

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 września 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Struzik
Sędziowie:	SSA Regina Kurek (spr.) SSA Zbigniew Ducki
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Zaczyk

po rozpoznaniu w dniu 18 września 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Stowarzyszenia (...) w W.,

(...) Spółki z o.o. w W., M. K., Studia (...) w W.

przeciwko (...) F. (...) w N.

o zapłatę i nakazanie

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 27 maja 2015 r. sygn. akt IX GC 791/12

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I w ten sposób, że:

- wymienioną w punkcie I kwotę „47.000 zł (czterdzieści siedem tysięcy złotych)” zastępuje kwotą: 7.199,16 zł (siedem tysięcy sto dziewięćdziesiąt dziewięć złotych 16/100) i oddala powództwo co do kwoty 39.800,84 zł (trzydzieści dziewięć tysięcy osiemset złotych 84/100);

- wymienioną w punkcie I kwotę „27.400 zł (dwadzieścia siedem tysięcy czterysta złotych)” zastępuje kwotą „3.977,30 zł (trzy tysiące dziewięćset siedemdziesiąt siedem złotych 30/100)” i oddala powództwo co do kwoty 23.422,70 zł (dwadzieścia trzy tysiące czterysta dwadzieścia dwa złote 70/100);

- wymienioną w punkcie I wyroku kwotę „21.750 zł (dwadzieścia jeden tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych)” zastępuje kwotą 6.105,92 zł (sześć tysięcy sto pięć złotych 92/100) i oddala powództwo co do kwoty 15.644,08 zł (piętnaście tysięcy sześćset czterdzieści cztery złote 08/100);

- po punkcie IV dodaje punkt IVa o następującej treści:

„IVa nakazuje stronie pozwanej usunięcie konta użytkownika, w którym znajduje się link do utworu audiowizualnego pt: (...), (...), (...), co do których wiedzę o bezprawnym rozpowszechnianiu przez niego w/w utworów, pozwana uzyskała wykonując obowiązki nałożone wyrokiem i w stosunku do którego pozwana co najmniej już dwa razy blokowała dostęp do nielegalnie rozpowszechnianych plików zawierających w/w utwory” i oddala powództwo w pozostałym zakresie;

2. uchyla rozstrzygnięcie zawarte w punkcie V i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Krakowie do ponownego rozpoznania;

3. oddala obie apelacje w pozostałej części;

4. rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego pozostawia Sądowi I instancji.

SSA Regina Kurek SSA Andrzej Struzik SSA Zbigniew Ducki

I ACa 1494/15

UZASADNIENIE

Powodowie Stowarzyszenie (...) w W., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., M. K., (...) w W. wnieśli przeciwko stronie pozwanej (...)F. (...) w N. pozew, w którym powodowie ad.2-4 domagali się od pozwanego zapłaty na rzecz – powoda ad.2 kwoty 141 697,49 zł; na rzecz - powoda ad.3 – 82 617,50 zł; na rzecz powoda ad.4 – 65 625 zł wraz z ustawowymi odsetkami.

Powodowie ad.1-4 domagali się także nakazania pozwanemu uniemożliwienia dostępu do pliku zawierającego tytuł danego utworu audiowizualnego wszystkim z wyjątkiem użytkownika, który umieścił plik na serwerze. Ponadto powodowie domagali się zasądzenia od pozwanego kosztów procesu.

W uzasadnieniu żądania wskazano, iż powód ad.1 jest organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, którego zadaniem jest zbiorowy zarząd majątkowymi prawami autorskimi do utworów audiowizualnych. Powodowie ad.2-4 są producentami filmów K., W., D.. Pozwany jest administratorem portalu internetowego (...)służącego do przechowywania plików i udostępniania ich innym osobom.

Według powodów portal (...)jest jedną z najpopularniejszych polskich portali internetowych na którym dochodzi do masowego naruszania praw autorskich. Z uwagi na skalę prowadzonej działalności wskazanie ilości plików naruszających prawa autorskie nie jest możliwe. Jedynie tytułem przykładu powodowie przedstawiają wykaz 50 użytkowników bezprawnie udostępniających utwory audiowizualne. Powodowie twierdzą, że próba oceny skali naruszeń przeprowadzana poprzez badanie opisanych w pozwie kategorii plików prowadzi do wniosku, że około 90% znajdujących się na ww. portalu plików utworów audiowizualnych to utwory udostępniane nielegalnie. Pozwana pobiera opłaty za możliwość skopiowania danego pliku, przy czym realizuje to poprzez założenie płatnego konta lub przez system płatności poprzez wysłanie (...).Ponadto pozwana nagradza użytkowników, których pliki cieszą się popularnością przyznając im punkty, przy czym ilość przyznanych punktów uzależniona jest od liczby pobrań i wielkości plików. Jednocześnie punkty są przyznawane przez cały czas rozpowszechniania danego pliku przez kolejnych użytkowników – oznacza to, że punkty otrzymuje nie tylko ten podmiot, z którego konta bezpośrednio doszło do skopiowania pliku, ale także ten, który jako pierwszy umieścił plik na portalu. Wreszcie, gdy podmiot uprawniony zgłasza fakt naruszenia praw autorskich to powoduje to jedynie usunięcie konkretnie wskazanego pliku, ale pozwany nie usuwa wszystkich innych plików, które bezpośrednio lub pośrednio zostały pobrane z pierwotnie umieszczonego w portalu pliku.

Powodowie zarzucają pozwanemu niewłaściwą reakcję na zgłoszenia naruszenia praw autorskich podmiotów uprawnionych. Jako przykład wskazują na doręczenie pozwanemu w dniu 29 grudnia 2011 r. zawiadomienia o 522 nielegalnie udostępnianych utworach audiowizualnych. Zdaniem powodów, jeszcze w połowie maja 2012 r. większość z tych plików była dostępna na portalu. Kolejnym przykładem niewłaściwej reakcji pozwanego była jego reakcja na wezwanie powoda ad.1 z 17 kwietnia 2012 r. do udostępnienia danych dziesięciu użytkowników bezprawnie udostępniających tysiące filmów. Pomimo wezwania jeszcze w dniu 17 maja 2012 r. filmy te były dostępne na portalu, chociaż obowiązkiem pozwanego jest niezwłoczne podjęcie działań przeciwdziałających naruszeniu praw autorskich z chwilą uzyskania wiarygodnych informacji o fakcie naruszenia. Tymczasem od momentu wiarygodnego zawiadomienia pozwanego o naruszeniu praw autorskich do momentu ostatniego sprawdzenia i stwierdzenia dalszego umieszczania ww. filmów na portalu (...)minęły 24 dni.

Mając powyższe na uwadze powodowie wywiedli roszczenia odszkodowawcze poprzez zapłatę trzykrotności stosownego wynagrodzenia – art.79 ust.1 pkt 3 lit.b ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych . Zgodnie z art.422 kc za szkodę odpowiedzialny jest nie tylko bezpośredni sprawca deliktu, ale także ten, kto był sprawcy pomocny lub świadomie korzystał z wyrządzonej przez sprawcę szkody. Powodowie postrzegają pomocnictwo pozwanego w udostępnieniu infrastruktury portalu, dzięki czemu możliwa jest wymiana plików. Powodowie wskazali w pozwie konkretne przykłady bezprawnego rozpowszechniania filmów K., W., D.Powodowie jako punkt odniesienia dla wyliczenia podstawy wynagrodzenia wskazali umowę jaka została zawarta przez producenta J. B. (1) z dystrybutorem (...) spółką z o.o., które przedmiotem jest udzielenie zgody na udostępnianie trzech filmów: (...)za kwotę 175 000 zł netto, czyli 58 333,33 zł za film. Na mocy ww. umowy dystrybutor uzyskał prawo do udostępnienia na terytorium Polski ww. filmów za pośrednictwem Internetu.

Podstawą roszczeń o nakazanie jest art.439 kc, a spełnienie obowiązku jest technicznie możliwe.

Strona pozwana (...) F. (...) w N. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Pozwana wskazała, iż:

- korzysta z ustawowego wyłączenia odpowiedzialności za treści umieszczane w ramach serwisu (...)(...)przez jego użytkowników. Pozwana świadczy usługę tzw. hostingu, przez co należy rozumieć udostępnienie pamięci podłączonych do sieci serwerów w celu przechowywania danych pochodzących od osoby trzeciej – usługobiorcy. Świadczenie tej usługi jest zgodne z prawem i pozwana korzysta z wyłączenia odpowiedzialności za treści usługobiorców – użytkowników na podstawie art.14 dyrektywy 2000/31/WE o handlu elektronicznym, który został implementowany do polskiego prawa mocą art.14 ustawy o usługach świadczonych drogą elektroniczną, a model biznesowy pobierania opłat za korzystanie z usług w formie opłaty za transfer danych nie ma wpływu na ww. konkluzje;

- pozwana prawidłowo reagowała na wszelkie wiarygodne zawiadomienia powodów;

- pozwana nie ma obowiązku reagować na każde zawiadomienie, że na jej serwerach znajdują się utwory nielegalnie udostępnione przez użytkowników, a jedynie na wiarygodną informację o bezprawnym charakterze danych. Wiarygodnym zawiadomieniem nie jest informacja o tytule i użytkowniku, lecz jedynie zawiadomienie odnoszące się do konkretnego zapisu (danych) na serwerach pozwanej. Takiego zgłoszenia można dokonać on line lub zgłosić na piśmie, ale w sposób jednoznacznie identyfikujący konkretny plik. W efekcie spełnienia art.14 ustawy, pozwana nie popełniła deliktu z art.422 kc.

Celem roszczenia o nakazanie jest uniemożliwienie prowadzenia przez pozwaną serwisu internetowego polegającego na przechowywaniu plików. Ww. roszczenia prowadzą do zaburzenia równowagi pomiędzy interesami użytkowników oraz uprawnionych i są niezgodne z prawem europejskim. Zastosowanie art.439 kc jest nieuzasadnione, gdyż działalność pozwanego nie prowadzi do zagrożenia cudzego interesu. Roszczenia o zapłatę są nieuzasadnione i zawyżone. Pozwana wskazała, iż serwis (...)(...)powstał w 2006 r. jako portal społecznościowo-hostingowy dla studentów i od 2010 usługi w ramach serwisu świadczone są przez pozwaną. Każdy użytkownik może przysyłać na

swoje konto pliki dowolnego rodzaju, które mogą być udostępnione innym użytkownikom. Użytkownik może także pobierać pliki udostępnione przez innych użytkowników. Serwis nie przewiduje limitu wielkości przesyłanych plików i nie istnieje ograniczenie wielkości konta. To użytkownik samodzielnie decyduje, czy jego pliki zostaną udostępnione osobom trzecim i około 42% plików nie jest udostępniane publicznie przez użytkowników. Serwis utrzymuje się z wpływów z reklam i z opłat użytkowników za transfer danych, która to opłata stanowi koszt transferu powiększony o marżę pozwaną i jest uzależniona wyłącznie od wielkości danych. Wysokość opłaty nie zależy od tego, czy przesyłane dane zawierają treści chronione prawem. Aby korzystać w pełni z możliwości serwisu użytkownik musi stworzyć konto, z którego nie można korzystać bez akceptacji regulaminu, który między innymi przewiduje, iż użytkownikowi zabrania się rozpowszechniania treści do których użytkownik nie posiada praw autorskich. Pozwana nie monitoruje i nie sprawdza treści umieszczanych przez użytkowników, a jej aktywność sprowadza się do dbania o poprawne funkcjonowanie serwisu, reagowania na zgłoszenie o błędach technicznych, sprawdzania dostępności serwisu i przestrzeni dyskowej. Po powiadomieniu o treściach naruszających prawo wszczyna procedurę uniemożliwienia dostępu do ww. treści. Niezależnie od braku prawnego obowiązku sprawdzania treści użytkowników co wynika wprost z art.15 ustawy i art.15 dyrektywy 2000/31/WE należy zauważyć, że pozwana nie ma technicznych możliwości monitorowania treści umieszczanych przez użytkowników na serwisie, na którym na dzień wniesienia odpowiedzi na pozew użytkownicy umieścili prawie 2 mld plików, a codziennie dodawanych jest 3,5 mln plików. Następnie pozwana przedstawiła wyliczenia ile plików mogłaby sprawdzić jedna osoba przez 24 godziny przy założeniu, że sprawdzenie jednego pliku zajęłoby jej 1 sekundę. Większość plików umieszczanych przez użytkowników to pliki poniżej 1 MB, a jedynie niewielka ich część to pliki powyżej 700 MB. W okresie od grudnia 2011 r. do lutego 2013 r. pozwana otrzymała, przeanalizowała i wykonała prawie 110 000 zgłoszeń. Średni czas zamknięcia incydentu wynosi około 6,5 h. Zgłoszenia te dotyczą jedynie 0,1% wszystkich plików umieszczanych w serwisie.

Pozwana przygotowała przyjazną dla korzystającego formułę zgłoszenia naruszenia on line, które trafia do zorganizowanego przez pozwaną działu abuse, który na dzień udzielania odpowiedzi na pozew zatrudniał dwie osoby. Natomiast zgłoszenia dokonywane metodą tradycyjną – to jest na piśmie przekazywane są do rozpatrzenia członkowi zarządu P. H. (1). Od 2010 r. pozwana świadczy usługę pod nazwą (...) która umożliwia podmiotom uprawnionym łatwiejsze, samodzielne blokowanie dostępu do treści bezprawnych, a nawet do podmieniania treści bezprawnych na legalne twory.

Pozwana zaprzeczyła, aby otrzymała od powodów ad.2 i 3 zgłoszenia o naruszeniu praw. Pozwana potwierdziła, że otrzymała od powodów ad.1 i 4 zgłoszenia w ilości 34, z czego 31 zgłoszenia uznała za wiarygodne i niezwłocznie uniemożliwiła dostęp do danych wskazanych w tych zawiadomieniach. Natomiast pozwana nie uznała za wiarygodne zawiadomienia z 14 grudnia 2011 r., gdyż zawierało ono jedynie tytuły utworów, a nie zawierała nazw plików. Uwzględnienie żądania zawartego w piśmie prowadziłoby do konieczności sprawdzenia danych całego serwisu. Pozwana zaprzeczyła temu, że za pośrednictwem serwisu rozpowszechniane są w głównej mierze pliki zawierające treści chronione prawem autorskim, w tym dziesiątki milionów filmów chronionych prawem.

Pozwana przedstawiła wykładnię art.14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną i nie zgodziła się ze stanowiskiem powodów, iż wystarczające dla uznania, iż spełniona została przesłanka wiarygodnych danych jest przesłanie informacji o tytule utworu, albowiem:

- analiza plików pod względem ochrony prawnoautorskiej pozostaje poza zakresem kompetencji i obowiązków pozwanej;

- tytuł utworu nie jest co do zasady wystarczającym wskazaniem na dane o bezprawnym charakterze, gdyż tytuł stanowi identyfikację utworu, dobra niematerialnego, które należy odróżnić od zapisu elektronicznego i konkretnego egzemplarza nośnika danego utworu – elektroniczny egzemplarz utworu. Pozwana nie przechowuje w serwisie dóbr niematerialnych. Pozwana nie przechowuje w serwisie dóbr niematerialnych, a jedynie zapisy informacji, które mogą, ale nie muszą zawierać twory;

- zgłoszenie tytułu utworu wymagałoby samodzielnego poszukiwania przez pozwaną konkretnego pliku, co nie należy do obowiązków pozwanej. Zdaniem pozwanej, przyjęcie interpretacji powodów sparaliżowałoby działalność hostingową, bo podmiot świadczący usługi hostingowe zmuszony byłby do drobiazgowego przeszukiwania zasobów.

Co do roszczeń o zapłatę to pozwana podkreśliła, że co do zasady kwestionuje możliwość zastosowania do ww. roszczeń dyspozycji art.79 ustawy pr.autorskie, a niezależnie od tego nie eksploatowała utworów będących przedmiotem roszczeń. Po drugie, jak wskazała, powodowie nie ponieśli szkody z tej przyczyny, że wykorzystali już ekonomiczny potencjał eksploatacji utworów w sieci. J.B. w umowie do której odwołują się powodowie udzielił licencji wyłącznej, gdy tymczasem utwory powodów dostępne były w Internecie w serwisach oferujących usługę (...) (...) D., w tym np. D.był udostępniany nieodpłatnie. Wskazane przez powodów wynagrodzenie jest zawyżone.

Pismem z 9 czerwca 2014 r. (k.1584) powodowie zmodyfikowali powództwo w ten sposób, że niezależnie od zgłoszonych roszczeń domagali się także:

- aby w terminie 7 dni od daty uprawomocnienia się wyroku w sprawie oraz w okresach miesięcznych następujących po pierwszym wpisaniu ww. terminów wyszukiwania przez okres 3 kolejnych lat zablokowała dostęp do plików zawierających utwory filmowe pt. W., D. i K., znajdujących się w serwisie (...) do których łącze lub łącza znajduje się na stronie internetowej w domenie (...)lub każdej innej administrowanej przez stronę pozwaną pojawiającej się na jednej z 5 pierwszych stron wyników wyszukiwania w wyszukiwarkach internetowych: G. pod adresem (...)i B. pod adresem (...)przy domyślnych ustawieniach wyszukiwania po wpisaniu do nich haseł: (...) W.:(...)K.;

- aby w wypadku uzyskania przez nią wiedzy lub wiarygodnej wiadomości od któregokolwiek z powodów, że dany utwór audiowizualny jest bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu (...)uniemożliwiła dostęp do plików zawierających ten utwór, do których łącze znajduje się na stronie internetowej w domenie (...)lub każdej innej administrowanej przez stronę pozwaną pojawiającej się na jednej z 5 pierwszych stron wyników wyszukiwania w wyszukiwarkach internetowych G. lub B. przy domyślnych ustawieniach wyszukiwania po wpisaniu do nich jako hasła wyszukiwania tytułu bezprawnie rozpowszechnionego utworu audiowizualnego oraz słowa (...) w terminie 7 dni od uprawomocnienia się wyroku w sprawie oraz w okresach miesięcznych następujących po pierwszym wpisaniu przez okres 3 kolejnych lat;

- usunięcia konta użytkownika lub zablokowania osobom innym niż właściciel dostępu do konta użytkownika, w którym znajduje się link do utworu audiowizualnego pt. K., D. W. lub jakiegokolwiek innego nielegalnie rozpowszechnianego utworu audiowizualnego, o którego bezprawnym rozpowszechnianiu pozwana uzyskała wiedzę wykonując obowiązki określone w pkt. 1 lub 2 powyżej lub otrzymując wiarygodne zawiadomienie od któregokolwiek z powodów;

- uniemożliwienia osobie posługującej się adresem(...) który był wykorzystywany do założenia lub administrowania kontem usuniętym z powodu nielegalnego udostępniania na nim utworów audiowizualnych, w tym w szczególności utworów (...), (...) lub (...), założenia nowego konta pod tą samą lub inną nazwą użytkownika;

- aby w okresie nieprzekraczającym 2 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku w sprawie wdrożyła system filtrowania plików wideo opartego na mechanizmie wyliczania odcisków plików (fingerprints), który w razie uzyskania przez nią wiedzy lub wiarygodnej wiadomości, że określony utwór audiowizualny jest bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu (...)uniemożliwi dostęp do znajdujących się na portalu prowadzonym przez stronę pozwaną plików, które zawierają ten utwór audiowizualny lub jego fragment, przy czym:

- skuteczność systemu, rozumiana jako jego zdolność do zidentyfikowania i zablokowania dostępu do plików naruszających prawa autorskie, nie może być niższa, niż przeciętna skuteczność typowych najpopularniejszych systemów tego rodzaju funkcjonujących na rynku,

- skuteczność systemu blokowania plików w odniesieniu do konkretnego utworu może zostać przez stronę pozwaną uzależniona od dostarczenia jej cyfrowej kopii utworu na potrzeby wyliczenia cyfrowego odcisku pliku, pod warunkiem, że sposób przekazywania kopii udostępniony przez pozwaną nie będzie nadmiernie uciążliwy.

Powodowie uzasadnili rozszerzenie powództwa tym, że filmy będące przedmiotem roszczeń pozwu nadal są dostępne w serwisie pozwanej. Powodowie zmodyfikowali powództwo w ten sposób, że domagali się podjęcia takich samych obowiązków jak w wypadku filmów W., K., (...)także wobec innych utworów, wobec których powodowie dysponują majątkowymi prawami autorskimi. Pozwoli to – ich zdaniem, na uniknięcie kolejnego procesu, gdyby wystąpiły podstawy do domagania się od pozwanej zachowania analogicznego jak w wypadku filmów W., K.,D.. Roszczenia o usunięcie kont – jak uzasadnili- jest przykładem roszczenia prewencyjnego, którego celem jest uniemożliwienie użytkownikowi dalszego naruszania praw autorskich powodów.

Pozwana wniosła o oddalenie rozszerzonego powództwa i zasądzenie kosztów procesu. Pozwana zaprzeczyła stanowisku powodów o bezskuteczności jej działań w przedmiocie usuwania naruszeń.

Wyrokiem z dnia 27 maja 2015r Sąd Okręgowy w Krakowie :

I. zasądził od strony pozwanej(...)F. (...) w N. na rzecz powoda:

- (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 47 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 6 marca 2013 r. do dnia zapłaty;

- M. K. kwotę 27 400 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 6 marca 2013 r. do dnia zapłaty;

- Studia (...) kwotę 21 750 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 6 marca 2013 r. do dnia zapłaty;

II. nakazał stronie pozwanej, aby w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się wyroku w sprawie oraz w okresach miesięcznych następujących po pierwszym wpisaniu wskazanych poniżej terminów wyszukiwania przez okres 3 kolejnych lat zablokowała dostęp do plików zawierających filmy W., D.i K., znajdujących się w serwisie (...) do których łącze lub łącza znajdują się na stronie internetowej w domenie (...)lub każdej innej administrowanej przez stronę pozwaną pojawiającej się na jednej z 5 pierwszych stron wyników wyszukiwania w wyszukiwarkach internetowych: G. pod adresem (...) B. pod adresem (...) przy domyślnych ustawieniach wyszukiwania po wpisaniu do nich haseł:

(...)+ film

(...) + W. + film

(...)+ K. + film

III. nakazał stronie pozwanej, aby w terminie 3 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku w sprawie oraz w okresach miesięcznych następujących po pierwszym wpisaniu przez okres 3 kolejnych lat w razie uzyskania przez nią wiedzy lub wiarygodnej wiadomości, że określony plik zawiera bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu (...)utwór audiowizualny w postaci filmów: D.W., K. uniemożliwiła dostęp do wszystkich identycznych plików, w tym kopii tego pliku, nawet jeżeli nazwa kopii nie jest tożsama z nazwą tego pliku, wszystkim z wyjątkiem użytkownika, który umieścił dany plik na serwerze;

IV. nakazał stronie pozwanej, aby w wypadku uzyskania przez nią wiedzy lub wiarygodnej wiadomości od któregośkolwiek z powodów, że utwór audiowizualny w postaci filmówD. W., K. jest bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu (...),uniemożliwiła dostęp do plików zawierających ten utwór, do których łącze znajduje się na stronie internetowej w domenie (...)lub każdej innej administrowanej przez stronę pozwaną pojawiającej się na jednej z 5 pierwszych stron wyników wyszukiwania w wyszukiwarkach internetowych G. lub B. przy domyślnych ustawieniach wyszukiwania po wpisaniu do nich jako hasła wyszukiwania tytułu bezprawnie rozpowszechnionego

utworu audiowizualnego oraz słowa (...)w terminie 3 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku w sprawie oraz w okresach miesięcznych następujących po pierwszym wpisaniu przez okres 3 kolejnych lat;

V. umorzył postępowanie w zakresie roszczenia o nakazanie stronie pozwanej wdrożenia systemu filtrowania plików wideo; VI. w pozostałym zakresie oddalił powództwo o nakazanie; VII. umorzył postępowanie o zapłatę kwot: - 33 302,50 zł na rzecz strony powodowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.; - 92 832,49 zł na rzecz powoda M. K.; - 109 374,99 zł na rzecz strony powodowej Studia (...) w W.; VIII. w pozostałym zakresie oddalił powództwo o zapłatę; IX. ustalił opłatę tymczasową dla roszczeń o nakazanie na kwotę 5000 zł; X. koszty procesu wzajemnie zniósł; XI. nakazał ściągnąć solidarnie od powodów Stowarzyszenia (...) w W., (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W., M. K., Studia (...) w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 7371 zł 61 gr XII. nakazał ściągnąć od strony pozwanej (...) F. (...) w N. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 10 371 zł 62 gr

Rozstrzygnięcie takie Sąd Okręgowy wydał po ustaleniu następującego stanu faktycznego :

Pozwana prowadzi serwis internetowy pod nazwą (...) na którym każdy może założyć konto i umieszczać na ww. koncie dowolne pliki, które mogą być jedynie przechowywane, ale także udostępniane dowolnej liczbie osób.

Możliwość pobrania danego pliku przez innego użytkownika może być nieodpłatna – w przypadku plików o pojemności do 1 Mb lub odpłatna w przypadku plików o większej pojemności. Zapłata za transfer pliku jest pobierana przez pozwaną w dwojaki sposób: albo poprzez korzystanie z odpłatnego konta albo poprzez zapłatę w formie wysłania(...) Koszt (...)odpowiada kosztom przesyłu danych powiększonym o marżę pozwanej i jest uzależniony tylko od wielkości transferu.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., M. K., (...) w W. są producentami filmów – odpowiednio – W., K., D.dysponując w odniesieniu do ww. filmów majątkowymi prawami autorskimi na poziomie – odpowiednio - 80,97%, 47,21%, 37,5%.

Z serwisu (...) (...)korzystają użytkownicy, którzy na kontach zamieszczają filmy W., K., D. przy czym nie mają oni prawa do udostępniania ww. filmów innym użytkownikom.

J. B. (1) – osoba trzecia w procesie, której przysługują prawa autorskie do filmów (...) zawarł umowę z dystrybutorem na rozpowszechnianie ww. filmów w Internecie za kwotę 175 000 zł netto, czyli 58 333,33 zł za film.

Zgłoszenia naruszeń w formie pisemnej podlegają weryfikacji przez członka zarządu pozwanej P. H. (1).

Członkowie platformy wydawców zorganizowanej przez pozwaną mogą samodzielnie blokować pliki naruszające ich prawa. Pozwana wprowadziła system badania poprzez sprawdzanie sum kontrolnych. W dziale abuse w 2013 r. pracowały dwie osoby, a w 2014 r. ilość ta została zwiększona do czterech osób. Warunkiem uznania zgłoszenia za wiarygodne jest precyzyjne opisanie pliku. Do pozwanej wpływa dziennie od kilkudziesięciu do kilku tysięcy zgłoszeń naruszenia praw autorskich.

Istnieją techniczne możliwości wprowadzenia takiego systemu kontroli naruszania praw autorskich oparte na badaniu sum kontrolnych, które umożliwią szybką weryfikację zgłaszanych naruszeń, a pozwana dysponuje takim systemem.

Możliwości techniczne pozwanej, a w szczególności wprowadzenie przez nią systemu kontroli naruszeń opartego na systemie sum kontrolnych pozwalają jej w większości wypadków usunąć naruszenie praw autorskich w ciągu jednego dnia roboczego.

Jednakże wprowadzony przez pozwaną system usuwania naruszeń praw autorskich okazał się nieskuteczny w stosunku do filmów powodów.

Sąd stan faktyczny w sprawie ustalił na podstawie dokumentów, zeznań świadków i przedstawiciela pozwanej oraz dowodu z opinii Instytutów powołanych ad hoc. Sąd meriti wskazał, iż w sprawie istotne było ustalenie, czy na serwisie pozwanej udostępniane są bezprawnie filmy powodów, a jeżeli tak to- czy powodowie zgłaszali fakt naruszeń i jaka była reakcja pozwanej. Wreszcie, należało ustalić, czy co do zasady istnieją i czy pozwana dysponuje instrumentami pozwalającymi na zdecydowanie bardziej skuteczne eliminowanie przypadków naruszeń praw autorskich powodów. Według stanowiska Sądu I instancji, materiał dowodowy zgromadzony w sprawie pozwolił na ustalenie ww. faktów. W szczególności zrzuty i wydruki stron www pozwoliły na ustalenie, że zarówno przed wniesieniem pozwu, jak i przez cały czas trwania procesu na serwisie pozwanej znajdowały się pliki z filmami powodów. Historia korespondencji powodów z pozwaną potwierdza nieadekwatność reakcji pozwanej na zgłaszane naruszenia, co przynajmniej częściowo spowodowane było niewłaściwą wykładnią pojęcia wiarygodna wiadomość. Wreszcie, jak argumentował Sąd Okręgowy, opinie Instytutów pozwoliły na ustalenie, że istnieją instrumenty weryfikacji plików, które pozwalają na przeciwdziałanie naruszeniom, a zeznania świadków potwierdziły, że pozwana dysponuje takimi instrumentami.

Co do nieadekwatności reakcji pozwanej na zgłoszone naruszenia praw autorskich to Sąd I instancji podkreślił należy, iż nie jest jego intencją przedstawianie poglądu, iż pozwana nie podejmuje żadnych działań zmierzających do przeciwdziałania naruszeniom praw autorskich. Jak to zostało podkreślone, Sąd dostrzega i docenia zorganizowanie działu abuse, wprowadzenie systemu opartego na badaniu sum kontrolnych, ale nadal – jak wskazał, przynajmniej w odniesieniu do filmów powodów – są to działania, które nie pozwalają na osiągnięcie zadawalającego rezultatu, przy czym Sąd nie miał na myśli całkowitego wyeliminowania naruszania na serwisie pozwanej praw autorskich powodów, gdyż jest mało prawdopodobne, aby udało się wdrożyć system pozwalający na osiągnięcie tego celu. Dla Sądu meriti system zadawalający to taki system usuwania naruszeń, który pozwala na reakcję na naruszenie w krótkim czasie od wystąpienia naruszenia. Sąd a quo nie dostrzegł, aby sposób organizacji działalności pozwanej umożliwiał taką reakcję i dlatego wyprowadził wniosek o nieadekwatności reakcji.

Na podstawie pism z 14 grudnia 2011 r. i 17 kwietnia 2012 r. oraz zgłoszeń on line Sąd meriti ustalił, jaką postać miało zawiadomienie pozwanej o przypadkach naruszenia, a na podstawie dalszej korespondencji stron ustalił sposób reakcji pozwanej.

Na podstawie umowy J. B. (1) Sąd ustalił wartość wynagrodzenia za udostępnienie praw przysługujących J.B. za filmy wskazane w ww. umowie.

Na podstawie umów koprodukcyjnych Sąd ustalił poziom praw autorskich przysługujących powodom.

Na podstawie zrzutów ze stron i wydruków stron Sąd ustalił, że przez cały czas trwania procesu na serwisie pozwanej udostępniane były filmy powodów. Zgłoszenia powodów z grudnia 2011 r. i kwietnia 2012 r. przez długi czas nie były uwzględniane.

Poczyniwszy powyższe ustalenia, w rozważaniach prawnych Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje :

Powództwo jest częściowo uzasadnione.

Jak argumentował Sąd Okręgowy, rozstrzygnięcie w sprawie determinowane jest przeprowadzoną przez Sąd analizą dwóch kluczowych kwestii, a mianowicie postaci i skutków odpłatności usług świadczonych przez pozwaną i wykładni pojęcia wiarygodna wiadomość o bezprawnym charakterze danych.

I tak, jak podniósł Sąd I instancji, powodowie wykazali, iż przysługują im we wskazanych przez nich proporcjach majątkowe prawa autorskie do filmów W., K., D. Po wtóre, wykazane zostało, że z serwisu pozwanej korzystają użytkownicy, którzy udostępniają ww. filmy do pobrania - bez zgody powodów.

Odnosząc się do tej kwestii Sąd Okręgowy wskazał, iż pozwana w istocie nie zakwestionowała tezy, iż z jej serwisu korzystają użytkownicy, którzy bezprawnie udostępniają filmy powodów. Skoro tak – to jak analizował Sąd I instancji

- spór zatem pomiędzy stronami w ww. aspekcie nie sprowadzał się do tego, czy faktycznie występują przypadki bezprawnego udostępniania plików zawierających filmy powodów na serwisie pozwanej, ile do tego jaka jest skala takiego zjawiska. Zdaniem powodów – około 90% plików udostępnia w sposób bezprawny utwory chronione prawem autorskim, natomiast według pozwanej jest to margines plików udostępnianych na jej serwisie. Według Sądu Okręgowego, odpowiedź na pytanie jaki jest procentowy udział plików naruszających prawa autorskie twórców w ogólnej ilości plików znajdujących się na serwisie pozwanej nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu. Byłaby to – jak wskazał, niewątpliwie istotna kwestia, gdyby roszczenia powodów kierowane były w stronę zakazania pozwanej prowadzenia określonej działalności. Jednakże taka sytuacja nie występuje. Co więcej, Zdaniem Sądu okręgowego, ustalenie skali naruszeń nie ma wpływu na rozstrzygnięcie. Jeżeli bowiem jest to wysoki poziom to należy uznać, iż rozstrzygnięcie jest tym bardziej wskazane z uwagi na skalę naruszeń. Jeżeli jest to niewielka skala to i tak powodowie mają prawo domagać się ochrony ich praw, a obciążenie pozwanej będzie minimalne z uwagi na minimalny zakres naruszeń.

W sprawie podstawową kwestią sporną jest – jak podkreślił Sąd Okręgowy, zakres odpowiedzialności pozwanej, a ściślej ujmując ustalenie, czy działalność pozwanej mieści się w dyspozycji art.14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną wyłączającego odpowiedzialność przedsiębiorcy prowadzącego usługi hostingowe za przechowywane dane. Zdaniem powodów przyjęty przez pozwaną model prowadzenia usług hostingowych prowadzi do wniosku, iż pozwana nie może powołać się na wyłączenie odpowiedzialności z art.14 ustawy, z kolei według pozwanej fakt pobierania przez nią opłat w związku z transferem danych nie ma znaczenia z punktu widzenia oceny, czy należy uznać ją za podmiot korzystający z wyłączenia odpowiedzialności w związku z ww. działalnością.

Według Sądu I instancji kwestia ta ma kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Z tego punktu widzenia, jak argumentował Sąd Okręgowy istotnymi są przepisy art.14 ust.1 i art.15 ustawy. Sąd a quo przywołał treść z art.14 ust.1 ustawy o ś.u.d.e zgodnej z którym, nie ponosi odpowiedzialności za przechowywane dane ten, kto udostępniając zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę nie wie o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności, a w razie otrzymania urzędowego zawiadomienia lub uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych. Z kolei- jak wskazał, zgodnie z art.15 ustawy, podmiot świadczący usługi określone w art.14 ustawy nie jest obowiązany do sprawdzania danych. Z treści ww. przepisów wynika, jak analizował Sąd I instancji, że ustawodawca wyłącza odpowiedzialność podmiotów prowadzących tego typu działalność. Według stanowiska Sadu meriti, powstaje jednak pytanie, czy wyłączenie to ma zastosowanie także wobec podmiotów, które oprócz świadczenia ww. usług, wykorzystują te usługi także w innym celu.

Według oceny Sądu, kwestia sposobu prowadzenia usług hostingowych ma kluczowe znaczenie dla ustalenia, czy możliwe jest nałożenie na pozwaną określonych obowiązków. Pozwana wskazuje, iż jest typowym serwisem hostingowym umożliwiającym użytkownikom przechowywanie i wymianę określonych danych, a kwestia odpłatności świadczonych usług nie ma znaczenia i podaje przykłady innych serwisów, które uzyskują korzyść finansową polegającą np. na emisji reklam.

Niewątpliwie – jak argumentował Sąd I instancji, należy zgodzić się z pozwaną, iż ani działalność hostingowa, ani wyłączenie z art.14 ustawy nie jest ograniczone tylko do działalności nieodpłatnej. Dla Sądu jest oczywistym, że każda strona internetowa ma określoną wartość, która może przełożyć się na konkretny przychód finansowy uzyskiwany od podmiotu, który proponuje umieszczenie reklamy na danej stronie/portalu/serwisie internetowym. Ten potencjał może być różny: znikomy lub ogromny, a kluczowym czynnikiem wpływającym na potencjalną wartość danej strony/portalu/serwisu jako nośnika reklamy jest popularność, czyli ilość odwiedzin. Nawet założenie, że celem przedsięwzięcia jest stworzenie serwisu o charakterze non profit, nie wyłącza możliwości uzyskiwania przychodów z faktu prowadzenia serwisu, a najbardziej typowym źródłem przychodu są reklamy. W efekcie, jak argumentował Sąd Okręgowy, gdyby zakwestionować prawo do objęcia dyspozycją art.14 ustawy podmioty prowadzące usługi hostingowe z tej przyczyny, że uzyskują przychód z tytułu świadczenia takich usług to de facto zbiór podmiotów korzystających z wyłączenia na podstawie art.14 byłby pusty.

W konkluzji Sąd Okręgowy wskazał, że okoliczność, iż podmiot świadczący usługi hostingowe uzyskuje korzyść finansową w wyniku prowadzonej działalności polegającą na uzyskiwaniu przychodu z reklam nie uzasadnia uznania, iż podmiot ten ponosi odpowiedzialność za naruszanie praw majątkowych do którego dochodzi w związku z udostępnieniem i wykorzystywaniem infrastruktury danego podmiotu. Inaczej rzecz ujmując, jeżeli dany podmiot świadczy usługi hostingowe tworząc serwis skierowany np. do studentów lub do mieszkańców danego miasta lub regionu i użytkownicy tego serwisu bezprawnie wymieniają się plikami z filmami naruszając tym samym majątkowe prawa autorskie twórców to z całą pewnością nie odpowiada za to podmiot prowadzący serwis.

Rzecz jednak w tym - zdaniem Sadu Okręgowego, że model prowadzenia działalności gospodarczej pozwanej został zorganizowany w sposób uzasadniający wniosek, iż pozwana oprócz działalności hostingowej prowadzi też działalność polegającą na współpracy w udostępnianiu konkretnych plików zawierających utwory chronione prawem autorskim. Otóż model działalności pozwanej polega na tym, jak podkreślił Sąd Okręgowy, że bez jej zgody i akceptacji nie jest możliwe przesłanie pliku o pojemności powyżej 1 MB. Dopiero indywidualna zgoda i akceptacja pozwanej pozwala na dokonanie transferu naruszającego prawa majątkowe twórców. Co do zasady zatem, nie jest możliwy transfer danych powyżej 1 MB bez zgody pozwanej, która umożliwia dokonanie transferu po spełnieniu jednej li tylko przesłanki – to jest po uiszczeniu opłaty, przy czym opłata ta może być albo opłatą za płatną wersję konta lub opłatą uiszczoną poprzez wysłanie płatnego (...).W efekcie każde indywidualne naruszenie majątkowych praw autorskich przybiera taką postać, że najpierw osoba chcąc pobrać umieszczony na serwisie utwór uiszcza pozwanej stosowną opłatę uwzględniającą marżę pozwanej i dopiero wówczas może przystąpić do pobrania pliku. Korzyść pozwanej sprowadza się zatem nie tylko do tego, że im więcej występuje takich transferów tym serwis jest popularniejszy i bardziej atrakcyjny dla potencjalnych reklamodawców. Pozwana uzyskuje przychód wyliczony wedle zasady, iż im więcej jest przypadków transferu tym wyższy jest jej przychód. Takie działanie- jak skonkludował Sąd Okręgowy, nie może korzystać z ochrony prawa, a wskazane w wyroku obowiązki nie zostało skierowane do podmiotu, który udostępnia zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę, ale do podmiotu, który nie poprzestaje na udostępnieniu ww. zasobów, a wskutek przyjętego modelu działania umożliwia naruszenie majątkowych praw autorskich i uzyskuje przychód z każdego indywidualnego naruszenia majątkowych praw autorskich.

Charakterystyczne jest, jak dalej uzasadniał Sąd I instancji, iż cała konstrukcja rozstrzygnięcia sporu oparta jest na ustaleniu, że pozwana uzyskuje przychód z każdego indywidualnego naruszenia majątkowych praw autorskich. Wystarczyłoby zatem, jak analizował Sąd I instancji, aby pozwana zmieniła model prowadzonej działalności i umożliwiła wolną i niczym nie skrepowaną możliwość wymiany plików, aby usunąć ten fundament argumentacji. Jednak na dzień wydania wyroku, jak wskazał Sąd I instancji, opisany model odpłatności za transfer wciąż obowiązywał, a zatem nie można się było zgodzić z argumentacją pozwanej, że kwestia odpłatności nie ma wpływu na ocenę jej działalności w kontekście dyspozycji art.14 ustawy. Wprost przeciwnie, jak podniósł Sąd meriti, art.14 ustawy wyłącza odpowiedzialność podmiotu udostępniającego zasoby teleinformatyczne do przechowywania danych. Tymczasem pozwana nie tylko udostępnia ww. zasoby, ale współuczestniczy w realizowaniu transferów naruszających majątkowe prawa autorskie.

Pozwana podnosi również, iż niezależnie od braku podstaw do nakładania na nią wskazanych w pozwie obowiązków, nie ma technicznych możliwości na wykonanie ww. obowiązków, a w każdym razie obowiązki te są zupełnie nieproporcjonalne. Ze stanowiskiem – zdaniem Sadu Okręgowego, nie sposób się zgodzić. Przede wszystkim – jak podniósł, proces jest konsekwencją braku skutecznej reakcji pozwanej na zgłaszane przez powodów przypadki naruszenia ich praw majątkowych, które przynajmniej w części biorą się z zupełnie nieuzasadnionej wykładni art.14 ustawy. Stan faktyczny w sprawie pozwala na stwierdzenie, jak podkreślił Sąd I instancji, iż pozwana okazała się być zupełnie nieprzygotowana na przeciwdziałanie naruszaniu praw autorskich powodów. Świadczy o tym okoliczność, iż na każdym etapie procesu na serwisie pozwanej umieszczane były pliki z filmami powodów.

Zdaniem Sądu I instancji można wskazać na dwie przyczyny tego stanu rzeczy – sposób zorganizowania weryfikacji zawiadomień o naruszaniu praw autorskich i nieprawidłowa wykładnia art.14 ustawy. Pozwana przedstawia procedurę zawiadamiania o naruszeniu praw majątkowych, wedle której każdy twórca może zgłosić on line fakt naruszenia.

Natomiast w razie zgłoszenia naruszenia w formie pisma, to każde takie zgłoszenie przekazywane jest członkowi zarządu P. H., który następnie podejmuje decyzję o podjęciu konkretnych działań. Oczywistym jest, jak podkreślił Sąd I instancji, że to pozwana określa model działalności, ale mając na uwadze zakres prowadzonej działalności logicznie brzmi argumentacja powodów, że taki sposób reakcji na pisemne zawiadomienie o naruszeniu praw autorskich nie może zostać uznany za efektywny. Skoro siedziba pozwanej mieści się w N. co z całą pewnością powyższe nie ułatwia dystrybucji pisemnych zawiadomień o naruszeniu, które muszą trafić do P. H.. Drugą przyczyną braku efektywności w usuwaniu naruszeń praw autorskich powodów jest przeprowadzona przez pozwaną wykładnia pojęcia wiarygodna wiadomość o bezprawnym charakterze danych. Otóż – jak podkreślił Sąd I instancji, pozwana utożsamia wiarygodną wiadomość z informacją, w której zostanie podana pełna nazwa pliku zawierającego film. Wówczas, na podstawie takiego zgłoszenia, pozwana usuwa dany plik. Inaczej rzecz ujmując, jeżeli w serwisie pozwanej stu użytkowników umieści na swoich kontach jeden z filmów powodów to aby zablokować dostęp do ww. plików należało dokonać stu zgłoszeń. Co prawda, jak wskazał Sąd meriti, pozwana wdrożyła system oparty na sumach kontrolnych, który umożliwia zwalczanie naruszeń na podstawie ww. sum kontrolnych, dzięki czemu każdy plik, który zawiera taką samą sumę kontrolną zostanie usunięty, ale system ten nadal nie funkcjonuje w sposób pozwalający na zapewnienie efektywnej ochrony praw powodów W szczególności pochodząca od twórcy informacja, iż dochodzi do naruszenia jego praw autorskich poprzez umieszczenie w serwisie bez jego zgody filmu wraz z podaniem konta naruszcyciela nie jest uważana przez pozwaną za wiarygodną wiadomość, tak długo jak długo zgłaszający naruszenie podaje np. jedynie tytuł filmu i nazwę konta lub folderu w którym plik z danym filmem się znajduje.

Co do prawnej wykładni pojęcia wiarygodna wiadomość o bezprawnym charakterze danych to Sąd I instancji nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanej, że dopóki nie dochodzi do zindywidualizowania zgłoszenia dopóty nie występuje wiarygodna wiadomość. Wskazał, że gdyby przyjąć poprawność argumentacji pozwanej, to w sytuacji, gdyby twórca wskazał, że nikomu nie przyznał prawa do rozpowszechniania filmu w Internecie i sam tego też nie czyni, wobec czego wszystkie pliki zawierające jego film zostały umieszczone w serwisie pozwanej bezprawnie to i tak pozwana uznałaby takie zgłoszenie za niespełniające wymogu wiarygodnej wiadomości, gdyż pozwana wymagałaby za każdym razem podania pełnego linku do konkretnego naruszenia. Wykładnia pozwanej prowadzi do wniosku, że jeżeli dany plik wykorzystujący w tytule imię i nazwisko danej osoby wraz z opisem sytuacji, której ujawnienia osoba ta chciałaby uniknąć jest multiplikowany to osoba ta nie może poprzestać na wskazaniu charakterystycznego tytułu domagając się usunięcia plików, albowiem jej zgłoszenie zostanie uznane za niewiarygodne.

Zdaniem Sądu I instancji istota problemu tkwi w tym, iż wiarygodność wiadomości należy oceniać nie z perspektywy weryfikowania co znajduje się w konkretnym pliku (to jest dopiero kolejny etap badania), a z perspektywy oceny, czy umieszczenie w serwisie określonych danych spełnia przesłankę bezprawności. W rezultacie – zdaniem Sadu Okręgowego, w razie poinformowania pozwanej, że doszło do bezprawnego umieszczenia danych na serwisie pozwanej w postaci umieszczenia konkretnego utworu, powinna ona ocenić, czy wiarygodna jest informacja, iż umieszczenie tego konkretnego utworu w warunkach podanych przez zgłaszającego można uznać za bezprawne. Jeżeli występują wątpliwości co do twierdzącej odpowiedzi na tak postawione pytanie to pozwana nie jest zobowiązana do podjęcia działań zmierzających do uniemożliwienia dostępu do danego pliku. Natomiast jeżeli nie ma wątpliwości, że w razie potwierdzenia okoliczności podanych przez zgłaszającego występuje bezprawność to pozwana winna przystąpić do usunięcia pliku zawierającego wskazany tytuł. W efekcie jeżeli powodowie poinformowali pozwaną pismami z grudnia 2011 r. i kwietnia 2012 r. o tym, że konkretni użytkownicy naruszają ich prawa autorskie, gdyż nie mając prawa do utworów udostępniają je w serwisie to nie można uznać, zdaniem Sadu I instancji, że pozwana nie ma wiedzy o ww. plikach ani też nie może pozostawać w uzasadnionym przekonaniu, że powodowie udzielili zgody użytkownikom wymienionym w ww. pismach na udostępnienia filmów. Tymczasem jednak – jak podkreślił Sąd I instancji, pozwana nie podejmowała żadnych działań zmierzających do usunięcia filmów powodów z kont wskazanych przez nich użytkowników.

Niewątpliwie, zdaniem Sadu Okręgowego, istnieje niebezpieczeństwo, że podanie samego tytułu i nazwy konta (folderu) sprawi, że usunięte zostaną pliki zawierające utwory o takim samym tytule, ale zupełnie innej treści. W takiej sytuacji, zdaniem Sadu I instancji, należy sięgnąć do zasady proporcjonalności i ocenić, czy prawdopodobieństwo

takiego naruszenia jest duże i wyważyć wzajemną relację dobra chronionego i naruszanego. Zdaniem Sądu a quo, co do zasady niebezpieczeństwo naruszenia czyjegoś prawa, mieści się w przedziale od znikomego do niewielkiego, a w razie gdy istotnie dojdzie do takiego naruszenia to uciążliwość dla takiej osoby nie jest duża, gdyż może umieścić dany plik pod inną nazwą. W sprawie przedstawiona została symulacja skutków uwzględnienia zgłoszenia ograniczającego się do podania tytułu filmu W., z której wynikało, że na 10 plików, które winny były zostać usunięte w wyniku tak sformułowanego roszczenia 7 dotyczyło filmu do którego prawami dysponuje powód, w dwóch wypadkach były to filmy innych producentów, a w jednym wypadku był to utwór, którego pochodzenia nie udało się zidentyfikować. W efekcie skala naruszeń praw osób trzecich, jak argumentował Sąd Okręgowy, które zostałyby spowodowane uwzględnieniem przez pozwaną zgłoszenia powodów ograniczających się do podania tytułów sprowadzałyby się do naruszenia praw 3 osób na 10 w razie uznania, że użytkownicy umieszczający 2 inne filmy noszące tytuł W. dysponują prawem do rozpowszechniania ww. filmów lub 1 osoby na 10, jeżeli uznać, że użytkownicy udostępniający 2 (inne) filmy o W. nie mieli prawa do ich rozpowszechniania, a ten jeden przypadek istotnie dotyczy użytkownika, który umieszcza w serwisie utwór, do którego posiada prawa autorskie. Takie niebezpieczeństwo naruszenia praw osób trzecich, przy okazji usuwania naruszeń majątkowych praw autorskich twórców – zdaniem Sądu Okręgowego, pozostaje w zgodzie z wymogami zasady proporcjonalności. W każdym razie, jak podkreślił Sąd meriti, gdyby pozwana spróbowała przynajmniej raz uwzględnić wnioski powodów o uniemożliwieniu dostępu do filmów opisanych poprzez odniesienie do tytułu i folderu to można byłoby w sposób wiarygodny ocenić jaka ilość plików naruszających prawa powodów została zablokowana i ile zgłoszeń o zablokowaniu plików zawierających utwory o innej treści, ale identycznym tytule wpłynęło do pozwanej.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż obowiązek usuwania filmów powodów z serwisu pozwanej nie będzie dla niej uciążliwy, skoro pozwana wdrożyła system przeciwdziałania naruszeniom oparty na systemie sum kontrolnych, co – jego zdaniem, znacznie ułatwi usunięcie plików zawierających filmy K., W., D.

W konkluzji – Sąd I instancji stwierdził, iż przyjęty model działania pozwanej – to jest odpłatność w postaci jak przedstawiona powyżej, oraz nieprawidłowa wykładnia wymogów, które winny zostać spełnione, aby uznać zgłoszenie naruszenia praw autorskich powodów za wiarygodne doprowadziły Sąd I instancji do uznania, że roszczenia powodów są co do zasady usprawiedliwione i niezbędne jest zapewnienie ochrony prawom autorskim powodów poprzez nałożenie obowiązków na pozwaną, skoro bez wskazania treści tych obowiązków prawa te nie są skutecznie chronione, a wprost przeciwnie – są naruszane przez cały czas trwania procesu.

Z uwagi na uznanie, iż roszczenia powodów są co do zasady usprawiedliwione Sąd Okręgowy za uzasadnione również uznał roszczenia powodów nakazujące pozwanej, aby w terminie 3 lat blokowała dostęp do plików zawierających filmy W., D. i K., które znajdują się w jej serwisie, które pojawiają się na jednej z 5 pięciu pierwszych stron wyszukiwarek internetowych G. i B. przy domyślnych ustawieniach i po wpisaniu do nich haseł (...) na podstawie art.439 kc.

Sąd Okręgowy nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanej, iż art.439 kc nie może stanowić podstawy prawnej nałożonego na nią obowiązku. Uznał, że komentowany przepis odpowiada potrzebom stanu faktycznego i może zostać wskazany jako podstawa prawna nałożenia na pozwaną wskazanych w wyroku obowiązków.

Sąd Okręgowy nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanej, iż wyrok jest sprzeczny z prawem europejskim. Wprost przeciwnie, jak wskazał, art.14 dyrektywy 2000/31/WE w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) – uwidacznia zgodność rozstrzygnięcia Sądu z prawem europejskim. I tak, zdaniem Sądu meriti, istotnie art.14 dyrektywy przewiduje wyłączenie odpowiedzialności podmiotu świadczącego usługi hostingowe za przechowywane informacje, ale nie jest to wyłączenie bezwzględne. Warunkiem wyłączenia odpowiedzialności jest brak wiedzy usługodawcy o bezprawnym charakterze działalności lub informacji, a w zakresie roszczeń odszkodowawczych brak wiedzy o stanie faktycznym lub okolicznościach, które w sposób oczywisty świadczą o tej bezprawności i podejmowanie niezwłocznie przez usługodawcę odpowiednich działań w celu usunięcia lub uniemożliwienia dostępu do informacji, gdy uzyska takie wiadomości lub zostanie o nich powiadomiony. Jak wynika z materiału dowodowego, na co wskazał Sąd I instancji, nie ulega wątpliwości, iż pozwana uzyskiwała wiedzę o

naruszeniach praw autorskich powodów i nie podejmowała adekwatnej reakcji na te naruszenia. Nie można też uznać, według stanowiska Sądu Okręgowego, że w stanie faktycznym nie występowały okoliczności w sposób oczywisty świadczący o tym, że filmy powodów udostępniane są z naruszeniem ich praw autorskich. Trudno bowiem akceptować stanowisko, jak argumentował Sąd Okręgowy, iż pozwana mogła pozostawać w usprawiedliwionym przeświadczeniu, że powodowie udzielili indywidualnej zgody na udostępnianie filmów pomimo wielokrotnych informacji o tym, że udostępnianie filmów następuje wbrew ich woli. Co więcej, jak podkreślił Sąd I instancji, art.14 ust.3 dyrektywy wskazuje, iż przepis art.14 nie ma wpływu na możliwość wymagania przez sądy przerwania naruszenia prawa, a taka jest cel wyroku w sprawie w zakresie filmów powodów. Wreszcie, zdaniem Sadu Okręgowego, wyrok nie narusza dyspozycji art.15 dyrektywy, albowiem nie nakłada na pozwaną ogólnego obowiązku nadzorowania i monitorowania informacji, a jedynie nakłada obowiązek usuwania plików zawierających konkretne utwory, tak aby dzięki tym działaniom doprowadzić do przewidzianego w art.14 ust.3 dyrektywy przerwania naruszenia prawa.

Natomiast – według stanowiska Sądu I instancji - nie było uzasadnione roszczenie powodów w zakresie:

a) terminu rozpoczęcia realizacji nałożonych na pozwaną obowiązków. Powodowie domagają się wprowadzenia nakazów w terminie 7 dni od uprawomocnienia się wyroku. Termin ten jest zbyt krótki. Zdaniem Sądu termin trzech miesięcy jest odpowiednim terminem do przygotowania się do podjęcia obowiązków wynikających z wyroku, dlatego Sąd ustalił ww. termin – to jest 3 miesiące, a nie 7 dni na realizację ww. obowiązków;

b) nałożenia obowiązków bez uwzględnienia słowa(...)Według Sądu do hasła:(...)należało dodać słowo (...) co pozwoli na zminimalizowanie niebezpieczeństwa zablokowania plików zawierających w tytule słowa: W., K., D. które nie zawierają filmów powodów. Sąd zwrócił uwagę na okoliczność, iż np. z wydruku odesłań do hasła K. wynikało, że relatywnie duża ilość pozycji stanowiła odesłanie do opracowań książkowych, wobec czego uznał, że dodanie słowa (...) usunie niebezpieczeństwo zablokowania także dostępu np. do książki noszącej tytuł K., W., (...)

c) nakazania realizacji obowiązków wobec innych utworów do których powodom przysługują prawa autorskie. Jak wskazał Sąd I instancji, przedmiotem sporu są konkretne naruszenia dotyczące konkretnych utworów i tak Sąd postrzegał rolę i istotę procesu cywilnego, a nie jako instrumentu, przy pomocy którego uprawniony uzyska ochronę praw autorskich do wszystkich utworów, które stworzył do tej pory i które stworzy w przyszłości bez weryfikacji, czy istotnie ta ochrona mu przysługuje. Doprowadzenie do sytuacji, w której w wyniku (jednego) procesu zostaną wprowadzone mechanizmy uniemożliwiające naruszanie praw twórców teraz i w przyszłości w zakresie dzieł już istniejących i tych, które powstaną w przyszłości – według stanowiska Sądu I instancji nie może być osiągnięty (w ramach tego jednego procesu cywilnego),

d) blokad kont użytkowników, którzy bezprawnie udostępniają filmy powodów i uniemożliwienia ww. osobom założenia lub administrowania usuniętym kontem lub założenia nowego konta pod tą samą lub inną nazwą użytkownika. Uwzględnienie ww. roszczenia, według oceny Sądu I instancji, prowadziłoby do ograniczenia praw osób, które nie uczestniczą w procesie w charakterze strony, przy czym Sąd nie traktował blokady plików zawierających filmy powodów za ingerencję w prawa osób, które udostępniają pliki, albowiem osobom tym nie przysługują prawa do udostępniania filmów. Nie można bowiem - jak wskazał, ograniczyć komuś praw, których nie posiada. Natomiast niewątpliwie osoby takie mają prawo do założenia konta na serwisie pozwanej, nawet przy uwzględnieniu, że konto to jest wykorzystywane przez te osoby do bezprawnego udostępniania filmów powodów, a zatem uniemożliwienie takim osobom założenia konta – według stanowiska Sądu I instancji, stanowiłoby naruszenie ich praw w postępowaniu w którym nie biorą udziału. Dla Sądu warunkiem absolutnie podstawowym jest, jak podkreślił, aby osoba na którą zostanie nałożone takie ograniczenie jej praw mogła przedstawić stanowisko procesowe.

Mając powyższe na uwadze oddalone zostało powództwo o nakazanie w ww. zakresie.

Jak wskazał Sąd Okręgowy, skoro powodowie na rozprawie cofnęli pozew w zakresie roszczenia o nakazanie pozwanej wdrożenia systemu filtrowania plików wideo, wobec czego Sąd na podstawie art.355 § 1 kc umorzono postępowanie w ww. zakresie.

Sąd Okręgowy nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanej, iż nie ponosi ona odpowiedzialności za naruszenie praw autorskich powodów, wobec czego nie można uznać, aby roszczenie o zapłatę było nieuzasadnione z tej przyczyny, iż pozwana co do zasady nie odpowiada za opisane postaci naruszenia. Sąd Okręgowy nie zgodził się też z argumentacją, iż art.422 kc nie może być wskazany jako prawna podstawa nałożenia na pozwaną obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej powodom poprzez zapłatę ustalonej kwoty pieniężnej, bowiem komentowany przepis jednoznacznie wskazuje, że za szkodę odpowiedzialny jest także i ten, kto był pomocny w jej wyrządzeniu. Dalej, Sąd Okręgowy nie zgodził się też z twierdzeniem, że powodowie nie ponieśli szkody, gdyż potencjał filmów wyczerpał się w wyniku ich eksploatacji na różnych polach. Przede wszystkim, jak podkreślił Sąd I instancji, potencjał filmów powodów rozumiany jako pewna wartość finansowa możliwa do uzyskania w wyniku udostępniania filmów zmniejszył się wskutek niekontrolowanego przez powodów i łatwego, ale odpłatnego dostępu do tych filmów poprzez serwis pozwanej. Podkreślono, iż w grupie podmiotów: użytkownik udostępniający film powodów, pozwana i powodowie tylko ci ostatni nie uzyskali żadnej korzyści z faktu, iż ich filmy były dostępne na serwisie. Użytkownik, który udostępnił film uzyskał punkty za udostępnienie, które następnie mógł wymienić na odpłatne usługi pozwanej, z kolei pozwana otrzymała w związku z udostępnieniem i pobraniem filmów powodów opłatę, która pozwoliła jej na pokrycie kosztów transferu i zapewniła jej uzyskanie marży. Dla Sądu meriti nie ulegało wątpliwości, iż powodowie ponieśli szkodę związaną z faktem, iż na serwisie pozwanej zostały umieszczone pliki z ich filmami.

Powodowie wskazali jako podstawę prawną roszczenia art.79 ust.1 pkt 3 lit.b ustawy pr.autorskie, jednak – zdaniem Sądu I instancji- przepis ten nie może stanowić podstawy rozstrzygnięcia sporu o zapłatę, skoro powodowie łączą dyspozycję wynikającą z dwóch przepisów: art.422 kc, wedle którego za szkodę odpowiedzialny jest także pomocnik i art.79 ustawy pr.autorskie do wyliczenia należnego odszkodowania i wychodzą z założenia, iż skoro na podstawie art.422 kc pozwany odpowiada za szkodę jako pomocnik to wysokość ww. odszkodowania może być wyliczone na podstawie art.79 ustawy pr.autorskie. Tymczasem, według stanowiska Sądu I instancji, niedopuszczalnym jest rozszerzanie kręgu zobowiązanych z tytułu nakładania obowiązku zapłaty tak wyliczonego odszkodowania na osoby, które nie naruszyły praw autorskich twórcy, a jedynie pomagały w ich naruszeniu. W rezultacie Sąd meriti uznał przepis art.79 ust.1 pkt 3 lit.b ustawy pr.autorskie za nieprzydatny w sprawie.

Zdaniem Sądu I instancji stan faktyczny sprawy, pozwala na zastosowanie regulacji przewidzianej w art.322 kpc. Szukając miernika wartości, który byłby przydatny dla ustalenia odszkodowania Sąd Okręgowy sięgnął do umowy zawartej przez osobę trzecią - J.B., uznając wartość wskazaną w umowie J.B. za właściwy punkt odniesienia dla ustalenia szkody powodów. Filmy bowiem J. B. i filmy powodów mają pewne cechy wspólne: polską produkcją, ścieżką dźwiękową, aktorów, twórców. Jako punkt odniesienia przyjęto zatem wartość wynagrodzenia uzyskanego przez J. B. za udostępnienie jego filmów w Internecie, a następnie ww. kwotę pomnożono przez procentowy współczynnik praw do danego filmu, który jest odmienny w wypadku każdego z powodów ad.2-4 i w taki sposób wyliczono należne powodom odszkodowanie.

W rezultacie na podstawie art.422 kc w związku z art.415 kc zasądzone od pozwanej na rzecz powodów kwoty wskazane w punkcie I wyroku.

W punkcie VII wyroku Sąd Okręgowy na podstawie art.355 kpc umorzył postępowanie w zakresie roszczenia o zapłatę kwot o które powodowie ograniczyli powództwo w toku procesu z tej przyczyny, że nie dysponowali pełnymi prawami do filmów.

W punkcie VIII oddalone zostało roszczenie o zapłatę w pozostałym zakresie, czyli w zakresie kwot stanowiących różnicę pomiędzy kwotami, których zasądzenia ostatecznie domagali się powodowie, a kwotami zasądzonymi w punkcie I wyroku.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art.100 kpc.

Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego złożyły obie strony postępowania.

Powodowie zaskarżyli powyższy wyrok w zakresie pkt. V, VI, X, XI i XII wnosząc o jego zmianę w zaskarżonej części przez:

1/nakazanie pozwanej, aby w przypadku uzyskania przez nią wiedzy lub wiarygodnej wiadomości od któregokolwiek z powodów, że określony utwór audiowizualny, do którego którykolwiek z powodów ma prawa, jest bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu (...) uniemożliwiła dostęp do kopii plików, które pojawiają się na 5 pierwszych stronach list wyników wyszukiwania w wyszukiwarkach internetowych G. lub B. po wpisaniu do nich jako hasła wyszukiwania tytułu bezprawnie rozpowszechnionego utworu audiowizualnego oraz słowa (...) w terminie 3 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie oraz w okresach miesięcznych następujących po pierwszym wpisaniu przez okres 3 kolejnych lat.

2/ nakazanie pozwanej usunięcia konta użytkownika, w którym znajduje się link do utworu audiowizualnego pt. (...), (...) lub (...) lub jakiegokolwiek innego nielegalnie rozpowszechnianego utworu audiowizualnego

- co do których wiedzę o bezprawnym rozpowszechnianiu przez nich utworu lub utworów audiowizualnych
Pozwana uzyskuje wykonując obowiązki nałożone wyrokiem i
- w stosunku do którego Pozwana już co najmniej 2 razy blokowała dostęp do nielegalnie rozpowszechnianych plików

3/nakazanie pozwanej aby w przypadku uzyskania przez nią wiedzy lub wiarygodnej wiadomości, że określony utwór audiowizualny jest bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu (...) uniemożliwiła dostęp do wszystkich znajdujących się na tym portalu plików, których nazwa zawiera tytuł tego utworu audiowizualnego, wszystkim z wyjątkiem użytkownika, który umieścił dany plik na serwerze.

4/ nakazanie pozwanej, aby w okresie nieprzekraczającym 2 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie wdrożyła system filtrowania plików wideo opartego na mechanizmie wyliczania odcisków plików (fingerprints), który, w przypadku uzyskania przez nią wiedzy lub wiarygodnej wiadomości, że określony utwór audiowizualny jest bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu (...) uniemożliwi dostęp do znajdujących się na portalu prowadzonym przez pozwaną plików, które zawierają ten utwór audiowizualny lub jego fragment, przy czym:

a/skuteczność systemu, rozumiana jako jego zdolność do zidentyfikowania i zablokowania dostępu do plików naruszających prawa autorskie, nie może być niższa, niż przeciętna skuteczność najpopularniejszych systemów tego rodzaju funkcjonujących na rynku,

b/ skuteczność systemu w odniesieniu do konkretnego utworu może zostać przez pozwaną uzależniona od dostarczenia pozwanej cyfrowej kopii tego utworu na potrzeby wyliczenia cyfrowego odcisku pliku, pod warunkiem, że sposób przekazywania kopii udostępniony przez pozwaną nie będzie nadmiernie uciążliwy.

oraz w zakresie pkt III wnosząc o jego zmianę poprzez określenie tygodniowego, zamiast 3- miesięcznego terminu na wykonanie obowiązku.

Względnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Krakowie.

Wniósł także o: rozpoznanie przez Sąd Apelacyjny w trybie art. 380 k.p.c. postanowienia dowodowego wydanego przez Sąd Okręgowy na rozprawie 20 maja 2015 r. w części dotyczącej oddalenia wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia procentowego udziału plików zawierających bezprawnie rozpowszechniane utwory audiowizualne w ogóle plików wideo rozpowszechnianych za pośrednictwem portalu (...) i uwzględnienie tego wniosku; zasądzenie na rzecz powodów kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił :

a/naruszenie art. 355 § 1 k.p.c. przez jego błędne zastosowanie i umorzenie postępowania w zakresie roszczeń z pkt IV petitum pozwu oraz pkt 5 petitum pisma powodów z 9 czerwca 2014 r. w sytuacji, gdy strona powodowa nie cofnęła tych roszczeń.

b/ naruszenie art. 439 k.c. w zw. z art. 415 k.c. i art. 17 oraz 79 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (pr. aut.) przez ich błędną wykładnię prowadzącą do przyjęcia, iż roszczenie prewencyjne może się odnosić jedynie do zindywidualizowanego utworu audiowizualnego, nie może zaś objąć innych bezprawnie rozpowszechnionych utworów, w tym w szczególności utworów, co do których istnieje realne niebezpieczeństwo ich bezprawnego rozpowszechnienia w przyszłości.

c/naruszenie art. 14 ust. 1 i art. 15 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną (u.s.u.d.e.) w zw. z art. 439 k.c. i art. 17 oraz 79 ust. 1 pr. aut. przez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że brak pobierania opłaty za każde konkretne pobranie pliku z chronionym utworem oznaczałoby nieodpowiedzialność pozwanej w zakresie roszczenia prewencyjnego.

d/naruszenie art. 439 k.c. w zw. z art. 17 oraz 79 ust. 1 pr. aut. w zw. z art. 365 § 1 i 366 k.p.c. przez błędne przyjęcie, że orzeczenie obowiązku usunięcia konta użytkownika oznacza niedopuszczalną ingerencję w sferę jego praw.

e/naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. przez oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia procentowego udziału plików pirackich w ogóle plików udostępnianych na portalu (...)

f/naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. przez brak wyjaśnienia, jaka jest podstawa prawna stwierdzenia, że roszczenia prewencyjne odnoszące się do innych utworów niż trzy utwory, naruszenie praw do których stanowiło podstawę roszczenia o zapłatę, znajduje się poza granicami niniejszego postępowania i postępowania cywilnego w ogólności.

Pozwany zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w części rozstrzygnięcia zawartego w pkt I-IV oraz X-XII zarzucając :

.- naruszenie prawa materialnego, a mianowicie:

I.art. 14 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną w zw. z art. 14 dyrektywy 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego („Dyrektywa o handlu elektronicznym”) poprzez przyjęcie, że:

1/podmiot świadczący usługę drogą elektroniczną w rozumieniu Ustawy, który przechowuje dane osób trzecich i nie ma nad nimi kontroli, nie korzysta z wyłączenia przewidzianego w art. 14 Ustawy, w sytuacji, gdy pobiera opłaty od niektórych transferów danych pomiędzy użytkownikami;

2/błędne przyjęcie rozumienia pojęcia „wiarygodna wiadomość o bezprawnym charakterze danych”, które nie ma oparcia w art. 14 Ustawy

3/błędne przyjęcie, że warunkiem zwolnienia z odpowiedzialności na podstawie art. 14 Ustawy jest brak wiedzy usługodawcy o stanie faktycznym lub okolicznościach, które w sposób oczywisty świadczą o tej bezprawności;

II.art. 15 Ustawy poprzez przyjęcie, że przepis ten:

1/pozwala na taką interpretację wyłączenia odpowiedzialności przewidzianej w art. 14 Ustawy, iż w celu zwolnienia się z odpowiedzialności usługodawca powinien aktywnie poszukiwać w zasobach swojego serwisu danych spełniających określone kryteria;

2/pozwala na nakazanie monitorowania w konkretnych przypadkach;

III. art. 439 kodeksu cywilnego poprzez:

1/wadliwe przyjęcie, że przepis art. 439 k.c. stanowi podstawę do nałożenia na pozwanego obowiązków zmierzających do ograniczenia ryzyka naruszenia praw autorskich powodów;

2/orzeczenie na jego podstawie nakazu, który zakłada uniemożliwienie dostępu do danych identyfikowanych poprzez wskazane słowa kluczowe bez rozróżnienia czy dane te zawierają utwory powodów czy inne dane niezwiązane z przedmiotem postępowania;

IV.nałożenie na pozwanego obowiązków nie mających podstawy prawnej;

V.art. 422 kodeksu cywilnego w zw. z art. 415 kodeksu cywilnego poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że czyn pozwanego stanowi pomocnictwo w naruszeniu majątkowych praw autorskich powodów; art. 422 kodeksu cywilnego w zw. z art. 415 kodeksu cywilnego oraz art. 361 § 1 kodeksu cywilnego poprzez przyjęcie, że istnieją po stronie pozwanego przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadach ogólnych kodeksu cywilnego: wina, szkoda oraz związek przyczynowo-skutkowy;

VI. art. 362 kodeksu cywilnego poprzez uznanie, że brak wykorzystywania przez powodów systemów zwalczania naruszeń przez cały okres trwania postępowania nie ma wpływu na wysokość odszkodowania;

- naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

I. art. 227 kodeksu postępowania cywilnego w zw. z art. 233 kodeksu postępowania cywilnego poprzez bezpodstawne pominięcie istotnych dla sprawy:

1/zeznań świadka T. M. oraz dowodów dotyczących działania innych serwisów hostingowych, z których wynika, że system zwalczania naruszeń odpowiada standardom rynkowym, a pod względem czasu reakcji na wiarygodne wiadomości oraz zastosowanie usprawnień technologicznych pozwany wyprzedza standardy rynkowe;

2/dowodów przedstawionych przez pozwanego, które miały istotny wpływ na wyliczenie wartości szkody i określenie efektywności systemu.

3/dowodu z przesłuchania stron - P. H. (1) w zakresie jego wyjaśnień dotyczących reakcji pozwanego na pisma z dnia 14 grudnia 2011 roku oraz 17 kwietnia 2012 roku, a także zeznań B. D. dotyczących analizy i reakcji na pismo z dnia 17 kwietnia 2012 roku;

II. art. 233 kodeksu postępowania cywilnego poprzez błędne ustalenie, że:

1/pozwany akceptuje i wyraża indywidualną zgodę na każde naruszenie prawa autorskiego przez swoich użytkowników, w szczególności, iż:

- fakt pobierania przez pozwanego opłaty za transfer jest równoznaczny z udzielaniem indywidualnej zgody i akceptacji naruszenia praw autorskich dokonywanych przez użytkowników;

- pobieranie przez pozwanego opłaty od niektórych transferów umożliwia naruszenie majątkowych praw autorskich;

- system zwalczania naruszeń pozwanego jest nieefektywny, w szczególności, iż:

a/reagując na wiarygodne zawiadomienie o bezprawnym charakterze danych pozwany utożsamia wiarygodną wiadomość z informacją, w której jest podana pełna nazwa pliku zawierającego film;

b/pozwany nie uznaje za wiarygodną wiadomość informacji tak długo jak długo zgłaszający naruszenie podaje tytuł filmu i nazwę konta lub folderu, w którym plik z danym filmem się znajduje;

c/system sum kontrolnych nie funkcjonuje w sposób efektywny;

d/umieszczenie w serwisie plików zawierających utwory audiowizualne przez wielu użytkowników wymaga, w celu eliminacji naruszenia, dokonywanie zgłoszeń co do każdego z tych użytkowników;

3/w zakresie naruszania praw powodów, iż:

- powodowie wykazali, że na serwerach pozwanego w chwili otrzymania przez niego pism z dnia 14 grudnia 2011 oraz 17 kwietnia 2012 roku jak i na każdym etapie trwania sporu znajdowały się utwory audiowizualne (...), (...) oraz (...);

- na podstawie zawiadomienia z dnia 14 grudnia 2011 roku możliwe było ustalenie, usunięcia których danych powód,

-brak reakcji na pismo z dnia 14 grudnia 2011 r. był przejawem nieprawidłowej praktyki pozwanego;

-pismo z dnia 17 kwietnia 2012 r. skutkowało obowiązkiem usunięcia plików z serwisu, a pozwany nie uczynił zadość temu obowiązkowi w terminie;

-pozwany nie podjął żadnej reakcji na pismo z dnia 17 kwietnia 2012 roku;

- na podstawie zawiadomienia z dnia 14 grudnia 2011 roku i 17 kwietnia 2012r pozwany posiadał wiedzę o plikach naruszających prawa powodów;

- w wyniku stosowania przez pozwanego błędnej wykładni prawa w zakresie przesłanki wiarygodnego zgłoszenia, doszło do zwiększenia liczby przypadków naruszenia praw autorskich przysługujących powodom/nieskuteczności systemu zapobiegania naruszeniom;

- posiadanie przez pozwanego siedziby na Cyprze utrudniało dystrybucję pisemnych zawiadomień o naruszeniach, które musiały trafiać do P. H., co miało prowadzić do zwiększenia liczby przypadków naruszenia praw autorskich przysługujących powodom/nieskuteczności systemu zapobiegania naruszeniom;

4/ w zakresie okoliczności, którymi Sąd kierował się przy zastosowaniu art. 322 k.p.c., poprzez nieuzasadnione przyjęcie, iż:

a/wszystkie filmy powodów posiadają cechy wspólne z filmami J. B. (1) i dlatego też licencję na korzystanie z tych filmów Sąd przyjął jako miernik wyliczenia odszkodowania na podstawie art. 322 k.p.c.;

b/fakt dostępności wszystkich filmów powodów w innych serwisach internetowych jeszcze przed datą wszczęcia przedmiotowego postępowania nie ma wpływu na wysokość odszkodowania należną powodom;

c/wszystkie filmy powodów są jednakowej wartości mimo istotnych różnic zachodzących pomiędzy nimi;

III.art.321§ 1 k.p.c. poprzez orzeczenie wobec pozwanego nakazu przeszukiwania wyszukiwarki G. przy użyciu fraz(...) W. + (...) oraz (...) + K. + (...)podczas gdy powodowie żądali nakazania pozwanego przeszukiwania wyszukiwarki G. przy użyciu fraz (...) + W." oraz (...) + K.", co stanowi orzeczenie ponad żądanie powodów.

IV.art.322k.p.c. poprzez zasądzenie odpowiedniej sumy w oderwaniu od materiału

zgromadzonego w sprawie;

V. art. 203§ 2 k.p.c. w zw. z art. 355 k.p.c. poprzez orzeczenie o obowiązku stosowania systemu sum kontrolnych (tj. systemu, pozwalającego na „uniemożliwienie dostępu do wszystkich identycznych plików, w tym kopii tego pliku,

nawet jeżeli nazwa kopii nie jest tożsama z nazwą tego pliku, wszystkim z wyjątkiem użytkownika, który umieścił dany plik na serwerze"), mimo że na rozprawie z dnia 20 maja 2015 roku powodowie cofnęli roszczenie w tym zakresie.

Wobec powyższego pozwany wniósł o:

- a. w zakresie punktów I-II oraz IV wyroku- zmianę przedmiotowego wyroku i oddalenie powództwa
- b. b/ w zakresie pkt III- uchylenie wyroku i umorzenie postępowania.

a nadto zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu za obie instancje , według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Dla oceny zarzutów apelacyjnych , konieczne jest uzupełnienie prawidłowych ustaleń Sądu I instancji, o następujące okoliczności faktyczne :

Wynagrodzenie jakie powód (...) mógłby uzyskać przy sprzedaży pozwanej licencji niewyłącznej na udostępnianie filmu (...)w Internecie za okres 1 roku , uwzględniając udział powoda w majątkowym prawie autorskim do tego filmu wynosi 2.442,37 zł.

Wynagrodzenie, jakie powód M. K. mógłby uzyskać przy sprzedaży pozwanej licencji niewyłącznej na udostępnianie filmu "K." w Internecie za okres 1 roku, uwzględniając udział powoda w majątkowym prawie autorskim do tego filmu wynosi 1.590,92 zł.

Wynagrodzenie , jakie powód (...) sp. z o.o. mógłby uzyskać przy sprzedaży pozwanej licencji niewyłącznej na udostępnianie filmu "W." w Internecie przez okres 1 roku, uwzględniając udział powoda w majątkowym prawie autorskim do tego filmu wynosi 2.879,42 zł (dowód : opinie biegłego A. G. k- 3322- 3382 ; opinia uzupełniająca k- 3519-3547; opinia uzupełniająca k- 3625-3634, aneks do opinii uzupełniającej k- 3646-3647)

Obowiązujący Regulamin Świadczenia Usług (...) (...)w pkt (...) stanowi, iż naruszenia postanowień niniejszego regulaminu mogą, według uznania Usługodawcy , skutkować ostrzeżeniem , blokadą publicznego dostępu do Konta, całkowitą blokadą Konta, usunięciem poszczególnych plików , ograniczeniem możliwości korzystania z określonych usług lub funkcjonalności Serwisu lub usunięciem Konta wraz ze wszystkimi zgromadzonymi na nim plikami. W przypadku, gdy Użytkownik podjął działania , które nie są zakazane przez niniejszy regulamin , ale zostaną według rozsądnej oceny Usługodawcy uznane za niepożądane , może on zawiadomić Użytkownika pocztą elektroniczną o tym fakcie , żądając zaprzestania podejmowania tych działań. Niestosowanie się Użytkownika niezwłocznie do tego żądania stanowi naruszenie niniejszego regulaminu . W sytuacjach wyjątkowych Usługodawca zastrzega sobie prawo do zablokowania publicznego dostępu do Konta , części plików lub całkowitej blokady dostępu do Konta (okoliczność niesporna k- 3141-3148)

Sąd Apelacyjny dał wiarę opinii biegłego uznając ją za rzetelną ,fachową konsekwentną , wyczerpującą ; w opiniach uzupełniających Sąd biegły ustosunkował się do zarzutów stron w sposób wskazujący na dokładne przeanalizowanie problemu i wyciągnięcie logicznych wniosków .

Wskazać należy, iż opinia biegłego została poddana ocenie Sądu II instancji a ocena ta nie została przez skarżących skutecznie zdezawuowana. Zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 7 listopada 2000r I CKN 1170/98 OSN 2001 nr 4 poz. 64 opinia biegłego podlega ocenie – zgodnie z art. 233 § 1 kpc- na podstawie właściwych dla jej przedmiotów kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej , poziomu wiedzy biegłego , podstaw teoretycznych opinii a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków . Oznacza to, że sąd nie jest związany opinią biegłego i ocenia ją na podstawie art. 233 § 1 kpc . Swoistość tej oceny polega jednak na tym, że nie chodzi tu o kwestie wiarygodności , jak przy dowodzie z zeznań świadków i stron , lecz o pozytywne lub negatywne uznanie wartości rozumowania zawartego w opinii i uzasadnienie dlaczego pogląd biegłego trafił lub nie,

do przekonania sądu. Z jednej strony konieczna jest kontrola z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania i źródeł poznania, z drugiej – istotną rolę odgrywa stopień zaufania do wiedzy reprezentowanej przez biegłego. Sąd ocenia opinię biegłego pod względem fachowości, rzetelności czy logiczności. Może pomijać oczywiste omyłki czy błędy rachunkowe. Nie może jednak nie podzielać merytorycznych poglądów biegłego czy zamiast nich wyprowadzać własne twierdzenia. (tak SN w orz. z 19.12.1990 I PR 148/90 OSP 1991 nr 11-12)

Powyższe zasady oceny dowodu z opinii biegłego zostały zastosowane przez Sąd Apelacyjny. Jednocześnie ewentualna rozbieżność między twierdzeniami strony zainteresowanej wynikiem sprawy, a opinią biegłego, której logiczność i udokumentowanie nie budzi zastrzeżeń, nie uzasadnia przeprowadzania dowodu z innego biegłego.

Opinia biegłego zawiera umotywowaną należycie odpowiedź na postawione przez sąd pytanie. Biegły ustosunkował się do zarzutów stron, w sposób wskazujący na dokładne przeanalizowanie problemu i wyciągnięcie logicznych wniosków. Opinia biegłego zawiera rzeczowe uzasadnienie merytoryczne, które dla Sądu Apelacyjnego było podstawą jej weryfikacji i w tym zakresie opinia biegłego przekonywała w taki sposób, że pozwalała, w oparciu o jej wnioski, dokonać w sprawie ustaleń. Należy nadto zauważyć, że Sąd nie ma obowiązku dążyć do sytuacji, aby opinią były przekonane również strony, co zresztą najczęściej wyklucza się wzajemnie, gdyż opinia korzystna dla jednej, nie przekonuje drugiej strony. Nie ma również obowiązku prowadzenia dalszego postępowania dowodowego, aż do ewentualnego uzyskania pożądanych przez strony wyników tego postępowania.

Potrzeba powołania innego biegłego powinna bowiem wynikać z okoliczności sprawy, a nie z samego niezadowolenia strony z dotychczas złożonej opinii (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 4 sierpnia 1999 I PKN 20/99)

Wnioski biegłego mają poparcie w logicznych, fachowych i wyczerpujących wywodach, zaś przytoczone przez skarżących argumenty stanowią polemikę z opinią biegłego nie wpływającą na jej wiarygodność tak, że i Sąd odwoławczy nie miał obowiązku dopuszczania dowodu z kolejnej opinii innego biegłego.

Poglądu powodów o ich wynagrodzeniu, opartego na modelu licencji wyłącznej, Sąd Apelacyjny nie podziela.

W świetle tak uzupełnionych ustaleń faktycznych, Sąd Apelacyjny uznał, że obie apelacje są częściowo uzasadnione, aczkolwiek ich zakres nie sięga tak daleko jak wynika to z ich wniosków.

Co do apelacji strony pozwanej.

Z uwagi na charakter zarzutów, w pierwszej kolejności należało rozpatrzyć apelację strony pozwanej, jako dalej idącą, która kwestionowała zasadność roszczeń dochodzonych przez powodów.

Na wstępie należy zaznaczyć, iż Sąd Apelacyjny podziela jedynie w części zarzut pozwanego dotyczący ustaleń faktycznych i oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, jedynie w odniesieniu do wysokości należnego powodom stosownego wynagrodzenia (o czym poniżej) i w związku z tym podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne - co czyni ich powtarzanie w dalszej części uzasadnienia zbędnym - z powyższymi uzupełnieniami. W zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia istniejącego między stronami sporu, należało te ustalenia poszerzyć i uzupełnić o fakty wyżej przywołane, co miało wpływ na treść rozstrzygnięcia.

W wywiezionej apelacji skarżący zarzucił zarówno naruszenie przez Sąd orzekający przepisów prawa procesowego jak i przepisów prawa materialnego. W sytuacji, w której skarżący podważa zasadność zaskarżonego orzeczenia, powołując się zarówno na naruszenie prawa materialnego jak i przepisów procedury, w pierwszej kolejności wymaga rozważenia zarzut naruszenia przepisów procesowych, bowiem zarzut naruszenia prawa materialnego może być właściwie oceniony na tle prawidłowo ustalonego stanu faktycznego.

Na wstępie zauważyć trzeba, iż dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu. W szczególności apelujący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd I instancji przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. (tak SA w Warszawie z wyroku z 20.12.2006 VI ACa 567/06 Lex 558390) Skarżący może

tylko wskazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że sąd rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego i że uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy. (tak SN wyroku z 18.06.2004 II CK 369/03 Lex 174131) Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc nie można poprzestać na stwierdzeniu, że dokonane ustalenia faktyczne są wadliwe, odnosząc się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Niezbędne jest wskazanie przyczyn, które dyskwalifikują postępowanie sądu w zakresie ustaleń (tak SN w postanowieniu z 23.01.2001 IV CKN 970/00 Lex 52753; wyrok SN z 6.07.2005 III CK 3/05 Lex 180925) Zatem pozwany powinien był wykazać w apelacji, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, gdyż tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadzie (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ta dokonana przez sąd. (tak SA w Białymstoku z 12.10.2012 I ACa 209/12 Lex 1223145; wyrok SA w Poznaniu z 21.03.2008 I ACa 953/2007) Art. 233 § 1 kpc daje wyraz obowiązywaniu zasady swobodnej oceny dowodów i może stanowić punkt zaczepienia w apelacji jedynie wtedy, gdy posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi skarżący wykaże, że doszło do rażącego naruszenia ustanowionych w tym przepisie zasad oceny wiarygodności i mocy dowodów, a nie wówczas gdy będzie dążył jedynie do przeforsowania ustalonego przez siebie stanu faktycznego, a w konsekwencji i oceny prawnej. (tak SA w Gdańsku w wyroku z 10.05.2016r III AUa 38/16) Jeśli tylko z materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logiczne i poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. Jedynie wówczas, gdy brak jest logiki w wysnuwaniu wniosków ze zgromadzonego materiału dowodowego lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza reguły logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (tak SN wyroku z 7.10.2005 IV CK 122/05 Lex 187124; wyrok SA w Warszawie z 28.05.2013 I ACa 1466/12) S., nawet poważne wątpliwości co do trafności oceny dokonanej przez sąd I instancji, jeżeli tylko nie wykroczyła ona poza granice zakreślone art. 233 § 1 kpc, nie powinny stwarzać podstawy do zajęcia przez sąd II instancji odmiennego stanowiska (tak SN w wyroku z 12.04.2012 I UK 347/2011)

Podjętą przez apelanta próbę przedstawienia własnej oceny treści dowodów i mających wynikać z nich faktów (za wyjątkiem kwestii dotyczącej wysokości należnego powodowi wynagrodzenia) należy uznać za chybioną.

Wbrew zarzutom strony pozwanej Sąd I instancji nie pominął dowodu z zeznań świadka T. M. lecz nie czynił w oparciu o jego zeznania w sprawie ustaleń. Jak wskazał bowiem Sąd meriti "świadek T. M. – pracownik serwisu (...) opisał w jaki sposób usuwa się naruszenia zgłaszane serwisowi (...) dawna (...) K.) Wobec powyższego, słusznie Sąd I instancji ocenił, iż zeznania powyższego świadka nie były przydatne do ustalenia stanu faktycznego sprawy. Bez znaczenia bowiem pozostaje, jak należy ocenić działalność pozwanego, w odniesieniu do branży w której funkcjonuje.

Przyczyn dyskwalifikujących postępowanie Sądu I instancji w przedmiocie oceny dowodu z zeznań świadka B. D. i zeznań przedstawiciela pozwanej P. H. (1) – apelant nie wykazał.

Świadek B. D. opisała sposób działania działu (...) pozwanej. Świadek podkreśliła niewielką ilość zgłoszeń w formie papierowej (kilka) natomiast ogólna ilość naruszeń została przez świadka określona jako liczba od kilkudziesięciu do kilku tysięcy zgłoszeń. Sam fakt, iż świadek pisemnie zgłosiła powodów z daty 17 kwietnia 2012r zakwalifikowała jako wezwanie do udostępnienia danych a nie "wiarygodne zgłoszenie" w rozumieniu art. 14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, bo "jak zeznała" nie wskazywało precyzyjnie plików, które miały być usunięte – nie oznacza prawidłowej praktyki pozwanego w kwestii procedury zawiadomienia i blokowania.

Powód skierował do pozwanej dwa pisemne zawiadomienia o bezprawności danych: z dnia 14 grudnia 2011r i 17 kwietnia 2012r. Oba zostały pozwanej doręczone, czego pozwana nie kwestionuje. Pozwana jednakże, nie zablokowała dostępu do wskazanych w piśmie z dnia 14 grudnia 2011 r danych (na wezwanie zaś z 17 kwietnia 2012r zareagowała z opóźnieniem) ponieważ, jej zdaniem, bezprawne dane muszą zostać wskazane przez podanie adresów (...) poszczególnych plików, względnie adresów (...) folderów i dokładnej nazwy pliku, a pisma powodów zawierały jedynie adresy (...) folderów i tytułu utworów.

Przedstawiciel strony pozwanej P. H. (1) zeznał "(...) zaglądam do załącznika i w załączniku widzę przede wszystkim listę linków, które znów na podstawie ich formy wskazują, iż są to linki do folderów, a nie plików na poszczególnych kontach, a następnie ta lista folderów jest rozbita na szczegółową listę utworów, które, jak rozumiem miały się znajdować w każdym z folderów, widzę wyraźnie, iż jest to jakby są to tytuły utworów a nie nazwy plików (...) Przejdźmy do pisma z 17 kwietnia 2012r (...) Widzę, iż w kilku punktach dotyczących tego samego użytkownika został wymieniony link ponownie do folderu, a w każdym przypadku tak i z informacją, iż w tym folderze są udostępnione między innymi następujące utwory audiowizualne (...) i tutaj występują tytuły najwyraźniej filmów (...)”

Zgodzić się należy z powodami, że żaden przepis obowiązującego prawa nie wymaga, aby zawiadomienie o bezprawności danych zawierało adres (...) (tj. link do pliku) albo adres (...) folderu i dokładną nazwę pliku. Zgodnie z art. 14 ust.1 u.ś.u.d.e za przechowywane dane nie ponosi odpowiedzialności ten, kto nie wie o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności, a w razie uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych. Z brzmienia w/w przepisu wynika zatem, iż konieczność niezwłocznego zablokowania dostępu do danych zachodzi wtedy, gdy przechowujący uzyska wiarygodną wiadomość o bezprawności danych tj. wiadomość, która jest wiarygodna i która wskazuje dane, które są bezprawne. Tyle winna zawierać treść wiarygodnej wiadomości. Powołany przepis nie określa natomiast, w jaki sposób wiarygodna wiadomość powinna wskazywać bezprawne dane. W szczególności nie stanowi, że wiarygodna wiadomość o bezprawności danych powinna wskazywać dane za pomocą adresu (...). Skoro tak, to oznacza, iż zawiadamiający o bezprawności danych może wskazać te dane w dowolny sposób pod warunkiem, że zostaną w taki sposób opisane, iż możliwa będzie ich identyfikacja.

W konsekwencji - stawianie przez pozwaną wymogu podania adresu (...) stanowi stworzoną przez pozwanego barierę utrudniającą uprawnionemu dochodzenie jego praw; w każdym razie wykracza poza te elementy, które winna zawierać informacja umożliwiająca usługodawcy zlokalizowanie bezprawnych informacji.

Wobec powyższego wskazać należy, iż wezwania z dnia 14 grudnia 2011r i 17 kwietnia 2012r wskazywały bezprawne dane w sposób umożliwiający ich identyfikację. Powód podał w obu wezwaniach adresy (...) folderów i tytuły utworów znajdujących się w tych folderach. Informacje te pozwalały stronie pozwanej zidentyfikowanie danych (plików) objętych wezwaniem.

Przekonuje argumentacja powodów, że cecha "wiarygodności" zawiadomienia nie odnosi się do "technicznej" postaci zgłoszenia lecz do zasadności uznania zgłoszenia za uprawdopodobnione. Tymczasem sam adres (...) w żaden sposób nie wskazuje, czy zgłoszenie jest czy też nie jest wiarygodne, nie zawiera bowiem w szczególności informacji o zawartości pliku, która ma być bezprawna (a jedynie o położeniu pliku) Wskazanie adresu (...) może jedynie czynić usunięcie pliku łatwiejszym i dogodniejszym dla pozwanej, tym niemniej nie wpływa, bo wpływać nie może, na samą skuteczność zawiadomienia pozwanego o bezprawnym charakterze danych.

W konkluzji- sposób wskazania danych w wezwaniach z 14 grudnia 2011r i 17 kwietnia 2012r był prawidłowy i pozwana miała obowiązek na nie niezwłocznie zareagować.

W związku z powyższym, jak najbardziej trafna jest konstatacja Sądu Okręgowego, iż system zwalczania naruszeń pozwanego jest nieefektywny.

Nota bene obowiązek podmiotu świadczącego usługi społeczeństwa informacyjnego aktualizuje się w chwili faktycznego zapoznania się z informacją lub powzięcia wiadomości o bezprawnej działalności, nie przesądzając o tym, skąd informacja ta ma pochodzić. Rozstrzygający walor ma zatem sam fakt pozyskania wiedzy a nie czynność pozyskania.

Wbrew stanowisku pozwanej, powodowie wykazali, iż przez cały czas trwania postępowania, utwory (...) "W." i "K." były dostępne w serwisie pozwanej. Świadczy o tym także wydruk z serwisu (...) (...)z dnia 14 lipca 2017r (k- 3710-3717) i o ten fakt Sąd Apelacyjny poszerza swoje ustalenia.

Nieprawidłowo skarżąca upatruje zarzut naruszenia art. 203 § 2 kpc w zw. z art. 355 kpc poprzez orzeczenie o obowiązku stosowania systemu sum kontrolnych (pkt. III wyroku) mimo, że na rozprawie z dnia 20 maja 2015r powodowie cofnęli roszczenie w tym zakresie. W tej kwestii, aktualne jest stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny przy rozważaniu zasadności apelacji powodów , a sprowadzające się do przyjęcia bezskuteczności oświadczenia powodów o cofnięciu pozwu co do roszczenia objętego pkt. V pozwu(o czym poniżej)

Przechodząc do zarzutu naruszenia prawa materialnego, a to art. 14 i 15 ustawy z dnia 18 lipca 2002r o świadczeniu usług drogą elektroniczną w zw. z art. 14 dyrektywy 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8 czerwca 2000r w sprawie niektórych aspektów prawnych i usług społeczeństwa informacyjnego stwierdzić należy, że i w tym zakresie argumenty apelującego nie podważają rozstrzygnięcia sądu I instancji.

Przepisy ustawy z 18.07.2002r o świadczeniu usług drogą elektroniczną , stanowią transpozycję do krajowego porządku prawnego dyrektywy o handlu elektronicznym. W tej sytuacji, przy interpretacji przepisów regulujących wyłączenie odpowiedzialności podmiotu świadczącego usługę hostingu , należy mieć na uwadze zakładane przez ustawodawcę unijnego rezultaty , wynikające z przedmiotowej dyrektywy.

W tym kontekście zwrócić należy uwagę na treść pkt 42 preambuły do tej dyrektywy w myśl którego wyłączenia w dziedzinie odpowiedzialności ustanowione w niniejszej dyrektywie obejmują jedynie przypadki , w których działalność podmiotu świadczącego usługi społeczeństw informacyjnego jest ograniczona do technicznego procesu obsługi i udzielania dostępu do sieci komunikacyjnej, w której informacje udostępniane przez osoby trzecie są przekazywane lub przechowywane czasowo , w celu poprawienia skuteczności przekazu ; działanie takie przybiera charakter czysto techniczny , automatyczny i bierny , który zakłada , że podmiot świadczący usługi społeczeństwa informacyjnego nie posiada wiedzy o informacjach przekazywanych lub przechowywanych ani kontroli na nad nimi.

Ogólnie ujmując , usługa hostingu polega na udostępnianiu zasobów systemu teleinformatycznego (np. serwera) celem przechowywania danych pochodzących od podmiotów trzecich(usługobiorców) oraz udostępnianie ich (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23 maja 2014r I ACa 477/14)

W typowej usłudze hostingu , zachowanie podmiotu świadczącego te usługi (host providera) ma charakter pasywny, bierny , neutralny. A zatem w przypadku modelu biznesowego, w którym podmiot świadczący usługi hostingu zapewnia neutralność względem przekazywanych lub przechowywanych informacji , zwolnienie z odpowiedzialności na podstawie komentowanego przepisu w zw. z art. 14 dyrektywy o handlu elektronicznym - będzie miało zastosowanie .

Sposób jednak działalności pozwanej- zdaniem Sądu Apelacyjnego, z uwagi na charakter świadczonej usługi, nie pozwala jej na korzystanie z wyłączenia odpowiedzialności wynikającej z art. 14 u.ś.u.d.e .

W realiach sprawy niniejszej Sąd Okręgowy słusznie uznał, że rola pozwanej nie jest wyłącznie pasywna. De facto bowiem pozwana w sposób czynny, sama uczestniczy w transakcjach. Samodzielnie i aktywnie angażuje się w udostępnianie plików nieograniczonej liczbie osób, w tym plików zawierających dane bezprawne. Współpracuje w udostępnianiu konkretnych plików zawierających utwory chronione prawem autorskim, skoro, przed każdym transferem (powyżej 1 MB) decyduje , czy może on mieć miejsce czy też nie. Powyższe oznacza, iż bez jej zgody i akceptacji nie jest możliwe przesłanie pliku o pojemności powyżej 1 MB , a nie jest odkrywczym stwierdzenie, iż pliki zawierające filmy , seriale czy gry , mają zawsze rozmiary większe niż 1 MB.

W konsekwencji - dopiero indywidualna zgoda i akceptacja pozwanej pozwala na dokonanie transferu naruszającego prawa majątkowe twórców (w tym powodów) a dokonanie takiego transferu pliku , także pliku bezprawnego , pozwana uzależnia jedynie od jednego jedynego czynnika- od uiszczenia opłaty. Przy czym nie ma decydującego znaczenia sam fakt pobierania opłaty, ale sposób jej pobierania . Osoba pobierająca z portalu (...)bezprawnie udostępniony plik, uiszcza pozwanej wynagrodzenie bezpośrednio za możliwość skopiowania konkretnego bezprawnego pliku. Jak wskazał Sąd Okręgowy “ (...) każde indywidualne naruszenie majątkowych praw autorskich

przybiera taką postać, że najpierw osoba chcąc pobrać umieszczony na serwisie utwór uiszcza stosowną opłatę uwzględniającą marżę pozwanej i dopiero wówczas może przystąpić do pobrania pliku (...)" Sprawia to , że pobierając opłatę za pobranie konkretnego pliku pozwana wyraża zgodę na każdy konkretny transfer pliku , także pliku bezprawnego. Przy czym osoba, która chce uzyskać dostęp do bezprawnie rozpowszechnianego utworu audiowizualnego, musi zawrzeć umowę nie z tym użytkownikiem, który zamieścił plik , ale z pozwaną. Zgodzić się należy z argumentacją powodów , że pozwana wchodzi w relacje umowne z osobą zainteresowaną skopiowaniem pliku z utworem audiowizualnym. Na podstawie tej umowy pozwana zobowiązuje się zapewnić dostęp i umożliwić sporządzenie kopii utworu (tzw. ściągnięcie) w zamian za zapłatę wynagrodzenie.

Implikuje to przyjęciem , iż plik z bezprawnymi utworami pozwana de facto " czyni swoim" a po uiszczeniu opłaty , udostępnia pliki zawierające materiały chronione prawem autorskim- w tym utwory powodów do których praw nie posiada , a wskutek tego sama staje się dostarczycielem treści o charakterze bezprawnym .

W okolicznościach sprawy - można zatem śmiało postawić tezę , iż pozwana, współuczestnicząc w realizowaniu transferów naruszających majątkowe prawa autorskie, w tym prawa autorskie powodów ,jest współsprawcą , współnaruszycielem praw powodów do utworów. Tym samym w pełni uzasadnione jest stanowisko , iż sposób działania pozwanej sprawia, że nie może być ona traktowana jako podmiot podlegający art. 14 u.s.u.d.e lecz jest po prostu podmiotem , który także sam bezprawnie rozpowszechnia chronione prawem autorskim utwory. Skoro tak – to pozwana nie może powoływać się na art. 14 i 15 u.s.u.d.e a do przyjęcia jej odpowiedzialności należy zastosować art. 79 pr.aut.

Zgodnie z art. 17 Pr.Aut. wyłączne prawo do korzystania z utworu przysługuje twórcy. Publiczne udostępnianie utworu w Internecie jest jedną z form korzystania z utworu .Udostępnienie utworów na portalu (...)bez zgody osoby uprawnionej stanowi naruszenie autorskich praw majątkowych i rodzi odpowiedzialność , o której mowa w art. 79 Pr.Aut.

W związku z powyższym nie ma potrzeby odwoływania się do art. 422 kc.

Nie można przy tym zignorować faktu , iż portal (...)nie pobiera opłat od przechowującego. Portal pobiera opłaty wyłącznie za pobieranie plików(transfer plików) i tylko wtedy , gdy plik pobiera inna osoba, niż właściciel konta. Trafnie wskazują powodowie, iż w tym zakresie usługa jest świadczona wyłącznie na rzecz osoby trzeciej , a nie na rzecz właściciela konta. Pozwana promuje użytkowników udostępniających dane ; przyznaje użytkownikom punkty za to ,że umieszczone przez nich pliki są pobierane lub (...) kopiowane na konta) przez inne osoby. Powyższe stymuluje umieszczanie i wymianę plików udostępnianych bezprawnie. Fakt, że serwis (...)(...)nagradza swoich użytkowników jeżeli ich pliki są często pobierane , oferuje ekonomiczną zachętę do umieszczania plików , do multiplikowania bezprawnie udostępnianych plików przemawia także przeciwko jego neutralnej roli.

Administrator portalu osiąga przychód proporcjonalnie do liczby pobrań plików, przez osoby trzecie. Im więcej jest przypadków transferu, tym wyższy jest przychód. Powyższe prowadzi do jednoznacznej konkluzji, iż pozwany uzyskuje przychód z każdego indywidualnego naruszenia majątkowych praw autorskich; czerpie bezpośrednie korzyści z bezprawnego udostępniania utworów chronionych, w tym utworów , do których prawa przysługują powodowi, co uzasadnia tezę, iż takie działanie nie może korzystać z ochrony.

Ale nawet gdyby nie podzielić powyższej argumentacji, iż pozwana, jako współnaruszyciel powinna odpowiadać na podstawie art. 79 pr.aut- to nawet przyjmując zasadność stanowiska pozwanej (czemu jednak Sąd Apelacyjny przeczy) to i tak aktualizuje się jej odpowiedzialność.

Stosownie bowiem do treści art. 14 u.s.u.d.e odpowiedzialność usługodawcy za treść gromadzonych i rozpowszechnianych danych jest wyłączona pod warunkiem spełnienia określonych przesłanek . Przede wszystkim nie może on posiadać pozytywnej wiedzy dotyczącej bezprawności przechowywanych danych lub związanej z nimi działalności. W przypadku zaś uzyskania wiedzy na temat bezprawności danych lub związanej z nimi działalności , powziętej w oparciu o urzędowe zawiadomienie lub wiarygodną wiadomość , konieczne jest niezwłoczne

uniemożliwienie dostępu do tych danych. I powyższego obowiązku pozwana nie wykonała, bo nie zareagowała bezzwłocznie na otrzymane od powodów zawiadomienia, które były wiarygodnymi zawiadomieniami, w rozumieniu komentowanego przepisu.

Skutkuje to deliktem po stronie pozwanej, bo pomimo prawnego obowiązku bezzwłocznego działania, tej powinności nie dokonała (art. 415 kc)

Nawet zatem gdyby pozwana potencjalnie mogła korzystać z wyłączenia odpowiedzialności z art. 14 u.ś.u.d.e, to w stanie faktycznym sprawy, przesłanki tego zwolnienia nie są spełnione.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 439 kc.

Art. 439 kc statuuje niewątpliwie odpowiedzialność cywilną pojmowaną jako pojawienie się określonej sankcji w związku z nastąpieniem przewidzianego przez ustawodawcę zdarzenia. Komentowany przepis stanowi ogólne źródło obowiązku podjęcia działań odwracających grożące niebezpieczeństwo.

Roszczenie prewencyjne przysługuje osobie, której indywidualny interes jest zagrożony. W okolicznościach sprawy, należy zgodzić się z argumentacją powodów, iż wskutek brak należytego nadzoru nad administrowanym przez pozwaną portalem, zagraża im bezpośrednio szkoda. Sam fakt, iż już doszło do naruszeń praw powodów, nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu komentowanego przepisu skoro nadal istnieje realna obawa, że naruszenia będą się powtarzać; inaczej- istnieje zagrożenie dalszą szkodą i ten stan nosi cechy względnej trwałości.

Okoliczność, iż powodowie mogliby samodzielnie monitorować zawartości wyszukiwarki G. oraz dokonywać stosownych zgłoszeń pozwanemu – pozostaje irrelevantna z punktu widzenia istoty sprawy. Podmiot zagrożony szkodą nie ma żadnego obowiązku podejmowania czynności, które są możliwe, by zapobiec swojej szkodzie. Ciężar zapobiegania naruszeniom spoczywa na zobowiązanym a nie uprawnionym.

Nie jest trafne stanowisko pozwanej, iż roszczenie z art. 439 kc może być kierowane tylko przeciwko osobie, która w razie powstania szkody byłaby zobowiązana do jej naprawienia. Na gruncie art. 439 kc uzależnienie żądania usunięcia źródła zagrożenia od stwierdzenia samej jedynie bezprawności, należałoby uznać na najbardziej poprawne. Komentowany przepis znajduje zastosowanie wtedy, gdy działalność danego podmiotu stwarza podwyższone ryzyko szkody, wynikające z nieprawidłowego postępowania. Gdy stan zagrożenia utrzymuje się przez pewien czas i ma pewne cechy trwałości - tak jak to ma miejsce w okolicznościach niniejszej sprawy, skoro przez cały czas trwania procesu utwory powodów były dostępne w serwisie pozwanej, akcja prewencyjna jest jak najbardziej uzasadniona, bowiem tylko wtedy istnieje szansa by na drodze sądowej wymusić na stwarzającym zagrożenie, podjęcie środków zaradczych mających odwrócić niebezpieczeństwo powstania szkody. (zob. System Prawa Prywatnego t. 6 Prawo zobowiązań – część ogólna str. 630 i nast.)

Przedsięwzięcie środków niezbędnych dla odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa ma polegać na podjęciu kroków zmierzających do wyeliminowania stanu zagrożenia szkodą czy ograniczenia ryzyka naruszeń. Mają to być środki niezbędne, a więc uwzględniające specyfikę zagrożenia i pozwalające na jego usunięcie (zob. wyrok SN z 9 stycznia 2014r VCSK 101/13)

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zastosowane przez Sąd Okręgowy środki zaradcze (pозwana została zobowiązana do zablokowania dostępu do plików i uniemożliwienia dostępu do plików) – tego rodzaju rolę spełniają, bowiem są racjonalne, skuteczne (w tym sensie, że wystarczająco istotnie redukują zagrożenie), do zrealizowania przez pozwaną a nadto pozostają w rozsądnej proporcji do wartości zagrożonego dobra.

Ponadto- nie można zignorować faktu, iż udzielona powodom ochrona prawa bezwzględne winna być skuteczna a nie iluzoryczna.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 15 u.ś.u.d.e

Przepis ten nie zakazuje nakładania na dostawców usług internetowych obowiązków monitorowania w ogóle, a jedynie obowiązków o charakterze generalnym (ogólnym) W okolicznościach sprawy taka sytuacja nie miała miejsca, bowiem Sąd I instancji nałożył na stronę pozwaną obowiązki ale ograniczone do określonych utworów i wywodzące się z konkretnego naruszenia. Ponadto przepis art. 15 u.ś.u.d.e nie mógł zostać naruszony przez Sąd Okręgowy chociażby z tego powodu, iż powyższy przepis stosuje się do podmiotu który świadczy usługi określone w art. 12-14 u.ś.u.d.e, a pozwana takim podmiotem nie jest.

Nie zasługuje na uwzględnienie twierdzenie skarżącej o naruszeniu art. 321 § 1 kpc.

Pozwana twierdzi, że zasądzając nakaz przeszukiwania zasobów portalu przy użyciu haseł (...)Sąd orzekł ponad żądanie, ponieważ powodowie żądali wyszukiwania przy użyciu frazy(...)

Powyższe twierdzenie nie jest uprawnione, skoro wyszukiwanie zostało przez Sąd meriti zawężone, albowiem grupa stron zawierających jednocześnie frazy(...)zawiera się w grupie stron zawierających frazy "C." i (...) . Sąd zatem nie orzekł ponad żądanie, lecz ograniczył zakres żądania powodów.

Wywodom skarżącej o naruszeniu art. 322 kpc należy przyznać rację.

Sąd stosując art. 322 kpc oparł wysokość odszkodowania za naruszenie praw autorskich do 3-ch różnych filmów powodów, na jednakowym dla wszystkich i nieadekwatnym dla któregokolwiek z powyższych filmów, mierniku wysokości szkody tj. licencji udzielonej przez J. B. (1) na filmy (...) Oznaczałoby to, iż są to filmy jednakowe, tej samej wartości i o wspólnych cechach. Tymczasem, jak słusznie podnosi pozwany, nie można przyjąć, że film (...) ma taką samą wartość jak film " W." czy "K." Filmy te różni specyfika, budżet, obsada i grono odbiorców, do których są skierowane. Skoro filmy powodów nie mogą być uznane za produkcję równej wartości, o tożsamyh cechach i jednakowo dochodowe- to nie znajduje także uzasadnienia, uznanie jednakowego podobieństwa wszystkich trzech filmów, do filmów J. B.. Także i z tego powodu, iż licencja J. B. została udzielona w Internecie jako licencja wyłączna.

Ustalenie wysokości stosownego wynagrodzenia wymagało wiadomości specjalnych, których mogła dostarczyć jedynie opinia biegłego i taki dowód, Sąd Apelacyjny z urzędu przeprowadził. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego dowód z opinii biegłego, z uwagi na składnik w postaci wiadomości specjalnych, jest dowodem tego rodzaju, że nie może być zastąpiony inną czynnością dowodową. Przed wyczerpaniem dostępnych środków dowodowych odwołanie się do art. 322 kpc nie może być poczytane za prawidłowe (tak SN w wyroku z dnia 20.01.2016 IV CSK 484/15)

Skoro pozwana jest współnaruszycielem autorskich praw majątkowych powodów, to rodzi to jej odpowiedzialność na podstawie art. 79 ustawy Pr.Aut. a jednym z przysługujących uprawnionemu roszczeń, jest roszczenie o naprawienie wyrządzonej szkody poprzez zapłatę stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu.

Po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 2015r SK 32/14 (Dz.U. z 2015r poz. 932) roszczenia o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia, pozostały aktualne co do dwukrotności tego wynagrodzenia (art. 79 ust.1 pkt 3b Pr.Aut)

W tym miejscu wymaga przypomnienia, iż wytaczając pozew powodowie utrzymywali, że odpowiedzialności pozwanego upatrują w braku reakcji na wiarygodne zawiadomienie o bezprawnym charakterze danych z dnia 14 grudnia 2011r i następnego zgłoszenia z kwietnia 2012r. Wskazywali, że ich zawiadomienie dotyczyło konkretnych plików, które zostały nielegalnie udostępnione przez użytkowników i nie zostały usunięte przez administratora. W konsekwencji odpowiedzialność pozwanego mogła trwać przez okres faktycznego udostępnienia " zgłoszonych plików" tj. od stycznia 2011r od do marca 2013r. Przedkładane w toku procesu przez powodów wydruki dotyczące plików naruszających prawo, nie pochodzą od żadnego z użytkowników, których działalność została zgłoszona pozwanemu pismami z 2011 i 2012r.

Zgodnie z poglądem przyjętym w literaturze i w orzecznictwie, podstawą ustalenia zryczałtowanego odszkodowania jest wynagrodzenie, które przysługiwałoby uprawnionemu, gdyby osoba naruszająca jego prawa zawarła z nim umowę o korzystanie z dzieła w zakresie dokonanego naruszenia, w chwili dochodzenia naprawienia szkody (tak SN w wyroku z 25.03.2004 III CK 90/03 OSN 2005 nr 4 poz. 66; w wyroku z 9.10.2014 I CSK 563/13)

W realiach sprawy niniejszej stosowne wynagrodzenie powinno odpowiadać wynagrodzeniu za prawo, którym pozwany musiałby dysponować, aby nie można mu było postawić zarzutu naruszenia praw autorskich powodów.

Na podstawie dowodu z opinii biegłego Sąd Apelacyjny ustalił, iż uwzględniając udział powodów w majątkowych prawach autorskich do spornych filmów, wynagrodzenie jakie powodowie mogliby uzyskać przy sprzedaży pozwanej licencji niewyłącznej wynosi:

- na udostępnianie filmu(...)w Internecie przez okres 1 roku -2.44,37 zł
- na udostępnianie filmu "K." w Internecie przez okres roku- 1.590, 92 zł
- na udostępnianie filmu "W." w Internecie przez okres roku – 2.879,42 zł

Dwukrotność powyższego wynagrodzenia, za okres od końca grudnia 2012r do marca 2013r wynosi odpowiednio: 6.105,92 zł ; 3.998,65 zł; 7.199,16 zł.

Powyższe skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku w pkt I.

Skoro – zdaniem Sądu Apelacyjnego - pozwana jest współsprawcą naruszeń majątkowych praw autorskich powodów odpowiedzialnym wprost na podstawie art. 79 Pr.Aut. zaś z uwagi na sposób działania, nie podpada pod zakres zastosowania przepisów ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną (pozwana nie jest bowiem usługodawcą chronionym przywilejem z art. 14 Dyrektywy o handlu elektronicznym i stanowiącym jego implementację art. 14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną) - to powyższe uchyla konieczność analizy i prowadzenia rozważań pod kątem zgodności orzeczenia z prawem Unii Europejskiej.

Nieprawidłowo pozwana wnioskuje o odrzucenie apelacji powodów w części zaskarżającej pkt V wyroku twierdząc, iż skoro umorzenie postępowania następuje zażaleniem, na które służy środek zaskarżenia w postaci zażalenia, to wniesiona przez powodów apelacja, stanowiąca faktycznie zażalenie, winien zostać odrzucony, jako spóźniony (bo złożony po upływie 7 dni od dnia otrzymania rozstrzygnięcia wraz z uzasadnieniem)

Sąd Najwyższy w uchwale z 6 marca 1972r III CZP 27/71 (OSNCP 1973 nr 1 poz.1) mającej moc zasady prawnej przyjął, iż w razie odrzucenia pozwu wyrokiem środek odwoławczy podlega rozpoznaniu jako zażalenie również wtedy, gdy skarżący nazwał go rewizją. Taki środek odwoławczy nie może być jednak odrzucony z powodu niezachowania terminu przewidzianego w art. 394 § 2 kpc. Sąd Najwyższy uznał bowiem, że zachowanie terminu do wniesienia rewizji (obecnie apelacji) przesądzało automatycznie o terminowym wniesieniu środka odwoławczego od zawartego w wyroku postanowienia pomimo, że ze swej istoty był on nie rewizją (apelacją) lecz zażaleniem. W orzecznictwie Sąd Najwyższego przyjmuje się jednolicie, że wymieniona uchwała nie utraciła aktualności (zob. wyrok SN 25.11.2010 II PZ 37/10 nie publik; z 8.08.2012r III CZP 55/12 nie publik. z 24.06.2015r II CZ 21/15 nie publik.)

Skoro powodowie dochowali terminu do wniesienia apelacji, to przesądza to jednocześnie o terminowym wniesieniu środka odwoławczego na zawarte w wyroku postanowienie o umorzeniu postępowania, pomimo, że w istocie środek ten nie jest w istocie apelacją, a zażaleniem.

Wniosek pozwanej o skierowanie pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości nie został uwzględniony, albowiem odpowiedź na nie, nie jest niezbędna do rozstrzygnięcia zawisłego sporu.

Jedynie ubocznie wymaga wskazania, iż rzeczywiście polski ustawodawca implementował inaczej art. 14 dyrektywy do polskiego systemu prawnego (wprowadzono szersze wyłączenie odpowiedzialności hosting providera niż zostało to

założone w dyrektywie o handlu elektronicznym -różnica w zakresie wyłączenia dotyczy roszczeń odszkodowawczych) Wymaga jednak wskazania, w kwestii nieprawidłowej implementacji dyrektywy , iż tego rodzaju zarzut , nie jest skuteczny w stosunkach między podmiotami prywatnymi. Może być natomiast skuteczny tylko w stosunkach z Państwem, które w taki, a nie inny sposób dokonało implementacji aktu prawnego czy konkretnego przepisu.

Bez znaczenia w sprawie pozostaje stwierdzenie pozwanej , iż z dniem 1 lipca 2016r przestała świadczyć usługi drogą elektroniczną użytkownikom serwisu (...) (...)i nie jest już podmiotem odpowiedzialnym za działalność tego serwisu.

Po pierwsze- dla dochodzonych przez powodów roszczeń pieniężnych , z uwagi na treść art. 192 pkt 3 kpc nie ma to żadnego znaczenia .

Po drugie- na okoliczność, iż doszło do zmiany podmiotu rzeczywiście prowadzącego serwis (...)nie powołano żadnych dowodów , poza wydrukiem z rejestru (...)dotyczącego domeny (...) k- 3730-3731) Informacja zaś zawarta na stronie (...)jest skierowania do jego użytkowników w formie komunikatu. Powyższe nie jest jednak wystarczające dla przyjęcia utraty przez pozwanego legitymacji biernej.

Sąd Apelacyjny oddalił wnioski dowodowe strony pozwanej , jako nie mające istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Co do apelacji strony powodowej.

Przedstawiony przez Sąd I instancji stan faktyczny sprawy nie jest właściwie przez stronę powodową kwestionowany , a zatem może – przy jego recypowaniu – stanowić podstawę poniższych konkluzji. Choć bowiem apelujący powodowie powołują się na naruszenie przepisów prawa procesowego to jednak nie w aspekcie “ wadliwych ustaleń” a jedynie wniosków wyciągniętych z tych ustaleń (tak w odniesieniu do błędnego przyjęcia , że orzeczenie obowiązku usunięcia konta użytkownika oznacza niedopuszczalną ingerencję w sferę jego praw)

Zbędne jest zatem powielanie przedstawionej przez Sąd I instancji argumentacji , a kontrola instancyjna sprowadza się jedynie do krytyki złożonego środka zaskarżenia ograniczając się do zarzutów wyartykułowanych przez skarżących powodów w toku postępowania odwoławczego.

Nie znajduje uzasadnienia zarzut naruszenia art. 227 kpc w zw. z art. 278 kpc poprzez oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia procentowego udziału plików pirackich, w ogóle plików udostępnianych na portalu (...)

Przepis art. 227 nie może być przedmiotem naruszenia sądu , ponieważ nie jest on źródłem obowiązków ani uprawnień jurysdykcyjnych , lecz określa jedynie wolę ustawodawcy ograniczenia kręgu faktów , które mogą być przedmiotem dowodu w postępowaniu cywilnym (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 25.06. 2008 II UK 327/07; wyrok Sądu Najwyższego z 13 .01.2010 II CSK 357/09 Lex 574526)

Komentowany przepis określa jedynie jakie fakty są przedmiotem dowodu i stanowi, że mają to być fakty o istotnym znaczeniu dla rozstrzygnięcia sprawy.

Art. 227 kpc ma zastosowanie przed podjęciem rozstrzygnięć dowodowych i uprawnia sąd do selekcji zgłoszonych dowodów , jako skutku przeprowadzonej oceny istotności okoliczności faktycznych , których wykazaniu dowody te mają służyć. W konsekwencji, zarzut naruszenia powyższego przepisu ma rację bytu tylko w sytuacji, gdy zostanie wykazane , że sąd przeprowadził dowód na okoliczności nie mające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła wpłynąć na jej wynik , bądź gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające znaczenie w sprawie , błędnie oceniając , iż nie mają one takiego charakteru (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 20.12.2006 V CSK 272/06 Mon. Prawn. 2007 nr 2 s. 60, wyrok Sądu Najwyższego z 4.11.2008 II PK 47/08 nie publik.)

W związku z tym naruszenie art. 227 kpc następuje, gdy Sąd oddała wnioski dowodowe zmierzające do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 12.04.2000 IV CKN 20/00 Lex 52437)

W realiach sprawy niniejszej taka sytuacja nie miała miejsca , bowiem okoliczność, którą powodowie zamierzali dowodowo wykazać za pomocą dowodu z opinii biegłego, pozostaje irrelevantna , z punktu widzenia istoty sprawy. Jaka jest bowiem skala naruszeń dokonywanych na portalu (...) i udział plików nielegalnych w ogóle udostępnianych plików wideo- dla oceny zasadności zgłoszonych przez powodów roszczeń, nie ma doniosłości prawnej. Trafnie bowiem wskazał Sąd Okręgowy , że nawet w przypadku niewielkiej skali naruszeń powodowie mają prawo domagać się ochrony.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut apelanta naruszenia art. 328 § 2 kpc.

Naruszenie normy art. 328 § 2 kpc może być skutecznym zarzutem apelacji tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów , bądź zawiera tak kardynalne braki , które uniemożliwiają kontrolę instancyjną. Naruszenie przepisu , określającego wymagania , jakim powinno odpowiadać uzasadnienie wyroku może być ocenione jako mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy sytuacjach tylko wyjątkowych , do których można zaliczyć takie, w których braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne , że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej kontroli instancyjnej. W przedmiotowej sprawie uzasadnienie wyroku zawiera wszystkie elementy przewidziane w komentowanym przepisie i na jego podstawie można odtworzyć tok rozumowania Sądu I instancji.

Ponadto , naruszenie art. 328 § 2 k.p.c nie może być kwalifikowane jako naruszenie przepisów postępowania wpływające w sposób istotny na wynik sprawy , albowiem uzasadnienie sporządzone jest już po wydaniu wyroku.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 439 kc w zw. z art. 415 kc i art. 17 oraz 79 ust.1 o prawie autorskim i prawie pokrewnych poprzez błędną wykładnię prowadzącą do przyjęcia, iż roszczenie prewencyjne musi się odnosić jedynie do zindywidualizowanego utworu audiowizualnego , nie może zaś objąć innych bezprawnie rozpowszechnianych utworów , w tym w szczególności utworów co do których istnieje realne niebezpieczeństwo ich bezprawnego rozpowszechniania w przyszłości.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Okręgowego, iż skoro przedmiotem ochrony jest konkretny utwór , a ta ochrona jest związana z konkretnym naruszeniem , i powyższe stanowi podstawę faktyczną roszczenia, to roszczenie prewencyjne winno się odnosić do tego zindywidualizowanego utworu, stanowiącego przedmiot ochrony. Art. 439 kc umożliwia nałożenie obowiązków prewencyjnych w sytuacji zagrożenia powstania szkody , przy czym to zagrożenie powinno być bezpośrednie a jednocześnie skonkretyzowane w danych okolicznościach . Generalnie, legitymacja czynna z art. 439 kc przysługuje osobie ,której indywidualny interes został zagrożony bezpośrednio , a nie każdej osobie, która może się znaleźć w zasięgu niebezpieczeństwa. Stąd ocena stanu zagrożenia może być sensownie dokonywana jedynie przy uwzględnieniu okoliczności konkretnego stanu faktycznego.

Trudno zatem przyjąć, aby powodowie uzyskali ochronę w odniesieniu do wszystkich utworów audiowizualnych , jakie stworzyli i jakie stworzą w przyszłości (abstrakcyjnych) bez weryfikacji nie tylko tego czy taka ochrona im przysługuje ale także i tego, czy istnieje bezpośrednie zagrożenie powstania szkody. Trudno bowiem mówić o istnieniu stanu bezpośredniego zagrożenia wystąpienia szkody w odniesieniu do utworów jeszcze nie istniejących; ewentualnie co do utworów istniejących – ale innych niż objęte żądaniem pozwu- których powodowie nie wskazali i co do których- nie twierdzą o zagrażającej szkodzi.

Domaganie się przez powodów orzeczenia na podstawie art., 439 kc nakazu ogólnego , nie ograniczonego do konkretnej emanacji niebezpieczeństwa , ale nakierowanego na sam sposób działania przedsiębiorstwa – nie może się ostać.

Istota niebezpieczeństwa , o której mowa w art. 439 kc wyraża się w groźbie zaistnienia szkody , a nie w sytuacji , w której zagrożenie szkodą stanowi jedynie przesłankę żądania dalej idącego i mającego postać domagania się usunięcia wszelkiego niebezpieczeństwa jakie generuje zachowanie osoby , przeciwko której występuje z roszczeniem zagrożony.

W konkluzji- wydany przez sąd nakaz musi mieć za przedmiot konkretne naruszenie , a nie rozciągać się na wiele naruszeń nawet tego samego prawa , które występują obecnie lub mogą wystąpić w przyszłości a po drugie- konkretne naruszenie to naruszenie dokonane lub które może być dokonane przez skonkretyzowanego naruszcyciela. Zgodzić się należy z pozwanym, iż uznanie , że powód mógłby uzyskać nakaz sądowy in blanco, a priori, bez kontroli sądu , czy w konkretnym stanie faktycznym jest on niezbędny do odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa –jest zbyt daleko idące , stanowiłoby co najmniej ochronę przesadną, o ile nie wypaczając sens komentowanego przepisu, skoro- do nałożenia obowiązku wystarczałoby samo abstrakcyjne zagrożenie, związane tylko z profilem działalności pozwanego .

Rolą sądu nie jest nakładanie na określone podmioty wszelkich obowiązków , jakie w ocenie strony będą jej przynosiły korzyść , ale wyłącznie tych ,które znajdują materialno-prawną podstawę w przepisach prawa i ponadto przysługują stronie w danym procesie. Akcja prewencyjna nie służy eliminacji wszystkich możliwych naruszeń; musi mieć “ukorzenie”, oparcie w konkretnym prawie podmiotowym przysługującym bezpośrednio zagrożonemu i co istotnie- istniejącym i znanym sądowi w dacie orzekania . Nakaz nie może być nakładany w oderwaniu od konkretnego dobra chronionego . Należy go odnosić do tego, co stanowi podstawę faktyczną żądania, a taką – jak wskazali powodowie, była konieczność ochrony określonych utworów.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, brak uzasadnienia do nałożenia na pozwanego tak szerokiego , ogólnego i abstrakcyjnego nakazu obejmującego wszystkie utwory audiowizualne powodów(wszystkie istniejące i przyszłe) skoro obowiązki pozwanej powstają i aktualizują się tylko wobec utworu , co do którego powodowie mają prawa ; inaczej- przedmiotem ochrony są istniejące prawa autorskie .

Stąd , ograniczenie przez Sąd Okręgowy nakazów prewencyjnych tylko do filmów “K.” , (...) i “W.” znajduje pełne usprawiedliwienie w stanie faktycznym sprawy.

Nie można natomiast odmówić trafności apelacji powodów , gdy w uzasadnieniu zarzutu naruszenia art. 439 kc w zw. z art. 17 oraz art. 79 ust.1 pr. aut. w zw. z art. 365 § 1 i 366 kpc formułują pogląd o błędnym przyjęciu , że orzeczenie obowiązku usunięcia konta użytkownika ,oznacza niedopuszczalną ingerencję w sferę jego praw.

Zgodzić się należy z argumentacją strony powodowej, że brak jest podstaw prawnych do przyznania komukolwiek prawa podmiotowego do posiadania konta w serwisie (...)(...)Posiadanie konta w tym serwisie jest jedynie wyrazem korzystania z ogólnej swobody działania , przysługującego każdemu podmiotowi prawa cywilnego. Nie może jednak umykać z pola widzenia okoliczność , iż warunki utrzymywania konta użytkownika określa pozwana i to pozwana może je ustalić w taki sposób , aby w odpowiedni sposób sankcjonować naruszenia praw dokonane przez użytkowników serwisu.

I oczywiście pozwana taki instrument posiada, jedynie z niego nie korzysta w sposób należyty. Pozwana posiada “Regulamin Świadczenia Usług (...)(...)który sama przedłożyła,

Zgodzić się należy z argumentacją powodów , iż z zapisu pkt (...)regulaminu wynika, że użytkownik serwisu pozwanej musi się liczyć z usunięciem konta w przypadku dokonania naruszeń praw autorskich. Skoro tak – to roszczenie powodów o usunięcie konta użytkownika , w którym znajduje się link do utworu audiowizualnego pt: (...)(...)“W.” , co do których wiedzę o bezprawnym ich rozpowszechnianiu pozwana uzyskała wykonując obowiązki nałożone wyrokiem i w stosunku do którego pozwana co najmniej już dwa razy blokowała dostęp do nielegalnie rozpowszechnianych plików zawierających w/w utwory – znajduje usprawiedliwienie w okolicznościach sprawy.

Skoro powyższe roszczenie de facto zmierza tylko do tego, by pozwana czyniła użytek z uprawnień , które sama sobie przyznała w regulaminie świadczenia usług to- w konsekwencji , uwzględnienie tej treści roszczenia , odnosi się jedynie do sfery prawnej strony pozwanej a zatem nie ingeruje w prawa osób trzecich . Inaczej; skoro pozwana, mając taką możliwość, nie decyduje się z własnej inicjatywy uniemożliwić naruszającemu korzystanie z jej usług , w dbałości o własne źródło przychodów – to należy ją do tego zobowiązać, za pomocną nakazu sądowego ; nałożyć prawny obowiązek działania. Tyle i tylko tyle.

Powyższe stanowisko Sądu Apelacyjnego skutkowało orzeczeniem reformatoryjnym, w tym zakresie.

Nie znajduje uzasadnienia żądanie zmiany terminu wprowadzenia obowiązku przewidzianego w pkt III sentencji wyroku.

Nie jest bowiem w sprawie przesądzone, czy pozwany dobrowolnie już realizuje nałożony obowiązek za pomocą oprogramowania badającego tzw. sumę kontrolną plików, czy też nie. W takiej sytuacji, wyznaczenie 3 miesięcznego "okresu przejściowego" jest terminem odpowiednim na wdrożenie przez pozwanego powyższego obowiązku.

Wywodom skarżących powodów o naruszeniu art. 355 § 1 kpc należy przyznać rację.

Strona powodowa złożyła 3 roszczenia, które mogą być określane jako roszczenie o filtrowanie. Są to roszczenia wymienione w pkt IV pozwu (k-3) - filtrowanie słowne tj. uwzględniające nazwę utworu audiowizualnego, który jest bezprawnie rozpowszechniany, roszczenie wymienione w pkt V pozwu (k-3) filtrowanie za pomocą systemu sum kontrolnych) oraz roszczenie wymienione w pkt 5 pisma z 9 czerwca 2014r - k- 1586- (filtrowanie po tzw. " odcisku pliku")

Nie ulega w sprawie wątpliwości, iż złożone na rozprawie w dniu 20 maja 2015r oświadczenie pełnomocnika powodów, dotyczyło tylko cofnięcia pozwu co do jego pkt. V. Punkt V zaś pozwu (k-.....) dotyczy roszczenia w przedmiocie nakazania pozwanej wdrożenia systemu filtrowania po sumach kontrolnych. Powodowie nie cofnęli natomiast roszczenia odnoszącego się do filtrowania słownego (tj. pkt IV pozwu) ani roszczenia o nakazanie pozwanej wdrożenia systemu filtrowania opartego na mechanizmie wyliczania odcisków plików (tj. pkt 5 petitum pisma powodów z 9 czerwca 2014r (k- 1586) Tymczasem Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w zakresie wszystkich roszczeń dotyczących filtrowania, co wynika wprost z treści pkt V zaskarżonego wyroku. Ponieważ jednak takie cofnięcie nie nastąpiło, brak podstaw do zastosowania przepisu art. 355 kpc.

Niezależnie od powyższego wymaga wskazania, iż cofnięcie roszczenia objętego pkt V pozwu a złożone na rozprawie w dniu 20 maja 2015r, nie zostało dokonane w sposób skuteczny. Stosownie do treści art. 203 § 1 kpc cofnięcie pozwu bez zezwolenia pozwanego może nastąpić jedynie do rozpoczęcia rozprawy, a później, po rozpoczęciu rozprawy, cofnięcie jest już zależne od zgody pozwanego (o ile nie jest połączone ze zrzeczeniem się roszczenia) Zgoda pozwanego stanowi jego oświadczenie woli o wyrażeniu zgody na cofnięcie pozwu. Oświadczenie to może zostać złożone ustnie do protokołu rozprawy bądź w formie pisemnej. Zgoda pozwanego musi zostać wyrażona w sposób wyraźny, jednoznaczny oraz bezwarunkowy.

Pozwana tymczasem takiej zgody nie wyraziła, bo jej milczenia – wobec oświadczenia strony powodowej - nie można uznać za wyrażenie zgody. Wobec powyższego uznać należy, że oświadczenie powodów o cofnięciu roszczenia złożone na rozprawie w dniu 20 maja 2015r, pozbawione jest skutków prawnych.

Skoro tak – to wobec bezskuteczności oświadczenia o cofnięciu pozwu, również i do roszczenia objętego pkt.V pozwu, nie mógł znaleźć zastosowania art. 355 kpc.

W tej sytuacji dywagacje na temat, czy strona powodowa skutecznie uchyliła się od skutków prawnych oświadczenia o cofnięciu roszczenia czy też nie – nie mają doniosłości prawnej.

W konsekwencji -zaistniała w sprawie sytuacja skutkuje przyjęciem nie rozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy, co do roszczeń powodów dotyczących wdrożenia systemu filtrowania plików. Sąd I instancji zaniechał bowiem zbadania materialnej podstawy tego żądania powodów bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka procesowa unicestwiająca to roszczenie.

Wobec faktu, iż Sąd II instancji nie może własnym orzeczeniem zastępować orzeczenia sądu I instancji, gdyż mogłoby to doprowadzać do sytuacji, w której sąd odwoławczy orzekałby jako jedna i ostateczna instancja, a nie może schodzić z pola widzenia wymóg zachowania instancyjności, o której stanowi art. 176 ust. 1 Konstytucji RP - powyższe skutkuje

uchyleniem rozstrzygnięcia zawartego w pkt V zaskarżonego wyroku i w tym zakresie przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę będzie musiał ocenić zasadność roszczenia powodów o nakazanie pozwanej wdrożenia systemu filtrowania plików (pkt.IV i V pozwu a nadto pkt 5 pisma powodów z 9 czerwca 2014r) z tym, że w odniesieniu do roszczenia o nakazanie wdrożenia filtrowania po sumach kontrolnych (pkt.V pozwu) Sąd I instancji częściowo uwzględnił to roszczenie w pkt III zaskarżonego wyroku, ograniczając jego zakres czasowy i przedmiotowy do 3-ch filmów . Jednakże wobec faktu, iż powodowie podtrzymują swoje pierwotne żądanie , że system sum kontrolnych powinien dotyczyć wszystkich plików zawierających filmy , identycznych z plikami które zostały już wcześniej zablokowane , a nie tylko plików z filmami "K.", "W."i (...)a Sąd I instancji bezzasadnie umorzył postępowanie w tym zakresie – to tej treści roszczenie , będzie przedmiotem ponownej oceny Sądu I instancji.

Sąd Apelacyjny oddalił wnioski dowodowe powodów , jako nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

W konsekwencji, z powyższych przyczyn , na podstawie art. 386 § 1 w częściowym uwzględnieniu apelacji obu stron , zmieniono w części zaskarżony wyrok , zaś na podstawie art. 385 k.p.c w pozostałym zakresie apelacje obu stron oddalono.

W zakresie, w jakim Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy, Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku na podstawie art. 386 § 4 kpc i postanowił o kosztach postępowania na podstawie art. 108 § 2 kpc.

SSA Regina Kurek SSA Andrzej Struzik SSA Zbigniew Ducki