

DISSERTATIONES

A TÁRHELYSZOLGÁLTATÓK FELELŐSSÉGE
A JOGSÉRTŐ TARTALMAKÉRT
– KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A FRANCIA BÍRÓSÁGOK
GYAKORLATÁRA

BARTÓKI-GÖNCZY BALÁZS
PhD-hallgató (PPKE JÁK)

I. Bevezető gondolatok

A jogsértő tartalom szerzőjének felelősségre vonása az internet világában korántsem egyszerű, figyelembe véve, hogy az elkövető a világ bármely pontjáról elkövetheti a jogsértést, és mindezt leggyakrabban a névtelenség homályába burkolózva. Ezzel szemben az adatok továbbítását és tárolását biztosító úgynevezett közvetítő szolgáltatók, mint az internet hozzáférési szolgáltatók és a tárhelyszolgáltatók, könnyen azonosíthatók, és általában (legalábbis ez előbbieik esetében) földrajzilag is a sértett közelében található. Ez az oka annak, hogy a kártérítési perek egy nagy része közvetlenül ezen, lényegét tekintve technikai szolgáltatók ellen indulnak. Az európai jogalkotók felismerve a probléma fontosságát, a kilencvenes évek elejétől nagy hangsúlyt fektettek az információs társadalom szereplőinek, így különösen a tárhelyszolgáltatók felelősségének tisztázására.

A klasszikus értelemben vett tárhely szolgáltatás (angolul *shared web hosting service* vagy *webhosting*) egy olyan internetes szolgáltatás, ahol egy vagy több nagyteljesítményű kiszolgáló szervertárhelyet, elhelyezést biztosít több honlapnak. Minden felhasználó egy, a rendszer által dedikált tárhelyet foglal el, aminek nyilvános tartalma egyedi domain néven érhető el. A szolgáltatás magában foglalja a fizikai tároláson túl az internethez való kapcsolódást és gyakran garantált sávszélességet is, hogy a honlap mindig elérhető legyen. Jogi szempontból fontos hangsúlyozni, hogy *pusztán technikai jellegű szolgáltatásról* van szó, tehát a tárhelyet biztosító semmilyen szerkesztési szabadsággal nem rendelkezik a szerverein elhelyezett tartalmak felett. 1991 előtt a webhosting, mint szolgáltatás még nem létezett, tehát ha valaki honlapot akart készíteni, annak saját dedikált szerverre volt szüksége. Az üzletág az elektronikus kereskedelemmel és az online marketinggel párhuzamosan lendült fel. 1996 után a cégek rájöttek, hogy szinte kötelezővé vált az online jelenlét,

és hogy könnyebb és olcsóbb volt egy webtárhely-szolgáltatást igénybe venni, mint saját szervert fenntartani.¹



1. ábra. Az internet piacának értéklánca²

Az internet vitathatatlanul napjaink leghatékonyabb eszköze a szólásszabadság biztosítására, melynek oka elsősorban annak demokratikus jellege, azaz, hogy bárki bármit közzétehet a világhálón és alacsony költségek mellett is közvetlen közlési lehetőséget biztosíthat a felhasználó számára.³ Ebben a tárhelyszolgáltatók megkerülhetetlen szerepet játszanak, amennyiben az internetre feltöltött tartalom leggyakrabban rajtuk keresztül jut el az internet-felhasználókhoz. Az európai jogalkotó ebből az elvből kiindulva, valamint az elektronikus kereskedelem megerősítését célozva, egy olyan felelősségi rendszert állított fel, melyben a közvetítő szolgáltatók főszabály szerint nem felelnek az általuk tárolt és továbbított tartalmakért, és nem kötelesek jogellenes tevékenységre utaló tényeket vagy körülményeket kivizsgálniuk. Ez a szabály egyrészt a tartalom és az átvitel szabályozásának elválasztása elvéből vezethető le, mely szerint nem várható el egy technikai szolgáltatótól, hogy a tőle idegen tartalmakért, melyek létrehozásában nem működött közre, felelősségre vonható legyen. Másrészt, az előbbi logikai következményeként, ha felelőssé tennénk a közvetítő szolgáltatókat a jogsértő tartalmakért, akkor ők – profiljukkal ellentétesen – rákényszerülnének az összes átvitt tartalom felügyeletére. Ez pedig könnyen azzal járhat, hogy cenzúrákat vezetnek be, és a jogsértők mellett, más tartalmakat is elutasítanak, akár önös érdekek miatt. Ez az internet semlegesség alapjait kérdőjelezné meg és sodorná veszélybe a szólásszabadságot, melynek biztosítása a szabad internet egyik legnagyobb vívmánya.

Az általános és gyakran homályos törvényi definíciók és a technika folyamatos fejlődése nyomán az európai bíróságok két értelmezési nehézséggel néznek szembe: (i) egyrészt ellentétes annak megítélése a joggyakorlatban, hogy az újonnan megjelent web 2.0.-es szolgáltatók (pl. Youtube, Facebook) vajon részesülhetnek-e a tárhelyszolgáltatók korlátozott felelősségében, másrészt (ii) problémát vet fel annak kérdése, hogy a bíró milyen kötelezettséget szabhat ki egy tárhelyszolgáltatónak a jogértés megelőzése érdekében, nevezetesen, hogy kötelezheti-e arra, hogy az egyszer már el-távolított jogsértő tartalmat nyomon kövesse, nehogy az visszakerüljön a szerverére és így az internetre.

Jelen tanulmányban elsőként bemutatom a tárhelyszolgáltatók felelősségének szabályozását európai szinten, valamint ennek adaptációját a francia jogrendbe. Külön ki-

¹ A webtárhely-szolgáltatás történelméről bővebben az alábbi linken: http://www.weboldaltarhely.com/2_22_A-webhosting-t-rt-nelme.html

² Rapport du Gouvernement au Parlement sur la Neutralité de l'Internet, un atout pour le développement de l'économie numérique, 2010. július 16. http://www.laquadrature.net/files/Rapport_Net_Neutralite.pdf

³ KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai*. Budapest: Századvég Kiadó, 2009, 358.

térek az olyan eljárási kérdésekre, mint a jogsértő tartalom bejelentése. Az általános bemutatás után pedig a fent vázolt két problémát és a francia bíróságok által adott, korántsem mindig koherens válaszok ismertetésére teszek kísérletet.

II. A tárhelyszolgáltatók felelőssége az uniós és francia jogszabályokban

1. A tárhelyszolgáltatók és a szólásszabadság kapcsolata

Az információs társadalom fejlődésének kérdése központi témája csakúgy az Európai Uniónak, mint az Európa Tanácsnak. A két szervezet között folyamatos a dialógus e tárgyban, melyet külön megerősített a Lisszaboni Szerződés azzal, hogy az Európai Unió csatlakozik az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményhez (*a továbbiakban: Egyezmény*),⁴ valamint hogy a kötelező erővel felruházott Alapjogi Chartát illetően úgy rendelkezik, hogy amennyiben a Charta olyan jogokról rendelkezik, melyeket az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény is védelemben részesít, akkor e jogok tartalmát és értelmezését tekintve a strasbourgi Emberi Jogok Európai Bírósága által kialakított gyakorlat az irányadó.⁵

A véleménynyilvánítás szabadságáról az Alapjogi Charta 11. cikke és az Egyezmény 10. cikke szól, mely utóbbi szerint: „Mindenkinek joga van a véleménynyilvánítás szabadságához. Ez a jog magában foglalja a véleményalkotás szabadságát és az információ, eszmék megismerésének és közlésének szabadságát országhatárokon tekintet nélkül és anélkül, hogy ebbe hatósági szerv beleavatkozhatson(...)”. A cikk második bekezdése hozzáfűzi, hogy „E kötelezettségekkel és felelősséggel együtt járó szabadságok gyakorlása a törvényben meghatározott, olyan alakszerűségeknek, feltételeknek, korlátozásoknak vagy szankcióknak vethető alá, amelyek szükséges intézkedésnek minősülnek egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a területi sértetlenség, a közbiztonság, a zavargás vagy bűnözés megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, mások jó hírneve vagy jogai védelme, a bizalmas értesülés közlésének megakadályozása, vagy a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása céljából.”

Az Európa Tanács Miniszteri Tanácsa szerint a szólás szabadságának ugyanolyan védelemben kell részesülnie a világhálón, mint a tradicionálisabb nyomtatott sajtóban és médiában.⁶ Kétségtelen, hogy az internet mint a modern kor „Forum Romanum-a”, meghatározó szerepet játszik a XXI. század hajnalán a szólásszabadság biztosításában. Az is egyértelmű, hogy ebben megkerülhetetlenek azok a piaci szereplők, akik technikai szolgáltatásaikkal lehetővé teszik az információk gyors és hatékony áramlását. A kérdés, hogy vajon a tárhelyszolgáltatók is részesülhetnek-e az Egyezmény

⁴ Lisszaboni Szerződés az Európai Unióról szóló szerződés és az Európai Közösséget létrehozó szerződés módosításáról, 2007/C 306/02., 1–231., 6. pont 2. § (*a továbbiakban: Lisszaboni Szerződés*).

⁵ Lisszaboni Szerződés, 52. §

⁶ Miniszteri Tanács nyilatkozata 2005. május 13-án a miniszteri küldöttek 926. ülésén: Az emberi jogok és jogállam az információs társadalomban.

10. cikkében biztosított garanciákból, miközben semmilyen kapcsolat nem fűzi őket a tartalomhoz, melyet tárolnak, továbbítanak? Az Emberi Jogok Európai Bírósága több ítéletben is kifejtette, hogy a közvetítő szolgáltatók közvetlenül segítik elő a szólásszabadság biztosítását, melynél fogva őket is megilletik az Egyezményben biztosított garanciák.⁷

A tagállamok szerepét illetően a strasbourgi Bíróság több ítéletében leszögezte, hogy a szólásszabadság védelme nem merülhet ki a tagállamok passzivitásában, hanem aktívan szerepet kell vállalniuk a rendelkezés betartásában.⁸

2. Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv

A fentiekből következően az európai jogalkotó egy olyan, az amerikai Digital Millenium Copyright Act-ből⁹ sokat merítő jogi keretet hozott létre, melynek felelősségi rendszere igyekezett a tárhelyszolgáltatók és a tartalom-előállítók érdekei között egyensúlyt teremteni.

A 2000-es Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv¹⁰ szabályozza az információs társadalommal összefüggő szolgáltatást nyújtók között közvetítőként eljáró, tehát a tárhely és az ún. „cache”¹¹ szolgáltatók felelősségét.

Az irányelv 14. cikke előírja, hogy ha az információs társadalommal összefüggő olyan szolgáltatásról van szó, amely a tartalom feletti szerkesztői befolyással bíró fél által küldött információ tárolásából áll, a tagállamoknak biztosítani kell, hogy a szolgáltatót ne terhelje felelősség a szolgáltatás igénybe vevőjének kérésére tárolt információért, azzal a feltétellel, hogy:

- a) a szolgáltatónak nincsen tényleges tudomása jogellenes tevékenységről vagy információról, és – ami a kárigényeket illeti – nincsen tudomása olyan tényekről vagy körülményekről, amelyek nyilvánvalóan jogellenes tevékenységre vagy információra utalnának; vagy
- b) a szolgáltató, amint ilyenről tudomást szerzett, haladéktalanul intézkedik az információ eltávolításáról vagy az ahhoz való hozzáférés megszüntetéséről.

A fenti kivételek azonban nem alkalmazhatók, amennyiben a szolgáltatás igénybe vevője a szolgáltató irányítása alatt vagy ellenőrzése mellett jár el.¹² A közösségi jog-

⁷ Európai Emberi Jogi Bíróság, *Autronic AG vs. Svájc*, 1990. május 22., 47. §, és *Kurshid Mustafa és Tarzibachi vs. Svédország*, 2008. december 16., 32. §

⁸ Európai Emberi Jogi Bíróság, *Özgür Gündem vs. Törökország*, 2000. március 16., 43. § és *Applebay vs. Egyesült Királyság*, 2003. május 6., 39–40. §

⁹ An Act to amend title 17, United States Code, to implement the World Intellectual Property Organization Copyright Treaty and Performances and Phonograms Treaty and for other purposes., Pub. L. 105–304, 1998. október 28.

¹⁰ Az Európai Parlament et Tanács 2000/31/EK irányelve a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól, 2000.7.17., L 178/1., 399–414. (a továbbiakban: Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv).

¹¹ A caching-et magyarul „gyorstárolóban történő rögzítésre” fordíthatjuk. A megnövekedett igények ésszerűbb sávszélesség-gazdálkodásra ösztönözték a hálózat üzemeltetőit: a népszerű, gyakran látogatott oldalakat ideiglenes tárolókban, ún. cache-ekben kezdték el tárolni, hogy onnan gyorsabban letölthetőek legyenek a közel lévő felhasználóhoz, és ne kelljen mindig a weboldalt tároló szerverről betölteni.

¹² Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv, 14. cikk (2).

alkotó hangsúlyozza továbbá, hogy ezen felelősség alóli mentességek csak azokra az esetekre vonatkoznak, amelyekben az információs társadalommal összefüggő szolgáltatást nyújtó tevékenysége olyan hírközlő hálózat működtetésének és az ahhoz való hozzáférés biztosításának technikai folyamatára korlátozódik, amely hálózaton keresztül harmadik személyek által rendelkezésre bocsátott adatokat továbbítanak és ideiglenesen tárolnak, a továbbítás hatékonyabbá tételének céljával. Ez a tevékenység tehát *pusztán technikai, automatikus és passzív jellegű*, ami azt is jelenti, hogy az információs társadalommal összefüggő szolgáltatást nyújtónak *sem tudomása nincs a továbbított, illetve tárolt adatról, sem nem kezeli azt.*¹³

Továbbá, a 15. cikk értelmében, a tagállamok nem állapíthatnak meg tárhelyszolgáltatókat terhelő olyan általános kötelezettséget, mely szerint az általuk tárolt információkat nyomon kellene követniük, sem olyan általános kötelezettséget, amely szerint jogellenes tevékenységre utaló tényeket vagy körülményeket kellene kivizsgálniuk. A 15. cikk második bekezdése azonban hozzáfűzi, hogy ez nem érinti a tagállamok azon jogát, mely alapján megállapíthatnak a szolgáltatók terhére olyan kötelezettséget, mely szerint azonnal tájékoztatniuk kell az illetékes közigazgatási hatóságokat a szolgáltatásuk igénybe vevői által folytatott, jogellenesnek vélt tevékenységről vagy nyújtott információkról, illetve olyan kötelezettségeket, amelyek szerint az illetékes hatóságokkal, azok kérésére, közölniük kell azokat az adatokat, amelyek lehetővé teszi szolgáltatásuk olyan igénybe vevőinek azonosítását, akikkel, illetve amelyekkel adattárolási megállapodásaik vannak.

3. Az irányelv adaptációja a francia jogrendbe

Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv felelősségről szóló rendelkezéseit a 2004. június 21-i „a digitális gazdaságba vetett bizalomról” (*Loi pour la confiance dans l'économie numérique, a továbbiakban LCEN*) implementálta a francia jogrendbe.¹⁴ A törvény 6. §-a átveszi az irányelvben meghatározott két feltételt, melyek teljesülése esetén a tárhelyszolgáltató mentesül a jogsértő tartalmakért való felelősség alól és több pontosítást is tesz az eljárási szabályokról és a webtárhely-szolgáltató adatmegőrzési kötelezettségéről.

3.1. Eljárási szabályok az LCEN-ben

3.1.1. A TÁRHELYSZOLGÁLTATÓ ADATGYŰJTÉSI KÖTELEZETTSÉGE

A sértett jogos érdeke, hogy az ellene elkövetett jogsértésért valakit felelősségre vonjanak. Mivel a tárhelyszolgáltató felelőssége korlátozott, ezért a sértett csak a tartalmat feltöltőtől kérhet kártérítést, azonban ez utóbbi azonosítása gyakran nehézséggé ütközik. Ezért a jogalkotó kötelezi a tárhelyszolgáltatót, hogy rögzítse és megőrizze a

¹³ Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv, (42).

¹⁴ Loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, JORF n°143 du 22 juin 2004, p. 11168, texte n°2, (a továbbiakban: LCEN).

szervereire tartalmat feltöltő adatait.¹⁵ A törvény általános előírását csupán hét évvel később részletezte a Conseil d'État végrehajtási rendelete,¹⁶ mely előírja, hogy a tárhelyszolgáltatók kötelesek egy éven át megőrizni a tartalmat feltöltő:

- a csatlakozásra vonatkozó adatokat;
- személyes adatokat;
- fizetős szolgáltatás esetén a banki átutalás adatai.

A rendelet tervezetét a francia adatvédelmi hivatal, a CNIL (*Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés*) véleményezte, és élesen kritizálta többek között azt a tényt, hogy a személyes adatnak minősülő adatokat általánosan és nem valamilyen célhoz rendelten rendeli a törvény gyűjteni, továbbá, hogy miért kell a banki tranzakció adatait, különösen az összegre vonatkozó adatokat megőrizni. Mindezen kifogások ellenére a szöveg változatlanul került elfogadásra 2011 februárjában. Válaszul a CNIL – mivel az eredeti vélemény nem került nyilvánosságra – egy hónappal később közzétette honlapján a 2007-es, meg nem fogadott észrevételeit.¹⁷

A joggyakorlat szerint a tárhelyszolgáltató felelőssége megállapítható az adatgyűjtési kötelezettség megszegéséért, amennyiben az internetfelhasználó által megadott adatok nyilvánvalóan valótlanok. 2005-ben a bíróság megállapította a Tiscali Media felelősségét, amikor a jogsértő tartalom feltöltője előzetesen olyan adatokat adott meg magáról, mint név: Rajz Film (*Bande Dessinée*), lakcím: Nagykörút utca (*Rue de la BD*), mely nyilvánvalóan lehetetlenné tette a felelősségre vonást.¹⁸

Fontos megjegyezni, hogy mivel az internetfelhasználók regisztrált adatai személyes jellegűek, ezért a tárhelyszolgáltató csak bírói végzésre adhatja ki azokat a sértettnek.¹⁹

3.1.2. A JOGSÉRTŐ TARTALOM BEJELENTÉSE

Az irányelv a mentesség egyik feltételül azt szabja, hogy, amint a szolgáltató tudomást szerez a jogsértő tartalomról, haladéktalanul intézkedik annak eltávolításáról, avagy hozzáférhetetlenné tételéről. A megfogalmazás azonban értelmezési problémákat vet fel, amennyiben nem egyértelmű, hogy mikortól vélelmezhető, hogy a szolgáltató felismerte, hogy jogsértő tartalmat tárol. Mivel a tárhelyszolgáltatónak nincs általános ellenőrzési kötelezettsége az általa tárolt tartalomra vonatkozóan, ezért a tudomás szerzéséig a sértett bejelentéséhez kötött. Lévé, hogy egy tartalom közzétételének bírói döntés nélküli korlátozása egy olyan alkotmányos alapjog, mint a szabad véleménynyilvánítás szabadságát veszélyezteti, ezért a jogalkotó szigorú fel-

¹⁵ LCEN Article 6, II.

¹⁶ Décret n°2011–219 du 25 février 2011 relatif à la conservation et le communication des données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création d'un contenu mise en ligne, JORF n°0050 du 1 mars 2011. Texte n°32. (a továbbiakban: Décret n°2011–219).

¹⁷ a CNIL vélemény az alábbi oldalon olvasható: <http://www.cnil.fr/la-cnil/actu-cnil/article/article/la-cnil-public-son-avis-sur-le-decret-relatif-a-la-conservation-dinformations-par-les-hebergeurs/>

¹⁸ *Dargaud Lombard, Lucky Comics / Tiscali Média*, TGI de Paris, 3ème chambre, 1ère section Jugement du 16 février 2005.

¹⁹ *Jean-Yves Lafesse c/ Dailymotion*, TGI Paris, 15 avril 2008.

tételekhez kötötte, hogy egy tartalmat töröljenek vagy hozzáférhetetlenné tegyenek bejelentésre. Ezt erősíti továbbá, hogy az LCEN egy év szabadságvesztéssel és 15 000 euró pénzbírsággal fenyegeti azt, aki rosszhiszeműen kéri egy tartalom törlését, vagy hozzáférhetetlenné tételét.²⁰

Az LCEN törvényi vélelmet állít fel arra nézve, hogy a szolgáltató akkor van tudatában a jogsértő tartalomnak, amikor tudomására hozták a következőket:

- a bejelentő személy nevét, nemzetiségét, foglalkozását, születési idejét, helyét (jogi személy esetében a képviselő nevét, társaság nevét, székhelyét);
- a jogsértő tartalom pontos leírását és helyének meghatározását;
- az indokot, mely miatt a tartalmat elérhetetlenné kell tenni, alátámasztva a vonatkozó jogszabályhelyekkel és tárgyi bizonyítékkal;
- a jogsértő tartalom szerzőjének vagy a tartalomért felelős szerkesztőnek címzett levél másolatát, melyben kéri a jogsértő magatartás abbahagyását, vagy annak igazolását, hogy a fent nevezett személyeket nem tudta elérni.²¹

A fent említett utolsó kritériumból az következik, hogy ahhoz, hogy a sértett kérhesse a tárhelyszolgáltatót a jogsértő tartalom eltávolítására vagy hozzáférhetetlenné tételére, először a kérdéses tartalom szerzőjét, szerkesztőjét kell felszólítani. Az a tény, hogy ez utóbbi legtöbbször álnéven azonosítja magát nem feltétlen akadályozza annak, hogy írásban felszólítsák, hiszen általában lehetőség van a tartalom feltöltőjét e-maillal elérni a profiloldalán keresztül. A törvény szövegéből pedig az következik, hogy ha erre nincs lehetőség, akkor egyből a tárhelyszolgáltatóhoz lehet fordulni.

Érdemes kiemelni, hogy a törvény nem az elutasító választ köti feltételül, hanem csupán a bejelentő levelének másolatát. Következésképpen, akár két perccel a levél elküldése után már a tárhelyszolgáltatóhoz lehetne fordulni, kérve, hogy blokkolja a jogsértő tartalmat. Ez az értelmezés, bár a szöveg nem zárja ki, véleményem szerint azonban ellentétes lenne a törvény céljával, hiszen feleslegessé tenné a sorrend felállítását.

Másik érdekes kérdés, hogy a tárhelyszolgáltató és internet-hozzáférési szolgáltató viszonyában van-e sorrend, és ha igen, akkor kihez kell először fordulni. A francia törvények nem egyértelmű fogalmazása miatt a bíróságokra hárult a jogbizonytalanság megszüntetése. 2008-ban a Cour de cassation (*továbbiakban: Semmitőszék*) leszögezte, hogy „az [internet-hozzáférési szolgáltatók] felszólításának nem előzetes feltétele a tárhelyszolgáltatók felszólítása.”²² Egy másik esetben²³ egy Gibraltárról működtetett illegális szerencsejáték oldal (Stanjames) ellen kívánt fellépni az Internetes Szerencsejáték Hatóság (*Autorité de régulation des jeux en ligne, ARJEL*), aki először felszólította a jogsértő vállalkozást, hogy hagyjon fel a francia internetfelhasználókat célzó tevékenységével. Miután egy hét elteltével megállapítást nyert, hogy a kérdéses oldal továbbra is elérhető Franciaországból, az ARJEL elnöke egyszerre szólította fel az angliai webtárhelyszolgáltatót és az összes (!) francia hozzáférési

²⁰ LCEN, point 4 du I, article 6.

²¹ LCEN point 5. du I, article 6.

²² Cour de cassation, 1er civ., 19 juin 2008, Bull. civ. I, n°178.

²³ TGI Paris, réf., 6 août 2010, RLDI 2010/63, n°2083.

szolgáltatót az oldal elérhetőségének megakadályozására. Ez utóbbiak bírósághoz fordultak arra hivatkozva, hogy az internetes szerencsejátékokra vonatkozó törvény 61. §-a úgy fogalmaz, hogy „[a jogsértő oldal üzemeltetőjének sikertelen felszólítása után] felszólítja a webtárhely-szolgáltatót, *adott esetben* az internet-hozzáférési szolgáltatót [...]”.²⁴ A felperes értelmezése szerint tehát őket csak akkor lehet felszólítani az adott oldal blokkolására, amennyiben a webtárhely-szolgáltató ennek nem tett eleget. A bíró azonban az alperes érvelésének adott igazat és megállapította, hogy az internet-hozzáférési szolgáltató felszólítása nem függ a tárhelyszolgáltató előzetes felszólításától.²⁵

A tárhelyszolgáltató köteles eltávolítani, vagy hozzáférhetetlenné tenni a kérdéses tartalmat, mielőtt a fenti formai követelmények szerint értesítették. A bejelentőn van annak a bizonyításának a terhe, hogy a kérelem kézbesítésre került.²⁶ A bíróságok több esetben hangsúlyozták, hogy a formai követelményeken túl fontos, hogy a jogsértés nyilvánvaló legyen.²⁷ Így, a kérelmezőnek nem elég arra hivatkoznia, hogy megsértették valamely, a szellemi alkotáshoz fűződő jogát, hanem azt is bizonyítania kell, hogy valóban ő a jogosult.²⁸

III. A web 2.0.-s szolgáltatók megítélése a francia bíróságok gyakorlatában

A tárhelyszolgáltatások forradalmát az ún. „webkettes” szolgáltatások megjelenése jelentette. A „webkettő” mindazon második generációs internetes szolgáltatások gyűjtőneve, amelyek a közösségre, és/vagy a tartalommegosztásra épülnek. A felhasználók maguk készítik a tartalmat vagy megosztják egymás információit. A hagyományos weblapok tartalmait csak a szolgáltató nyújtotta, de itt a szolgáltató csak magát a laza keretet adja (valamint a kinézetet, a design-t), annak feltöltéséről már a felhasználók maguk gondoskodnak. Ilyenek például:

- a közösségi oldalak (Facebook, Myspace, Iwiw);
- a videómegosztó portálok (Youtube, Google videos, IndaVideo);
- blogok (twitter);
- szabadon szerkeszthető ismerettárak (Wikipédia);
- aukciós oldalak (E-Bay, Vatera).

Mint az alábbiakban látni fogjuk, jogilag igen érdekes annak a kérdése, hogy vajon a „webkettes” felület rendelkezésre bocsátói gyakorolnak-e valamilyen befolyást az oldalakon közzétett tartalmak felett például azzal, hogy megszerkesztik az oldal „arcu-

²⁴ Loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne, JORF n°1110 du 13 mai 2010, p. 8881, texte n°1.

²⁵ Az eset elemzéséről bővebben lásd: GRYNBAUM Luc, Injonction aux fournisseurs d'accès internet d'interdire l'accès à un site illicite de jeux en ligne, *Revue Lamy Droit de l'Immateriel*, 2010/10, 14–15.

²⁶ *Marianne B. c/ Wikimedia Foundation*, TGI Paris, 20 octobre 2007.

²⁷ *Pl. Paris Promotion c/ JFG Networks*, TGI Paris, 16 juin 2008.

²⁸ *Jean-Yves Lafesse c/ Dailymotion*, TGI Paris, 15 avril 2008, *Roland Magdane c/ Dailymotion*, TGI Paris, 29 avril 2009.

latát”, vagy milyen megítélés alá esik, hogy reklámfelületek értékesítéséből bevételt szereznek. Ugyanis, míg a klasszikus tárhelyszolgáltatás esetében, ahol csak a szerver kapacitást biztosította a szolgáltató, a kérdés könnyen eldönthető, addig ez webkettes szolgáltatások esetében már korántsem ennyire egyértelmű. A felelősség szempontjából pedig rendkívül fontos, hogy az oldal üzemeltetője a tárhelyszolgáltatók mentességét élvezheti-e, vagy pedig felelnie kell a jogsértő tartalmakért, mint a tartalom feletti befolyással rendelkező szerkesztő (*a továbbiakban: tartalomszerkesztő*).

A különböző kép- és videómegosztó portálok megjelenésével ugrásszerűen növekedett meg a szerzői jogsértések száma, melynek hatására a jogtulajdonosok valóságos jogi háborút indítottak a portálok üzemeltetői ellen, arra hivatkozva, hogy ez utóbbiak jóval többet tesznek, mint egyszerű technikai szolgáltatásnyújtás, és így közvetlenül felelősek az oldalakon elkövetett jogsértésekért. Ezzel szemben a másik oldal azzal védekezik, hogy tevékenysége semmilyen formában nem érinti a feltöltött tartalmakat, és ezáltal a webtárhely-szolgáltatók korlátozott felelősségi rendszere érvényes rá is.

A kérdés összetettségét jól jelzik a gyakran egymásnak ellentmondó, inkoherens francia bírói ítéletek, melyek TEISSONIÈRE szerint arra vezethetők vissza, hogy a webtárhely-szolgáltató fogalmával ellentétben, a tartalomszerkesztő fogalmára nem létezik pontos jogi definíció, mely kitágítja az értelmezés kereteit.²⁹ A fent hivatkozott 2004-es LCEN törvény, mely pontos fogalmat alkot a webtárhely-szolgáltatóról, csupán utal a tartalomszerkesztőre (*éditeur de service*), ám a pontos leírással adós marad, a feladatot így a bírókra hagyva. Az alábbiakban kísérletet teszek az elmúlt öt év webkettes szolgáltatókra vonatkozó francia bírói esetjog fontosabb ítéleteinek bemutatásán keresztül arra, hogy megrajzoljam azt a korántsem éles határt, mely elválasztja a technikai tárhelyszolgáltatót a tartalomszerkesztőtől.

1. Általános kritériumok

A francia bíróságok általános és konzekvens gyakorlata szerint a feltöltött tartalmak újrakódolása és formázása nem jelent tartalom feletti szerkesztői tevékenységet, hiszen annak célja csupán az a kompatibilitás biztosítása a kép vagy videó és az oldal között. Ugyanígy összeegyeztethető a tárhely-szolgáltatói tevékenységgel a feltölthető maximális adatmennyiség meghatározása, hiszen ez sem feltételez semmiféle választást a tartalmat illetően.³⁰ Ezzel szemben a bíróság felelősnek találta *notetonentreprise.com*-ot, mint tartalomszerkesztőt, aki az oldalán különböző munkaadókra leadott szavazatokat összegszegzett, készített belőlük statisztikát és rendszerezte az adatokat. A bíróság ítéletében kifejtette, hogy a feltöltött adatok (vélemények, szavazatok) prezentációja, elemzése és

²⁹ TEISSONIÈRE Guillaume, Obligations et responsabilités des plates-formes de partage vidéo, *LRDI*, 2010/01, 70–89.

³⁰ *Daily Motion c/ Nord Ouest Production*, CA Paris, 6 mai 2009; *Google c/ Zedig Productions*, TGI Paris, 19 octobre 2007; *Jean-Yves Lafesse c/ Dailymotion*, TGI Paris, 15 avril 2008; *Kimberly P. c/ Vincent B., Sivit, Univerpodcast, Myspace Inc., Zepeople, iTunes store*, TGI Paris, 9 février 2009; *Roland Magdane c/ Dailymotion*, TGI Paris, 29 avril 2009.

rendszerzése túlmutat az egyszerű technikai szükségszerűsége, és egyértelműen hozzáadott értékkel rendelkezik.³¹

Hasonlóan nem részesülhetett a tárhelyszolgáltatók korlátozott felelősségében a Google a Google Video tekintetében. A Google Video segítségével a keresett szóra több videó találatot kapunk, melyek más szervereken vannak elhelyezve, és amelyekből egy kisebb részletet is láthatunk a Google oldalán. A bíró úgy ítélte, hogy az internet óriás azon tevékenysége, mely szerint a más szerverein tárolt tartalmakhoz biztosít hozzáférést a keresőmotorján keresztül, nem teszi lehetővé, hogy ezt a tevékenységet tárhely szolgáltatásnak tekintsük, hiszen ebben az esetben fizikailag nem ő tárolja a videókat.³²

Egy 2009-es ítéletben a bíró úgy vélte, hogy nem zárja ki egymást a szerkesztői és tárhely-szolgáltatói tevékenység, azaz a Youtube attól, hogy bizonyos tartalmak tekintetében szerkesztői tevékenységet végez, még nem jelenti azt, hogy a többi tartalomért is felelősséget kelljen vállalnia.³³ Tehát a tartalommegosztó platform lehet egyszerre szerkesztője is bizonyos tartalmaknak és csupán technikai tárhelyszolgáltató más tartalmak tekintetében.

Nem jelenti a tartalom feletti ellenőrzés megszerzését, ha a tárhelyszolgáltató a tartalom feltöltését az ő általa meghatározott általános szerződési feltételek aláírásához közi.³⁴ Egy másik ítéletben a bíró kijelenti, hogy az internetfelhasználók teljes mértékben felelősek a személyes felületük tartalmáért (...), mielőtt az általános szerződési feltételek között szerepel az, hogy „Tiltott minden harmadik személy szellemi alkotásához fűződő jogát megsérteni”.³⁵

2. A reklámszolgáltatás nyújtásának megítélése

A legnagyobb vitát és a legtöbb egymásnak ellentmondó ítéletet annak a kérdésnek az eldöntése okozta (okozza?), hogy vajon tárhelyszolgáltatónak tekinthető-e az a web 2.0-es szolgáltató, aki olyan reklámfelületek értékesítésével szerez bevételt, melyeket közvetlenül a felhasználók személyes oldalain helyez el. Eltérő természetükből fakadóan külön tárgyalom a kép- és videómegosztók és a Google felelősségének megítélését.

A) KÉP- ÉS VIDEÓMEGOSZTÓK MEGÍTÉLÉSE

A Párizsi Feljebbviteli Bíróság (Cour d'appel de Paris) az ún. *I. Tiscali-ügyben*,³⁶ elvi élel mondta ki 2006-ban, hogy a reklámfelületek kereskedelmi értékesítése túlhalad az egyszerű technikai szolgáltatáson: „A Tiscali Media, nem vitatottan, tárhelyszolgáltatást végez, sőt ezen az pusztán technikai szolgáltatáson túl még lehetővé teszi, hogy az internet-felhasználók az ő oldalán létrehozzák saját oldalait is.(...) azonban szer-

³¹ *SGS International Certification Service c/ AEJ Web*, TGI Paris, 15 février 2010.

³² *Jean-Yves Lafesse c/ Google*, TGI Paris, 24 juin 2009.

³³ *ADAMI, Omar, Fred c/ Youtube*, TGI Paris, 22 septembre 2009.

³⁴ *Google c/ Flach Film*, Tribunal commercial de Paris, 8 février 2008.

³⁵ *Roland Magdane c/ Dailymotion*, TGI Paris, 29 avril 2009.

³⁶ Cour d'appel de Paris, 4ième chambre, section A, Arrêt du 7 juin 2006 Tiscali Media / Dargaud Lombard, Lucky Comcis.

kesztőnek minősül abból a szempontból, hogy hirdetőknak reklámfelületet kínál ellenérték fejében, melyet az internet-felhasználók személyes oldalán helyez el.”

Az ítélet éles kritikákat váltott ki mind a webkettes szolgáltatók, mind a jogász társadalom részéről.³⁷ A legtöbben úgy vélték, hogy a bíró túllépett a törvény szövegén, amikor közvetve a gazdasági semlegességet is a tárhelyszolgáltató fogalmának elemévé emelte, ugyanis ez sem az Elektronikus szolgáltatásokról szóló irányelvben, sem a francia LCEN-ben nem szerepel, mint kitétel.

A vitára végül a párizsi TGI (Tribunal de Grand Instance) tett pontot (legalábbis ideiglenesen) az *Jean-Yves Lafesse vs. Dailymotion*³⁸ esetben hozott ítéletével, melyben úgy ítélte, hogy a reklámfelületek kereskedelmi értékesítése összeegyeztethető a tárhelyszolgáltató státuszával, hiszen „semmi sem tiltja a törvényben, hogy egy tárhelyszolgáltató abból szerezzen bevételt, hogy reklámfelületet adjon el, mindaddig, amíg a hirdető nem határozza meg, hogy milyen tartalom mellé helyezték el a reklámját.” Felmerülhet bennünk a kérdés, hogy a célzott hirdetések,³⁹ melyet például a Facebook ajánl hirdetőknak, vajon túllépi-e ezt, a bíró által felállított határt? Ha a bíró szavait szó szerint értelmezzük, akkor igen, hiszen a reklám kötődik az adott tartalomhoz, amennyiben a hirdető a fiatalokat kívánja elérni, abban az esetben olyan tartalmak mellett akarja látni a reklámot, mely ennek a célközönségnek az érdeklődésére tarthat igényt. Azonban, ha a bíró azon általános kijelentését vesszük alapul, mely szerint szerkesztőnek csak az minősülhet, akitől a tartalom származik, akkor a hirdetés tartalomhoz kötött elhelyezése ellenére, nem lépi túl a tárhelyszolgáltató fogalmi kereteit. A véleményem szerint az minősülne ebben az esetben szerkesztői tevékenységnek, ha a reklámhoz választanánk a tartalmat és nem fordítva.

A bíróság továbbá hozzáteszi: „A felperes azzal, hogy elvitatja a tárhelyszolgáltatók azon jogát, hogy a reklámokból éljenek, nem tesz mást, mint kiforgatja a törvény szavát, főleg azt figyelembe véve, hogy a tárhelyszolgáltatók státusza az elektronikus kereskedelemről szóló törvényben került meghatározásra.”

A vita eldőlni látszott a reklámokból élő webkettes szolgáltatók javára, ugyanis a bíróságok, egészen 2010-ig a Dailymotion ítélet szellemében hozták meg döntéseiket,⁴⁰ néhány esetben pontosítva a képen. Egy 2007-es ítéletben a bíróság úgy ítélte,⁴¹ hogy a hangsúly nem a reklámbevételeken van, hanem azon, hogy kitől ered az oldalra feltöltött tartalom, hiszen ez az a kritérium, mely alapvetően elkülöníti egymástól a szerkesztőt a tárhelyszolgáltatótól, ez az ok, amely miatt a felelősségre vonás megtör-

³⁷ Lásd pl. CASTETS-RENARD: La décision Tiscali Mádía: Coup d'arrêt de la jurisprudence sur les hébergeurs?, *RLDI*, 2010/03, 66–72, és Système Adwords: Google n'est ni contrefacteur ni complice d'actes de contrefaçon, *RLDI*, 2010/06, 9–13., SCHAFFNER-SROUSSI: Affaire Tiscali: que reste-t-il des hébergeurs? *RLDI*, 2010/04, 33–37.,

³⁸ TGI Paris, 3ième chambre, 1ère section, 15 avril 2008, Jean-Yves Lafesse et a. c/ Dailymotion

³⁹ Amikor a reklám elhelyezése a fogyasztó életkora, neme, érdeklődés alapján történik.

⁴⁰ Például: CA Paris, 14ième ch., 29 octobre 2008, *Lafesse c/ Myspace*; CA Paris, 14ième ch., section A., 12 décembre 2007, *Google Inc. et Google France c/ Benetton Group et Bencom*; Tribunal de commerce de Paris, 16ième ch., 27 avril 2009, *Davis c/ Dailymotion*.

⁴¹ CA Paris, 14ième ch., sect. A, 12 décembre 2007, *Google Inc. et Google France c/ Benetton Group et Bencom*

ténik. Egy másik esetben a bíró kiemelte, hogy egyedül az nem tesz valakit jogi értelemben szerkesztővé, azaz felelősségre vonhatóvá, hogy a szolgáltatásaiért ellenszolgáltatást kér.⁴²

Úgy tűnt tehát, hogy a joggyakorlat egységes abban a tekintetben, hogy a különböző kép- és videómegosztókat üzemeltetők értékesíthetnek reklámfelületeket anélkül, hogy elveszítenék tárhelyszolgáltató státuszukat. Ezt a széles körű konszenzust kérdőjelezte meg alapjaiban a Semmitőszék 2010. január 14-i ítélete (*II. Tiscali Media-ügy*).⁴³ A bíróság úgy ítélte meg, hogy a Tiscali Media tevékenysége túlmegy az egyszerű technikai szolgáltatáson, amennyiben reklámfelületeket értékesít és kezel az internetezők – az ő honlapján keresztül létrehozott – személyes oldalain. Így közvetlenül felelős azokért a jogsértő tartalmakért – mint szerkesztő – amiket az internetezők feltöltenek az oldalra. Az ítélet újra egyhangú nemtetszését váltotta ki a francia jogásztársadalomnak, amiért a döntés megcáfolja az összes, e tárgyban született 2006 óta született ítéletet, és amiért nem veszi figyelembe az internet gazdasági szereplőinek kapcsolatait. Ahogy többek között COUSIN is megjegyzi,⁴⁴ a Semmitőszék ítélete az internet sajátos üzleti modelljének ignoranciájáról tanúskodik, ugyanis az internet bámulatos fejlődése nem kis részben annak köszönhető, hogy a tárhelyszolgáltatók alacsony áron kínálják szolgáltatásaikat, cserébe bevételeiket reklámfelületek értékesítéséből szerzik. Ha innentől kezdve mindenki, aki reklámfelületet értékesítve tesz szert bevételre, szerkesztőnek minősül, akkor gyakorlatilag minden mai „webhost” szolgáltató, de a web 2.0-es felületek biztosan, felelősnek kell majd tekinteni az oldalon közzétett jogsértő tartalmakért. Ez pedig könnyen oda vezethet, hogy a tárhelyszolgáltatók inkább nem vállalják a kockázatot és cenzúrát vezetnek be a megosztott tartalmak felett. Ez nem csak az internet semlegességének elvével lenne ellentétes, de az internetezők szólás szabadsága is sérülhet. Hogyan várhatnánk el egy technikai szolgáltatótól, hogy a tőle idegen tartalmat ellenőrizze, annak jogsértő voltát felbecsülje?⁴⁵

B) A GOOGLE FELELŐSSÉGE A GOOGLE ADWORDS REKLÁMSZOLGÁLTATÁS KERETÉBEN

A Google a klasszikus kereső szolgáltatásán túl⁴⁶ Google AdWords néven fizetett reklámszolgáltatást is kínál. E szolgáltatás lehetővé teszi a gazdasági szereplők számára, hogy amennyiben kiválasztanak egy vagy több kulcsszót, az e szavak és az internet-felhasználó által a keresőprogramba bevitt szavak közötti egyezés esetén a weboldalra

⁴² TGI Paris, réf., 9 février 2009, *Kimberly P. c/Vincent B., Sivit, Univerpodcast, Myspace Inc., ZePeople, iTunes Store*.

⁴³ Cour de cassation, chambre civile I., 14 janvier 2010, *Tiscali Media c/ Dargaud Lombard et Lucky Comics*.

⁴⁴ COUSIN ANNE: Hébergement et publicité: un couple essentiel à la liberté d'expression, *RLDI*, 2010/03, 63–65.

⁴⁵ A témában lásd még: SAINT MARTIN AXEL: Arrêt de la Cour de cassation du 14 janvier 2010: une rédefinition de l'hébergeur, *RLDI*, 2010/03, 70–76., SCHAFFNER-SROUSSI (2010) 33–37., CASTETS-BERNARD: La décision Tiscali Média: Coup d'arrêt de la jurisprudence sur les hébergeurs?, *RLDI* 2010/03., 66–70.

⁴⁶ Amikor a felhasználó egy vagy több szó megadásával keresést végez, a keresőmotor az e szavaknak leginkább megfelelőnek tűnő weboldalakra mutató linkeket jeleníti meg, csökkenő fontossági sorrendben. Ilyen esetben „természetes keresési eredménnyel van szó”.

mutató promóciós link jelenjen meg. E promóciós link a „szponzorált linkek” rovatban, a képernyő jobboldali részén, az említett találatok fölött jelenik meg, melyet egy rövid reklámüzenet kísér, így együtt alkotva a hirdetést. A hirdető kattintásonként fizeti meg a reklámszolgáltatás ellenértékét. Amennyiben több hirdető is ugyanazt a kulcsszót választja, akkor a promóciós linkek megjelenési sorrendjét a kattintásonkénti maximális ár, az érintett linkeket célzó korábbi kattintások száma, valamint a hirdetések a Google által értintett minősége határozza meg.⁴⁷

A Google-t a párizsi TGI felelősnek találta 2005-ben védjegy használatának jogosulatlan használata miatt, amiért internetes keresőmotorjának szponzorált linkjei között jogsértő hirdetések jelentek meg.⁴⁸ Az egyik felperes (Louis Vuitton) arra hivatkozott, hogy az AdWords-höz hasonló reklámszolgáltatás az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv tárhelyszolgáltatókra vonatkozó rendelkezései értelmében semmi esetre sem részesülhet az ott említett felelősségkorlátozások előnyéből. Az elsőfokú ítéletet a párizsi feljebbviteli bíróság 2006-ban megerősítette,⁴⁹ mely után az ügy a Semmitőszék elé került. A legfőbb francia magánjogi bírói fórum nem döntötte el maga a kérdést, hanem – talán azért, hogy végre pontot tegyenek a több éve egymást követő bírói ítéleteknek – előzetes döntéshozatali eljárás keretében az Európai Unió Bíróságához fordult azzal a kérdéssel, hogy vajon a Kereskedelmi szolgáltatásokról szóló irányelv 14. cikkét úgy kell-e értelmezni, hogy az internetes reklámszolgáltatás a hirdető által küldött információk tárolásából áll, információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak minősül, így ezen adatok az említett cikk értelmében tárhely szolgáltatás tárgyát képezik, következésképpen a reklámszolgáltatás nyújtójának felelőssége nem állapítható meg mindaddig, amíg nem tájékoztatják az említett hirdető tevékenységéről.

Az EUB megragadta az alkalmat, hogy értelmezze az irányelv tárhelyszolgáltatókra vonatkozó rendelkezéseit. Döntésében rámutatott, hogy „azon egyedüli körülmény, hogy a reklámszolgáltatást ellenérték fejében nyújtják, hogy a fizetés feltételeit a Google rögzíti, vagy akár, hogy általános tájékoztatást nyújt ügyfelei részére, nem eredményezheti azt, hogy a Google-t megfossza az irányelvben meghatározott felelősségkorlátozások előnyétől. Hasonlóképpen, a kiválasztott kulcsszó és az internetfelhasználó által bevitt keresőkifejezés közötti megfelelés önmagában nem elegendő annak megállapításához, hogy a Google ismerte vagy kezelte a hirdetők által a rendszerbe bevitt és a szervere memóriájában tárolt adatokat.”⁵⁰ A bíróság szerint annak eldöntéséhez, hogy a tárhelyszolgáltatókra vonatkozó felelősségkorlátozás alkalmazható-e vagy sem, a fent említett irányelv 42. preambulumbekzdéséből kell kiindulni, mely szerint „[a tárhelyszolgáltató tevékenysége] pusztán technikai, automatikus és passzív jellegű, ami azt is jelenti, hogy az említett szolgáltatásnyújtónak sem tudomása nincs a továbbított, illetve tárolt adatról, sem nem kezeli az adatot.”⁵¹ A *passzivitás általános kritériumának* felállításán túl, a

⁴⁷ Európai Unió Bírósága, Gr. ch., 2010. március 23., Google France c/ LVM, Viaticum, CNRRH, RLDI 2010/59, 3., pont 22–27. (a továbbiakban: EUB, Google vs. Louis Vuitton).

⁴⁸ Tribunal de Grande Instance de Paris, 3ième chambre, 2ième section, S.A. Luis Vuitton Malletier c/ Google Inc., N° RG: 04/05745, le 4 février 2005.

⁴⁹ Cour d’appel de Paris 4ème chambre - Section A, , S.A. Luis Vuitton Malletier c/ Google Inc., RG n° 04/5745, le 28 juin 2006.

⁵⁰ EUB, Google vs. Louis Vuitton, 116–118 pont.

konkrét esetre tekintettel, csupán irányjelzésekkel szolgált a francia Semmitőszék számára, mely szerint a Google-nak a promóciós linket kíséző reklámüzenet megszövegezésében, illetve a kulcsszavak létrehozásában betöltött szerepét érdemes vizsgálni a fenti passzivitás kritériumának tükrében, aláhúzva azért, hogy „(...) a Google az általa fejlesztett szoftverek segítségével kezeli a hirdetőik által bevitt adatokat, és ez olyan feltételek mellett eredményezi a hirdetések megjelenítését, amelyet a Google ellenőriz.⁵¹

A „labda” tehát visszakerült a Semmitőszékhez, aki azonban – az érintett piaci szereplők és a jogászok nagy csalódására – az EUB által megerősítve sem hozott döntést az ügyben, hanem a másodfokú bíróság döntését megsemmisítve, új eljárásra kötelezte azt,⁵² aki a jelen tanulmány megírásáig nem hozta meg döntését. Egyes vélemények szerint a Semmitőszék csupán lehetőséget kívánt biztosítani a feleknek, hogy a strassbourgi döntés fényében fejthessék ki álláspontjaikat.⁵³ Álláspontom szerint, az EUB véleményéből kiindulva, a Google azon tevékenysége, hogy a promóciós linkeket azok tartalmának minősége szerint is osztályozza, és, hogy a minőségi kritériumokat ő állítja fel, nehezen egyeztethető össze a semlegesség elvével.

C) A COUR DE CASSATION 2011. ÉVI FEBRUÁR 17-I ÍTÉLETE

A több éves ellentmondó ítéletek végét jelentheti a Cour de cassation három, egy napon hozott, ítélete,⁵⁴ mely teljes mértékben követi az EUB fent ismertetett 2010-es ítéletét, és kimondja, hogy mindaddig, amíg a web 2.0.-es szolgáltató semmilyen módon nem vesz részt annak eldöntésében, hogy milyen tartalom kerül feltöltésre, addig a tevékenysége összeegyeztethető az LCEN 6. §-ával. Így nem ellentétes a tárhely-szolgáltatói tevékenységgel (i) a reklámfelületek kereskedelmi értékesítése, (ii) a tartalmak újra formázása a kompatibilitás céljából, (iii) a maximális feltölthető tartalom meghatározása, (iv) különböző szoftverek biztosítása a felhasználók részére, melyek segítségével csoportosítani tudják a feltöltött tartalmakat, továbbá (v) az oldal struktúrájának meghatározása.

IV. Az általános és egyéni nyomonkövetési kötelezettség

1. Az általános nyomonkövetési kötelezettség tilalma

1.1. A FŐSZABÁLY ÉS ANNAK JELENTŐSÉGE

Az Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv a tárhelyszolgáltatók – feltételekhez kötött – felelősség alól mentesítése mellett egy másik, első ránézésre kevésbé fontos, tilalmat is előír a tagállamoknak. A 15. cikk ugyanis megtiltja, hogy a tagállamok

⁵¹ Az ítélet elemzéséről lásd bővebben: GRYNBAUM LUC: Google AdWords: l'hébergeur, un prestataire nécessairement passif, RLDI, 2010/05., 38–41.

⁵² Cass. Com., 13 juillet 2010, n°05-14.331, n° 06-20.330, n° 08-13.994.

⁵³ CASTETS-RENARD CÉLINE: Système AdWords de Google: la Cour de cassation suit sans surprise la CJUE, RLDI, 2010/09–10, 15–19.

⁵⁴ Civ. 1ere, 17 février 2011, n° 165, Pourvoi n° 09-67.897, *Dailymotion c/ Nord-Ouest Production et autres*; Civ. 1ere, 17 février 2011, *M.X c/ Société Bloobox-net*, n° 164, Pourvoi n° 09-13.202 ; Civ. 1ere, 17 février 2011, n° 166 (09-15.857) *M. X c/ La société Agence des médias numériques (AMEN)*.

olyan általános kötelezettséget állapítsanak meg a közvetítő szolgáltatók számára, mely értelmében az általuk továbbított vagy tárolt információkat nyomon kellene követniük, vagy amely szerint jogellenes tevékenységre utaló tényeket vagy körülményeket kellene vizsgálniuk.⁵⁵

Ez a rendelkezés rendkívüli fontossággal bír, gyakorlatilag a felállított felelősségi rendszer biztosítója, ugyanis e nélkül a tagállamok nagy valószínűséggel kötelezték volna a közvetítő szolgáltatókat a tartalmak általános nyomon követésére, melynek következtében ez utóbbiak eredmény nélkül hivatkoztak volna arra, hogy ők csak technikai szolgáltatást nyújtanak és nem ismerték az adott tartalom jogsértő jellegét.⁵⁶ Ez pedig azt vonta volna maga után, hogy tárhely- és internet-hozzáférési szolgáltatók, tartva attól, hogy felelősségre vonják őket, cenzúrát vezetnek be, azaz a „hálójukon” (óvatosságból, önérdekből, illetve a technológiai tökéletlenségnek köszönhetően) nem csak a jogsértő, hanem a jogszerű tartalmak is fennakadnak. Ez pedig tökéletesen ellentétes lenne az internet semlegesség elvével. Ez utóbbi szerint ugyanis azt jelenti, hogy a hálózaton haladó forgalom forrásától és tartalmától függetlenül diszkrimináció mentesen kerül továbbításra végponttól – végpontig, továbbá, hogy a végponthoz a felhasználók (fogyasztók és szolgáltatást nyújtók) korlátozás nélkül csatlakozhatnak, alkalmazásokat fejleszthetnek, szolgáltatásokat nyújthatnak. Így minden, az adatforgalmat blokkoló, korlátozó intézkedés, vagy az forgalom sebességének csökkentése a semlegesség elvébe ütközik.⁵⁷

1.2. A FŐSZABÁLY ALÓLI KIVÉTELEK

Mint minden főszabály alól, itt is vannak kivételek. Az irányelv kettőt tesz. Elsőször is a 15. cikk 2. bekezdése értelmében a „tagállamok az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások nyújtói számára (értsd: tárhely és internet hozzáférési valamint cache szolgáltató) megállapíthatnak olyan kötelezettségeket, amelyek szerint azonnal tájékoztatni kell az illetékes közigazgatási hatóságokat a szolgáltatásuk igénybe vevői által jogellenesnek vélt tevékenységről.”. Másrésztől, és ez, vált ki több vitát, a 47. preambulumbekzdés leszögezi, hogy „az, hogy a tagállamok nem írhatnak elő nyomon követésre vonatkozó kötelezettséget a szolgáltatók számára, csak az általános jellegű kötelezettségre vonatkozik; nem érinti azonban az *egyedüli esetben* alkalmazandó nyomon követési kötelezettséget (...). Erről bővebben még lejjebb lesz szó.

1.3. ELLENTMONDÁSOK AZ IRÁNYELVBEN

A 15. cikk tehát egyértelműen fogalmaz: nem kell szűrni és ellenőrizni a tárolt adatokat. Mindazonáltal a preambulumbekzdések több helyen is félreértésre adnak okot.

⁵⁵ Hasonló tilalmat két későbbi irányelvben is találunk: 1. Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve (2001. május 22.) az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról, 11. cikk, *HL L 167., 2001.6.22., 10–19.* és 2. Az Európai Parlament és a Tanács 2004/48/EK irányelve (2004. április 29.) a szellemi tulajdonjogok érvényesítéséről, 11. cikk, *HL L 157., 2004.4.30., 45–86.*

⁵⁶ MONTÉRO-VAN ELIS: *Ménager la liberté d'expression au regard des mesures de filtrage imposées aux intermédiaires de l'internet: la quadrature du cercle?*, RLDI, 2010/05, 86–99.

⁵⁷ A „net neutrality” napjaink egyik legizgalmasabb jogi, gazdasági és technológiai kérdése, melynek akár felszínese tárgyalása is túlfeszítené jelen írás kereteit.

Hogyan kellene értelmezni például a 45. preambulumbekendést, mely lehetőséget biztosít olyan közigazgatási és bírói határozatok meghozatalára, melyek célja valamilyen jogsértés megelőzése? Vagy a 40. preambulumbekendés azon rendelkezését, mely szerint „(...) a szolgáltatónak bizonyos körülmények között kötelességük fellépni azzal a céllal, hogy a jogellenes tevékenységeket megelőzzék (...). A kérdést másként feltéve: vajon fogalmilag összeegyeztethető-e a jogsértés megelőzésének kötelezettsége és az általános nyomon követési kötelezettség tilalma? A véleményem szerint aligha. Amikor megelőzésről beszélünk, akkor még nem létezik a konkrét jogsértés, csupán annak a veszélye, hogy egyszer bekövetkezhet. Ennek következtében, nem is beszélhetünk konkrét, egyedi esetben alkalmazandó nyomon követésről, mely ugye kivétel az általános tilalom alól. Ellenkezőleg: a megelőzés általános figyelmet igényel, és mivel nem tudjuk, merről jön a „támadás,” ezért mindenre ki kell terjesszük az ellenőrzésünket. Emiatt úgy gondolom, hogy a 45. és 40. preambulumbekendés ellentétes a 15. cikk első bekezdésével.

A fentieknél jóval árnyaltabban fogalmaz a 48. preambulumbekendés, mely korlátok közé szorítja a „megelőzési kötelezettség” hatókörét, amikor úgy fogalmaz, hogy „ez az irányelv nem érinti a tagállamok azon lehetőségét, hogy megköveteljék a szolgáltatóktól [...], hogy a tőlük ésszerűen elvárható, a nemzeti jogszabályokban meghatározott gondossággal járjanak el egyes jogellenes tevékenységek felderítése és megelőzése érdekében.” A hangsúly itt az „egyes” bűncselekményen van. A francia jogalkotó például az LCEN törvényben előírta, hogy a közérdekre különösen nagy veszélyt jelentő bűncselekmények⁵⁸ elleni harc jegyében lehetővé kell tenniük, hogy ezek megvalósulását bárki könnyen a szolgáltató tudomására tudja hozni, például egy erre a célra szolgáló külön kis ablakkal. Ez esetben a tárhelyszolgáltató köteles azonnal értesíteni a hatóságokat és, bár ezt a törvény nem írja elő kifejezetten, de a szövegkörnyezetből egyértelműen következik, blokkolnia kell a hozzáférést a jogellenes tartalomhoz.

2. Az egyéni nyomonkövetési kötelezettség („take down – stay down” kötelezettség)

A francia bíróságok több ízben ítélték el tárhelyszolgáltatókat, amiért az egyszer már jogsértőnek talált és az LCEN rendelkezéseinek megfelelően eltávolított tartalmak újra elérhetővé váltak a szolgáltató szerverein. Az érv az volt, hogy ezen tartalmakra vonatkozóan a tárhelyszolgáltatónak már tudni kellett volna, hogy azok mások jogait sértik és fel kellett volna állítaniuk egy olyan rendszert mely megakadályozza ezeknek az újbóli megjelenését az interneten.⁵⁹

Mint azt a fentiekben láttuk, az elektronikus kereskedelmi irányelv 47. preambulumbekendése lehetővé teszi az egyedi esetekben alkalmazandó nyomonkövetési

⁵⁸ A törvény a következő bűncselekményeket nevesíti: emberiség ellenes bűntettek tagadása, gyűlöletbeszéd, gyermekpornográfia, emberi méltóság megsértése, illegális szerencsejáték. (LCEN, point 7 du I, article 6.)

⁵⁹ Lásd T. Com. Paris, 8ème ch., 20 fev. 2008, *Google c/ Flach Film et a.*, TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 19 oct. 2007, *Google c/ Zadig Productions*, TGI Paris, réf., 5 mars 2009, *Roland Magdane et a. c/ Youtube*.

kötelezettség előírását, anélkül, hogy pontosítaná mit ért ezalatt. Egyes szerzők, mint például TEISSONNIÈRE szerint minden nyomon követési tevékenység szükségszerűen általános, és így jogellenes, hiszen ahhoz, hogy egy bizonyos tartalmat kitudjunk „szűrni”, minden tartalmat ellenőrizni kell, át kell futtatni az erre szolgáló szerveren.⁶⁰ Más szerzők, köztük MONTÉRO és VAN ELIS, ellenben azon a véleményen vannak, hogy a tárhelyszolgáltatók azon egyedi esetben előírt kötelezettségét, mely szerint kötelesek egy adott, egyszer már jogsértés miatt eltávolított, tartalomnak az ő szervereiken keresztül történő visszakerülését a világhálóra megakadályozni, nem tekinthető az általános nyomonkövetési tilalom alóli kivételnek, hanem egy olyan önálló kötelezettségnek, mely kiegészíti az általános tilalmat. Én az utóbbi szerzővel értek egyet, ugyanis egy meghatározott tartalom kiszűrése a gyakorlatban úgy történik, hogy az adott képről, videóról, zenefájlról vesznek egy „digitális ujjlenyomatot”, mely beke-
rül annak a szervernek az adatbázisába, melyen átfutnak a feltöltött tartalmak. Ez a program csupán az adott „ujjlenyomatot” keresi, és minden átfutó tartalmat csupán ennek fényében ellenőriz, tehát nem vizsgálja azokat bármely más szempontból.

Mindazonáltal egy ilyen kötelezettség előírása kétségtelenül korlátozza a tárhelyszolgáltatóknak az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény 10. cikkében biztosított jogait, mivel korlátozás alá veti az információk közlésének szabadságát. Azonban, mint ahogy azt a cikk második bekezdése is lehetővé teszi, lehetőség van mások jogai védelmében a fent említett jogok korlátozására, amennyiben az megfelel a szükségesség – alkalmasság – arányosság tesztnek.

A legkevesebb vita afelől van, hogy az egyszer már jogsértőnek bizonyult tartalmak nyomonkövetési kötelezettségének előírása *szükséges-e*, tekintettel a jogsértések nagy számára. Ellenben a másik két kritériumnak való megfelelés már sokkal inkább kritikára érdemes. Az *alkalmasságát* könnyen alááshatja az, (ahogy azt az internet semlegességéről szóló francia kormányjelentés is hangsúlyozza)⁶¹ hogy a szűrést végző szervert több módon is kilehet „játszani”: elég lehet a tartalom minimális megváltoztatása, mely magával vonja annak „digitális ujjlenyomatának” megváltozását is, vagy a vállalatok által kedvelt VPN (virtual private network) által könnyen kódolni lehet a tartalmakat, melyek így szintén átjutnak a szűrőn. *Arányosság* tekintetében megkérdőjelezhető, hogy (i) az összes – nem elhanyagolható – költséget a tárhelyszolgáltatóknak kell viselnie, (ii) hogy a jelenleg rendelkezésre álló technológiák tökéletlensége miatt könnyen teljesen jogszerű tartalmak is fennakadhatnak a szűrőn, valamint, (iii) hogy a jogszabályok nem állítanak fel időbeli korlátot.

V. Konklúzió

Mint azt a fentiekben láttuk, a tartalomszerkesztő és a tárhelyszolgáltató közti határ, mely korábban jól meghúzható volt, egyre inkább elmosódik az újabb és újabb szol-

⁶⁰ TEISSONNIÈRE (2010), 73.

⁶¹ Rapport d’information provisoire de la Commission des affaires économiques sur la neutralité de l’internet et des réseaux, 2011, p. 33. A jelentés az alábbi linken olvasható el: <http://www.scribd.com/doc/52921570/Rapport-provisoire-de-la-mission-d-information-sur-la-neutralite-du-net>

gáltatások megjelenésével. Egyrészt a szervereiken csupán fizikai tárhelyet biztosító szolgáltatók mellett megjelentek az olyan web 2.0.-es oldalak, melyek ugyan szintén az internet-felhasználóknak biztosítanak felületet a tartalmak megosztására, azonban a keretet immár ők adják, mely általában komoly hozzáadott értékkel rendelkezik és, mely gyakran túlmutat az egyszerű technológiai szükségszerűségeken. Másrészt az elektronikus sajtóban is rendszeressé váltak az ún. „kommentek”, ahol a szerkesztő csupán egy olyan interaktív felületet biztosít az olvasók számára, mely felett semmilyen szerkesztői felügyeletet nem gyakorol. Így tehát mára a szerkesztő és tárhelyszolgáltató nem feltétlen jelent két elkülönült személyt, hiszen valaki egyszerre lehet bizonyos tartalmak tekintetében szerkesztő, míg más tartalmak vonatkozásában egyszerű technikai szolgáltató. Ezért a felelősség megítélésénél az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás nyújtójának a kérdéses tartalomhoz való viszonyát kell megvizsgálni. Amennyiben passzív szerepet tölt be a tartalom létrehozásában, módosításában, azaz a feltöltött tartalom kiválasztásában semmilyen szerepet nem játszott, akkor a tárhelyszolgáltatók korlátozott felelőssége illeti meg, amennyiben azonban ez a szerep aktív, akkor szerkesztőnek minősül és közvetlenül felelősségre vonható a jogsértésért.