

Stowarzyszenie Autorów ZAiKS
Dyrekcja Generalna
ul. Hipoteczna 2
00-092 Warszawa
skr. poczt. P-16, 00-950 Warszawa
tel. (22) 827 60 61-9 centrala
fax (22) 828 92 04
e-mail: sekretariat@zaiks.org.pl

Szanowny Pan
Prof. dr hab. Piotr Gliški
Wiceprezes Rady Ministrów
Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego

Wasz znak:

Nasz znak: DG/ 4 /2016 Data: 15 stycznia 2016 roku

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na pismo z dnia 23 grudnia 2015 roku (DWIM/362/15), przedstawiamy poniżej stanowisko Stowarzyszenia Autorów ZAiKS wobec przedłożonego projektu Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zapewnienia możliwości transgranicznego przenoszenia na rynku wewnętrznym usług *online* w zakresie treści (projekt z dnia 9 grudnia 2015 roku, COM(2015)627 final; 2015/0284(COD)), zwanego dalej jako Rozporządzenie lub projekt; oraz komunikatu Komisji Europejskiej „W kierunku nowoczesnych, bardziej europejskich ram prawa autorskiego” z dnia 9 grudnia 2015 roku (COM(2015) 626 final), zwanego dalej jako Komunikat.

W odniesieniu do Rozporządzenia

Przede wszystkim, pragniemy zwrócić uwagę na niewłaściwość doboru przez Komisję Europejską środka prawodawczego. Ryzykownym i nieuzasadnionym pomysłem jest zapewnienie dostępu transgranicznego – w ślad za środkami zmierzającymi do zniesienia opłat roamingowych – w drodze rozporządzenia UE. Komisja próbuje wykorzystać wadliwą podstawę prawną, gdyż przywołany art. 114 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, przewidujący harmonizację ustawodawstw na rzecz ustanowienia rynku wewnętrznego, nie może zostać zastosowany w przypadku, gdy materia projektu prawa nie dotyczy wyłącznie kompetencji unijnych. Zakwalifikowanie przedmiotu regulacji prawnej jako realizacji swobód rynku wewnętrznego jest nadużyciem ze strony Komisji, gdyż te szczególne rozwiązania mają dotyczyć nie rynkowo ujętych usług, ale działalności sektorów kreatywnych. Natomiast

zgodnie z art. 6 lit. c TFUE w zakresie kultury UE nie posiada kompetencji samodzielnych, może jedynie prowadzić działania mające na celu wspieranie, koordynowanie lub uzupełnianie działań państw członkowskich Unii.

Rozporządzenie może naruszać art. 5 Traktatu o Unii Europejskiej w zakresie, w jakim – zgodnie z zasadą przyznania – Unia działa wyłącznie w granicach kompetencji przyznanych jej przez państwa członkowskie UE. Jednocześnie, może zostać naruszona zasada pomocniczości, gdyż w dziedzinach, które nie należą do jej wyłącznej kompetencji Unia podejmuje działania tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele zamierzonego działania nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie. Cele te muszą być jednak celami traktatowymi, z czym nie mamy do czynienia w tym przypadku. Zaproponowany środek prawny oraz jego zawartość wydają się być również sprzeczne z zasadą proporcjonalności, gdyż zakres i forma działania Unii wykracza w tym przypadku poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów Traktatów.

Naszym zdaniem błędne są same założenia do zaproponowanej regulacji. Nieprawdziwym jest bowiem zarzut, iż Europejczycy podróżujący po UE bywają pozbawieni dostępu do serwisów internetowych z treściami objętymi ochroną prawa autorskiego. Jak zauważa Komisja, dotyczy to konsumentów, którzy „wykupili taki dostęp w swoim kraju”. Mamy zatem do czynienia z usługą dostępu ograniczonego terytorialnie, w oparciu o system licencji terytorialnych. Konsument uzyskuje zatem dostęp do treści, za które zapłacił. W przypadku ewentualnej licencji paneuropejskiej, koszt dostępu dla konsumenta – chociażby ze względu na konieczność sprawiedliwego wynagrodzenia autorskiego od znacznie zwiększonego zakresu eksploatacji – byłby znacznie większy. Sama cena kontynentalnej licencji byłaby również zaporowa dla małych i średnich dostawców tego rodzaju usług. Przyczyniłoby się do powiększenia przewagi konkurencyjnej pozaeuropejskich DSP, co powinno być szczególnie istotne z perspektywy Komisji Europejskiej. Istniejący system nie oznacza również, iż konsument pozbawiony jest dostępu do serwisów internetowych poza swoim krajem pochodzenia. W państwie pobytu może bowiem skorzystać z oferty lokalnych dostawców, na takich samych, niedyskryminacyjnych warunkach jak osoby stale zamieszkujące.

Rozporządzenie gwarantuje brak obowiązku nabywania stosownych praw w innym państwie członkowskim (państwie czasowego przebywania) poprzez ustanowienie regulacji, zgodnie

z którą dostawcy usług, którzy legalnie świadczą usługi w państwie członkowskim zamieszkania abonentów, są uprawnieni do świadczenia takich usług swoim abonentom, kiedy czasowo przebywają oni w innym państwie członkowskim niż państwo zamieszkania. Rozporządzenie przewiduje bowiem (także na potrzeby wymienionych w art. 4 Rozporządzenia dyrektyw) swoistą fikcję prawną, przyjmującą, iż w przypadku czasowego przebywania abonenta w innym państwie członkowskim świadczenie usług *online* w zakresie treści, dostęp do nich i korzystanie z nich odbywa się w państwie członkowskim zamieszkania abonenta (uznanie, iż wszelkie czynności odbywające się w trakcie dostarczania usługi abonentom czasowo przebywającym w innym państwie członkowskim niż państwo zamieszkania odbywają się w państwie członkowskim zamieszkania abonentów). Wobec przyjętej fikcji przyjęte zostaje więc założenie, iż dostawcy usług w państwie czasowego przebywania wykonują czynności na podstawie odpowiednich zezwoleń (licencji) udzielonych w odniesieniu do państwa członkowskiego zamieszkania (brak naruszenia praw wyłącznych poprzez czasową eksploatację na terytorium innego państwa członkowskiego). W założeniu wyjątkowe (czasowe), ograniczone umożliwienie korzystania z treści chronionych na terytorium innego państwa członkowskiego, wobec braku w Rozporządzeniu precyzyjnej definicji „czasowego przebywania”, staje się zasadą prowadzącą w praktyce do konieczności udzielania licencji bez ograniczenia do państwa zamieszkania, tj. prowadzi do rozszerzenia zasięgu terytorialnego udzielanych zezwoleń na korzystanie z twórczości na terytoria innych państw członkowskich UE, na których czasowo przebywać może abonent. Mocą postanowień Rozporządzenia znoszona jest fundamentalna zasada prawa autorskiego, jaką jest zasada terytorializmu, gwarantująca uprawnionym niezależność ochrony (w tym różne zakresy przedmiotowe i podmiotowe) w poszczególnych państwach (nie tylko członkowskich), a co za tym idzie uprawnieni zostają ograniczeni w zakresie dysponowania swoimi prawami. Brak precyzyjnej definicji „czasowego przebywania” uniemożliwia także ewentualne bezpośrednie stosowanie i bezpośredni skutek norm Rozporządzenia. W wyroku z dnia 5 lutego 1963 roku w sprawie 26/62 van Gend & Loos, ETS stwierdził, iż jedynie wystarczająco jasne i bezwarunkowo sformułowane normy wspólnotowe mogą określać bezpośrednie prawa i obowiązki osób fizycznych i prawnych w państwach członkowskich. Wobec powyższego, tak sformułowana norma nie będzie nadawać się do stosowania przez sądy i organy krajowe bez wprowadzania dodatkowych środków. Wydaje się to być kolejnym argumentem na rzecz stosowności wyboru innego środka prawnego, tj. dyrektywy, do uregulowania przedmiotowej materii.

Przedłożony projekt Rozporządzenia daje pierwszeństwo interesom (wygodzie) konsumentów, ułatwia prowadzenie działalności przez usługodawców (poprzez wprowadzenie fikcji prawnej stwierdza się zawarcie umów licencyjnych obejmujących „czasowe” korzystanie na całym terytorium UE), umniejszając przy tym znaczenie praw typu właścicielskiego uprawnionych z tytułu praw autorskich i pokrewnych. Przyjęcie, iż świadczenie usług *online* w zakresie treści, uzyskiwanie dostępu do takich usług i korzystanie z nich przez abonenta, który „czasowo” przebywa w państwie członkowskim, odbywa się wyłącznie na terytorium państwa członkowskiego zamieszkania tego abonenta stanowi swoistą normę kolizyjną, nie zabezpiecza jednakże uprawnionym z tytułu praw autorskich lub pokrewnych respektowania ich praw, ani stosownego wynagrodzenia z tytułu korzystania z ich twórczości na terytorium innego państwa członkowskiego. Projektowane regulacje, rozszerzając skuteczność zezwolenia na korzystanie z twórczości na terytoria innych państw członkowskich w zakresie czasowego przebywania (które nie zostało jednak w projekcie należycie zdefiniowane), *de facto* wprowadzają przymus licencjonowania na terytorium innych państw członkowskich, co ogranicza uprawnionych w prawie decydowania o zasięgu udzielanych przez nich zgód na eksploatację (w szczególności w świetle postanowienia wprowadzającego skuteczność Rozporządzenia również wobec umów zawartych przed datą rozpoczęcia jego stosowania).

Wbrew uzasadnieniu, przedłożony projekt nie zawiera przepisów służących ochronie praw autorskich. W szczególności nie spełnia funkcji ochronnej postanowienie zawarte w projektowanym art. 5 ust. 2 Rozporządzenia, stanowiące, iż podmioty prawa autorskiego i praw pokrewnych lub podmioty innych praw do treści objętych usługami *online* w zakresie treści mogą wymagać, by dostawca usług użył skutecznych środków w celu weryfikacji, czy usługa *online* w zakresie treści jest świadczona zgodnie z art. 3 ust. 1 (tj. jest świadczona w państwie czasowego przebywania), pod warunkiem że wymagane środki są rozsądne i nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia zamierzonych celów. Postanowienie to, zakładając aktywność poszczególnych uprawnionych, nie nakłada na usługodawców jakichkolwiek obowiązków, w szczególności nie zobowiązuje do czynnego podjęcia działań mających na celu wyeliminowanie nadużywania przywilejów przyznawanych przez Rozporządzenie abonentom. Projektowane regulacje stwarzają pole do nadużyć (brak

jednoznacznych definicji¹) oraz ograniczają zakres praw wyłącznych (przymus licencjonowania na terytorium innych państw członkowskich), ułatwiając jednocześnie ich naruszanie.

Jednocześnie, wyrażamy sprzeciw wobec dyspozycji art. 7 Rozporządzenia, który stanowi, iż Rozporządzenie stosuje się także do umów zawartych przed datą rozpoczęcia jego stosowania i praw nabytych przed tą datą, jeżeli te umowy i prawa mają znaczenie dla świadczenia usług *online* w zakresie treści, uzyskiwania dostępu do nich i korzystania z nich zgodnie z art. 3 Rozporządzenia po tej dacie. Łącznie z postanowieniem art. 5 ust. 1 Rozporządzenia dotyczącym bezskuteczności postanowień umownych sprzecznych z art. 3 ust. 1 i art. 4 Rozporządzenia (bezskuteczność ta dotyczy tak postanowień umów między podmiotami prawa autorskiego i praw pokrewnych, podmiotami innych praw związanych z korzystaniem z treści w ramach usług *online* w zakresie treści, a dostawcami, jak też umów między dostawcami a abonentami), stanowi to naruszenie fundamentalnej zasady pewności prawa. Zasada ta – jako zasada prawa publicznego – wywiedziona jest z tradycji konstytucyjnych i wspólnych korzeni aksjologicznych państw członkowskich. Jako prawo podstawowe Unii Europejskiej podlega ochronie z mocy art. 6 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej. Ustalone orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej opiera się na założeniu, iż „prawo UE powinno być pewne, a jego stosowanie możliwe do przewidzenia przez podlegające mu podmioty”². Wymogowi temu nie czyni zadość przedłożony projekt Rozporządzenia.

¹ Na potrzeby Rozporządzenia stworzono między innymi definicje: „państwa członkowskiego zamieszkania”, „czasowego przebywania”, „usługi online w zakresie treści” oraz cechy „przenośny”. Zaproponowane definicje są ogólnikowe. Definicja „państwa członkowskiego zamieszkania” odwołuje się do nieostrego określenia „miejsca zwykłego pobytu”, które także wymaga definiowania. W proponowanej definicji „czasowego przebywania”, odwołującej się jedynie do obecności abonenta w innym państwie członkowskim niż państwo członkowskie jego zamieszkania, brak jest jakiegokolwiek dookreślenia umożliwiającego dokonanie oceny, czy dane przebywanie ma charakter jedynie ograniczony czasowo, wyjątkowy. Brak dookreślenia charakteru lub długości czasu przebywania w innym państwie członkowskim rodzi ryzyko nadużywania przewidzianej przez Rozporządzenie możliwości korzystania z treści w ramach umowy zawartej w innym państwie, tzw. „państwie członkowskim zamieszkania” (projekt nie zabezpiecza przed zawieraniem umów na usługi w innym państwie wyłącznie celem osiągnięcia korzystniejszych warunków). Brak szczegółowego uregulowania w tym zakresie uniemożliwia także kontrolowanie prawidłowości korzystania i ewentualne dochodzenie odpowiedzialności w przypadku naruszeń praw. Wobec powyższego podmioty uprawnione pozbawione zostają możliwości egzekwowania swych praw.

Również definicja „usług online w zakresie treści” jest zbyt pojemna oraz zawiera sformułowania nieostre. Analiza tej definicji wskazuje, iż jako „usługę online w zakresie treści” zakwalifikować można większość usług, jakie świadczone są w Internecie.

² Wyroki TSUE: z dnia 29 października 2009 r. w sprawie C- 29/08 Skatteverket przeciwko AB SKF, Zb. Orz. 2009, s. I-10413, pkt. 77; z dnia 16 września 2008 r. w sprawie C-288/07, Isle of Wight Council i in., Zb. Orz. 2008, s. I-07203, pkt. 47; z dnia 21 lutego 2006 r. w sprawie C-255/02, Halifax i in., Zb. Orz. 2006, s. I-01609,

Pragniemy także zauważyć, iż z perspektywy organizacji zbiorowego zarządzania, przyjęcie zasady, iż w przypadku eksploatacji w państwie czasowego przebywania eksploatacja ta odbywa się wyłącznie na terytorium państwa członkowskiego zamieszkania, wprowadza (bez zabezpieczenia dodatkowego wynagrodzenia) obowiązek udzielania usługodawcom licencji na terytorium całej UE. Mocą Rozporządzenia (również bez zabezpieczenia dodatkowego wynagrodzenia) rozszerza się także zasięg terytorialny obowiązujących już umów. Rozwiązanie to pomija jednak, iż nie zawsze organizacje zbiorowego zarządzania dysponują prawami w takim szerszym zakresie. Dotyczy to w szczególności praw zarządzanych na podstawie umów o wzajemnej reprezentacji, odnoszących się tak do twórczości pochodzącej z państw członkowskich, jak i pozaeuropejskiej (np. amerykańskiej). Tytułem przykładu wskazać można, iż na podstawie umów o wzajemnej reprezentacji organizacje zbiorowego zarządzania mogą być uprawnione do reprezentowania repertuarów innych organizacji zbiorowego zarządzania, w tym niepochodzących z terytorium UE, wyłącznie na ściśle oznaczonym terytorium, w tym wyłącznie na terytorium określonego państwa członkowskiego. W oparciu o te umowy zawierane mogą być umowy licencyjne odnoszące się do tego terytorium także z podmiotami świadczącymi usługi drogą internetową. Projektowana regulacja dotycząc wszelkich umów, także umów międzynarodowych opartych o zasadę terytorializmu, wpływa na zakres praw podmiotów, w tym podmiotów zagranicznych (spoza UE), narzucając im sposób zarządzania ich prawami.

Ponadto wskazać należy, iż projektowana regulacja nie przewiduje wystarczającego okresu *vacatio legis*. Rozporządzenie wchodzi bowiem w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (art. 8 ust. 1 Rozporządzenia) i ma zastosowanie – po sześciu miesiącach (art. 8 ust. 2 Rozporządzenia) - do wszelkich umów, także zawartych przed rozpoczęciem jego stosowania, co uniemożliwia dostosowanie do nowych zasad działalności podmiotów, których praw dotyczy, jak i treści stosowanych przez nie umów. Niewystarczające jest bowiem przyjęcie, iż w świetle Rozporządzenia w odmienny sposób definiowane (odmiennie rozumiane) powinno być pojawiające się w umowach (licencjach, przeniesieniach praw i innych umowach) pojęcie terytorium działalności, zasięgu terytorialnego udzielanych praw lub inne bliskoznaczne. Wbrew

pkt. 72; z dnia 22 listopada 2001 r. w sprawie C-301/97, Niderlandy przeciwko Radzie, Rec. 2001, s. I-08853, pkt. 43.

przyjętym założeniom Rozporządzenie wymaga, co najmniej, dokonania przeglądu zawieranych i obowiązujących już umów. Jak wskazano powyżej Rozporządzenie pomija także kwestię stosownego wynagrodzenia uprawnionych z tytułu praw autorskich i pokrewnych z tytułu korzystania z twórczości na terytorium innego państwa członkowskiego, jak i stosowane zasady rozliczeń tych wynagrodzeń. Nie ulega zatem wątpliwości, iż Rozporządzenia pociąga za sobą ogromne konsekwencje finansowe dla dużej grupy podmiotów. W związku z tym, nie tylko dyspozycje przepisów Rozporządzenia, ale i brak efektywnego okresu przejściowego stanowią naruszenie zasady pewności prawa. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, wymóg pewności prawa jest bowiem szczególnie rygorystyczny w przypadku gdy chodzi o regulacje unijne, które chociażby potencjalnie mogą wiązać się z konsekwencjami finansowymi. Prawo UE powinno umożliwiać zainteresowanym dokładne zapoznanie się z zakresem nakładanych przez nie obowiązków i zapewnić czas na efektywne dostosowanie się do przepisów, które pociągają za sobą skutki finansowe³.

Ze względu na powyższe przedłożony projekt Rozporządzenia, jak i jego uzasadnienie, oceniamy negatywnie. Ewentualne uregulowanie zagadnienia transgranicznego przenoszenia na rynku wewnętrznym usług *online* w zakresie treści wymaga rewizji założeń, w ramach których należycie uwzględnione zostaną fundamentalne zasady prawa UE, prawa i interesy podmiotów uprawnionych z tytułu praw autorskich i praw pokrewnych, jak i praktyka działalności licencyjnej (w tym wynagradzania) w zakresie tychże praw.

Zwracamy się z prośbą o podjęcie przez Rząd RP działań, które uniemożliwią przyjęcie Rozporządzenia w porządku prawnym UE.

³ Wyroki: z dnia 29 października 2009 r. w sprawie C-29/08, Skatteverket przeciwko AB SKF, Zb. Orz. 2009, s. I-10413, pkt. 77; z dnia 10 września 2009 w sprawie C-201/08, Plantanol, Zb. Orz. 2009 r., s. I-8343, pkt. 46; z dnia 16 września 2008 r. w sprawie C-28/07, Isle of Wight Council i in., Zb. Orz. 2008, s. I-07203, pkt. 47; z dn. 27 września 2007 r. w sprawie C-409/04, Teleos i in., Rec. 2007, s. I-07797, pkt. 48; z dnia 21 lutego 2006 w sprawie C-255/02, Halifax i in., Zb. Orz. 2006, s. I-01609, pkt. 72; z dnia 29 kwietnia 2004 w sprawie C-17/01, Sudholz, Rec. 2004, s. I-04243, pkt. 34; z dnia 15 grudnia 1987 r. w sprawie 326/85, Niderlandy przeciwko Komisji, Rec. 1987, s. 5091, pkt. 24.

W odniesieniu do komunikatu KE

Z zadowoleniem należy przyjąć postulat Komisji, by nowe ramy prawa autorskiego w UE zagwarantowały autorom i innym posiadaczom praw lepszą ochronę i godziwe wynagrodzenie. Z drugiej strony, o pewnej ignorancji świadczyć może teza Komisji, iż poprzez realizację strategii jednolitego rynku cyfrowego, pragnie ona zapewnić Europejczykom dostęp do legalnej oferty treści, tak jakby mieszkańcy państw unijnych dotychczas pozbawieni byli takiej możliwości. Klóci się to z – wykazaną słusznie – silną pozycją sektora kreatywnego w strukturze gospodarki Unii Europejskiej.

Uważamy za niezbędne śledzenie dalszych planów Komisji w zakresie zwiększenia dostępu do treści w całej UE, szczególnie wobec deklaracji KE, iż ma być to osiągnięte poprzez przegląd dyrektywy dotyczącej transmisji satelitarnej i kablowej.

Należy zauważyć, iż ewentualne rozszerzenie „zasady państwa pochodzenia” nie przyczyni się do osiągnięcia tego celu, gdyż zastosowana zasada ma pozwolić ustalić jedynie, gdzie nastąpiło nadanie, w następstwie czego jakiemu reżimowi prawnemu podlega. Zasada państwa pochodzenia nie ma związku z podstawowymi ograniczeniami w ponadgranicznej eksploatacji on-line, do których należą m.in. fragmentacja repertuarów, gospodarcze i kulturowe aspekty rynków właściwych, a przede wszystkim niezbędna swoboda uprawnionych do decydowania o geograficznym zakresie ich zgody na korzystanie z utworu.

Odnosząc się do usług internetowych towarzyszących pierwotnym nadaniom, to art. 32 dyrektywy w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi wprowadza odstępstwo w odniesieniu do praw do utworów muzycznych dla wykorzystania online w przypadku programów radiowych i telewizyjnych. Stanowi on, iż wymogi określone w przepisach tytułu III dyrektywy nr 2014/26/UE „nie mają zastosowania do organizacji zbiorowego zarządzania, gdy udzielają one – na zasadzie dobrowolnej agregacji wymaganych praw, zgodnie z zasadami konkurencji na podstawie art. 101 i 102 TFUE – licencji wieloterytorialnej dotyczącej praw do utworów muzycznych dla wykorzystania online niezbędnej nadawcy celem publicznego komunikowania lub udostępnienia swoich programów radiowych lub telewizyjnych równocześnie z ich pierwotną emisją lub później oraz wszelkich innych treści online, w tym zapowiedzi, wyprodukowanych przez nadawcę lub dla niego, stanowiących uzupełnienie pierwotnej emisji jego programu radiowego lub telewizyjnego”. Przytoczony przepis opiera się na dobrowolnej reagregacji repertuarów i ograniczony jest do usług

internetowych towarzyszących pierwotnym nadaniom, mając na celu zapobieżenie zdobycia przez nie przewagi rynkowej względem innych usługodawców on-line. Zatem, to uwarunkowania rynkowe i wola stron, bez związku z ustaleniem państwa pochodzenia, stanowią w tym przypadku determinanty na rzecz zapewnienia szerszego dostępu poprzez usługi simulcasting-u czy catch-up TV. W związku z tym, jakiegokolwiek rozszerzenie zasady państwa pochodzenia będzie w tym przypadku irrelevantne.

Z zaniepokojeniem należałoby potraktować ewentualną próbą rozszerzenia zasady „państwa pochodzenia” na usługi dostępu do treści on-line. Odbyłoby się to – jak wykazał to już m.in. raport De Wolf dla Komisji Europejskiej - z pokrzywdzeniem uprawnionych. Sprzyjałoby to bowiem poszukiwaniu przez usługodawców najbardziej korzystnej dla nich – kosztem uprawnionych i prawdopodobnie także konsumentów – jurysdykcji. Wprowadzenie jakichkolwiek kryteriów ustalenia państwa pochodzenia w przypadku usług on-line nie zagwarantowałoby pewności co do prawa, ani efektywności jego stosowania. Miejsce położenia serwera, siedziba usługodawcy, siedziba podmiotu umieszczającego utwór on-line, to kryteria, które mogą być swobodnie zmieniane, szczególnie przez podmioty biznesowe o skomplikowanej strukturze organizacyjnej, które posiadają serwery na terytorium różnych państw. Przepisy dyrektywy „satelitarno-kablowej” nie odpowiadają sposobom korzystania w sieciach interaktywnych, wobec czego nie powinny być „przenoszone dalej”.

W przypadku internetu kryterium państwa pochodzenia nie może spełnić swojej roli, dlatego już w dyrektywie o handlu elektronicznym (dyrektywa nr 2000/31/WE) prawo autorskie zostało wyjęte spod ogólnej zasady państwa pochodzenia.

Niepokoić powinna deklaracja Komisji, iż zamierza pracować nad kolejnymi wyjątkami w dziedzinie praw autorskich. Wyjątki te będą zezwalały, w określonych przypadkach, na wykorzystanie utworów objętych prawem autorskim, bez wcześniejszej zgody posiadaczy prawa autorskiego.

Digitalizacja nie zmniejszyła, ale zwiększyła konieczność ochrony prawnoautorskiej. Dlatego wszelkie nowe wyjątki od praw autorskich powinny być wprowadzane z niezwykłą rozwagą, by nie stanowiły bezpośredniego zagrożenia dla ekonomicznej stabilności twórców i podmiotów finansujących twórczość.

Istniejąca lista wyjątków i ograniczeń w prawie unijnym (dozwolonych form dozwolonego użytku) jest wystarczająca i nie powinna być dalej rozszerzana. Każdy nowy wyjątek ogranicza zakres praw autorskich przyznanych twórcy i możliwość swobodnego dysponowania przez autora swoim utworem. Fakt, że wyjątki i ograniczenia w zamkniętym wykazie z dyrektywy 2001/29/WE o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym są opcjonalne, zapewnia wystarczającą elastyczność. Kraje europejskie mogą zdecydować się na wprowadzenie tych wyjątków lub nie.

Nie należy również zapominać, że aktualna lista wyjątków powstała równolegle w czasie, kiedy została uchwalona dyrektywa 2000/31/WE o handlu elektronicznym, zawierająca liczne przepisy wyłączające spod jakiejkolwiek odpowiedzialności liczną grupę pośredników internetowych. Dyskusja nad modyfikacją wyjątków i rozszerzaniem dozwolonego użytku nie powinna być przez KE prowadzona bez zawężenia – nadmiernie obecnie rozbudowanych – przywilejów pośredników internetowych. Bez ograniczenia systemu tzw. bezpiecznych przystani dla tych pośredników (głównie hosting providerów) istnieje poważne ryzyko nadużywania dozwolonego użytku do uzasadniania nielegalnego korzystania z utworów w Internecie.

Również w odniesieniu do treści tworzonych przez użytkowników mediów społecznościowych (user-generated content) trudno uzasadnić potrzebę wprowadzania odrębnych przepisów. Wszelka eksploatacja utworów, także w mediach społecznościowych, powinna być oceniana w oparciu o ogólne zasady prawa autorskiego, tj. jako naruszenie praw wyłącznych, o ile nie mieści się w ramach dopuszczalnych form dozwolonego użytku i odbywa się bez zezwolenia.

Z zadowoleniem należy przyjąć deklarację Komisji, iż w 2016 r. będzie pracować nad europejskimi zasadami podążania śladem pieniędzy („follow-the-money”) i ograniczyć przepływy finansowe przedsiębiorców, którzy zarabiają na piractwie.

Portale nielegalnie oferujące lub umożliwiające nielegalny dostęp do utworów są główną barierą dla rozwoju legalnych usług cyfrowych i promowania dostępu do utworów za pośrednictwem legalnych serwisów. Jest to szczególnie odczuwalne dla uprawnionych z takich krajów jak Polska, które ze względu na relatywnie słabą siłę nabywczą pieniądza i niską rozpoznawalność polskiego języka za granicą, nie są w stanie przygotować konkurencyjnej paneuropejskiej oferty programowej.

W tym kontekście zasługuje na poparcie inicjatywa Komisji Europejskiej by bliżej przyjrzeć się działalności pośredników internetowych i zwiększyć ich odpowiedzialność za wymieniane lub przechowywane w Internecie treści.

Jednocześnie, pragniemy stanowczo zauważyć, iż fakt eksploatacji w Internecie nie wpływa na wyłączenie ochrony lub ograniczenie ochrony z tytułu praw autorskich w stosunku do zasad przyjętych wobec innych form wykorzystania. Środowisko cyfrowe, jako usprawniające eksploatację twórczości, a co za tym idzie ułatwiające dokonywanie naruszeń praw, winno być uregulowane w sposób zabezpieczający interesy twórców, w tym zapewniający ochronę ich praw wyłącznych, których treść, wobec eksploatacji internetowej, nie ulega zmianie. W związku z powyższym sposób definiowania prawa publicznego udostępnia utworów nie powinien prowadzić do przyjęcia stanowiska, iż w środowisku cyfrowym zakres praw twórców ulega zawężeniu. W szczególności nieuzasadnione jest dokonywanie odmiennej oceny w odniesieniu do zakresu dozwolonego użytku.

Wobec powyższego, zwracamy się z prośbą do Rządu RP o uwzględnienie naszych postulatów i podjęcie skutecznych działań na rzecz ochrony polskich twórców i kultury polskiej w ramach dalszych prac instytucji UE w ramach strategii jednolitego rynku cyfrowego.

Z poważaniem

Dyrektor Generalny

Krzysztof Lewandowski