

Дело-442/19

**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от
Процедурния правилник на Съда**

Дата на постъпване в Съда:

12 юни 2019 г.

Запитваща юрисдикция:

Hoge Raad der Nederlanden (Нидерландия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

7 юни 2019 г.

Жалбоподатели:

Stichting Brein

Отвeтник:

News-Service Europe BV

Предмет на главното производство

Касационна жалба относно отговорността на News-Service Europe BV (наричано по-нататък „NSE”), бивш доставчик на услуги на Usenet, за разпространението на закриляни произведения чрез Usenet без разрешението на притежателите на права, чиито интереси се защитават от Stichting Brein.

Предмет и правно основание на преюдициалното запитване

Тълкуване на понятието „публично разгласяване“ по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО в рамките на платформа, където въз основа на общ преглед на дискуссионни групи и/или на уникален идентификатор на съобщението потребители могат да намират и изтеглят закриляни произведения, и тълкуване на връзката между член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО и член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО. Член 267 от ДФЕС.

Преюдициални въпроси

1. Извършва ли администратор на платформа за услуги на Usenet (каквото е било NSE) при описаните в точки 1—7 и точка 16 от това преюдициално запитване обстоятелства публично разгласяване по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2001 година относно хармонизирането на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество (ОВ L 167, 2001 г., стр. 10; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 230, наричана по-нататък „Директива 2001/29/ЕО“)?

2. При утвърдителен отговор на първия въпрос (и следователно при наличие на публично разгласяване):

Изключва ли констатацията, че администратор на платформа за услуги на Usenet извършва публично разгласяване по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО, прилагането на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (ОВ L 178, 2000 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257, наричана по-нататък „Директива 2000/31/ЕО“)?

3. При отрицателен отговор на първия или на втория въпрос (и следователно при наличие на принципа възможност за позоваване на дерогациите по отношение на отговорността съгласно член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО):

Играе ли администраторът на платформа за услуги на Usenet, предлагащ услуги по смисъла на изложените в точки 1—7 и точка 16 от това преюдициално запитване съображения активна роля, която по друг начин би изключила позоваване на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО?

4. Възможно ли е на администратор на платформа за услуги на Usenet, който извършва публично разгласяване по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО и може да се позове на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО, да бъде забранено да продължи да извършва нарушението, съответно може ли срещу него да бъде издадено разпореждане, което надхвърля предвидените в член 14, параграф 3 от тази директива възможности, или това противоречи на член 15, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО?

Посочени разпоредби от правото на Съюза

Съображение 27, както и член 3, параграфи 1 и 2 от Директива 2001/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2001 година относно

хармонизирането на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество

Член 14, параграфи 1 и 3, както и член 15, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (Директива за електронната търговия)

Член 17, параграфи 1 и 3 от Директива (ЕС) 2019/790 на Европейския парламент и на Съвета от 17 април 2019 година относно авторското право и сродните му права в цифровия единен пазар и за изменение на директиви 96/9/ЕО и 2001/29/ЕО

Посочена съдебна практика на Съюза

Решение от 7 декември 2006 г., SGAE, C-306/05, EU:C:2006:764

Решение от 23 март 2010 г., Google France и Google, съединени дела C-236/08 до C-238/08, EU:C:2010:159

Решение от 12 юли 2011 г., L'Oréal и др., C-324/09, EU:C:2011:474

Решение от 31 май 2016 г., Reha Training, C-117/15, EU:C:2016:379

Решение от 26 април 2017 г., Stichting Brein, C-527/15, EU:C:2017:300

Решение от 14 юни 2017 г., Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456

Решение от 7 август 2018 г., SNB-REACT, C-521/17, EU:C:2018:639

Посочени разпоредби от националното право

Член 6:196с, параграфи 1, 4 и 5 от Burgerlijk Wetboek (Граждански кодекс, наричан по-нататък „BW”)

Кратко представяне на фактическата обстановка и на главното производство

- 1 Според устава си Stichting Brein е фондация, която има за цел да се бори с неправомерното ползване на носители на данни и данни, както и да защитава интересите на притежателите на права върху данни и ползвателите.

- 2 NSE поддържа платформа за услуги на Usenet. След решението на Rechtbank Amsterdam (Районен съд Амстердам, Нидерландия) по това дело NSE прекратява дейността си като доставчик на Usenet.
- 3 Usenet съществува от 1979 г. и е част от интернет. Това е световна платформа за споделяне на новини. Usenet се състои от различни форуми за дискусии (дискусионни групи), които са подредени йерархично по теми. Потребителите на Usenet също могат сами да създават нови дискусионни групи. Те могат да публикуват (качват или постват) новини в избрана от тях дискусионна група. Заглавният ред (header) на публикувана новина се записва към общия преглед (overview) на дискусионната група и по този начин други потребители могат да я намерят в нея. Едновременно с това новините имат уникален идентификатор на съобщение (message ID), който се генерира автоматично при публикуване на новина от потребител. Също така, въз основа на този идентификатор на съобщение новините могат да бъдат търсени. Следователно потребители на Usenet могат да потърсят новини чрез избор на новина в общия преглед на дискусионната група или директно чрез уникалния идентификатор на съобщение. Те могат, ако искат, да изтеглят намерените от тях новини.
- 4 Usenet се поддържа от голям брой доставчици. Когато дадена новина е публикувана от потребител на доставчик на Usenet, тя се споделя еднократно с всички останали доставчици на Usenet. Този процес се нарича синхронизация или пиъринг (peering). Доставчиците на Usenet съхраняват на сървърите си новините, които са получили от своите потребители, но също и новините, които са получили от други доставчици на Usenet в процеса на синхронизиране. Най-старите новини се премахват автоматично, за да освободят място за нови. Продължителността на съхранение се нарича време на задържане. През май 2011 г. времето на задържане при NSE е 400 дни. Поради синхронизацията, съответно пиъринга, предлагането на статии по принцип е еднакво при всички доставчици на Usenet. Някои разлики произтичат от различно времетраене на задържането (и евентуално от смущения и процеси на заличаване вследствие на така наречената процедура за уведомяване и изтегляне (notice and take down), наричана по-нататък „NTD процедура“).
- 5 Usenet се използва по-специално за разпространението на новини, които съдържат видео-, съответно аудиоматериал или софтуер. За целта двоичен файл (който съдържа например игрален филм, музикално заглавие или игра) на компютър на потребителя се разделя и криптира посредством софтуер на много буквено-цифрови съобщения, които след това се въвеждат в Usenet. Съобщенията, които възникват посредством криптирането и разделянето на двоичните файлове, се наричат „binaries“. Тези „binaries“ могат да се събират от други потребители и след това да се сглобяват и декриптират с помощта на софтуер, за да се превърнат отново в оригиналния двоичен файл. Необходимият за целта софтуер е достъпен безплатно в интернет. Той не се разработва, предлага или доставя от NSE. Налице са различни търсачки и

софтуерни приложения, които позволяват на потребителя да намери избраните от него музика или филм в Usenet (посредством идентификатора на съобщението).

- 6 Клиенти на NSE са били например доставчици на интернет услуги, които са включили достъпа до Usenet в своя интернет пакет за потребители. Клиентът е можел да бъде и така наречен дистрибутор, който предлага на потребителите абонаменти, осигуряващи директен достъп до сървърите на NSE. И в двата случая на потребителя се предоставя възможност да изтегля съдържание от сървърите на NSE. NSE не е поддържало преки търговски отношения с потребителите.
- 7 В определен момент след 6 април 2009 г. NSE въвежда NTD процедура. В определен момент преди 24 май 2011 г. NSE въвежда и така наречената ускорена (fast track) процедура. Тази процедура дава право на определени страни директно (тоест без участието на NSE) да премахват незаконни статии от сървърите на NSE.
- 8 В настоящото производство Stichting Brein най-общо иска: (i) да се установи, че NSE нарушава авторското право и сродните права на притежателите, чиито интереси защитава Stichting Brein; (ii) да се установи, че NSE отговаря за вредите, причинени в резултат на извършените нарушения; и (iii) да се издаде ограничено до двоичните файлове разпореждане за прекратяване на нарушението и за въздържане в бъдеще от такива нарушения. Исканията на Stichting Brein се основават на обстоятелството, че самото NSE нарушава авторското право и сродните права на притежателите, които представлява Stichting Brein, и освен това действа незаконосъобразно, като предоставя система за изтегляне с цел получаване на търговски печалби, в рамките на която големи обеми от защитено съдържание се съхраняват и разпространяват без съответно разрешение.
- 9 Rechtbank Amsterdam уважава искането по точка i) и издава разпореждането, посочено в точка iii). Rechtbank отхвърля искането по точка ii), тъй като не било мотивирано в достатъчна степен.
- 10 Gerechtshof Amsterdam (Апелативен съд Амстердам, Нидерландия) отменя решението на Rechtbank и разпорежда NSE да въведе NTD процедура, в случай, че възобнови дейността си като доставчик на Usenet. В тази връзка Съдът излага следните мотиви:
- 11 Чрез предоставянето на статии в полза на потребителите посредством своите сървъри, NSE предприема действие, чрез което достига до нова аудитория. По отношение на разгласяването на публикувани от неговите собствени потребители новини на други доставчици на Usenet, NSE може да се позове на член 6:196c, параграф 1 от BW („mere conduit“/обикновен пренос). В рамките на съхранението на статии на негови сървъри през времето на задържане NSE се ползва от дерогациите по отношение на отговорността

съгласно член 6:196с, параграф 4 от BW (съхраняване на информация). Услугите на NSE имат чисто технически, автоматичен и пасивен характер. Дерогациите по отношение на отговорността съгласно член 6:196с от BW означават също, че всеки, който може да се позове на тях не носи отговорност като нарушител само защото самият той нарушава правата на другите, като улеснява извършването на нарушения от трети лица. Следователно се изключва решение, което приема установителните искания на Stichting Brein. Те се основават именно на допускането, че NSE носи отговорност като нарушител.

Разпореждане срещу NSE не може да се основава на отговорността му като нарушител. Това обаче не променя обстоятелството, че с оглед на разпоредбата на член 6:196с, параграф 5 от BW може да се издаде разпореждане или забрана. Издаденото от Rechtbank разпореждане за преустановяване обаче не отговаря на ролята на NSE като доставчик на услугата, чрез която е извършено нарушението; става дума за положение, което е по-сложно от ролята на нарушителя и по отношение на него са възможни други видове забрани (решение от 12 юли 2011 г., L'Oréal и др., C-324/09, EU:C:2011:474). Това разпореждане съдържа по-конкретно общо задължение на NSE да контролира информацията, която пренася или съхранява, което противоречи на член 15 от Директива 2000/31/ЕО. Подходяща мярка представлява разпореждане за въвеждане на NTD процедура.

Основни доводи на страните в главното производство

- 12 Stichting Brein счита, че NSE е нарушило изключителното право на представляваните от фондацията автори чрез публичното разгласяване на техни произведения по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО. В производството по обжалване Stichting Brein твърди, че Gerechtshof не е отчел обстоятелството, че NSE е играло активна роля по отношение на съхраняваните от него новини, по-конкретно в смисъл, че дружеството е било запознато със съхраняваните от него данни, съответно, че е контролирало тези данни. В тази връзка според фондацията твърдението на Gerechtshof, че услугите на NSE имат чисто технически, автоматичен и пасивен характер, е погрешно, съответно, предвид позицията ѝ, че NSE е предприело действие, чрез което достига до нова аудитория, това твърдение не е обосновано достатъчно (по разбираем начин).
- 13 Освен това Stichting Brein счита, че Gerechtshof не е отчел обстоятелството, че е налице нарушение, ако доставчик на услуги, като NSE, предприема публично разгласяване (от което изхожда Gerechtshof), и че позоваването на член 6:196с от BW изключва решение за уважаване на установителните искания и разпореждане за преустановяване.

- 14 NSE счита, че съгласно съображение 27 от Директива 2001/29/ЕО е предоставяло чрез платформата си за услуги на Usenet само физически съоръжения, които имат за цел да позволят публичното разгласяване и следователно самото то не е предприело публично разгласяване. Според него това следва и от констатацията на *Gerechtshof*, че услугите му имат чисто технически, автоматичен и пасивен характер. NSE твърди, че позицията на *Gerechtshof*, според която това дружество е предприело публично разгласяване, е неправилна, съответно не е обоснована по разбираем начин.
- 15 NSE счита, че е освободено от отговорност в съответствие с член 6:196с, параграф 4 от BW (който транспонира член 14 от Директива 2000/31/ЕО в нидерландското право).

Кратко изложение на мотивите за преюдициалното запитване

- 16 Безспорно е, че посредством действия на NSE са предоставени на публично разположение закриляни произведения без разрешение от притежателите на права, тъй като във всеки случай част от двоичните файлове съдържат материал, който нарушава техните права. Възниква въпросът дали NSE е предприело публично разгласяване по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО, по-специално посредством предлагането на платформа, където въз основа на общ преглед на дискуссионни групи и/или на уникален идентификатор на съобщението потребители могат да намират и изтеглят закриляни произведения. Освен това трябва да се изясни дали подходът на NSE изключва прилагането на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО и следователно член 6:196с, параграф 4 от BW.
- 17 В самата Директива 2001/29/ЕО не се разяснява какво означава „публично разгласяване“. В това отношение става дума за автономно понятие от правото на Съюза, което съгласно съображение 23 от тази Директива следва да се разбира в широк смисъл. Самото предоставяне на физически съоръжения, които имат за цел да позволят или реализират разгласяването, не представлява обаче разгласяване по смисъла на Директива 2001/29/ЕО (съображение 27). Според Съда не е налице само предоставяне на физически съоръжения, които имат за цел да позволят или реализират разгласяването, когато се продават мултимедийни плейъри, на които предварително са инсталирани налични в интернет допълнителни модули с хипертекстови връзки към уебсайтове със свободен публичен достъп, които предоставят на публично разположение защитени с авторско право произведения без разрешението на притежателите на авторското право. В този случай следва да се приеме наличието на публично разгласяване (решение от 26 април 2017 г., *Stichting Brein*, C-527/15, EU:C:2017:300). По отношение на администраторите на платформата за онлайн споделяне *The Pirate Bay* също не е било възможно да се приеме, че те само „предоставят“ физически съоръжения, които имат за цел да позволят или реализират разгласяване.

Тази платформа индексира по-конкретно торент файлове, така че произведенията, към които препращат тези торент файлове могат да бъдат лесно намирани и сваляни от потребителите на посочената платформа за споделяне. Администраторите на The Pirate Bay извършват публично разгласяване, тъй като чрез индексиране на метаданните относно закриляните произведения и с предлагането на търсачка позволява на потребителите на платформата да намират тези произведения и да ги споделят (решение от 14 юни 2017 г., Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456).

- 18 Съгласно постоянната практика на Съда предвидените в член 14, параграф 1 от Директива 2001/31/ЕО дерогации по отношение на отговорността обхващат само случаите, в които дейността на доставчика на услуги на информационното общество има чисто технически, автоматичен и пасивен характер, което означава, че този доставчик няма нито познания, нито контрол върху информацията, която се съхранява от потребителя на неговите услуги. Обратно, дерогациите не се прилагат, ако доставчик на услуги на информационното общество е играл активна роля.
- 19 Директива (ЕС) 2019/790 съдържа нова правна уредба относно онлайн услугите за споделяне на защитени с авторско право произведения или други защитени обекти и относно условията, при които доставчикът на такава услуга носи отговорност за неправомерни действия по публично разгласяване (член 17). Не е ясно обаче дали и до каква степен тази правна уредба представлява ново законодателство и как това трябва да се преценява в контекста на законодателството, което се прилага преди влизането в сила на тази правна уредба.
- 20 Според Hoge Raad (Върховен съд, Нидерландия) има съмнения как трябва да се отговори на въпроса дали NSE е извършило публично разгласяване. От една страна Gerechtshof стига до извода, че услугите на NSE имат чисто технически, автоматичен и пасивен характер. В това отношение не може да се изключи възможността да се постанови решение, според което е налице само предоставяне на физически съоръжения от NSE по смисъла на съображение 27 от Директива 2001/29/ЕО. От друга страна, посредством действия на NSE са предоставени на публично разположение закриляни произведения без разрешение от притежателите на права. NSE е предоставило по-конкретно възможността тези произведения да могат да бъдат намирани и изтегляни от потребителите на платформата въз основа на общ преглед на дискуссионни групи и/или на уникален идентификатор на съобщението.
- 21 Тъй като понятието „публично разгласяване“ следва да се разбира в широк смисъл, не може да се изключи възможността дейността на NSE да се разглежда като публично разгласяване по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО. Това е предмет на първия въпрос.

- 22 При утвърдителен отговор на първия въпрос възниква въпросът дали констатацията, че NSE е извършило публично разгласяване по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО изключва прилагане на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО. Това е предмет на втория въпрос.
- 23 Вероятно целта на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО е да ограничи отговорността за услугите по съхраняване на информация, независимо дали е налице публично разгласяване по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО. Възможно е също, дори да се установи, че NSE е извършило публично разгласяване, да следва да се приеме, че това дружество е играло активна роля, която възпрепятства позоваването на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО.
- 24 При отрицателен отговор на първия и втория въпрос възниква въпросът дали чрез предлагането на услугите си NSE е играло активна роля, която по някакъв друг начин изключва прилагане на член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО. Това е предмет на третия въпрос.
- 25 Ако се приеме, че NSE е извършило публично разгласяване и че едновременно с това може да се позове на дерогациите по отношение на отговорността съгласно член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО, следва да се отговори на въпроса дали по отношение на NSE — като нарушител — може да бъде издадено разпореждане да прекрати нарушението, както и да се въздържа в бъдеще от такива нарушения, съответно дали може да бъде издадена друга забрана, която надхвърля предвидените в член 14, параграф 3 от Директива 2000/31/ЕО възможности. Това е предмет на четвъртия въпрос.
- 26 В решение L'Oréal и др. се отбелязва, че издадената срещу нарушител забрана логично се състои в това да му се забрани да продължи нарушението, докато положението на доставчика на услуга, чрез която се извършва нарушението, е по-сложно и по отношение на него са възможни други видове забрани (точка 129). В член 14, параграф 3 от Директива 2000/31/ЕО е предвидено, че този член не засяга възможността съдебен или административен орган, в съответствие с правните системи на държавите членки, да изисква от доставчика на услуги да прекрати или предотврати нарушение. Член 15 от Директива 2000/31/ЕО обаче забранява на държавите членки да налагат общо задължение на доставчиците при предоставянето на услугите по член 14 да контролират информацията, която съхраняват, както и да търсят активно факти или обстоятелства за незаконна дейност.