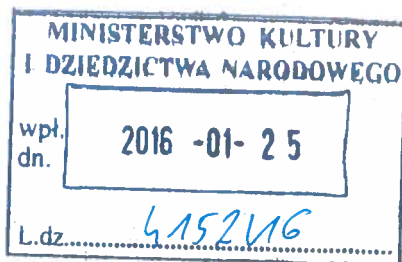


Warszawa, 2016-01-15
PIIT//1722/15/2016



Pan Minister
Prof. Piotr GLIŃSKI

Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego

p. D. Włodarczyk
Pracownia o dołączonych
listach składowych
27.01.16

dot. pisma znak: DWIM/1362/15

Szanowny Panie Ministrze,

Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji [PIIT] w załączeniu przekazuje **Stanowisko do Komunikatu Komisji Europejskiej „W kierunku nowoczesnych, bardziej europejskich ram prawa autorskiego” do Rozporządzenia ws zapewnienia ponadgranicznego przenoszenia usług dostępu do treści online na rynku wewnętrznym** opublikowanego w dniu 9 grudnia 2015 roku w ramach Strategii Jednolitego Rynku Cyfrowego, z prośbą o uwzględnienie w pracach ministerstwa.

Z poważaniem

Dr inż. Wacław Iszkowski

Prezes PIIT

Załącznik 1
- Stanowisko PIIT (str. 5)



Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji

ul. Kruczkowskiego 8, bud. Nordic Park, VII piętro, 00-380 Warszawa
tel. +48 22 628 2260, 22 628 2406; Biuro PIIT: +48 691 119 555, fax: +48 22 628 55 36
NIP: 526-12-89-338; Sąd Rejonowy w W-wie XII Wydz. Gosp. KRS - Nr 0000130600
Bank Pekao SA Oddział w Warszawie, Nr konta: 65 1240 6175 1111 0000 4573 4520
e-mail: biuro@piit.org.pl, dg@piit.org.pl, kontakt dla mediów: media@piit.org.pl, www.piit.org.pl

Zarząd i Rada Izby

Prezes Izby
Wacław Iszkowski

Wiceprezesi Izby
Marek Bąkowski – Hewlett-Packard Enterprise
Marta Brzoza – Orange
Wojciech Dziomdziora – DZP
Wiesław Paluszyński – e-Konsulting
Michał Rogalski – iTexa
Miroslaw Śmiałek – Polkomtel
Teresa Wierzbowska – Cyfrowy Polsat

Rada Izby
Przewodniczący Rady
Krzysztof Król – Asseco

Wiceprzewodniczący Rady
Andrzej Abramczuk – Aero2
Michał Jaworski – Microsoft

Członkowie Rady
Marta Brańska-Rybicka – IBM
Sławomir Chabros – BizTech Konsulting
Wojciech Dylewski – Polkomtel
Aleksander Frydrych – Projecta
Janusz Górski – T-Mobile
Tomasz Hodakowski – Intel Technology
Xawery Konarski – Traple
Jarosław Kowalski – Pearson
Tomasz Jordan Kruk – NASK
Piotr Kuriata – P4
Jacek Łęgiewicz – Samsung Electronics
Marek Maniecki – Globema
Piotr Muszyński – Orange
Jacek Pacholczyk – Novell
Borys Stokalski-Dzierżykraj – Infovide-Matrix
Roman Szwed – Atende
Ewa Wolniewicz-Warska – Kapsch

Komisja Rewizyjna
Emil Konarzewski – Audytel
Wojciech Syrewicz – TI Consulting
Mariusz Tomaka – MTT
Krzysztof Żuk – AD OMNIUM

Sąd Koleżeński
Piotr Biernacki – MGX Infoservice
Marek Kowalski – Mapako
Jerzy Okuniewski – Sferia
Krzysztof Olszowski – SoftProdukt
Jarosław Ogorzałek – J. Ogorzałek

Firmy – Członkowie Izby

AD OMNIUM
Aero2
Agora TC
Asseco
ATM
ATEM
Atende
Atos IT Service
ATUTOR
Audytel
Benning Power Electronics
BIARDA
BizTech
Bonair
Bonson Consulting
Centrum Obsługi Zamówień Publicznych
C.I. ZETO Białystok
C.K. ZETO Łódź
COIG
Comp
Cyfrowy Polsat
Dell
Domański Zakrzewski Palinka
Eddie Consulting Groups
e-Konsulting
ELMO
EmiTel
ENEVA
Eureka
Eutelsat
Fortech
Gematto
Globema
Google
Grupa Allegro
Grupa Onet.pl
HardGamma
Hewlett Packard Enterprise
HP Inc.
IBM
Image Recording Solutions
INCOM
Infobip
Infovide-Matrix
Integrated Solutions
Intel Technology
Internetq
Internet.pl
ISM EuroCenter
iTexa
Jarosław Ogorzałek
Kancelaria Prawna Michał Skruch
Kapsch Telematic
Kochański Zięba Rapala i Partnerzy
Komplus
Katowickie PRT
LogicSynergy
Logotec Engineering
Macmillan
Mapako
Medien Service
MGX Infoservice
Microsoft
Milstar
MobileFormats
Mobyland
Modzelewska i Paśnik
Motorola
mPay
MTT
NASK
Nation-E
Nowa Era
Novell
NT Group
Orange
Oxford University Press
P4
Pearson
Pentacomp
PKRM
Plagiat.pl
Plocman
Polkomtel
Projecta
PWPW
Radix
Relayonit
RP Investment
Sagemcom
Samsung Electronics
SAP
Sferia
SoftHard
Softman
SoftProdukt
Studio Promocji MIT
Suntech
Sygnity
Systemics-PAB
S-NET
Taylor Wessing e|n|w|c
Telekom Usługi
Telemedian
TI Consulting
TIK-SOFT
T-Mobile
Tomasz W. Niestuchowski
TP Teltech
Traple Konarski Podrecki i Wspólnicy
Unicorn
Unizeto Technologies
Wydawnictwa Szkolne i Pedagogiczne
Wydawnictwo Bauer
Vulcan
ZETO Bydgoszcz
ZETO Katowice
ZETO Koszalin
ZETO Kraków
ZETO Olsztyn
ZETO Poznań
ZETO Tarnów

STANOWISKO

Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji [PIIT] w sprawie Rozporządzenia KE, które ma na celu umożliwienie obywatelom UE transgranicznego dostępu do wykupionych internetowych treści (COM (2015) 627)

W odpowiedzi na pismo z dnia 23 grudnia 2015 r. poniżej PIIT przedstawia uwagi do Rozporządzenia KE (COM (2015) 627), które ma na celu umożliwienie obywatelom UE transgranicznego dostępu do wykupionych internetowych treści.

1. Na wstępie pragniemy zaznaczyć, iż wbrew temu, co wskazano w opisie Rozporządzenia, będzie ono miało daleko idące skutki rynkowe. Szczególnie w przypadku rynku cyfrowego wszelkie regulacje mające wpływ na modele biznesowe i sposób funkcjonowania podmiotów rynkowych muszą być jednakowe dla całego rynku, co w przypadku dystrybucji treści cyfrowych oznacza nie tyle podmioty zarejestrowane w Europie, co świadczące bezpośrednio lub pośrednio swoje usługi na terenie Unii Europejskiej.
2. Rozporządzenie w obecnym kształcie może przyczynić się do **pogłębienia dysproporcji w zakresie prowadzenia biznesu przez lokalnych europejskich dystrybutorów treści on-line** w stosunku do dużych graczy unijnych i spoza UE.

We wstępie do projektu Rozporządzenia założono, że „możliwość przenoszenia usług *online* w zakresie treści nie rozszerza zakresu użytkowników tej usługi i nie podważa w związku z tym wyłączności terytorialnej licencji”. Istnieją wątpliwości, czy na taką interpretację zgodzą się wszyscy dysponenti praw i licencji, w szczególności ci, którzy mają swoje siedziby poza obszarem UE.

Istotną część treści dystrybuowanych on-line (w tym filmów i muzyki) stanowią produkcje amerykańskie, tym samym prawami do nich dysponują podmioty, które mogą sprzeciwić się próbom podporządkowania zasad swej działalności regulacjom unijnym. Wskutek tego, wysoce prawdopodobne jest, że będą one stały na stanowisku, iż zapisy Rozporządzenia podważają terytorialność obecnych licencji. Projekt Rozporządzenia zdaje się całkowicie ignorować ten problem, a negocjacje związane z prawami autorskimi pomiędzy UE, a Stanami Zjednoczonymi powinny mieć miejsce na poziomie traktatowym i poprzedzać rozporządzenia nakładane na graczy europejskich. W opinii Izby, wprowadzenie Rozporządzenia bez uregulowania tego problemu budzi wątpliwości.

Dzięki Rozporządzeniu podmioty nie objęte regulacją mogą zyskać mocniejszą pozycję negocyjną w zakresie pozyskiwania i udzielania licencji mniejszym krajowym graczom. Już teraz istnieją bardzo duże różnice w potencjale poszczególnych rynków w ramach UE (mierzonym m.in. poprzez PKB, siłę

nabywcą ludności, wielkość rynku reklamowego, skalę krajowej produkcji filmowej), który bezpośrednio przekłada się na pozycję negocjacyjną dystrybutorów wobec dostawców i właścicieli treści i możliwości monetyzacji tych treści. Dysproporcje te wpływają ostatecznie na jakość i zakres oferty programowej dostępnej w poszczególnych krajach. Przedsiębiorcy prowadzący działalność w krajach o niskim potencjale rynkowym mają mniej korzystne/gorsze możliwości dostępu do niektórych treści, zakupu określonych formatów programów, czy też bardziej restrykcyjne warunki nabywanych licencji. Zagrożenie związane ze wzrostem opłat licencyjnych dla małych graczy może wykluczyć wiele podmiotów, a nawet całych państw z obiegu niektórych treści, w tym np. transmisji sportowych. Tak więc, proponowane zapisy Rozporządzenia stwarzają poważne zagrożenie dla podmiotów z państw członkowskich o mniejszym potencjale rynkowym.

Poniższa tabela obrazuje ogromną skalę różnic w potencjale rynku mediowego w kilku krajach UE o różnej wielkości i USA (źródło ZenithOptimedia „Advertising Expenditure Forecasts December 2015”, dane zaokrąglone).

Kraj	Wydatki w 2014 na reklamę ogółem w mld USD	W tym wydatki na reklamę w internecie w mld USD	Procentowa wartość wydatków na reklamę w internecie w stos. do wszystkich wydatków na reklamę
Wielka Brytania	24,3	11,7	48%
Niemcy	24,8	6,2	25%
Polska	2,1	0,5	22,3%
Słowenia	1,05	0,05	4,8%
USA	176,2	50	28,4%

Z danych w tabeli wynika, iż wydatki na reklamę ogółem w Polsce stanowiły zaledwie 8,5% nakładów na reklamę ogółem poniesionych w sąsiadujących z nią Niemczech. Ta olbrzymia dysproporcja przekłada się bezpośrednio na pozycję polskich dystrybutorów treści on-line i ich możliwości wpływu na rynek w skali europejskiej. Dysproporcja wobec rynku amerykańskiego jest porażająca. Ponadto, warto zauważyć, że już teraz widoczny jest ogromny wpływ rynku amerykańskiego na europejski rynek medialny, w tym cyfrowy. Obecnie w skali całej Europy ponad 50% wpływów z reklamy internetowej trafia do spółek amerykańskich. Rozporządzenie w proponowanym kształcie może wzmocnić to zjawisko, ugruntowując pozycję dużych wytwórni filmowych i ich możliwości negocjacyjne w porównaniu z producentami europejskimi zmuszonymi przez Rozporządzenie do zwiększenia dostępności treści pomimo ustalonych zasad licencyjnych.

Ponieważ Rozporządzenie odnosi się do podmiotów oferujących usługi dostępu do treści cyfrowych na terenie UE, powinno być uzupełnione o zapis wskazujący wyraźnie, że dotyczy ono także podmiotów posiadających siedzibę poza UE, jeśli dystrybuują one lub dostarczają treści, które są legalnie dalej dystrybuowane przez podmioty trzecie klientom na terenie UE. Zapisy takie wymagają uprzednich

negocjacji na poziomie traktatowym pomiędzy UE a USA. Brak takiego wskazania niesie za sobą istotne ryzyko, że właściciele praw spoza UE nie będą respektowali zapisów art.5, zgodnie z którym postanowienia umowne, które są sprzeczne z art. 3 ust. 1 i art. 4, są bezskuteczne w kontraktach pomiędzy podmiotami prawa autorskiego i praw pokrewnych, podmiotami innych praw związanych z korzystaniem z treści w ramach usług *online* w zakresie treści, a dostawcami. W efekcie, aby spełnić wynikające z Rozporządzenia obowiązki wobec konsumentów, dostawcy byłiby zmuszani do renegotjacji umów z właścicielami praw i, co wydaje się bardzo prawdopodobnym, do ponoszenia wyższych kosztów za korzystanie z tych praw. Ponadto, dodanie wspomnianego wyżej zapisu jest niezwykle ważne z punktu widzenia zapewnienia równoważnych warunków konkurowania podmiotom z UE i spoza UE.

3. Zgodnie z zasadą *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet* nie można na osobę trzecią przenieść więcej praw aniżeli się posiada, tak, więc Rozporządzenie nie może wymuszać na podmiotach udostępniających treści, aby zwiększyły zakres terytorialny dostępności do oferowanych treści, jeżeli same nie dysponują takimi prawami. Wszelkie regulacje wprowadzane poprzez Rozporządzenie nie mogą wymuszać na podmiotach działania wbrew prawu, a za takie należy traktować nieposzanowanie zakresu pozyskanych praw licencyjnych.
4. W treści projektu Rozporządzenia brakuje zapisów, które zapobiegałyby powstawaniu nadużyć.
 - Rozporządzenie powinno wskazywać, iż korzystanie z transgranicznego dostępu do treści cyfrowych *online* w innym państwie członkowskim niż państwo zamieszkania jest możliwe tylko na użytek osobisty. W obecnym brzmieniu motyw 21 umożliwia komercyjne obejście terytorialności nabytych praw np. do publicznego rozpowszechnienia transmisji.
 - Zgodnie z projektem Rozporządzenia, transgraniczne korzystanie z usług *online* w zakresie treści podczas czasowego przebywania użytkownika w innym państwie członkowskim ma być analogiczne jak w państwie stałego pobytu użytkownika (za wyjątkiem parametrów jakościowych). Odnosi się to do tej samej treści, tego samego zakresu i tej samej liczby i typu urządzeń oraz takiego samego zakresu funkcjonalności, jakie oferowane są w państwie członkowskim zamieszkania. Należy wskazać na ryzyko nadużyć, wynikające m.in. z braku ograniczeń dla terminu „pobyt czasowy”. Z pewnością dochodzić będzie do sytuacji, w których użytkownik subskrybuje i opłaca w państwie stałego zamieszkania (państwo A) usługę *online* w zakresie treści na kilku urządzeniach, po czym wyjeżdża do innego państwa członkowskiego (państwo B) i przekazuje dane logowania członkowi rodziny/znajomemu, który mieszka w państwie B na stałe, umożliwiając tym samym takiej osobie stały dostęp do treści *online*, które nie byłyby dla tej osoby dostępne, gdyby chciała je subskrybować bezpośrednio z państwa B. Inny możliwy scenariusz, to aktywowanie przez mieszkańca państwa A usługi (np. na rok) w państwie B (wielu dostawców nie weryfikuje kraju pochodzenia/zamieszkania użytkownika na etapie rejestracji, lecz wymaga jedynie podania adresu e-mail i

numeru karty kredytowej), a następnie wyjazd do państwa A i stały dostęp do usługi wyłącznie z państwa A. Ponieważ istnieją wciąż spore różnice w zakresie treści dostępnych *online* w poszczególnych państwach członkowskich, zjawisko to może przybierać skalę masową.

5. Definicje użyte w Rozporządzeniu nie przystają do realiów rynkowych, a próba dostosowania do nich modeli biznesowych prowadzić może do znacznego zwiększenia zakresu zbierania danych o użytkownikach. Rozporządzenie posługuje się sformułowaniami: *państwo członkowskie stałego zamieszkania* oraz *państwo członkowskie czasowego przebywania*. Dostawcy usług audiowizualnych, o ile usługi te nie są powiązane z innymi typami usług (bazujących na szczegółowych danych osobowych klienta) świadczonych przez nich po podpisaniu umowy abonenckiej, nie zbierają tak szczegółowych danych o użytkownikach. Lokalizacja urządzenia końcowego, na którym odtwarzana jest usługa określana jest na podstawie adresu IP i na tej podstawie weryfikowane są prawa danego użytkownika do skorzystania z określonej usługi. Wdrożenie Rozporządzenia wymusza, zatem zwiększenie zakresu zbieranych danych od użytkowników, którzy chcieliby korzystać z prawa do skorzystania z usług poza terytorium swojego kraju o np. takie standardy przyjęte w innych obszarach usług, gdzie weryfikacja następuje na podstawie:
- deklaracji użytkownika o miejscu zamieszkania, której towarzyszyć może konieczność podpisania formuły o odpowiedzialności użytkownika za prawidłowość podanych informacji;
 - dokumentu tożsamości (dowód osobisty, paszport)
 - wskazania kraju rozliczania podatków, jako kraju podstawowego (np. na podstawie wymiaru czasu, jaki użytkownik spędza w danym kraju).

Ponadto, nawet wskazane powyżej źródła informacji o państwie stałego zamieszkania użytkownika mogą rodzić pewne wątpliwości. Np., ponieważ w wielu krajach dokumenty tożsamości nie zawierają danych adresowych, a sam fakt posiadania dokumentu tożsamości wydanego przez dany kraj członkowski niekoniecznie musi być równoważy ze stałym zamieszkaniem w tymże kraju, efektywna weryfikacja państwa członkowskiego stałego zamieszkania może wymagać zbierania danych z kilku źródeł.

Z powyższych względów, Rozporządzenie powinno jednoznacznie precyzować, jak należy weryfikować *państwo członkowskie stałego zamieszkania*.

Z kolei jako *państwo członkowskie czasowego przebywania* należałoby w naszej ocenie rozumieć kraj w UE (inny niż państwo stałego zamieszkania), w którym użytkownik chce skorzystać z usługi aktywowanej w państwie stałego zamieszkania zgodnie z obowiązującymi tam zasadami. Podobnie jak w przypadku państwa stałego zamieszkania, tak i w przypadku państwa czasowego przebywania, usługodawca chcąc weryfikować uprawnienia użytkownika musi znacznie zwiększyć zakres zbieranych danych osobowych o użytkownikach.

Z uwagi na brak terminowego ograniczenia „pobytu czasowego”, formuła dostępu powinna być powiązana z formułą aktywacji usługi, na podstawie zasady, że usługa może być aktywowana jedynie w państwie członkowskim, na terenie, którego usługodawca może oferować określone treści (np. na podstawie adresu IP lub deklaracji użytkownika, bez konieczności podawania wrażliwych danych teleadresowych).

6. Spore wątpliwości budzi objęcie zakresem rozporządzenia usługi *online* w zakresie treści, które są świadczone nieodpłatnie, o ile dostawcy weryfikują państwo członkowskie zamieszkania swoich użytkowników. Kwestia weryfikacji państwa członkowskiego w przypadku, gdy usługodawca nie zbierał dotychczas takich danych w celu świadczenia usługi rodzi ryzyko konieczności ponoszenia nakładów finansowych na rozwiązania pozwalające użytkownikom zwiększyć zakres przekazywanych danych.
7. Z uwagi na konieczność wdrożenia i przetestowania przez dostawców funkcjonalności technicznych:
 - umożliwiających uwierzytelnianie państwa członkowskiego zamieszkania użytkowników,
 - umożliwiających weryfikację państwa czasowego pobytu użytkowników,
 - wymaganych przez podmioty prawa autorskiego i praw pokrewnych lub podmioty innych praw do treści objętych usługami *online* w zakresie treści środków umożliwiających skuteczną weryfikację, czy użytkownik korzysta z transgranicznego dostępu do treści cyfrowych zgodnie z założeniami rozporządzenia (por.art.5.2),

jak również na konieczność dostosowania licencji i z uwagi na koszty związane z odpowiednią adaptacją systemów do uwierzytelniania, proponowany w projekcie Rozporządzenia 6-miesięczny okres vacatio legis jest zdecydowanie zbyt krótki i powinien zostać wydłużony co najmniej do 1 roku.

Jako pozytywny należy uznać zakres Rozporządzenia ograniczający się do możliwości przenoszenia praw i dostępności do treści względem scenariuszy opisanych w Strategii Jednolitego Rynku Cyfrowego. Należy pamiętać, że odgórne ingerowanie w kwestie licencyjne ma bezpośrednie i kluczowe znaczenie dla możliwości dalszego funkcjonowania i rozwoju rynku cyfrowej dystrybucji treści i może mieć daleko idące skutki ekonomiczne szczególnie dla małych i średnich przedsiębiorstw, które w większości nie są w stanie lub nie chcą działać w skali międzynarodowej. Regulacje europejskie nie powinny zatem wykluczać z rynku określonych kategorii interesariuszy, w tym lokalnych przedsiębiorstw, poprzez wymuszanie działalności w skali europejskiej. Jako pozytywne należy ocenić również objęcie proponowanym Rozporządzeniem wszystkich podmiotów świadczących przenośne usługi dostępu do treści cyfrowych, bez względu na wielkość tych podmiotów.

