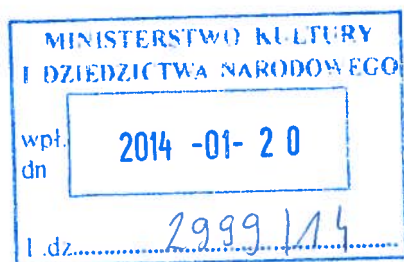


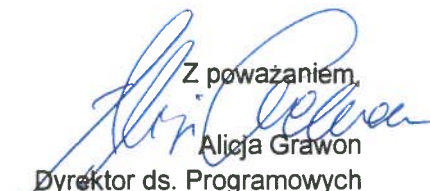
Warszawa, dnia 17 stycznia 2013 roku

L.dz. 002/KIPA/14



Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego
Departament Własności Intelektualnej i Mediów
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
(00-071) Warszawa

W odpowiedzi na zaproszenie Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego do składania opinii w ramach konsultacji reformy europejskiego prawa autorskiego, przesyłamy w załączeniu nasze stanowisko w niniejszej sprawie.


Z poważaniem,
Alicja Grawon
Dyrektor ds. Programowych
Krajowa Izba Producentów Audiowizualnych

Załącznik:

1. Stanowisko ws. reformy europejskiego prawa autorskiego/ formularz MKiDN.

Konsultacje społeczne dotyczące reformy europejskiego prawa autorskiego.



STANOWISKO KRAJOWEJ IZBY PRODUCENTÓW AUDIOWIZUALNYCH

Dziękując za zaproszenie do wyrażenia opinii na temat reformy europejskiego prawa autorskiego, chcielibyśmy zwrócić uwagę, że przedmiotem konsultacji w naszym poczuciu są w większości zagadnienia, które bez wzmocnienia mechanizmów egzekwowania naruszeń prawa autorskiego w Internecie, mogą doprowadzić do deprecjacji ochrony uprawnionych, m.in. twórców czy ogólniej – przedstawicieli sektora kreatywnego. Zgadzamy się, że rozwój nowych technologii sieciowych i powstanie cyfrowych pól eksploatacji wpływa na rozszerzenie możliwości obrotu m.in. utworami audiowizualnymi, ale jednocześnie nie znajdujemy zrozumienia dla powstawania nowych modeli biznesowych, których cechą charakterystyczną jest czerpanie bezpośrednich korzyści materialnych z rozpowszechniania cudzych treści, bez zgody lub nawet wbrew – uprawnionym. W naszym przekonaniu niektóre przepisy prawa autorskiego wymagają modyfikacji, proponujemy, by doprecyzować na poziomie unijnym część definicji, czy to w aspekcie dozwolonego użytku prywatnego czy publicznego, ale przede wszystkim postulujemy konieczność wzmocnienia mechanizmów egzekwowania oraz pociągania do odpowiedzialności podmiotów działających nielegalnie oraz wykorzystujących komercyjnie i w sposób świadomy treści chronione.

I. Zakres i ochrona praw oraz funkcjonowanie jednolitego rynku UE

I.1. Terytorialność prawa autorskiego

Pomimo znacznego stopnia harmonizacji prawa autorskiego i praw pokrewnych dokonanej w dyrektywach Unii Europejskiej, zakres ochrony przyznanej uprawnionym w krajowych przepisach jest ograniczony do terytorium danego państwa członkowskiego. Co prawda uprawniony może udzielić licencji na wiele terytoriów, to jednak w praktyce mechanizmy licencyjne obejmują terytorium co najwyżej kilku państw członkowskich. Utrudnia to powstanie w Unii Europejskiej prawdziwie jednolitego rynku cyfrowego. Skutkiem tego jest znaczne zróżnicowanie świadczonych w poszczególnych państwach członkowskich usług zapewniających legalny dostęp do chronionych utworów oraz terytorialne ograniczenia przy korzystaniu z tych usług z terytoriów innych państw członkowskich.

Jedną z przyczyn tego stanu rzeczy może być fakt, iż przepisy dyrektywy 2001/29/WE o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym nie precyzują, jaki jest terytorialny zakres korzystania z utworu (bądź przedmiotu prawa pokrewnego) polegającego na jego publicznym udostępnianiu *online*, tj. „w taki sposób, aby każdy miał do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym” (art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 2001/29/WE).

Dodatkowo, wskazany sposób korzystania stanowi odrębne pole eksploatacji od zwielokrotniania utworu (art. 2 dyrektywy 2001/29/WE). Tymczasem, z technicznego punktu widzenia, udostępnienie

utworu *online* wymaga jego równoczesnego zwielokrotnienia, co oznacza konieczność uzyskania zezwolenia na dwóch różnych polach eksploatacji, czasem od różnych podmiotów.

1. *Czy terytorialny charakter prawa autorskiego stanowi utrudnienie przy świadczeniu bądź dostępie do legalnych usług online, zarówno z punktu widzenia licencjodawców, licencjobiorców jak i użytkowników końcowych (konsumentów)?*

Terytorialny charakter prawa autorskiego może w konsekwencji przynosić pewne utrudnienia z punktu widzenia licencjodawców, licencjobiorców jak i użytkowników, jednak zmiana tego charakteru wymagałaby ustanowienia jednolitego prawa autorskiego w całej Unii. Taka harmonizacja – nie tylko skomplikowana pod względem negocjacyjnym i formalnym – trudna jest do wyobrażenia w odniesieniu do utworów audiowizualnych, w przypadku których prawa do eksploatacji dzielone są najczęściej na poszczególne pola eksploatacji w oparciu właśnie o kryterium terytorium, kiedy zawierane są umowy koprodukcyjne. Należy także podkreślić, że koprodukcje stanowią coraz wyższy odsetek realizowanych filmów i w trudnej sytuacji finansowej europejskiego sektora kultury stanowią często jedyną możliwość zdobycia finansowania, a terytorialny podział pól eksploatacji stanowi często warunek wejścia we współpracę partnerów zagranicznych. Co więcej harmonizacja prawa na poziomie unijnym wymagać będzie wyłożonych prac nad doprecyzowaniem licznych definicji i kluczowych elementów prawa autorskiego różniących się w poszczególnych krajach UE (definicja utworu, podmiot pierwotnie uprawniony z tytułu praw autorskich, zakres i przesłanki dozwolonego użytku prywatnego). Bez ujednolicenia podstawowych pojęć, nie wyobrażamy sobie rozpoczęcia dyskusji o zniesieniu zasady terytorialności.

2. *Jakie trudności wiążą się z brakiem określenia terytorialnego zakresu korzystania z utworu w taki sposób, aby każdy miał do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym?*
3. *Jakie trudności wiążą się z koniecznością uzyskania zezwolenia na dwóch polach eksploatacji (zwielokrotnianie i publiczne udostępnianie) w celu udostępniania utworów online?*

Proponujemy, by w dyskusji o udostępnianiu utworów online wziąć pod uwagę możliwość doprecyzowania w formie definicji legalnej zakresu 'publicznego udostępnienia', które w naszym przekonaniu nie zawsze posiada wystarczająco jasne granice w różnych sposobach korzystania z utworów.

4. *W jaki sposób te utrudnienia mogą zostać wyeliminowane bądź ograniczone, tak aby poprawić dostępność legalnych treści w formatach cyfrowych we wszystkich państwach Unii Europejskiej przy równoczesnym zapewnieniu odpowiedniej ochrony dla uprawnionych? Czy konieczna jest tu i jak powinna w tym wypadku wyglądać interwencja unijnego ustawodawcy?*
5. *Czy rozwiązaniem problemu terytorialnego charakteru prawa autorskiego mogłoby być wprowadzenie jednolitego prawa autorskiego obowiązującego w całej UE, które zastąpiłoby dotychczasowe prawa krajowe?*

Zharmonizowana zasada terytorialności prawa autorskiego na terenie Unii Europejskiej, choć mogłaby regulować stosunki między poszczególnymi krajami EU, to jednak nie obowiązywałaby przecież względem krajów spoza Unii, co z uwagi na ogólnoświatową specyfikę Internetu (i udostępniania utworów online) nie przyniosłoby pożądanego efektu, a wprowadzało wspomniane wcześniej komplikacje np. w odniesieniu do utworów audiowizualnych. Jednocześnie wprowadzenie jednolitego prawa autorskiego na poziomie unijnym miałoby sens jedynie wtedy, gdy zastąpiłoby

ono prawa krajowe, a nie istniało obok krajowych praw podmiotowych (tak ja dzieje się to w przypadku znaków towarowych).

I.2. Problem odesłań i przeglądarek internetowych

W ostatnim czasie na gruncie prawa unijnego pojawiły się wątpliwości co do charakteru odesłań (linków) zamieszczanych na stronach internetowych, prowadzących do zasobów znajdujących się na innych stronach. Do Trybunału Sprawiedliwości UE skierowano kilka pytań prejudycjalnych, mających na celu ustalenie, czy zamieszczenie odesłania do chronionego utworu jest równoznaczne z jego publicznym komunikowaniem lub publicznym udostępnieniem w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 2001/29/WE¹.

Do TSUE trafiło też pytanie prejudycjalne dotyczące tymczasowych kopii utworów tworzonych w pamięci komputera przez przeglądarkę internetową podczas wyświetlania stron internetowych². Trybunał będzie w tej sprawie oceniać, czy takie kopie mieszczą się w ramach wyjątku określonego w art. 5 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE³.

6. *Czy korzystanie z utworów w sposób opisany powyżej (linkowanie oraz zwielokrotnianie w pamięci komputera przez przeglądarkę internetową) powinno być uzależnione od zgody uprawnionego? Czy prawo europejskie powinno w sposób wyraźny określać sytuacje bądź warunki, po spełnieniu których taka zgoda nie jest konieczna? Jeśli tak, jak powinna, Państwa zdaniem, wyglądać taka regulacja ?*

Zarówno linkowanie jak i zwielokrotnianie w pamięci komputera przez przeglądarkę internetową utworów powinno być uzależnione od zgody uprawnionego – o ile dochodzi do komercyjnego wykorzystania utworu lub przy jego zdecydowanym sprzeciwie. Co więcej w celu odpowiedzi na pytanie o kierunek regulacji odpowiedzialności za umieszczanie linków w sieci należałoby rozróżnić linki zwykłe i tzw. głębokie (deep linking), przy których w naszej opinii konieczne jest wprowadzenie restrykcyjnych i jednoznacznych zasad odpowiedzialności za ułatwianie bezpośredniego dostępu do utworów nielegalnie wprowadzonych w sieci. Taka odpowiedzialność powinna uwzględniać zarówno podmioty, które bezpośrednio umieszczają linki jak i providerów (ISP), o ile tolerują oni takie działania na szerszą skalę. W odniesieniu do problemu odpowiedzialności za umieszczanie linków wydaje nam się rozsądnym wprowadzenie w tym zakresie jednolitych regulacji w UE. Ze względu na specyfikę Internetu niemożliwym lub niezwykle trudnym jest egzekwowanie odpowiedzialności za świadome i intencjonalne naruszenia. Obecna procedura notice and take down, obowiązująca na terenie UE jest niewystarczająca i nie stanowi dostatecznego zabezpieczenia interesów uprawnionych.

Proponujemy, by zmiany w prawie autorskim pozwalały na: 1. udostępnianie danych osobowych podmiotów umieszczających w Internecie treści z naruszeniem lub bez zgody uprawnionego oraz 2. pozwalały na pociągnięcie do odpowiedzialności pośredników zarabiających na umieszczaniu w sieci treści z naruszeniem i bez zgody uprawnionych, o ile taka działalność prowadzona jest notorycznie i z premedytacją. Warto rozważyć także nałożenie (w niektórych, ściśle określonych przypadkach) obowiązku prowadzenia monitoringu wyników wyszukiwania na administratorów wyszukiwarek w zakresie treści podlegających ochronie prawno-autorskiej.

¹ Sprawy C-466/12 Svensson, C-348/13 Bestwater International oraz C-279/13 C More Entertainment.

² Sprawa C-360/13 Public Relations Consultants Association.

³ Jego odpowiednikiem w polskich przepisach jest art. 23¹ ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

I.3. Wyczerpanie prawa

Zgodnie z tzw. zasadą wyczerpania prawa, określoną w art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/29/WE⁴, w przypadku pierwszej sprzedaży danego przedmiotu lub innego przeniesienia własności na obszarze UE przez podmiot praw autorskich lub za jego zezwoleniem, wyczerpuje się prawo do rozpowszechniania egzemplarza utworu na tym obszarze. Oznacza to, iż uprawniony nie ma wpływu na dalszy obrót tym egzemplarzem.

Zasada ta ma zastosowanie wyłącznie do utworów wprowadzanych do obrotu na fizycznych nośnikach. Znajduje to potwierdzenie w treści motywu 28⁵ oraz przepisu art. 3 ust. 3 dyrektywy⁶. Komisja Europejska poddaje pod rozagę możliwość rozszerzenia zasady wyczerpania prawa na utwory rozpowszechniane w formie cyfrowej⁷. W tym celu należy przeanalizować praktyczne konsekwencje takiego rozwiązania – zarówno dla uprawnionych jak i dla usługodawców pośredniczących w dystrybucji utworów oraz konsumentów.

7. *Czy zasada wyczerpania prawa powinna mieć zastosowanie w przypadku nabycia kopii utworu w postaci cyfrowej, a jeśli tak – w jaki sposób mogłaby odbywać się jego dalsza dystrybucja?*

W przypadku utworów niematerialnych, takich jak np. utwory audiowizualne trudno wyobrazić sobie implementację tzw. zasady wyczerpania prawa na nośnikach cyfrowych (w szczególności w przypadku wprowadzenia takiego utworu do sieci, gdzie nie można w ogóle dyskutować o nośniku). Takie przełożenie wydaje się o tyle absurdalne, iż specyfika cyfrowa pozwala na nieograniczone pod względem liczby egzemplarzy kopiowanie, bez pogorszenia się jakości kolejnych kopii, w niezwykle krótkim czasie i praktycznie bez kosztów, co uniemożliwiałoby jakąkolwiek kontrolę znajdujących się w obrocie liczby kopii, czy badanie tego, czy zbywca „egzemplarza” faktycznie pozbawił się możliwości dalszego eksploataowania i usunął własną kopię. Co więcej, mimo iż Trybunał Sprawiedliwości uznał możliwość zastosowania tej zasady do niematerialnej kopii w przypadku programu komputerowego, to wynikało to z faktu, iż dyrektywa komputerowa stanowiła *lex specialis* wobec dyrektywy internetowej i tylko dlatego możliwe było (zdaniem Trybunału) odejście od literalnego brzmienia przepisu stanowiącego o wyczerpaniu prawa do egzemplarza utworu. Warto także dodać, że rozciągnięcie tej zasady na obrót cyfrowymi kopiami stanowiło by daleko idącą ingerencję w prawa wyłączne, niemożliwą do pogodzenia z ogólnymi zasadami zakresu praw autorskich.

I.4. Rejestr utworów

Zgodnie z art. 5 ust. 2 Konwencji berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych, korzystanie w danym państwie – stronie tej Konwencji z praw autorskich przysługujących twórcy utworu powstałego w innym państwie nie wymaga spełnienia żadnych formalności. W praktyce w wielu państwach zasadą tą objęto także twórców krajowych⁸.

⁴ Por. art. 51 ust. 3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

⁵ Stanowi on, iż ochrona prawa autorskiego na mocy dyrektywy 2001/29/WE obejmuje wyłączne prawo do kontrolowania dystrybucji utworu w postaci materialnego nośnika.

⁶ Zgodnie z tym przepisem, czynności publicznego komunikowania i udostępniania utworów nie powodują wyczerpania praw w zakresie publicznego komunikowania i udostępniania.

⁷ Warto przypomnieć, iż TSUE potwierdził, że zasada wyczerpania prawa ma zastosowanie do kopii programów komputerowych nabytych w postaci elektronicznej (pobranych ze strony internetowej a więc bez użycia fizycznego nośnika). Stanowisko to zostało jednak wyrażone w oparciu o przepisy dyrektywy 2009/24/WE w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych i nie wpływa ono na ograniczenie zasady wyczerpania prawa określonej

⁸ Por. art. 1 ust. 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

W związku z rozwojem technologii cyfrowych, ułatwiających eksploatację utworów, coraz częściej zwraca się uwagę na korzyści płynące z systemów ich rejestracji – niekoniecznie obligatoryjnych. Przykładem takiego systemu jest powstająca obecnie baza danych utworów osieroconych, do której utworzenia zobowiązany został Urząd Harmonizacji Rynku Wewnętrznego (OHIM)⁹. Istnieje też wiele baz danych stworzonych przez producentów, wydawców, organizacje zbiorowego zarządzania czy biblioteki.

8. *Czy stworzenie na szczeblu UE systemu rejestracji utworów usprawniłoby ich identyfikację i licencjonowanie? Jakie byłyby zalety i wady takiego systemu? W jaki sposób taki system mógłby funkcjonować, w szczególności – jakie należałoby wprowadzić zachęty dla uprawnionych do rejestrowania utworów w tym systemie?*

W tym punkcie należy zauważyć, że obbligo rejestracji utworów byłoby sprzeczne z postanowieniami Konwencji Berneńskiej. Jednocześnie chcielibyśmy zauważyć, że funkcjonowanie i tworzenie nieobowiązkowych form rejestracji może sprzyjać normalizacji stosunków prawno-autorskich na poszczególnych rynkach, czego przykładem jest prowadzony przez KIPA Rejestr Utworów audiowizualnych. W naszym przekonaniu stanowi to dodatkowe zabezpieczenie uprawnionych i praktyczne narzędzie w ewentualnym sporze o naruszenie praw autorskich.

9. *Czy i w jaki sposób UE powinna wspierać tworzenie jednolitych „identyfikatorów” dla utworów, które umożliwiłyby współpracę i przepływ informacji pomiędzy różnymi bazami danych?*

1.5. Czas ochrony

Art. 7 ust. 1 Konwencji berneńskiej wprowadził minimalny okres ochrony praw autorskich. Przepis ten przewiduje, że ochrona wygasa po upływie 50 lat po śmierci twórcy. W prawie UE okres ten przedłużono do 70 lat po śmierci twórcy¹⁰.

Także w stosunku do określonych w prawie międzynarodowym okresów ochrony praw pokrewnych w niektórych przypadkach przepisy UE wprowadziły dłuższe terminy. Art. 17 Traktatu WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach wprowadził 50 letni czas ochrony¹¹. W prawie UE – w przypadku fonogramów oraz wykonań muzycznych – okres ten wydłużono do 70 lat¹². Natomiast 20-letni czas ochrony nadań wprowadzony art. 14 Konwencji rzymskiej o ochronie wykonawców, producentów fonogramów oraz organizacji nadawczych, w przepisach UE wydłużono do 50 lat¹³.

10. *Czy obowiązujące obecnie okresy ochrony poszczególnych praw w dalszym ciągu znajdują uzasadnienie?*

W naszym przekonaniu okres ochrony prawno-autorskiej powinien pozostać niezmienny z możliwością modyfikacji np. w odniesieniu do praw pokrewnych.

⁹ Por. art. 3 ust. 6 dyrektywy 2012/28/EU w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z utworów osieroconych.

¹⁰ Art. 1 i 2 dyrektywy 2006/116/WE w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych. Por. art. 36 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

¹¹ Por. też art. 89 i art. 95 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

¹² Dyrektywą 2011/77/UE dotyczącą zmiany dyrektywy 2006/116/WE. Zmiana ta nie została jeszcze implementowana w prawie polskim.

¹³ Art. 3 ust. 4 dyrektywy 2006/116/WE. Por. też art. 98 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

I.6. Prawo do wynagrodzenia dla twórców i wykonawców

Oprócz katalogu praw wyłącznych przyznanych w prawie UE twórcom i artystom wykonawcom, niektóre przepisy przyznają uprawnionym niezbywalne prawo do wynagrodzenia, niezależnie od przeniesienia przez nich praw na producenta, np. w przypadku najmu egzemplarzy filmów¹⁴.

11. *Czy prawo UE powinno przewidywać inne przypadki wynagrodzenia przysługującego twórcom i artystom wykonawcom z tytułu określonej eksploatacji, niezależnie od przeniesienia przez nich praw? Jeśli tak, to w przypadku jakich form eksploatacji ?*

Szeroko pojęta cyfryzacja oraz dynamiczny rozwój nowych, cyfrowych form eksploatacji wpłynął m.in. na znaczny spadek tradycyjnie rozumianego najmu czy wypożyczania utworów np. audiowizualnych na fizycznych nośnikach. Z jednej strony daje to nowe możliwości eksploatacji i dotarcia do widzów, z drugiej jednak stawia twórców w trudnej sytuacji, wynikającej z nieobejmowania regulacjami o wynagradzaniu twórców i wykonawców eksploatacji internetowej. Choć KIPA reprezentuje interesy producentów, którzy (na razie) mają prawo czerpać zyski z eksploatacji także internetowej, to w naszej opinii konieczna jest regulacja kwestii tzw. tantiem w Internecie w odniesieniu do twórców i wykonawców, dla których wynagrodzenie z tytułu eksploatacji utworów niezależnie od przeniesienia praw autorskich na inny podmiot, stanowi często istotne źródło przychodu, a zarazem stabilizację ekonomiczną pozwalającą na kontynuowanie pracy artystycznej. Ważne wydaje się także zaznaczenie, że niejednokrotnie tantiemy stanowią jedyne źródło utrzymania dla artystów i wykonawców, którzy nie posiadają uprawnień emerytalnych, co wynika ze specyfiki umów stanowiących podstawę ich zatrudnienia. Proponujemy zatem dokonanie ponownej oceny sposobów eksploatacji, w których uzasadnione byłoby przyznanie uprawnionym (twórcom i wykonawcom) nieprzenoszalnego prawa do wynagrodzenia za eksploatację utworu audiowizualnego w Internecie (np. za pole video –on-demand)

I.7. Ochrona praw

Dyrektywa 2004/48/WE w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej dokonała harmonizacji zasad dochodzenia roszczeń na drodze cywilnoprawnej w przypadkach naruszeń tych praw. W ostatnio prowadzonych konsultacjach społecznych, zarówno przez Komisję Europejską¹⁵, jak i MKiDN¹⁶, zwracano uwagę na nieefektywność tych procedur w przypadku naruszeń dokonywanych w internecie. Z drugiej strony podnoszona jest konieczność zachowania odpowiedniej równowagi pomiędzy poszczególnymi prawami podstawowymi, do których należy zarówno prawo własności (w tym intelektualnej), jak i prawo do prywatności czy ochrony danych osobowych. W tym kontekście w szczególności istotne staje się skuteczne egzekwowanie praw naruszanych na skalę komercyjną.

12. *Jakie działania należy podjąć na szczeblu UE aby zapewnić skuteczne egzekwowanie praw własności intelektualnych w przypadku naruszeń dokonywanych na skalę komercyjną, w szczególności w internecie?*

Mimo, iż w naszym przekonaniu istotne jest prawo do prywatności czy ochrony danych osobowych, to w przypadku egzekwowania naruszeń praw własności intelektualnej dokonywanych na skalę komercyjną bezwzględnie konieczne są zmiany prowadzące do zwiększenia efektywności dochodzenia roszczeń z tytułu naruszeń w Internecie. Skuteczność egzekwowania praw obecnie jest prawie

¹⁴ Art. 5 dyrektywy 2006/115/WE; por. też art. 70 ust. 2¹ ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

¹⁵ http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/2012/intellectual-property-rights_en.htm

¹⁶ <http://www.prawoautorskie.gov.pl/pages/posts/podsumowanie-konsultacji-spoecznych-w-sprawie-cywilnych-srodkow-egzekwowania-praw-wlasnosci-intelektualnej-434.php>

niemożliwa, a podmioty świadomie naruszające prawa uprawnionych w celach komercyjnych szeroko korzystają z braku tej skuteczności. Dlatego w naszej opinii jednym z najbardziej podstawowych i koniecznych do rozwiązania problemów jest przyznanie pierwszeństwa interesom pomiotów uprawnionych przed interesem podmiotów notorycznie łamiących te prawa w celach komercyjnych i korzystających z przepisów dot. zakazu udzielania informacji (m.in. danych osobowych czy ze względu na tajemnicę bankową).

13. *Jaka powinna być rola pośredników (zarówno usługodawców internetowych jak i dostawców reklam, podmiotów obsługujących płatności czy rejestrujących domeny internetowe) przy zwalczaniu tego rodzaju naruszeń?*

Ze względu na specyfikę sieci internetowej, jednym z nielicznych podmiotów mających realną możliwość reagowania na naruszenia prawa autorskiego są providerzy Internetowi (ISP). Dlatego wydaje się niezbędne zobowiązanie ISP do zapobiegania naruszeniom praw autorskich, które to działania nie wymagają dodatkowych i znacznych nakładów finansowych takich podmiotów, a jedynie niezwłocznego reagowania na informacje o występowaniu naruszeń praw autorskich w oparciu o świadczone przez nich usługi. Jako podmioty pośredniczące w procederze naruszania praw autorskich powinni być prawnie zobowiązani do blokowania dostępu do danej usługi i usunięcia dostępu do treści, których pochodzenie nie jest jednoznacznie legalne. Podobnie jak w przypadku administratorów wyszukiwarek obowiązywać powinien także obowiązek monitorowania treści z zakresu własności intelektualnej pod kątem ewentualnych naruszeń tego prawa.

14. *W jaki sposób zapewnić równowagę pomiędzy skuteczną ochroną praw własności intelektualnej w sieci a prawem do prywatności i ochroną danych osobowych?*

Z uwagi na często stosowany iluzoryczny argument dotyczący ochrony danych osobowych czy prawa do prywatności w przypadku podmiotów konsekwentnie naruszających prawa autorskie i czerpiących z tychże naruszeń komercyjnych zysków, uważamy, że prawa własności intelektualnej, przy zachowaniu odpowiednich mechanizmów i definicji, powinny mieć pierwszeństwo przed nielegalną eksploatacją utworów i podmiotów praw pokrewnych. Nie zgadzamy się na świadome wykorzystywanie regulacji prawnych służących ochronie obywateli i prywatnych przedsiębiorców do generowania zysków z nielegalnego wykorzystywania oraz rozpowszechniania utworów w Internecie z naruszeniem obowiązującego prawa, a w dłuższej perspektywie czasowej ze szkodą dla tegoż obywatela czy prywatnego przedsiębiorcy.

II. Dozwolony użytek

II. 1. Część ogólna

Wyjątki i ograniczenia praw wyłącznych, zwane też dozwolonym użytkowaniem, umożliwiają korzystanie z utworów i przedmiotów praw pokrewnych, w określonych celach i określonym zakresie, bez zgody uprawnionych. W prawie międzynarodowym wprowadzono zasadę, zgodnie z którą dozwolony użytek powinien być ograniczony do pewnych szczególnych przypadków oraz nie powinien stać w sprzeczności z normalnym wykorzystaniem utworu (lub przedmiotu prawa pokrewnego) ani w sposób

nieuzasadniony naruszać prawowitych interesów uprawnionego¹⁷. Określa się ją mianem trójstopniowego testu.

Przepisy dyrektyw UE przewidują zamkniętą listę wyjątków¹⁸, z których większość jest opcjonalna, tj. państwa członkowskie nie mają obowiązku ich wprowadzenia w prawie krajowym¹⁹. Powoduje to, że dozwolony użytek jest w przepisach krajowych poszczególnych państw członkowskich implementowany w sposób niejednolity, przez co takie samo działanie może być – w zależności od państwa członkowskiego – kwalifikowane jako dopuszczalne bądź niedozwolone. Oznacza to też, że korzystanie z utworu (przedmiotu prawa pokrewnego) w ramach dozwolonego użytku musi być ograniczone do terytorium państwa członkowskiego, na podstawie którego przepisów się ono odbywa²⁰.

Ponadto w większości przypadków w przepisach UE powielono wprowadzony w konwencjach międzynarodowych trójstopniowy test²¹, tym samym wyraźnie zobowiązując państwa członkowskie do respektowania określonych w nim zasad podczas implementacji bądź stosowania wyjątków przewidzianych w dyrektywach²².

15. Czy przepisy UE powinny zobowiązywać państwa członkowskie do wprowadzenia wszystkich (bądź wybranych) wyjątków w prawie krajowym?

Dla spójności prawa autorskiego w Unii Europejskiej w zakresie dozwolonego użytku prywatnego należałoby rozważyć wprowadzenie dyrektywy maksymalnej, określającej konkretne i jasno definiowane przypadki dozwolonego użytku prywatnego.

16. Jakie przypadki dozwolonego użytku należałoby usunąć, a jakie dodać do obecnego katalogu wyjątków, określonego w dyrektywach UE?

Wydaje się, że wyjątek określony w dyrektywie unijnej dot. dozwolonego użytku prywatnego jest często nadużywany, szczególnie w aspekcie uzasadnienia eksploatacji kopii utworów pochodzących z nielegalnych źródeł, dlatego uważamy, że należałoby doprecyzować i ujednolicić przepisy odnoszące się do dozwolonego użytku prywatnego jako możliwości powołania się na wyjątek jedynie w odniesieniu do kopii pochodzącej z legalnego źródła.

17. Czy przepisy prawa UE o dozwolonym użytku powinny być sformułowane w sposób bardziej elastyczny, czy też bardziej precyzyjny niż obecnie? W jaki sposób powinno to zostać dokonane i w odniesieniu do których wyjątków?

18. Czy terytorialne ograniczenie możliwości korzystania z wyjątków i ograniczeń stanowi w Państwa opinii problem, a jeśli tak – w jaki sposób mógłby on zostać rozwiązany?

¹⁷ Art. 9 ust. 2 Konwencji berneńskiej, art. 13 Porozumienia w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPS), art. 10 ust. 2 Traktatu WIPO o prawie autorskim, art. 16 ust. 2 Traktatu WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach.

¹⁸ Art. 5 i 6 dyrektywy 2009/24/WE, art. 6 i 10 dyrektywy 2006/115/WE w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej, art. 6 i 9 dyrektywy 96/9/WE w sprawie ochrony prawnej baz danych, art. 5 dyrektywy 2001/29/WE.

¹⁹ W Polsce prawie wszystkie przypadki dozwolonego użytku określone w dyrektywach UE zostały implementowane.

²⁰ Wyjątkiem jest korzystanie w ramach dozwolonego użytku z utworów osieroconych – por. art. 4 dyrektywy 2012/28/UE.

²¹ Art. 6 ust. 3 dyrektywy 2009/24/UE, art. 10 ust. 3 dyrektywy 2006/115/WE, art. 6 ust. 3 dyrektywy 96/9/WE, art. 5 ust. 5 dyrektywy 2001/29/WE.

²² Por. art. 35 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

II. 2. Dozwolony użytek publiczny

W 2013 r. w ramach prac Forum Prawa Autorskiego odbyła się dyskusja na temat przepisów o dozwolonym użytku publicznym w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Podczas tej dyskusji oraz w towarzyszących jej konsultacjach społecznych podawano przykłady trudności i wątpliwości, jakie pojawiają się przy okazji ich stosowania²³.

Te problemy, które wynikają ze sposobu implementacji przepisów UE do polskiej ustawy, MKiDN będzie starać się rozwiązać przy okazji nowelizacji ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, której projekt zostanie opublikowany w pierwszym półroczu 2014 r.

Natomiast w ramach dyskusji o europejskim prawie autorskim należy przyjrzeć się sposobowi sformułowania przepisów o wyjątkach w dyrektywach UE, w szczególności w dyrektywie 2001/29/WE.

W ogłoszonych przez Komisję Europejską konsultacjach zwrócono przede wszystkim uwagę na wyjątki dotyczące bibliotek i archiwów, nauczania i badań naukowych oraz niepełnosprawności. Podniesiono także problemy związane z eksploracją tekstów i danych oraz treściami tworzonymi przez użytkowników. Kwestie te nie zostały uregulowane w dyrektywie.

II.2.1. Biblioteki i archiwa

Wyjątek dotyczący „tradycyjnych” wypożyczeń bibliotecznych został wprowadzony w art. 6 dyrektywy 2006/115/WE. Przewiduje on możliwość ustanowienia odstępstwa od wyłącznego prawa do użyczania oryginałów i powielonych egzemplarzy chronionych utworów²⁴. Twórcy powinni otrzymać jednak z tego tytułu wynagrodzenie²⁵.

Art. 5 ust. 2 lit. c) dyrektywy 2001/29/WE upoważnia ogólnodostępne biblioteki, instytucje edukacyjne i muzea, jak również archiwa, do dokonywania szczególnych czynności zwielokrotniania, nie zmierzających do osiągania korzyści majątkowych. Przepis ten umożliwia wykonywanie kopii utworów w celu zachowania i ochrony zbiorów wymienionych instytucji²⁶.

Natomiast zgodnie z art. 5 ust. 3 lit. n) dyrektywy 2001/29/WE instytucje te są upoważnione do udostępniania utworów indywidualnym osobom, do celów badań lub studiów, przy wykorzystaniu terminali znajdujących się w pomieszczeniach tych jednostek. Wyjątek obejmuje jednak tylko utwory „nie podlegające zasadom zakupu lub licencji”, co budzi wątpliwości interpretacyjne²⁷. Ponadto nie upoważnia on do udostępniania utworów przez internet, co wprost potwierdzono w treści motywu 40 preambuły dyrektywy.

19. W jaki sposób powinny zostać sformułowane przepisy UE dotyczące korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych przez biblioteki i archiwa, w szczególności:

- a. w zakresie ochrony własnych zbiorów tych instytucji, w tym ich digitalizacji;*
- b. dostępu on-line do tych zbiorów oraz wypożyczania utworów w postaci cyfrowej, w tym udostępnianych przez biblioteki mające siedzibę w innym państwie członkowskim?*

²³ Materiały z dyskusji na Forum Prawa Autorskiego oraz wyniki konsultacji społecznych można znaleźć na stronie internetowej: <http://www.prawoautorskie.gov.pl/pages/strona-glowna/zmiany-w-prawie/prawo-autorskie/forum-prawa-autorskiego.php>.

²⁴ Por. art. 28 pkt 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

²⁵ Wprowadzenie w Polsce wynagrodzenia z tytułu wypożyczeń bibliotecznych było przedmiotem dyskusji w ramach Forum Prawa Autorskiego.

²⁶ Por. art. 28 pkt 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

²⁷ Kwestia to została podniesiona w pytaniu prejudycjalnym przed TSUE (sprawa C-117/13 Technische Universität Darmstadt). Sąd niemiecki skierował w tej sprawie pytanie: *Czy zasady zakupu lub licencji w rozumieniu art. 5 ust. 3 lit. n) dyrektywy 2001/29/WE obowiązują w przypadku, gdy właściciel prawa proponuje wymienionym tam instytucjom zawarcie umów licencyjnych o korzystanie z dzieła na odpowiednich warunkach?*

W jakich przypadkach powinno odbywać się to w oparciu o przepisy o dozwolonym użytku, a w jakich z wykorzystaniem mechanizmów licencyjnych?

11.2.2. Użytek edukacyjny i naukowy

Art. 5 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2001/29/WE dopuszcza korzystanie z chronionych utworów w ramach nauczania lub badań naukowych, w zakresie uzasadnionym przez niekomercyjny cel, który ma zostać osiągnięty oraz pod warunkiem podania źródła, w tym nazwiska twórcy, chyba że nie jest to możliwe²⁸. Podstawowe problemy dostrzeżone w tym zakresie przez Komisję Europejską dotyczą niejednolitej interpretacji tego wyjątku w państwach członkowskich.

20. W jaki sposób powinny zostać sformułowane przepisy UE dotyczące korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych w celu edukacyjnym lub naukowym? W jakich przypadkach powinno odbywać się to w oparciu o przepisy o dozwolonym użytku, a w jakich z wykorzystaniem mechanizmów licencyjnych?

11.2.3. Korzystanie dla dobra osób niepełnosprawnych

Art. 5 ust. 3 lit. b) dyrektywy 2001/29/WE upoważnia do korzystania w celu niekomercyjnym z chronionych utworów dla dobra osób niepełnosprawnych, przy czym sposób korzystania i jego zakres muszą być powiązane z danym upośledzeniem²⁹.

Warto w tym miejscu wspomnieć, że w dniu 28 czerwca 2013 r. w Marrakeszu został przyjęty Traktat WIPO w sprawie ułatwienia dostępu do opublikowanych utworów osobom niewidomym i niedowidzącym oraz osobom z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi im zapoznanie się z drukiem. Traktat umożliwi dystrybuowanie i publiczne udostępnianie kopii utworów w formatach dostosowanych do potrzeb osób niewidomych i niedowidzących, zarówno w kraju jak i za granicą. W najbliższym czasie planowane jest podpisanie tego traktatu przez UE i państwa członkowskie, a następnie jego ratyfikacja. Wdrożenie traktatu może wymagać zmiany prawa UE, przede wszystkim w aspekcie ponadgranicznego korzystania ze wspomnianego wyjątku.

21. W jaki sposób powinny zostać sformułowane przepisy UE dotyczące korzystania z utworów na potrzeby osób niepełnosprawnych? W jakich przypadkach powinno odbywać się to w oparciu o przepisy o dozwolonym użytku, a w jakich z wykorzystaniem mechanizmów licencyjnych?

11.2.4. Eksploracja tekstów i danych

Terminem „eksploracja tekstów i danych” (*text and data mining*) Komisja Europejska określa techniki automatycznego przeszukiwania i analizy dużych ilości danych (np. czasopism, stron internetowych, baz danych), w szczególności na potrzeby badań naukowych. Ponieważ do tego celu konieczne jest zwielokrotnienie analizowanych danych w pamięci komputera, działanie takie może być uznawane za wkroczenie w monopol prawnoautorski. Nie jest jednak jasne, czy mieści się ono w granicach dozwolonego użytku określonego przepisami dyrektywy 2001/29/WE oraz regulacji dotyczących baz danych.

Eksploracja tekstów i danych była przedmiotem prac jednej z grup roboczych w ramach prowadzonego przez Komisję Europejską dialogu „Licencje dla Europy”³⁰. Jej uczestnicy nie osiągnęli jednak porozumienia.

22. Jakie działania powinna podjąć Unia Europejska w odniesieniu do problematyki eksploracji tekstów i danych?

²⁸ Por. art. 27 i art. 29 ust. 2-3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

²⁹ Por. art. 33¹ ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

³⁰ <http://ec.europa.eu/licences-for-europe-dialogue/en/content/final-plenary-meeting>

11.2.5. Treści tworzone przez użytkowników

Konieczność analizy zjawiska treści tworzonych przez użytkowników (*user-generated content*) wynika z szybkiego rozwoju portali i innych mediów społecznościowych. Oprócz oryginalnych treści tworzonych przez użytkowników tych serwisów, często wykorzystują oni w ramach własnej aktywności internetowej treści chronione prawami osób trzecich, nierzadko tworząc w ten sposób nowe utwory. Masowa skala tego wykorzystania nie pozostaje bez znaczenia dla uprawnionych. Zjawisko to jest często przedstawiane jako przejaw swobody wypowiedzi użytkowników internetu. Nie można jednak zapominać, że właściciele serwisów społecznościowych czerpią korzyści majątkowe z wymiany treści pomiędzy użytkownikami, a więc zarówno z wykorzystywania utworów chronionych prawami osób trzecich, jak i utworów stworzonych przez użytkowników.

Także w tym przypadku dialog „Licencje dla Europy” nie doprowadził do żadnych uzgodnień. Z jednej strony wzywano do wprowadzenia w prawie UE wyjątku obejmującego treści tworzone przez użytkowników. Z drugiej natomiast wskazywano, iż wystarczające są mechanizmy licencyjne (licencje udzielane platformom społecznościowym oraz tzw. mikrolicencje kierowane do użytkowników).

23. Jakie działania powinna podjąć Unia Europejska w odniesieniu do problematyki treści tworzonych przez użytkowników?

11.3. Dozwolony użytek osobisty i reprografia

Dyrektywa 2001/29/WE przewiduje dwa istotne wyjątki od wyłącznego prawa do zwielokrotniania utworów i przedmiotów praw pokrewnych.

Pierwszy z nich dotyczy zwielokrotniania na dowolnym nośniku przez osobę fizyczną do prywatnego, niekomercyjnego użytku (art. 5 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2001/29/WE)³¹.

Drugi obejmuje zwielokrotnianie na papierze lub podobnym nośniku przy użyciu dowolnej techniki fotograficznej lub podobnej (art. 5 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2001/29/WE). W praktyce dotyczy to przede wszystkim zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osobistego osób trzecich, dokonywanego w ramach działalności gospodarczej prowadzonej przez posiadaczy urządzeń reprograficznych (punkty kserograficzne).

W obu przypadkach warunkiem wprowadzenia wyjątku w prawie krajowym jest otrzymanie przez uprawnionych godziwej rekompensaty. W prawie UE nie określono sposobu zapewnienia tej rekompensaty. W państwach członkowskich, w których wprowadzono powyższe wyjątki, jest to dokonywane poprzez system opłat (*levies*) nakładanych na nośniki i urządzenia wykorzystywane do kopiowania utworów³² oraz opłat reprograficznych, którymi obciążone są podmioty prowadzące działalność gospodarczą w zakresie reprografii³³. Brak szczegółowej harmonizacji powoduje jednak występowanie znacznych różnic pomiędzy rozwiązaniami funkcjonującymi w poszczególnych państwach członkowskich. Różnice te dotyczą np. katalogu nośników i urządzeń objętych opłatami czy zwolnienia od opłat urządzeń o przeznaczeniu typowo profesjonalnym.

Dodatkowo, z uwagi na nieustanny postęp technologiczny, pojawiają się problemy dotyczące stosowania systemu opłat z tytułu prywatnego kopiowania w środowisku cyfrowym, w szczególności w przypadku zwielokrotniania legalnie nabytych plików elektronicznych w serwisach internetowych umożliwiających takie zwielokrotnianie w ramach licencji uzyskanej przez usługodawcę, czy też nowych rodzajów usług elektronicznych umożliwiających zwielokrotnianie utworów do użytku prywatnego (np. usługi oparte na chmurze).

³¹ Por. art. 23 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

³² Por. art. 20 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

³³ Por. art. 20¹ ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

24. Czy Państwa zdaniem istnieje potrzeba bardziej precyzyjnego sformułowania w prawie UE zakresu i sposobu korzystania z utworów w ramach dozwolonego użytku prywatnego? W których obszarach?

W aspekcie dozwolonego użytku prywatnego, podobnie jak w pkt. 16 sugerujemy doprecyzowanie przepisów tak, by wyjątek mógł obowiązywać jedynie w odniesieniu do kopii, które nie pozostawiają wątpliwości co do ich legalnego pochodzenia.

25. Czy w prawie UE należy dokonać szczegółowej harmonizacji przepisów o rekompensacie z tytułu prywatnego kopiowania? W jakim kierunku powinny iść tego rodzaju rozwiązania, w szczególności mając na uwadze swobodny przepływ towarów i usług w UE oraz fakt, że część urządzeń jest wykorzystywana do celów wyłącznie profesjonalnych? W jakim zakresie państwa członkowskie powinny zachować autonomię w regulowaniu tych zagadnień? Czy należy uwzględnić, i jak, zjawisko kopiowania utworów do celów prywatnych przy użyciu urządzeń nabytych do celów profesjonalnych (np. przez pracowników przy użyciu sprzętu służbowego)? Czy należy uwzględnić, i jak, zjawisko wtórnego obrotu sprzętem nabytym pierwotnie do celów profesjonalnych, który w ramach tego wtórnego obrotu może być nabyty do celów prywatnych?

Z uwagi na przytoczone w pytaniu powyżej wątpliwości dotyczące skutecznego rozstrzygnięcia w jakim celu służą konkretne urządzenia (prywatnym czy służbowym), a więc czy charakter sprzętu jest profesjonalny, nie ma w naszej opinii obiektywnej możliwości kontrolowania w praktyce czy dany sprzęt używany jest zgodnie z deklaracją, dlatego zasadne jest pobieranie jednolitych opłat od wszystkich takich urządzeń.

26. Czy system opłat z tytułu prywatnego kopiowania powinien uwzględniać sytuacje, w których zwielokrotnienie legalnie nabytej kopii utworu odbywa się za zgodą uprawnionych albo jest możliwe w tak nieznacznym zakresie, że szkoda dla uprawnionych jest niewielka, a jeśli tak to w jaki sposób?
27. Czy system rekompensaty z tytułu prywatnego kopiowania powinien uwzględniać nowe rodzaje usług online umożliwiających zwielokrotnianie utworów do użytku prywatnego, takie jak np. usługi oparte na technologii chmury, a jeśli tak to w jaki sposób?
28. Czy wysokość opłat z tytułu prywatnego kopiowania powinna być wskazywana na rachunkach/fakturach wystawianych końcowym nabywcom obciążonych nimi nośników i urządzeń? Jaka byłaby korzyść z takiego rozwiązania? Jakie mogą być negatywne konsekwencje?



Maciej Strzembosz

Prezes Krajowej Izby Producentów Audiowizualnych