

Sprawa C-682/18

Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości

Data wpływu:

6 listopada 2018 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Bundesgerichtshof (federalny trybunał sprawiedliwości, Niemcy)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

13 września 2018 r.

Strona powodowa:

LF

Strona pozwana:

1. Google LLC
2. YouTube Inc.
3. YouTube LLC
4. Google Germany GmbH

Przedmiot postępowania głównego

Powództwo o zaniechanie oraz o odszkodowanie za naruszenie praw autorskich

Przedmiot i podstawa prawna odesłania prejudycjalnego

Wykładnia prawa Unii, art. 267 TFUE

Pytania prejudycjalne

1) Czy operator platformy internetowej wideo, na której użytkownicy udostępniają publicznie filmy wideo zawierające treści chronione prawem autorskim bez zgody podmiotów praw autorskich, dokonuje czynności udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE, jeżeli

- osiąga on przychody z reklam na platformie,
- proces wgrywania odbywa się automatycznie i bez uprzedniego podglądu lub kontroli operatora,
- zgodnie z warunkami korzystania z platformy operator otrzymuje ogólnoswiatową, niewyłączną i bezpłatną licencję na filmy wideo na czas ich umieszczenia na platformie,
- operator wskazuje w warunkach korzystania z platformy i w trakcie procesu wgrywania, że zamieszczanie treści naruszających prawa autorskie jest niedozwolone,
- operator udostępnia narzędzia, za pomocą których podmioty praw autorskich mogą doprowadzić do zablokowania filmów wideo naruszających prawo,
- operator sporządza opracowanie wyników wyszukiwania na platformie w postaci rankingów i kategorii treści oraz umożliwia zarejestrowanym użytkownikom przeglądanie listy rekomendowanych filmów wideo na podstawie obejrzanych już przez nich filmów wideo,

jeżeli nie ma on konkretnej wiedzy na temat dostępności treści naruszających prawa autorskie lub po uzyskaniu takiej wiedzy niezwłocznie usuwa takie treści lub niezwłocznie blokuje dostęp do nich?

2) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze:

Czy w okolicznościach opisanych w pytaniu pierwszym działalność operatora platformy internetowej wideo wchodzi w zakres zastosowania art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31/WE?

3) W przypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pytanie drugie:

Czy zgodnie z art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31/WE faktyczna wiedza o bezprawnym charakterze działalności lub informacji oraz wiedza o stanie faktycznym lub okolicznościach, które w sposób oczywisty świadczą o tej bezprawności, muszą odnosić się do konkretnej bezprawnej działalności lub informacji?

4) Ponadto w przypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pytanie drugie:

Czy jest zgodne z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29/WE to, że podmiot praw autorskich tylko wtedy może uzyskać nakaz sądowy przeciwko usługodawcy, którego usługa polegająca na przechowywaniu informacji dostarczonych przez użytkownika została wykorzystana przez tego użytkownika w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych, gdy po zawiadomieniu o wyraźnym naruszeniu prawa ponownie doszło do takiego naruszenia?

- 5) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytania pierwsze i drugie:

Czy w okolicznościach opisanych w pytaniu pierwszym operatora platformy internetowej wideo należy uznać za naruszającego w rozumieniu art. 11 zdanie pierwsze i art. 13 dyrektywy 2004/48/WE?

- 6) W przypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pytanie piąte:

Czy zobowiązanie takiego naruszającego do wypłaty odszkodowania na podstawie art. 13 ust. 1 dyrektywy 2004/48 może zostać uzależnione od tego, że naruszający działał umyślnie zarówno w odniesieniu do własnego czynu stanowiącego naruszenie, jak i w odniesieniu do czynu osoby trzeciej stanowiącego naruszenie oraz wiedział lub, rozsądnie przyjmując, powinien był wiedzieć, że użytkownicy korzystają z platformy w celu popełnienia konkretnych naruszeń prawa?

Powołane przepisy prawa Unii

Dyrektywa 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, w szczególności art. 3, 8

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), w szczególności art. 14, 15

Dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej, w szczególności art. 11, 13

Powołane przepisy krajowe

Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (niemiecka ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych, zwana dalej „Urheberrechtsgesetz” lub „UrhG”), w szczególności §§ 97, 99, 101, 102a

Telemediengesetz (niemiecka ustawa o elektronicznych usługach informacyjnych i komunikacyjnych, zwana dalej „TMG”), w szczególności § 10

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania

- 1 Powód jest producentem muzycznym i był współwłaścicielem wydawnictwa muzycznego „Petersongs Musikverlag KG”. Twierdzi on, że jest właścicielem „Nemo Studios”.
- 2 Pozwana ad 3 prowadzi platformę internetową YouTube, na której użytkownicy mogą bezpłatnie wgrywać własne pliki wideo i udostępniać je innym użytkownikom Internetu. Pozwana ad 1, Google LLC, jest jedynym współnikiem i przedstawicielem ustawowym pozwanej ad 3.
- 3 W dniu 20 maja 1996 r. „Nemo Studio LF” zawarło z artystką ME umowę na wyłączne wykorzystanie na całym świecie nagrań audio i wideo z jej występów.
- 4 W listopadzie 2008 r. ukazał się album „A Winter Symphony” z utworami muzycznymi w interpretacji artystki. W dniu 4 listopada 2008 r. ME rozpoczęła swoją „Symphony Tour”, na której zaprezentowała utwory nagrane na płycie.
- 5 W dniach 6 i 7 listopada 2008 r. utwory muzyczne z albumu „A Winter Symphony” oraz z prywatnych nagrań koncertowych „Symphony Tour”, w połączeniu z nieruchomymi i ruchomymi obrazami, zostały zamieszczone na platformie internetowej prowadzonej przez pozwaną ad 3. W związku z tym powód zwrócił się do Google’a o złożenie oświadczeń o zaniechaniu naruszeń. Na podstawie wydruków ekranu przekazanych przez powoda pozwana ad 3 manualnie ustaliła adresy internetowe (URL) filmów wideo i zablokował je.
- 6 W dniu 19 listopada 2008 r. na platformie internetowej pozwanej ad 3 ponownie były dostępne nagrania audio z występów artystki, które były połączone z nieruchomymi i ruchomymi obrazami.
- 7 Powód dochodzi od pozwanych ad 1 i 3 zaniechania naruszeń i udzielenia informacji o naruszeniach oraz żąda ustalenia istnienia po ich stronie obowiązku odszkodowawczego. Roszczenia te powód opiera na własnych prawach jako producenta nośnika dźwięku „A Winter Symphony”, jak również na własnych prawach i tych nabytych od artystki.
- 8 Po częściowym uznaniu powództwa w pierwszej i drugiej instancji powód kontynuuje dochodzenie swoich zawartych w pozwie roszczeń w ramach rewizji (Revision).

Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia odesłania prejudycjalnego

- 9 Sąd apelacyjny przyjął, że powód może dochodzić od pozwanych ad 1 i 3 zaniechania naruszeń w odniesieniu do niektórych tytułów muzycznych na

podstawie §§ 97 i 99 UrhG oraz udzielenia informacji na podstawie § 101 UrhG. Pozwana ad 3 jako usługodawca świadczący usługi hostingu ma co prawda prawo do uprzywilejowanego traktowania zgodnie z art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31 oraz § 10 TMG. Nie odgrywała ona aktywnej roli w zamieszczaniu treści na platformie i nie przywłaszczyła sobie także tych obcych treści. Dla uznania jej odpowiedzialności jako uczestnika brakuje wymaganej w takim wypadku umyślności, ponieważ nie miała ona wiedzy na temat konkretnych naruszeń prawa. Pozwana ad 3 ponosi jednak odpowiedzialność jako „Störer”¹ za naruszenie praw powoda w odniesieniu do siedmiu określonych bardziej szczegółowo tytułów albumu studyjnego i jest zobowiązana do zaniechania tych naruszeń. Naruszyła ona swoje obowiązki do działania w tym zakresie, w jakim została zawiadomiona o konkretnych czynach stanowiących naruszenie i mimo to nie usunęła niezwłocznie ani nie zablokowała treści, których dotyczyło zawiadomienie.

- 10 Sąd apelacyjny przyjął ponadto, że skoro pozwana ad 3 ponosi odpowiedzialność jedynie jako „Störer”, to nie jest ona zobowiązana do zapłaty odszkodowania, w związku z czym roszczenie o udzielenie informacji na temat zakresu czynów stanowiących naruszenie i osiągniętego w związku z tym obrotu jest bezzasadne. Natomiast pozwane ad 1 i 3 są zobowiązane do podania nazwisk i adresów oraz – w przypadku braku adresów pocztowych – adresów e-mail, ale nie adresów IP i danych bankowych użytkowników, którzy wgrywali tytuły muzyczne na platformę pod pseudonimem.
- 11 Powodzenie rewizji powoda zależy od tego, czy zachowanie pozwanej ad 3 w okolicznościach ustalonych w niniejszym sporze stanowi czynność udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 (zob. **pierwsze pytanie prejudycjalne**). W przypadku odpowiedzi przeczącej pojawia się pytanie, czy działalność pozwanej ad 3 wchodzi w zakres zastosowania art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31 (zob. **drugie pytanie prejudycjalne**). W przypadku odpowiedzi twierdzącej powstaje pytanie, czy zgodnie z art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31 faktyczna wiedza o bezprawnym charakterze działalności lub informacji oraz wiedza o stanie faktycznym lub okolicznościach, które w sposób oczywisty świadczą o tej bezprawności, muszą odnosić się do konkretnej bezprawnej działalności lub informacji (zob. **trzecie pytanie prejudycjalne**). Ponadto powstaje pytanie, czy jest zgodne z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29 to, że podmiot praw autorskich tylko wtedy może uzyskać nakaz sądowy przeciwko usługodawcy, którego usługa polegająca na przechowywaniu informacji dostarczonych przez użytkownika została wykorzystana przez tego użytkownika w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych, gdy po zawiadomieniu o wyraźnym naruszeniu prawa ponownie doszło do takiego naruszenia (zob. **czwarte pytanie prejudycjalne**).

¹ Przepis tłumacza: zgodnie z prawem niemieckim jest to osoba ponosząca odpowiedzialność pośrednią za naruszenie prawa autorskiego lub praw pokrewnych, która, nie będąc sprawcą naruszenia ani pomocnikiem, rozmyślnie przyczynia się do jego popełnienia – zob. pkt 22 poniżej.

- 12 Jeżeli zachowanie pozwanej ad 3 nie stanowi czynności udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 ani nie wchodzi w zakres stosowania art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31, powstaje pytanie, czy pozwaną ad 3 należy jednak uznać za naruszającego w rozumieniu art. 11 zdanie pierwsze i art. 13 dyrektywy 2004/48 (zob. **piąte pytanie prejudycjalne**). Jeżeli odpowiedź na to pytanie jest twierdząca, powstaje pytanie, czy zobowiązanie takiego naruszającego do wypłaty odszkodowania na podstawie art. 13 ust. 1 dyrektywy 2004/48 może zostać uzależnione od tego, że naruszający działał umyślnie zarówno w odniesieniu do własnego czynu stanowiącego naruszenie, jak i w odniesieniu do czynu osoby trzeciej stanowiącego naruszenie oraz wiedział lub, rozsądnie przyjmując, powinien był wiedzieć, że użytkownicy korzystają z platformy w celu popełnienia konkretnych naruszeń prawa (zob. **szóste pytanie prejudycjalne**).

W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego

- 13 Ze względu na to, że dochodzone przez powoda prawa do publicznego udostępniania w formie podawania do publicznej wiadomości stanowią prawo zharmonizowane na podstawie art. 3 ust. 1 i ust. 2 lit. a) i b) dyrektywy 2001/29, odpowiednie przepisy niemieckiej Urheberrechtsgesetz należy interpretować zgodnie z dyrektywą.
- 14 Pojęcie „publicznego udostępniania” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 wymaga indywidualnej oceny, w ramach której należy uwzględnić szereg dalszych kryteriów. Wśród tych kryteriów Trybunał Sprawiedliwości podkreślił nieodzowną rolę użytkownika i zamierzony charakter jego działania (zob. ostatnio wyrok z dnia 14 czerwca 2017 r., Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, pkt 23–26).
- 15 Wątpliwe jest, czy działalność pozwanej ad 3 w okolicznościach ustalonych w niniejszym sporze stanowi czynność udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29. Zdaniem izby rozpatrującej sprawę można to przyjąć co najwyżej w odniesieniu do siedmiu tytułów albumu „A Winter Symphony”, w odniesieniu do których zgodnie z ustaleniami sądu apelacyjnego pozwana wiedziała o ich bezprawnym zamieszczeniu i których albo w ogóle nie usunęła bądź nie zablokowała, albo nie zrobiła tego w odpowiednim czasie.
- 16 W odniesieniu do kryterium nieodzownej roli użytkownika i zamierzonego charakteru jego działania czynność udostępniania wymaga, aby użytkownik działał z pełną świadomością konsekwencji swojego zachowania – to znaczy umyślnie i celowo – aby zapewnić osobom trzecim dostęp do chronionego utworu lub chronionej usługi. Wystarczy przy tym, aby osoby trzecie miały dostęp do chronionego utworu lub chronionej usługi, niezależnie od tego, czy z niego skorzystają (zob. wyrok z dnia 14 czerwca 2017 r., Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, pkt 31).

- 17 Zastosowanie kryteriów określonych przez Trybunał Sprawiedliwości przemawia przeciwko uznaniu, że pozwana ad 3 pełniła nieodzowną rolę, pod warunkiem że nie wie ona o zamieszczeniu treści naruszających prawa autorskie. Uznaniu nieodzownej roli nie stoi co prawda na przeszkodzie fakt, że sama pozwana ad 3 nie zamieszcza treści, lecz poprzez udzielanie dostępu do portalu wideo umożliwia osobom trzecim udostępnianie użytkownikom portalu treści, wśród których mogą znajdować się również treści naruszające prawa autorskie (zob. wyrok z dnia 14 czerwca 2017 r., Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, pkt 36). Pozwana ad 3 działa również w celu zarobkowym, ponieważ dzięki prowadzeniu portalu uzyskuje dochody z reklam. Uznanie nieodzownej roli wymaga jednak pełnej wiedzy o konsekwencjach działania, co musi się również odnosić do braku zezwolenia podmiotu praw autorskich (zob. wyrok z dnia 26 kwietnia 2017 r., Stichting Brein, C-527/15, EU:C:2017:300, pkt 41). Ze względu na okoliczność, że filmy wideo są zamieszczane automatycznie, do czasu zawiadomienia przez podmiot praw autorskich pozwana ad 3 nie ma wiedzy na temat udostępnienia treści naruszających te prawa. Pozwana ad 3 wskazuje użytkownikom w swoich warunkach korzystania z platformy i w trakcie procesu wgrywania, że zamieszczanie treści naruszających prawa autorskie jest niedozwolone. Udostępnia ona również narzędzia, za pomocą których podmioty praw autorskich mogą przeciwdziałać udostępnianiu treści naruszających prawo. Zdaniem izby rozpatrującej sprawę można zatem rozważyć co najwyżej przyjęcie nieodzownej roli, o ile pozwana ad 3 nie usunie niezwłocznie lub nie zablokuje niezwłocznie dostępu do treści naruszających prawo po uzyskaniu wiedzy o ich dostępności.

W przedmiocie drugiego pytania prejudycjalnego

- 18 Oferta platformy internetowej służącej do przechowywania informacji dostarczonych przez osoby trzecie wchodzi co prawda jako usługa hostingowa zasadniczo w zakres stosowania art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31 (zob. wyrok z dnia 16 lutego 2012 r., SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, pkt 27). Uprzywilejowanie w zakresie ograniczenia odpowiedzialności wynikające z art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31 nie ma jednak zastosowania do dostawcy usług hostingowych, jeżeli dostawca ten, zamiast ograniczyć się do neutralnego świadczenia usługi hostingowej w drodze czysto technicznego i automatycznego przetwarzania danych dostarczonych przez jego klientów, odgrywa czynną rolę, która może pozwolić mu na powzięcie wiedzy o tych danych lub na sprawowanie nad nimi kontroli (zob. w tym zakresie wyrok z dnia 12 lipca 2011 r., L'Oréal, C-324/09, EU:C:2011:474, pkt 112–116).
- 19 W niniejszym przypadku zgodnie z ustaleniami sądu apelacyjnego pozwana ad 3 nie łączyła wprawdzie filmów wideo naruszających prawa autorskie z reklamą, pojawia się jednak pytanie, wymagające wyjaśnienia na gruncie prawa Unii, czy w świetle pozostałych okoliczności niniejszej sprawy (zob. pierwsze pytanie prejudycjalne) pozwana odgrywała czynną rolę, co wykluczałoby zastosowanie art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31.

W przedmiocie trzeciego pytania prejudycjalnego

- 20 Zdaniem izby rozpatrującej sprawę na pytanie to należy udzielić odpowiedzi twierdzącej. Nie wystarczy, jeśli usługodawca jest ogólnie świadomy i wie, że jego usługi są wykorzystywane do jakichkolwiek sprzecznych z prawem działań. Wskazuje na to już samo brzmienie przepisu oraz użycie rodzajnika określonego w odniesieniu do działalności lub informacji o bezprawnym charakterze². Ponadto wynika to z tego, że usługodawca może wywiązać się ze swojego obowiązku usunięcia bezprawnych informacji lub uniemożliwienia dostępu do tych informacji, skoro tylko uzyska o nich wiedzę lub zostanie o nich uświadomiony [art. 14 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2000/31], wyłącznie w odniesieniu do konkretnych informacji. Dlatego też zawiadomienie o naruszeniu praw musi być tak konkretne, by adresat mógł łatwo stwierdzić naruszenie bez konieczności przeprowadzania szczegółowego badania stanu prawnego lub faktycznego. W przypadku wysunięcia roszczeń z tytułu naruszenia praw autorskich konieczne jest zatem zidentyfikowanie chronionego utworu lub chronionej usługi oraz opis formy zarzucanego naruszenia, a także dostatecznie jasne wskazanie uprawnień zgłaszającego z tytułu praw autorskich.

W przedmiocie czwartego pytania prejudycjalnego

- 21 Zgodnie z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29 państwa członkowskie zapewniają, aby podmioty praw autorskich mogły wnioskować o wydanie nakazu przeciwko pośrednikom, których usługi są wykorzystywane przez osobę trzecią w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych.
- 22 Zgodnie z orzecznictwem Bundesgerichtshof (federalnego trybunału sprawiedliwości) każdy, kto – nie będąc sprawcą lub uczestnikiem – w jakikolwiek sposób rozmyślnie przyczynia się do naruszenia chronionego dobra prawnego, może ponosić odpowiedzialność jako „Störer”. Odpowiedzialność ta zakłada naruszenie obowiązków do działania, których zakres zależy od tego, czego można rozsądnie wymagać w danym przypadku. Jeżeli „Störer” jest usługodawcą, którego usługa polega na przechowywaniu informacji dostarczonych przez użytkownika, to zgodnie z orzecznictwem Bundesgerichtshof może on zostać co do zasady zobowiązany do zaniechania w drodze nakazu sądowego tylko wtedy, gdy takie naruszenie prawa wystąpiło ponownie po zawiadomieniu o wyraźnym naruszeniu prawa.
- 23 Zdaniem izby rozpatrującej sprawę na czwarte pytanie prejudycjalne należy udzielić odpowiedzi twierdzącej. Zgodnie z art. 15 ust. 1 dyrektywy 2000/31 na usługodawcę, którego usługa polega na przechowywaniu informacji dostarczonych przez użytkownika, nie można nałożyć ogólnego obowiązku nadzorowania przechowywanych przez niego informacji ani ogólnego obowiązku aktywnego poszukiwania faktów i okoliczności wskazujących na bezprawną

² Przepis tłumacza: odnosi się to do niemieckiej wersji dyrektywy, gdyż rodzajnik określony w języku niemieckim wskazuje, iż chodzi o konkretną działalność lub informację.

działalność. Ponadto zgodnie z art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31 taki usługodawca nie jest odpowiedzialny za informacje przechowywane na żądanie użytkownika, pod warunkiem że a) nie ma faktycznej wiedzy o bezprawnym charakterze działalności lub informacji, a w odniesieniu do roszczeń odszkodowawczych – nie wie o stanie faktycznym lub okolicznościach, które w sposób oczywisty świadczą o tej bezprawności, lub b) podejmuje niezwłocznie odpowiednie działania w celu usunięcia lub uniemożliwienia dostępu do informacji, gdy uzyska taką wiedzę lub zostanie o nich uświadomiony. W związku z tym operator platformy internetowej służącej do przechowywania informacji dostarczonych przez osoby trzecie, który faktycznie nie wie o bezprawnym charakterze działalności lub informacji, nie ponosi odpowiedzialności, w tym także nie odpowiada za zaniechanie.

W przedmiocie piątego pytania prejudycjalnego

- 24 Dyrektywa 2004/48, która zgodnie z jej art. 2 ust. 1 ma zastosowanie do wszelkich naruszeń praw własności intelektualnej przewidzianych w prawie Unii lub prawie wewnętrznym zainteresowanego państwa członkowskiego, pozostaje bez uszczerbku dla art. 2–6 i art. 8 dyrektywy 2001/29 (art. 2 ust. 2 dyrektywy 2004/48) oraz nie wpływa na art. 12–15 dyrektywy 2000/31 (art. 2 ust. 3 dyrektywy 2004/48). Dyrektywa czyni rozróżnienie pomiędzy naruszającym i pośrednikami, z których usług korzysta osoba trzecia w celu naruszenia prawa własności intelektualnej (zob. art. 11, 13 dyrektywy). Pośrednicy tacy są określani w art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29 jako pośrednicy, o ile ich usługi są wykorzystywane przez osobę trzecią w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych oraz jako usługodawcy w art. 14 ust. 3 dyrektywy 2000/31, o ile ich usługi polegają na przechowywaniu informacji dostarczonych przez użytkownika.
- 25 W zakresie, w jakim zachowanie pozwanej ad 3 stanowi czynność udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29, pozwaną ad 3 należy uznać za naruszającego w rozumieniu dyrektywy 2004/48, od którego można żądać zaniechania naruszenia (art. 11 zdanie pierwsze dyrektywy 2004/48; § 97 ust. 1 UrhG), wypłaty odszkodowania (art. 13 ust. 1 dyrektywy 2004/48; § 97 ust. 2 UrhG) i zwrotu zysków (art. 13 ust. 2 dyrektywy 2004/48; § 102a UrhG). W zakresie, w jakim zachowanie pozwanej ad 3 wchodzi w zakres zastosowania art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31, pozwaną ad 3 należy uznać za pośrednika w rozumieniu dyrektywy 2004/48, którego odpowiedzialność jest wykluczona, o ile spełnione są przesłanki określone w art. 14 ust. 1 lit. a) i b) dyrektywy 2000/31, a który w przeciwnym wypadku ponosi odpowiedzialność jak naruszający.
- 26 Wątpliwe jest, czy pozwaną ad 3 należy uznać także wtedy za naruszającego w rozumieniu dyrektywy 2004/48, który może być odpowiedzialny nie tylko za zaniechanie naruszenia, lecz również za wypłatę odszkodowania i zwrot zysków, gdy jego zachowanie nie stanowi czynności udostępniania w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29 ani nie wchodzi w zakres zastosowania art. 14 dyrektywy 2000/31. Zdaniem izby rozpatrującej sprawę na pytanie to należy udzielić odpowiedzi twierdzącej, ponieważ zgodnie z dyrektywą 2004/48 osoba

zaangażowana w działalność naruszającą prawo musi być albo pośrednikiem, albo naruszającym. A zatem może być ona tylko naruszającym, jeśli jej udział nie ogranicza się do oferowania usług, które są wykorzystywane przez osobę trzecią do naruszenia prawa własności intelektualnej. Według tej opinii naruszającym jest nie tylko użytkownik, który odgrywa nieodzowną rolę przy publicznym udostępnianiu i który działa z pełną świadomością konsekwencji swojego zachowania – tj. umyślnie i celowo – aby zapewnić osobom trzecim dostęp do chronionego utworu lub chronionej usługi; naruszającym jest, zdaniem izby, także dostawca usług, który nie ogranicza się do neutralnej roli w odniesieniu do dokonywanego przez użytkowników swojej platformy publicznego udostępniania, ale odgrywa czynną rolę.

W przedmiocie szóstego pytania prejudycjalnego

- 27 Zgodnie z art. 13 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2004/48 państwa członkowskie zapewniają, że na wniosek poszkodowanej strony właściwe organy sądowe nakazują naruszającemu, który świadomie lub, mając rozsądne podstawy do posiadania takiej wiedzy, zaangażował się w działalność stanowiącą naruszenie, wypłacenie podmiotowi praw autorskich odszkodowania odpowiedniego do rzeczywistego uszczerbku, jaki podmiot ten poniósł w wyniku naruszenia.
- 28 Zgodnie z § 97 ust. 2 zdanie pierwsze UrhG osoba, która bezprawnie narusza prawo autorskie lub inne prawo chronione na podstawie Urheberrechtsgesetz, jest zobowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej osobie poszkodowanej, jeżeli popełnia czyn umyślnie lub nieumyślnie. Zgodnie z orzecznictwem Bundesgerichtshof kwestię tego, czy dana osoba ponosi z tytułu czynu niedozwolonego, takiego jak naruszenie prawa własności intelektualnej, odpowiedzialność cywilnoprawną jako sprawca bądź jako uczestnik, ocenia się zasadniczo zgodnie z zasadami prawnymi opracowanymi w prawie karnym. W odniesieniu do pozwanej ad 3, którą należy uznać za naruszającego w rozumieniu art. 11 zdanie pierwsze i art. 13 dyrektywy 2004/48, ponieważ odgrywała ona czynną rolę w naruszeniu praw powoda przez użytkowników jej platformy, zgodnie z tymi zasadami w grę wchodzi odpowiedzialność pomocnika. Pomocnikiem jest, kto umyślnie udzielił pomocy innej osobie w popełnieniu przez nią umyślnie czynu bezprawnego.
- 29 Powstaje zatem pytanie, czy zobowiązanie takiego naruszającego do wypłaty odszkodowania na podstawie art. 13 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2004/48 może zostać uzależnione od tego, że naruszający działał umyślnie zarówno w odniesieniu do własnego czynu stanowiącego naruszenie, jak i w odniesieniu do czynu osoby trzeciej stanowiącego naruszenie.
- 30 Możliwe jest, że także w takich sytuacjach dla roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 13 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2004/48 musi wystarczyć, że naruszający, rozsądnie przyjmując, powinien był wiedzieć, że dopuścił się czynu stanowiącego naruszenie. W takim przypadku odpowiedzialność

odszkodowawcza pomocnika wchodziłaby w grę już w przypadku nieumyślności. Odpowiedzialność usługodawcy odgrywającego czynną rolę byłaby zatem surowsza niż odpowiedzialność usługodawcy, który pełni neutralną rolę i do którego w związku z tym ma zastosowanie art. 14 dyrektywy 2000/31. Zgodnie z art. 14 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/31 odpowiedzialność tego drugiego usługodawcy jest bowiem uzależniona od posiadania faktycznej wiedzy o bezprawnym charakterze działalności lub informacji.

- 31 Ponadto powstaje wówczas pytanie, jakie wymogi należy postawić w odniesieniu do zamiaru (umyślności) lub – jeżeli jest to wystarczające – nieumyślności naruszającego w związku z czynem osoby trzeciej stanowiącym naruszenie. Zgodnie z orzecznictwem Bundesgerichtshof uczestnik musi mieć co najmniej ewentualny zamiar w odniesieniu do czynu głównego osoby trzeciej, który to zamiar musi obejmować świadomość niezgodności z prawem. Zamiar i świadomość niezgodności z prawem muszą się przy tym odnosić do konkretnego czynu głównego. Dlatego też dla uznania istnienia odpowiedzialności odszkodowawczej operatora platformy internetowej jako uczestnika nie wystarczy, że operator wiedział, iż użytkownicy korzystają z platformy w celu naruszenia praw własności intelektualnej, jeżeli wiedza ta nie odnosiła się do konkretnych naruszeń prawa.
- 32 W wyrokach z dnia 26 kwietnia 2017 r., *Stichting Brein* (C-527/15, EU:C:2017:300, pkt 50) i z dnia 14 czerwca 2017 r., *Stichting Brein* (C-610/15, EU:C:2017:456, pkt 45) Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że wystarczające jest, aby dani pozwani umyślnie popełnili czyn stwarzający ryzyko naruszenia i aby co do zasady godzili się na bezprawne wykorzystanie. Gdyby dla roszczenia o odszkodowanie przeciwko usługodawcy odgrywającemu czynną rolę wystarczyło, aby wiedział on jedynie ogólnie lub, rozsądnie przyjmując, powinien był wiedzieć, że na platformie mają miejsce naruszenia prawa, jego odpowiedzialność byłaby również surowsza niż odpowiedzialność usługodawcy odgrywającego neutralną rolę i tym samym objętego zakresem zastosowania art. 14 dyrektywy 2000/31.