ЕВРОПЕЙСКА
КОМИСИЯ

Брюксел, 4.6.2021 г.
COM(2021) 288 final

СЪОБЩЕНИЕ НА КОМИСИЯТА ДО ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И СЪВЕТА

Насоки във връзка с член 17 от Директива 2019/790 относно авторското право в цифровия единен пазар

I. ВЪВЕДЕНИЕ

Член 17, параграф 10 от Директивата относно авторското право в цифровия единен пазар (Директива 2019/790/ЕО, „Директивата за цифровия единен пазар“[1]) съдържа изискването Комисията да издаде насоки за прилагането на този член, по-специално по отношение на сътрудничеството между доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание и правоносителите. В насоките се вземат предвид резултатите от диалозите със заинтересованите страни, организирани в сътрудничество с държавите членки, за обсъждане на най-добрите практики за сътрудничество между доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание и правоносителите.

След открита покана за заявяване на интерес Комисията организира шест диалога със заинтересованите страни между октомври 2019 г. и февруари 2020 г. От 27 юли до 10 септември 2020 г. беше проведена целева писмена консултация, за да се финализира диалогът със заинтересованите страни.

С настоящите насоки се цели да се подпомогне правилното и съгласувано транспониране на член 17 във всички държави членки, като се обърне специално внимание на необходимостта да се осигури подходящ баланс между основните права и използването на изключения и ограничения в съответствие с изискването на член 17, параграф 10. Насоките също така биха могли да подпомогнат участниците на пазара при привеждането им в съответствие с изискванията на националното законодателство, с което са въведени разпоредбите на член 17.

Макар че настоящият документ не е правно обвързващ, той е официално приет като съобщение на Комисията и с него се изпълнява мандатът, даден на Комисията от законодателя на Съюза по силата на член 17, параграф 10. Решението на Съда на Европейския съюз по дело C-401/19[2] ще има отражение върху прилагането на член 17 от държавите членки и върху насоките. Може да се наложи насоките да бъдат преразгледани в съответствие с това решение.

II. ЧЛЕН 17 — СПЕЦИФИЧЕН РЕЖИМ ЗА ПОЛУЧАВАНЕ НА РАЗРЕШЕНИЯ И ЗА ОТГОВОРНОСТ ПО ОТНОШЕНИЕ НА АВТОРСКОТО ПРАВО

В член 17 се предвижда специфичен режим за получаване на разрешения и за отговорност по отношение на авторското право и сродните му права („авторското право“), който се прилага за определена група доставчици на услуги на информационното общество, определени като доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание по смисъла на разпоредбата на член 2, точка 6 от

[1] Адресати на Директивата за цифровия единен пазар са държавите членки, които трябва да я транспонират до 7 юни 2021 г.

[2] Република Полша/Европейски парламент и Съвет на Европейския съюз.

Директивата. При предишната приложима правна рамка[3] не беше ясна отговорността в областта на авторското право на горепосочените доставчици на услуги по отношение на действията на техните потребители. Член 17 осигурява правна сигурност по отношение на това дали доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание участват в свързани с авторското право действия във връзка с действията на своите потребители, а също правна сигурност за потребителите.

Член 17 цели да се насърчи развитието на пазара за лицензиране между правоносителите и доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание. За тази цел с член 17 се създава правна основа за разрешаване от страна на правоносителите на използването на техните произведения, когато са качени от потребителите на доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание, с което се увеличават техните възможности за лицензиране и за получаване на възнаграждение. С него също така се въвеждат гаранции за потребителите, които качват свое съдържание, което може да включва съдържание на трети страни, защитено от авторското право и сродните му права.

В член 17, параграфи 1 и 2 се посочва, че доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание извършват свързано с авторското право „публично разгласяване“, когато дават достъп до защитено с авторско право съдържание, качено от техните потребители, и следователно трябва да получат разрешение от съответните правоносители. В този случай в член 17, параграф 3 се предвижда, че когато доставчиците на такива услуги извършват действие по публично разгласяване съгласно тези разпоредби, ограничението на отговорността по член 14, параграф 1 от Директива 2000/31/ЕО[4] не се прилага.

Член 17 представлява *lex specialis* по отношение на член 3 от Директива 2001/29/ЕО и член 14 от Директива 2000/31/ЕО. С него не се въвежда ново право в законодателството на Съюза в областта на авторското право. Вместо това с него се регламентира изцяло и конкретно действието по „публично разгласяване“ при ограничените обстоятелства, обхванати от тази разпоредба „за целите на директивата“. Това се потвърждава от съображения 64 и 65. В съображение 64 се посочва, че член 17 не засяга понятието „публично разгласяване“ или „предоставяне на дадено съдържание на публично разположение другаде“ съгласно правото на Съюза[5], нито възможното прилагане на член 3, параграфи 1 и 2 от Директива 2001/29/ЕО по отношение на други доставчици на услуги, които използват защитено с авторско право съдържание. В

[3]Член 3 от Директива 2001/29/ЕО и член 14 от Директива 2000/31/ЕО.

[4] Съгласно предложението на Комисията за Регламент на Европейския парламент и на Съвета относно единния пазар на цифрови услуги (Законодателен акт за цифровите услуги) и за изменение на Директива 2000/31/ЕО, COM (2020) 825 final, член 14 от Директива 2000/31/ЕО се заменя с член 5 от същия регламент. Съгласно член 1, параграф 5, буква в) и съображение 11 от предложението за законодателен акт за цифровите услуги регламентът се прилага *без да се засягат разпоредбите на правото на Съюза в областта на авторското право и сродните му права, с които се установяват специфични правила и процедури, които следва да останат незасегнати*.

[5]Вж. по аналогия дело C-114/15, точка 29.

съображение 65 се посочва, че макар че член 14 от Директива 2000/31/ЕО не се прилага за отговорността съгласно член 17, това не следва да засяга прилагането му по отношение на такива доставчици на услуги за цели, които попадат извън обхвата на директивата. Поради характера на *lex specialis* на член 17 държавите членки следва да въведат конкретно тази разпоредба, вместо просто да разчитат на въвеждането на национално равнище на член 3 от Директива 2001/29/ЕО.

Когато няма предоставено разрешение по член 17, параграфи 1 и 2, в член 17, параграф 4 се предвижда специфичен режим, който позволява на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да избегнат при определени условия отговорността за действието по публично разгласяване по смисъла на член 17, параграф 1. Както е отбелязано в съображение 66, при този специфичен режим се отчита фактът, че доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание предоставят достъп до съдържание, което не е качено от тях, а от техните ползватели.

Тези конкретно определени условия трябва да бъдат изрично включени в националното право. В член 17, параграф 5 се предвижда, че оценката на това дали доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание спазват условията, определени в член 17 , параграф 4, трябва да се извършва съобразно принципа на пропорционалност. Също така в член 17, параграф 6 се предвижда различен режим на отговорност за новите доставчици на услуги при определени условия.

В член 17, параграфи 7, 8 и 9 се определят основните правила, които също трябва да бъдат изрично транспонирани в националното право. Разпоредбите на член 17, параграфи 7, 8 и 9 са формулирани като задължения за резултат. По тази причина държавите членки следва да гарантират в своето законодателство за въвеждане във вътрешното право, че тези задължения имат предимство в случай на противоречие с разпоредбите, съдържащи се в други части на член 17, и по-специално в член 17, параграф 4.

Съгласно член 17, параграф 7, когато доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание си сътрудничат с правоносителите по член 17, параграф 4 с цел избягване на наличието на неразрешено съдържание, такова сътрудничество не води до неналичието на произведения или други обекти, качвани от ползватели, които не нарушават авторското право и сродните му права.

В член 17, параграф 8 се предвижда, че прилагането на член 17 не води до общо задължение за контрол. В член 17, параграф 9, наред с другото, се предвижда, че директивата по никакъв начин не засяга законното използване, като например използването съгласно изключенията или ограниченията, предвидени в правото на Съюза, и не води до идентифициране на отделни потребители, нито до обработването на лични данни, освен в съответствие с Директива 2002/58/ЕО и Регламент (ЕС) 2016/679. В съображение 85 допълнително се уточнява, че всяко обработване на лични данни следва да зачита основните права, включително правото на неприкосновеност на личния и семейния живот и правото на защита на личните данни и трябва да бъде съобразено с изискванията на Директива 2002/58/ЕО и Регламент (ЕС) 2016/679. Когато въвеждат разпоредбите на член 17 държавите членки

трябва да зачитат достиженията на правото на Съюза в областта на защитата на данните, по-специално по отношение на възможните технологични мерки, предприети от доставчиците на услуги в сътрудничество с правоносителите съгласно член 17, параграф 4 и в контекста на механизма за подаване на жалби и правна защита за потребителите съгласно член 17, параграф 9. Държавите членки следва да гарантират правилното прилагане на тези правила, когато транспонират член 17.

III. ДОСТАВЧИЦИ НА УСЛУГИ В ОБХВАТА НА ЧЛЕН 17: ЧЛЕН 2, ТОЧКА 6

Член 17 се прилага по отношение на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание по смисъла на определението в член 2, точка 6, първа алинея от директивата. Доставчик на онлайн услуга за споделяне на съдържание се определя като доставчик на услуга на информационното общество, основната цел или една от основните цели на когото е да съхранява и да предоставя достъп на публиката до голям брой защитени от авторското право произведения или други защитени обекти, качени от ползватели на услугата на този доставчик, които той организира и популяризира с цел реализиране на печалба.

В член 2, точка 6, втора алинея се съдържа неизчерпателен списък на доставчиците на услуги и/или услугите, които не са доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание по смисъла на директивата и по тази причина се освобождават от прилагането на член 17. Тези освободени услуги са: „онлайн енциклопедии с нестопанска цел“, „образователни и научни хранилища с нестопанска цел“, „платформи за разработване и споделяне на софтуер с отворен код“, „доставчици на електронни съобщителни услуги съгласно Директива (ЕС) 2018/1972“, „онлайн пазари“, „услуги „в облак“ между стопански субекти“ и „услуги „в облак“, които позволяват на ползвателите да качват съдържание за собствена употреба“.

За да се осигури правна сигурност, държавите членки следва да включат изрично в своето законодателство за въвеждане във вътрешното право определението за „доставчик на онлайн услуга за споделяне на съдържание“ по член 2, точка 6, първа алинея в неговата цялост и изрично да изключат доставчиците на услуги, изброени в член 2, точка 6, втора алинея, като в същото време уточнят в контекста на съображение 62, че този списък на освободени доставчици на услуги не е изчерпателен. Не съществува възможност държавите членки да надхвърлят обхвата, т.е. да разширят обхвата на прилагане на определението, нито да намалят неговия обхват.

Освен това, за да се улесни тълкуването, се препоръчва държавите членки да транспонират и да приложат различните елементи от определението в контекста на съображения 61, 62 и 63, които внасят важни уточнения относно видовете включени или изключени доставчици на услуги. Както е обяснено в съображение 62, член 17 визира доставчиците на онлайн услуги, които играят важна роля на пазара на онлайн

съдържание, като се конкурират с други доставчици на онлайн услуги за съдържание, като например доставчици на онлайн услуги за излъчване на аудио- и видеосъдържание за същата публика. В съображение 62 също така се посочва, че доставчиците на услуги, чиято основна цел е практикуването или улесняването на пиратството, не следва да се ползват от механизма за освобождаване от отговорност, предвиден в член 17[6].

Държавите членки следва също така да имат предвид, че в съображение 63 се посочва, че е необходимо да се извършва преценка за всеки отделен случай, за да се определи кои доставчици на онлайн услуги попадат в обхвата на член 17.

За да попадне в обхвата на определението за доставчик на онлайн услуга за споделяне на съдържание и в приложното поле на режима от член 17, даден доставчик на услуги трябва кумулативно да изпълнява всяко едно изискване от определението:

- да бъде услуга на информационното общество съгласно определението в член 1, параграф 1, буква б) от Директива (ЕС) 2015/1535[7];
- основната или една от основните му цели да е:
    - да съхранява и да предоставя достъп на публиката до
    - голям брой защитени от авторското право произведения или други защитени обекти,
    - качени от ползватели на услугата на този доставчик,
    - които той организира и популяризира с цел реализиране на печалба.

„Основната цел“ или „една от основните цели“ на услугата на информационното общество следва да се разбират като главната или преобладаващата функция или роля (или една от главните или преобладаващите функции или роли) на доставчика на услуга[8]. Преценката за „основната или една от основните цели“ следва да бъде неутрална спрямо технологиите и бизнес модела, за да издържи на проверката на времето.

Доставчикът на услуги трябва „да съхранява и да предоставя достъп на публиката“ до съхраненото съдържание. Понятието „съхранява“ означава съхранение на съдържание, което не е просто временно, а „предоставя достъп на публиката“ се отнася за достъпа до съхраненото съдържание, който се предоставя на публиката.

В директивата не е количествено определено понятието „голям брой“. Държавите членки следва да се въздържат от количествено определяне на „големия брой“ в своето

[6] Няколко заинтересовани страни изтъкнаха, че е важно държавите членки да транспонират тези елементи от съображение 62 в националното си законодателство.

[7] „Услуга на информационното общество“ се определя като *каквато и да е услуга, нормално предоставяна срещу възнаграждение, от разстояние, чрез електронно средство и по индивидуална молба на получателя на услугите.*

[8] Например, както е обяснено в съображение 63, онлайн пазарите могат да предоставят достъп до голям брой защитени от авторското право произведения, но това не е основната им дейност, каквато е онлайн търговията на дребно.

национално право, за да се избегне правното фрагментиране чрез потенциално различния обхват на определенията за доставчици на услуги в различните държави членки. Както е разяснено в съображение 63, преценката дали даден доставчик на услуги съхранява и предоставя достъп до *голям брой* защитени с авторско право произведения или други защитени обекти, качени от ползватели на услугите на този доставчик, трябва да се извършва за *всеки отделен случай, като се вземе предвид комбинация от елементи, като например публиката на доставчика на услугата и общият брой на качените от ползвателите на услугата файлове*. Следователно, за да се определи дали дадена услуга на информационното общество попада в обхвата на член 17, не би било достатъчно да се вземе предвид само един от споменатите елементи.

Най-накрая, за да попадне в обхвата на определението, услугата на информационното общество трябва да „организира и популяризира каченото от ползвателите на услугата съдържание *с цел реализиране на печалба*“. В съображение 63 се посочва, че печалбата от каченото съдържание може да бъде получена, било то пряко или непряко, чрез неговото организиране и популяризиране, за да се привлече по-широка публика, включително като то се категоризира и в неговите рамки се използва целево популяризиране. Целта за реализиране на печалба не може да се приеме за даденост единствено поради факта, че услугата съответно е икономически оператор, или на основата на правната ѝ форма. Целта за реализиране на печалба трябва да бъде свързана с осъществените печалби от организирането и популяризирането на съдържанието, качено от ползвателите на услугата по начин, с който се привлича по-широка публика, например, но не само, чрез поставянето на реклами до каченото от ползвателите на услугата съдържание. Само по себе си получаването на такса от потребителите за покриване на оперативните разходи за хостване на тяхното съдържание[9] или събирането на дарения от обществеността не следва да се считат за индикация за цел за реализиране на печалба[10]. Както се изяснява в съображение 62, обхватът на определението не включва доставчиците на услуги, чиято основна цел не е позволяване на потребителите да качват и споделят голямо количество защитено с авторско право съдържание с цел получаване на печалба от тази дейност. Когато доставчикът на услуга на информационното общество осигурява повече от една услуга, всяка услуга трябва да се разгледа внимателно поотделно, за да се определи кои доставчици на услуги попадат в обхвата на член 17 или остават извън него.

IV. ЧЛЕН 17, ПАРАГРАФИ 1 И 2: РАЗРЕШЕНИЯ

i) Модели за получаване на разрешение съгласно член 17, параграф 1

[9] Такъв може да е случаят с научноизследователските архиви.

[10] Няколко организации, представляващи потребителите, подчертаха необходимостта от допълнителни разяснения по тази точка.

Доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание трябва да получат разрешение за конкретното действие по публично разгласяване или предоставяне на публично разположение, определено в член 17, параграф 1. Терминът „разрешение“ не е определен в директивата и следва да се тълкува в контекста на предназначението и целта на член 17. В член 17, параграф 1 не се предписва по какъв начин могат да бъдат получени разрешения от правоносителите. Действително и текстът на член 17, параграф 1, и съответното съображение 64 са формулирани по отворен начин и в тях се споменава „разрешение... *включително чрез лицензионно споразумение*“. Държавите членки могат да предвидят различни модели за получаване на разрешение, за „да се насърчи развитието на пазара за лицензиране“, което е една от основните цели на член 17.

Следва да се счита, че действията по публично разгласяване и предоставяне на публично разположение съгласно член 17, параграф 1 обхващат също възпроизвеждането, необходимо за извършването на тези действия. Държавите членки не следва да предвидят задължение за доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да получат разрешение за възпроизвеждането, което се осъществява в контекста на член 17.

Държавите членки следва също така да запазят възможността правоносителите да не предоставят разрешение на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание, както е посочено в съображение 61, съгласно което „*тъй като свободата на договаряне не следва бъде засегната [...], правоносителите не следва да бъдат задължени да дават разрешение или да сключват лицензионни споразумения*”[11].

В определени случаи правоносителите могат например да разрешат използването на тяхното съдържание в рамките на определени услуги в замяна на данни или рекламни дейности. Разрешение може да бъде предоставено и безплатно съгласно лиценз Creative Commons или да бъде дадено, когато правоносителите качват или споделят своето собствено съдържание в рамките на онлайн услуги за споделяне на съдържание.

Държавите членки също така се насърчават да поддържат или да създадат доброволни механизми за улесняване на сключването на споразумения между правоносителите и доставчиците на услуги. Например в определени случай или сектори може да се обмисли използването на доброволни механизми за медиация, за да се подпомогнат страните, които желаят да постигнат споразумение, но са изправени пред трудности при преговорите.

Държавите членки могат да разчитат на индивидуални и доброволни решения за колективно лицензиране. Например от дискусиите със заинтересованите страни стана ясно, че в днешно време определени правоносители в музикалния сектор, като например звукозаписните компании — за своите права, както и когато държат правата на изпълнителите — и издателите на музика, които държат правата на авторите

[11] Специфичният режим на отговорност, приложим съгласно член 17, параграф 4, когато не е предоставено разрешение, е описан подробно в раздел III.1 по-долу.

(композиторите), обикновено лицензират своите права пряко. Правата на останалите автори обикновено се управляват от организации за колективно управление на авторски права (ОКУ). Колективното лицензиране също се използва широко в сектора на визуалните изкуства (с изключение на фотографското), но използването му не е особено популярно във филмовия сектор, където прякото лицензиране от страна на филмовите продуценти е по-често срещано. Когато правоносителите са упълномощили ОКУ да управляват техните права, тези ОКУ могат да сключват лицензионни споразумения с доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание за репертоара, който представляват, съгласно правилата, определени в Директива 2014/26/ЕС. По този начин колективното лицензиране може да улесни получаването на разрешения от широк кръг от правоносители.

В определени случаи и за конкретно посочени сектори може да се обмисли използването на колективни лицензи с удължено действие, при положение че те отговарят на всички условия, определени в законодателството на ЕС, по-специално в член 12 от директивата. Тези схеми по-специално могат да бъдат прилагани, когато е особено трудно да се идентифицират всички правоносители, както и когато разходите по сделката за уреждане на индивидуални права са прекалено високи (съображение 45). Ако държавите членки желаят да разрешат използването на колективни лицензи с удължено действие в контекста на член 17, те ще трябва да транспонират член 12 от директивата, в който се предвиждат определен брой гаранции за използването на колективни лицензи с удължено действие. Схемите за колективно лицензиране с удължено действие, които могат да бъдат въведени на национално равнище за използването съгласно член 17, ще обхващат само използването на национално равнище[12].

ii) Разрешения, обхващащи потребителите

Държавите членки следва да въведат изрично в своето законодателство член 17, параграф 2, съгласно който разрешението, предоставено на доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание, следва също така да обхваща действията, извършвани от: i) потребители, които нямат търговски цели; или ii) потребители, чиято дейност не генерира значителни приходи. Целта на тази разпоредба е да се гарантира правна сигурност за възможно най-голям брой потребители, когато те качват защитено с авторско право съдържание.

Съгласно тази разпоредба предоставените на доставчиците на услуги разрешения следва да обхващат действията в рамките на материалния обхват на разрешението, които се извършват от потребители, попадащи в една от тези две категории (нетърговска цел *или* незначителни приходи). Първата ситуация може да обхваща споделянето на съдържание без цел за реализиране на печалба, като например

[12] В съответствие с предвиденото в член 12, параграф 6, Комисията ще представи през 2021 г. доклад относно използването на колективни лицензи с удължено действие.

потребители, качващи домашен видеоклип на фона на музика. Втората ситуация може да обхваща например потребителите, които качват уроци, включващи музика или изображения и генериращи ограничени приходи от реклами. Достатъчно е потребителят да отговаря на едно от тези условия, за да бъде включен в обхвата на разрешението. От друга страна потребителите, които действат на търговска основа и/или получават значителни приходи от съдържанието, което качват, биха останали извън обхвата или няма да бъдат включени в разрешението (освен ако страните не са се съгласили изрично да включат тези потребители в споразумението).

Държавите членки не следва да определят количествени прагове, когато прилагат понятието „значителни приходи“. Това понятие следва да бъде разглеждано според конкретния случай, като се вземат предвид всички обстоятелства, свързани с въпросната дейност на потребителя.

Държавите членки следва да прилагат понятието „разрешение“ от член 17, параграф 2 в контекста на съображение 69, съгласно което не е необходимо доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да получат отделно разрешение, когато правоносителите вече изрично са разрешили на потребителите да качват конкретно съдържание. В тези случаи действието по публично разгласяване, включително действието по предоставяне на публично разположение, вече е било разрешено в рамките на предоставеното на потребителите разрешение. Правоносителите може да се насърчат да предоставят на доставчиците на услуги информация относно отделните разрешения, които са предоставили. В съображение 69 също така се посочва, че не следва да съществува презумпция в полза на доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание, че във всички случаи ползвателите са получили всички необходими разрешения за съдържанието, което качват.

За да се укрепи правната сигурност, държавите членки биха могли да насърчат както доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание, така и правоносителите да предоставят на потребителите информация относно съдържанието, което е обхванато от разрешенията на правоносителите, като оставят на заинтересованите страни да преценят как най-добре да оповестят, че е налице разрешение. Такава прозрачност може да допринесе за избягване на риска от блокиране на законното използване (вж. раздел VI).

V. ЧЛЕН 17, ПАРАГРАФ 4 — СПЕЦИФИЧЕН РЕЖИМ ЗА ОТГОВОРНОСТ ПРИ ЛИПСА НА РАЗРЕШЕНИЕ

Специфичният механизъм за отговорност съгласно член 17, параграф 4 се прилага само в отсъствие на разрешение за действия по публично разгласяване, осъществявани от доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание във връзка с действията на ползвателите на техните услуги по смисъла на член 17, параграф 1. В резултат от това колкото повече разрешения са предоставени съгласно член 17, параграфи 1 и 2, толкова по-рядко ще се прибягва до механизма, предвиден в член 17, параграф 4.

В член 17, параграф 4 се определят три кумулативни условия, които доставчиците на услуги може да използват като защита срещу подвеждане под отговорност. Те трябва да докажат, че: а) са положили всички възможни усилия за получаване на разрешение; б) са положили всички възможни усилия в съответствие с високите секторни стандарти за дължима професионална грижа, за да се гарантира неналичността на конкретните произведения и други обекти, за които правоносителите са им предоставили съответната и необходима информация; както и че в) са действали експедитивно, след като са получили достатъчно обосновано уведомление от страна на правоносителите, за да преустановят достъпа до или да премахнат от своите уебсайтове съответното съдържание, и са положили всички възможни усилия за предотвратяване на бъдещото качване на произведенията, за които е постъпило уведомлението.

За член 17, параграф 4 се прилага принципът на пропорционалност, предвиден в член 17, параграф 5, съгласно който, наред с другото, могат да бъдат взети предвид следните елементи:

а) видът, публиката и размерът на услугата, както и видът произведения или други обекти, качени от ползвателите на услугата; и
б) наличието на подходящи и ефективни средства и тяхната цена за доставчиците на услуги.

За понятието „всички възможни усилия“ не е предоставено определение и за него не се прави препратка към националното законодателство; следователно то представлява самостоятелно понятие от правото на Съюза и следва да се транспонира от държавите членки в съответствие с настоящите насоки и да се тълкува в контекста на предназначението и целите на член 17 и целия му текст.

Държавите членки следва да гарантират, че принципът на пропорционалност, определен в член 17, параграф 5, се взема предвид при преценката дали даден доставчик на онлайн услуги за споделяне на съдържание е положил всички възможни усилия съгласно член 17, параграф 4, букви а) и б) и е спазил изискванията на член 17, параграф 4, буква в). С това по-специално се цели да се защити свободата на стопанска инициатива на доставчиците на услуги.

Държавите членки следва също така да имат предвид, че член 17, параграф 4 е обвързан със спазването на задълженията по член 17, параграф 7, за да се гарантира, че законното използване остава незасегнато от сътрудничеството на доставчиците на услуги с правоносителите, както и по член 17, параграф 8, съгласно който член 17 не следва да се транспонира или прилага по начин, който води до общо задължение за контрол. Член 17, параграф 4 също така е обвързан с общото изискване от член 17, параграф 9, съгласно което директивата по никакъв начин не засяга законното използване. В раздел IV се разясняват указанията относно това как може да бъде постигнато полагането на всички възможни усилия на практика.

1. ПОЛАГАНЕ НА ВСИЧКИ ВЪЗМОЖНИ УСИЛИЯ ЗА ПОЛУЧАВАНЕ НА РАЗРЕШЕНИЕ (ЧЛЕН 17, ПАРАГРАФ 4, БУКВА А)

Първото условие от член 17, параграф 4, буква а) е доставчиците на услуги да носят отговорност за неправомерни действия по публично разгласяване, включително действия по предоставяне на публично разположение, на съдържание, защитено от авторското право и сродните му права, освен ако докажат, че са положили всички възможни усилия, за да получат разрешение.

Действията, извършени от доставчиците на услуги с цел да потърсят контакт и/или да си сътрудничат с правоносителите, трябва да се оценяват според конкретния случай, за да се прецени дали те съставляват всички възможни усилия за получаване на разрешение. Например следва да се вземат предвид елементи като конкретните пазарни практики в различните сектори (напр. дали колективното управление е или не е широкоразпространена практика) или мерките, които държавите членки може да са въвели, за да се улесни получаването на разрешения, например доброволни механизми за медиация.

За да демонстрират, че са положили всички възможни усилия, доставчиците на услуги следва като минимум да си взаимодействат активно с правоносителите, които могат да бъдат лесно идентифицирани и открити, по-специално с онези от тях, които представляват широк каталог от произведения или други обекти. По-специално активното търсене на контакт с организациите за колективно управление на авторски права (ОКУ), които извършват дейност в съответствие с Директива 2014/26/ЕС, с цел получаване на разрешение следва да се счита за минимално изискване за всички доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание.

В същото време, в съответствие с принципа на пропорционалност и предвид обема и многообразието на качваното от потребителите съдържание, от доставчиците на услуги не следва да се очаква да търсят активно контакт с правоносителите, които не могат да бъдат лесно идентифицирани с помощта на всички приемливи стандартни практики. За да се улеснят идентифицирането на правоносителите и предоставянето на разрешения, държавите членки могат да насърчат създаването на регистри на правоносителите, в които доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да могат да правят справки при спазване на правилата за защита на данните, когато е приложимо.

Усилията за осъществяване на контакт с правоносителите с цел получаване на необходимите разрешения следва да се оценяват според конкретния случай, като се вземат предвид по-специално конкретният размер и публиката на услугата и различните видове съдържание, до които се предоставя достъп чрез нея, включително специфичните ситуации, при които някои видове съдържание могат да присъстват само в редки случаи в услугата. Макар че от големите доставчици на услуги със значителна публика в няколко или всички държави членки може да се очаква да осъществят контакт с голям брой правоносители, за да получат разрешения, от по-малките доставчици на услуги с ограничена публика или публика на национално равнище може да се очаква да търсят активно контакт само със съответните ОКУ и евентуално с някои други лесни за идентифициране правоносители. Тези по-малки доставчици на услуги ще трябва да се уверят, че другите правоносители лесно могат да

се свържат с тях, например като предоставят ясни данни или *ad-hoc* инструменти за контакт на своя уебсайт. От тях ще се изисква да си сътрудничат с всички правоносители, които ги потърсят с предложение за лиценз.

В член 17, параграф 6 се предвижда специален режим на отговорност за новите доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание с годишен оборот под 10 милиона евро (вж. раздел IV). Въпреки това от тези конкретни доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание се изисква да положат всички възможни усилия, за да получат разрешение в съответствие с член 17, параграф 4, буква а). По тази причина оценката според конкретния случай е от съществено значение, за да се гарантира, че това наложено на новосъздадените предприятия задължение не създава непропорционална тежест за тях.

Когато даден доставчик на услуги се свърже с правоносител, но последният откаже да участва в преговори за предоставяне на разрешение за своето съдържание или отхвърля разумни, направени добросъвестно оферти, следва да се приеме, че доставчикът на услуги е спазил задължението за полагане на всички възможни усилия съгласно член 17, параграф 4, буква а). Въпреки това, за да не носи отговорност, ако неразрешеното съдържание е достъпно в неговата услуга, доставчикът на услуги все пак трябва да докаже, че е положил всички възможни усилия за целите на член 17, параграф 4, букви б) и в).

Доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание следва да си сътрудничат с правоносителите, които желаят да предоставят разрешение за своето съдържание, независимо от това дали техният вид съдържание (напр. музика, аудио-визуално съдържание, изображения, текст) е преобладаващо или по-рядко срещано на уебсайта на доставчика на услуги (напр. изображения или текст за платформа за споделяне на видеоклипове).

Въпреки това, съгласно принципа на пропорционалност, при преценката дали са били положени всички възможни усилия за получаването на разрешение следва да се вземат предвид количеството и видът на съдържанието, включително дали то е преобладаващо или не на уебсайта на доставчика на услуги.

В контекста на съображение 61, когато се договарят лицензионни споразумения, те следва да бъдат справедливи и да поддържат разумен баланс между двете страни. Правоносителите и доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание следва да се стремят да сключат споразумение възможно най-бързо. В съображение 61 също така се посочва, че правоносителите следва да получават подходящо възнаграждение за използването на техните защитени произведения или други обекти.

Понятието за всички възможни усилия следователно трябва да включва и усилията, положени от доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание в сътрудничество с правоносителите, за добросъвестното провеждане на преговори и сключването на справедливи лицензионни споразумения. За тази цел доставчиците на услуги следва да осигурят прозрачност за правоносителите по отношение на

критериите, които възнамеряват да използват, за да идентифицират и изплащат възнаграждения за съдържанието, обхванато от споразумението, по-специално когато доставчиците на услуги използват технологии за разпознаване на съдържание, за да докладват относно използването на защитеното с лиценз съдържание, и следва да достигнат до споразумение с правоносителите, доколкото това е възможно.

Когато доставчиците на услуги откажат да сключат предложено лицензионно споразумение, което осигурява справедливи условия и поддържа разумен баланс между страните, може да се счита, че те не са положили всички възможни усилия, за да получат разрешение. От друга страна, доставчиците на услуги не следва да бъдат задължени да приемат оферти за сключването на договори, които не осигуряват справедливи условия и които не поддържат баланс между страните. Въпросът какво представляват справедливите условия и разумният баланс между страните ще се определя според конкретния случай.

Преговорите с ОКУ с цел лицензирането на права са обвързани със задълженията, определени в член 16 от Директива 2014/26/ЕС, включително необходимостта от добросъвестно провеждане на преговорите и прилагането на тарифи, определени въз основа на обективни и недискриминационни критерии[13].

2. ПОЛАГАНЕ НА „ВСИЧКИ ВЪЗМОЖНИ УСИЛИЯ“, ЗА ДА СЕ ГАРАНТИРА НЕНАЛИЧНОСТТА НА КОНКРЕТНО ЗАЩИТЕНО СЪДЪРЖАНИЕ (ЧЛЕН 17, ПАРАГРАФ 4, БУКВА Б)

Второто условие, определено в член 17, параграф 4, е в отсъствието на разрешение доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да носят отговорност за действията по публично разгласяване, включително предоставянето на публично разположение на своите потребители, освен ако докажат, че са положили всички възможни усилия в съответствие с високите секторни стандарти за дължима професионална грижа, за да се гарантира неналичността на конкретните произведения и други обекти, за които правоносителите са им предоставили съответната и необходима информация („съответната и необходима информация“).

Когато въвеждат разпоредбата на член 17, параграф 4 във вътрешното си право, държавите членки следва да имат предвид, че в случая е приложим принципът на пропорционалност, предвиден в член 17, параграф 5.

В съответствие с член 17, параграф 4, буква б) всички възможни усилия се прилагат единствено за да се гарантира неналичността на конкретните произведения и други обекти, за които правоносителите са предоставили на доставчиците на услуги

[13] Това задължение обаче не е пречка ОКУ да предоставят индивидуализирани лицензи за доставчици на иновативни онлайн услуги, което е важен елемент за преговорите с нови доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание.

„съответната и необходима информация“. В съображение 66 се уточнява, че ако правоносителите не са предоставили такава информация, отговаряща на изискванията по член 17, параграф 4, доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание не носят отговорност за неразрешените качвания. Ако тази информация не е предоставена, доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание не могат да реагират. Поради това сътрудничеството между доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание и правоносителите е от съществено значение, за да се гарантира ефективността на член 17, параграф 4, буква б).

Понятието „съответна и необходима информация“ следва да бъде транспонирано от държавите членки в съответствие с настоящите насоки и целите на член 17. Дали информацията, предоставена от правоносителите, е както „съответна“, така и „необходима“, следва да се прецени според конкретния случай. Също така следва да бъде възможно правоносителите да предоставят тази информация чрез трети страни, упълномощени от тях.

В контекста на член 17, параграф 4, буква б) съответната и необходима информация следва да се предоставя предварително.

Разпоредбата на член 17, параграф 4, буква б) следва да се въведе по неутрален по отношение на технологиите и съобразен с потребностите на бъдещето начин. По тази причина държавите членки не следва да предвидят в своето законодателство за въвеждане във вътрешното право задължение за използването на определено технологично решение, нито да налагат конкретни технологични решения, чрез които доставчиците на услуги да докажат, че са положили всички възможни усилия.

Доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание трябва да действат в съответствие с високите секторни стандарти за дължима професионална грижа, когато полагат всички възможни усилия за прилагането на всички съответни решения, имащи за цел да се гарантира неналичността на конкретните произведения и други обекти, за които е била предоставена съответната и необходима информация. Както се подчертава в съображение 66, за да се оцени дали даден доставчик на услуги е положил всички възможни усилия, „*следва да се вземе предвид дали доставчикът на услуги е предприел всички стъпки, които добросъвестен оператор би предприел, за да постигне предотвратяване на наличието на неразрешени произведения или други обекти на своя уебсайт, като се вземат предвид най-добрите практики в отрасъла и ефективността на стъпките, предприети с оглед на всички съответни фактори и развития*“.

Следователно, за да се определи дали даден доставчик на онлайн услуги за споделяне на съдържание е положил всички възможни усилия в съответствие с високите секторни стандарти за дължима професионална грижа, е особено целесъобразно да се разгледат наличните практики на пазара в отрасъла в определения момент. Това включва използването на технологии или конкретни технологични решения. Както се разяснява в съображение 66, „*всички стъпки, предприемани от доставчици на услуги, следва да бъдат ефективни по отношение на преследваните цели*“. Въпреки това доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание следва да продължат да имат свободата

да избират технологията или решението, с помощта на които да изпълнят задължението за полагане на всички възможни усилия в конкретната ситуация.

Настоящите насоки нямат за цел да се препоръча използването на конкретна технология или решение. На правоносителите и доставчиците на услуги следва да се остави възможност за гъвкавост, за да достигнат до подходящи и за двете страни споразумения за сътрудничество с оглед да се гарантира неналичността на неразрешено съдържание. Тези споразумения, по-специално ако се основават на технологии, най-вероятно ще се променят с течение на времето. По принцип използването на технологии, като например за разпознаване на съдържание, не следва само по себе си да изисква идентифицирането на потребителите, които качват свое съдържание, но, ако е приложимо, трябва да се спазват приложимите правила за защита на данните, включително принципите за свеждане на данните до минимум и за ограничаване до предвидената цел.

По отношение на сегашните пазарни практики проведеният от Комисията диалог със заинтересованите страни показа, че технологията за разпознаване на съдържание в днешно време се използва широко, за да се управлява използването на защитено с авторско право съдържание, поне от водещите доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание и по отношение на определени видове съдържание. Изглежда, че технологията за разпознаване на съдържание, която се основава на снемане на цифрови отпечатъци, се използва широко от водещите доставчици на услуги по отношение на видео- и аудиосъдържанието[14]. Въпреки това не следва да е задължително тази конкретна технология да се счита за пазарен стандарт, особено за по-малките доставчици на услуги.

По време на диалога със заинтересованите страни бяха споменати и други технологии, които позволяват откриването на неразрешено съдържание. Те включват хеширане[15], водни знаци[16], използване на метаданни[17], търсене на ключови думи[18] или комбинация

14Тази технология работи на основата на снемане на отпечатъците на произведението на правоносителя, които се съпоставят със съдържанието, качено от потребителите в услугата.

[15] *Хеширането* е техника, при която даден файл се преобразува във верига от цифри, наричана „хеш код“. Този хеш код позволява да се идентифицира дадено качване от потребител и по този начин да се открие потенциално неразрешено съдържание. Според определени мнения разликата със снемането на отпечатъци се състои в това, че при този метод откриването на неразрешено съдържание работи най-вече, когато каченият файл е идентичен с „хешираното“ произведение (за разлика от снемането на отпечатъци, което може да разпознае дори разлики).

[16] *Водните знаци* са решение, при което оригиналният файл се „маркира с воден знак“ и по този начин може да бъде разпознат, когато бъде качен, на основата на този воден знак, който има функцията на подпис.

[17]Използването на *метаданни* позволява да се проследи дали дадено произведение е било качено на основата на свързаните с произведението метаданни, като например името на автора и заглавието на произведението.

[18]*Търсенето на ключови думи* беше споменато главно като решение за по-малките доставчици на услуги, които може да не разполагат с необходимите средства, за да използват по-сложни и скъпи технологии. Това е най-простата техника, чрез която дадена услуга търси ръчно в своя уебсайт заглавието/името, например на дадена песен/изпълнител, за да бъде открито съдържание, което може потенциално да е предмет на нарушение.

от различни технологии. Някои доставчици на услуги са разработили собствени решения, докато други закупуват услугите на трети страни. По тази причина в много случаи се очаква доставчиците на услуги да разчитат (или да продължат да разчитат) на различни технологични инструменти, за да спазят своето задължение съгласно член 17, параграф 4, буква б).

Преценката дали даден доставчик на онлайн услуга за споделяне на съдържание е положил „всички възможни усилия“ съгласно буква б) по отношение на конкретното защитено съдържание, за което предварително е била предоставена съответната и необходима информация, следва да се извършва според конкретния случай в съответствие с принципа на пропорционалност, определен в член 17, параграф 5, и при спазване на разпоредбите на член 17, параграфи 7—9. Това на практика означава, че от доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание не следва да се очаква да прилагат най-скъпите или сложни решения, ако това е непропорционално в техния конкретен случай. Това важи и в случай на съдържание, маркирано от съответните правоносители като съдържание, чиято наличност може да доведе до значителни вреди за тях, както е обяснено в раздел VI по-долу. Освен това, както е разяснено в съображение 66, не може да бъде изключено, че в някои случаи наличието на неразрешено съдържание може да бъде избегнато само след уведомяване от правоносителите[19]. Това може да е пропорционално, например за съдържание, за което на пазара не съществува леснодостъпна технология или в дадения момент такава технология още не е била разработена.

Държавите членки следва да вземат предвид следните елементи:

- вида, размера и публиката на услугата: от по-големите доставчици на услуги със значителна публика може да се очаква да използват по-усъвършенствани решения/технологии в сравнение с другите доставчици на услуги с ограничена публика и ресурси. Може да бъде по-пропорционално да се очаква по-малките доставчици на услуги да прибягват до по-прости решения (като например метаданни или търсене на ключови думи), при условие че тези решения не водят до прекомерно блокиране на съдържание в противоречие с параграфи 7 и 9.

- наличието на подходящи и ефективни средства и свързаните с тях разходи следва също да бъдат взети предвид, например когато доставчиците на услуги закупуват решения от трети страни/доставчици на технологии и когато те са разработени в рамките на компанията, както и разходите, свързани с човешката преценка в случай на спорове (вж. раздел IV). Следва също така да бъдат взети предвид кумулативните разходи за различните решения, които може да се наложи да бъдат приложени от даден доставчик на услуги, както и ограниченията на технологиите в зависимост от вида на съдържанието. Например за различните видове съдържание

[19]Това се прилага независимо от това дали въпросната услуга отговаря на критериите по член 17, параграф 6.

може да са необходими различни решения (напр. технологиите за разпознаване на съдържание за музика могат да се различават от тези за неподвижни изображения и могат да бъдат разработени от различни доставчици на технологии). Кумулативните разходи следва да бъдат взети предвид и когато самите правоносители разработват различни решения за защита, които изискват доставчиците на услуги да използват различен софтуер (напр. за различни решения за водни знаци).

- вида на качваното от потребителите съдържание: когато дадена услуга предоставя достъп до различни видове съдържание, действията, които е необходимо да бъдат предприети, могат да се различават в зависимост от това дали съдържанието преобладава на техния уебсайт или се среща по-рядко, при условие че е спазено задължението за полагане на всички възможни усилия. Може да се очаква доставчиците на услуги да приложат в първия случай по-сложни решения, отколкото във втория.

Накрая, доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание биха могли, на основата на мащаба на съдържанието, налично в техните услуги, да изберат различни инструменти за различните правоносители, при условие че решенията отговарят на тяхното задължение да положат всички възможни усилия за целите на член 17, параграф 4, буква б).

Въпросната информация трябва да бъде точна, за да може доставчикът на онлайн услуги за споделяне на съдържание да може да реагира**.** Какво представлява „съответна“ информация може да се различава в зависимост от съответните произведения и обстоятелствата, свързани с конкретните произведения или други обекти. Информацията следва като минимум да бъде достоверна по отношение на притежанието на авторските права за въпросното конкретно произведение или обект. Какво означава „необходима“ информация може да се различава в зависимост от приложените от доставчиците на услуги решения. Тя следва да им позволява да прилагат ефективно своите технологични решения, когато използват такива. Например, когато се използва снемане на отпечатъци, от правоносителите може да се изиска да предоставят отпечатък на конкретното произведение/обект или файл, от който самият доставчик на услуги ще снеме отпечатъци, заедно с информацията относно притежанието на правата. Когато се използват решения, основани на метаданни, предоставената информация може например да се състои от заглавието, автора/продуцента, продължителността, датата или друга информация, която е от значение и необходима, за да могат доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да реагират. В този контекст е важно предоставените от правоносителите метаданни да не бъдат премахнати впоследствие.

В същото време, като се има предвид, че сътрудничеството е от съществено значение, понятието „съответна и необходима информация“ предполага, че доставчиците на услуги обръщат внимание на естеството и качеството на информацията, която правоносителите биха могли реалистично да предоставят. В тази връзка

правоносителите и доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание следва да се насърчават да си сътрудничат за намиране на най-добрия начин за идентифициране на произведенията.

Когато предоставят на доставчиците на услуги съответната и необходима информация, правоносителите могат да изберат да идентифицират конкретно съдържание, защитено от авторското право и сродните му права, чиято неразрешена наличност онлайн би могла да причини значителни икономически вреди за тях. Предварителното маркиране на такова съдържание от страна на правоносителите може да бъде фактор, който трябва да бъде взет предвид, когато се оценява дали доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание са положили всички възможни усилия, за да гарантират неналичността на конкретното съдържание, и дали те са направили това в съответствие с гаранциите за законно използване съгласно член 17, параграф 7, както е обяснено в част VI по-долу.

3. „УВЕДОМЛЕНИЕ И ПРЕМАХВАНЕ“ И „УВЕДОМЛЕНИЕ И ПРЕДОТВРАТЯВАНЕ“ (ЧЛЕН 17, ПАРАГРАФ 4, БУКВА В)

Третото условие, определено в член 17, параграф 4, буква в), е доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да носят отговорност за неразрешените действия по публично разгласяване , включително предоставянето на публично разположение, освен ако докажат, че са действали експедитивно, след като са получили достатъчно обосновано уведомление от страна на правоносителите, за да преустановят достъпа до или да премахнат от своите уебсайтове произведенията или другите обекти, за които е постъпило уведомлението, и са положили всички възможни усилия за предотвратяване на бъдещото им качване в съответствие с член 17, параграф 4, буква б).

Тази система за уведомление и премахване и уведомление и предотвратяване се прилага, когато съдържанието, за което няма разрешение, е станало достъпно на уебсайтовете на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание. На практика основните сценарии, при които неразрешено съдържание може да е станало достъпно и това налага предприемането на действие съгласно член 17, параграф 4, буква в), са следните:

i) правоносителите не са предоставили предварително на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание „съответната и необходима“ информация съгласно член 17, параграф 4, буква б), за да се предотврати наличността на неразрешено съдържание. Те са предприели последващи действия, след като въпросното съдържание вече е станало достъпно, за да поискат премахването и предотвратяването на наличието му на основата на съответната и необходима информация, предоставена от правоносителите; или

ii) доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържани са положили „всички възможни усилия“, за да се предотврати наличието на неразрешено съдържание

съгласно член 17, параграф 4, буква б), но въпреки тези усилия неразрешеното съдържание става достъпно поради обективни причини, например когато определено съдържание не може да бъде разпознато поради присъщите ограничения на технологиите; или

iii) в някои конкретни случаи от доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание може да се очаква да реагират само след като правоносителите предоставят уведомление, както е обяснено в съображение 66.

„Всички възможни усилия“, които доставчиците на услуги следва да положат, за да предотвратят бъдещото качване на произведенията, за които е постъпило уведомлението, следва да бъдат тълкувани по същия начин, както във връзка с член 17, параграф 4, буква б), както е обяснено в подраздел 2. Преценката дали доставчиците на услуги са положили всички възможни усилия трябва да се извършва според конкретния случай и като се взема предвид принципът на пропорционалност, предвиден в член 17, параграф 5.

Държавите членки следва да имат предвид, че прилагането на член 17 не следва да води до общо задължение за контрол съгласно посоченото в параграф 8 и че законното използване трябва да бъде защитено съобразно предвиденото в параграфи 7 и 9, както е допълнително обяснено в раздел VI. Това е особено важно за прилагането на втората част на буква в), съгласно която доставчиците на услуги трябва да положат всички възможни усилия, за да предотвратят бъдещото качване на произведенията, за които е постъпило уведомлението.

Аналогично с изискването на член 17, параграф 4, буква б), правоносителите трябва да предоставят определена информация, преди доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да могат да реагират.

Когато въвеждат разпоредбата на член 17, параграф 4, буква в), държавите членки трябва да направят ясно разграничение между вида на информацията, която правоносителите предоставят в „достатъчно обосновано уведомление“ за премахването на съдържанието (частта относно премахването от буква в), и „съответната и необходима информация“, която те предоставят за целите на предотвратяването на бъдещото качване на произведенията, за които е постъпило уведомлението (частта относно предотвратяването от буква в), в която се прави препратка към буква б).

По отношение на информацията, която трябва да бъде предоставена, за да бъде изпълнено задължението за премахване съгласно параграф 4, буква в), и по-специално по отношение на елементите, които трябва да бъдат включени в „достатъчно обосновано уведомление“, Комисията препоръчва при въвеждането на тези разпоредби държавите членки да спазят препоръката на Комисията относно мерки за ефективна борба с незаконното съдържание онлайн[20]. В точки 6 и 8 от препоръката са посочени

[20]Вж. Съобщение на Комисията от 1 март 2018 г., налично на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018H0334&from=BG

елементите, които могат да бъдат включвани в уведомленията. Уведомленията следва да бъдат *достатъчно точни и адекватно обосновани, за да могат* доставчиците на услуги *да вземат информирано и надлежно решение по отношение на съдържанието, за което се отнася уведомлението, и по-специално дали това съдържание трябва да се счита за незаконно*. В частност уведомленията следва да съдържат *обяснение на причините, поради които подателят на уведомлението счита, че съдържанието е незаконно, както и ясно указание за местонахождението на това съдържание*. Тази конкретна информация не се изисква задължително съгласно член 17, параграф 4, буква б), но следва по правило да се изисква съгласно член 17, параграф 4, буква в), първа част. В препоръката също така се предвижда възможността подателите на уведомления да включат в уведомлението, ако желаят, координатите си за връзка.

По отношение на така нареченото задължение за „предотвратяване“ съгласно член 17, параграф 4, буква в), втора част се изисква доставчиците на услуги да положат всички възможни усилия за предотвратяване на бъдещото качване на произведенията или обектите, за които правоносителите са изпратили уведомление. Тази разпоредба препраща към буква б) от същия параграф, което означава, че съгласно тази разпоредба, за да могат доставчиците на услуги да положат всички възможни усилия за предотвратяването на бъдещо качване, правоносителите трябва да им предоставят същия вид „съответна и необходима“ информация, както за прилагането на буква б). Това означава, например, че ако даденият доставчик на услуги използва технологии за снемане на отпечатъци, за да предотврати бъдещото качване на произведенията, за които е постъпило уведомление, предоставената в него информация сама по себе си не би била достатъчна. В този случай, за да могат доставчиците на услуги да предотвратят бъдещото качване на произведенията, за които е постъпило уведомление, правоносителите би трябвало да предоставят на доставчиците на услуги отпечатъци или файлове със съдържанието.

4. СПЕЦИФИЧНИЯТ РЕЖИМ НА ОТГОВОРНОСТ ЗА НОВИ ДОСТАВЧИЦИ НА УСЛУГИ (ЧЛЕН 17, ПАРАГРАФ 6)

В член 17, параграф 6 се предвижда специфичен режим на отговорност с различни условия за „новите“ предприятия, които извършват дейност в ЕС от по-малко от 3 години и имат годишен оборот под 10 милиона евро.

Когато въвеждат разпоредбите на член 17, параграф 6, държавите членки не следва да надхвърлят условията, определени в директивата, и следва да обърнат внимание на това, че този облекчен режим на отговорност има за цел да се вземе предвид специфичният случай на новосъздадени предприятия, работещи с качено съдържание от страна на потребителите с цел разработване на нови бизнес модели, както е обяснено в съображение 67.

Член 4 от Препоръка 2003/361/ЕО на Комисията е от основно значение по отношение на годишния оборот. По-подробни насоки относно това как се изчислява оборотът,

включително в случаите, в които предприятието може да има отношения с други предприятия, са предоставени в *ръководството за потребителя относно дефиницията за МСП*[21], изготвено от службите на Комисията.

В член 17, параграф 6 се предвижда двустепенна система с различни правила, приложими за „новите“ доставчици на услуги, в зависимост от публиката, която привличат. По-специално:

а) ако тези „нови“ доставчици на услуги имат по-малко от 5 милиона уникални посетители, от тях се изисква да положат всички възможни усилия, за да получат разрешение (член 17, параграф 4, буква а), и те трябва да спазват задължението за „уведомление и премахване“ съгласно член 17, параграф 4, буква в), първа част;

б) ако тези „нови“ доставчици на услуги имат повече от 5 милиона уникални посетители, за тях се прилагат същите задължения за полагане на всички възможни усилия да получат разрешение и за „уведомление и премахване“, както за доставчиците на услуги с по-малка публика, но в допълнение те също така трябва да спазват задължението да предотвратят бъдещото качване на произведенията, за които е постъпило уведомление, съгласно член 17, параграф 4, буква в), втора част (задължението за „предотвратяване).

И при двете категории доставчици на услуги условието за полагане на всички възможни усилия, за да се гарантира неналичността на неразрешено съдържание, предвидена в член 17, параграф 4, буква б), е неприложимо.

Най-важният разграничаващ фактор между двете категории доставчици на услуги е *броят на уникалните посетители на месец*. В член 17, параграф 6 се посочва, че средният месечен брой уникални посетители на такива доставчици на услуги се изчислява въз основа на предходната календарна година. Както е допълнително обяснено в съображение 66, при това изчисление трябва да се вземат предвид посетителите от всички държави членки. При изчисляването на броя на уникалните посетители трябва да се спазват правилата за защита на неприкосновеността на личния живот и на данните.

При преценката дали „новите“ доставчици на услуги са спазили съответните си задължения, за да избегнат подвеждането под отговорност за неразрешени действия по публично разгласяване, както е посочено по-горе, трябва да се вземе предвид принципът на пропорционалност, предвиден в член 17, параграф 5[22]. Това означава, че всички възможни усилия, които може да се очаква „новите“ доставчици на услуги да положат, за да получат разрешение, могат да се различават в зависимост от техните конкретни обстоятелства (както е обяснено в раздел III).

[21]https://op.europa.eu/bg/publication-detail/-/publication/79c0ce87-f4dc-11e6-8a35-01aa75ed71a1/language-bg/format-PDF

[22] В член 17, параграф 6 се прави препратка към член 17, параграф 4, позоваване на който се съдържа в член 17, параграф 5

По отношение на всички възможни усилия, които „новите“ доставчици на услуги с *повече* от пет милиона уникални посетители на месец трябва да положат*, за да предотвратят бъдещото качване на произведения, за които е получено уведомление*, от тях може да се очаква по-малко, отколкото от доставчиците на услуги по член 17, параграф 4. За тях би било пропорционално да разчитат на по-прости и по-евтини решения.

Когато се прилагат решения за предотвратяване на бъдещото качване, трябва да се спазват изискванията за осигуряване на гаранциите за законните потребители, предвидени в член 17, параграфи 7 и 9, както е посочено в раздел IV по-долу, по-специално, ако „новите“ доставчици на услуги използват инструменти за автоматично разпознаване.

VI. ГАРАНЦИИ ЗА ЗАКОННОТО ИЗПОЛЗВАНЕ НА СЪДЪРЖАНИЕ (член 17, параграф 7) и МЕХАНИЗЪМ ЗА ПОДАВАНЕ НА ЖАЛБИ И ПРАВНА ЗАЩИТА ЗА ПОТРЕБИТЕЛИТЕ (член 17, параграф 9)

В член 17, параграфи 7 и 9 се предвижда, че всяко действие, предприето от доставчиците на услуги и правоносителите в сътрудничество помежду им, не води до неналичността на съдържание, което не нарушава авторското право и сродните му права, включително поради прилагането на изключение или ограничение. Такова използване, което не води до нарушаване на авторското право, често се нарича „законно използване“. Освен това в член 17, параграф 7 се предвижда, че държавите членки трябва да гарантират, че при качването и предоставянето на публично разположение на съдържание, генерирано от потребителите, в онлайн услугите за споделяне на съдържание потребителите във всяка държава членка могат да разчитат на съществуващите изключения или ограничения за цитиране, критика, обзор и използване с цел карикатура, пародия или имитация. Задълженията по член 17, параграфи 7 и 9 са от особено значение за полагането на „всички възможни усилия“ съгласно член 17, параграф 4.

Държавите членки следва изрично да транспонират в своето законодателство текста на член 17, параграф 7, първа алинея, свързана с използването, което не нарушава авторското право.

От държавите членки също така се изисква да транспонират в националното си право задължителните изключения по член 17, параграф 7, втора алинея, които обхващат използването на съдържание, генерирано от потребителите, в онлайн услугите за споделяне на съдържание, с цел:

а) цитиране, критика, обзор;

б) използване с цел карикатура, пародия или имитация.

Изключенията или ограниченията, предвидени в Директива 2001/29/ЕО, нямат задължителен характер, насочени са към всички потребители и, в случай на цитиране, критика и обзор, са обвързани с прилагането на специфични условия. И обратно, държавите членки са задължени да въведат конкретните изключения и ограничения по член 17, параграфи 7 — те се отнасят по-конкретно и само за онлайн средата и за всички потребителите, когато се качва или се предоставя достъп до съдържание, генерирано от потребителите, в онлайн услуги за споделяне на съдържание, и за тяхното прилагане не съществуват допълнителни условия.

Важно е да се има предвид, че законодателят на Съюза е избрал да направи тези конкретни изключения или ограничения задължителни по отношение на засегнатите различни основни права. В съображение 70 се обяснява, че е особено важно да се позволи на потребителите да качват и предоставят достъп до съдържание, генерирано от тях за целите на изключенията или ограниченията по член 17, параграф 7, в стремежа за „постигане на баланс между основните права, провъзгласени в Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-долу „Хартата“), по-специално свободата на изразяване и свободата на изкуствата, както и правото на собственост, включително на интелектуална собственост“.

i) Законно използване съгласно член 17, параграфи 7 и 9

Законното използване, което не нарушава авторското право или сродните му права, може да включва: а) използване в рамките на ограниченията и изключенията; б) използване от лица, които държат или са уредили правата, свързани със съдържанието, което качват, или използване, което е обхванато от разрешението по член 17, параграф 2; както и в) използване на съдържание, което не е предмет на авторско право или сродните му права, по-специално произведения, които са обществено достояние, или например съдържание, при което не е спазен прагът на оригиналност или което и да било друго изискване, свързано с прага на защита.

По отношение на използването в рамките на изключенията и ограниченията гореспоменатите изключения, предвидени в член 17, параграф 7, следва да се разбират като самостоятелни понятия от правото на Съюза и следва да се разглеждат в специфичния контекст на тази разпоредба[23]. Държавите членки, които може вече да са въвели тези изключения съгласно Директива 2001/29/ЕО, следва да направят преглед на своето законодателство и, ако е необходимо, да го изменят, за да се уверят, че то е съобразено с член 17, параграф 7, по-специално по отношение на онлайн средата. Държавите членки, в чието законодателство тези изключения или ограничения не са предвидени, ще трябва да ги транспонират като минимум по отношение на използването, обхванато в член 17.

[23] Вж. C□201/13, Deckmyn, точка 14 *….разпоредба от правото на Съюза, чийто текст не съдържа изрично препращане към правото на държава членка с оглед на определяне на нейния смисъл и обхват, трябва по принцип да получи самостоятелно и еднакво тълкуване навсякъде в Съюза, което трябва да бъде направено, като се отчитат контекстът на разпоредбата и целта на разглежданата правна уредба (решение Padawan, C□467/08, EU:C:2010:620, точка 32 и цитираната съдебна практика).*

По отношение на понятията цитиране и пародия Съдът на Европейския съюз посочва, че тъй като в Директива 2001/29/ЕО не е предоставено определение за тези понятия, смисълът и обхватът на тези термини трябва да се определят, като се вземе предвид обичайното им значение в ежедневния език, както и контекстът, в който са използвани, и целите на правилата, от които те са част[24]. Същият подход може да бъде приложен по отношение на понятията имитация, критика и обзор, които не са дефинирани в член 17, параграф 7.

Държавите членки следва да въведат или да адаптират задължителните изключения и ограничения по член 17, параграф 7 по начин, който позволява те да се прилагат последователно в съответствие с Хартата на основните права[25] и гарантира тяхната ефективност съгласно съдебната практика на Съда на Европейския съюз[26].

Посоченото в член 17, параграфи 7 и 9 законно използване следва също така да включва използването, което може да попада в обхвата на други изключения и ограничения, предвидени в Директива 2001/29/ЕО, които не са задължителни за държавите членки. Тези изключения и ограничения ще бъдат приложими в контекста на член 17, ако държавите членки са ги въвели в своето национално право. Най-важното от тези незадължителни изключения и ограничения може например да бъде инцидентното използване[27] и използването на такива произведения, като например произведения на архитектурата или скулптурата, създадени с цел да бъдат поставени постоянно на обществени места[28].

Другите видове законно използване за целите на член 17, параграф 7 включват разрешеното използване. Това е използване, при което даден потребител, качващ съдържание, разполага с всички съответни права, свързани с каченото съдържание — тъй като потребителят е създал каченото съдържание и то не включва съдържание на трети страни или тъй като той е получил всички необходими разрешения от правоносителите. Тези разрешения например биха обхващали качването от страна на професионални потребители, като например телевизионни оператори, когато те са уредили всички необходими права.

Накрая, понятието „законно използване“ включва също така използването на съдържание, което не е предмет на авторско право или сродните му права, по-специално произведения, които са обществено достояние, т.е. произведения, срокът на действие на чиято закрила е изтекъл и по тази причина те вече не са защитени от

[24] C-476/17 Pelham, точка 70 и C-201/13 Deckmyn, точка 19.
[25]Например C-516/17 Spiegel Online, точка 52; C-314/12 UPC Telekabel Wien, точка 46.
[26]Например в C-145/10, Eva Painer, точка 133; C-117/13 и Darmstadt, точка 43.
[27]Член 5, параграф 3, буква и) от Директива 2001/29/ЕО.
[28]Член 5, параграф 3, буква з) от Директива 2001/29/ЕО. В своето съобщение за *насърчаване на справедлива, ефективна и конкурентоспособна европейска икономика, основана на авторското право, в цифровия единен пазар* Комисията специално препоръчва на държавите членки да транспонират това изключение COM(2016) 592.

авторско право; както и материали, които не отговарят на критериите за закрила в контекста на съдебната практика на Съда на Европейския съюз[29].

ii) Прилагане на член 17, параграф 4 при едновременно спазване на член 17, параграфи 7 и 9

Член 17, параграф 7, съгласно който сътрудничеството между правоносителите и доставчиците на услуги не трябва да води до предотвратяването на наличността на законно съдържание, трябва да се тълкува във връзка с разпоредбите за полагане на „всички възможни усилия“, установени в член 17, параграф 4, тъй като сътрудничеството се осъществява именно в този контекст по отношение на съдържание, за което не е било предоставено разрешение. При преценката дали даден доставчик на услуги е положил „всички възможни усилия“ съгласно член 17, параграф 4, буква б) и втората част от буква в) следва да се вземе предвид необходимостта доставчиците на услуги и правоносителите да зачитат законното използване, независимо от конкретното решение или технология, прилагани от услугата.

Механизмът за подаване на жалби и правна защита, предвиден в член 17, параграф 9 (вж. раздела по-долу), се прилага в допълнение към задълженията по член 17, параграф 7. По тази причина за целите на транспонирането и прилагането на член 17, параграф 7, не би било достатъчно дадено законно съдържание да бъде възстановено съгласно член 17, параграф 9 впоследствие, след като то вече е било премахнато или достъпът до него е бил преустановен.

Прилагането на задължението за резултат по член 17, параграф 7 е особено важно, когато доставчиците на услуги прилагат технология за автоматично разпознаване на съдържание съгласно член 17, параграф 4. При сегашното състояние на технологично развитие не съществува технология, която да може да оцени до нивото на изисквания съгласно законодателството стандарт дали дадено съдържание, което потребител иска да качи, нарушава авторското право или се използва законно. Въпреки това технологиите за разпознаване на съдържание могат да идентифицират конкретно защитено от авторско право съдържание, за което правоносителите са предоставили на доставчиците на услуги съответната и необходима информация.

Следователно, за да се гарантира съответствието с член 17, параграф 7 на практика, без да се възпрепятства законното използване, включително използването съгласно изключения и ограничения, когато дадено качено съдържание съвпада с конкретен файл, предоставен от правоносителите, автоматичното блокиране, т.е. предотвратяването на качването посредством използването на технологии, следва по принцип да се ограничава до качено съдържание, което явно нарушава авторското право.

Както е посочено по-подробно по-долу, до другите видове качено съдържание, които не нарушават явно авторското право, по принцип следва да се предостави онлайн

[29] C-469/17 Funke Medien, точки 18—20.

достъп и те могат да бъдат подложени на последваща човешка преценка, ако правоносителите повдигнат възражения, като изпратят уведомление.

Този подход, при който доставчиците на услуги следва да определят в момента на качването дали дадено съдържание явно нарушава авторското право или не, е разумен практичен стандарт, съгласно който да се определи дали дадено качвано съдържание следва да бъде блокирано или до него следва да бъде предоставен онлайн достъп и да се гарантира спазването на член 17, параграф 7, като се вземат предвид съществуващите ограничения на технологията. Идентифицирането чрез автоматични средства на съдържание, което явно нарушава авторското право, както и на друго съдържание, не представлява правна оценка относно законността на дадено качвано съдържание, включително относно това дали то е обхванато от изключение. По тази причина критериите, приложени за целите на това разграничение, не следва да оказват въздействие върху изискването доставчиците на услуги да положат всички възможни усилия, за да получат разрешение по член 17, параграф 4, буква а).

***

На практика, когато доставчиците на услуги използват инструменти за разпознаване на съдържание, те следва да вземат предвид информацията, предоставена от правоносителите за тяхното конкретно съдържание, за да определят дали конкретното качване явно нарушава авторското право или не[30]. В същото време, когато предоставят своите инструкции на доставчиците на услуги, правоносителите следва да вземат предвид законното използване. Съдържание, за което правоносителите не са дали на доставчика на онлайн услуги за споделяне на съдържание указания за блокиране, не следва да се считат за явно нарушаващи авторското право.

Съответните критерии за откриване на практика на качено съдържание, което явно нарушава авторското право, могат да включват дължината/размера на разпознатото съдържание, използвано при качването, съотношението на съвпадащата/разпознатата част спрямо цялото съдържание (напр. дали съвпадащото съдържание се използва изолирано или в комбинация с друго съдържание) и степента на изменение на произведението (напр. дали качваното съдържание съвпада само частично с разпознатото съдържание, тъй като е било изменено от потребителя). Тези критерии могат да се прилагат, като се вземат предвид видът на съдържанието, бизнес моделът[31], както и рискът от значителна икономическа вреда за правоносителите.

[30]При този подход се вземат предвид текущите пазарни практики за сътрудничество между правоносителите и доставчиците на услуги. Например, когато правоносителите предоставят на доставчиците на услуги отпечатък или файл със съответната информация относно правата за тяхното конкретно съдържание, те също така предоставят на доставчиците на услуги инструкции за това дали и кога това съдържание следва да бъде блокирано, ако бъде открито в каченото от потребителите съдържание, като се вземат предвид различните характеристики на качваното съдържание. Диалогът между заинтересованите страни показа, че дори днес някои правоносителите могат да инструктират доставчиците на услуги да прилагат определени допустими отклонения, за да позволят наличността на някои видове неразрешено съдържание, например откъси от филми с кратка продължителност.

[31]Например наличието на много голям брой много кратки откъси, качени в дадена услуга, може да причини значителна вреда на правоносителите, когато те се използват заедно в сборен формат.

Точните съвпадения на цели произведения или на значителна част от произведението обикновено следва да се считат за явно нарушаващи авторското право (напр. когато записът на цяла песен се използва като фон на видеоклип, създаден от потребител). Такъв би бил случаят също така при качването на оригинално произведение, което е било просто технически изменено/деформирано, за да се избегне разпознаването му (както в случай на прибавяне на външна рамка към изображението или обръщането му на 180°).

От друга страна, дадено качване, което съвпада само частично с предоставената от правоносителите информация, тъй като потребителят е изменил в значителна степен произведението по творчески начин, например чрез добавяне на елементи към изображение за създаването на „мем“, в общия случай не представлява явно нарушение на авторското право (този пример може да бъде обхванат от изключението за пародии).

Друг пример на качване, което обикновено не следва да се счита за явно нарушаване на авторското право, са случаите, включващи кратки откъси, които представляват малка част от цялото идентифицирано от правоносителите произведение (такова използване може да бъде обхванато от изключението за цитиране). Това може да бъде случаят на създаден от потребител видеоклип, включващ откъс от игрален филм или от песен[32]. Дължината на даден откъс сама по себе си не е правен критерий за определяне дали използването е законно. Това обаче, заедно с контекстът на използването, е важна индикация, че съответното качено произведение може да е обхванато от някое от изключенията, предвидени в правото на Съюза. В съответствие със съдебната практика на Съда на Европейския съюз[33] държавите членки носят отговорността да гарантират ефективността на изключенията и да позволят постигането на тяхната цел, за да се осигури справедлив баланс на правата и интересите между различните категории правоносители и потребители на защитени с авторско право обекти. От това следва, че тълкуването на член 17 трябва да позволява да се защити ефективността на изключенията и да бъде постигната тяхната цел, тъй като такова изискване е от особено значение, когато тези изключения имат за цел да се гарантира спазването на основните свободи.

Възможно е също така да съществуват по-сложни случаи, при които може да трябва да бъдат взети предвид допълнителни критерии или комбинация от критерии (освен дължината на използвания откъс и дали той е бил преобразуван) в зависимост от съдържанието и ситуацията. Сътрудничеството между доставчиците на услуги и правоносителите и обратната връзка от потребителите ще бъдат от ключово значение за прогресивното усъвършенстване на прилагането на този механизъм.

По специално доставчиците на услуги следва да се отнасят с особена грижа и внимание, когато изпълняват задължението за полагане на всички възможни усилия, преди качването на съдържание, което би могло да окаже значителни икономически

Съществуват услуги, които са структурирали своя бизнес модел на основата на широкомащабно използване на кратко съдържание, например откъси от музика с много кратка продължителност.

[32]Като например създаден от потребител видеоклип „10-те най-добри филмови момента на годината“.

[33] C-516/17 – Spiegel Online.

вреди на правоносителите (вж. раздел V.2 по-горе). Това може да включва, когато е пропорционално и възможно, осъществима, бърза *предварителна* човешка преценка от страна на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание на качванията, съдържащи такова маркирано съдържание, разпознато от инструмент за автоматично разпознаване на съдържание. Това би се прилагало за съдържание, което е особено чувствително към фактора време (напр. предпремиерно представяне на музика или филми или избрани видеоматериали от наскорошни излъчвания на спортни събития)[34].

За да се гарантира правилният баланс между различните основни права, които са застрашени, а именно свободата на словото на потребителите, правото върху интелектуална собственост на правоносителите и правото на извършване на стопанска дейност на доставчиците, тази по-специална грижа за маркираното съдържание следва да бъде ограничена до случаите на висок риск от значителна икономическа вреда, който трябва да бъде обоснован по подходящ начин от страна на правоносителите. Този механизъм не следва да води до непропорционална тежест за доставчиците на услуги, нито до общо задължение за контрол. Макар че в член 17, параграф 8 не е предоставено определение за понятието общ контрол, то се използва там със същия смисъл както по член 15 от Директива 2000/31. Въпреки това, когато се прилага член 17, параграф 8, първа алинея, следва да се вземат предвид контекстът, систематиката и целта на член 17 и специалната роля на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание съгласно тази разпоредба.

Не следва да съществува необходимост от предварителна човешка преценка за съдържание, което вече не е чувствително към фактора време[35]. Доставчиците на услуги, които решават да включат бърза предварителна човешка преценка като част от своя механизъм за осигуряване на съответствие, следва да включат механизми за смекчаване на рисковете от злоупотреба.

В резултат от предварителната човешка преценка доставчикът на услуги може да блокира каченото съдържание или да предостави достъп до него. Правоносителите и потребителите следва да бъдат информирани относно резултата от преценката. Ако съдържанието бъде блокирано, потребителите следва да имат възможност да оспорят блокирането в рамките на механизма за правна защита.

***

Когато качвания, които явно нарушават авторското право, бъдат идентифицирани и блокирани, т.е. не са качени, потребителите следва да бъдат известени за това без ненужно забавяне и следва въпреки това да могат да оспорят блокирането, като мотивират своето искане, в рамките на механизма за правна защита, предвиден в член 17, параграф 9 (вж. по-долу).

До съдържание, което не нарушава явно авторското право, следва да се предостави онлайн достъп в момента на качването, с изключение на случаите на маркирано от правоносителите съдържание (когато е предмет на бърза последваща човешка

[34]Други видове съдържание също могат да бъдат чувствителни към фактора време.
[35]Например в случай на футболен мач чувствителността може да се отнася до период от няколко дни.

преценка). Доставчиците на услуги следва да информират без ненужно забавяне правоносителите, че съдържанието е качено онлайн. Ако правоносителите се противопоставят, доставчиците на услуги следва да извършат ускорена последваща човешка преценка с цел бързото достигане до решение дали съдържанието следва да остане онлайн или да бъде премахнато. Правоносителите следва да се противопоставят, като изпратят уведомление. Когато се оценява дали уведомлението е достатъчно добре обосновано, следва да се вземе предвид информацията, която правоносителите са предоставили впоследствие.

Последващата човешка преценка следва да позволи на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да вземат решение на основата на аргументите, предоставени както от правоносителите, така и от потребителите. Съдържанието следва да остане онлайн по време на човешката преценка.

Ако, в резултат на последваща човешка преценка на основата на аргументи, предоставени от правоносителите и потребителите, доставчикът на онлайн услуги за споделяне на съдържание в крайна сметка реши да преустанови достъпа до или да премахне каченото съдържание, той следва да информира възможно най-бързо потребителя и съответните правоносители за резултата от преценката. Потребителят следва да разполага със средства за правна защита в рамките на механизма за извънсъдебно решаване на спорове, предвиден в член 17, параграф 9.

Ако съдържанието остане онлайн, правоносителите все пак могат по-късно да изпратят друго уведомление, ако възникнат нови елементи или обстоятелства, които обосновават извършването на нова оценка.

Докато не бъде доказано противното, следва да се счита, че доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание са спазили задължението си за полагане на всички възможни усилия съгласно член 17, параграф 4, букви б) и в) в контекста на член 17, параграф 7, ако са действали с необходимата грижа по отношение на съдържанието, което не нарушава явно авторското право, спазвайки очертания в настоящите насоки подход и вземайки предвид съответната информация от правоносителите. И обратно, докато не бъде доказано противното, следва да се счита, че те не са спазили задължението за полагане на всички възможни усилия в съответствие с член 17, параграф 7, и следва да бъдат подведени под отговорност за нарушаване на авторското право, ако са предоставили достъп до качено съдържание, без да вземат предвид предоставената от правоносителите информация, включително — по отношение на съдържание, което не нарушава явно авторското право — информацията, свързана с маркирано съдържание, както е посочено в раздел V.2 по-горе.

Редовното докладване относно съдържанието, блокирано в резултат от прилагането на автоматични инструменти при изпълняването на исканията на правоносителите[36], би позволило на държавите членки да следят дали член 17 е бил правилно приложен, по-конкретно член 17, параграфи 8 и 9. Това по-специално би позволило и на

[36]Съгласно подхода, предложен от Комисията в нейното предложение за Регламент относно Законодателния акт за цифровите услуги.

представителите на потребителите да следят и оспорват прилагането на параметрите, определени от доставчиците на услуги в сътрудничество с правоносителите, с цел откриването на систематични злоупотреби. Това може да се основава например на броя и вида на блокираното съдържание и подадените от потребителите жалби.

Описаният в настоящите насоки механизъм следва да не е пречка за евентуалното използване на технологии за докладване и за изплащане на възнаграждения за използването на разрешено съдържание съгласно условията на договор, сключен между правоносителите и доставчиците на услуги.

iii) Механизъм за подаване на жалби и правна защита съгласно член 17, параграф 9

Член 17, параграф 9 съдържа изискването държавите членки да осигурят механизъм за подаване на жалби и правна защита, до който доставчиците на услуги трябва да предоставят достъп за потребителите в случай на спор, свързан с блокирането или премахването на тяхно съдържание. В рамките на този механизъм решенията за преустановяване на достъпа до или премахването на качено съдържание следва да подлежат на човешка преценка, за да се определи дали използването е законно и дали то следва да бъде възстановено. Този член съдържа също така изискването държавите членки да гарантират, че са налице механизми за извънсъдебно решаване на тези спорове.

Държавите членки следва да определят правила относно механизма за подаване на жалби и правна защита. На потребителите трябва да бъде осигурена възможност да оспорват решенията, взети от доставчиците на услуги, за блокирането или премахването на каченото от тях съдържание. Това може да се отнася за съдържание, което явно нарушава авторското право и е блокирано в резултат на прилагането на член 17, параграф 4, буква б) в съответствие с член 17, параграф 7, както и за съдържание, премахнато в резултат на последващо действие след достатъчно обосновано уведомление, представено от правоносителите съгласно член 17, параграф 4, буква в). Достъпът до съдържанието следва да остане преустановен по време на човешката преценка, извършвана в рамките на механизма за правна защита, освен в специфичния случай, споменат по-горе, на съдържание, което не нарушава явно член 17, параграф 7.

В съответствие с изискването по член 17, параграф 9 жалбите на потребителите да се обработват без ненужно забавяне държавите членки следва да предвидят, че по правило доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание и правоносителите трябва да реагират на жалбите на потребителите в рамките на разумно кратък срок, за да се гарантира, че механизмът е експедитивен. Макар че в член 17, параграф 9 не се посочват конкретни срокове за обработването на жалби на потребителите, на жалбите следва да се отговаря експедитивно, за да не бъде засегнато основното право на свобода на словото. На практика може да са необходими различни срокове в зависимост от особеностите и сложността на всеки случай. Ако правоносителите не реагират в рамките на разумен срок, доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание следва да вземат решение без информация от

правоносителите дали съдържанието, което е било блокирано или премахнато, следва да бъде предоставено на разположение или онлайн достъпът до него следва да бъде възстановен.

Съгласно директивата се изисква държавите членки да предвидят, че в контекста на процедурата за подаване на жалби и правна защита (а не на член 17, параграф 4, букви б) или в) правоносителите трябва да обосноват надлежно своите искания достъпът до произведенията да бъде преустановен или те да бъдат премахнати. Това означава, че не би било достатъчно правоносителите да представят повторно същата информация, която е била предоставена съгласно член 17, параграф 4, буква б) или в). Те ще трябва да обосноват неправомерния характер на конкретното качване, като в противен случай, ако няма да бъде необходима допълнителна обосновка, механизмът за подаване на жалби и правна защита няма да има *полезно действие*.

За да може механизмът за подаване на жалби и правна защита да продължи да бъде ефективен и експедитивен, той следва да бъде лесен за използване и безплатен за потребителите. Държавите членки биха могли да препоръчат на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да предоставят лесни за попълване онлайн формуляри, които потребителите да попълват и подават в рамките на системата за правна защита. Доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание, най-малко водещите такива, биха могли също така да позволят осъществяването на обмен между потребителите и правоносителите в рамките на тяхната система за правна защита и да не се изисква използването на външни ресурси (като например имейли). Това би гарантирало, че механизмите са по-експедитивни. Всяко обработване на лични данни, което би могло да се случи в контекста на механизма за правна защита, трябва да се осъществява в съответствие с Регламент (ЕС) 2016/679.

Ако окончателното решение от страна на доставчиците на услуги по отношение на блокираното съдържание е достъпът до него да остане преустановен, потребителите трябва да имат възможност да оспорят това решение чрез механизма за безпристрастно извънсъдебно уреждане на спорове, който държавите членки трябва да осигурят. Механизмът за извънсъдебно уреждане на спорове може да бъде вече съществуващ такъв, но с подходящ експертен опит за разрешаване на спорове, свързани с авторското право. Той също така следва да бъде лесен за използване и безплатен за потребителите.

Държавите членки трябва да въведат в своето право задължението за доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание да информират потребители си в общите си условия, че потребителите могат да използват произведения и други обекти съгласно изключенията или ограниченията на авторското право и сродните му права, предвидени в правото на Съюза.

Държавите членки биха могли да формулират препоръки относно това как доставчиците на услуги могат да повишат осведомеността на потребителите по отношение на това какво представлява законната употреба, както се изисква по член 17, параграф 9. Например доставчиците на услуги биха могли да предоставят достъпна и кратка информация относно изключенията за потребителите, съдържаща като минимум информация относно задължителните изключения, предвидени в член 17. Освен в общите условия на доставчиците на услуги, тази информация може да

бъде предоставена и в контекста на механизма за правна защита с цел да се повиши осведомеността на потребителите относно възможните изключения или ограничения, които могат да бъдат приложими.

VII. ПРОЗРАЧНОСТ НА ДОСТАВЧИЦИТЕ НА ОНЛАЙН УСЛУГИ ЗА СПОДЕЛЯНЕ НА СЪДЪРЖАНИЕ — ИНФОРМАЦИЯ ЗА ПРАВОНОСИТЕЛИТЕ (ЧЛЕН 17, ПАРАГРАФ 8)

Съгласно член 17, параграф 8 от доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание се изисква да предоставят на правоносителите, по тяхно искане, адекватна информация относно стъпките, предприети в контекста на сътрудничеството с тях. Това включва:

а) адекватна информация относно функционирането на инструментите, които те прилагат, за да се гарантира неналичността на неразрешено съдържание съгласно член 17, параграф 4; както и

б) когато са сключени лицензионни споразумения между доставчиците на услуги и правоносителите — информация относно използването на тяхното съдържание, което е предмет на споразуменията.

При въвеждането на тази разпоредба държавите членки се насърчават да дадат на доставчиците на услуги индикации относно вида информация, която те трябва да предоставят, като се има предвид необходимостта от спазване на член 17, параграф 7, параграф 8, първа алинея и параграф 9.

Предоставената информация следва да бъде достатъчно конкретна, за да се осигури прозрачност за правоносителите относно функционирането на инструментите, насочени към избягването на наличието на неразрешено съдържание съгласно параграф 4, като в същото време се зачита необходимостта да се гарантира, че няма общо задължение за контрол. Такава информация може например да включва описание на вида технологии (ако има такива) или други методи, използвани от доставчиците на услуги, информация относно трети страни — доставчици на технологии, чиито услуги те могат да използват, средното равнище на ефикасност на тези инструменти, всички промени на използваните инструменти/услуги (например евентуални актуализации или промени в използването на услуги на трети страни). Доставчиците на услуги не следва да бъдат задължени да предоставят конкретна информация, която би довела до разкриването на търговските им тайни, като например подробни характеристики на използвания софтуер, който може да е фирмен.

Когато са предоставени разрешения, доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание са задължени да предоставят по искане на правоносителите адекватна информация относно използването на съдържанието, предмет на сключените споразумения. При изпълнението на това задължение държавите членки следва да изискват от доставчиците на услуги да осигурят достатъчно конкретна информация, за

да бъде постигната целта за прозрачност спрямо правоносителите, както е посочено в съображение 68. Такава информация следва да включва данни относно използването на произведенията на правоносителите и приходите, генерирани от доставчиците на услуги. В същото време държавите членки следва да имат предвид, че в съответствие със същото съображение от доставчиците на услуги не се изисква да предоставят подробна и индивидуализирана информация за всяко произведение. Въпреки това по време на преговорите за сключването на договор доставчиците на услуги и правоносителите могат да се споразумеят за по-специфични и по-подробни условия на докладване. Редовното и точно докладване относно използването на произведения и обекти, предмет на лицензионно споразумение, е важно, за да се гарантира справедливото възнаграждение на правоносителите.

С оглед увеличаване на ефективността на докладването и улесняване на обработката на докладваната информация държавите членки могат да насърчат доставчиците на услуги да спазват някои най-добри практики и секторни стандарти относно форматите на докладване, дори и те да не са наложени с директивата.

На последно място следва да се отбележи, че в член 17 от Директива 2014/26/ЕС са предвидени някои по-специфични изисквания относно докладването. Тези изисквания се прилагат по отношение на доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание във връзка с организациите за колективно управление.