

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 8 de septiembre de 2016 (*)

«Procedimiento prejudicial — Derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor — Directiva 2001/29/CE — Sociedad de la información — Armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor — Artículo 3, apartado 1 — Comunicación al público — Concepto — Internet — Hipervínculos que dan acceso a obras protegidas, las cuales se hacen accesibles en otro sitio de Internet sin la autorización del titular — Obras no publicadas aún por el titular — Colocación de tales vínculos con ánimo de lucro»

En el asunto C-160/15,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos), mediante resolución de 3 de abril de 2015, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de abril de 2015, en el procedimiento entre

GS Media BV

y

Sanoma Media Netherlands BV,

Playboy Enterprises International Inc.,

Britt Geertruida Dekker,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. M. Ilešič (Ponente), Presidente de Sala, y la Sra. C. Toader, el Sr. A. Rosas, la Sra. A. Prechal y el Sr. E. Jarašiūnas, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Wathelet;

Secretario: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 3 de febrero de 2016;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de GS Media BV, por el Sr. R. Chavannes y la Sra. D. Verhulst, advocaten;
- en nombre de Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc. y la Sra. Dekker, por el Sr. C. Alberdingk Thijm y la Sra. C. de Vries, advocaten;
- en nombre del Gobierno alemán, por el Sr. T. Henze y la Sra. D. Kuon, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno francés, por los Sres. D. Segoin, D. Colas y G. de Bergues, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno portugués, por los Sres. L. Inez Fernandes y T. Rendas, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno eslovaco, por la Sra. B. Ricziová, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. F. Wilman y T. Scharf y la Sra. J. Samnadda, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 7 de abril de 2016;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (DO 2001, L 167, p. 10; corrección de errores en DO 2002, L 6, p. 70 y DO 2008, L 314, p. 16).

2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre GS Media BV, por una parte, y Sanoma Media Netherlands BV (en lo sucesivo, «Sanoma»), Playboy Enterprises International Inc. y la Sra. Britt Geertruida Dekker (en lo sucesivo, conjuntamente, «Sanoma y otros»), por otra parte, relativo, en particular, a la colocación en el sitio de Internet GeenStijl.nl (en lo sucesivo, «sitio GeenStijl»), explotado por GS Media, de hipervínculos que remiten a otros sitios que permiten consultar fotos que representan a la Sra. Dekker, realizadas para la revista *Playboy* (en lo sucesivo, «fotos en cuestión»).

Marco jurídico

3 Los considerandos 3, 4, 9, 10, 23 y 31 de la Directiva 2001/29 enuncian lo siguiente:

«(3) La armonización propuesta contribuye a la aplicación de las cuatro libertades del mercado interior y se inscribe en el respeto de los principios generales del Derecho y, en particular, el derecho de propiedad, incluida la propiedad intelectual, la libertad de expresión y el interés general.

(4) La existencia de un marco jurídico armonizado en materia de derechos de autor y de derechos afines a los derechos de autor fomentará, mediante un mayor grado de seguridad jurídica y el establecimiento de un nivel elevado de protección de la propiedad intelectual, un aumento de la inversión en actividades de creación e innovación, incluida la infraestructura de red, lo que a su vez se traducirá en el desarrollo de la industria europea y en el incremento de su competitividad, tanto por lo que respecta al ámbito del suministro de contenido y de la tecnología de la información como, de modo más general, a una amplia gama de sectores de la industria y la cultura. [...]

[...]

(9) Toda armonización de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor debe basarse en un elevado nivel de protección, dado que tales derechos son primordiales para la creación intelectual. Su protección contribuye a preservar y desarrollar la creatividad en interés de los autores, los intérpretes, los productores, los consumidores, la cultura, la industria y el público en general. [...]

(10) Para que los autores y los intérpretes puedan continuar su labor creativa y artística, deben recibir una compensación adecuada por el uso de su obra, al igual que los productores, para poder financiar esta labor. [...] Es indispensable una protección jurídica adecuada de los derechos de propiedad intelectual para garantizar la disponibilidad de tal compensación y ofrecer la oportunidad de obtener un rendimiento satisfactorio de tal inversión.

[...]

(23) La presente Directiva debe armonizar en mayor medida el derecho de autor de la comunicación al público. Este derecho debe entenderse en un sentido amplio que incluya todo tipo de

comunicación al público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación. [...]

[...]

(31) Debe garantizarse un justo equilibrio entre los derechos e intereses de las diferentes categorías de titulares de derechos, así como entre las distintas categorías de titulares de derechos y usuarios de prestaciones protegidas. Las actuales excepciones y limitaciones a los derechos previstas en los Estados miembros deben reevaluarse a la luz de los avances logrados en la electrónica. [...]

4 El artículo 3 de la Directiva dispone lo siguiente:

«1. Los Estados miembros establecerán en favor de los autores el derecho exclusivo a autorizar o prohibir cualquier comunicación al público de sus obras, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija.

[...]

3. Ningún acto de comunicación al público o de puesta a disposición del público con arreglo al presente artículo podrá dar lugar al agotamiento de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2.»

5 Según el artículo 5, apartados 3 y 5, de la Directiva:

«3. Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones a los derechos a que se refieren los artículos 2 y 3 en los siguientes casos:

[...]

c) cuando la prensa reproduzca o se quiera comunicar o poner a disposición del público artículos publicados sobre temas de actualidad económica, política o religiosa, o emisiones de obras o prestaciones del mismo carácter, en los casos en que dicho uso no esté reservado de manera expresa, y siempre que se indique la fuente, incluido el nombre del autor, o bien cuando el uso de obras o prestaciones guarde conexión con la información sobre acontecimientos de actualidad, en la medida en que esté justificado por la finalidad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor;

[...]

5. Las excepciones y limitaciones contempladas en los apartados 1, 2, 3 y 4 únicamente se aplicarán en determinados casos concretos que no entren en conflicto con la explotación normal de la obra o prestación y no perjudiquen injustificadamente los intereses legítimos del titular del derecho.»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

6 Por encargo de Sanoma, que es la editora de la revista *Playboy*, un fotógrafo, el Sr. C. Hermès, realizó los días 13 y 14 de octubre de 2011 las fotos en cuestión, que debían publicarse en la edición de diciembre de 2011 de la citada revista. En este contexto, el Sr. Hermès concedió a Sanoma la autorización, con carácter exclusivo, de publicar ahí esas fotos. También concedió a Sanoma la autorización para ejercer los derechos y facultades dimanantes de sus derechos de autor.

7 GS Media explota el sitio GeenStijl, en el que se encuentran, según la información facilitada por este sitio, «novedades, revelaciones escandalosas e investigaciones periodísticas sobre asuntos divertidos y en tono jocoso», el cual es consultado cada día por más de 230 000 visitantes, lo que hace que sea uno de los diez sitios más frecuentados en el ámbito de la actualidad en los Países Bajos.

8 El 26 de octubre de 2011, la redacción del sitio GeenStijl recibió de parte de una persona que utilizaba un seudónimo un mensaje que contenía un hipervínculo que remitía a un archivo electrónico alojado en

el sitio de Internet Filefactory.com (en lo sucesivo, «sitio Filefactory»), situado en Australia y dedicado al almacenamiento de datos. Este archivo electrónico contenía las fotos en cuestión.

- 9 Ese mismo día, Sanoma conminó a la sociedad matriz de GS Media a que impidiera que las fotos en cuestión fueran difundidas en el sitio GeenStijl.
- 10 El 27 de octubre de 2011, un artículo relativo a estas fotos de la Sra. Dekker, titulado «¡[...]! Fotos de [...] [la Sra.] Dekker desnuda», se publicó en el sitio GeenStijl, en cuyo margen figuraba una parte de una de las fotos en cuestión, que finalizaba con el texto «Y ahora el vínculo con las fotos que estabais esperando». Haciendo clic en un hipervínculo que acompañaba a ese texto, los internautas eran dirigidos al sitio Filefactory, en el que otro hipervínculo les permitía descargar once archivos electrónicos, en cada uno de los cuales figuraba una de dichas fotos.
- 11 El mismo día, Sanoma dirigió a la sociedad matriz de GS Media un correo electrónico requiriéndole que confirmara que el hipervínculo que remitía a las fotos en cuestión había sido retirado del sitio GeenStijl. GS Media no dio curso a este requerimiento.
- 12 En cambio, a petición de Sanoma, las fotos en cuestión que se encontraban en el sitio Filefactory fueron suprimidas.
- 13 Mediante escrito de 7 de noviembre de 2011, el abogado de Sanoma y otros requirió a GS Media para que retirara del sitio GeenStijl el artículo del día 27 de octubre de 2011, incluidos el hipervínculo, las fotos que contenía y las reacciones de los internautas publicadas en la misma página de ese sitio.
- 14 El mismo día, un artículo relativo al litigio entre GS Media y Sanoma y otros a propósito de las fotos en cuestión fue publicado en el sitio GeenStijl. Dicho artículo concluía con la frase «Actualización: ¿aún no habéis visto las fotos de [la Sra. Dekker] desnuda? Están AQUÍ». Este anuncio iba acompañado, una vez más, de un hipervínculo que permitía acceder al sitio de Internet Imageshack.us, en el que podían verse una o varias de las fotos en cuestión. No obstante, el administrador de este sitio de Internet también accedió posteriormente a la solicitud de Sanoma de suprimir las fotos.
- 15 Un tercer artículo, titulado «Bye Bye, adiós Playboy», que contenía una vez más un hipervínculo que remitía a las fotos en cuestión, se publicó el 17 de noviembre de 2011 en el sitio GeenStijl. Los internautas que visitaban el foro de este sitio de Internet colocaron a continuación en el mismo nuevos vínculos que remitían a otros sitios donde se encontraban visibles las fotos en cuestión.
- 16 En diciembre de 2011, las fotos en cuestión fueron publicadas en la revista *Playboy*.
- 17 Sanoma y otros interpusieron un recurso ante el rechtbank Amsterdam (Tribunal de primera instancia de Ámsterdam, Países Bajos) alegando en particular que, al colocar hipervínculos y una vista parcial de una de las fotos en cuestión en el sitio GeenStijl, GS Media violó los derechos de autor del Sr. Hermès y actuó de manera ilegal con respecto a Sanoma y otros. El rechtbank Amsterdam (Tribunal de primera instancia de Ámsterdam) estimó este recurso en gran parte.
- 18 El gerechtshof Amsterdam (Tribunal de apelación de Ámsterdam, Países Bajos) anuló esta resolución por estimar que, al colocar los hipervínculos en el sitio GeenStijl, GS Media no violó los derechos de autor del Sr. Hermès, puesto que las fotos en cuestión ya se habían hecho públicas con anterioridad mediante su puesta en línea en el sitio Filefactory. En cambio, consideró que, al colocar tales vínculos, GS Media actuó de manera ilegal con respecto a Sanoma y otros, dado que los visitantes de este sitio fueron incitados así a tomar conocimiento de las fotos en cuestión, colocadas ilegalmente en el sitio Filefactory. Ahora bien, a falta de tales vínculos, no hubiera sido fácil encontrar dichas fotos. Además, el gerechtshof Amsterdam (Tribunal de apelación de Ámsterdam) consideró que, al publicar una vista parcial de una de las fotos en cuestión en el sitio GeenStijl, GS Media violó los derechos de autor del Sr. Hermès.
- 19 GS Media interpuso recurso de casación contra esa sentencia ante el órgano jurisdiccional remitente, el Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos).

- 20 Sanoma y otros se adhirieron a la casación, en cuyo marco citan, en particular, la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros (C-466/12, EU:C:2014:76), alegando que el hecho de poner a disposición de los internautas un hipervínculo que remite a un sitio de Internet en el que se ha colocado una obra sin consentimiento del titular de los derechos de autor de ésta constituye una comunicación al público. Sanoma y otros sostienen, además, que el acceso a las fotos en cuestión en el sitio Filefactory estaba protegido por medidas de restricción, en el sentido de dicha sentencia, que los internautas podían eludir gracias a la intervención de GS Media y de su sitio GeenStijl, de modo que esas fotos se pusieron a disposición de un público más amplio del que habría accedido normalmente a ellas en el sitio Filefactory.
- 21 En el marco del examen de esta adhesión a la casación, el órgano jurisdiccional remitente considera que no es posible deducir con la suficiente certeza ni de la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros (C-466/12, EU:C:2014:76), ni del auto de 21 de octubre de 2014, BestWater (C-348/13, no publicado, EU:C:2014:2315), si existe «comunicación al público» cuando la obra ha sido efectivamente publicada anteriormente, pero sin consentimiento del titular de los derechos de autor.
- 22 Por una parte, se arguye que de esta jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que debe comprobarse si la intervención en cuestión permite alcanzar un público que no puede considerarse incluido en el público para el que el titular había dado su consentimiento, lo que es compatible con el derecho exclusivo del titular a explotar su obra. Por otra parte, cuando la obra ya está disponible en Internet para el público en general, colocar un hipervínculo que remite al sitio donde ya se encuentra la obra no permite realmente alcanzar un público nuevo. Además, ha de tenerse en cuenta que en Internet existen numerosas obras publicadas sin consentimiento del titular de los derechos de autor. Para el explotador de un sitio de Internet que tenga intención de colocar en éste un hipervínculo que remita a un sitio en el que figura una obra no siempre será fácil verificar si el autor ha autorizado la publicación anterior de la obra.
- 23 El órgano jurisdiccional remitente observa, por otro lado, que la adhesión a la casación plantea igualmente la cuestión de los requisitos que deben cumplirse para que se trate de «medidas de restricción» en el sentido de la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros (C-466/12, EU:C:2014:76). Dicho órgano jurisdiccional señala, a este respecto, que las fotos en cuestión no eran ilocalizables en Internet antes de que GS Media colocara el hipervínculo en el sitio GeenStijl, si bien no eran fáciles de encontrar, de modo que el hecho de haber colocado tal vínculo en su sitio de Internet facilitó enormemente el acceso a esas fotos.
- 24 En estas circunstancias, el Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:
- «1) a) ¿Existe una “comunicación al público” en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 cuando una persona distinta del titular de los derechos de autor remite, mediante un hipervínculo colocado en un sitio de Internet que ésta explota, a otro sitio de Internet explotado por un tercero, que es accesible al conjunto de los internautas y en el que la obra se ha puesto a disposición del público sin la autorización del titular de los derechos de autor?
- b) ¿Resulta relevante para responder a la cuestión anterior saber si con anterioridad la obra ya había sido puesta a disposición del público de otro modo sin el consentimiento del titular de los derechos de autor?
- c) ¿Es pertinente a estos efectos que la persona que ha colocado el hipervínculo sepa o debiera saber que el titular de los derechos de autor no ha autorizado la publicación de la obra en el sitio de Internet del tercero al que se alude en la primera cuestión, letra a), y, en su caso, si éste sabía o debería haber sabido que la obra tampoco había sido puesta de otro modo a disposición del público con anterioridad con el consentimiento del titular?

- 2) a) En caso de que la respuesta a la primera cuestión, letra a), sea negativa: ¿se trata en este supuesto de una comunicación al público, o puede tratarse de ella, si el sitio de Internet al que reenvían el hipervínculo y, por lo tanto, la obra son plenamente accesibles para el público constituido por los internautas, aunque ello no sea fácil, de manera que la colocación del hipervínculo facilite en gran medida la localización de la obra?
- b) ¿Tiene relevancia para la respuesta que se dé a la segunda cuestión, letra a), la circunstancia de que quien coloca el hipervínculo sepa o debiera saber que el público constituido por los internautas no puede encontrar fácilmente el sitio de Internet al que reenvía el hipervínculo o tener acceso a él?
- 3) ¿Deben tenerse en cuenta otras circunstancias para responder a la cuestión de si existe comunicación al público por el hecho de colocar en un sitio de Internet un hipervínculo que da acceso a una obra que aún no ha sido puesta a la disposición del público con anterioridad con el consentimiento del titular de los derechos de autor?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

- 25 Mediante sus tres cuestiones prejudiciales, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente solicita esencialmente que se dilucide si, y en qué circunstancias, el hecho de colocar en un sitio de Internet un hipervínculo que remite a obras protegidas, disponibles libremente en otro sitio de Internet sin la autorización del titular de los derechos de autor, constituye una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.
- 26 En este contexto, se interroga, en particular, acerca de la pertinencia del hecho de que las obras en cuestión no fueran aún publicadas de otra manera con la autorización del titular, del hecho de que el suministro de tales hipervínculos facilita en gran medida la localización de esas obras porque el sitio de Internet en el que se encuentran accesibles a todos los internautas no es fácilmente localizable y del hecho de que el que coloca tales vínculos conocía o debía conocer estos hechos así como la circunstancia de que el titular no autorizó la publicación de las obras en cuestión en este último sitio.
- 27 Del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 se desprende que los Estados miembros deben velar por que los autores dispongan del derecho exclusivo a autorizar o prohibir cualquier comunicación al público de sus obras, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija.
- 28 En virtud de este precepto, los autores disponen así de un derecho de carácter preventivo que les permite interponerse entre eventuales usuarios de su obra y la comunicación al público que estos usuarios quizás desearan realizar, con el fin de prohibirla (véanse, en este sentido, las sentencias de 15 de marzo de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, apartado 75, y de 31 de mayo de 2016, Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, apartado 30).
- 29 Dado que el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 no precisa el concepto de «comunicación al público», procede determinar su sentido y su alcance a la luz de los objetivos que persigue esta Directiva y a la luz del contexto en el que se incluye la disposición interpretada (véanse, en este sentido, las sentencias de 7 de diciembre de 2006, SGAE, C-306/05, EU:C:2006:764, apartados 33 y 34, y de 4 de octubre de 2011, Football Association Premier League y otros, C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631, apartados 184 y 185).
- 30 A este respecto, procede recordar que de los considerandos 9 y 10 de la Directiva 2001/29 resulta que ésta tiene como principal objetivo la instauración de un nivel elevado de protección en favor de los autores, que les permita recibir una compensación adecuada por la utilización de sus obras, en particular con motivo de su comunicación al público. De ello se desprende que el concepto de «comunicación al público» debe entenderse en un sentido amplio, como por otra parte establece expresamente el considerando 23 de dicha Directiva (véanse, en este sentido, las sentencias de 4 de octubre de 2011, Football Association Premier League y otros, C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631,

apartado 186, y de 7 de marzo de 2013, ITV Broadcasting y otros, C-607/11, EU:C:2013:147, apartado 20).

- 31 Al mismo tiempo, de los considerandos 3 y 31 de la Directiva 2001/29 se desprende que la armonización efectuada por ésta pretende garantizar —y concretamente en la electrónica— un justo equilibrio entre, por una parte, el interés de los titulares de los derechos de autor y de los derechos afines a los derechos de autor en la protección de su derecho de propiedad intelectual, que garantiza el artículo 17, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»), y, por otra parte, la protección de los intereses y de los derechos fundamentales de los usuarios de prestaciones protegidas, en particular, de su libertad de expresión y de información, que garantiza el artículo 11 de la Carta, así como del interés general.
- 32 Tal como ya ha declarado el Tribunal de Justicia, el concepto de «comunicación al público» asocia dos elementos cumulativos: un «acto de comunicación» de una obra y la comunicación de ésta a un «público» (sentencias de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros, C-466/12, EU:C:2014:76, apartado 16; de 19 de noviembre de 2015, SBS Belgium, C-325/14, EU:C:2015:764, apartado 15, y de 31 de mayo de 2016, Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, apartado 37).
- 33 El Tribunal de Justicia ha precisado asimismo que el concepto de «comunicación al público» exige una apreciación individualizada [véase la sentencia de 15 de marzo de 2012, Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, apartado 29 y jurisprudencia citada, en relación con el concepto de «comunicación al público» en el sentido del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual (DO 2006, L 376, p. 28), concepto que tiene en esta Directiva el mismo alcance que en la Directiva 2001/29 (véase, en este sentido, la sentencia de 31 de mayo de 2016, Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, apartado 33)].
- 34 A efectos de tal apreciación, deben tenerse en cuenta varios criterios complementarios, de naturaleza no autónoma y dependientes unos de otros. Dado que estos criterios, en las diferentes situaciones concretas, pueden darse con intensidad muy variable, procede aplicarlos tanto individualmente como en sus interacciones recíprocas [sentencias de 15 de marzo de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, apartado 79; de 15 de marzo de 2012, Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, apartado 30, y de 31 de mayo de 2016, Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379, apartado 35].
- 35 Entre estos criterios, el Tribunal de Justicia ha subrayado, en primer lugar, el papel ineludible del usuario y el carácter deliberado de su intervención. En efecto, este usuario lleva a cabo un acto de comunicación cuando interviene, con pleno conocimiento de las consecuencias de su comportamiento, para dar a sus clientes acceso a una obra protegida, especialmente cuando, si no tuviera lugar tal intervención, los clientes no podrían, en principio, disfrutar de la obra difundida [véanse, en este sentido, las sentencias de 15 de marzo de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, apartado 82 y jurisprudencia citada, y de 15 de marzo de 2012, Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, apartado 31].
- 36 En segundo lugar, el Tribunal de Justicia ha precisado que el concepto de «público» se refiere a un número indeterminado de destinatarios potenciales e implica, por lo demás, un número considerable de personas [véanse, en este sentido, las sentencias de 15 de marzo de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, apartado 84 y jurisprudencia citada, y de 15 de marzo de 2012, Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, apartado 33].
- 37 Por otro lado, de reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que, para ser calificada de «comunicación al público», una obra protegida debe ser comunicada con una técnica específica, diferente de las utilizadas anteriormente, o, en su defecto, ante un «público nuevo», es decir, un público que no fue tomado en consideración por los titulares de los derechos de autor cuando autorizaron la comunicación inicial de su obra al público (sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros, C-466/12, EU:C:2014:76, apartado 24, y auto de 21 de octubre de 2014, BestWater International, C-348/13, no publicado, EU:C:2014:2315, apartado 14 y jurisprudencia citada).

- 38 En tercer lugar, el Tribunal de Justicia ha considerado que el carácter lucrativo de una comunicación al público en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 no carece de pertinencia [véanse, en este sentido, las sentencias de 4 de octubre de 2011, Football Association Premier League y otros, C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631, apartado 204; de 15 de marzo de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, apartado 88, y de 15 de marzo de 2012, Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, apartado 36].
- 39 A la luz, en particular, de estos criterios ha de apreciarse si, en una situación como la controvertida en el asunto principal, el hecho de colocar en un sitio de Internet un hipervínculo que remite a obras protegidas, disponibles libremente en otro sitio de Internet sin la autorización del titular de los derechos de autor, constituye una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.
- 40 A este respecto, procede recordar que, en la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros (C-466/12, EU:C:2014:76), el Tribunal de Justicia interpretó el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 en el sentido de que no constituye una «comunicación al público», tal como se contempla en dicha disposición, la colocación en un sitio de Internet de hipervínculos que remiten a obras disponibles libremente en otro sitio de Internet. Esta interpretación se hizo también en el auto de 21 de octubre de 2014, BestWater International (C-348/13, no publicado, EU:C:2014:2315), a propósito de tales vínculos que utilizan la técnica denominada de «transclusión» (*framing*).
- 41 No obstante, de la motivación de estas resoluciones resulta que, mediante ellas, el Tribunal de Justicia quiso pronunciarse únicamente sobre la colocación de hipervínculos que remiten a obras que se encuentran disponibles libremente en otro sitio de Internet con el consentimiento del titular, y el Tribunal de Justicia concluyó que no existía comunicación al público debido a que el acto de comunicación en cuestión no se había efectuado ante un público nuevo.
- 42 En este contexto, el Tribunal de Justicia ha destacado que, como el hipervínculo y el sitio de Internet al que remite dan acceso a la obra protegida con la misma técnica, a saber, Internet, tal vínculo debe dirigirse a un público nuevo. Si no sucede así, debido, en particular, a que la obra ya se encuentra disponible libremente para todos los internautas en otro sitio de Internet con la autorización del titular de los derechos de autor, dicho acto no puede calificarse de «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29. En efecto, dado que y en tanto que esa obra se encuentra disponible libremente en el sitio de Internet al que permite acceder el hipervínculo, debe considerarse que, cuando los titulares de los derechos de autor de la obra han autorizado tal comunicación, éstos han tenido en cuenta el conjunto de los internautas como público (véanse, en este sentido, la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros, EU:C:2014:76, apartados 24 a 28, y el auto de 21 de octubre de 2014, BestWater International, C-348/13, no publicado, EU:C:2014:2315, apartados 15, 16 y 18).
- 43 Por lo tanto, no cabe deducir ni de la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros (C-466/12, EU:C:2014:76), ni del auto de 21 de octubre de 2014, BestWater International (C-348/13, no publicado, EU:C:2014:2315), que la colocación en un sitio de Internet de hipervínculos que remiten a obras protegidas que se encuentran disponibles libremente en otro sitio de Internet, pero sin la autorización de los titulares de los derechos de autor de tales obras, esté excluida, en principio, del concepto de «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29. Antes al contrario, aquellas resoluciones confirman la importancia de tal autorización respecto a dicha disposición, al prever ésta precisamente que cada acto de comunicación de una obra al público debe ser autorizado por el titular de los derechos de autor.
- 44 No obstante, GS Media, los Gobiernos alemán, portugués y eslovaco así como la Comisión Europea alegan que el hecho de calificar automáticamente toda colocación de tales vínculos que remiten a obras publicadas en otros sitios de Internet de «comunicación al público», siendo así que los titulares de los derechos de autor de estas obras no han autorizado la publicación en Internet, tendría consecuencias muy restrictivas para la libertad de expresión y de información y no respetaría el justo equilibrio que la Directiva 2001/29 pretende establecer entre esta libertad y el interés general, por una parte, y el interés de los titulares de los derechos de autor en la protección eficaz de su propiedad intelectual, por otra.

- 45 A este respecto, debe constatarse que Internet reviste efectivamente particular importancia para la libertad de expresión y de información, que garantiza el artículo 11 de la Carta, y que los hipervínculos contribuyen a su buen funcionamiento y al intercambio de opiniones y de información en esa red, caracterizada por la disponibilidad de cantidades ingentes de información.
- 46 Además, puede resultar difícil, especialmente para particulares que deseen colocar tales vínculos, comprobar si el sitio de Internet, al que se supone que remiten los vínculos, da acceso a obras que están protegidas y, en su caso, si los titulares de los derechos de autor de dichas obras han autorizado su publicación en Internet. Esa comprobación es aún más difícil cuando estos derechos han sido objeto de sublicencias. Por otro lado, el contenido de un sitio de Internet, al que permite acceder un hipervínculo, puede ser modificado tras la creación de este vínculo, incluyendo obras protegidas, sin que la persona que ha creado el vínculo sea necesariamente consciente de ello.
- 47 Así pues, a efectos de la apreciación individualizada de la existencia de una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, cuando la colocación del hipervínculo que remite a una obra disponible libremente en otro sitio de Internet la realiza una persona sin ánimo de lucro, debe tenerse en cuenta la circunstancia de que esta persona no sepa, y no pueda saber razonablemente, que dicha obra había sido publicada en Internet sin la autorización del titular de los derechos de autor.
- 48 En efecto, tal persona, si bien pone dicha obra a disposición del público ofreciendo a los demás internautas un acceso directo a la misma (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros, C-466/12, EU:C:2014:76, apartados 18 a 23), no actúa, por lo general, con pleno conocimiento de las consecuencias de su comportamiento para dar a clientes acceso a una obra publicada ilegalmente en Internet. Además, cuando la obra en cuestión ya se encontraba disponible sin ninguna restricción de acceso en el sitio de Internet al que permite acceder el hipervínculo, todos los internautas podían, en principio, tener acceso a ella incluso sin esa intervención.
- 49 En cambio, cuando se ha acreditado que tal persona sabía o debía saber que el hipervínculo que ha colocado da acceso a una obra publicada ilegalmente en Internet, por ejemplo, al haber sido advertida de ello por los titulares de los derechos de autor, procede considerar que el suministro de dicho vínculo constituye una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.
- 50 Lo mismo sucede en el supuesto de que tal vínculo permita a los usuarios del sitio de Internet en el que se halla eludir medidas de restricción adoptadas por el sitio donde se encuentra la obra protegida para limitar el acceso al mismo por parte del público a sus abonados únicamente, al constituir entonces la colocación de tal vínculo una intervención deliberada sin la cual dichos usuarios no podrían beneficiarse de las obras difundidas (véase, por analogía, la sentencia de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros, C-466/12, EU:C:2014:76, apartados 27 y 31).
- 51 Por otra parte, cuando la colocación de hipervínculos se efectúa con ánimo de lucro, cabe esperar del que efectúa la colocación que realice las comprobaciones necesarias para asegurarse de que la obra de que se trate no se publica ilegalmente en el sitio al que lleven dichos hipervínculos, de modo que se ha de presumir que la colocación ha tenido lugar con pleno conocimiento de la naturaleza protegida de dicha obra y de la eventual falta de autorización de publicación en Internet por el titular de los derechos de autor. En tales circunstancias, y siempre que esta presunción *iuris tantum* no sea enervada, el acto consistente en colocar un hipervínculo que remita a una obra publicada ilegalmente en Internet constituye una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.
- 52 No obstante, si no existe público nuevo, no habrá comunicación al «público» en el sentido de la citada disposición en el supuesto, recordado en los apartados 40 a 42 de la presente sentencia, de que las obras a las que permiten acceder los hipervínculos se encuentren disponibles libremente en otro sitio de Internet con el consentimiento del titular.
- 53 Tal interpretación del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 garantiza el elevado nivel de protección en favor de los autores que pretende la Directiva. En efecto, en virtud de ésta y dentro de los

límites marcados por el artículo 5, apartado 3, de la propia Directiva, los titulares de los derechos de autor pueden actuar no sólo contra la publicación inicial de su obra en un sitio de Internet, sino también contra toda persona que coloque con ánimo de lucro un hipervínculo que remita a la obra publicada ilegalmente en ese sitio así como, en las condiciones expuestas en los apartados 49 y 50 de la presente sentencia, contra personas que hayan colocado esos vínculos sin ánimo de lucro. A este respecto, debe señalarse en particular que dichos titulares tienen en cualquier circunstancia la posibilidad de informar a tales personas del carácter ilegal de la publicación de su obra en Internet y de actuar contra ellas en el supuesto de que se nieguen a eliminar ese vínculo sin que éstas puedan invocar alguna de las excepciones enumeradas en el mencionado artículo 5, apartado 3.

54 Por lo que se refiere al asunto principal, consta que GS Media explota el sitio GeenStijl y que proporcionó con ánimo de lucro los hipervínculos que remiten a los archivos que contienen las fotos en cuestión, alojados en el sitio Filefactory. Consta asimismo que Sanoma no había autorizado la publicación de estas fotos en Internet. Además, de la exposición de los hechos, tal como resulta de la resolución de remisión, parece desprenderse que GS Media era consciente de esta última circunstancia y que, por tanto, no podría enervar la presunción de que la colocación de tales vínculos se produjo con pleno conocimiento del carácter ilegal de la publicación. En estas circunstancias, sin perjuicio de las comprobaciones que debe llevar a cabo el órgano jurisdiccional remitente, ha de concluirse que, al colocar esos vínculos, GS Media realizó una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, sin que sea necesario apreciar en este contexto las demás circunstancias invocadas por dicho órgano jurisdiccional, citadas en el apartado 26 de la presente sentencia.

55 En atención a las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones prejudiciales que el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 debe interpretarse en el sentido de que, para dilucidar si el hecho de colocar en un sitio de Internet hipervínculos que remiten a obras protegidas, disponibles libremente en otro sitio de Internet sin la autorización del titular de los derechos de autor, constituye una «comunicación al público» en el sentido de la citada disposición, es preciso determinar si dichos vínculos son proporcionados sin ánimo de lucro por una persona que no conocía o no podía conocer razonablemente el carácter ilegal de la publicación de esas obras en este otro sitio de Internet o si, por el contrario, los vínculos se proporcionan con ánimo de lucro, supuesto en el que debe presumirse tal conocimiento.

Costas

56 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia sin ser partes del litigio principal no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

El artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, debe interpretarse en el sentido de que, para dilucidar si el hecho de colocar en un sitio de Internet hipervínculos que remiten a obras protegidas, disponibles libremente en otro sitio de Internet sin la autorización del titular de los derechos de autor, constituye una «comunicación al público» en el sentido de la citada disposición, es preciso determinar si dichos vínculos son proporcionados sin ánimo de lucro por una persona que no conocía o no podía conocer razonablemente el carácter ilegal de la publicación de esas obras en este otro sitio de Internet o si, por el contrario, los vínculos se proporcionan con ánimo de lucro, supuesto en el que debe presumirse tal conocimiento.

Firmas

* Lengua de procedimiento: neerlandés.