

SENTENZA DELLA CORTE (Grande Sezione)

22 giugno 2021 (*)

«Rinvio pregiudiziale – Proprietà intellettuale – Diritto d'autore e diritti connessi – Messa a disposizione e gestione di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file – Responsabilità del gestore per violazioni di diritti di proprietà intellettuale commesse dagli utenti della sua piattaforma – Direttiva 2001/29/CE – Articolo 3 e articolo 8, paragrafo 3 – Nozione di “comunicazione al pubblico” – Direttiva 2000/31/CE – Articoli 14 e 15 – Condizioni per beneficiare dell'esonero dalla responsabilità – Mancata conoscenza di violazioni concrete – Notifica di tali violazioni quale condizione per l'ottenimento di un provvedimento inibitorio»

Nelle cause riunite C-682/18 e C-683/18,

aventi ad oggetto le domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia, Germania), con decisioni, rispettivamente, del 13 settembre 2018 e del 20 settembre 2018, pervenute in cancelleria il 6 novembre 2018, nei procedimenti

Frank Peterson

contro

Google LLC,

YouTube Inc.,

YouTube LLC,

Google Germany GmbH (C-682/18),

e

Elsevier Inc.

contro

Cyando AG (C-683/18),

LA CORTE (Grande Sezione),

composta da K. Lenaerts, presidente, R. Silva de Lapuerta, vicepresidente, J.-C. Bonichot, M. Vilaras, E. Regan e M. Ilešič (relatore), presidenti di sezione, E. Juhász, M. Safjan, D. Šváby, S. Rodin, F. Biltgen, K. Jürimäe e C. Lycourgos, giudici,

avvocato generale: H. Saugmandsgaard Øe

cancelliere: M. Krausenböck, amministratrice

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 26 novembre 2019,

considerate le osservazioni presentate:

- per Frank Peterson, da P. Wassermann e J. Schippmann, Rechtsanwälte;
- per la Elsevier Inc., da K. Bäcker, U. Feindor-Schmidt e M. Lausen, Rechtsanwälte;
- per la Google LLC, la YouTube Inc., la YouTube LLC e la Google Germany GmbH, da J. Wimmers e M. Barudi, Rechtsanwälte;
- per la Cyando AG, da H. Waldhauser e M. Junker, Rechtsanwälte;
- per il governo tedesco, da J. Möller, M. Hellmann ed E. Lankenau, in qualità di agenti;
- per il governo francese, da A.-L. Desjonquères, A. Daniel e R. Coesme, in qualità di agenti;
- per il governo finlandese, da J. Heliskoski, in qualità di agente;
- per la Commissione europea, da T. Scharf, S.L. Kalèda e J. Samnadda, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 16 luglio 2020,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 1, e dell'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione (GU 2001, L 167, pag. 10; in prosieguo: la «direttiva sul diritto d'autore»), dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno («direttiva sul commercio elettronico») (GU 2000, L 178, pag. 1), nonché dell'articolo 11, prima frase, e dell'articolo 13 della direttiva 2004/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale (GU 2004, L 157, pag. 45 e rettifica in GU 2004, L 195, pag. 16; in prosieguo: la «direttiva sul rispetto dei diritti»).

2 Tali domande sono state presentate nell'ambito di controversie che oppongono, da un lato, il sig. Frank Peterson alla Google LLC e alla YouTube LLC (causa C-682/18) e, dall'altro, la Elsevier Inc. alla Cyando AG (causa C-683/18), in merito a diverse violazioni dei diritti di proprietà intellettuale detenuti dal sig. Peterson e dalla Elsevier commesse da utenti, rispettivamente, della piattaforma di condivisione di video gestita da YouTube e della piattaforma di hosting e di condivisione di file gestita dalla Cyando.

Contesto normativo

Diritto internazionale

3 L'Organizzazione mondiale della proprietà intellettuale (OMPI) ha adottato a Ginevra, il 20 dicembre 1996, il Trattato dell'OMPI sul diritto d'autore (in prosieguo: il «TDA»), che è stato approvato a nome della Comunità europea con la decisione 2000/278/CE del Consiglio, del 16 marzo 2000 (GU 2000, L 89, pag. 6), ed è entrato in vigore, per quanto riguarda l'Unione europea, il 14 marzo 2010 (GU 2010, L 32, pag. 1).

4 L'articolo 8 del TDA, intitolato «Diritto di comunicazione al pubblico», così dispone:

«Fermo il disposto degli articoli 11, paragrafo 1, punto 2), 11 bis, paragrafo 1, punti 1) e 2), 11 *ter*, paragrafo 1, punto 2), 14, paragrafo 1, punto 2) e 14 bis, paragrafo 1, della Convenzione di Berna [per la protezione delle opere letterarie e artistiche, firmata a Berna il 9 settembre 1886 (Atto di Parigi del 24 luglio 1971), nella sua versione risultante dalla modifica del 28 settembre 1979], gli autori di opere letterarie e artistiche hanno il diritto esclusivo di autorizzare ogni comunicazione al pubblico, su filo o via etere, delle loro opere, nonché la messa a disposizione del pubblico delle loro opere, in modo che chiunque possa liberamente accedervi da un luogo o in un momento di sua scelta».

5 Dichiarazioni comuni concernenti il TDA sono state adottate dalla conferenza diplomatica il 20 dicembre 1996.

6 La dichiarazione comune in merito all'articolo 8 di detto trattato così recita:

«Resta inteso che la semplice messa a disposizione di infrastrutture atte a consentire o effettuare una comunicazione non costituisce di per sé una comunicazione ai sensi del presente trattato e della Convenzione di Berna. (...)».

Diritto dell'Unione

Direttiva sul diritto d'autore

7 Ai sensi dei considerando 4, 5, da 8 a 10, 16, 23, 27, 31 e 59 della direttiva sul diritto d'autore:

«(4) Un quadro giuridico armonizzato in materia di diritto d'autore e di diritti connessi, creando una maggiore certezza del diritto e prevedendo un elevato livello di protezione della proprietà intellettuale, promuoverà notevoli investimenti in attività creatrici ed innovatrici, segnatamente nelle infrastrutture delle reti, e di conseguenza una crescita e una maggiore competitività dell'industria europea per quanto riguarda sia la fornitura di contenuti che le tecnologie dell'informazione nonché, più in generale, numerosi settori industriali e culturali. Ciò salvaguarderà l'occupazione e favorirà la creazione di nuovi posti di lavoro.

(5) Lo sviluppo tecnologico ha moltiplicato e diversificato i vettori della creazione, della produzione e dello sfruttamento. Anche se non sono necessari nuovi concetti in materia di protezione della proprietà intellettuale, si dovrebbe adattare e integrare le normative attuali sul diritto d'autore e sui diritti connessi per rispondere adeguatamente alle realtà economiche, quali le nuove forme di sfruttamento.

(...)

(8) Le varie implicazioni sociali e culturali della società dell'informazione richiedono che si tenga conto della specificità del contenuto dei prodotti e servizi.

(9) Ogni armonizzazione del diritto d'autore e dei diritti connessi dovrebbe prendere le mosse da un alto livello di protezione, dal momento che tali diritti sono essenziali per la creazione intellettuale. La loro protezione contribuisce alla salvaguardia e allo sviluppo della creatività nell'interesse di autori, interpreti o esecutori, produttori e consumatori, nonché della cultura, dell'industria e del pubblico in generale. Si è pertanto riconosciuto che la proprietà intellettuale costituisce parte integrante del diritto di proprietà.

(10) Per continuare la loro attività creativa e artistica, gli autori e gli interpreti o esecutori debbono ricevere un adeguato compenso per l'utilizzo delle loro opere, come pure i produttori per poter finanziare tale creazione. (...) È necessaria un'adeguata protezione giuridica dei diritti di proprietà intellettuale per garantire la disponibilità di tale compenso e consentire un soddisfacente rendimento degli investimenti.

(...)

(16) (...) La presente direttiva dovrebbe essere attuata in tempi analoghi a quelli previsti per l'attuazione della direttiva sul commercio elettronico, in quanto tale direttiva fornisce un quadro armonizzato di principi e regole che riguardano tra l'altro alcune parti importanti della presente direttiva. Questa direttiva lascia impregiudicate le regole relative alla responsabilità della direttiva suddetta.

(...)

(23) La presente direttiva dovrebbe armonizzare ulteriormente il diritto d'autore applicabile alla comunicazione di opere al pubblico. Tale diritto deve essere inteso in senso lato in quanto concernente tutte le comunicazioni al pubblico non presente nel luogo in cui esse hanno origine. (...)

(...)

(27) La mera fornitura di attrezzature fisiche atte a rendere possibile o ad effettuare una comunicazione non costituisce un atto di comunicazione ai sensi della presente direttiva.

(...)

(31) Deve essere garantito un giusto equilibrio tra i diritti e gli interessi delle varie categorie di titolari nonché tra quelli dei vari titolari e quelli degli utenti dei materiali protetti. Le eccezioni e limitazioni alla protezione esistenti nelle legislazioni degli Stati membri devono essere riesaminate alla luce del nuovo ambiente elettronico. (...)

(...)

(59) In particolare in ambito digitale, i servizi degli intermediari possono essere sempre più utilizzati da terzi per attività illecite. In molti casi siffatti intermediari sono i più idonei a porre fine a dette attività illecite. Pertanto fatte salve le altre sanzioni e i mezzi di tutela a disposizione, i titolari dei diritti dovrebbero avere la possibilità di chiedere un provvedimento inibitorio contro un intermediario che consenta violazioni in rete da parte di un terzo contro opere o altri materiali protetti. Questa possibilità dovrebbe essere disponibile anche ove gli atti svolti dall'intermediario siano soggetti a eccezione ai sensi dell'articolo 5. Le condizioni e modalità relative a tale provvedimento ingiuntivo dovrebbero essere stabilite dal diritto nazionale degli Stati membri».

8 L'articolo 3 di tale direttiva, intitolato «Diritto di comunicazione di opere al pubblico, compreso il diritto di mettere a disposizione del pubblico altri materiali protetti», al paragrafo 1, così dispone:

«Gli Stati membri riconoscono agli autori il diritto esclusivo di autorizzare o vietare qualsiasi comunicazione al pubblico, su filo o senza filo, delle loro opere, compresa la messa a disposizione del pubblico delle loro opere in maniera tale che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente».

9 L'articolo 8 della suddetta direttiva, intitolato «Sanzioni e mezzi di ricorso», prevede quanto segue:

«1. Gli Stati membri prevedono adeguate sanzioni e mezzi di ricorso contro le violazioni dei diritti e degli obblighi contemplati nella presente direttiva e adottano tutte le misure necessarie a garantire l'applicazione delle sanzioni e l'utilizzazione dei mezzi di ricorso. Le sanzioni previste devono essere efficaci, proporzionate e dissuasive.

2. Ciascuno Stato membro adotta le misure necessarie a garantire che i titolari dei diritti i cui interessi siano stati danneggiati da una violazione effettuata sul suo territorio possano intentare un'azione per danni e/o chiedere un provvedimento inibitorio e, se del caso, il sequestro del materiale all'origine della violazione, nonché delle attrezzature, prodotti o componenti di cui all'articolo 6, paragrafo 2.

3. Gli Stati membri si assicurano che i titolari dei diritti possano chiedere un provvedimento inibitorio nei confronti degli intermediari i cui servizi siano utilizzati da terzi per violare un diritto d'autore o diritti connessi».

Direttiva sul commercio elettronico

10 I considerando da 41 a 46, 48 e 52 della direttiva sul commercio elettronico sono formulati nei termini seguenti:

«(41) La direttiva rappresenta un equilibrio tra i vari interessi in gioco e istituisce principi su cui possono essere basati gli accordi e gli standard delle imprese del settore.

(42) Le deroghe alla responsabilità stabilita nella presente direttiva riguardano esclusivamente il caso in cui l'attività di prestatore di servizi della società dell'informazione si limiti al processo tecnico di attivare e fornire accesso ad una rete di comunicazione sulla quale sono trasmesse o temporaneamente memorizzate le informazioni messe a disposizione da terzi al solo scopo di rendere più efficiente la trasmissione. Siffatta attività è di ordine meramente tecnico, automatico e passivo, il che implica che il prestatore di servizi della società dell'informazione non conosce né controlla le informazioni trasmesse o memorizzate.

(43) Un prestatore può beneficiare delle deroghe previste per il semplice trasporto (“mere conduit”) e per la memorizzazione temporanea detta “caching” se non è in alcun modo coinvolto nell'informazione trasmessa. A tal fine è, tra l'altro, necessario che egli non modifichi l'informazione che trasmette. Tale requisito non pregiudica le manipolazioni di carattere tecnico effettuate nel corso della trasmissione in quanto esse non alterano l'integrità dell'informazione contenuta nella trasmissione.

(44) Il prestatore che deliberatamente collabori con un destinatario del suo servizio al fine di commettere atti illeciti non si limita alle attività di semplice trasporto (“mere conduit”) e di “caching” e non può pertanto beneficiare delle deroghe in materia di responsabilità previste per tali attività.

(45) Le limitazioni alla responsabilità dei prestatori intermedi previste nella presente direttiva lasciano impregiudicata la possibilità di azioni inibitorie di altro tipo. Siffatte azioni inibitorie possono, in particolare, essere ordinanze di organi giurisdizionali o autorità amministrative che obbligano a porre fine a una violazione o impedirla, anche con la rimozione dell’informazione illecita o la disabilitazione dell’accesso alla medesima.

(46) Per godere di una limitazione della responsabilità, il prestatore di un servizio della società dell’informazione consistente nella memorizzazione di informazioni deve agire immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitare l’accesso alle medesime non appena sia informato o si renda conto delle attività illecite. La rimozione delle informazioni o la disabilitazione dell’accesso alle medesime devono essere effettuate nel rispetto del principio della libertà di espressione e delle procedure all’uopo previste a livello nazionale. La presente direttiva non pregiudica la possibilità per gli Stati membri di stabilire obblighi specifici da soddisfare sollecitamente prima della rimozione delle informazioni o della disabilitazione dell’accesso alle medesime.

(...)

(48) La presente direttiva non pregiudica la possibilità per gli Stati membri di chiedere ai prestatori di servizi, che detengono informazioni fornite dai destinatari del loro servizio, di adempiere al dovere di diligenza che è ragionevole attendersi da loro ed è previsto dal diritto nazionale, al fine di individuare e prevenire taluni tipi di attività illecite.

(...)

(52) L’esercizio effettivo delle libertà del mercato interno rende necessario garantire alle vittime un accesso efficace alla soluzione delle controversie. I danni che possono verificarsi nell’ambito dei servizi della società dell’informazione sono caratterizzati sia dalla loro rapidità che dalla loro estensione geografica. Stante questa peculiarità, oltre che la necessità di vigilare affinché le autorità nazionali non rimettano in questione la fiducia che esse dovrebbero reciprocamente avere, la presente direttiva dispone che gli Stati membri garantiscano la possibilità di azioni giudiziarie appropriate. Gli Stati membri dovrebbero esaminare la necessità di dare accesso ai procedimenti giudiziari mediante appropriati strumenti elettronici».

11 L’articolo 14 di tale direttiva, intitolato «Hosting», così dispone:

«1. Gli Stati membri provvedono affinché, nella prestazione di un servizio della società dell’informazione consistente nella memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio, il prestatore non sia responsabile delle informazioni memorizzate a richiesta di un destinatario del servizio, a condizione che detto prestatore:

a) non sia effettivamente al corrente del fatto che l’attività o l’informazione è illecita e, per quanto attiene ad azioni risarcitorie, non sia al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l’illegalità dell’attività o dell’informazione,

o

b) non appena al corrente di tali fatti, agisca immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitarne l'accesso.

2. Il paragrafo 1 non si applica se il destinatario del servizio agisce sotto l'autorità o il controllo del prestatore.

3. Il presente articolo lascia impregiudicata la possibilità, secondo gli ordinamenti degli Stati membri, che un organo giurisdizionale o un'autorità amministrativa esiga che il prestatore impedisca una violazione o vi ponga fine nonché la possibilità, per gli Stati membri, di definire procedure per la rimozione delle informazioni o la disabilitazione dell'accesso alle medesime».

12 L'articolo 15 di detta direttiva, intitolato «Assenza dell'obbligo generale di sorveglianza», al paragrafo 1 prevede quanto segue:

«Nella prestazione dei servizi di cui agli articoli 12, 13 e 14, gli Stati membri non impongono ai prestatori un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmettono o memorizzano né un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite».

13 L'articolo 18 della direttiva sul commercio elettronico, intitolato «Ricorsi giurisdizionali», al paragrafo 1 così dispone:

«Gli Stati membri provvedono affinché i ricorsi giurisdizionali previsti dal diritto nazionale per quanto concerne le attività dei servizi della società dell'informazione consentano di prendere rapidamente provvedimenti, anche provvisori, atti a porre fine alle violazioni e a impedire ulteriori danni agli interessi in causa».

Direttiva sul rispetto dei diritti

14 Ai sensi dei considerando 17, 22 e 23 della direttiva sul rispetto dei diritti:

«(17) Le misure, le procedure e i mezzi di ricorso previsti dalla presente direttiva dovrebbero essere determinati in ciascun caso in modo tale da tenere debitamente conto delle caratteristiche specifiche del caso, tra cui le peculiarità di ciascun diritto di proprietà intellettuale e, ove necessario, il carattere intenzionale o non intenzionale della violazione.

(...)

(22) È altresì indispensabile definire misure provvisorie che consentano la cessazione immediata della violazione, senza la necessità di attendere la decisione nel merito, nel rispetto dei diritti della difesa, assicurando la proporzionalità delle misure provvisorie in funzione delle specificità di ciascuna situazione e avendo adottato tutte le garanzie necessarie a coprire le spese o i danni causati alla parte convenuta in caso di domande infondate. Queste misure appaiono particolarmente giustificate nei casi in cui è debitamente accertato che un ritardo potrebbe arrecare un danno irreparabile al titolare del diritto.

(23) Fatti salvi eventuali altre misure, procedure e mezzi di ricorso disponibili, i titolari dei diritti dovrebbero avere la possibilità di richiedere un provvedimento inibitorio contro un intermediario i cui servizi sono utilizzati da terzi per violare il diritto di proprietà industriale del titolare. Le condizioni e modalità relative a tale provvedimento inibitorio dovrebbero essere stabilite dal diritto nazionale degli Stati membri. Per quanto riguarda le violazioni del diritto d'autore e dei diritti

connessi, la direttiva [sul diritto d'autore] prevede già un ampio livello di armonizzazione. Pertanto l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva [sul diritto d'autore] non dovrebbe essere pregiudicato dalla presente direttiva».

15 L'articolo 3 di tale direttiva, intitolato «Obbligo generale», così recita:

«1. Gli Stati membri definiscono le misure, le procedure e i mezzi di ricorso necessari ad assicurare il rispetto dei diritti di proprietà intellettuale di cui alla presente direttiva. Tali misure, procedure e mezzi di ricorso sono leali ed equi, non inutilmente complessi o costosi e non comportano termini irragionevoli né ritardi ingiustificati.

2. Le misure, le procedure e i mezzi ricorso sono effettivi, proporzionati e dissuasivi e sono applicati in modo da evitare la creazione di ostacoli al commercio legittimo e da prevedere salvaguardie contro gli abusi».

16 L'articolo 11 della suddetta direttiva, intitolato «Ingiunzioni», prevede quanto segue:

«Gli Stati membri assicurano che, in presenza di una decisione giudiziaria che ha accertato una violazione di un diritto di proprietà intellettuale, le autorità giudiziarie possano emettere nei confronti dell'autore della violazione un'ingiunzione diretta a vietare il proseguimento della violazione. Se previsto dalla legislazione nazionale, il mancato rispetto di un'ingiunzione è oggetto, ove opportuno, del pagamento di una pena pecuniaria suscettibile di essere reiterata, al fine di assicurarne l'esecuzione. Gli Stati membri assicurano che i titolari possano chiedere un provvedimento ingiuntivo nei confronti di intermediari i cui servizi sono utilizzati da terzi per violare un diritto di proprietà intellettuale, senza pregiudizio dell'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva [sul diritto d'autore]».

17 L'articolo 13 della direttiva sul rispetto dei diritti, intitolato «Risarcimento del danno», così dispone:

«1. Gli Stati membri assicurano che, su richiesta della parte lesa, le competenti autorità giudiziarie ordinino all'autore della violazione, implicato consapevolmente o con ragionevoli motivi per esserne consapevole in un'attività di violazione di risarcire al titolare del diritto danni adeguati al pregiudizio effettivo da questo subito a causa della violazione.

Allorché l'autorità giudiziaria fissa i danni:

a) tiene conto di tutti gli aspetti pertinenti, quali le conseguenze economiche negative, compreso il mancato guadagno subito dalla parte lesa, i benefici realizzati illegalmente dall'autore della violazione, e, nei casi appropriati, elementi diversi da quelli economici, come il danno morale arrecato al titolare del diritto dalla violazione;

b) oppure in alternativa alla lettera a) può fissare, in casi appropriati, una somma forfettaria in base ad elementi quali, per lo meno, l'importo dei diritti che avrebbero dovuto essere riconosciuti qualora l'autore della violazione avesse richiesto l'autorizzazione per l'uso del diritto di proprietà intellettuale in questione.

2. Nei casi in cui l'autore della violazione è stato implicato in un'attività di violazione senza saperlo o senza avere motivi ragionevoli per saperlo, gli Stati membri possono prevedere la possibilità che l'autorità giudiziaria disponga il recupero dei profitti o il pagamento di danni che possono essere predeterminati».

Procedimenti principali e questioni pregiudiziali

Causa C-682/18

18 Il sig. Peterson è un produttore musicale e afferma di essere proprietario della società Nemo Studios.

19 YouTube gestisce l'omonima piattaforma Internet sulla quale gli utenti possono caricare («upload») gratuitamente i propri video e metterli a disposizione di altri internauti. Google è socio unico e rappresentante legale di YouTube. Le società YouTube Inc. e Google Germany GmbH non sono più parti della controversia.

20 Il 20 maggio 1996 la società Nemo Studio Frank Peterson ha concluso con l'artista Sarah Brightman un contratto in esclusiva mondiale relativo allo sfruttamento di registrazioni audio e video delle sue esibizioni. Nel 2005 tale contratto è stato oggetto di un accordo aggiuntivo. Il 1° settembre 2000 il sig. Peterson ha concluso in nome proprio e in nome della società Nemo Studios un accordo di licenza con la Capitol Records Inc. avente ad oggetto la distribuzione esclusiva delle registrazioni e delle esibizioni di Sarah Brightman da parte di Capitol Records.

21 Nel novembre 2008 è stato commercializzato l'album *A Winter Symphony*, composto da opere interpretate dall'artista. Il 4 novembre 2008, Sarah Brightman ha iniziato una tournée, denominata «Symphony Tour», nel corso della quale ha interpretato le opere incise sull'album.

22 Il 6 e il 7 novembre 2008 talune opere tratte da detto album e talune registrazioni private di concerti della succitata tournée erano consultabili sulla piattaforma Internet YouTube e associate a immagini fisse e in movimento. Con lettera del 7 novembre 2008 il sig. Peterson, producendo, a sostegno della propria domanda, catture di schermate (screenshot) destinate a dimostrare i fatti denunciati, si è rivolto alla Google Germany e ha chiesto a quest'ultima nonché a Google di fornire dichiarazioni di cessazione a pena di sanzione. Google Germany si è poi rivolta a YouTube, che ha ricercato manualmente, con l'ausilio degli screenshot trasmessi dal sig. Peterson, gli indirizzi Internet (URL) dei video di cui trattasi e ne ha bloccato l'accesso. Le parti non concordano sulla portata di tali blocchi.

23 Il 19 novembre 2008, registrazioni audio di esibizioni dell'artista, associate a immagini fisse e in movimento, potevano essere nuovamente consultate sulla piattaforma Internet YouTube.

24 Di conseguenza, il sig. Peterson ha proposto dinanzi al Landgericht Hamburg (Tribunale del Land di Amburgo, Germania) nei confronti di Google e di YouTube (in prosieguo, congiuntamente: le «resistenti nel procedimento principale») un'azione diretta a ottenere un provvedimento inibitorio, a ricevere informazioni e a far accertare il loro obbligo di versare un risarcimento danni. A sostegno di tale azione, egli ha fatto valere i diritti propri in quanto produttore dell'album *A Winter Symphony* nonché i diritti propri e i diritti derivanti da quelli dell'artista connessi all'esecuzione delle opere contenute in tale album realizzato con la sua partecipazione artistica in qualità di produttore e corista. Egli sostiene inoltre, per quanto riguarda le registrazioni dei concerti della tournée «Symphony Tour», di essere il compositore e l'autore dei testi di diverse opere dell'album. Inoltre, egli sarebbe titolare, in quanto editore, di diritti derivati da quelli degli autori in relazione a diverse opere musicali.

25 Con sentenza del 3 settembre 2010 il giudice adito ha accolto il ricorso nella parte vertente su tre opere musicali e lo ha respinto quanto al resto.

26 Il sig. Peterson e le resistenti nel procedimento principale hanno interposto appello avverso tale decisione dinanzi all'Oberlandesgericht Hamburg (Tribunale superiore del Land di Amburgo, Germania). Il sig. Peterson ha chiesto che fosse vietato alle resistenti nel procedimento principale di mettere a disposizione del pubblico, in versioni sincronizzate o collegate in altro modo a contenuti di terzi o a fini pubblicitari, dodici registrazioni audio o interpretazioni contenute nell'album *A Winter Symphony* dell'artista Sarah Brightman, da lui prodotte, nonché dodici opere musicali da lui composte tratte da concerti della tournée «Symphony Tour» o, in subordine, di consentire a terzi una siffatta messa a disposizione del pubblico delle opere considerate. Egli ha altresì richiesto che gli fossero fornite informazioni sulle attività illecite e sul fatturato o sui profitti realizzati mediante tali attività. Ha inoltre domandato la condanna di YouTube al risarcimento danni e quella di Google alla restituzione dell'indebito arricchimento. In subordine, ha chiesto di ottenere informazioni sugli utenti della piattaforma Internet YouTube che hanno caricato i brani in questione utilizzando pseudonimi.

27 Con sentenza del 1° luglio 2015, l'Oberlandesgericht Hamburg (Tribunale superiore del Land di Amburgo) ha parzialmente riformato la sentenza di primo grado e ha condannato le resistenti nel procedimento principale a non consentire ai terzi, per quanto riguarda sette opere musicali, di mettere a disposizione del pubblico, in versioni sincronizzate o collegate in altro modo a contenuti di terzi o a fini pubblicitari, registrazioni audio o interpretazioni ad opera dell'artista tratte dall'album *A Winter Symphony*. Esso ha inoltre condannato le resistenti nel procedimento principale a indicare i nomi e gli indirizzi postali degli utenti della piattaforma che hanno caricato le opere musicali su quest'ultima utilizzando uno pseudonimo o, in mancanza di indirizzo postale, l'indirizzo di posta elettronica di tali utenti. Il giudice d'appello ha respinto il ricorso per il resto, in quanto in parte irricevibile e in parte infondato.

28 Per quanto riguarda le sette opere musicali dell'album *A Winter Symphony*, il giudice d'appello ha considerato che i diritti del sig. Peterson erano stati violati in quanto tali opere erano state collocate senza autorizzazione sulla piattaforma di condivisione di video di YouTube e collegate a immagini in movimento, come filmati tratti dal video promozionale dell'artista. Esso ha dichiarato che YouTube non era responsabile di tali violazioni in quanto autrice o partecipante, poiché non avrebbe svolto alcun ruolo attivo nella creazione o nel collocamento dei contenuti controversi sulla piattaforma e non si sarebbe neppure appropriata di tali contenuti provenienti da terzi. Inoltre, non avrebbe dato prova del dolo necessario ai fini della responsabilità in quanto partecipante, dato che non sarebbe stata al corrente delle specifiche violazioni. YouTube sarebbe tuttavia responsabile in quanto «perturbatrice» («Störerin»), dal momento che avrebbe violato gli obblighi di comportamento ad essa incombenti. Infatti, per quanto riguarda dette opere, benché le fossero state segnalate attività illecite relative a queste ultime, essa non avrebbe immediatamente rimosso i contenuti incriminati o bloccato l'accesso a tali contenuti.

29 Per quanto concerne, invece, le registrazioni di concerti della tournée «Symphony Tour», YouTube non avrebbe violato alcun obbligo di comportamento. Certamente, i video che contengono le opere musicali designate sarebbero stati illecitamente collocati da terzi sulla piattaforma di condivisione di video. Tuttavia, YouTube non sarebbe stata sufficientemente informata di tali violazioni o avrebbe proceduto in tempo ai necessari blocchi di accesso dei contenuti in questione, o non le si potrebbe contestare di aver violato l'obbligo di procedere immediatamente al blocco di detti contenuti.

30 Il giudice d'appello ha accertato, in particolare, i seguenti fatti:

– Sulla piattaforma Internet YouTube sono caricate circa 35 ore di registrazioni video al minuto e sono caricate giornalmente diverse centinaia di migliaia di video. Il caricamento dei video sui

server di Google avviene secondo un processo automatizzato, senza visualizzazione o controllo preventivi da parte delle resistenti nel procedimento principale.

- Per poter caricare video sulla piattaforma Internet YouTube è necessario creare un account, con un nome utente e una password, e accettare i termini generali di servizio di tale piattaforma. L'utente che, dopo essersi così registrato, carica un video può scegliere di lasciarlo in modalità «privato» o di pubblicarlo sulla piattaforma. Nella seconda ipotesi, il video in questione può essere visualizzato da qualsiasi internauta in flusso continuo («streaming») a partire da detta piattaforma.
- In forza dei termini generali di servizio di YouTube, ogni utente le concede, sui video che lo stesso ha caricato e fino alla loro rimozione dalla piattaforma, una licenza mondiale, non esclusiva e senza canoni per l'uso, la riproduzione, la distribuzione, la creazione di opere derivate, l'esposizione e l'esecuzione relativamente alla messa a disposizione della piattaforma e alle attività di YouTube, compresa la pubblicità.
- Accettando tali termini generali, l'utente conferma di disporre di tutti i diritti, gli accordi, le autorizzazioni e le licenze necessari sui video da esso caricati. Peraltro, nelle «Linee guida della community», YouTube invita gli utenti della sua piattaforma a rispettare i diritti d'autore. Gli utenti sono inoltre informati, in occasione di ogni caricamento, che non può essere pubblicato sulla piattaforma alcun video che violi tali diritti.
- YouTube ha predisposto vari dispositivi tecnici al fine di far cessare e prevenire le violazioni sulla sua piattaforma. Chiunque può notificarle la presenza di un video illecito per iscritto, fax, posta elettronica o modulo web. È stato creato un pulsante di notifica grazie al quale possono essere segnalati contenuti indecenti o illeciti. I titolari di diritti hanno anche la possibilità, mediante un procedimento speciale di segnalazione, di far rimuovere dalla piattaforma, indicando gli indirizzi Internet (URL) corrispondenti, fino a dieci video per contestazione specificamente designati.
- YouTube ha inoltre istituito un programma di verifica dei contenuti («Content Verification Program») che agevola la designazione dei video da parte del titolare dei diritti, consentendogli di contrassegnare in un elenco di video quelli che ritiene violino i suoi diritti. Detto programma è messo a disposizione unicamente per le imprese che si sono registrate appositamente per questo scopo, e non per semplici privati. Se un video è bloccato a causa di una segnalazione da parte del titolare dei diritti, l'utente che lo ha caricato è avvertito del fatto che il suo account sarà bloccato in caso di recidiva.
- Oltre a ciò, per individuare i contenuti illeciti, YouTube ha sviluppato i software di riconoscimento di contenuto denominati «Content ID» o «YouTube Audio ID» e «YouTube Video ID». A tal fine, il titolare dei diritti deve fornire un file di riferimento audio o video che consenta a YouTube di individuare sulla sua piattaforma altri video aventi, in tutto o in parte, il medesimo contenuto. Se un video del genere è individuato, il titolare dei diritti ne è informato da YouTube. Il titolare dei diritti può allora far procedere al blocco del contenuto in questione oppure autorizzare tale contenuto e partecipare agli introiti pubblicitari.
- YouTube offre una funzione di ricerca e procede a una valutazione della rilevanza geografica dei risultati della ricerca riassunti nella pagina iniziale sotto forma di «classificazione» nelle sezioni «video visti attualmente», «video pubblicizzati» e «video di tendenza». Altre rassegne dell'offerta sono disponibili sotto i titoli «video» e «sfoglia canali» con le sottosezioni «intrattenimento», «musica» o «film e animazione». Se un utente registrato utilizza la piattaforma, gli viene mostrata una rassegna dei «video consigliati» il cui contenuto varia in funzione dei video che ha già visto.

– Banner pubblicitari, di prestatori terzi e specifici per l'area geografica di cui trattasi, si trovano a margine della pagina iniziale. Un'altra possibilità di sfruttamento pubblicitario su YouTube è costituita da messaggi video la cui inserzione presuppone la conclusione di un contratto distinto tra l'utente che carica il video e YouTube. Per quanto riguarda i video oggetto della presente controversia, non sembra tuttavia che vi sia un collegamento con la pubblicità.

31 Il Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia, Germania) ha dichiarato ammissibile il ricorso per cassazione («Revision») avverso la sentenza d'appello, limitandolo ai motivi dichiarati ricevibili dal giudice d'appello. Il sig. Peterson mantiene i propri motivi di ricorso nell'ambito del proprio ricorso per cassazione («Revision») nei limiti in cui il giudice d'appello li ha respinti in quanto infondati. Nel loro ricorso per cassazione («Revision») le resistenti nel procedimento principale chiedono il rigetto integrale del ricorso.

32 Il giudice del rinvio rileva che la fondatezza dell'impugnazione del sig. Peterson dipende, in primo luogo, dalla questione se il comportamento di YouTube nel procedimento principale costituisca una comunicazione al pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore. Esso ritiene che ciò possa valere solo per le sette opere musicali tratte dall'album *A Winter Symphony* che YouTube non ha prontamente rimosso o bloccato, sebbene fosse stata informata del fatto, accertato dal giudice d'appello, che tali opere erano state illecitamente messe a disposizione del pubblico tramite la sua piattaforma.

33 Infatti, nel gestire la sua piattaforma, YouTube non eserciterebbe un ruolo imprescindibile, ai sensi della giurisprudenza della Corte, richiesto affinché il suo comportamento possa essere qualificato come atto di comunicazione, qualora, una volta al corrente della messa a disposizione del pubblico di contenuti che violano il diritto d'autore, essa li rimuova o blocchi immediatamente l'accesso ad essi. Per poter ritenere che YouTube eserciti un ruolo siffatto, sarebbe necessario che essa fosse pienamente consapevole delle conseguenze del proprio comportamento e, in particolare, dell'assenza di autorizzazione del titolare dei diritti. Orbene, dal momento che il caricamento di video avviene automaticamente, YouTube non sarebbe al corrente della messa a disposizione del pubblico di contenuti che violano il diritto d'autore prima che il titolare dei diritti la informi in tal senso. Il giudice del rinvio sottolinea che YouTube informa gli utenti, nei suoi termini generali di servizio e successivamente, nel corso del processo di caricamento, che è fatto loro divieto di violare il diritto d'autore tramite la sua piattaforma e fornisce ai titolari di diritti strumenti mediante i quali i medesimi possono agire contro siffatte violazioni.

34 Il giudice del rinvio osserva che, ove il comportamento di YouTube di cui trattasi nel procedimento principale non possa essere qualificato come comunicazione al pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore, è allora necessario stabilire, in secondo luogo, se l'attività del gestore di una piattaforma di condivisione di video, come quella di YouTube, rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, cosicché tale gestore può beneficiare di un esonero dalla responsabilità per quanto riguarda le informazioni memorizzate sulla sua piattaforma. Tale giudice rileva che, come risulta dagli elementi accertati dal giudice d'appello, YouTube non ha collegato alcuna pubblicità ai video che violano i diritti d'autore del sig. Peterson. Si porrebbe, tuttavia, la questione se YouTube abbia nondimeno svolto un ruolo attivo, che osti all'applicazione di tale disposizione, alla luce delle altre circostanze del caso di specie, quali sintetizzate al punto 30 della presente sentenza.

35 Nell'ipotesi in cui il ruolo svolto da YouTube dovesse essere qualificato neutro e in cui, pertanto, la sua attività rientrasse nell'ambito di applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, si porrebbe, in terzo luogo, la questione se l'essere «effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita» e l'essere «al corrente

di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione», ai sensi di tale disposizione, debbano riferirsi ad attività o informazioni illecite concrete. Secondo il giudice del rinvio, si deve rispondere a tale questione in senso affermativo. Infatti, dal tenore letterale e dall'impianto sistematico di detta disposizione risulterebbe che non è sufficiente che il prestatore sia stato al corrente, in generale, del fatto che i suoi servizi sono utilizzati per commettere attività illecite. Una violazione dovrebbe quindi essere segnalata in modo concreto e preciso al prestatore affinché quest'ultimo possa constatarla senza un esame giuridico e sostanziale approfondito.

36 Il giudice del rinvio indica che, qualora il comportamento di YouTube di cui trattasi nel procedimento principale rientrasse nell'ambito di applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, si porrebbe altresì, in quarto luogo, la questione se sia compatibile con l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore il fatto che il titolare dei diritti possa ottenere un provvedimento inibitorio contro un gestore di una piattaforma di condivisione di video, i cui servizi siano stati utilizzati da terzi per violare un diritto d'autore o diritti connessi, solo nel caso in cui, in seguito alla notifica di una chiara violazione di un diritto del genere, il gestore non sia intervenuto immediatamente per rimuovere il contenuto in questione o bloccare l'accesso ad esso e garantire che siffatte violazioni non si ripetessero. Secondo tale giudice, occorre rispondere in senso affermativo a tale questione, giacché dall'articolo 14, paragrafo 1, e dall'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico risulterebbe che un provvedimento inibitorio contro un siffatto gestore può essere previsto nel diritto nazionale degli Stati membri solo qualora tale gestore sia effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita.

37 Nell'ipotesi in cui il comportamento di YouTube non rientrasse nell'ambito di applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, si porrebbe, in quinto luogo, la questione se YouTube debba, anche in assenza di comunicazione al pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore, essere considerata un «autore della violazione» che, contrariamente ad un «intermediario», può, in forza degli articoli 11 e 13 della direttiva sul rispetto dei diritti, essere oggetto di un'azione non solo inibitoria, ma anche per il pagamento di danni e per il recupero dei profitti.

38 Sempre nell'ipotesi di cui al punto precedente e per il caso in cui la Corte seguisse, a tal riguardo, la tesi del giudice del rinvio, secondo la quale YouTube dovrebbe essere considerata un autore della violazione, si porrebbe, in sesto e ultimo luogo, la questione se l'obbligo di un siffatto autore della violazione di pagare un risarcimento danni, in forza dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva sul rispetto dei diritti, possa essere subordinato alla condizione che egli abbia agito deliberatamente sia riguardo alla propria attività illecita sia riguardo all'attività illecita concreta del terzo.

39 In tale contesto, il Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se il gestore di una piattaforma di condivisione di video su Internet sulla quale gli utenti mettono a disposizione del pubblico video con contenuti protetti dal diritto d'autore senza il consenso degli aventi diritto compia un atto di comunicazione ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della [direttiva sul diritto d'autore] nel caso in cui

- esso percepisca introiti pubblicitari attraverso la piattaforma,
- il caricamento avvenga automaticamente e senza visualizzazione o controllo preventivi da parte del gestore,

- il gestore ottenga, in base ai termini generali di servizio, una licenza mondiale, non esclusiva e gratuita per i video, per la durata della pubblicazione del video,
- il gestore indichi nei termini generali di servizio e nell'ambito del processo di caricamento che non possono essere pubblicati contenuti lesivi del diritto d'autore,
- il gestore metta a disposizione strumenti atti a consentire agli aventi diritto di intervenire ai fini della disabilitazione dell'accesso ai video illegali,
- il gestore organizzi i risultati della ricerca sulla piattaforma sotto forma di classifiche e categorie di contenuti, consentendo agli utenti registrati di visualizzare una scaletta con i video consigliati sulla base dei video già visualizzati,

qualora esso non sia concretamente al corrente della disponibilità di contenuti lesivi del diritto d'autore oppure, non appena al corrente di tali fatti, agisca immediatamente per la loro cancellazione ovvero per disabilitare l'accesso ad essi.

2) In caso di risposta negativa alla prima questione:

Se, nelle circostanze descritte nella prima questione, l'attività del gestore di una piattaforma di condivisione video su Internet rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva [sul commercio elettronico].

3) In caso di risposta affermativa alla seconda questione:

Se l'essere effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e l'essere al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione debbano riferirsi, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva [sul commercio elettronico], a specifiche attività o informazioni illegali.

4) Ancora nel caso di risposta affermativa alla seconda questione:

Se sia compatibile con l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva [sul diritto d'autore] il fatto che il titolare dei diritti possa ottenere un provvedimento inibitorio nei confronti di un prestatore di servizi, il cui servizio consista nella memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio e sia utilizzato da un destinatario del servizio per violare un diritto d'autore o diritti connessi, soltanto nel caso in cui, successivamente alla segnalazione di una chiara violazione, si sia verificata nuovamente un'analoga violazione.

5) In caso di risposta negativa alla prima e alla seconda questione:

Se, nelle circostanze descritte nella prima questione, il gestore di una piattaforma di condivisione di video su Internet possa essere considerato autore della violazione ai sensi degli articoli 11, prima frase, e 13 della direttiva [sul rispetto dei diritti].

6) In caso di risposta affermativa alla quinta questione:

Se l'obbligo di risarcimento del danno posto a carico di tale autore della violazione ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva [sul rispetto dei diritti] possa essere subordinato alla condizione che egli abbia agito dolosamente sia con riguardo alla propria attività illecita sia con

riguardo a quella del terzo e che sapesse o avrebbe dovuto ragionevolmente sapere che gli utenti utilizzano la piattaforma per specifiche violazioni».

Causa C-683/18

40 La Elsevier è un editore internazionale specializzato, titolare dei diritti esclusivi di sfruttamento sulle opere di cui trattasi nel procedimento principale.

41 La Cyando gestisce la piattaforma di hosting e di condivisione di file «Uploaded», alla quale si può accedere tramite i siti Internet uploaded.net, uploaded.to e ul.to. Tale piattaforma offre a tutti gli internauti uno spazio gratuito di memorizzazione per il caricamento («upload») di file, indipendentemente dal loro contenuto. Per poter caricare file sulla suddetta piattaforma è necessario creare un account con un nome utente e una password, fornendo segnatamente un indirizzo di posta elettronica. La messa in rete di un file caricato da un utente si effettua automaticamente e senza visualizzazione o controllo preventivi da parte della Cyando. Per ogni file caricato, la Cyando genera automaticamente un link per il download («download-link») che consente di accedere direttamente al file in questione e lo trasmette automaticamente all'utente che lo ha caricato.

42 Per i file memorizzati sulla sua piattaforma, la Cyando non offre né un indice dei contenuti né una funzione di ricerca. Gli utenti possono tuttavia condividere su Internet i link per il download che sono stati loro comunicati dalla Cyando, in particolare in blog, forum oppure in «raccolte di link». Dette raccolte, predisposte da terzi, indicizzano tali link, forniscono informazioni relative al contenuto dei file cui detti link rinviano e consentono quindi agli internauti di ricercare i file che desiderano scaricare. In tal modo, altri internauti possono accedere ai file memorizzati sulla piattaforma della Cyando.

43 Il download di file dalla piattaforma della Cyando è gratuito. Tuttavia, la quantità e la velocità di download sono limitati per gli utenti non registrati e per gli utenti che beneficiano di un abbonamento gratuito. Gli utenti che dispongono di un abbonamento a pagamento fruiscono di un volume di download quotidiano di 30 GB, cumulabile fino a un massimo di 500 GB senza limiti di velocità di download. Essi possono procedere a un numero illimitato di download simultanei, senza alcun tempo di attesa tra i diversi download. Il prezzo di un siffatto abbonamento è compreso tra EUR 4,99 per due giorni e EUR 99,99 per due anni. La Cyando corrisponde agli utenti che hanno caricato file un compenso in funzione del numero di download di tali file. Così, sono corrisposti fino a EUR 40 per 1 000 download.

44 In base ai termini generali di servizio della Cyando, agli utenti della sua piattaforma è fatto divieto di violare il diritto d'autore nell'ambito della medesima.

45 Il giudice del rinvio indica che tale piattaforma è utilizzata sia per usi leciti sia per usi che violano il diritto d'autore. La Cyando è stata informata del fatto che sono state caricate sulla sua piattaforma più di 9 500 opere, relativamente alle quali, in violazione del diritto d'autore, i link per il download sono stati condivisi su Internet su circa 800 siti diversi (raccolte di link, blog, forum).

46 In particolare, sulla base di ricerche effettuate dall'11 al 19 dicembre 2013, la Elsevier ha comunicato alla Cyando, con due lettere datate 10 gennaio 2014 e 17 gennaio 2014, che tre delle opere sulle quali essa detiene diritti di sfruttamento esclusivi, vale a dire *Gray's Anatomy for Students*, *Atlas of Human Anatomy* e *Campbell-Walsh Urology*, possono essere consultate come file sulla piattaforma Uploaded, mediante le raccolte di link rehabgate.com, avaxhome.ws e bookarchive.ws.

47 La Elsevier ha proposto un ricorso nei confronti della Cyando dinanzi al Landgericht München I (Tribunale del Land, Monaco di Baviera I, Germania). La Elsevier ha chiesto, in particolare, che fosse emanato nei confronti della Cyando un provvedimento inibitorio, in via principale, in quanto autrice delle violazioni del diritto d'autore sulle opere di cui trattasi nel procedimento principale commesse, in subordine, in quanto partecipante a tali violazioni e, in ulteriore subordine, in quanto «perturbatrice» («Störerin»). La Elsevier ha altresì chiesto che la Cyando fosse condannata a fornirle talune informazioni nonché a versarle un risarcimento danni per le medesime violazioni.

48 Con sentenza del 18 marzo 2016 il Landgericht München I (Tribunale del Land, Monaco di Baviera I) ha emanato nei confronti della Cyando un provvedimento inibitorio in quanto partecipante alle violazioni del diritto d'autore relativamente a tre delle opere di cui trattasi nel procedimento principale, ossia quelle menzionate nelle lettere del 10 gennaio 2014 e del 17 gennaio 2014.

49 La Elsevier e la Cyando hanno entrambe interposto appello avverso tale decisione dinanzi all'Oberlandesgericht München (Tribunale superiore del Land di Monaco di Baviera, Germania).

50 Con sentenza del 2 marzo 2017 il giudice d'appello ha riformato la sentenza di primo grado. Tale giudice ha emanato nei confronti della Cyando un provvedimento inibitorio in quanto «perturbatrice» relativamente alle violazioni del diritto d'autore sulle tre opere citate nelle lettere del 10 gennaio 2014 e del 17 gennaio 2014 e ha respinto il ricorso quanto al resto.

51 Il giudice d'appello ha ritenuto, in particolare, che la Elsevier non potesse agire in giudizio contro la Cyando in quanto autrice delle violazioni dei diritti d'autore di cui trattasi. Il contributo della Cyando si limiterebbe, infatti, alla fornitura di mezzi tecnici che consentirebbero la messa a disposizione del pubblico delle opere di cui trattasi. Non essendo al corrente della sussistenza di siffatte violazioni commesse dagli utenti della sua piattaforma, la Cyando non potrebbe neppure essere considerata partecipante alle stesse. La Cyando sarebbe tuttavia tenuta, in quanto «perturbatrice», a far cessare le violazioni dei diritti d'autore sulle tre opere citate nelle lettere del 10 gennaio 2014 e del 17 gennaio 2014. Per contro, per quanto concerne un'altra opera, intitolata «*Robbins Basic Pathology*», anch'essa oggetto del procedimento principale, la Cyando non avrebbe violato i propri obblighi di controllo, poiché tale opera è stata oggetto di una nuova pubblicazione solo due anni e mezzo dopo la constatazione della prima violazione che ha fatto sorgere tali obblighi di controllo. Inoltre, in quanto «perturbatrice», la Cyando non sarebbe tenuta a versare un risarcimento danni.

52 Nell'ambito del proprio esame, il giudice d'appello ha constatato, in particolare, che la Cyando, attraverso l'organizzazione del suo sistema di compenso, la fornitura di link per il download, che consentono l'accesso diretto ai file caricati e la possibilità di un utilizzo anonimo della sua piattaforma, favorisce considerevolmente l'uso di quest'ultima a fini illeciti. Gli utenti interessati a scaricare file tenderebbero maggiormente a sottoscrivere un abbonamento a pagamento, che dà loro diritto a un account privilegiato, poiché, tramite tale piattaforma, possono scaricare opere allettanti protette dal diritto d'autore. La Cyando incoraggerebbe i suoi utenti a caricare file per i quali si può presumere che saranno scaricati frequentemente, corrispondendo loro un compenso per i frequenti download dei file che hanno caricato e facendoli partecipare agli introiti generati dall'acquisizione di nuovi utenti. Poiché detto compenso dipende dal numero di download di un file e, pertanto, dall'attrattiva di quest'ultimo per il pubblico, gli utenti sarebbero indotti a caricare contenuti protetti dal diritto d'autore, che senza caricamento sarebbero accessibili solo dietro pagamento. Inoltre, il fatto che i link per il download diano un accesso diretto ai file caricati consentirebbe agli utenti che hanno effettuato il caricamento di condividere facilmente tali file con

gli utenti interessati a scaricare file, in particolare attraverso raccolte di link. Infine, l'anonimato nell'utilizzo della piattaforma ridurrebbe il rischio per gli utenti di essere citati in giudizio per aver violato il diritto d'autore.

53 Per contro, e sebbene la Elsevier abbia sostenuto in appello che i contenuti che violano il diritto d'autore rappresentano tra il 90 e il 96% dei file consultabili sulla piattaforma della Cyando, circostanza contestata da quest'ultima, il giudice d'appello non ha stabilito la rispettiva quota d'uso legale di tale piattaforma e del suo uso a fini illeciti.

54 Con il suo ricorso per cassazione («Revision»), dichiarato ammissibile dal Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) e di cui la Cyando chiede il rigetto, la Elsevier insiste nelle proprie richieste.

55 Il giudice del rinvio rileva che la fondatezza dell'impugnazione dipende, in primo luogo, dalla questione se il comportamento del gestore di una piattaforma di hosting e di condivisione di file, come quella della Cyando, costituisca una comunicazione al pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore. Secondo tale giudice si può ritenere che la Cyando svolga un ruolo imprescindibile, ai sensi della giurisprudenza della Corte, richiesto affinché il suo comportamento possa essere qualificato come atto di comunicazione. A questo proposito, il giudice del rinvio constata che, certamente, la Cyando non è al corrente della messa a disposizione illecita di contenuti protetti prima che il titolare dei diritti la informi in tal senso, in quanto detti contenuti sono caricati da terzi. Inoltre, la Cyando informerebbe i suoi utenti, nei termini di servizio della sua piattaforma, che è fatto loro divieto di violare il diritto d'autore tramite la medesima. La Cyando sarebbe tuttavia al corrente del fatto che una notevole quota di contenuti protetti è illecitamente comunicata al pubblico attraverso la sua piattaforma. In aggiunta, la Cyando, mediante il suo sistema di compenso, la fornitura di link per il download che consentono l'accesso diretto ai file caricati e la possibilità di utilizzare in modo anonimo la sua piattaforma, accrescerebbe sensibilmente il rischio che la sua piattaforma sia utilizzata a fini illeciti.

56 Nell'ipotesi in cui la Corte dovesse dichiarare che il comportamento del gestore di una piattaforma di hosting e di condivisione di file, come quella della Cyando, non costituisce una comunicazione al pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore, il giudice del rinvio solleva, in sostanza, questioni identiche alle questioni dalla seconda alla sesta poste nella causa C-682/18.

57 In tale contesto, il Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) a) Se il gestore di [una piattaforma di hosting e di condivisione di file] attraverso la quale gli utenti mettono a disposizione del pubblico file recanti contenuti protetti dal diritto d'autore senza il consenso degli aventi diritto compia un atto di comunicazione ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva [sul diritto d'autore] nel caso in cui,

– il caricamento avvenga automaticamente e senza visualizzazione o controllo preventivi da parte del gestore,

– il gestore indichi nei termini di servizio che non possono essere pubblicati contenuti lesivi del diritto d'autore,

– esso percepisca introiti derivanti dalla gestione del servizio,

- [la piattaforma] sia utilizzata per usi leciti, ma il gestore sia al corrente del fatto che è disponibile anche un numero considerevole di contenuti lesivi del diritto d'autore (oltre 9 500 opere),
- il gestore non fornisca alcun elenco dei contenuti, né alcuna funzione di ricerca, tuttavia i collegamenti per il download senza limiti che esso mette a disposizione sono pubblicati da terzi in apposite raccolte su Internet, le quali includono informazioni sul contenuto dei file e consentono la ricerca di determinati contenuti,
- attraverso il sistema del compenso per i download corrisposto in base alla domanda, il gestore crei un incentivo a caricare contenuti protetti dal diritto d'autore, altrimenti disponibili per gli utenti solo a pagamento

e

- con la possibilità di caricare file in forma anonima, aumenti la probabilità che gli utenti non siano chiamati a rispondere di violazioni del diritto d'autore.

b) Se tale valutazione cambi nel caso in cui vengano offerti, attraverso [la piattaforma di hosting e di condivisione di file], contenuti lesivi del diritto d'autore in una misura compresa tra il 90 e il 96% dell'uso totale.

2) In caso di risposta negativa alla prima questione:

Se, nelle circostanze descritte nella prima questione, l'attività del gestore di [una piattaforma di hosting e di condivisione di file] rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva [sul commercio elettronico].

3) In caso di risposta affermativa alla seconda questione:

Se l'essere effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e l'essere al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione debbano riferirsi, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva [sul commercio elettronico], a specifiche attività o informazioni illecite.

4) Ancora nel caso di risposta affermativa alla seconda questione:

Se sia compatibile con l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva [sul diritto d'autore] il fatto che il titolare del diritto possa ottenere un provvedimento inibitorio nei confronti di un prestatore di servizi il cui servizio consista nella memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio e sia utilizzato da un destinatario del servizio per violare un diritto d'autore o diritti connessi, soltanto nel caso in cui a seguito della segnalazione di una chiara violazione si sia verificata nuovamente un'analoga violazione.

5) In caso di risposta negativa alla prima e alla seconda questione:

Se, nelle circostanze descritte nella prima questione, il gestore di [una piattaforma di hosting e di condivisione di file] possa essere considerato autore della violazione ai sensi degli articoli 11, prima frase, e 13 della direttiva [sul rispetto dei diritti].

6) In caso di risposta affermativa alla quinta questione:

Se l'obbligo di risarcimento del danno posto a carico di tale autore della violazione ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva [sul rispetto dei diritti] possa essere subordinato alla condizione che l'autore della violazione abbia agito dolosamente sia in relazione alla propria attività di violazione sia in relazione a quella del terzo e che sapesse o avrebbe dovuto ragionevolmente sapere che gli utenti utilizzano la piattaforma per specifiche violazioni».

58 Con decisione del presidente della Corte del 18 dicembre 2018, le cause C-682/18 e C-683/18 sono state riunite ai fini delle fasi scritta e orale del procedimento, nonché della sentenza.

Sulle questioni pregiudiziali

59 In via preliminare, occorre precisare che le questioni sollevate nelle presenti cause vertono sulla direttiva sul diritto d'autore, sulla direttiva sul commercio elettronico nonché sulla direttiva sul rispetto dei diritti, applicabili all'epoca dei fatti di cui al procedimento principale. Le interpretazioni fornite dalla Corte in risposta a tali questioni non riguardano il regime, entrato in vigore successivamente a tale epoca, istituito dall'articolo 17 della direttiva (UE) 2019/790 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale e che modifica le direttive 96/9/CE e 2001/29 (GU 2019, L 130, pag. 92).

Sulla prima questione sollevata nelle cause C-682/18 e C-683/18

60 Con la sua prima questione sollevata in ciascuna delle due cause, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore debba essere interpretato nel senso che il gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file, sulla quale gli utenti possono mettere illecitamente a disposizione del pubblico contenuti protetti, effettui esso stesso, in condizioni come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, una «comunicazione al pubblico» di detti contenuti, ai sensi di tale disposizione.

61 A norma dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore, gli Stati membri riconoscono agli autori il diritto esclusivo di autorizzare o vietare qualsiasi comunicazione al pubblico, su filo o senza filo, delle loro opere, compresa la messa a disposizione del pubblico delle loro opere in maniera tale che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente.

62 In forza di tale disposizione, gli autori dispongono pertanto di un diritto di natura precauzionale che consente loro di frapponsi tra eventuali utenti della loro opera e la comunicazione al pubblico che detti utenti potrebbero voler effettuare, e ciò al fine di vietare quest'ultima (sentenza del 9 marzo 2021, VG Bild-Kunst, C-392/19, EU:C:2021:181, punto 21 e giurisprudenza ivi citata).

63 Come la Corte ha già dichiarato, la nozione di «comunicazione al pubblico», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore, deve essere intesa, come indicato al considerando 23 di tale direttiva, in senso ampio, quale comprendente qualsiasi comunicazione al pubblico non presente nel luogo di origine della comunicazione e quindi qualsiasi trasmissione o ritrasmissione, di tale natura, di un'opera al pubblico, su filo o senza filo, compresa la radiodiffusione. Dai considerando 4, 9 e 10 della suddetta direttiva emerge, infatti, che obiettivo principale di quest'ultima è la realizzazione di un elevato livello di protezione a favore degli autori, consentendo a questi ultimi di ricevere un adeguato compenso per l'utilizzo delle loro opere, in particolare in occasione di una comunicazione al pubblico (sentenza del 9 marzo 2021, VG Bild-Kunst, C-392/19, EU:C:2021:181, punti 26 e 27).

64 Allo stesso tempo, dai considerando 3 e 31 della direttiva sul diritto d'autore risulta che l'armonizzazione da questa effettuata è intesa a garantire, in particolare nell'ambiente elettronico, un giusto equilibrio tra, da un lato, l'interesse dei titolari dei diritti d'autore e dei diritti connessi alla protezione del loro diritto di proprietà intellettuale, garantita dall'articolo 17, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), e, dall'altro, la tutela degli interessi e dei diritti fondamentali degli utenti dei materiali protetti, segnatamente della loro libertà di espressione e d'informazione, garantita dall'articolo 11 della Carta, nonché dell'interesse generale (sentenze dell'8 settembre 2016, GS Media, C-160/15, EU:C:2016:644, punto 31, e del 29 luglio 2019, Pelham e a., C-476/17, EU:C:2019:624, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

65 Ne consegue che, ai fini dell'interpretazione e dell'applicazione della direttiva sul diritto d'autore, e in particolare del suo articolo 3, paragrafo 1, tale giusto equilibrio deve essere ricercato, tenendo conto anche della particolare importanza di Internet per la libertà di espressione e d'informazione, garantita dall'articolo 11 della Carta (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2016, GS Media, C-160/15, EU:C:2016:644, punto 45).

66 Come la Corte ha più volte dichiarato, la nozione di «comunicazione al pubblico», ai sensi di detto articolo 3, paragrafo 1, combina due elementi cumulativi, ossia un atto di comunicazione di un'opera e la comunicazione di quest'ultima a un pubblico, e implica una valutazione individualizzata (sentenza del 9 marzo 2021, VG Bild-Kunst, C-392/19, EU:C:2021:181, punti 29 e 33 e giurisprudenza ivi citata).

67 Ai fini di una tale valutazione è necessario tener conto di svariati criteri complementari, di natura non autonoma e interdipendenti fra loro. Poiché tali criteri possono essere presenti, nelle diverse situazioni concrete con intensità molto variabile, occorre applicarli sia individualmente sia nella loro reciproca interazione (sentenza del 9 marzo 2021, VG Bild-Kunst, C-392/19, EU:C:2021:181, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).

68 Tra tali criteri la Corte ha, da un lato, messo in evidenza il ruolo imprescindibile del gestore della piattaforma e il carattere intenzionale del suo intervento. Esso realizza infatti un «atto di comunicazione» quando interviene, con piena cognizione delle conseguenze del suo comportamento, per dare ai suoi clienti accesso a un'opera protetta, in particolare quando, in mancanza di detto intervento, tali clienti non potrebbero, in linea di principio, fruire dell'opera diffusa (v., in tal senso, sentenza del 14 giugno 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, punto 26 e giurisprudenza ivi citata).

69 Dall'altro lato, la Corte ha precisato che la nozione di «pubblico» riguarda un numero indeterminato di destinatari potenziali e comprende, peraltro, un numero di persone piuttosto considerevole [sentenza del 28 ottobre 2020, BY (Prova fotografica), C-637/19, EU:C:2020:863, punto 26 e giurisprudenza ivi citata].

70 La Corte ha del pari ricordato che, secondo costante giurisprudenza, un'opera protetta, per essere qualificata come «comunicazione al pubblico», deve essere comunicata secondo modalità tecniche specifiche, diverse da quelle fino ad allora utilizzate o, in mancanza, deve essere rivolta ad un «pubblico nuovo», vale a dire a un pubblico che non sia già stato preso in considerazione dal titolare del diritto nel momento in cui egli ha autorizzato la comunicazione iniziale della sua opera al pubblico (sentenza del 19 dicembre 2019, Nederlands Uitgeversverbond e Groep Algemene Uitgevers, C-263/18, EU:C:2019:1111, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).

71 Nel caso di specie, occorre anzitutto rilevare che i contenuti potenzialmente illeciti sono caricati sulla piattaforma di cui trattasi non dal gestore, bensì dagli utenti, che agiscono autonomamente e sotto la propria responsabilità.

72 Inoltre, sono gli utenti della piattaforma a decidere se i contenuti da essi caricati sono messi, tramite tale piattaforma, a disposizione di altri internauti, affinché questi ultimi possano avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente.

73 Infatti, per quanto riguarda la piattaforma di hosting e di condivisione Uploaded, è pacifico che il link per il download che consente di accedere a un contenuto caricato è comunicato esclusivamente all'utente che ha effettuato il caricamento e che tale piattaforma non offre essa stessa la possibilità di condividere tale link e, pertanto, il contenuto caricato con altri internauti. Dunque, per condividere tale contenuto, l'utente deve o comunicare il link per il download direttamente alle persone alle quali intende dare accesso a detto contenuto oppure pubblicare tale link su Internet, in particolare in blog, forum o «raccolte di link».

74 Quanto alla piattaforma di condivisione di video YouTube, risulta che, pur se la funzione principale di tale piattaforma consiste nella condivisione pubblica di video con tutti gli internauti, essa consente altresì ai suoi utenti di caricarvi contenuti in modalità «privata» e quindi di scegliere se intendano condividere tali contenuti, ed eventualmente con chi dividerli.

75 Pertanto, occorre considerare, da un lato, che gli utenti delle piattaforme di cui trattasi nei procedimenti principali realizzano un «atto di comunicazione», ai sensi della giurisprudenza richiamata al punto 68 della presente sentenza, qualora, senza il consenso dei titolari dei diritti, diano ad altri internauti accesso, tramite dette piattaforme, a opere protette delle quali tali altri internauti non avrebbero potuto fruire in assenza dell'intervento dei suddetti utenti. Dall'altro lato, è solo nell'ipotesi in cui detti utenti mettano i contenuti caricati a disposizione del «pubblico», nel senso della giurisprudenza ricordata al punto 69 della presente sentenza, condividendo tali contenuti sulla piattaforma YouTube con qualsiasi internauta o pubblicando su Internet i link per il download che danno accesso ai suddetti contenuti sulla piattaforma Uploaded, che tali utenti e, di conseguenza, il gestore della piattaforma che funge da intermediario per tale messa a disposizione, sono suscettibili di effettuare una «comunicazione al pubblico», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore.

76 Con la sua prima questione sollevata in ciascuna delle due cause, il giudice del rinvio chiede se il gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file effettui esso stesso un «atto di comunicazione» che si aggiunge a quello effettuato, se del caso, dall'utente della medesima.

77 A questo proposito, occorre rilevare che il gestore di una piattaforma del genere svolge un ruolo imprescindibile nella messa a disposizione di contenuti potenzialmente illeciti, effettuata dai suoi utenti. Infatti, senza la fornitura e la gestione di una siffatta piattaforma, la libera condivisione su Internet di tali contenuti sarebbe impossibile o, quantomeno, più complessa (v., per analogia, sentenza del 14 giugno 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, punti 36 e 37).

78 Tuttavia, come risulta dalla giurisprudenza citata ai punti 67 e 68 della presente sentenza, il carattere imprescindibile del ruolo svolto dal gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file non è l'unico criterio di cui occorre tener conto nell'ambito della valutazione individualizzata da compiere, ma deve, al contrario, essere applicato in combinazione con altri criteri, in particolare quello del carattere intenzionale dell'intervento del suddetto gestore.

79 Infatti, ove la mera circostanza che l'utilizzo di una piattaforma sia necessario affinché il pubblico possa effettivamente fruire dell'opera, oppure che esso agevoli soltanto tale fruizione, conducesse automaticamente a qualificare l'intervento del gestore di detta piattaforma come «atto di comunicazione», qualsiasi «fornitura di attrezzature fisiche atte a rendere possibile o ad effettuare una comunicazione» costituirebbe un atto del genere, il che è tuttavia escluso espressamente dal considerando 27 della direttiva sul diritto d'autore, il quale riprende, in sostanza, la dichiarazione comune in merito all'articolo 8 del TDA.

80 Pertanto, è alla luce tanto della rilevanza del ruolo che un intervento siffatto del gestore di una piattaforma svolge nella comunicazione effettuata dall'utente della medesima, quanto del carattere intenzionale di tale intervento che occorre valutare se, tenuto conto del contesto specifico, detto intervento debba essere qualificato come atto di comunicazione.

81 A tal riguardo, dalla giurisprudenza citata al punto 68 della presente sentenza risulta che è soprattutto il fatto di intervenire con piena cognizione delle conseguenze del proprio comportamento allo scopo di dare al pubblico accesso a opere protette che può condurre a qualificare tale intervento come «atto di comunicazione».

82 In applicazione della succitata giurisprudenza, la Corte ha dichiarato che costituivano una comunicazione al pubblico la messa a disposizione e la gestione, su Internet, della piattaforma di condivisione The Pirate Bay che, mediante l'indicizzazione di metadati relativi ad opere protette e la fornitura di un motore di ricerca, consentiva agli utenti di tale piattaforma di localizzare tali opere e di dividerle nell'ambito di una rete tra utenti («peer-to-peer»). A tal proposito, la Corte ha segnatamente sottolineato che gli amministratori di The Pirate Bay erano intervenuti con piena cognizione delle conseguenze del proprio comportamento, al fine di dare accesso alle opere protette, che essi avevano manifestato espressamente, sui blog e sui forum disponibili su detta piattaforma, il loro obiettivo di mettere opere protette a disposizione degli utenti, e che essi avevano incitato questi ultimi a realizzare copie di siffatte opere (v., in tal senso, sentenza del 14 giugno 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, punti 36, 45 e 48).

83 Al fine di stabilire se il gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file intervenga nella comunicazione illecita di contenuti protetti, effettuata da utenti della sua piattaforma, con piena cognizione delle conseguenze del suo comportamento per dare agli altri internauti accesso a siffatti contenuti, occorre tener conto di tutti gli elementi che caratterizzano la situazione di cui è causa e che consentono di trarre, direttamente o indirettamente, conclusioni sul carattere intenzionale o meno del suo intervento nella comunicazione illecita di detti contenuti.

84 Costituiscono, a tal riguardo, elementi pertinenti, in particolare, il fatto che il suddetto gestore, anche se sa o dovrebbe sapere che, in generale, contenuti protetti sono illecitamente messi a disposizione del pubblico tramite la propria piattaforma da utenti di quest'ultima, si astenga dal mettere in atto le opportune misure tecniche che ci si può attendere da un operatore normalmente diligente nella sua situazione per contrastare in modo credibile ed efficace violazioni del diritto d'autore su tale piattaforma, e il fatto che detto operatore partecipi alla selezione di contenuti protetti comunicati illecitamente al pubblico, che esso fornisca sulla propria piattaforma strumenti specificamente destinati alla condivisione illecita di siffatti contenuti o che promuova scientemente condivisioni del genere, il che può essere attestato dalla circostanza che il suddetto gestore ha adottato un modello economico che induce gli utenti della sua piattaforma a procedere illecitamente alla comunicazione al pubblico di contenuti protetti sulla medesima.

85 Per contro, la mera circostanza che il gestore sia al corrente, in via generale, della disponibilità illecita di contenuti protetti sulla sua piattaforma non è sufficiente per ritenere che esso intervenga allo scopo di dare agli internauti l'accesso a tali contenuti. La situazione è tuttavia diversa nel caso in cui tale gestore, seppur informato dal titolare dei diritti del fatto che un contenuto protetto è illecitamente comunicato al pubblico tramite la propria piattaforma, si astenga dall'adottare immediatamente le misure necessarie per rendere inaccessibile tale contenuto.

86 Inoltre, pur se non è privo di rilevanza il carattere lucrativo dell'intervento di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 14 giugno 2017, *Stichting Brein*, C-610/15, EU:C:2017:456, punto 29 e giurisprudenza ivi citata), il semplice fatto che il gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file persegua un fine di lucro non consente né di constatare il carattere intenzionale del suo intervento nella comunicazione illecita di contenuti protetti, effettuata da taluni suoi utenti, né di presumere un carattere siffatto. Invero, il fatto di fornire servizi della società dell'informazione a scopo di lucro non significa affatto che il fornitore di siffatti servizi acconsenta a che questi ultimi siano utilizzati da terzi per violare il diritto d'autore. A tal riguardo, in particolare dall'impianto sistematico dell'articolo 8 della direttiva sul diritto d'autore, segnatamente dal paragrafo 3 del medesimo, in combinato disposto con il considerando 27 di detta direttiva risulta che non si può presumere che meri fornitori di attrezzature fisiche atte a rendere possibile o effettuare una comunicazione e altri intermediari i cui servizi siano utilizzati da terzi per violare il diritto d'autore compiano essi stessi un atto di comunicazione al pubblico, benché essi agiscano, in generale, a scopo di lucro.

87 Una presunzione in tal senso non può essere ricavata dalla sentenza dell'8 settembre 2016, *GS Media* (C-160/15, EU:C:2016:644).

88 Con l'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore accolta in tale sentenza, la Corte ha, infatti, limitato la responsabilità delle persone che inseriscono collegamenti ipertestuali verso opere protette, in considerazione della particolare importanza che siffatti collegamenti rivestono per lo scambio di opinioni e di informazioni su Internet e delle difficoltà nel verificare la legittimità della pubblicazione di un'opera su un altro sito Internet. In tal senso, la Corte ha dichiarato che la fornitura di un collegamento ipertestuale costituisce un atto di comunicazione al pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore, qualora la persona che ha inserito il collegamento fosse al corrente, o fosse tenuta ad esserlo, del fatto che quest'ultimo fornisce accesso a un'opera illecitamente pubblicata su Internet, che tale collegamento consentisse di eludere misure restrittive adottate dal sito contenente l'opera protetta o che l'inserimento di detto collegamento fosse effettuato a fini lucrativi, e la persona che ha inserito il collegamento ipertestuale deve dunque effettuare le verifiche necessarie per garantire che l'opera di cui trattasi non sia pubblicata illecitamente sul sito cui rimanda detto collegamento ipertestuale (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2016, *GS Media*, C-160/15, EU:C:2016:644, punti da 44 a 55).

89 Orbene, la situazione di una persona che inserisce un collegamento ipertestuale, la quale agisce di propria iniziativa e, al momento di tale inserimento, è al corrente del contenuto verso il quale detto collegamento dovrebbe rimandare, non è paragonabile a quella del gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file qualora quest'ultimo non sia concretamente al corrente dei contenuti protetti caricati dagli utenti su tale piattaforma e non contribuisca, al di là della semplice messa a disposizione della piattaforma, a dare al pubblico accesso a siffatti contenuti in violazione del diritto d'autore. Di conseguenza, l'interpretazione accolta dalla Corte nella suddetta sentenza non può essere estesa a un gestore siffatto al fine di dimostrare il carattere intenzionale del suo intervento nella comunicazione illecita di opere protette al pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore.

90 Per quanto riguarda i gestori delle due piattaforme di cui trattasi nei procedimenti principali, spetta al giudice del rinvio stabilire, alla luce in particolare dei criteri elencati al punto 84 della presente sentenza, se tali gestori compiano essi stessi atti di comunicazione al pubblico – ai sensi dell’articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d’autore – dei contenuti protetti che sono caricati sulla loro piattaforma dagli utenti di quest’ultima.

91 La Corte può tuttavia fornire a tale giudice alcuni chiarimenti in relazione, in particolare, agli elementi di fatto oggetto delle questioni.

92 Nella causa C-682/18 dalla decisione di rinvio risulta che YouTube non interviene nella creazione o nella selezione dei contenuti caricati sulla sua piattaforma dagli utenti di quest’ultima, e che essa non procede né alla visualizzazione né al controllo di tali contenuti prima del loro caricamento, il quale si effettua secondo un processo automatizzato.

93 Dalla decisione di rinvio risulta altresì che YouTube informa chiaramente i suoi utenti, nei suoi termini generali di servizio e in occasione di ogni caricamento, del divieto di collocare contenuti protetti su tale piattaforma in violazione del diritto d’autore. Peraltro, nelle «Linee guida della community» essa invita i suoi utenti a rispettare il diritto d’autore. Inoltre, se un video è bloccato a causa di una segnalazione da parte del titolare dei diritti, l’utente che lo ha caricato è avvertito del fatto che il suo account sarà bloccato in caso di recidiva.

94 Oltre a ciò, YouTube avrebbe predisposto vari dispositivi tecnici al fine di prevenire e far cessare le violazioni del diritto d’autore sulla sua piattaforma, quali, in particolare, un pulsante di notifica e un procedimento speciale di segnalazione per segnalare e far rimuovere contenuti illeciti nonché un programma di verifica dei contenuti e software di riconoscimento di contenuto che agevolano l’identificazione e la designazione di siffatti contenuti. Risulta quindi che tale gestore ha messo in atto misure tecniche volte a contrastare in modo credibile ed efficace le violazioni del diritto d’autore sulla sua piattaforma.

95 Secondo il giudice del rinvio, inoltre, anche se YouTube, da un lato, procede a organizzare i risultati della ricerca sulla sua piattaforma sotto forma di rassegne e categorie di contenuti e, dall’altro, mostra agli utenti registrati un’anteprima dei video consigliati in funzione dei video già visualizzati da tali utenti, dette rassegne, categorie e anteprime di video consigliati non sono dirette a facilitare la condivisione illecita di contenuti protetti né a incentivare simili condivisioni.

96 Peraltro, se è vero che YouTube ottiene introiti pubblicitari dalla sua piattaforma e consente agli utenti che hanno caricato contenuti nonché ai titolari di contenuti protetti dal diritto d’autore di partecipare a detti introiti, non risulta tuttavia che il modello economico di tale piattaforma si basi sulla presenza di contenuti illeciti su quest’ultima o che detto modello miri a incoraggiare gli utenti a caricare contenuti del genere, né che lo scopo o l’uso principale di YouTube consista nella condivisione illecita di contenuti protetti.

97 Nella causa C-683/18 dalla decisione di rinvio risulta che nemmeno la Cyando, gestore della piattaforma di hosting e di condivisione di file Uploaded, proceda alla creazione, alla selezione, alla visualizzazione e al controllo dei contenuti caricati sulla sua piattaforma. Peraltro, essa informa i suoi utenti, nei termini di servizio della sua piattaforma, che è fatto loro divieto di violare il diritto d’autore tramite la stessa.

98 Inoltre, come rilevato al punto 73 della presente sentenza, il caricamento, ad opera di utenti, di contenuti protetti sulla piattaforma Uploaded non consente ai medesimi di mettere detti contenuti direttamente a disposizione del pubblico, giacché è possibile accedere al contenuto caricato

unicamente attraverso un link per il download comunicato soltanto all'utente che ha effettuato il caricamento. È altresì pacifico che tale piattaforma non consente essa stessa di condividere il suddetto link e, quindi, il contenuto caricato, con altri internauti. Pertanto, non solo la Cyando non fornisce strumenti specificamente destinati a facilitare la condivisione illecita, sulla sua piattaforma, di contenuti protetti o a promuovere simili condivisioni, ma, più in generale, tale piattaforma non presenta alcuno strumento che consenta agli altri internauti di conoscere i contenuti che vi sono memorizzati e di accedervi. Oltre a ciò, la Cyando non partecipa all'eventuale inserimento dei link per il download su fonti terze, quali blog, forum o «raccolte di link». Peraltro, una piattaforma di hosting e di condivisione di file come Uploaded offre ai suoi utenti diverse possibilità di uso lecite.

99 La Elsevier afferma tuttavia che i file che includono contenuti illeciti rappresentano tra il 90 e il 96% dei file che possono essere consultati su Uploaded, il che è contestato dalla Cyando, la quale sostiene che solo l'1,1% del totale dei file effettivamente consultati riguarda contenuti protetti dal diritto d'autore, quota che corrisponderebbe allo 0,3% del volume totale dei dati memorizzati.

100 A questo proposito, si deve ricordare, da un lato, che, come rilevato al punto 75 della presente sentenza, è solo quando l'utente della piattaforma decide di mettere il contenuto caricato a disposizione del «pubblico» che tale utente e, conseguentemente, il gestore della piattaforma che funge da intermediario sono suscettibili di effettuare una «comunicazione al pubblico», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore. Dall'altro lato, occorre sottolineare che, se dovesse risultare che l'utilizzo principale o preponderante della piattaforma gestita dalla Cyando consiste nella messa a disposizione del pubblico, in modo illecito, di contenuti protetti, tale circostanza figurerebbe tra gli elementi pertinenti al fine di determinare il carattere intenzionale dell'intervento di detto gestore. La pertinenza di una circostanza siffatta sarebbe ancora maggiore in quanto detto gestore si asterebbe dal mettere in atto le opportune misure tecniche che ci si può attendere da un operatore normalmente diligente nella sua situazione per contrastare in modo credibile ed efficace violazioni del diritto d'autore sulla sua piattaforma.

101 Infine, indipendentemente dalla fondatezza dell'affermazione della Elsevier in merito all'elevata quota di contenuti protetti, comunicati illecitamente al pubblico tramite Uploaded, il carattere intenzionale dell'intervento del gestore di tale piattaforma potrebbe derivare dalla circostanza – che spetta al giudice del rinvio verificare – che il modello economico adottato da detto gestore si basi sulla disponibilità di contenuti illeciti sulla sua piattaforma e miri a incoraggiare i suoi utenti a condividere siffatti contenuti tramite la medesima.

102 Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione sollevata in ciascuna delle due cause dichiarando che l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore deve essere interpretato nel senso che il gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file, sulla quale utenti possono mettere illecitamente a disposizione del pubblico contenuti protetti, non effettua una «comunicazione al pubblico» di detti contenuti, ai sensi di tale disposizione, salvo che esso contribuisca, al di là della semplice messa a disposizione della piattaforma, a dare al pubblico accesso a siffatti contenuti in violazione del diritto d'autore. Ciò si verifica, in particolare, qualora tale gestore sia concretamente al corrente della messa a disposizione illecita di un contenuto protetto sulla sua piattaforma e si astenga dal rimuoverlo o dal bloccare immediatamente l'accesso ad esso, o nel caso in cui detto gestore, anche se sa o dovrebbe sapere che, in generale, contenuti protetti sono illecitamente messi a disposizione del pubblico tramite la sua piattaforma da utenti di quest'ultima, si astenga dal mettere in atto le opportune misure tecniche che ci si può attendere da un operatore normalmente diligente nella sua situazione per contrastare in modo credibile ed efficace violazioni del diritto d'autore su tale piattaforma, o ancora nel caso in cui esso partecipi alla selezione di contenuti protetti comunicati illecitamente al pubblico, fornisca sulla propria

piattaforma strumenti specificamente destinati alla condivisione illecita di siffatti contenuti o promuova scientemente condivisioni del genere, il che può essere attestato dalla circostanza che il gestore abbia adottato un modello economico che incoraggia gli utenti della sua piattaforma a procedere illecitamente alla comunicazione al pubblico di contenuti protetti sulla medesima.

Sulle questioni seconda e terza sollevate nelle cause C-682/18 e C-683/18

103 Con le questioni seconda e terza sollevate in ciascuna delle due cause, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede se l'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico debba essere interpretato nel senso che l'attività del gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file rientra nell'ambito di applicazione di tale disposizione, nei limiti in cui detta attività riguarda i contenuti caricati sulla sua piattaforma da utenti della medesima. In caso di risposta affermativa, tale giudice chiede, in sostanza, se l'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della suddetta direttiva debba essere interpretato nel senso che, per essere escluso, in forza della succitata disposizione, dal beneficio dell'esonero dalla responsabilità previsto da tale articolo 14, paragrafo 1, detto gestore deve essere al corrente degli atti illeciti concreti dei suoi utenti relativi a contenuti protetti che sono stati caricati sulla sua piattaforma.

104 Ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, gli Stati membri provvedono affinché, nella prestazione di un servizio della società dell'informazione consistente nella memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio, il prestatore non sia responsabile delle informazioni memorizzate a richiesta di un destinatario del servizio, a condizione che detto prestatore non sia effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e, per quanto attiene ad azioni risarcitorie, non sia al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione, oppure che, non appena al corrente di tali fatti, agisca immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitarne l'accesso.

105 Secondo costante giurisprudenza, tale disposizione deve essere interpretata non soltanto alla luce del suo tenore letterale, ma anche tenendo conto del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (sentenza del 26 gennaio 2021, Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie, C-16/19, EU:C:2021:64, punto 26 e giurisprudenza ivi citata). Affinché il prestatore di un servizio su Internet possa rientrare nel suo ambito di applicazione, è necessario che esso sia un «prestatore intermediario» nel senso voluto dal legislatore nell'ambito della sezione 4 del capo II della direttiva sul commercio elettronico. A questo proposito, dal considerando 42 di tale direttiva risulta che le deroghe alla responsabilità stabilite da quest'ultima riguardano esclusivamente i casi in cui l'attività di prestatore di servizi della società dell'informazione sia di ordine meramente tecnico, automatico e passivo, con la conseguenza che detto prestatore non conosce né controlla le informazioni trasmesse o memorizzate (v., in tal senso, sentenza del 23 marzo 2010, Google France e Google, da C-236/08 a C-238/08, EU:C:2010:159, punti 112 e 113).

106 Pertanto, al fine di accertare se il gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file possa essere esonerato, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, dalla sua responsabilità per i contenuti protetti che utenti comunicano illecitamente al pubblico tramite la sua piattaforma, occorre esaminare se il ruolo svolto da tale gestore sia neutro, vale a dire se il suo comportamento sia meramente tecnico, automatico e passivo, che implica la mancanza di conoscenza o di controllo dei contenuti che memorizza, o se, al contrario, detto gestore svolga un ruolo attivo idoneo a conferirgli

una conoscenza o un controllo dei suddetti contenuti (v., per analogia, sentenza del 12 luglio 2011, L'Oréal e a., C-324/09, EU:C:2011:474, punto 113 e giurisprudenza ivi citata).

107 A tal riguardo, occorre rilevare che, nell'ipotesi in cui il giudice del rinvio dovesse constatare, nell'ambito del suo esame dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore, che YouTube o la Cyando contribuiscono, al di là della semplice messa a disposizione della loro piattaforma, a dare al pubblico accesso a contenuti protetti in violazione del diritto d'autore, il gestore di cui trattasi non potrebbe avvalersi dell'esonero dalla responsabilità previsto dall'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico.

108 È vero che, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 138 a 140 delle sue conclusioni, la questione se un siffatto gestore effettui una «comunicazione al pubblico», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva sul diritto d'autore non è, di per sé, determinante per valutare se si applichi l'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico. Ciò non toglie che non si può ritenere che il suddetto gestore, il quale contribuisce, al di là della semplice messa a disposizione della piattaforma, a dare al pubblico accesso a siffatti contenuti in violazione del diritto d'autore, soddisfi le condizioni di applicazione stabilite da quest'ultima disposizione, richiamate ai punti 105 e 106 della presente sentenza.

109 Nel caso in cui il giudice del rinvio pervenga a una constatazione opposta a quella di cui al punto 107 della presente sentenza, si deve rilevare – al di là della circostanza, menzionata ai punti 92 e 97 della presente sentenza, secondo la quale i gestori delle piattaforme di cui trattasi nei procedimenti principali non procedono alla creazione, alla selezione, alla visualizzazione e al controllo dei contenuti caricati sulla loro piattaforma – che il fatto, evocato da tale giudice, che il gestore di una piattaforma di condivisione di video, come YouTube, metta in atto misure tecniche volte a individuare, tra i video comunicati al pubblico tramite la sua piattaforma, contenuti che possano violare il diritto d'autore, non implica che, così facendo, detto gestore svolga un ruolo attivo che gli conferisca la conoscenza o il controllo del contenuto di tali video e ciò a pena di escludere dal regime di esonero dalla responsabilità previsto dall'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico i prestatori di servizi della società dell'informazione che adottano misure finalizzate proprio a contrastare siffatte violazioni.

110 Occorre inoltre che il gestore di cui trattasi rispetti le condizioni alle quali tale disposizione subordina l'esonero dalla propria responsabilità.

111 Per quanto riguarda la condizione di cui all'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sul commercio elettronico, non si può ritenere che essa non sia soddisfatta per il solo motivo che tale gestore è consapevole, in generale, del fatto che la sua piattaforma sia utilizzata anche per condividere contenuti che possono violare diritti di proprietà intellettuale e che esso è quindi astrattamente al corrente della messa a disposizione illecita di contenuti protetti sulla sua piattaforma.

112 Infatti, come illustrato dall'avvocato generale ai paragrafi da 172 a 190 e 196 delle sue conclusioni, dal tenore letterale, dall'obiettivo e dall'impianto sistematico dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico nonché dal contesto generale in cui esso si inserisce emerge che le ipotesi contemplate da tale articolo 14, paragrafo 1, lettera a), ossia quella in cui il prestatore dei servizi di cui trattasi sia «effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita» e quella in cui un siffatto prestatore sia «al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione», si riferiscono ad attività e informazioni illecite concrete.

113 A questo proposito, oltre al fatto che, in forza del tenore letterale dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sul commercio elettronico, il carattere illecito dell'attività o dell'informazione debba risultare da una conoscenza effettiva o essere manifesto, vale a dire che esso deve essere concretamente dimostrato o facilmente identificabile, occorre rilevare che tale articolo 14, paragrafo 1, costituisce, come emerge dai considerando 41 e 46 di detta direttiva, l'espressione dell'equilibrio che la medesima mira a instaurare tra i vari interessi in gioco, tra i quali figura il rispetto della libertà di espressione, garantito dall'articolo 11 della Carta. Pertanto, da un lato, ai prestatori dei servizi di cui trattasi non può, conformemente all'articolo 15, paragrafo 1, della suddetta direttiva, essere imposto un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmettono o memorizzano né un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite. Dall'altro lato, in applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera b), della direttiva sul commercio elettronico, detti prestatori, non appena siano effettivamente al corrente di un'informazione illecita, devono agire immediatamente per rimuovere tale informazione o per disabilitare l'accesso ad essa, nel rispetto del principio della libertà di espressione. Orbene, come parimenti sottolineato dal giudice del rinvio, è solo con riferimento a contenuti concreti che un siffatto prestatore può adempiere detto obbligo.

114 A tal riguardo, la circostanza che il gestore di una piattaforma di condivisione di contenuti online proceda ad un'indicizzazione automatizzata dei contenuti caricati su tale piattaforma, che detta piattaforma contenga una funzione di ricerca e che essa consigli video in funzione del profilo o delle preferenze degli utenti non può essere sufficiente per considerare che detto gestore sia «concretamente» al corrente di attività illecite realizzate sulla medesima piattaforma o di informazioni illecite ivi memorizzate.

115 Per quanto concerne, più nello specifico, la seconda delle ipotesi di cui all'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sul commercio elettronico, vale a dire quella che riguarda l'essere «al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione», la Corte ha rilevato che è sufficiente che il prestatore di servizi sia stato, in qualunque modo, al corrente di fatti o circostanze in base ai quali un operatore economico diligente avrebbe dovuto constatare l'illiceità di cui trattasi e agire conformemente a tale articolo 14, paragrafo 1, lettera b). Sono quindi contemplate, segnatamente, la situazione in cui il suddetto prestatore scopra l'esistenza di un'attività o di un'informazione illecita a seguito di un esame effettuato di propria iniziativa, nonché la situazione in cui gli sia notificata l'esistenza di un'attività o di un'informazione siffatte. In questo secondo caso, pur se, certamente, una notifica non può far automaticamente venire meno il beneficio dell'esonero dalla responsabilità previsto dal suddetto articolo 14 – stante il fatto che notifiche relative ad attività o informazioni che si asseriscono illecite possono rivelarsi insufficientemente precise e dimostrate – resta pur sempre fatto che essa costituisce, di norma, un elemento di cui il giudice nazionale deve tener conto per valutare, alla luce delle informazioni così trasmesse a tale prestatore, l'effettiva conoscenza da parte di quest'ultimo di fatti o circostanze in base ai quali un operatore economico diligente avrebbe dovuto constatare l'illiceità (sentenza del 12 luglio 2011, L'Oréal e a., C-324/09, EU:C:2011:474, punto 122).

116 In detto contesto, occorre rilevare che la notifica di un contenuto protetto che sia stato illecitamente comunicato al pubblico tramite una piattaforma di condivisione di video o una piattaforma di hosting e di condivisione di file deve contenere elementi sufficienti per consentire al gestore di tale piattaforma di accertarsi, senza un esame giuridico approfondito, del carattere illecito di tale comunicazione e della compatibilità di un'eventuale rimozione del suddetto contenuto con la libertà di espressione.

117 Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni seconda e terza sollevate in ciascuna delle due cause dichiarando che l'articolo 14, paragrafo 1,

della direttiva sul commercio elettronico deve essere interpretato nel senso che l'attività del gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file rientra nell'ambito di applicazione di tale disposizione, purché detto gestore non svolga un ruolo attivo idoneo a conferirgli una conoscenza o un controllo dei contenuti caricati sulla sua piattaforma.

118 L'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sul commercio elettronico deve essere interpretato nel senso che per essere escluso, in forza di tale disposizione, dal beneficio dell'esonero dalla responsabilità previsto da detto articolo 14, paragrafo 1, un siffatto gestore deve essere al corrente degli atti illeciti concreti dei suoi utenti relativi a contenuti protetti che sono stati caricati sulla sua piattaforma.

Sulla quarta questione sollevata nelle cause C-682/18 e C-683/18

119 Con la quarta questione sollevata in ciascuna delle due cause, il giudice del rinvio chiede se l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore debba essere interpretato nel senso che osta a che il titolare dei diritti possa ottenere un provvedimento inibitorio nei confronti di un intermediario i cui servizi sono utilizzati da terzi per violare tale diritto soltanto dopo che una violazione siffatta sia stata segnalata a detto intermediario ed essa si ripeta.

120 Dalle decisioni di rinvio risulta che, con tale questione, il giudice del rinvio si interroga sulla compatibilità, con l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore, dell'applicazione, a situazioni come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, del regime di «responsabilità del perturbatore» («Störerhaftung»), previsto nel diritto tedesco, nell'ipotesi in cui si dovesse constatare che YouTube e la Cyando non effettuano esse stesse una comunicazione al pubblico dei contenuti illeciti caricati dagli utenti delle loro rispettive piattaforme e che esse rientrano nell'ambito di applicazione del regime di esonero dalla responsabilità previsto dall'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico.

121 Il giudice del rinvio osserva, a tal riguardo, che, secondo la propria giurisprudenza, contro gli intermediari i cui servizi siano utilizzati da terzi per violare un diritto di proprietà intellettuale, in quanto «perturbatori», può essere intentata un'azione inibitoria. Pertanto, nel caso di una violazione siffatta, può essere citato in giudizio in quanto «perturbatore» colui che, pur non essendo autore di tale violazione o partecipante ad essa, vi contribuisca deliberatamente in qualsiasi modo e con un adeguato nesso di causalità, sebbene abbia avuto giuridicamente e materialmente la possibilità di prevenire detta violazione. L'insorgenza della «responsabilità del perturbatore» presuppone quindi la violazione di obblighi di comportamento la cui portata dipende dalla questione se e in quale misura si possa ragionevolmente esigere dal «perturbatore» che esso controlli o sorvegli i terzi al fine di impedire che siano commesse violazioni dei diritti di proprietà intellettuale.

122 Il giudice del rinvio precisa che, nell'ipotesi in cui il «perturbatore» sia un prestatore il cui servizio consiste nel memorizzare informazioni fornite da un utente, esso può, in linea di principio, essere oggetto di un provvedimento inibitorio solo nel caso in cui, dopo la notifica di una chiara violazione di un diritto di proprietà intellettuale, tale diritto sia nuovamente violato o continui ad esserlo, per il fatto che detto prestatore non è intervenuto immediatamente dopo tale notifica per rimuovere il contenuto in questione o bloccare l'accesso a quest'ultimo e per garantire che siffatte violazioni non si ripetessero.

123 Dalle decisioni di rinvio emerge inoltre che tale regime è destinato ad applicarsi unicamente qualora il prestatore di servizi, fino alla data di notifica di una violazione siffatta, non fosse «al

corrente» della stessa, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sul commercio elettronico.

124 Ne consegue che, con la quarta questione sollevata in ciascuna delle due cause, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore debba essere interpretato nel senso che esso osta a che, in forza del diritto nazionale, il titolare dei diritti possa ottenere un provvedimento inibitorio nei confronti dell'intermediario, il cui servizio sia stato utilizzato da terzi per violare il suo diritto senza che tale intermediario ne sia stato al corrente, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sul commercio elettronico, soltanto nel caso in cui, prima dell'avvio del procedimento giudiziario, tale violazione sia stata previamente notificata a detto intermediario e quest'ultimo non sia intervenuto immediatamente per rimuovere il contenuto in questione o bloccare l'accesso ad esso e per garantire che siffatte violazioni non si ripetessero.

125 Ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore, «[g]li Stati membri si assicurano che i titolari dei diritti possano chiedere un provvedimento inibitorio nei confronti degli intermediari i cui servizi siano utilizzati da terzi per violare un diritto d'autore o diritti connessi».

126 Secondo costante giurisprudenza della Corte, la competenza attribuita, a norma di tale disposizione, ai giudici nazionali deve consentire a questi ultimi di ingiungere a siffatti intermediari di adottare provvedimenti diretti non solo a porre fine alle violazioni già inferte ai diritti d'autore o ai diritti connessi mediante i loro servizi della società dell'informazione, ma anche a prevenire nuove violazioni (v., in tal senso, sentenza del 16 febbraio 2012, SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

127 Come risulta dal considerando 59 della direttiva sul diritto d'autore, le modalità dei provvedimenti inibitori che gli Stati membri devono prevedere ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 3, di tale direttiva, quali quelle relative alle condizioni che devono essere soddisfatte e alla procedura da seguire, devono essere stabilite dal diritto nazionale (v., in tal senso, sentenza del 16 febbraio 2012, SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

128 Le norme istituite dagli Stati membri, al pari della loro applicazione da parte dei giudici nazionali, devono tuttavia rispettare gli obiettivi della direttiva sul diritto d'autore (v., per analogia, sentenza del 7 luglio 2016, Tommy Hilfiger Licensing e a., C-494/15, EU:C:2016:528, punto 33 e giurisprudenza ivi citata) e i limiti derivanti da quest'ultima nonché dalle fonti del diritto alle quali tale direttiva fa riferimento. Così, conformemente al considerando 16 di detta direttiva, tali norme non possono pregiudicare le disposizioni della direttiva sul commercio elettronico relative alla responsabilità e, più precisamente, gli articoli da 12 a 15 della medesima (v., in tal senso, sentenza del 16 febbraio 2012, SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, punti 31 e 32 e giurisprudenza ivi citata).

129 Il giudice del rinvio rileva, a tal riguardo, che la condizione posta dal diritto tedesco, secondo la quale il titolare dei diritti, il quale ritenga che sia stata commessa una violazione del suo diritto d'autore o dei suoi diritti connessi mediante la comunicazione al pubblico della sua opera su uno spazio di memorizzazione di un prestatore di servizi, deve dapprima informare di ciò detto prestatore al fine di dargli la possibilità di porre immediatamente fine a tale violazione e di prevenirne la reiterazione, senza dover sostenere segnatamente spese giudiziarie, è intesa proprio a tener conto della logica, intrinseca all'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico nonché del divieto di cui all'articolo 15, paragrafo 1, di tale direttiva, di imporre a un siffatto prestatore un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che memorizza o un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite.

130 A questo proposito, occorre constatare, anzitutto, che l'articolo 14 della direttiva sul commercio elettronico non impone agli Stati membri di prevedere una condizione siffatta.

131 Dall'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva sul commercio elettronico, letto alla luce del considerando 45 della stessa, risulta, infatti, che l'esonero dalla responsabilità previsto da tale articolo 14, paragrafo 1, lascia impregiudicata la possibilità per un organo giurisdizionale o un'autorità amministrativa nazionali di esigere dal prestatore considerato che esso impedisca una violazione o vi ponga fine, anche rimuovendo le informazioni illecite o disabilitando l'accesso alle medesime. Ne consegue che un prestatore può essere destinatario di ingiunzioni emesse in base al diritto nazionale di uno Stato membro, anche se soddisfa una delle condizioni alternative di cui al suddetto articolo 14, paragrafo 1, vale a dire anche nell'ipotesi in cui non sia considerato responsabile (sentenza del 3 ottobre 2019, *Glawischnig-Piesczek*, C-18/18, EU:C:2019:821, punti 24 e 25).

132 Ciò premesso, occorre sottolineare che l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva sul commercio elettronico sancisce altresì la possibilità, per gli Stati membri, di prevedere procedure per la rimozione delle informazioni illecite o la disabilitazione dell'accesso alle medesime. Pertanto, pur essendo tenuti, in forza dell'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore, a garantire ai titolari dei diritti contemplati da tale direttiva un diritto di ricorso nei confronti dei prestatori i cui servizi siano utilizzati da terzi per violare detti diritti, gli Stati membri possono nondimeno prevedere una procedura preliminare all'esercizio di tale diritto di ricorso, che tenga conto del fatto che il prestatore considerato non è responsabile della violazione di cui trattasi, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico.

133 Nell'ambito di una procedura preliminare siffatta, uno Stato membro può prevedere una condizione come quella di cui al punto 129 della presente sentenza. Infatti, una condizione del genere, pur consentendo la rimozione o il blocco delle informazioni illecite, è intesa a obbligare il titolare dei diritti, in un primo momento, a dare al prestatore di servizi la possibilità di porre immediatamente fine alla violazione di cui trattasi e di prevenirne la reiterazione, senza che tale prestatore, il quale non è responsabile della violazione ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, sia esposto a sostenere indebitamente spese giudiziarie e senza che il titolare dei diritti sia privato, in un secondo momento, della facoltà di chiedere, nel caso in cui il suddetto prestatore non adempia agli obblighi che gli incombono, l'emanazione di un provvedimento inibitorio nei confronti del medesimo prestatore sulla base dell'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore.

134 Per quanto concerne, poi, l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, esso vieta agli Stati membri di imporre a un prestatore di servizi un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che esso memorizza o un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite.

135 La Corte ha più volte dichiarato che misure consistenti nell'ingiungere a un prestatore di predisporre, esclusivamente a sue spese, sistemi di filtraggio implicanti una sorveglianza generalizzata e permanente per prevenire qualsiasi futura violazione di diritti di proprietà intellettuale erano incompatibili con l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico (v., in tal senso, sentenze del 24 novembre 2011, *Scarlet Extended*, C-70/10, EU:C:2011:771, punti da 36 a 40, e del 16 febbraio 2012, *SABAM*, C-360/10, EU:C:2012:85, punti da 34 a 38).

136 Orbene, una condizione come quella posta dal diritto tedesco per l'adozione di provvedimenti inibitori ha proprio l'effetto di evitare che un prestatore come il gestore di una piattaforma di

condivisione di contenuti online sia esposto a provvedimenti del genere e a sostenere le relative spese giudiziarie anche nel caso in cui, prima dell'avvio del procedimento giudiziario, esso non sia stato informato di una violazione di un diritto di proprietà intellettuale commessa da un utente di tale piattaforma e non abbia quindi avuto la possibilità di rimediare a siffatta violazione e di adottare le misure necessarie per prevenire nuove violazioni. In mancanza di una condizione del genere, il succitato gestore sarebbe costretto, al fine di prevenire violazioni di questo tipo e di evitare di essere oggetto di tali provvedimenti nonché di dover sostenere tali spese a causa delle medesime, a sorvegliare attivamente tutti i contenuti caricati dagli utenti di detta piattaforma.

137 In tali circostanze, si deve considerare che una condizione, come quella posta dal diritto nazionale nei procedimenti principali, è compatibile con l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico.

138 Infine, quanto alla compatibilità di una condizione come quella di cui trattasi nei procedimenti principali con gli obiettivi perseguiti dalla direttiva sul diritto d'autore, occorre ricordare che dai punti 63 e 64 della presente sentenza nonché dalla giurisprudenza della Corte emerge che è compito delle autorità e dei giudici nazionali, nel contesto delle misure adottate per proteggere i titolari dei diritti, garantire un giusto equilibrio tra, da un lato, la tutela del diritto di proprietà intellettuale, di cui godono tali titolari in forza dell'articolo 17, paragrafo 2, della Carta, e, dall'altro, la tutela della libertà d'impresa di cui beneficiano i prestatori di servizi in forza dell'articolo 16 della Carta, nonché quella della libertà di espressione e d'informazione, garantita agli internauti dall'articolo 11 della Carta (v., in tal senso, sentenze del 24 novembre 2011, *Scarlet Extended*, C-70/10, EU:C:2011:771, punti 45 e 46, e del 16 febbraio 2012, *SABAM*, C-360/10, EU:C:2012:85, punti 43 e 44).

139 Orbene, una condizione come quella posta dal diritto tedesco per l'adozione di provvedimenti inibitori non compromette tale equilibrio.

140 In particolare, una condizione siffatta, pur tutelando il prestatore di servizi dalle conseguenze esposte al punto 136 della presente sentenza, non priva il titolare dei diritti della possibilità di far cessare in modo effettivo le violazioni del suo diritto d'autore o dei suoi diritti connessi commesse da terzi tramite il servizio di cui trattasi e di prevenire nuove violazioni. Pertanto, è sufficiente che il titolare dei diritti notifichi l'esistenza di una violazione di questo tipo al prestatore di servizi affinché quest'ultimo sia tenuto a rimuovere immediatamente il contenuto di cui trattasi o a bloccare l'accesso ad esso e ad adottare le misure adeguate per prevenire la commissione di nuove violazioni. In caso contrario, il titolare dei diritti è legittimato a chiedere l'emanazione di un provvedimento inibitorio.

141 Spetta tuttavia ai giudici nazionali verificare, nell'applicare tale condizione e, in particolare, nell'interpretare l'avverbio «immediatamente», che la suddetta condizione non comporti che la cessazione effettiva di una violazione di un diritto d'autore o di diritti connessi sia ritardata in modo da cagionare danni sproporzionati al titolare dei diritti, tenendo conto, a tal fine, della rapidità e dell'estensione geografica con cui siffatti danni possono verificarsi, come sottolineato dal considerando 52 della direttiva sul commercio elettronico, nell'ambito dei servizi della società dell'informazione.

142 In tale contesto, occorre altresì ricordare che, ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva sul commercio elettronico, gli Stati membri provvedono affinché i ricorsi giurisdizionali previsti dal diritto nazionale per quanto concerne le attività dei servizi della società dell'informazione consentano di prendere rapidamente provvedimenti, anche provvisori, atti a porre fine alle violazioni e a impedire ulteriori danni agli interessi in causa.

143 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono occorre rispondere alla quarta questione sollevata in ciascuna delle due cause dichiarando che l'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva sul diritto d'autore deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che, in forza del diritto nazionale, il titolare di un diritto d'autore o di diritti connessi possa ottenere un provvedimento inibitorio nei confronti dell'intermediario, il cui servizio sia stato utilizzato da terzi per violare il suo diritto senza che tale intermediario ne sia stato al corrente ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sul commercio elettronico, soltanto nel caso in cui, prima dell'avvio del procedimento giudiziario, tale violazione sia stata previamente notificata a detto intermediario e quest'ultimo non sia intervenuto immediatamente per rimuovere il contenuto in questione o bloccare l'accesso ad esso e per garantire che siffatte violazioni non si ripetessero. Spetta tuttavia ai giudici nazionali verificare, nell'applicare una condizione siffatta, che quest'ultima non comporti che la cessazione effettiva della violazione sia ritardata in modo da cagionare danni sproporzionati a tale titolare.

Sulle questioni quinta e sesta sollevate nelle cause C-682/18 e C-683/18

144 Poiché tali questioni sono state sollevate solo in caso di risposta negativa sia alla prima che alla seconda questione sollevata, non è necessario rispondere ad esse.

Sulle spese

145 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara:

1) **L'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione, deve essere interpretato nel senso che il gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file, sulla quale utenti possono mettere illecitamente a disposizione del pubblico contenuti protetti, non effettua una «comunicazione al pubblico» di detti contenuti, ai sensi di tale disposizione, salvo che esso contribuisca, al di là della semplice messa a disposizione della piattaforma, a dare al pubblico accesso a siffatti contenuti in violazione del diritto d'autore. Ciò si verifica, in particolare, qualora tale gestore sia concretamente al corrente della messa a disposizione illecita di un contenuto protetto sulla sua piattaforma e si astenga dal rimuoverlo o dal bloccare immediatamente l'accesso ad esso, o nel caso in cui detto gestore, anche se sa o dovrebbe sapere che, in generale, contenuti protetti sono illecitamente messi a disposizione del pubblico tramite la sua piattaforma da utenti di quest'ultima, si astenga dal mettere in atto le opportune misure tecniche che ci si può attendere da un operatore normalmente diligente nella sua situazione per contrastare in modo credibile ed efficace violazioni del diritto d'autore su tale piattaforma, o ancora nel caso in cui esso partecipi alla selezione di contenuti protetti comunicati illecitamente al pubblico, fornisca sulla propria piattaforma strumenti specificamente destinati alla condivisione illecita di siffatti contenuti o promuova scientemente condivisioni del genere, il che può essere attestato dalla circostanza che il gestore abbia adottato un modello economico che incoraggia gli utenti della sua piattaforma a procedere illecitamente alla comunicazione al pubblico di contenuti protetti sulla medesima.**

2) **L'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società**

dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno («direttiva sul commercio elettronico»), deve essere interpretato nel senso che l'attività del gestore di una piattaforma di condivisione di video o di una piattaforma di hosting e di condivisione di file rientra nell'ambito di applicazione di tale disposizione, purché detto gestore non svolga un ruolo attivo idoneo a conferirgli una conoscenza o un controllo dei contenuti caricati sulla sua piattaforma.

L'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2000/31 deve essere interpretato nel senso che per essere escluso, in forza di tale disposizione, dal beneficio dell'esonero dalla responsabilità previsto da detto articolo 14, paragrafo 1, un siffatto gestore deve essere al corrente degli atti illeciti concreti dei suoi utenti relativi a contenuti protetti che sono stati caricati sulla sua piattaforma.

3) L'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva 2001/29 deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che, in forza del diritto nazionale, il titolare di un diritto d'autore o di diritti connessi possa ottenere un provvedimento inibitorio nei confronti dell'intermediario, il cui servizio sia stato utilizzato da terzi per violare il suo diritto senza che tale intermediario ne sia stato al corrente, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2000/31, soltanto nel caso in cui, prima dell'avvio del procedimento giudiziario, tale violazione sia stata previamente notificata a detto intermediario e quest'ultimo non sia intervenuto immediatamente per rimuovere il contenuto in questione o bloccare l'accesso ad esso e per garantire che siffatte violazioni non si ripetessero. Spetta tuttavia ai giudici nazionali verificare, nell'applicare una condizione siffatta, che quest'ultima non comporti che la cessazione effettiva della violazione sia ritardata in modo da cagionare danni sproporzionati a tale titolare.

Firme