

Ajustarea regimului safe harbour pentru operatorii platformelor de partajare de conținut cu privire la conținutul care încalca drepturile de autor



1. Aspecte generale

În contextul unei continue transformări a realităților care ne înconjoară, se poate observa la nivelul instituțiilor Uniunii Europene o efervescență în demersurile menite să recupereze distanța dintre realitate și cadrul legislativ. Aceasta distanță s-a accentuat odată cu evoluția tehnologiilor digitale. Astfel, cadrul legislativ s-a dovedit insuficient pentru o protecție adecvată a, de exemplu, conținuturilor publicate sau partajate, în orice mod, în mediul online.

Pentru context, amintim și faptul că, în prezent, cea mai semnificativă cantitate de opere și conținut protejat prin drepturi de proprietate intelectuală este distribuită prin intermediul platformelor de partajare online de conținut (*i.e.*, acele platforme care oferă publicului larg acces la astfel de conținuturi ca urmare a încărcării lor de către utilizatorii care le folosesc serviciile¹).

Ca atare, s-a dedus necesitatea reglementării mai stricte a regimului juridic aplicabil, în special în ceea ce privește conturarea rolului acestor platforme în comunicarea către public a conținuturilor protejate prin drepturi de proprietate intelectuală, și, respectiv, a răspunderii acestor platforme pentru acel conținut protejat încărcat de către utilizatori în mod ilegal, fără autorizarea prealabilă a titularilor de drepturi. În același timp, s-a urmărit o reorientare a politicilor impuse de operatorii existenți în piață, politici care de-a lungul timpului au determinat un Value Gap între valoarea operelor și veniturile transferate titularilor de drepturi, urmărind să se încurajeze astfel dezvoltarea pieței de acordare de licențe echitabile între aceștia din urmă și platformele de partajare de conținut.

Un consens și un răspuns la incertitudinile juridice astfel generate a fost promovat la nivel European prin Directiva (UE) 2019/790 privind dreptul de autor și drepturile conexe pe piața unică digitală (în continuare „**Directiva 2019/790**”). Deși Directiva 2019/790 împlinște deja 3 ani de la publicarea sa în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, aceasta a fost relativ recent transpusă în majoritatea Statelor Membre², platformele de partajare de conținut fiind așadar obligate, dacă nu au făcut-o deja, să demareze procedurile în vederea implementării cerințelor necesare pentru a se conforma cu prevederile acesteia.

2. Noile limite ale răspunderii juridice a operatorilor platformelor de partajare de conținut (cu privire la conținutul care încalca drepturile de autor)

Articolul 17 din Directiva 2019/790 reglementează astfel un nou regim juridic aplicabil unei categorii determinate de prestatori de servicii online, mai exact, acelor furnizori ai unor servicii ale societății informaționale, (i) al caror scop principal (sau unul dintre scopurile principale) este acela de a stoca și de a oferi publicului acces la un volum semnificativ de opere protejate prin drept de autor sau de alte obiecte protejate încărcate de către utilizatorii săi, (ii) pe care le organizează și le promovează direct sau indirect, spre exemplu, prin utilizarea unor mijloace de promovare țintită, în scop lucrativ³. Acești furnizori sunt nominalizați în Directiva 2019/790 drept prestatori de servicii online de partajare de conținut (operatori, în sensul definiției pentru scopul acestui material) și beneficiază, astfel cum vom detalia mai jos, de un regim juridic specific.

În primul rând, plecând de la dreptul exclusiv al autorilor de a autoriza sau interzice orice comunicare publică a operelor lor, legiuitorul european a rezolvat prin Directiva 2019/790 o controversă care exista anterior în practică. Astfel, s-a stabilit faptul că operatorii platformelor de partajare de conținut (adică prestatori de servicii online de partajare de conținut, denumiți în continuare în acest material “operatorii”), atunci când acordă publicului acces la operele protejate încărcate de către utilizatorii acestora, sunt în fapt cei care realizează astfel de acte de comunicare publică sau de punere la dispoziția publicului. Acest principiu da naștere unor obligații specifice pentru operatorii în cauză, în legătură cu acel conținut protejat de drepturi de proprietate intelectuală, să obțină o autorizație din partea titularilor de drepturi pentru utilizarea conținuturilor protejate, *i.e.* sub forma unui contract de licență.

Având în vedere clarificarea acestui regim juridic, obligațiile care rezultă dintr-un astfel de statut juridic în raport cu titularii de drepturi de proprietate intelectuală implică și faptul că operatorii vor fi cei care vor suporta în mod direct răspunderea pentru realizarea unor comunicări ilicite.

Schimbarea de paradigmă menționată mai sus a condus și la necesitatea stabilirii unui nou regim al răspunderii pentru aceste situații specifice. În acest context, s-a concluzionat că regimul de (exonerare de) răspundere (așa numitul „*safe harbor*”⁴) de care beneficiază furnizorii serviciilor societății informaționale de stocare (*hosting*) a conținutului încărcat de către terți, încă de la intrarea în vigoare și transpunerea în Statele Membre a Directivei 2000/31⁵ nu mai corespunde în actualul context cu nevoia de a proteja drepturile de proprietate intelectuală ale titularilor conținuturilor încărcate online.

Astfel, atunci când realizează un act de comunicare publică sau un act de punere la dispoziția publicului, operatorii sunt supuși, ca urmare a normelor de implementare a Directivei 2019/790, unui nou regim de răspundere specific, limitarea răspunderii prevăzute la Articolul 14 din Directiva 2000/31/CE fiind exclusă în mod expres.

3. În ce condiții este atrasă răspunderea juridică a operatorilor platformelor de partajare de conținut (cu privire la conținutul care încalca drepturile de autor)

Obținerea unei autorizații din partea titularilor de drepturi, astfel cum am menționat mai sus, va exclude de principiu răspunderea operatorilor. Pentru a putea fi exonerată de la o astfel de răspundere atunci când utilizatorii încarcă totuși conținuturi ilicite pe platformele lor (*i.e.*, pentru care nu au obținut autorizație din partea titularilor de drepturi), operatorii vor trebui să demonstreze, în mod cumulativ, faptul că:

- a) au depus cele mai bune eforturi pentru a obține o autorizație de la titularii de drepturi;
- b) au depus, în conformitate cu standarde ridicate de diligență profesională din domeniu, cele mai bune eforturi pentru a asigura indisponibilitatea operelor și a altor obiecte protejate specifice în privința cărora titularii de drepturi au oferit prestatorilor de servicii informații relevante și necesare;
- c) au acționat cu promptitudine și eficiență, la primirea unei notificări motivate suficient din

partea titularilor de drepturi, pentru a bloca accesul la operele sau alte obiecte protejate notificate sau pentru a le elimina de pe site-urile lor, si au depus cele mai bune eforturi pentru a preveni viitoare încărcări ale acestora în conformitate cu lit. b).

Așadar, elementul de noutate care intervine față de regimul general de exonerare de raspunderea aplicabil în baza Articolului 14 din Directiva 2000/31 este reprezentat de faptul ca operatorii trebuie, în baza noului regim, nu numai sa acționeze cu promptitudine, la primirea unei notificari suficient de justificate din partea titularilor de drepturi de a bloca accesul sau de a elimina acel conținut care determina încălcări concrete ale dreptului de autor după ce acestea s-au produs (condiție impusa de altfel pentru exonerarea de raspunderea și de Directiva 2000/31), ci în plus, vor trebui sa se asigure de (și sa poata demonstra) faptul ca, după primirea unei astfel de notificari (sau atunci când, înainte de a exista o încălcare a drepturilor de proprietate intelectuala, titularii de drepturi le furnizeaza informații relevante și necesare) depun toate eforturile (fiind vorba astfel de obligații de mijloace) pentru a evita ca asemenea încălcări sa aiba loc sau sa se repete.

Cu alte cuvinte, principala diferență față de regimul raspunderii prevazut de Articolului 14 din Directiva 2000/31, este ca, în temeiul Articolului 17 din Directiva 2019/790, pentru a putea beneficia de exonerarea de raspundere, operatorii trebuie sa aiba o conduita activa în realizarea unei supravegheri preventive, în timp ce Directiva 2000/31 nu impune ca un furnizor al societății informaționale sa supravegheze în mod activ conținutul încărcat pe platformele pe care le opereaza. În termeni practici, se transfera sarcina supravegherii ansamblului conținuturilor încărcate online de la titularii de drepturi de proprietate intelectuala, la prestatorii de servicii online de partajare de conținut.

4. Încalca noul regim libertatea de exprimare și libertatea de informare a utilizatorilor?

Noul regim a stârnit reacții puternice, în primul rând din partea operatorilor marilor platforme de partajare de conținut online, dar, cel mai notabil, din partea Republicii Polone care a atacat dispozițiile Articolului 17 în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene cu o acțiune în anulare, invocând faptul ca obligația care rezulta în sarcina prestatorilor de servicii online de partajare de conținut de a realiza, în mod preventiv o supraveghere a ansamblului conținuturilor pe care utilizatorii doresc sa le publice – în fapt, în cele mai multe cazuri, prin instrumente de recunoaștere automata a conținutului (așa numitele “*upload filters*”) - reprezinta o încălcare a drepturilor la libertatea de exprimare și de informare a utilizatorilor.

Curtea a respins recent acțiunea în anulare, publicând pe data de 26 aprilie 2022 Hotărârea sa în cauza C-401/19⁶.

Curtea a confirmat existența acestei obligații *de facto* în sarcina prestatorilor de servicii online de partajare de conținut online de a acționa în mod activ în vederea filtrării conținutului pe care utilizatorii doresc sa îl încarce pe platformele lor, cu condiția sa fi primit de la titularii de drepturi informațiile sau notificările necesare (în cele mai multe cazuri fiind necesara în acest sens utilizarea unor instrumente de recunoaștere și de filtrare automate), precum și faptul ca îndeplinirea acestei obligații implica într-adevar o restrângere a exercițiului dreptului la libertate de exprimare și de informare al utilizatorilor unor astfel de servicii de partajare.

În același timp, Curtea a concluzionat ca o astfel de restrângere este în fapt justificata, obligația operatorilor de a controla conținuturile pe care utilizatorii doresc sa le încarce pe platformele lor fiind însoțita de garanții suficiente și adecvate.

Așadar, menținând regimul raspunderii prestatorilor de servicii online de partajare de conținut astfel cum acesta a fost reglementat de Articolul 17 din Directiva 2019/790, Curtea prezinta în Hotărârea sa o incursiune necesara în legatura cu garanțiile oferite de Directiva în acest sens.

Astfel, operatorii vor trebui sa gestioneze în așa fel conținutul care se dorește a fi încărcat pe platformele lor, astfel

încât sa se asigure de faptul ca, în același timp în care asigura respectarea obligațiilor de mijloace care reies din condiționările impuse de Articolul 17 din Directiva 2019/790 (în principiu, implementarea unor operațiuni de recunoaștere și filtrare automată a conținutului, necesare pentru a se putea prevala de regimul de exonerare de raspundere), garanteaza tuturor utilizatorilor faptul ca nu le va fi afectat în mod disproporționat dreptul la libertatea de exprimare și de informare, cel puțin prin faptul ca:

- a) măsurile implementate în acest sens sunt concepute de așa natura încât sa fie capabile sa faca în mod suficient distincția între un conținut ilicit și un conținut licit. Astfel, măsurile nu vor putea filtra și bloca conținutul licit (*i.e.*, care nu reprezinta încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, fiind incidente, de exemplu, excepții sau limitări legale de la dreptul de autor, existența operei în domeniul public *etc.*). Spre deosebire de obligațiile de a „depune toate eforturile” în vederea asigurării indisponibilității, respectiv a blocării conținuturilor care încalca drepturi de proprietate intelectuală, aceasta obligație de a nu împiedica încărcarea conținuturilor licite este o obligație de rezultat a operatorilor de platforme – astfel cum a reținut și Avocatul General, „falsul pozitiv”, care consta în blocarea conținuturilor legale este considerat de catre Directiva 2019/790 mult mai grav decât „falsul negativ”, care consta în a permite încărcarea unor conținuturi ilicite.
- b) cu titlu particular, utilizatorii sunt capabili, în toate cazurile, sa încarce conținuturi generate de aceștia sub forma de citate, critici, recenzii sau sa utilizeze un alt conținut în scopuri de caricatura, parodie sau pastise. În același sens, este obligatorie informarea corespunzătoare a utilizatorilor (prin termenii și condițiile fiecărei platforme) în legatura cu posibilitatea de a utiliza opere și alte obiecte protejate în temeiul excepțiilor sau limitărilor privind dreptul de autor și drepturile conexe.
- c) măsurile implementate nu conduc la o filtrare generalizată a conținutului care se dorește a fi încărcat (*i.e.* nu se poate reține în sarcina prestatorilor o obligație generală de supraveghere). În acest sens, operatorii platformelor nu vor putea preveni (și nu vor putea fi obligați în acest sens prin legislația Statelor Membre de transpunere a Directivei) încărcarea și punerea la dispoziția publicului a acelor conținuturi pentru care constatarea caracterului ilicit ar necesita o apreciere autonoma din partea acestora în raport cu informațiile furnizate de titularii de drepturi (care reprezinta, astfel cum am menționat mai sus, o condiție necesară pentru nașterea obligațiilor de a asigura indisponibilitatea unor astfel de conținuturi), precum și excepțiile și limitările drepturilor de proprietate intelectuală.

Un aspect important punctat de Curte este reprezentat de faptul ca notificarea realizată de catre titularii de drepturi de proprietate intelectuală în legatura cu o eventuală încălcare a drepturilor lor trebuie sa conțină suficiente elemente pentru a permite operatorului platformei sa constate caracterul ilicit al conținutului fara sa fie nevoie sa realizeze o examinare juridică aprofundată. Cu alte cuvinte, și în linie cu Concluziile Avocatului General în cauza, obligațiile operatorilor de platforme de a asigura indisponibilitatea, respectiv de a bloca accesul la acele conținuturi care se doresc a fi încărcate se vor raporta în practica, în plus față de acele cazuri în care caracterul ilicit a fost stabilit de o instanță de judecată, doar la acele conținuturi care apar a fi vândit contrafacute. În opinia Avocatului General, ar fi vorba despre conținuturi „identice” sau „echivalente”, acestea fiind în principiu singurele cazuri în care nu ar fi necesară o apreciere autonoma a conținutului din partea operatorilor platformei, rațiunea fiind în fapt aceea ca problemele complexe de drepturi de autor, care apar, de exemplu, în analiza excepțiilor și limitărilor existente în acest domeniu, nu pot fi lasate la discreția acestor operatori.

Având în vedere această interpretare restrictivă a dispozițiilor Directivei 2019/790, orice eșec din partea titularilor de drepturi de a furniza informații suficiente sau orice dubiu în ceea ce privește caracterul vândit ilicit al conținutului va beneficia utilizatorilor platformei care doresc încărcarea/ au încărcat conținutul în cauza, prevalând astfel libertatea de exprimare și informare a acestora.

- d) de asemenea, operatorii trebuie sa asigure un mecanism de soluționare a plângerilor și a cailor de atac care sa fie disponibil pentru utilizatorii serviciilor acestora în caz de litigii privind oprirea accesului la opere

sau la alte obiecte protejate încarcate de aceștia sau eliminarea acestora.

5. Câteva concluzii

Deși toate obligațiile expuse cu caracter general mai sus trebuie observate și implementate în mod corespunzător, Articolul 17 din Directiva 2019/790 nu prevede măsurile concrete pe care operatorii ar trebui să le adopte pentru a asigura, în acele cazuri în care nu s-au obținut autorizațiile necesare, indisponibilitatea conținuturilor protejate prin drepturi de proprietate intelectuală pentru care titularii de drepturi au furnizat informațiile necesare sau evitarea de încălcări ulterioare ale conținuturilor protejate care au făcut obiectul unor notificări⁷.

Deși Avocatul General a exprimat îngrijorări în ceea ce privește definirea soluțiilor practice care vor trebui implementate chiar de către prestatorii de servicii interesați (opinând că sarcina de a concretiza aceste modalități concrete ar reveni Statelor Membre și Comisiei), Curtea nu a reluat în decizia sa aceste argumente, reținând chiar că pentru a respecta libertatea de care se bucură acești prestatori de servicii de a-și desfășura activitatea comercială, ar putea fi necesar ca aceștia să fie lăsați să determine în mod individual măsurile concrete pe care le consideră cele mai potrivite având în vedere resursele și capacitățile de care dispun și contextul mai larg în care își desfășoară activitatea. Ramâne astfel în principiu la latitudinea operatorilor (cu luarea în considerare, acolo unde este cazul, a modalităților în care Directiva 2019/790 este transpusă la nivelul Statelor Membre) să își aleaga măsurile concrete în vederea conformării cu regimul implementat prin Articolul 17 din Directiva 2019/790.

Nu în ultimul rând, Curtea a atras atenția Statelor Membre că, în contextul transpunerii Articolului 17 din Directiva 2019/790, acestora le revine sarcina de a se asigura că modalitatea în care a fost transpusă Directiva, precum și interpretările ulterioare ale autorităților și instanțelor, reflectă în mod corespunzător și efectiv toate garanțiile prevăzute de aceasta și redate mai sus, pentru asigurarea dreptului la libertatea de exprimare și informare al utilizatorilor platformelor de partajare de conținut, fiind necesare modificări legislative în acele cazuri în care modalitatea de transpunere pentru care s-a optat în practică contrazice cele reținute de Curte în decizia sa. Menționez că la nivelul Statelor Membre s-au observat deja mai multe poziționări față de transpunerea Directivei 2019/790, plecând de la preluarea textului Articolului 17 ca atare (cum este, spre exemplu, cazul României), până la conturarea acelor măsuri care pot fi implementate pentru a se asigura respectarea diferitelor drepturi fundamentale în joc. Conform Curții, decizia sa nu aduce atingere niciunei examinări care poate privi, ulterior, dispozițiile adaptate de Statele Membre în transpunerea directivei.

Astfel, pe măsura ce actele normative de transpunere a Directivei intra în vigoare în Statele Membre și devin efectiv aplicabile, va fi interesant de urmărit în practică modalitatea în care operatorii marilor platforme de partajare de conținut vor alege să gestioneze toate aspectele expuse mai sus și în ce măsură vor putea asigura, prin măsurile implementate, justul echilibru dintre dreptul la libertatea de exprimare și informare al utilizatorilor serviciilor lor și drepturile de proprietate intelectuală, astfel încât să poată fi evitată orice angajare de răspundere din aceste puncte de vedere, atât față de utilizatorii serviciilor lor, cât și față de titularii acestor drepturi.

1. Astfel cum această noțiune este detaliată în Considerentul (62) al Directivei 2019/790.

2. În România, spre exemplu, Legea care transpune Directiva 2019/790 în legislația națională, i.e. Legea 69/2022 pentru modificarea și completarea Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, a intrat în vigoare la data de 4 aprilie 2022.

3. *Categoria prestatorilor de servicii online de partajare de conținut este configurată suplimentar în considerentele Directivei 2019/790, unde se menționează faptul că sunt avute în vedere serviciile online care joacă un rol important pe piața conținutului online, concurând cu alte servicii online de conținut, cum ar fi serviciile de streaming online audio și video, destinate aceluiași public. Pe de altă parte, sunt excluse în mod expres serviciile de comunicații electronice, prestatorii de servicii de cloud, platformele cyberlocker sau piețele online, platformele de dezvoltare și de partajare de software cu sursa deschisă, bazele de date științifice sau educaționale fără scop lucrativ, precum și enciclopediile online fără scop lucrativ. Directiva 2019/790 clarifică de asemenea faptul că mecanismul de exonerare de răspundere nu se va aplica prestatorilor de servicii al căror scop principal este să participe sau să faciliteze în vreun fel pirateria în domeniul dreptului de autor.*

4. *Conform Articolului 14 din Directiva 2000/31, furnizorii de servicii ale societății informaționale constau în stocarea informațiilor furnizate de un destinatar al serviciului este exonerate de răspunderea care ar putea rezulta din informațiile ilicite pe care le stochează la cererea destinatarilor serviciilor în măsura în care nu are cunoștința despre activitatea sau informația ilicită și, din momentul în care ia la cunoștință despre acestea, acționează prompt pentru a elimina informațiile sau pentru a bloca accesul la acestea.*

5. *Directiva 2000/31 privind anumite aspecte juridice ale serviciilor societății informaționale, în special ale comerțului electronic, pe piața internă. Directiva 2000/31 urmează să fie de asemenea reformată în mod semnificativ prin Propunerea de Regulament privind o piață unică pentru serviciile digitale (Actul legislativ privind serviciile digitale) și de modificare a Directivei 2000/31/CE, propunere aflată într-un stadiu avansat al procedurii legislative.*

6. *Hotărârea din 26 aprilie 2022, Republica Polona v Parlamentul European și Consiliul Uniunii Europene, C-401/19, ECLI:EU:C:2022:297.*

7. *Cu toate acestea, prestatorii de servicii online de partajare dispun în prezent de importante indicii/practici pe care le pot implementa pentru a-și asigura conformitatea cu prevederile Articolului 17 din Directiva 2019/790, inclusiv Concluziile Avocatului General susținute în C-401/19, dar și Orientările Comisiei Europene referitoare la Articolul 17 din Directiva 2019/790 din data de 04 iunie 2021.*