leżący w interesie ogólnym, taki jak utrzymanie, zgodnie z polityką kulturalną tego państwa członkowskiego, pluralistycznego charakteru oferty programowej telewizji na jego terytorium, i nie może być nieproporcjonalny do tego celu, co wymaga, by sposób jego stosowania podlegał przejrzystej procedurze opartej na obiektywnych, niedyskryminacyjnych i z góry znanych kryteriach. Weryfikacja, czy wymogi te są spełnione, należy do sądów krajowych. Ponadto przedsiębiorstwa te muszą uzyskać uprzednią zgodę podmiotów praw autorskich lub praw pokrewnych chroniących utwory zawarte w tych programach.

W przedmiocie trzeciego pytania prejudycjalnego

54. W trzecim pytaniu prejudycjalnym sąd odsyłający zwraca się do Trybunału o wyjaśnienie, czy państwo członkowskie, które nakłada obowiązek rozpowszechniania poza zakresem stosowania art. 31 dyrektywy 2002/22, jest związane warunkami, którym powinien odpowiadać taki obowiązek na postawie tego artykułu.

55. Artykuł 31 dyrektywy 2002/22 stanowi integralną część wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej. Jego celem jest ochrona przedsiębiorstw udostępniających te sieci lub usługi przed obowiązkami rozpowszechniania o nieproporcjonalnym charakterze, które miałyby negatywny wpływ na ich działalność i rentowność. Ewentualny obowiązek rozpowszechniania spoczywający na przedsiębiorstwach, które nie są objęte zakresem owych wspólnych ram, nie podlega tym ramom [24]. W związku z tym nie może on podlegać warunkom wynikającym z art. 31 dyrektywy 2002/22.

56. Ponadto, zważywszy na fakt, że przedsiębiorstwo takie jak Playmédia nie jest dostawcą sieci łączności elektronicznej, lecz dostawcą treści, ewentualny obowiązek rozpowszechniania spoczywający na takim przedsiębiorstwie należy do zakresu przepisów dotyczących treści i polityki audiowizualnej. W związku z tym wymóg, aby przepisy krajowe dotyczące treści spełniały warunki przewidziane w art. 31 dyrektywy 2002/22, byłby sprzeczny z wyraźnym wyłączeniem tej dziedziny ze wspólnych ram regulacyjnych, przewidzianym w art. 1 ust. 3 dyrektywy 2002/21 [25], nawet jeśli ustawodawca krajowy ma swobodę zastosowania takich warunków z własnej woli.

57. Proponuję zatem, by na trzecie pytanie prejudycjalne odpowiedzieć, że państwo członkowskie, które nakłada obowiązek rozpowszechniania poza zakresem stosowania art. 31 dyrektywy 2002/22, nie jest związane warunkami, którym powinien odpowiadać taki obowiązek na podstawie tego artykułu.

W przedmiocie piątego pytania prejudycjalnego

58. Piąte pytanie prejudycjalne dotyczy warunku, zgodnie z którym znaczna liczba użytkowników końcowych sieci podlegających obowiązkowi rozpowszechniania musi je wykorzystywać jako główny sposób odbierania audycji telewizyjnych. Warunek taki znajduje się w art. 31 dyrektywy 2002/22. Pytanie to ma zatem znaczenie tylko w przypadku, gdyby z odpowiedzi na pytania pierwsze lub trzecie wynikało, że warunki nałożenia obowiązku rozpowszechniania przewidziane w tym artykule mają zastosowanie w sytuacji takiej jak ta w postępowaniu głównym. W świetle odpowiedzi, które proponuję udzielić na obydwa te pytania, nie ma potrzeby udzielenia odpowiedzi na pytanie piąte.

24 Punkty 17–25 niniejszej opinii.

25 Zobacz podobnie wyrok z dnia 22 grudnia 2008 r., Kabel Deutschland Vertrieb und Service (C-336/07, EU:C:2008:765, pkt 34).

Wnioski

59. W świetle całości powyższych rozważań proponuję udzielić następujących odpowiedzi na pytania prejudycjalne zadane przez Conseil d'État (radę stanu, Francja):

1) Artykuł 31 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywy o usłudze powszechnej), zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/136/WE z dnia 25 listopada 2009 r., powinien być interpretowany w ten sposób, że przedsiębiorstwa oferującego oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie nie można uważać za przedsiębiorstwo udostępniające sieć łączności elektronicznej wykorzystywaną do publicznego rozpowszechniania kanałów radiowych i telewizyjnych w rozumieniu tego przepisu.

2) Dyrektywa 2002/22, zmieniona dyrektywą 2009/136, powinna być interpretowana w ten sposób, że nie stoi ona na przeszkodzie temu, by państwo członkowskie nałożyło na przedsiębiorstwa, które oferują oglądanie programów telewizyjnych w bezpośredniej transmisji strumieniowej w Internecie, obowiązek rozpowszechniania określonych programów telewizyjnych. Jednak taki obowiązek powinien realizować cel leżący w interesie ogólnym, taki jak utrzymanie, zgodnie z polityką kulturalną tego państwa członkowskiego, pluralistycznego charakteru oferty programowej telewizji na jego terytorium, i nie może być nieproporcjonalny do tego celu, co wymaga, by sposób jego stosowania podlegał przejrzystej procedurze opartej na obiektywnych, niedyskryminacyjnych i z góry znanych kryteriach. Weryfikacja, czy wymogi te są spełnione, należy do sądów krajowych. Ponadto przedsiębiorstwa te muszą uzyskać uprzednią zgodę podmiotów praw autorskich lub praw pokrewnych chroniących utwory zawarte w tych programach.

3) Państwo członkowskie, które nakłada obowiązek rozpowszechniania poza zakresem stosowania art. 31 dyrektywy 2002/22, nie jest związane warunkami, którym powinien odpowiadać taki obowiązek na podstawie tego artykułu.