KOMISJA
EUROPEJSKA

Bruksela, dnia 4.6.2021 r.
COM(2021) 288 final

KOMUNIKAT KOMISJI DO PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY

Wytyczne dotyczące art. 17 dyrektywy 2019/790 w sprawie prawa autorskiego na jednolitym rynku cyfrowym

I. WPROWADZENIE

Art. 17 ust. 10 dyrektywy w sprawie prawa autorskiego na jednolitym rynku cyfrowym (dyrektywa 2019/790/WE, „dyrektywa w sprawie jednolitego rynku cyfrowego”[1]) zobowiązuje Komisję do wydania wytycznych dotyczących stosowania art. 17, w szczególności w odniesieniu do współpracy między dostawcami usług udostępniania treści online a podmiotami uprawnionymi. W wytycznych uwzględniono rezultaty dialogów zainteresowanych stron zorganizowanych we współpracy z państwami członkowskimi w celu omówienia najlepszych praktyk w zakresie współpracy między dostawcami usług udostępniania treści online a podmiotami uprawnionymi.

W następstwie otwartego zaproszenia do wyrażenia zainteresowania Komisja zorganizowała w okresie od października 2019 r. do lutego 2020 r. sześć spotkań w ramach dialogu zainteresowanych stron. W okresie od 27 lipca do 10 września 2020 r. przeprowadzono ukierunkowane konsultacje pisemne w celu sfinalizowania dialogu zainteresowanych stron.

Niniejsze wytyczne mają pomóc w prawidłowej i spójnej transpozycji art. 17 w państwach członkowskich, ze szczególnym uwzględnieniem potrzeby wyważenia praw podstawowych oraz stosowania wyjątków i ograniczeń, zgodnie z wymogami art. 17 ust. 10. Wytyczne mogą również pomóc uczestnikom rynku w przestrzeganiu przepisów krajowych wdrażających art. 17.

Chociaż niniejszy dokument nie jest prawnie wiążący, Komisja formalnie przyjęła go jako komunikat i stanowi on wypełnienie mandatu udzielonego Komisji przez prawodawcę unijnego na mocy art. 17 ust. 10. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-401/19[2] będzie miał wpływ na wdrożenie art. 17 przez państwa członkowskie oraz na niniejsze wytyczne. W następstwie tego wyroku może zaistnieć konieczność dokonania przeglądu wytycznych.

II. ART. 17 – SZCZEGÓLNY SYSTEM ZEZWOLEŃ DOTYCZĄCYCH PRAWA AUTORSKIEGO I ODPOWIEDZIALNOŚCI

W art. 17 przewidziano szczególny system zezwoleń i odpowiedzialności dotyczący praw autorskich i praw pokrewnych („prawa autorskie”), który ma zastosowanie do niektórych dostawców usług społeczeństwa informacyjnego określonych zgodnie z art. 2 pkt 6 dyrektywy jako dostawcy usług udostępniania treści online. W poprzednich obowiązujących ramach prawnych[3] nie było jasne, czy ci dostawcy usług ponoszą odpowiedzialność w zakresie praw autorskich za czynności wykonywane przez swoich użytkowników. Art. 17 zapewnia pewność prawa co do tego, czy dostawcy usług udostępniania treści online

[1] Dyrektywa w sprawie jednolitego rynku cyfrowego jest skierowana do państw członkowskich, które są zobowiązane do jej transpozycji do dnia 7 czerwca 2021 r.
[2] Polska przeciwko Radzie i Parlamentowi.
[3] Art. 3 dyrektywy 2001/29/WE i art. 14 dyrektywy 2000/31/WE.

wykonują czynności regulowane prawem autorskim w związku z czynnościami wykonywanymi przez swoich użytkowników, a także zapewnia pewność prawa użytkownikom.

Art. 17 ma służyć wspieraniu rozwoju rynku udzielania licencji między podmiotami uprawnionymi a dostawcami usług udostępniania treści online. W tym celu art. 17 stwarza podmiotom uprawnionym podstawę prawną do udzielania zezwoleń na wykorzystanie ich utworów w przypadku ich zamieszczenia przez użytkowników dostawców usług udostępniania treści online, zwiększając tym samym ich możliwości w zakresie licencjonowania i wynagradzania. Wprowadza on również zabezpieczenia dla użytkowników zamieszczających swoje treści, które mogą zawierać treści należące do stron trzecich, chronione prawem autorskim i prawami pokrewnymi.

Art. 17 ust. 1 i 2 stanowi, że dostawcy usług udostępniania treści online dokonują regulowanej prawem autorskim czynności „publicznego udostępniania", gdy udzielają dostępu do chronionych prawem autorskim treści zamieszczanych przez ich użytkowników, a zatem muszą uzyskać zezwolenie od właściwych podmiotów uprawnionych. W tym przypadku art. 17 ust. 3 przewiduje, że jeżeli dostawcy usług dokonują czynności publicznego udostępniania na warunkach określonych w tych przepisach, ograniczeń odpowiedzialności ustanowionych w art. 14 ust. 1 dyrektywy 2000/31/WE[4] nie stosuje się.

Art. 17 stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 3 dyrektywy 2001/29/WE i art. 14 dyrektywy 2000/31/WE. Nie wprowadza on nowego prawa w unijnym prawie autorskim. Zamiast tego w pełni i szczegółowo reguluje czynność „publicznego udostępniania" w ograniczonych okolicznościach objętych tym przepisem „do celów niniejszej dyrektywy". Potwierdzają to motywy 64 i 65. W motywie 64 wskazano, że art. 17 nie ma wpływu na pojęcie publicznego udostępniania treści lub podawania jej do publicznej wiadomości w innych miejscach na podstawie prawa Unii[5], ani nie ma wpływu na ewentualne stosowanie art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 2001/29/WE do innych dostawców usług korzystających z treści chronionych prawem autorskim. W motywie 65 stwierdzono, że chociaż art. 14 dyrektywy 2000/31 nie ma zastosowania do odpowiedzialności wynikającej z art. 17, nie powinno to mieć wpływu na stosowanie tego artykułu w odniesieniu do takich dostawców usług do celów wykraczających poza zakres stosowania dyrektywy. Ponieważ art. 17 ma charakter *lex specialis*, państwa członkowskie powinny wdrożyć ten przepis w sposób szczegółowy, a nie opierać się jedynie na krajowym wdrożeniu art. 3 dyrektywy 2001/29/WE.

Jeżeli nie udzielono zezwolenia na podstawie art. 17 ust. 1 i 2, w art. 17 ust. 4 przewidziano szczególny system, który pozwala dostawcom usług udostępniania treści online uniknąć

[4] Zgodnie z wnioskiem Komisji dotyczącym rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie jednolitego rynku usług cyfrowych (akt o usługach cyfrowych) i zmieniającego dyrektywę 2000/31/WE, COM(2020) 825 final), art. 14 dyrektywy 2000/31/WE zastępuje się art. 5 tego rozporządzenia. Zgodnie z art. 1 ust. 5 lit. c) i motywem 11 wniosku w sprawie aktu o usługach cyfrowych rozporządzenie stosuje się *nie naruszając przepisów prawa Unii dotyczących praw autorskich i praw pokrewnych, które ustanawiają szczegółowe zasady i procedury, które powinny pozostać nienaruszone*.

[5] Zob. przez analogię C-114/15, pkt 29.

odpowiedzialności, na określonych warunkach, za czynność udostępniania publicznego w rozumieniu art. 17 ust. 1. Jak zauważono w motywie 66, ten szczególny system uwzględnia fakt, że dostawcy usług udostępniania treści online udzielają dostępu do treści, których sami nie zamieszczają, lecz które są zamieszczane przez ich użytkowników.

Te szczególne warunki muszą zostać wyraźnie wprowadzone do prawa krajowego. Art. 17 ust. 5 stanowi, że oceny, czy dany dostawca usług udostępniania treści online spełnia warunki określone w art. 17 ust. 4, należy dokonać w świetle zasady proporcjonalności. W art. 17 ust. 6 przewidziano również inny system odpowiedzialności dotyczący nowych dostawców usług, pod pewnymi warunkami.

W art. 17 ust. 7, 8 i 9 ustanowiono nadrzędne zasady, które również muszą być jednoznacznie transponowane do prawa krajowego. W związku z tym art. 17 ust. 7, 8 i 9 sformułowano w formie obowiązków. Państwa członkowskie powinny zatem zapewnić w swoich przepisach wykonawczych, aby w przypadku konfliktu z przepisami określonymi w innych częściach art. 17, a w szczególności w art. 17 ust. 4, obowiązki te miały pierwszeństwo.

Art. 17 ust. 7 stanowi, że jeżeli dostawcy usług udostępniania treści online współpracują z podmiotami uprawnionymi zgodnie z art. 17 ust. 4 w celu uniknięcia nieobjętych zezwoleniem treści, współpraca ta nie może prowadzić do braku dostępu do utworów i innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczanych przez użytkowników, które nie naruszają prawa autorskiego i praw pokrewnych.

Art. 17 ust. 8 stanowi, że stosowanie art. 17 nie wywołuje skutku w postaci ogólnego obowiązku w zakresie nadzoru. Art. 17 ust. 9 stanowi m.in., że dyrektywa nie wpływa w żaden sposób na zgodne z prawem sposoby korzystania, takie jak korzystanie na podstawie wyjątków lub ograniczeń przewidzianych w prawie Unii, i nie może prowadzić do identyfikacji indywidualnych użytkowników, ani do przetwarzania danych osobowych, chyba że ma to miejsce zgodnie z dyrektywą 2002/58/WE i rozporządzeniem (UE) 2016/679. Motyw 85 stanowi ponadto, że wszelkie przetwarzanie danych osobowych powinno odbywać się z poszanowaniem praw podstawowych, zwłaszcza prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz prawa do ochrony danych osobowych, oraz musi być zgodne z dyrektywą 2002/58/WE i rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679. Wdrażając art. 17, państwa członkowskie muszą przestrzegać unijnego dorobku prawnego w zakresie ochrony danych, w szczególności w odniesieniu do ewentualnych środków technologicznych podejmowanych przez usługodawców we współpracy z podmiotami uprawnionymi zgodnie z art. 17 ust. 4 oraz w kontekście dostępnego użytkownikom mechanizmu składania skarg i dochodzenia roszczeń określonego w art. 17 ust. 9. Państwa członkowskie powinny podczas transpozycji art. 17 zapewnić prawidłowe stosowanie tych przepisów.

III. DOSTAWCY USŁUG OBJĘCI ZAKRESEM ART. 17: ART. 2 PKT 6

Art. 17 ma zastosowanie do dostawców usług udostępniania treści online, którzy spełniają definicję zawartą w art. 2 pkt 6 (akapit pierwszy) dyrektywy. „Dostawcę usług udostępniania treści online" zdefiniowano jako dostawcę usług społeczeństwa informacyjnego, którego głównym lub jednym z głównych celów jest przechowywanie i udzielanie publicznego dostępu do dużej liczby chronionych prawem autorskim utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczanych przez użytkowników tych usług, które są przez niego organizowane i promowane w celach zarobkowych.

Art. 2 pkt 6 (akapit drugi) zawiera niewyczerpujący wykaz usług, których dostawcy nie są dostawcami usług udostępniania treści online w rozumieniu dyrektywy i w związku z tym są wyłączeni z zakresu stosowania art. 17. Te wyłączone usługi to: „nienastawione na zysk encyklopedie internetowe", „nienastawione na zysk repozytoria naukowe i edukacyjne", „platformy tworzenia otwartego oprogramowania i platformy wymiany otwartego oprogramowania", „dostawcy usług łączności elektronicznej zdefiniowanych w dyrektywie (UE) 2018/1972", „internetowe platformy handlowe" oraz „usługi w chmurze dla przedsiębiorstw i usługi w chmurze obliczeniowej, które umożliwiają użytkownikom zamieszczanie treści na własny użytek".

W celu zapewnienia pewności prawa państwa członkowskie powinny wyraźnie przestawić w swoich przepisach wykonawczych całą definicję „dostawcy usług udostępniania treści online" zawartą w art. 2 pkt 6 (akapit pierwszy) i jednoznacznie wyłączyć dostawców usług wymienionych w art. 2 ust. 6 akapit drugi, określając jednocześnie, w świetle motywu 62, że ten wykaz wyłączonych dostawców usług nie jest wyczerpujący. Państwa członkowskie nie mają możliwości ani wykroczenia poza zakres definicji, tj. poszerzenia zakresu jej stosowania, ani ograniczenia tego zakresu.

Ponadto, aby pomóc w interpretacji, państwom członkowskim zaleca się transpozycję i stosowanie poszczególnych elementów definicji w świetle motywów 61, 62 i 63, które zawierają istotne wyjaśnienia dotyczące rodzajów dostawców usług objętych definicją lub z niej wyłączonych. Jak wyjaśniono w motywie 62, art. 17 dotyczy dostawców usług online, którzy odgrywają ważną rolę na rynku treści online, konkurując z innymi dostawcami usług online dotyczącymi treści, takimi jak internetowe usługi audio i wideo dla tych samych odbiorców. W motywie 62 stwierdzono również, że dostawcy usług, których głównym celem jest podejmowanie lub ułatwianie piractwa prawa autorskiego, nie powinni korzystać z mechanizmu wyłączenia odpowiedzialności przewidzianego w art. 17^6 .

Państwa członkowskie powinny również mieć na uwadze, że zgodnie z motywem 63 ustalenie, którzy dostawcy usług internetowych wchodzą w zakres art. 17, wymaga dokonania indywidualnej oceny dla każdego przypadku.

Aby wchodzić w zakres definicji dostawcy usług udostępniania treści online oraz w zakres systemu określonego art. 17, dostawca usług musi łącznie spełniać wszystkie wymogi zawarte w definicji:

[6] Kilka zainteresowanych stron podkreśliło, że ważne jest, aby państwa członkowskie transponowały te elementy motywu 62 do swojego prawa krajowego.

- być dostawcą usług społeczeństwa informacyjnego w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. b) dyrektywy (UE) 2015/1535[7];
- mieć za główny lub jeden z głównych celów:
    - przechowywanie i udzielanie publicznego dostępu do
    - dużej liczby chronionych prawem autorskim utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną
    - zamieszczanych przez użytkowników
    - które są przez niego organizowane i promowane w celach zarobkowych.

„Główny cel" lub „jeden z głównych celów" usługi społeczeństwa informacyjnego należy rozumieć jako główną lub dominującą funkcję (lub jedną z głównych funkcji) lub rolę dostawcy usług[8]. Ocena „głównego lub jednego z głównych celów" powinna być neutralna w odniesieniu do technologii i modelu biznesowego, dzięki czemu zachowa aktualność.

Usługodawca musi przechowywać i udzielać publicznego dostępu do przechowywanych treści. Pojęcie „przechowywać" dotyczy przechowywania treści w sposób trwalszy niż tymczasowy, a „udzielać publicznego dostępu" dotyczy udzielenia ogółowi społeczeństwa dostępu do przechowywanych treści.

Jeśli chodzi o „duże ilości", w dyrektywie nie przewidziano żadnego ujęcia ilościowego tej koncepcji. Aby uniknąć rozdrobnienia prawa w wyniku rozbieżnego postrzegania dostawców usług w różnych państwach członkowskich, państwa członkowskie powinny unikać określenia ilościowo „dużych ilości" w swoim prawie krajowym. Jak wyjaśniono w motywie 63, to, czy dostawca usług przechowuje i udostępnia publicznie *dużą ilość utworów* chronionych prawem autorskim lub innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczanych przez użytkowników, należy oceniać indywidualnie *dla danego przypadku, i należy uwzględniać połączenie elementów, takich jak odbiorcy usługi oraz ogólna liczba plików zamieszczanych przez użytkowników usługi*. W związku z tym uwzględnienie tylko jednego z powyższych elementów nie wystarczy, aby usługa społeczeństwa informacyjnego weszła w zakres art. 17.

Ponadto aby wejść w zakres definicji, usługa społeczeństwa informacyjnego musi „organizować i promować treści zamieszczane przez użytkowników *w celach zarobkowych*". W motywie 63 wskazano, że korzyść z zamieszczanych treści można uzyskać bezpośrednio lub pośrednio, dzięki ich organizacji i promowaniu w celu przyciągnięcia większej liczby odbiorców, w tym poprzez ich klasyfikację i wykorzystywanie ukierunkowanych działań promocyjnych w ramach tych usług. Nie należy automatycznie zakładać, że dostawca usług działa w celach zarobkowych, tylko dlatego że jest podmiotem gospodarczym lub opiera się na takiej formie prawnej. Cel komercyjny musi być związany korzyściami osiąganymi dzięki

[7] Usługę społeczeństwa informacyjnego zdefiniowano jako *każdą usługę normalnie świadczoną za wynagrodzeniem, na odległość, drogą elektroniczną i na indywidualne żądanie odbiorcy usług*.

[8] Na przykład, jak wyjaśniono w motywie 63, internetowe platformy handlowe mogą zapewniać dostęp do dużej ilości utworów chronionych prawem autorskim, ale nie jest to ich główną działalnością – jest nią sprzedaż detaliczna online.

organizacji i promocji treści zamieszczanych przez użytkowników w sposób mający na celu przyciągnięcie większej liczby odbiorców, na przykład, ale nie wyłącznie, poprzez umieszczanie reklam obok treści zamieszczanych przez użytkowników. Samego faktu otrzymywania od użytkowników opłat na pokrycie kosztów operacyjnych związanych z hostingiem ich treści[9] lub zwracania się do odbiorców o datki nie można uznać za dowód działania w celu zarobkowym[10]. Jak wyjaśniono w motywie 62, dostawcy usług, których głównym celem nie jest umożliwianie użytkownikom zamieszczania i udostępniania dużej ilości treści chronionych prawem autorskim w celach zarobkowych, nie wchodzą w zakres tej definicji. Jeżeli dostawca usług społeczeństwa informacyjnego świadczy więcej niż jedną usługę, ważne jest, aby każdą z nich ocenić osobno, aby ustalić, którzy dostawcy usług wchodzą w zakres art. 17, a którzy nie.

IV. ART. 17 UST. 1 I 2 ZEZWOLENIA

(i) Wzory zezwoleń wydawanych na podstawie art. 17 ust. 1

Dostawcy usług udostępniania treści online muszą uzyskać zezwolenie na czynność publicznego udostępniania lub podawania do publicznej wiadomości określoną w art. 17 ust. 1. W dyrektywie nie zdefiniowano pojęcia „zezwolenie" i należy je interpretować zgodnie z założeniami i celami art. 17. W art. 17 ust. 1 nie określono sposobu uzyskiwania zezwoleń od podmiotów uprawnionych. Zarówno art. 17 ust. 1, jak i odpowiadający mu motyw 64 mają bowiem charakter otwarty i odnoszą się do uzyskania zezwolenia, „w tym poprzez zawarcie umowy licencyjnej". Państwa członkowskie mogą określić różne modele zezwoleń „aby wspierać rozwój rynku udzielania licencji" co jest jednym z głównych celów art. 17.

Czynności publicznego udostępniania lub podawania treści do publicznej wiadomości wymienione w art. 17 ust. 1 należy rozumieć w taki sposób, że obejmują również zwielokrotnienia niezbędne do wykonania tych czynności. Państwa członkowskie nie powinny nakładać na dostawców usług udostępniania treści online obowiązku uzyskania zezwolenia na zwielokrotnienia dokonywane w kontekście art. 17.

Państwa członkowskie powinny również zachować możliwość nieudzielania przez podmioty uprawnione zezwoleń dostawcom usług udostępniania treści online, jak wskazano w motywie 61, zgodnie z którym: „ponieważ jednak przepisy te nie mają wpływu na swobodę zawierania umów, podmioty uprawnione nie powinny być zobowiązane do udzielania zezwolenia lub zawierania umów licencyjnych"[11].

[9] Taka sytuacja może mieć miejsce w przypadku archiwów badawczych.
[10] Szereg organizacji reprezentujących użytkowników podkreśliło potrzebę dalszego wyjaśnienia tej kwestii.
[11] Szczególny system odpowiedzialności mający zastosowanie zgodnie z art. 17 ust. 4, jeżeli nie udzielono zezwolenia, opisano szczegółowo w sekcji III.1 poniżej.

W niektórych przypadkach podmioty uprawnione mogą na przykład zezwolić na wykorzystanie ich treści za pośrednictwem niektórych usług w zamian za dane lub działania promocyjne. Zezwolenie może być również udzielone nieodpłatnie, na podstawie licencji Creative Commons, lub może zostać udzielone, gdy podmioty uprawnione zamieszczą lub udostępnią swoje własne treści w usługach udostępniania treści online.

Zachęca się również państwa członkowskie do utrzymania lub utworzenia dobrowolnych mechanizmów ułatwiających zawieranie porozumień między podmiotami uprawnionymi a dostawcami usług. Na przykład w określonych przypadkach lub sektorach można rozważyć wprowadzenie dobrowolnych mechanizmów mediacji, aby pomóc stronom pragnącym osiągnąć porozumienie, ale napotykających trudności w negocjacjach.

Państwa członkowskie mogą opierać się na indywidualnych i dobrowolnych rozwiązaniach w zakresie udzielania licencji zbiorowych. Na przykład z dialogów z zainteresowanymi stronami wynika, że obecnie w sektorze muzycznym niektóre podmioty uprawnione, takie jak wytwórnie płytowe – w przypadku własnych praw oraz gdy dysponują prawami wykonawców – oraz wydawcy muzyczni, którzy posiadają prawa twórców (twórców piosenek), zasadniczo udzielają zezwolenia na korzystanie z ich praw w sposób bezpośredni. Pozostałymi prawami autorskimi zarządzają głównie organizacje zbiorowego zarządzania (CMO). Udzielanie licencji zbiorowych jest również szeroko stosowane w sektorze sztuk wizualnych (z wyjątkiem fotografii), ale w niewielkim stopniu w sektorze filmowym, gdzie częstszą praktyką jest bezpośrednie udzielanie licencji przez producentów filmowych. Jeżeli podmioty uprawnione upoważniły organizacje zbiorowego zarządzania, takie organizacje mogą zawierać umowy licencyjne z dostawcami usług udostępniania treści online w odniesieniu do repertuaru, który reprezentują, na zasadach określonych w dyrektywie 2014/26/UE. Udzielanie licencji zbiorowych może w ten sposób ułatwić uzyskiwanie zezwoleń od szerokiego kręgu podmiotów uprawnionych.

W szczególnych przypadkach i w odniesieniu do określonych sektorów można rozważyć wprowadzenie licencji zbiorowych z rozszerzonym skutkiem, pod warunkiem że spełniają one wszystkie warunki określone w prawie UE, a w szczególności w art. 12 dyrektywy. Mechanizmy te można by stosować w szczególności w sytuacji, gdy trudno jest zidentyfikować wszystkie podmioty uprawnione oraz gdy koszt związany z weryfikacją indywidualnych praw jest zbyt wysoki (motyw 45). Jeżeli państwa członkowskie chcą zezwolić na stosowanie licencji zbiorowych z rozszerzonym skutkiem w kontekście art. 17, będą musiały dokonać transpozycji art. 12 dyrektywy, w którym przewidziano szereg zabezpieczeń dotyczących stosowania licencji zbiorowych z rozszerzonym skutkiem. Mechanizmy udzielania licencji zbiorowych z rozszerzonym skutkiem, które można wprowadzić na poziomie krajowym w odniesieniu do zastosowań określonych w art. 17, będą obejmowały wyłącznie zastosowania krajowe[12].

[12] Jak przewidziano w art. 12 ust. 6, Komisja przedstawi w 2021 r. sprawozdanie na temat stosowania licencji zbiorowych z rozszerzonym skutkiem.

(ii) Zezwolenia obejmujące użytkowników

Państwa członkowskie powinny jednoznacznie wprowadzić do swojego prawodawstwa art. 17 ust. 2, zgodnie z którym zezwolenie udzielone dostawcom usług udostępniania treści online powinno również obejmować czynności dokonywane przez (i) użytkowników działających w celach niekomercyjnych lub (ii) użytkowników, których działalność nie przynosi znaczących przychodów. Celem tego przepisu jest zapewnienie pewności prawa jak największej liczbie użytkowników, którzy zamieszczają treści chronione prawem autorskim.

Zgodnie z tym przepisem zezwolenia udzielane dostawcom usług powinny obejmować czynności, w ramach zakresu przedmiotowego zezwolenia, dokonywane przez użytkowników należących do jednej z tych dwóch kategorii (cel niekomercyjny *albo* brak znaczących przychodów). Pierwsza sytuacja mogłaby obejmować udostępnianie treści bez celu zarobkowego, np. użytkownicy zamieszczający domowe nagranie wideo z muzyką w tle. Druga sytuacja mogłaby na przykład obejmować użytkowników zamieszczających poradniki zawierające muzykę lub obrazy, które generują ograniczone przychody z reklam. Wystarczy, że użytkownik spełnia jeden z tych warunków, aby został objęty zezwoleniem. Z drugiej strony, użytkownicy działający na zasadach komercyjnych lub uzyskujący znaczne przychody z zamieszczanych przez siebie treści znaleźliby się poza zakresem tego zezwolenia lub nie byliby nim objęci (chyba że strony wyraźnie uzgodnią w umowie, że zezwolenie obejmie takich użytkowników).

Wdrażając koncepcję „znaczących przychodów" państwa członkowskie nie powinny określać progów ilościowych. Koncepcję tą należy badać indywidualnie dla każdego przypadku, uwzględniając wszystkie okoliczności danej działalności użytkownika.

Państwa członkowskie powinny wdrożyć pojęcie zezwolenia zawarte w art. 17 ust. 2 w świetle motywu 69, zgodnie z którym dostawcy usług udostępniania treści online nie muszą uzyskiwać odrębnego zezwolenia, jeżeli podmioty uprawnione udzieliły już użytkownikom wyraźnego zezwolenia na zamieszczanie określonych treści. W tych przypadkach czynność publicznego udostępniania, w tym czynność podawania do wiadomości, zatwierdzono już w ramach zezwolenia udzielonego użytkownikom. Podmioty uprawnione można by zachęcić do udzielania informacji dostawcom usług na temat udzielonych przez nich odrębnych zezwoleń. W motywie 69 wskazano również, że na korzyść dostawców usług udostępniania treści online nie ma zastosowania domniemanie, że użytkownicy we wszystkich przypadkach uzyskali wszystkie niezbędne zezwolenia na zamieszczane przez nich treści.

W celu zwiększenia pewności prawa państwa członkowskie mogłyby zachęcać zarówno dostawców usług udostępniania treści online, jak i podmioty uprawnione do przekazywania użytkownikom informacji na temat treści objętych zezwoleniami podmiotów uprawnionych, pozostawiając wszystkim zainteresowanym decyzję co do sposobu, w jaki najlepiej poinformować o istnieniu zezwolenia. Taka przejrzystość mogłaby przyczynić się do uniknięcia ryzyka blokowania zgodnych z prawem sposobów korzystania (zob. sekcja VI).

V. ART. 17 UST. 4 – ODRĘBNY MECHANIZM ODPOWIEDZIALNOŚCI W PRZYPADKU BRAKU ZEZWOLENIA

Odrębny mechanizm odpowiedzialności przewidziany w art. 17 ust. 4 ma zastosowanie wyłącznie w przypadku braku zezwolenia na czynności publicznego udostępniania wykonywane przez dostawców usług udostępniania treści online w odniesieniu do czynności wykonywanych przez ich użytkowników w rozumieniu art. 17 ust. 1. W związku z tym, im więcej zezwoleń zostanie udzielonych na mocy art. 17 ust. 1 i 2, tym rzadziej będzie wykorzystywany mechanizm określony w art. 17 ust. 4.

W art.17 ust. 4 określono trzy warunki kumulatywne, na które dostawcy usług mogą się powoływać w celu uchronienia się przed odpowiedzialnością. Muszą wykazać, że a) dołożyli starań, aby uzyskać zezwolenia, b) dołożyli starań – zgodnie z wysokimi standardami staranności zawodowej w sektorze – aby zapewnić brak dostępu do poszczególnych utworów i innych przedmiotów objętych ochroną, w odniesieniu do których podmioty uprawnione przekazały dostawcom usług odpowiednie i niezbędne informacje oraz c) działali niezwłocznie po otrzymaniu odpowiednio uzasadnionego zastrzeżenia od podmiotów uprawnionych w celu zablokowania dostępu do utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną, których dotyczy zastrzeżenie, lub usunięcia ich ze swoich stron internetowych, a także dołożyli starań, aby zapobiec ich przyszłemu zamieszczaniu.

Art. 17 ust. 4 podlega zasadzie proporcjonalności przewidzianej w art. 17 ust. 5, który stanowi, że mogą być brane pod uwagę między innymi następujące elementy:

(a) rodzaj, odbiorcy i skala świadczonych usług oraz rodzaj utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczanych przez użytkowników usługi; oraz
(b) dostępność odpowiednich i skutecznych środków oraz ich koszt dla dostawców usług.

Pojęcie „dołożenia starań" nie jest zdefiniowane i nie ma odniesienia do prawa krajowego, więc jest to autonomiczne pojęcie prawa Unii, a państwa członkowskie powinny dokonać jego transpozycji zgodnie z niniejszymi wytycznymi i interpretować je w kontekście celu i założeń art. 17 oraz treści całego artykułu.

Państwa członkowskie powinny zagwarantować uwzględnienie zasady proporcjonalności określonej w art. 17 ust. 5 przy ocenie, czy dostawca usług udostępniania treści online dołożył starań zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. a) i b) oraz czy spełnił wymogi art. 17 ust. 4 lit. c). Ma to znaczenie w szczególności dla ochrony wolności prowadzenia działalności gospodarczej przez dostawców usług.

Państwa członkowskie powinny również pamiętać, że art. 17 ust. 4 podlega obowiązkom określonym w art. 17 ust. 7, w celu zapewnienia, aby współpraca między dostawcami usług udostępniania treści internetowych a podmiotami uprawnionymi nie miała wpływu na zgodne z prawem sposoby korzystania z treści, oraz w art. 17 ust. 8, zgodnie z którym art. 17 nie powinien być transponowany lub stosowany w sposób, który wywołuje skutek w postaci ogólnego obowiązku w zakresie nadzoru. Art. 17 ust. 4 podlega również nadrzędnemu

obowiązkowi określonemu w art. 17 ust. 9, zgodnie z którym dyrektywa nie może w żaden sposób wpływać na zgodne z prawem sposoby korzystania. Wskazówki w zakresie tego, jak w praktyce można dołożyć starań wyjaśniono w sekcji IV.

1. DOŁOŻENIE STARAŃ W CELU UZYSKANIA ZEZWOLENIA (ART. 17 UST. 4 LIT. a))

Pierwszy warunek zawarty w art. 17 ust. 4 lit. a) stanowi, że dostawcy usług powinni ponosić odpowiedzialność za nieobjęte zezwoleniem czynności publicznego udostępniania, w tym czynności podawania do wiadomości treści chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi, chyba że wykażą, iż dołożyli starań, aby uzyskać zezwolenie.

Działania podejmowane przez dostawców usług w celu poszukiwania podmiotów uprawnionych lub nawiązywania z nimi kontaktu muszą być oceniane na podstawie analizy poszczególnych przypadków w celu ustalenia, czy stanowią one przykład dołożenia starań w celu uzyskania zezwolenia. Należy na przykład uwzględnić takie elementy jak konkretne praktyki rynkowe w poszczególnych sektorach (np. czy zarządzanie zbiorowe stanowi powszechną praktykę) lub działania, które państwa członkowskie mogły podjąć w celu ułatwienia wydawania zezwoleń, np. mechanizmy dobrowolnej mediacji.

Aby wykazać, że dokładają starań, dostawcy usług powinni co najmniej podejmować proaktywne działania w celu nawiązania kontaktu z podmiotami uprawnionymi, które można łatwo zidentyfikować i zlokalizować, zwłaszcza tymi, które reprezentują szeroki katalog utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną. Za minimalny wymóg obejmujący wszystkich dostawców usług udostępniania treści online należy w szczególności uznać proaktywne nawiązywanie kontaktów z organizacjami zbiorowego zarządzania działającymi zgodnie z dyrektywą 2014/26/UE w celu uzyskania zezwolenia.

Jednocześnie, zgodnie z zasadą proporcjonalności oraz uwzględniając ilość i różnorodność treści zamieszczanych przez użytkowników, nie należy oczekiwać od dostawców usług aktywnego poszukiwania podmiotów uprawnionych, których nie można łatwo zidentyfikować na podstawie jakichkolwiek uzasadnionych norm. Aby ułatwić identyfikację podmiotów uprawnionych i udzielanie zezwoleń, państwa członkowskie mogą zachęcać do tworzenia rejestrów podmiotów uprawnionych, do których dostawcy usług udostępniania treści online mogliby mieć wgląd, w stosownych przypadkach, zgodnie z przepisami o ochronie danych.

Starania podejmowane w celu dotarcia do podmiotów uprawnionych w celu uzyskania niezbędnych zezwoleń powinny być oceniane na podstawie analizy poszczególnych przypadków, biorąc pod uwagę w szczególności rozmiar i rodzaj grupy odbiorców usługi oraz różne rodzaje udostępnianych treści, w tym szczególne sytuacje, w których niektóre rodzaje treści mogą pojawiać się w ramach usługi jedynie sporadycznie. Chociaż od dużych dostawców usług posiadających dużą grupę odbiorców w kilku lub wszystkich państwach członkowskich można oczekiwać dotarcia do dużej liczby podmiotów uprawnionych w celu uzyskania zezwoleń, od mniejszych dostawców usług o ograniczonej grupie odbiorców lub o zasięgu krajowym można oczekiwać aktywnego nawiązania kontaktu jedynie z odpowiednimi organizacjami zbiorowego zarządzania i ewentualnie z kilkoma innymi

łatwymi do zidentyfikowania podmiotami uprawnionymi. Ci mniejsi dostawcy usług musieliby zadbać o to, aby inne podmioty uprawnione mogły się z nimi łatwo skontaktować, na przykład poprzez udostępnienie na swojej stronie internetowej przejrzystych danych kontaktowych lub narzędzi *ad hoc*. Byliby oni zobowiązani do nawiązania kontaktu ze wszystkimi podmiotami uprawnionymi, które zwrócą się do nich z propozycją udzielenia licencji.

W art. 17 ust. 6 przewidziano specjalny system odpowiedzialności dla nowych dostawców usług udostępniania treści online, których roczny obrót nie przekracza 10 mln EUR (zob. sekcja IV). Niemniej jednak ci konkretni dostawcy usług udostępniania treści online są zobowiązani do dołożenia starań w celu uzyskania zezwolenia zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. a). Konieczna jest zatem analiza poszczególnych przypadków, aby upewnić się, że obowiązek nałożony na przedsiębiorstwa typu start-up nie stanowi dla nich nieproporcjonalnego obciążenia.

Jeżeli dostawca usług kontaktuje się z podmiotem uprawnionym, ale ten ostatni odmawia podjęcia negocjacji w celu udzielenia zezwolenia na swoje treści lub odrzuca rozsądne oferty złożone w dobrej wierze, należy uznać, że dostawca usług dopełnił obowiązku dołożenia starań zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. a). Aby nie ponosić odpowiedzialności, jeżeli nieobjęte zezwoleniem treści są dostępne w ramach jego usługi, dostawca usług w dalszym ciągu musiałby jednak wykazać, że dołożył starań dla celów art. 17 ust. 4 lit. b) i c).

Dostawcy usług udostępniania treści online powinni nawiązać kontakt z tymi podmiotami uprawnionymi, które chcą zaoferować zezwolenie na swoje treści, niezależnie od tego, czy ich rodzaj treści (np. muzyka, treści audiowizualne, obrazy, tekst) jest powszechnie dostępny, czy też mniej rozpowszechniony na stronie internetowej dostawcy usług (np. obrazy lub tekst na platformie udostępniania plików wideo).

Niemniej jednak, zgodnie z zasadą proporcjonalności, ilość i rodzaj treści, w tym fakt, czy są one powszechnie dostępne na stronie internetowej dostawcy usług, czy też nie, powinny być brane pod uwagę przy ocenie dotyczącej dołożenia starań w celu uzyskania zezwolenia.

W świetle motywu 61, jeżeli negocjowane są umowy licencyjne, powinny one być uczciwe i zachowywać rozsądną równowagę dla obu stron. Podmioty uprawnione i dostawcy usług udostępniania treści online powinni dążyć do jak najszybszego zawarcia porozumienia. Motyw 61 stanowi również, że podmioty uprawnione powinny uzyskać odpowiednie wynagrodzenie za korzystanie z ich utworów i innych przedmiotów objętych ochroną.

Pojęcie dołożenia starań powinno zatem obejmować również starania podejmowane przez dostawców usług udostępniania treści online, we współpracy z podmiotami uprawnionymi, w celu prowadzenia negocjacji w dobrej wierze i zawierania uczciwych umów licencyjnych. W tym celu dostawcy usług powinni zachować przejrzystość wobec podmiotów uprawnionych w odniesieniu do kryteriów, które zamierzają stosować w celu identyfikacji i uiszczania opłat za treści objęte umową, w szczególności gdy dostawcy usług korzystają z technologii rozpoznawania treści w celu zgłaszania przypadków wykorzystywania treści

objętych licencją, oraz w miarę możliwości osiągnąć porozumienie z podmiotami uprawnionymi.

Można uznać, że dostawcy usług, którzy odmawiają zawarcia umowy dotyczącej licencji oferowanej na sprawiedliwych warunkach i zachowującej rozsądną równowagę między stronami, nie dołożyli starań w celu uzyskania zezwolenia. Z drugiej strony, dostawcy usług nie powinni być zobowiązani do przyjmowania ofert zawarcia umów, których nie oparto na uczciwych warunkach i w których nie zapewnia się równowagi między stronami. Kwestia tego, co stanowi uczciwe warunki i rozsądną równowagę między stronami, będzie ustalana na podstawie analizy poszczególnych przypadków.

Negocjacje w zakresie licencji z organizacjami zbiorowego zarządzania podlegają obowiązkom określonym w art. 16 dyrektywy 2014/26/UE, w tym konieczności prowadzenia negocjacji w dobrej wierze oraz stosowania taryf ustalonych na podstawie obiektywnych i niedyskryminacyjnych kryteriów[13].

2. „DOŁOŻENIE STARAŃ" ABY ZAPEWNIĆ BRAK DOSTĘPU DO POSZCZEGÓLNYCH CHRONIONYCH TREŚCI (ART. 17 UST. 4 LIT. b))

Drugi warunek ustanowiony w art. 17 ust. 4 stanowi, że jeżeli nie udzielono zezwolenia, dostawcy usług udostępniania treści online ponoszą odpowiedzialność za nieobjęte zezwoleniem czynności publicznego udostępniania, w tym podawania do wiadomości publicznej treści ich użytkowników, chyba że wykażą, iż dołożyli starań – zgodnie z wysokimi standardami staranności zawodowej w sektorze – aby zapewnić brak dostępu do poszczególnych utworów i innych przedmiotów objętych ochroną, w odniesieniu do których podmioty uprawnione przekazały dostawcom usług odpowiednie i niezbędne informacje („odpowiednie i niezbędne informacje").

Wdrażając art. 17 ust. 4 lit. b) do prawa krajowego, państwa członkowskie powinny pamiętać, że podlega on zasadzie proporcjonalności przewidzianej w art. 17 ust. 5.

Zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. b) starań należy dołożyć wyłącznie, aby zapewnić brak dostępu do poszczególnych utworów i innych przedmiotów objętych ochroną, w odniesieniu do których podmioty uprawnione przekazały dostawcom usług „odpowiednie i niezbędne informacje". W motywie 66 określono, że jeżeli podmioty uprawnione nie przekażą informacji spełniających wymogi art. 17 ust. 4, dostawcy usług udostępniania treści online nie ponoszą odpowiedzialności za zamieszczone treści nieobjęte zezwoleniem. W przypadku nieprzekazania tych informacji dostawcy usług udostępniania treści online nie mogą podejmować działań. W związku z tym współpraca między dostawcami usług udostępniania

[13] Obowiązek ten nie uniemożliwia jednak organizacjom zbiorowego zarządzania udzielanie zindywidualizowanych licencji innowacyjnym dostawcom usług online, co stanowi istotny element negocjacji z nowymi dostawcami usług udostępniania treści online.

treści online a podmiotami uprawnionymi ma zasadnicze znaczenie dla zapewnienia skuteczności art. 17 ust. 4 lit. b).

Pojęcie „odpowiednie i niezbędne informacje" powinno być transponowane przez państwa członkowskie zgodnie z niniejszymi wytycznymi i celami art. 17. To, czy informacje przekazane przez podmioty uprawnione są zarówno „odpowiednie", jak i „niezbędne", należy oceniać na podstawie analizy poszczególnych przypadków. Podmioty uprawnione powinny mieć również możliwość przekazywania tych informacji za pośrednictwem upoważnionych przez siebie osób trzecich.

W kontekście art. 17(4) b) odpowiednie i niezbędne informacje należy przedstawić z wyprzedzeniem.

Art.17 ust. 4 lit. b) należy wdrożyć w sposób neutralny pod względem technologicznym i nieulegający dezaktualizacji. W związku z tym państwa członkowskie nie powinny w swoich przepisach wykonawczych upoważniać dostawców usług do stosowania rozwiązań technologicznych ani narzucać im żadnych konkretnych rozwiązań technologicznych w celu wykazania, iż dołożyli starań.

Dokładając starań w celu wdrożenia odpowiednich rozwiązań mających zapewnić brak dostępu do szczególnych nieobjętych zezwoleniem treści, w odniesieniu do których przekazano odpowiednie i niezbędne informacje, dostawcy usług udostępniania treści online muszą postępować zgodnie z wysokimi standardami staranności zawodowej w sektorze. Jak podkreślono w motywie 66, aby ocenić czy dany dostawca usług udostępniania treści online dołożył starań, „należy wziąć pod uwagę to, czy dostawca usług podjął wszystkie kroki, jakie podjąłby staranny podmiot dla osiągnięcia celu dotyczącego zapobiegania dostępności nieobjętych zezwoleniem utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną na swojej stronie internetowej, przy uwzględnieniu najlepszych praktyk stosowanych w sektorze i skuteczności podjętych kroków w świetle wszystkich istotnych czynników i rozwoju sytuacji."

W związku z tym, aby ustalić, czy dostawca usług udostępniania treści online dołożył starań zgodnie z wysokimi standardami staranności zawodowej w sektorze, szczególnie istotne jest, aby przyjrzeć się praktykom branżowym dostępnym na rynku w danym momencie. Obejmuje to wykorzystanie technologii lub konkretnych rozwiązań technologicznych. Jak wyjaśniono w motywie 66, „wszelkie kroki podejmowane przez dostawców usług powinny być skuteczne w odniesieniu do zamierzonych celów". Dostawcy usług udostępniania treści online powinni jednak mieć swobodę wyboru technologii lub rozwiązania w celu spełnienia obowiązku dołożenia starań w ich konkretnej sytuacji.

Celem niniejszych wytycznych nie jest zalecenie stosowania jakiejkolwiek konkretnej technologii lub rozwiązania. Podmiotom uprawnionym i dostawcom usług należy pozostawić pewien stopień elastyczności w uzgadnianiu wzajemnie dogodnych ustaleń dotyczących współpracy w celu zapewnienia braku dostępu do nieobjętych zezwoleniem treści. Ustalenia te, w szczególności jeśli oparto je na technologii, będą prawdopodobnie z czasem ulegać zmianom. Zasadniczo wykorzystanie technologii, takiej jak rozpoznawanie treści, nie powinno samo w sobie wymagać identyfikacji użytkowników zamieszczających swoje treści,

ale w stosownych przypadkach należy przestrzegać odpowiednich przepisów o ochronie danych, w tym zasad minimalizacji danych i ograniczenia celu.

W odniesieniu do obecnych praktyk rynkowych, dialog zainteresowanych stron przeprowadzony przez Komisję wykazał, że technologia rozpoznawania treści jest obecnie powszechnie stosowana do zarządzania korzystaniem z treści chronionych prawem autorskim, przynajmniej przez głównych dostawców usług udostępniania treści online i w odniesieniu do niektórych rodzajów treści. Technologia rozpoznawania treści na podstawie cyfrowego odcisku palca wydaje się być szeroko stosowana przez głównych dostawców usług w odniesieniu do treści wideo i audio[14]. Tej konkretnej technologii nie należy jednak koniecznie uznawać za normę rynkową, zwłaszcza w przypadku mniejszych dostawców usług.

W ramach dialogu z zainteresowanymi stronami wspomniano również o innych technologiach, które umożliwiają wykrywanie nieobjętych zezwoleniem treści. Obejmują one haszowanie[15], znak wodny[16], wykorzystanie metadanych[17], wyszukiwanie według słów kluczowych[18] lub kombinację różnych technologii. Niektórzy dostawcy usług opracowali własne rozwiązania, natomiast inni korzystają z usług osób trzecich. W związku z tym w wielu przypadkach oczekuje się, że dostawcy usług zaczną korzystać (lub nie przestaną korzystać) z różnych narzędzi technologicznych w celu wypełnienia swoich zobowiązań wynikających z art. 17 ust. 4 lit. b).

Oceny, czy dostawca usług udostępniania treści online „dołożył starań" na podstawie lit. b) w odniesieniu do określonych treści chronionych, w przypadku których przekazano uprzednio odpowiednie i niezbędne informacje, należy dokonywać na podstawie analizy poszczególnych przypadków zgodnie z zasadą proporcjonalności określoną w art. 17 ust. 5 i z poszanowaniem art. 17 ust. 7–9. W praktyce oznacza to, że nie należy oczekiwać od dostawców usług udostępniania treści online stosowania najbardziej kosztownych lub wyrafinowanych rozwiązań, jeżeli w ich konkretnym przypadku byłoby to nieproporcjonalne.

14 Technologia rozpoznawania treści na podstawie cyfrowego odcisku palca (ang. *fingerprinting*) wykorzystuje cyfrowy odcisk palca utworu (ang. *fingerprint*), z którym porównywane są treści zamieszczane przez użytkowników na platformie.

15 *Haszowanie* to technika polegająca na przekształcaniu pliku w łańcuch liczb zwany „wartością skrótu". Ta wartość skrótu pozwala zidentyfikować treści zamieszczone przez użytkownika, a tym samym wykryć treści potencjalnie nieobjęte zezwoleniem. Według niektórych opinii wykrywanie przy pomocy tej techniki nieobjętych zezwoleniem treści działa wtedy, gdy zamieszczony plik jest identyczny z utworem, który został „poddany haszowaniu", podczas gdy w przypadku cyfrowego odcisku palca można nawet rozpoznać różnice.

16 *Znak wodny* to rozwiązanie polegające na tym, że oryginalny plik jest „opatrzony znakiem wodnym", a zatem może być rozpoznany po zamieszczeniu go na serwerze na podstawie tego znaku wodnego, który działa jak podpis.

17 Wykorzystanie *metadanych* pozwala na śledzenie, czy dany utwór został zamieszczony na podstawie metadanych powiązanych z treścią, takich jak nazwisko autora, tytuł utworu.

18 Wyszukiwanie według *słów kluczowych* było wymieniane w szczególności jako rozwiązanie dla mniejszych dostawców usług, którzy mogą nie mieć środków na wdrażanie bardziej złożonych i kosztownych technologii. Jest to najprostsza technika polegająca na tym, że w ramach usługi ręcznie przeszukuje się stronę internetową, aby znaleźć tytuł np. danego utworu/wykonawcy w celu wykrycia treści potencjalnie naruszających prawo autorskie.

Ma to zastosowanie również w przypadku treści oznaczonych przez odpowiednie podmioty uprawnione jako treści, których udostępnienie mogłoby wyrządzić im znaczną szkodę, jak wyjaśniono w sekcji VI poniżej. Ponadto, jak wyjaśniono w motywie 66, nie można wykluczyć, że w niektórych przypadkach nieobjętych zezwoleniem treści można uniknąć jedynie stosując się do zgłoszenia dokonanego przez podmiot uprawniony[19]. Może to być proporcjonalne na przykład w przypadku treści, w odniesieniu do których technologia nie jest łatwo dostępna na rynku lub w danym momencie nie została opracowana.

Państwa członkowskie powinny wziąć pod uwagę następujące elementy:

- Rodzaj i wielkość grupy odbiorców usługi: można oczekiwać, że więksi dostawcy usług z dużą grupą odbiorców będą wdrażać bardziej zaawansowane rozwiązania/technologie niż inni dostawcy usług o ograniczonej liczbie odbiorców i ograniczonych zasobach. Bardziej proporcjonalne mogłoby być oczekiwanie, że mniejsi dostawcy usług będą korzystać z prostszych rozwiązań (takich jak metadane lub wyszukiwanie według słów kluczowych), o ile rozwiązania te nie prowadzą do nadmiernego blokowania treści, co jest sprzeczne z ust. 7 i 9.

- Należy również rozważyć dostępność odpowiednich i skutecznych środków oraz związane z tym koszty, np. w przypadku gdy dostawcy usług kupują rozwiązania od stron trzecich/dostawców technologii oraz gdy są one opracowywane wewnętrznie, jak również koszty związane z kontrolą przeprowadzaną przez człowieka w kontekście sporów (zob. sekcja IV). Ponadto należy wziąć pod uwagę łączny koszt różnych rozwiązań, które mogą wymagać wdrożenia przez dostawcę usług, a także ograniczenia technologii w zależności od rodzaju treści. Przykładowo w przypadku różnych rodzajów treści mogą być potrzebne różne rozwiązania (np. technologie rozpoznawania treści w przypadku muzyki mogą nie być takie same jak w przypadku obrazów nieruchomych i mogą je opracowywać różni dostawcy technologii). Oprócz tego należy uwzględnić łączny koszt, gdy podmioty uprawnione same opracowały różne rozwiązania w zakresie ochrony, które wymagają od dostawców usług stosowania różnego oprogramowania (np. w przypadku różnych rozwiązań w zakresie znaków wodnych).

- Rodzaj treści zamieszczanych przez użytkowników: gdy usługa pozwala udostępniać różne rodzaje treści, działania, jakie należy podjąć, mogą się różnić w zależności od tego, czy określona treść jest powszechna na danej stronie internetowej, czy też jest mniej powszechna, pod warunkiem, że spełniono obowiązek dołożenia starań. Można oczekiwać, że dostawcy usług zastosują bardziej złożone rozwiązania w odniesieniu do pierwszego przypadku w porównaniu z drugim.

Co więcej, w zależności od skali treści dostępnych w ich serwisach dostawcy usług udostępniania treści online mogą zdecydować się na udostępnienie różnych narzędzi różnym

[19] Ma to zastosowanie niezależnie od tego, czy dana usługa spełnia kryteria określone w art. 17 ust. 6.

podmiotom uprawnionym, o ile dzięki tym rozwiązaniom spełniają obowiązek dołożenia starań do celów art. 17 ust. 4 lit. b).

Informacje, o których mowa, muszą być dokładne, aby umożliwić dostawcy usług udostępniania treści online podjęcie działań. To, co może stanowić „odpowiednie" informacje, będzie się różnić w zależności od danych utworów i okoliczności, które wiążą się z poszczególnymi utworami lub innymi przedmiotami objętymi ochroną. Informacje te powinny być co najmniej dokładne w odniesieniu do własności praw do danego utworu lub przedmiotu objętego ochroną. To, co można uznać za „niezbędne", będzie się różnić w zależności od rozwiązań stosowanych przez dostawców usług. Powinno to umożliwiać dostawcom usług skuteczne stosowanie ich rozwiązań technologicznych. Na przykład w przypadku korzystania z technologii cyfrowego odcisku palca podmioty uprawnione mogą zostać poproszone o dostarczenie cyfrowego odcisku palca określonego utworu/przedmiotu objętego ochroną lub pliku, którego cyfrowy odcisk palca stworzy sam dostawca usług, wraz z informacją o posiadaniu praw. W przypadku stosowania rozwiązań opartych na metadanych, przekazywane informacje mogą na przykład obejmować tytuł, autora/producenta, czas trwania, datę lub inne informacje, które są odpowiednie i niezbędne dla dostawców usług udostępniania treści online do podjęcia działań. W tym kontekście ważne jest, aby metadane przekazane przez podmioty uprawnione nie zostały później usunięte.

Jednocześnie, biorąc pod uwagę, że kluczowe znaczenie ma współpraca, koncepcja „niezbędnych i odpowiednich informacji" obejmuje założenie, że dostawcy usług biorą pod uwagę charakter i jakość informacji, które podmioty uprawnione faktycznie są w stanie przekazać. W tym względzie należy zachęcać podmioty uprawnione i dostawców usług udostępniania treści online do współpracy w zakresie najlepszego sposobu identyfikacji utworów.

Przekazując dostawcom usług odpowiednie i niezbędne informacje, podmioty uprawnione mogą zdecydować się na wskazanie konkretnych treści chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi, których nieuprawnione udostępnienie online mogłoby spowodować dla nich znaczące szkody gospodarcze. Uprzednie oznaczenie takich treści przez podmioty uprawnione może być czynnikiem, który należy wziąć pod uwagę przy ocenie, czy dostawcy usług udostępniania treści online dołożyli starań w celu zapewnienia braku dostępu do tych konkretnych treści oraz czy uczynili to zgodnie z gwarancjami dotyczącymi zgodnych z prawem sposobów korzystania na podstawie art. 17 ust. 7, jak wyjaśniono w części VI poniżej.

3. „PROCEDURA ZASTRZEŻENIA I USUNIĘCIA" ORAZ „PROCEDURA ZASTRZEŻENIA I TRWAŁEGO USUNIĘCIA" (ART. 17 UST. 4 LIT. c))

Trzeci warunek określony w art. 17 ust. 4 lit. c) stanowi, że dostawcy usług udostępniania treści online powinni ponosić odpowiedzialność za niedozwolone działania polegające na publicznym komunikowaniu, w tym podawania do wiadomości publicznej, chyba że wykażą

oni, że działali niezwłocznie po otrzymaniu odpowiednio uzasadnionego zastrzeżenia od podmiotów uprawnionych w celu zablokowania dostępu do utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną, których dotyczy zastrzeżenie, lub usunięcia ich ze swoich stron internetowych, a także dołożyli starań, aby zapobiec ich przyszłemu zamieszczaniu zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. b).

Ten system zastrzeżenia i usunięcia (ang. *notice and take down*) oraz zastrzeżenia i trwałego usunięcia (ang. *notice and stay down*) ma zastosowanie, gdy treści, na które nie udzielono uprawnienia, stały się dostępne na stronach internetowych dostawców usług udostępniania treści online. W praktyce główne scenariusze, w których nieobjęte zezwoleniem treści mogą stać się dostępne i wymagać podjęcia działań na podstawie art. 17 ust. 4 lit. c), są następujące:

(i) Podmioty uprawnione nie przekazały z wyprzedzeniem dostawcom usług udostępniania treści online „odpowiednich i niezbędnych" informacji zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. b) w celu uniknięcia dostępności nieobjętych zezwoleniem treści. Podmioty te działają *ex post*, po tym jak dana treść stała się dostępna, i zwracają się o jej trwałe usunięcie na podstawie niezbędnych i odpowiednich informacji od podmiotów uprawnionych; lub

(ii) Dostawcy usług udostępniania treści online dołożyli „starań", aby uniknąć udostępniania nieobjętych zezwoleniem treści zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. b), ale pomimo tych starań nieobjęte zezwoleniem treści stają się dostępne z obiektywnych przyczyn, na przykład gdy niektórych treści nie można rozpoznać ze względu na nieodłączne ograniczenia technologiczne; lub

(iii) W niektórych szczególnych przypadkach od dostawców usług udostępniania treści online można oczekiwać podjęcia działań dopiero po złożeniu zastrzeżenia przez podmioty uprawnione, jak wyjaśniono w motywie 66.

Do „starań", jakie powinni dołożyć dostawcy usług w celu zapobieżenia zamieszczaniu w przyszłości utworów, których dotyczy zastrzeżenie, należy podejść w taki sam sposób jak w odniesieniu do art. 17 ust. 4 lit. b), jak wyjaśniono w podsekcji 2. Ocenę tego, czy dostawcy usług dołożyli starań, należy przeprowadzać w poszczególnych przypadkach, z uwzględnieniem zasady proporcjonalności przewidzianej w art. 17 ust. 5.

Państwa członkowskie powinny mieć na uwadze, że stosowanie art. 17 nie powinno wywoływać skutku w postaci jakiegokolwiek ogólnego obowiązku w zakresie nadzoru, jak określono w ust. 8, oraz że należy chronić zgodne z prawem sposoby korzystania, jak przewidziano w ust. 7 i 9, co wyjaśniono dokładniej w sekcji VI. Ma to szczególne znaczenie dla stosowania drugiej części lit. c), zgodnie z którą dostawcy usług muszą dołożyć starań, aby zapobiec przyszłemu zamieszczaniu utworów, których dotyczy zastrzeżenie.

Podobnie jak w przypadku art. 17 ust. 4 lit. b), podmioty uprawnione muszą przekazać określone informacje zanim dostawca usług udostępniania treści online będzie mógł podjąć działania.

Wdrażając art. 17 ust. 4 lit. c), państwa członkowskie muszą wyraźnie odróżnić rodzaj informacji, które przekazują podmioty uprawnione w „odpowiednio uzasadnionym zastrzeżeniu" dotyczącym usunięcia treści (część lit. c) dotycząca „usunięcia"), od „odpowiednich i niezbędnych informacji", które przekazują do celów zapobiegania przyszłemu zamieszczaniu utworów, których dotyczy zastrzeżenie (część lit. c) dotycząca „trwałego usunięcia", która odnosi się do lit. b)).

W odniesieniu do informacji, które należy przekazać w celu wypełnienia obowiązku usunięcia na podstawie ust. 4 lit. c), a w szczególności w odniesieniu do elementów, które należy uwzględnić w „odpowiednio uzasadnionym zastrzeżeniu", Komisja zaleca państwom członkowskim, aby przy wdrażaniu przepisów kierowały się zaleceniem Komisji w sprawie działań na rzecz skutecznego zwalczania nielegalnych treści w internecie[20]. W pkt 6–8 zalecenia wymieniono elementy, które można zawrzeć w zastrzeżeniach. Zastrzeżenia powinny być dostatecznie precyzyjne i odpowiednio uzasadnione, aby umożliwić dostawcom usług „podejmowanie świadomych i rzetelnych decyzji w odniesieniu do treści, których dotyczy zawiadomienie, zwłaszcza w odniesieniu do tego, czy daną treść należy uznać za nielegalną, czy nie". W szczególności zastrzeżenia powinny zawierać „wyjaśnienie powodów, dla których podmiot składający zastrzeżenie uznaje treść za nielegalną, a także wyraźne określenie lokalizacji takiej treści". Te konkretne informacje nie byłyby koniecznie wymagane na podstawie art. 17 ust. 4 lit. b), ale co do zasady powinny być wymagane na podstawie art. 17 ust. 4 lit. c) akapit pierwszy. W zaleceniu przewidziano także możliwość podania w zastrzeżeniu danych kontaktowych przez podmioty zastrzegające, jeżeli wyrażą one taką wolę.

Jeżeli chodzi o obowiązek „trwałego usunięcia", w art. 17 ust. 4 lit. c) część druga dostawców usług zobowiązano do dołożenia starań w celu uniknięcia przyszłego zamieszczania utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną zastrzeżonych przez podmioty uprawnione. Przepis ten odsyła do lit. b) tego samego ustępu, co oznacza, że aby dostawcy usług mogli dołożyć starań w celu uniknięcia przyszłego zamieszczania na podstawie tego przepisu, podmioty uprawnione muszą przekazać im tego samego rodzaju „odpowiednie i niezbędne" informacje, co w przypadku stosowania lit. b). Oznacza to na przykład, że jeżeli dostawca usług korzysta z technologii cyfrowego odcisku palca w celu uniknięcia przyszłego zamieszczania utworów, których dotyczy zastrzeżenie, otrzymanie jedynie informacji zawartych w zastrzeżeniu byłoby niewystarczające. W takim przypadku, aby umożliwić dostawcom usług uniknięcie przyszłego zamieszczania utworów, których dotyczy zastrzeżenie, podmioty uprawnione musiałyby przekazać dostawcom usług cyfrowe odciski palca utworów lub pliki z treścią.

[20] Zob. komunikat Komisji z dnia 1 marca 2018 r. dostępny na stronie: https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/commission-recommendation-measures-effectively-tackle-illegal-content-online

4. SZCZEGÓLNY SYSTEM ODPOWIEDZIALNOŚCI DLA NOWYCH DOSTAWCÓW USŁUG (ART. 17 UST. 6)

W art. 17 ust. 6 przewidziano szczególny system odpowiedzialności na innych warunkach dla „nowych" przedsiębiorstw, które prowadzą działalność w UE przez okres krótszy niż 3 lata i których roczne obroty nie przekraczają 10 mln EUR.

Wdrażając art. 17 ust. 6, państwa członkowskie nie powinny wykraczać poza warunki określone w dyrektywie i powinny pamiętać, że ten łagodniejszy system odpowiedzialności ma na celu uwzględnienie szczególnego przypadku nowych przedsiębiorstw pracujących z wykorzystaniem treści zamieszczanych przez użytkowników, aby opracowywać nowe modele biznesowe, jak wyjaśniono w motywie 67.

Jeżeli chodzi o roczny obrót, największe znaczenie ma art. 4 zalecenia Komisji 2003/361/WE. Bardziej szczegółowe wskazówki dotyczące sposobu obliczania obrotu, w tym w przypadkach gdy przedsiębiorstwo utrzymuje stosunki z innymi przedsiębiorstwami, znajdują się w *poradniku użytkownika dotyczącym definicji MŚP*[21], przygotowanym przez służby Komisji.

W art. 17 ust. 6 przewidziano system dwustopniowy, w którym do „nowych" dostawców usług mają zastosowanie różne zasady w zależności od tego, jakich odbiorców przyciągają. W szczególności:

a) jeżeli ci „nowi" dostawcy usług mają mniej niż 5 milionów pojedynczych odwiedzających, są zobowiązani do dołożenia starań w celu uzyskania zezwolenia (art. 17 ust. 4 lit. a)) oraz muszą przestrzegać obowiązku „zastrzeżenia i usunięcia" zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. c) część pierwsza;

b) jeżeli ci „nowi" dostawcy usług mają ponad 5 milionów pojedynczych odwiedzających, podlegają tym samym obowiązkom dołożenia starań w celu uzyskania zezwolenia oraz obowiązkowi „zastrzeżenia i usunięcia" co dostawcy usług o mniejszej liczbie odbiorców, ale dodatkowo muszą również spełnić obowiązek unikania przyszłego zamieszczania utworów, których dotyczy zastrzeżenie, na podstawie art. 17 ust. 4 lit. c) część druga (obowiązek „zastrzeżenia i trwałego usunięcia").

W przypadku obu kategorii dostawców usług nie ma zastosowania warunek dołożenia starań w celu zapewnienia braku dostępu do nieobjętych zezwoleniem treści, o którym mowa w art. 17 ust. 4 lit. b).

Istotnym czynnikiem różnicującym obie kategorie dostawców usług jest „miesięczna liczba pojedynczych odwiedzających". Art. 17 ust. 6 stanowi, że średnią miesięczną liczbę pojedynczych odwiedzających tych dostawców usług oblicza się na podstawie poprzedniego roku kalendarzowego. Jak wyjaśniono dalej w motywie 66, w obliczeniach tych należy uwzględnić odwiedzających we wszystkich państwach członkowskich. Przy obliczaniu liczby

[21] https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/conferences/state-aid/sme/smedefinitionguide_en.pdf

pojedynczych odwiedzających należy przestrzegać przepisów o prywatności i ochronie danych.

Podczas oceny tego, czy „nowi" dostawcy usług wywiązali się ze swoich odpowiednich obowiązków w zakresie unikania odpowiedzialności za nieobjęte zezwoleniem czynności publicznego udostępniania, jak określono powyżej, należy wziąć pod uwagę zasadę proporcjonalności określoną w art. 17 ust. 5[22]. Oznacza to, że starania, jakich można oczekiwać od „nowych" dostawców usług w celu uzyskania zezwolenia, mogą się różnić w zależności od ich szczególnej sytuacji (jak wyjaśniono w sekcji III).

Jeżeli chodzi o starania, jakich „nowi" dostawcy usług o liczbie pojedynczych odwiedzających *przekraczającej* 5 milionów miesięcznie muszą dołożyć, *aby zapobiec przyszłemu zamieszczaniu utworów, których dotyczy zastrzeżenie*, można od nich oczekiwać mniej niż od dostawców usług objętych art. 17 ust. 4. Proporcjonalne byłoby poleganie przez nich na mniej skomplikowanych i mniej kosztownych rozwiązaniach.

Stosując rozwiązania mające na celu zapobieganie przyszłemu zamieszczaniu, należy przestrzegać gwarancji dla użytkowników uprawnionych zawartych w art. 17 ust. 7 i 9, jak wskazano w sekcji IV poniżej, zwłaszcza jeżeli „nowi" dostawcy usług stosują narzędzia automatycznego rozpoznawania treści.

VI. GWARANCJE DLA UPRAWNIONYCH UŻYTKOWNIKÓW TREŚCI (ART. 17 UST. 7) oraz MECHANIZM SKŁADANIA SKARG I DOCHODZENIA ROSZCZEŃ DLA UŻYTKOWNIKÓW (ART. 17 UST. 9)

Art. 17 ust. 7 i art. 17 ust. 9 stanowią, że wszelkie działania podejmowane wspólnie przez dostawców usług i podmioty uprawnione nie mogą skutkować brakiem dostępu do treści, które nie naruszają praw autorskich lub praw pokrewnych, w tym ze względu na zastosowanie jakiegokolwiek wyjątku lub ograniczenia. Takie korzystanie nienaruszające prawa autorskiego jest często określane jako „zgodne z prawem sposoby korzystania". Ponadto art. 17 ust. 7 stanowi również, że państwa członkowskie zapewniają, aby użytkownicy w każdym państwie członkowskim mogli opierać się na obowiązujących wyjątkach lub ograniczeniach w przypadku cytowania, krytyki, recenzowania i korzystania do celów karykatury, parodii lub pastiszu przy zamieszczaniu i udostępnianiu treści wygenerowanych przez użytkowników w ramach usług udostępniania treści online. Obowiązki zawarte w art. 17 ust. 7 i 9 mają szczególne znaczenie dla dokładania „starań" na podstawie art. 17 ust. 4.

Państwa członkowskie powinny dokonać wyraźnej transpozycji do swojego prawa tekstu art. 17 ust. 7 akapit pierwszy dotyczącego sposobów korzystania, które nie naruszają prawa autorskiego.

[22] Art. 17 ust. 6 zawiera odesłanie do art. 17 ust. 4, do którego nawiązano w art. 17 ust. 5.

Państwa członkowskie są również zobowiązane do transpozycji do prawa krajowego obowiązkowych wyjątków zawartych w art. 17 ust. 7 akapit drugi, obejmujących korzystanie z treści wygenerowanych przez użytkowników przez dostawców usług udostępniania treści online w celu:

(a) cytowania, krytyki, recenzowania;

(b) korzystania do celów karykatury, parodii lub pastiszu.

Wyjątki i ograniczenia przewidziane w dyrektywie 2001/29/WE mają charakter fakultatywny i są skierowane do każdego użytkownika, a w przypadku cytowania, krytyki i recenzowania podlegają zastosowaniu szczególnych warunków. Z kolei szczególne wyjątki i ograniczenia przewidziane w art. 17 ust. 7 są obowiązkowe do wdrożenia przez państwa członkowskie, mają szczególne i wyłączne zastosowanie do środowiska online oraz do wszystkich użytkowników przy zamieszczaniu i udostępnianiu treści wygenerowanych przez użytkowników w ramach usług udostępniania treści online, a ich stosowanie nie jest obwarowane żadnymi dodatkowymi warunkami.

Należy pamiętać, że w odniesieniu do poszczególnych przedmiotowych praw podstawowych prawodawca unijny postanowił nadać tym konkretnym wyjątkom lub ograniczeniom charakter obowiązkowy. W motywie 70 wyjaśniono, że zezwolenie użytkownikom na zamieszczanie i udostępnianie wygenerowanych przez nich treści do celów wyjątków lub ograniczeń określonych w art. 17 ust. 7 jest szczególnie ważne na potrzeby „zachowania równowagi między prawami podstawowymi ustanowionymi w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej «Kartą»), przede wszystkim w zakresie wolności słowa i wolności sztuki oraz prawa własności, w tym własności intelektualnej".

(i) <u>Zgodne z prawem sposoby korzystania na podstawie art. 17 ust. 7 i ust. 9</u>

Zgodne z prawem sposoby korzystania, które nie naruszają praw autorskich lub praw pokrewnych, mogą obejmować a) korzystanie na podstawie wyjątków i ograniczeń, b) korzystanie przez osoby, które posiadają prawa do zamieszczanych przez siebie treści, lub korzystanie objęte zezwoleniem na podstawie art. 17 ust. 2 oraz c) korzystanie z treści nieobjętych prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, w szczególności z utworów znajdujących się w domenie publicznej lub np. treści, w przypadku których nie osiągnięto progu oryginalności lub nie spełniono innego wymogu dotyczącego progu ochrony.

W odniesieniu do korzystania na podstawie wyjątków i ograniczeń, wspomniane wyjątki określone w art. 17 ust. 7 należy odczytywać jako autonomiczne pojęcia prawa Unii i należy je rozpatrywać w szczególnym kontekście tego przepisu[23]. Państwa członkowskie, które być może już wdrożyły te wyjątki na podstawie dyrektywy 2001/29/WE, powinny dokonać przeglądu swojego ustawodawstwa i w razie potrzeby zmienić je, aby zapewnić jego

[23] Zob. C-201/13, Deckmyn, pkt 14: „[…] treści przepisu prawa Unii, który nie zawiera wyraźnego odesłania do prawa państw członkowskich, dla określenia jego znaczenia i zakresu należy zwykle nadać w całej Unii autonomiczną i jednolitą wykładnię, którą należy ustalić, uwzględniając kontekst przepisu i cel danego uregulowania (wyrok Padawan, C-467/08, EU:C:2010:620, pkt 32 i przytoczone tam orzecznictwo)".

zgodność z art. 17 ust. 7, zwłaszcza w odniesieniu do środowiska online. Państwa członkowskie, w których przepisach nie przewidziano tych wyjątków lub ograniczeń, będą musiały dokonać ich transpozycji co najmniej w odniesieniu do sposobów korzystania objętych art. 17.

W odniesieniu do pojęć cytatu i parodii Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wskazał, że ponieważ pojęć tych nie zdefiniowano w dyrektywie 2001/29/WE, ich znaczenie i zakres należy ustalać, uwzględniając ich zwykłe znaczenie w języku potocznym, a także kontekst, w którym występują, oraz cele przepisów, których są częścią[24]. To samo podejście można zastosować do pojęć pastiszu, krytyki i recenzowania, których nie zdefiniowano w art. 17 ust. 7.

Państwa członkowskie powinny wdrożyć lub dostosować obowiązkowe wyjątki i ograniczenia zawarte w art. 17 ust. 7 w sposób umożliwiający stosowanie ich zgodnie z Kartą praw podstawowych[25] i zapewniający ich skuteczność zgodnie z orzecznictwem TSUE[26].

Odniesienie do zgodnych z prawem sposobów korzystania w art. 17 ust. 7 i ust. 9 powinno również obejmować sposoby korzystania, które mogą podlegać innym wyjątkom i ograniczeniom przewidzianym w dyrektywie 2001/29/WE, będącym fakultatywnymi dla państw członkowskich. Te wyjątki i ograniczenia będą miały zastosowanie w kontekście art. 17, jeżeli państwa członkowskie wprowadzą je do swojego prawa krajowego. Najistotniejszym z takich fakultatywnych wyjątków i ograniczeń może być na przykład niezamierzone korzystanie[27] i korzystanie z utworów, takich jak utwory architektoniczne lub rzeźby, wykonanych w celu umieszczenia ich na stałe w miejscach publicznych[28].

Inne zgodne z prawem sposoby korzystania dla celów art. 17 ust. 7 obejmują uprawnione sposoby korzystania. Są to sposoby korzystania, w przypadku których zamieszczający posiada wszystkie odpowiednie prawa do zamieszczanych treści, ponieważ sam je stworzył i nie zawierają one treści należących do stron trzecich lub ponieważ uzyskał wszystkie niezbędne zezwolenia od podmiotów uprawnionych. Ta ostatnia sytuacja dotyczyłaby treści zamieszczanych przez profesjonalnych użytkowników, tacy jak nadawcy, po uzyskaniu wszystkich niezbędnych praw.

Ponadto pojęcie „zgodne z prawem sposoby korzystania" obejmuje także wykorzystanie treści nieujętych w prawach autorskich lub prawach powiązanych, w szczególności utworów należących do domeny publicznej, tj. utworów, których okres ochrony wygasł, a zatem nie są już chronione prawem autorskim, oraz materiału, który nie spełnia kryteriów ochrony w świetle orzecznictwa TSUE[29].

[24] C-476/17, Pelham, pkt 70, oraz C-201/13, Deckmyn, pkt 19.
[25] Na przykład C-516/17, Spiegel Online, pkt 52; C-314/12, UPC Telekabel Wien, pkt 46.
[26] Na przykład w C-145/10, Eva Painer, pkt 133; C-117/13, Darmstadt, pkt 43.
[27] Art. 5 ust. 3 lit. i) dyrektywy 2001/29/WE.
[28] Art. 5 ust. 3 lit. h) dyrektywy 2001/29/WE. Komisja zaleciła państwom członkowskim transpozycję tego wyjątku w swoim komunikacie „Propagowanie na jednolitym rynku cyfrowym uczciwej, wydajnej i konkurencyjnej gospodarki europejskiej opartej na poszanowaniu praw autorskich", COM(2016) 592.
[29] C-469/17, Funke Medien, pkt 18–20.

(ii) Zastosowanie art. 17 ust. 4 zgodnie z art. 17 ust. 7 i 9

Art. 17 ust. 7 stanowiący, że współpraca między podmiotami uprawnionymi a dostawcami usług nie może prowadzić do uniemożliwiania dostępności legalnych treści, należy czytać wraz z przepisami dotyczącymi „starań", określonymi w art. 17 ust. 4, ponieważ właśnie w tym kontekście dochodzi do współpracy w zakresie treści, co do których nie udzielono zezwolenia. Potrzebę przestrzegania przez dostawców usług i podmioty uprawnione zgodnych z prawem sposobów korzystania należy wziąć pod uwagę przy dokonywaniu oceny, czy dostawca usług dołożył „starań", zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. b) i druga część lit. c), niezależnie od konkretnego rozwiązania lub technologii zastosowanych w usłudze.

Mechanizm składania skarg i dochodzenia roszczeń przewidziany w art. 17 ust. 9 (zob. sekcja poniżej) dotyczy ponadto zobowiązań wynikających z art. 17 ust. 7. Na potrzeby transpozycji i stosowania art. 17 ust. 7 nie wystarczy zatem przywrócenie legalnych treści *ex post* na podstawie art. 17 ust. 9, gdy zostały usunięte lub zablokowane.

Nałożenie w art. 17 ust. 7 zobowiązania w zakresie skutku ma szczególne znaczenie w sytuacji, gdy dostawcy usług stosują technologię zautomatyzowanego rozpoznawania treści zgodnie z art. 17 ust. 4. Przy obecnym stanie techniki, nie istnieje żadna technologia pozwalająca dokonać oceny, czy w świetle standardów wymaganych zgodnie z prawem dana treść, którą użytkownik zamierza zamieścić, narusza je, czy też stanowi zgodny z prawem sposób korzystania. Technologia rozpoznawania treści może jednak służyć identyfikacji szczególnych treści chronionych prawami autorskimi, w odniesieniu do których podmioty uprawnione przekazały dostawcom usług odpowiednie i niezbędne informacje.

Aby zapewnić zgodność z art. 17 ust. 7 w praktyce i pozostawić zgodne z prawem sposoby korzystania, w tym korzystanie na podstawie wyjątków lub ograniczeń, gdy zamieszczona treść odpowiada konkretnemu plikowi przekazanemu przez podmioty uprawnione, automatyczne blokowanie, tj. powstrzymanie zamieszczania za pomocą technologii, powinno co do zasady ograniczać się do zamieszczanych treści, które w sposób rażący naruszają prawa autorskie.

Jak doprecyzowano poniżej, inne zamieszczane treści, które nie naruszają w sposób rażący tych praw, powinny zasadniczo trafiać do internetu i mogą podlegać kontroli *ex post* przeprowadzanej przez człowieka, jeżeli podmioty uprawnione wyrażą sprzeciw, wysyłając zastrzeżenie.

Takie podejście, zgodnie z którym dostawcy usług powinni w momencie zamieszczania treści ustalić, czy narusza ona rażąco prawa, nie stanowi uzasadnionej standardowej praktyki określania, czy daną zamieszczoną treść należy zablokować, czy też dopuścić do zamieszczenia online, oraz zapewnienia poszanowania przepisów art. 17 ust. 7 wziąwszy pod uwagę obecne ograniczenia technologii. Identyfikacja treści, które rażąco naruszają prawa autorskie, oraz innych treści w sposób automatyczny nie stanowi oceny prawnej legalności zamieszczenia, w tym oceny jej kwalifikacji jako wyjątku. Kryteria stosowane do wprowadzenia tego rozróżnienia nie powinny zatem wpływać na starania, które dostawcy usług poczynią w celu uzyskania zezwolenia na podstawie art. 17 ust. 4 lit. a).

***

W praktyce, gdy dostawcy usług stosują narzędzia służące do rozpoznawania treści, powinni brać pod uwagę informacje przekazane przez podmioty uprawnione na temat ich konkretnych treści w celu ustalenia, czy dane zamieszczone treści w sposób rażący naruszają prawa autorskie[30]. Jednocześnie, gdy podmioty uprawnione przekazują instrukcje dostawcom usług, powinny uwzględniać zgodne z prawem sposoby korzystania. Treści, w odniesieniu do których podmioty uprawnione nie przekazały dostawcy usług udostępniania treści online instrukcji dotyczącej blokowania, nie powinny zostać uznane za rażąco naruszające prawa autorskie.

W praktyce odpowiednie kryteria wykrywania zamieszczanych treści w sposób rażący naruszających prawa autorskie mogłyby obejmować długość/wielkość zidentyfikowanej treści wykorzystanej do zamieszczenia, stosunek pasującej/zidentyfikowanej treści do całej zamieszczonej treści (np. czy pasująca treść stanowi odrębną całość, czy też jest związana z inną treścią) oraz stopień zmiany utworu (np. czy zamieszczona treść jedynie częściowo pokrywa się ze zidentyfikowaną treścią, ponieważ została zmieniona przez użytkownika). Powyższe kryteria można stosować, uwzględniając rodzaj treści, model biznesowy[31] oraz ryzyko poważnej gospodarczej szkody po stronie podmiotów uprawnionych.

Identyczne trafienia całych utworów lub ich znaczących części należy w zwykłych warunkach uznać za rażące naruszenie praw autorskich (np. w przypadku gdy nagranie obejmujące całą piosenkę zostaje wykorzystane jako podkład w wideo stworzonym przez użytkownika). Sytuacja jest identyczna, w przypadku zamieszczania oryginalnych utworów, które po prostu zmieniono pod względem technicznym, aby uniknąć identyfikacji (jak w sytuacji dodania ramki do obrazu lub obrócenie go o 180°).

Z drugiej strony zamieszczona treść, która jedynie częściowo odpowiada informacjom przekazanym przez podmioty uprawnione, ponieważ użytkownik w sposób pomysłowy dokonał znaczących zmian utworu, np. dodając do obrazu elementy w celu stworzenia „memu", zasadniczo nie stanowiłaby rażącego naruszenia praw autorskich (przykład ten może wchodzić w zakres wyjątku dotyczącego parodii).

Kolejny przykład zamieszczonych treści, których zasadniczo nie należy uznawać za rażące naruszenie praw autorskich, obejmuje krótkie fragmenty stanowiące niewielką część całego utworu zidentyfikowanego przez podmioty uprawnione (takie wykorzystanie może wchodzić w zakres wyjątku dotyczącego cytowania). Sytuacja taka może mieć miejsce, gdy wideo

[30] Podejście to uwzględnia obecne praktyki rynkowe dotyczące współpracy między podmiotami uprawnionymi i dostawcami usług, np. gdy podmioty uprawnione przekazują dostawcom usług cyfrowy odcisk palca lub plik z informacjami na temat odpowiednich praw w zakresie ich konkretnych treści, przekazują dostawcom usług również instrukcję co do tego, czy i kiedy dane treści należy blokować, jeżeli zostaną rozpoznane w zamieszczonych treściach użytkownika, z uwzględnieniem poszczególnych cech zamieszczenia. Dialog zainteresowanych stron pokazał, że już dzisiaj niektóre podmioty uprawnione mogą wydawać polecenia dostawcom usług, aby dopuszczali pewien margines tolerancji i zezwalali na udostępnianie niektórych nieobjętych zezwoleniem treści, np. krótkich fragmentów filmów.

[31] Na przykład duża liczba bardzo krótkich fragmentów zamieszczonych w ramach usługi mogłaby łącznie prowadzić do poważnej szkody po stronie podmiotów uprawnionych. Pewne usługi charakteryzują się strukturą modelu biznesowego polegającą na wykorzystywaniu na dużą skalę krótkich treści, np. bardzo krótkich fragmentów muzyki.

stworzone przez użytkownika obejmuje fragment filmu pełnometrażowego lub piosenki[32]. Czas trwania fragmentu sam w sobie nie jest kryterium prawnym stanowiącym wyznacznik tego, czy wykorzystanie jest zgodne z prawem, czy też nie. Wraz z kontekstem korzystania stanowi on jednak istotny wskaźnik tego, że zamieszczona treść może należeć do jednego z wyjątków określonych w prawie Unii. Zgodnie z orzecznictwem TSUE[33] do państw członkowskich należy zabezpieczenie skuteczności wyjątków i umożliwienie przestrzegania ich zgodnie z celem, aby zabezpieczyć sprawiedliwą równowagę praw i interesów między poszczególnymi kategoriami podmiotów uprawnionych do przedmiotów objętych ochroną i ich użytkowników. Z powyższego wynika, że wykładnia art. 17 musi dopuszczać zabezpieczenie skuteczności wyjątków oraz przestrzegania ich celów, ponieważ wymaganie to ma szczególne znaczenie, w przypadku gdy celem tych wyjątków jest zapewnienie przestrzegania podstawowych wolności.

Mogą się także pojawić bardziej złożone sprawy, w których trzeba będzie uwzględnić dodatkowe kryteria lub połączenia kryteriów (oprócz czasu trwania fragmentu i wykorzystania w zmienionej formie) w zależności od treści i sytuacji. Współpraca między dostawcami usług i podmiotami uprawnionymi, a także informacje zwrotne od użytkowników będą miały kluczowe znaczenie dla stopniowego usprawniania stosowania tego mechanizmu.

W szczególności przed zamieszczeniem treści, która może się wiązać ze znaczącą szkodą gospodarczą dla podmiotów uprawnionych, dostawcy usług powinni ze szczególną ostrożnością i starannością wywiązywać się ze swoich zobowiązań w zakresie dołożenia starań (zob. sekcja V.2 powyżej). Może to obejmować, w miarę proporcjonalności i możliwości, praktyczną, szybką kontrolę *ex ante* przeprowadzoną przez człowieka po stronie dostawców usług udostępniania treści online w odniesieniu do zamieszczonych treści zawierających oznaczoną zawartość zidentyfikowanych za pomocą narzędzia zautomatyzowanego rozpoznawania treści. Dotyczy to treści, które są szczególnie uwarunkowane czasowo (np. przedpremierowe pokazy muzyki lub filmów lub najważniejsze momenty niedawnych relacji z wydarzeń sportowych)[34].

Aby zapewnić właściwą równowagę między poszczególnymi konkretnymi prawami podstawowymi, tj. wolnością wypowiedzi użytkownika, prawami własności intelektualnej podmiotów uprawnionych i prawem dostawców do prowadzenia działalności, ten wyższy poziom ostrożności w przypadku określonych treści powinien się ograniczać do przypadków wysokiego ryzyka wyrządzenia poważnej szkody gospodarczej, a podmioty uprawnione powinny należycie uzasadnić ten poziom ostrożności. Mechanizm ten nie powinien prowadzić do nieproporcjonalnego obciążenia dostawców usług ani do ogólnego obowiązku w zakresie nadzoru. Chociaż w art. 17 ust. 8 nie zdefiniowano pojęcia ogólnego nadzoru, jest on rozumiany tak samo, jak w art. 15 dyrektywy 2000/31. Stosując art. 17 ust. 8 akapit pierwszy, należy jednak brać pod uwagę kontekst, system i cel art. 17, a także szczególną rolę dostawców usług udostępniania treści online w tym przepisie.

[32] Np. stworzone przez użytkownika wideo pt. „10 najlepszych scen filmowych tego roku".
[33] C-516/17, Spiegel Online.
[34] Inne rodzaje treści mogą także być zależne od czasu.

W przypadku treści, które nie są już uwarunkowane czasem, nie powinno być potrzeby dokonania kontroli *ex ante* przeprowadzanej przez człowieka[35]. Dostawcy usług, którzy decydują się włączyć szybką kontrolę *ex ante* przeprowadzaną przez człowieka do swojego mechanizmu zapewniania zgodności z przepisami, powinni uwzględnić mechanizmy łagodzenia ryzyka nadużyć.

W wyniku kontroli *ex ante* przeprowadzanej przez człowieka dostawca usług może zablokować zamieszczoną treść lub ją udostępnić. Podmioty uprawnione i użytkowników należy poinformować o wyniku kontroli. Jeżeli treść została zablokowana, użytkownicy powinni mieć możliwość zakwestionowania zablokowania w ramach mechanizmu dochodzenia roszczeń.

***

W przypadku gdy zamieszczone treści, które rażąco naruszają prawa autorskie, zostają zidentyfikowane i zablokowane, tj. nie zostają zamieszczone, należy bez zbędnej zwłoki poinformować o tym użytkowników, którzy powinni nadal mieć możliwość zakwestionowania blokady poprzez podanie uzasadnienia wniosku w ramach mechanizmu dochodzenia roszczeń przewidzianego w art. 17 ust. 9 (zob. poniżej).

Treść, która nie narusza w sposób rażący praw autorskich, powinna trafić do internetu w momencie zamieszczania, z wyjątkiem treści oznaczonych przez podmioty uprawnione (podlegające szybkiej kontroli *ex ante* przeprowadzanej przez człowieka). Dostawcy usług powinni bez zbędnej zwłoki informować podmioty uprawnione o tym, że treść zamieszczono online. Jeżeli podmioty uprawnione wyrażają sprzeciw, dostawcy usług powinni przeprowadzić szybką kontrolę *ex post* przeprowadzaną przez człowieka w celu uzyskania szybkiej decyzji dotyczącej pozostawienia treści online lub jej usunięcia. Podmioty uprawnione powinny wyrazić sprzeciw, składając zastrzeżenie. Przy ocenie, czy zastrzeżenie jest w wystarczającym stopniu uzasadnione należy wziąć pod uwagę informacje przekazane *ex ante* przez podmioty uprawnione.

Kontrola *ex post* przeprowadzana przez człowieka powinna umożliwić dostawcy usług udostępniania treści online podjęcie decyzji na podstawie argumentów przedstawionych zarówno przez podmioty uprawnione, jak i użytkowników. Treść powinna pozostać online w czasie kontroli przeprowadzanej przez człowieka.

Jeżeli w wyniku kontroli *ex post* przeprowadzanej przez człowieka w oparciu o argumenty przedstawione przez podmioty uprawnione i użytkowników dostawca usług udostępniania treści online ostatecznie zdecyduje się zablokować lub usunąć zamieszczoną treść, powinien niezwłocznie poinformować użytkownika oraz odpowiednie podmioty uprawnione o wyniku kontroli. Użytkownik powinien móc skorzystać z pozasądowego mechanizmu rozstrzygania roszczeń przewidzianego w art. 17 ust. 9.

Jeżeli treść pozostaje online, podmioty uprawnione mogą nadal wysłać kolejne zastrzeżenie w późniejszym terminie, jeżeli pojawią się nowe informacje lub okoliczności uzasadniające dokonanie nowej oceny.

[35] Na przykład jeżeli chodzi o mecz piłki nożnej, uwarunkowanie czasowe może obejmować kilka dni.

Należy zakładać, że dostawcy usług udostępniania treści online wypełniają swoje zobowiązania w zakresie starań wynikające z art. 17 ust. 4 lit. b) i c) w świetle art. 17 ust. 7, o ile nie zostanie udowodnione inaczej, jeżeli postępowali z należytą ostrożnością w odniesieniu do treści, które nie naruszają w sposób rażący praw autorskich, stosując podejście określone w niniejszych wytycznych z uwzględnieniem odpowiednich informacji uzyskanych od podmiotów uprawnionych. Należy natomiast zakładać, że nie wywiązują się ze swoich zobowiązań w zakresie starań w świetle art. 17 ust. 7 i odpowiadają za naruszenie praw autorskich, o ile nie udowodni się inaczej, jeżeli udostępnili zamieszczone treści, ignorując informacje przekazane przez podmioty uprawnione, w tym – jeżeli chodzi o treści, które nie stanowią rażącego naruszenia praw autorskich – informacje na temat oznaczonych treści wspomniane w sekcji V.2 powyżej.

Regularne sprawozdania na temat treści zablokowanych w wyniku stosowania zautomatyzowanych narzędzi po otrzymaniu wniosków podmiotów uprawnionych[36] pozwoliłyby państwom członkowskim monitorować, czy przepisy art. 17, szczególnie art. 17 ust. 8 i 9, są należycie stosowane. Co więcej, pozwoliłoby to w szczególności przedstawicielom użytkowników monitorować i kwestionować stosowanie parametrów określonych przez dostawców usług we współpracy z podmiotami uprawnionymi w celu wykrycia systematycznych nadużyć. Mogłoby się to odbywać na przykład w oparciu o liczbę i rodzaj zablokowanych treści i skarg złożonych przez użytkowników.

Mechanizm opisany w niniejszych wytycznych nie powinien uniemożliwiać potencjalnego wykorzystania technologii do sprawozdawczości i wynagradzania korzystania z objętych zezwoleniem treści zgodnie z warunkami umownymi uzgodnionymi przez podmioty uprawnione i dostawców usług.

(iii) Mechanizm składania skarg i dochodzenia roszczeń przewidziany w art. 17 ust. 9

W art. 17 ust. 9 nałożono na państwa członkowskie wymóg wdrożenia mechanizmu składania skarg i dochodzenia roszczeń, który dostawcy usług muszą udostępnić użytkownikom na wypadek sporu dotyczącego blokowania lub usuwania ich treści. W ramach tego mechanizmu decyzje o zablokowaniu dostępu lub usunięciu zamieszczonych treści muszą podlegać kontroli przeprowadzanej przez człowieka w celu ustalenia, czy korzystanie jest zgodne z prawem i czy należy je przywrócić. W artykule tym nałożono również na państwa członkowskie wymóg zapewnienia, aby do celów rozstrzygania tych sporów dostępne były pozasądowe mechanizmy dochodzenia roszczeń.

Państwa członkowskie powinny ustanowić zasady działania mechanizmu składania skarg i dochodzenia roszczeń. Użytkownicy muszą mieć możliwość kwestionowania decyzji dostawców usług dotyczących blokowania lub usuwania zamieszczonych przez nich treści. Może to dotyczyć treści stanowiących rażące naruszenie praw autorskich, zablokowanych wskutek zastosowania art. 17 ust. 4 lit. b), zgodnie z art. 17 ust. 7, a także do treści

[36] Zgodnie z podejściem proponowanym przez Komisję w jej wniosku dotyczącym rozporządzenia w sprawie aktu o usługach cyfrowych.

usuniętych *ex post* po wystarczająco uzasadnionym zastrzeżeniu złożonym przez podmioty uprawnione na podstawie art. 17 ust. 4 lit. c). Treści usunięte powinny pozostać niedostępne w czasie kontroli przeprowadzanej przez człowieka w ramach mechanizmu dochodzenia roszczeń, z wyjątkiem wspomnianego powyżej konkretnego przypadku treści, które nie naruszają w sposób rażący art. 17 ust. 7.

Zgodnie z określonym w art. 17 ust. 9 wymaganiem, aby skargi użytkowników przetwarzano bez zbędnej zwłoki, państwa członkowskie powinny zapewnić, aby co do zasady podmioty uprawnione i podmioty będące dostawcami usług udostępniania treści online miały obowiązek odpowiadania na skargi użytkowników w możliwie krótkim czasie w celu zagwarantowania sprawnego działania mechanizmu. Chociaż w art. 17 ust. 9 nie określono żadnych terminów rozpatrywania skarg użytkowników, należy je przetwarzać sprawnie, aby nie wpływać na prawo podstawowe wolności wypowiedzi. W praktyce konieczne mogą być różne terminy w zależności od specyfiki i złożoności każdej ze spraw. Jeżeli podmioty uprawnione nie odpowiedzą w rozsądnym terminie, dostawcy usług udostępniania treści online powinni bez udziału podmiotów uprawnionych podjąć decyzję dotyczącą udostępnienia lub przywrócenia online zablokowanych lub usuniętych treści.

Zgodnie z dyrektywą od państw członkowskich wymaga się zapewnienia, aby w kontekście procedury składania skarg i dochodzenia roszczeń (w przeciwieństwie do art. 17 ust. 4 lit. b) lub c)) podmioty uprawnione musiały należycie uzasadnić swoje wnioski, żeby utwory zablokowano lub usunięto. To oznacza, że nie wystarczy, aby podmioty uprawnione ponownie przekazały te same informacje, które przekazały zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. b) lub c). Musiałyby one uzasadnić, na czym polega naruszenie w przypadku danego zamieszczenia, w przeciwnym bowiem razie gdyby dalsze uzasadnienie nie było potrzebne, mechanizm składania skarg i dochodzenia roszczeń byłby pozbawiony wszelkiej skuteczności.

Aby mechanizm dochodzenia roszczeń pozostał skuteczny i sprawny, musi być prosty w obsłudze i bezpłatny dla użytkowników. Państwa członkowskie mogłyby zalecić dostawcom usług udostępniania treści online zapewnienie prostych formularzy online do wypełniania i składania w ramach systemu dochodzenia roszczeń. Dostawcy usług udostępniania treści online, a przynajmniej ci najważniejsi, mogliby również umożliwić wymianę informacji między użytkownikami i podmiotami uprawnionymi w ramach swoich systemów dochodzenia roszczeń i nie wymagać korzystania z zasobów zewnętrznych (takich jak wiadomości e-mail). Dzięki temu mechanizm byłby bardziej sprawny. Każde przetwarzanie danych osobowych w kontekście mechanizmu dochodzenia roszczeń musi się odbywać zgodnie z rozporządzeniem (UE) 2016/679.

Jeżeli dostawcy usług podejmują ostateczną decyzję o podtrzymaniu niedostępności zablokowanych treści, użytkownicy muszą mieć możliwość zakwestionowania tej decyzji za pośrednictwem obiektywnego pozasądowego mechanizmu rozstrzygania sporów, który muszą udostępnić państwa członkowskie. Pozasądowy mechanizm rozstrzygania sporów może już istnieć, jednak musi się charakteryzować odpowiednią wiedzą ekspercką, aby służył rozstrzyganiu sporów dotyczących praw autorskich. Powinien być także prosty w obsłudze i bezpłatny dla użytkowników.

Państwa członkowskie muszą w swoich przepisach prawnych wprowadzić obowiązek dostawców usług udostępniania treści online polegający na informowaniu ich użytkowników w swoich warunkach korzystania, że użytkownicy mogą korzystać z utworów i innych

przedmiotów objętych ochroną na podstawie wyjątków lub ograniczeń w zakresie prawa autorskiego i praw pokrewnych przewidzianych w prawie Unii.

Państwa członkowskie mogłyby wydać zalecenia dotyczące sposobu, w jaki dostawcy usług mogą zwiększyć świadomość użytkowników w zakresie tego, jakie mogą być zgodne z prawem sposoby korzystania, zgodnie z art. 17 ust. 9. Dostawcy usług mogliby na przykład przekazywać dostępne i zwięzłe informacje na temat wyjątków dla użytkowników obejmujące co najmniej informacje na temat obowiązkowych wyjątków przewidzianych w art. 17. Oprócz podania tych informacji w ogólnych warunkach korzystania dostawców usług można je przekazać w kontekście mechanizmu dochodzenia roszczeń w celu podniesienia świadomości użytkowników na temat możliwych wyjątków lub ograniczeń, które mogą mieć zastosowanie.

VII. PRZEJRZYSTOŚĆ DOSTAWCÓW USŁUG UDOSTĘPNIANIA TREŚCI ONLINE – INFORMACJE DLA PODMIOTÓW UPRAWNIONYCH (ART. 17 UST. 8)

Zgodnie z art. 17 ust. 8 dostawcy usług udostępniania treści online mają obowiązek przekazać podmiotom uprawnionym, na ich wniosek, odpowiednie informacje na temat kroków podejmowanych w ramach współpracy z podmiotami uprawnionymi. Obejmuje to:

a) odpowiednie informacje na temat funkcjonowania narzędzi, jakie dostawcy ci stosują w celu zapewnienia niedostępności nieobjętych zezwoleniem treści na podstawie art. 17 ust. 4; oraz

b) w przypadku zawierania umów licencyjnych między dostawcami usług a podmiotami uprawnionymi – informacje na temat wykorzystywania ich treści objętych umowami.

Zachęca się państwa członkowskie, aby przy wykonywaniu tego przepisu udzieliły dostawcom usług wskazówek dotyczących rodzaju informacji, jakie mają oni przekazywać, pamiętając o konieczności przestrzegania art. 17 ust. 7, ust. 8 akapit pierwszy i ust. 9.

Przekazywane informacje powinny być wystarczająco szczegółowe, aby zapewnić podmiotom uprawnionym przejrzystość w kwestii funkcjonowania narzędzi mających na celu unikanie nieobjętych zezwoleniem treści na podstawie ust. 4, przy jednoczesnym poszanowaniu potrzeby zagwarantowania, że nie istnieje ogólny obowiązek monitorowania. Takie informacje mogą przykładowo obejmować opis rodzaju technologii (jeśli istnieją) lub innych środków wykorzystywanych przez dostawców usług, informacje na temat zewnętrznych dostawców technologii, z których usług mogą oni korzystać, średni poziom skuteczności tych narzędzi, wszelkie zmiany w wykorzystywanych narzędziach/usługach (takie jak ewentualne aktualizacje lub zmiany w zakresie korzystania z usług podmiotów zewnętrznych). Dostawcy usług nie powinni być zobowiązani do podawania konkretnych informacji, które naruszałyby ich tajemnicę handlową, takich jak szczegółowe cechy stosowanego oprogramowania, które mogą być zastrzeżone.

W przypadku udzielenia zezwolenia dostawcy usług udostępniania treści online są zobowiązani do przekazania, na wniosek podmiotów uprawnionych, odpowiednich informacji na temat wykorzystania treści objętych zawartymi umowami. Przy wykonywaniu tego zobowiązania państwa członkowskie powinny wymagać od usługodawców przekazania wystarczająco szczegółowych informacji, aby osiągnąć cel zachowania przejrzystości wobec podmiotów uprawnionych zgodnie z motywem 68. Informacje te powinny obejmować dane dotyczące eksploatacji utworów podmiotów uprawnionych oraz przychodów uzyskanych przez dostawców usług. Jednocześnie państwa członkowskie powinny pamiętać, że zgodnie z tym samym motywem dostawcy usług nie są zobowiązani do udostępniania szczegółowych i zindywidualizowanych informacji dotyczących każdego utworu. Dostawcy usług i podmioty uprawnione mogą jednak dowolnie uzgodnić bardziej konkretne i szczegółowe warunki dotyczące sprawozdawczości w ramach negocjowania umów. Przedstawianie regularnych i dokładnych sprawozdań dotyczących korzystania z utworów i przedmiotów objętych umową licencyjną jest istotne dla zapewnienia podmiotom uprawnionym godziwego wynagrodzenia.

W celu zwiększenia skuteczności systemu sprawozdawczości i ułatwienia przetwarzania informacji przedstawianych w sprawozdaniach państwa członkowskie mogą zachęcać dostawców usług do stosowania niektórych najlepszych praktyk i standardów branżowych dotyczących formatów sprawozdań, nawet jeśli nie są one przewidziane w dyrektywie.

Ponadto należy zauważyć, że art. 17 dyrektywy 2014/26/UE przewiduje pewne bardziej szczegółowe wymogi dotyczące sprawozdawczości. Wymogi te mają zastosowanie do dostawców usług udostępniania treści online w odniesieniu do organizacji zbiorowego zarządzania.