



STOWARZYSZENIE FILMOWCÓW POLSKICH
Związek Autorów i Producentów Audiowizualnych – ZAPA

Warszawa, 17 stycznia 2014 r.

Pan **Bogdan Zdrojewski**
Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
00-071 Warszawa

Szanowny Panie Ministrze

W odpowiedzi na zaproszenie do konsultacji zorganizowanych przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego w związku prowadzonym przez Komisję Europejską przeglądem europejskich norm prawa autorskiego, **Stowarzyszenie Filmowców Polskich przedstawia poniżej odpowiedzi na pytania zawarte w kwestionariuszu MKIDN.**

Na wstępie jednak chcemy wyrazić nasze zaniepokojenie zarówno kierunkiem, w którym przebiega unijny proces legislacyjny, jak i tempem tego procesu, uniemożliwiającym przeprowadzenie rzetelnej dyskusji i ocenę przedstawianych propozycji.

Jeżeli chodzi o zakres merytoryczny konsultacji, to treść pytań jednoznacznie sugeruje, że przedmiotem zmian miałyby być wyłącznie osłabienie roli twórców oraz podmiotów zajmujących się rozpowszechnianiem prawnie chronionych treści. Na co dzień działamy w sytuacji, w której utwory chronione prawem autorskim są eksploatowane w Internecie bez zgody twórców, którzy mogą jedynie bezradnie przyglądać się temu, jak osoby nieuprawnione czerpią zyski z takiej eksploatacji. Powstaje wiele modeli biznesowych, których wspólną cechą jest to, że przychody i korzyści z rozpowszechniania cudzych treści przypadają wielu różnym podmiotom, lecz nie autorsko uprawnionym albo osobom działającym na ich rzecz. Tymczasem Komisja Europejska zdaje się nie dostrzegać tych oczywistych i trudnych do zaakceptowania okoliczności, promując rozwiązania ewidentnie osłabiające zakres ochrony przysługujący uprawnionym. Przedmiotem konsultacji stały się prawie wyłącznie problemy i zagadnienia mogące doprowadzić do osłabienia ochrony i dalszego pogorszenia sytuacji, w której znajdują się uprawnieni. Co więcej, istnieje istotne ryzyko tego, że wprowadzenie w życie niektórych rozwiązań sugerowanych w kwestionariuszu przygotowanym przez Komisję Europejską doprowadzi do zmarginalizowania polskich twórców i przemysłów kreatywnych.

Co się tyczy uwarunkowań czasowych, Komisja Europejska wyznaczyła na zgłaszanie stanowisk termin znacznie krótszy, aniżeli dotychczas standardowo stosowany termin 90-dniowy. Co więcej, jest nam wiadomo, że już w końcu marca 2014 roku owocem tych konsultacji ma być oficjalny dokument, który wyznaczy ramy i kierunki dalszego procesu legislacyjnego. Jest całkowicie niemożliwe, aby w kilka tygodni dokonać wszechstronnej oceny stanowisk zebranych w ramach konsultacji oraz sformułować konkluzję w formie przemyślanego dokumentu oficjalnego, szczególnie w tak skomplikowanej i kontrowersyjnej materii. Sprawia to wrażenie całkowitej fasadowości procesu konsultacji.

Działania Komisji Europejskiej nie mogą naszym zdaniem niekorzystnie ukierunkować oraz zawęzić zakres debaty nad przyszłym kształtem ochrony prawnoautorskiej na szczeblu Unii Europejskiej.

Naszym zdaniem prace nad reformą europejskiego prawa autorskiego powinny być toczone w spokojnym i wyważonym tempie, z uwzględnieniem rozwoju nowych technologii i powstałych modeli biznesowych, które sprzyjają lub wręcz zachęcają do lawinowego naruszania praw autorskich na masową i niespotykaną dotąd skalę.

Debata taka powinna być kontynuowana w ramach następnej kadencji Parlamentu Europejskiego.

Rząd Rzeczypospolitej Polski powinien w tych konsultacjach zająć stanowisko, które najlepiej przysłuży się interesowi polskiej kultury, polskich twórców oraz sektorom gospodarki należącym do polskich przemysłów kreatywnych.

Poniżej przedstawiamy odpowiedzi na wybrane przez MKiDN zagadnienia spośród tych wskazanych przez Komisję Europejską. Pragniemy wyrazić gotowość pełnej współpracy w tym niezwykle ważnym dla nas temacie i pozostajemy do dyspozycji Pana Ministra w przypadku, gdyby uznałby Pan za konieczne dalsze wyjaśnienia z naszej strony.

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)?*

Naszym zdaniem zasada terytorializmu praw autorskich nie generuje zasadniczych problemów w ocenie przysługiwania praw autorskich określonym podmiotom na określonym terytorium. Nie jest też możliwe jej zniesienie na terytorium Unii bez wprowadzenia jednolitego europejskiego prawa autorskiego jako prawa podmiotowego. Wydaje się jednak, że droga do tego jest na tyle daleka, że nie powstaje obecnie potrzeba dyskusji nad zniesieniem zasady terytorializmu prawa autorskiego w ramach Unii. Można co najwyżej rozważać szersze przełamywanie tej zasady w niektórych obszarach, tak jak ma to miejsce np. w odniesieniu do wyczerpania prawa dystrybucji lub w odniesieniu do jurysdykcji.

Należy przy tym zauważyć, że konieczne jest uwzględnienie utrwalonej i w pełni ekonomicznie uzasadnionej praktyki rynkowej w niektórych dziedzinach twórczości. O ile w odniesieniu do utworów muzycznych nie stanowiłoby problemu, jak się wydaje, przełamanie

terytorializmu w pewnych obszarach, to zupełnie inaczej kształtuje się sytuacja w odniesieniu do utworów audiowizualnych. W szczególności zwracamy uwagę na okoliczność, iż w odniesieniu do tych utworów istnieje konieczność zawierania umów koproducentkich, w których rozdziela się uprawnienia do eksploatacji utworów na poszczególnych polach eksploatacji właśnie w oparciu o kryterium terytorialne. Ponadto nie można pominąć faktu, iż na obszarze Unii Europejskiej – pomimo prób harmonizacji prawa autorskiego – istnieją znaczne różnice w zakresie niektórych jego kluczowych elementów (np. definicja utworu, podmiot pierwotnie uprawniony z tytułu praw autorskich, przesłanki dozwolonego użytku prywatnego). Problemy związane z zasadą terytorialności bez uprzedniego ujednolicenia tych kwestii, nie powinny być w ogóle dyskutowane.

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?*

Abstrahując od kwestii definiowania udostępniania utworów online, wskazujemy na potrzebę doprecyzowania w formie definicji legalnej zakresu pola eksploatacji określanego ogólnie jako publiczne udostępnianie. Zabieg ten uporządkowałby znacznie obrót gospodarczy i rozwiązał problem nieostrych granic między określonymi sposobami korzystania z utworu. Publiczne udostępnianie nie jest bowiem jednolicie rozumiane na gruncie poszczególnych dyrektyw (prawo prywatne i prawo publiczne) i praw krajowych.

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?*

Zakres korzystania z utworu audiowizualnego na polu publiczne udostępnianie powinien być doprecyzowany poprzez wprowadzenie nieprzekazywalnego i nieprzenoszalnego prawa do wynagrodzenia, przysługującego współtwórcom utworu audiowizualnego niezależnie od przeniesienia autorskich praw majątkowych na producenta. Autorzy powinni mieć bowiem gwarancję finansowej rekompensaty proporcjonalnie do rzeczywistej skali eksploatacji swoich utworów. Powyższe wynagrodzenie powinno być dochodzone przez organizacje zbiorowego zarządzania.

5. *Czy rozwiązaniem problemu terytorialnego charakteru prawa autorskiego mogłoby być wprowadzenie jednolitego prawa autorskiego obowiązującego w całej UE, które zastąpiłoby dotychczasowe prawa krajowe?*

Wprowadzenie jednolitego podmiotowego prawa autorskiego na obszarze całej Unii Europejskiej sprawiłoby, iż kwestia terytorialności prawa autorskiego nie miałyby znaczenia na jednolitym rynku, jednak nie wyeliminowałyby to problemów związanych z terytorializmem w stosunkach z krajami poza Unią. W szczególności dotyczy to eksploatacji utworów w Internecie ze względu na jego ogólnosiwiatowy charakter. Tytułem uzupełnienia wskazujemy, iż jednolite prawo autorskie musiałoby zastępować prawa krajowe, a nie istnieć obok krajowych praw podmiotowych, tak jak ma to obecnie miejsce w odniesieniu do znaków towarowych. Ewentualne jednoczesne obowiązywanie tytułu wspólnotowego i krajowego prowadziłoby niechybnie do jeszcze większej niepewności prawnej i znacznych problemów w obrocie.

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?*

W celu odpowiedzi na pytanie o konieczność i kierunek regulacji odpowiedzialności za umieszczanie linków w Internecie, konieczne jest wprowadzenie rozróżnienia na linki głębokie (*deep linking*) i zwykłe oraz wyróżnienie kwestii oceny wyników wyszukiwania w wyszukiwarkach internetowych. W przypadku linków głębokich SFP jest zdania, iż konieczne jest wprowadzenie surowych zasad odpowiedzialności za ich umieszczanie, w sytuacji, gdy ułatwiają bezpośredni dostęp do utworów nielegalnie wprowadzonych do Internetu. Odpowiedzialność ta winna objąć zarówno podmioty, które bezpośrednio umieszczają takie linki, jak i ISP (Internet Service Provider), w sytuacji, gdy tolerują takie działania na szerszą skalę.

Problematyka odpowiedzialności za umieszczanie linków prowadzących do nielegalnie umieszczonych w Internecie chronionych treści powinna być uregulowana jednolicie na terenie Unii, przy czym istotną kwestią byłoby także powoływanie w krajach członkowskich odpowiednich urzędów do kontrolowania egzekwowania odpowiedzialności za naruszenia w Internecie. Procedura *notice and take down*, która nie jest zresztą uregulowana na gruncie unijnym, nie stanowi dostatecznego zabezpieczenia interesów uprawnionych. Konieczne jest przyjęcie regulacji, które:

- a. umożliwią udostępnianie danych osobowych podmiotów umieszczających w Internecie cudze treści bez zezwolenia;
- b. umożliwią pociągnięcie do odpowiedzialności pośredników zarabiających na umieszczaniu w Internecie bez zezwolenia uprawnionych chronionych treści, o ile taka działalność prowadzona za pośrednictwem świadczonej przez nich usługi jest notoryjna;
- c. zobowiążą państwa członkowskie do powołania organów uprawnionych do szybkiego egzekwowania przyjętych środków ochronnych.

Odnosnie do funkcjonowania wyszukiwarek internetowych, nie przecząc ich podstawowej roli w szybkim dostępie do informacji, należy wprowadzić takie regulacje, które dopuszczałyby w pewnych sytuacjach nałożenie na podmioty administrujące narzędziami wyszukiwania, obowiązku monitorowania i uniemożliwiania dostępu do wyników wyszukiwania. Na obecnym poziomie techniki komputerowej nie stanowi problemu monitoring pod określonym kątem, stąd należałoby by wprowadzić takie mechanizmy, które skłonią do współpracy uprawnionych i podmioty administrujące wyszukiwarkami, w celu stworzenia odpowiednich systemów monitorowania.

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?*

Instytucja wyczerpania prawa zdecydowanie nie powinna znaleźć zastosowania w przypadku nabywania dostępu do kopii utworów w formie cyfrowej. Pytanie 7. dotyczy w istocie tego, czy główną myśl orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie *UsedSoft* dot. wyczerpania prawa w reżimie dyrektywy 2009/24/WE w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (zwanej dalej „dyrektywą komputerową”) można by przenieść na grunt dyrektywy 2001/29/WE o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym (dalej zwana „dyrektywą InfoSoc”). Na tak postawione pytanie odpowiedź musi być negatywna.

Po pierwsze, TSUE wskazał w uzasadnieniu powołanego orzeczenia, iż możliwość zastosowania zasady wyczerpania prawa do niematerialnej kopii utworu będącego programem komputerowym wynika m.in. z faktu, iż dyrektywa komputerowa stanowi *lex specialis* wobec dyrektywy InfoSoc. Tylko dlatego możliwe było – zdaniem Trybunału – odejście od literalnego brzmienia przepisu stanowiącego o wyczerpaniu prawa do egzemplarza utworu.

Po drugie, należy zauważyć, iż istota wyczerpania prawa autorskiego zawiera się w umożliwieniu obrotu rynkowego danym egzemplarzem utworu bez ograniczeń terytorialnych. Rozciągnięcie zasady wyczerpania prawa na przypadki obrotu zdigitalizowanymi kopiami stanowiłoby natomiast daleko idącą ingerencję w prawa wyłączne, niemożliwą do pogodzenia z ogólnymi zasadami dotyczącymi zakresu praw autorskich. Przy ocenie tego zagadnienia konieczne jest uwzględnienie okoliczności, iż kopiowanie elektronicznych plików muzycznych czy filmowych następuje bardzo szybko, bez ograniczenia liczby egzemplarzy i bez negatywnego wpływu na jakość kolejnych kopii. Nie byłoby przy tym fizycznie możliwe kontrolowanie ilości kopii znajdujących się w obrocie ani okoliczności, czy zbywca faktycznie pozbawił się możliwości dalszego eksploatowania egzemplarza utworu i po zbyciu dostępu do niego skasował własną dotychczasową kopię.

Wszystko to powoduje, że przyjęcie wyczerpania w odniesieniu do wszelkich kopii elektronicznych udostępnionych w Internecie powodowałoby znaczne zubożenie praw podmiotów uprawnionych.

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?

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

W odniesieniu do kwestii rejestracji utworów należy wskazać, że wprowadzenie obligatoryjności w tym zakresie stałoby w sprzeczności z Konwencją Berneńską. Niemniej jednak, tworzenie nieobligatoryjnych form rejestracji należy wspierać, o ile pozwoliłoby ono na zwiększenie pewności prawa i skuteczności ochrony utworów. Inicjatywy takie są szeroko podejmowane w odniesieniu do utworów audiowizualnych i istniejącą w tym przedmiocie praktykę należy rozszerzać.

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

Obowiązujące okresy ochrony praw autorskich w odniesieniu do utworów audiowizualnych są właściwe.

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

W odniesieniu do utworów audiowizualnych dotychczasowa ochrona w postaci zapewnienia twórcom i wykonawcom wynagrodzenia z tytułu eksploatacji tych utworów niezależnie od przeniesienia przez nich praw autorskich na inny podmiot jest niewystarczająca i należałoby ją dostosować do aktualnych realiów technologicznych i rynkowych.

W przemyśle filmowym i telewizyjnym zasadą jest przekazywanie przez współtwórców utworów audiowizualnych całości autorskich praw majątkowych na rzecz producenta utworu za zapłatą jednorazowego wynagrodzenia, które bardzo rzadko odzwierciedla późniejsze wpływy uzyskiwane z dystrybucji. Do specyfiki utworów audiowizualnych należy, iż głównym beneficjentem ich eksploatacji są osoby trzecie (pośrednicy, producenci, dystrybutorzy), a nie faktyczni twórcy. Należy im stąd zapewnić możliwie proporcjonalny udział w zyskach płynących z eksploatacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Dodatkowo, rozpowszechnianie utworów online powoduje obecnie zasadnicze zmniejszenie zainteresowania odbiorców innymi polami eksploatacji (np. spada sprzedaż nośników DVD, zmniejsza się widownia telewizyjna), a w konsekwencji obniżają się wynagrodzenia autorskie z tych pól.

Wynagrodzenie zapewnione w dyrektywie 2006/115/WE w sprawie najmu i użyczenia jest nieadekwatne do obecnej sytuacji technologicznej i niewystarczające, a to z tej prostej przyczyny, iż najem fizycznych egzemplarzy praktycznie zniknął już z rynku. Postępująca cyfryzacja i usytuowanie korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych w Internecie sprawiły, iż najem zapewniający dotąd twórcom i wykonawcom pewne

wynagrodzenie utracił zupełnie ekonomiczne znaczenie. Konieczne jest zatem dokonanie ponownej oceny sposobów eksploatacji, w których uzasadnione byłoby przyznanie uprawnionym nieprzekazywanego i nieprzenoszalnego prawa do wynagrodzenia za eksploatację utworu audiowizualnego (np. w postaci *video-on-demand*). Zasadne byłoby objęcie tym prawem możliwie szerokiego zakresu nowoczesnych form eksploatacji, przy uwzględnieniu tempa innowacji i postępu technicznego.

Ustawowo umocowane do dochodzenia tego wynagrodzenia powinny zostać organizacje zbiorowego zarządzania, które są gwarantem skutecznego administrowania prawami autorów.

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

Bezdyskusyjnie najbardziej palącym problemem na gruncie kwestii egzekwowania praw własności intelektualnej w przypadku naruszeń dokonywanych w Internecie jest rozstrzygnięcie kolizji przepisów dyrektywy 2004/48/WE w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej, w szczególności dotyczących roszczeń informacyjnych (także od osób trzecich) oraz przepisów z innych dziedzin regulacji, zakazujących udzielania informacji (np. ze względu na tajemnicę bankową, ochronę danych osobowych).

W świetle skali naruszeń praw autorskich i pokrewnych w Internecie konieczne jest przyznanie pierwszeństwa interesom podmiotów uprawnionych z tytułu tych praw. Na chwilę obecną trudności w uzyskaniu danych naruszcycieli negatywnie odbijają się na skuteczności a nawet samej możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu naruszeń. Co więcej, istniejąca sytuacja umacnia naruszcycieli w przekonaniu, iż są oni bezkarni. Ten stan rzeczy musi ulec zmianie.

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?*

IPS należy stawiać wysokie wymagania w przedmiocie podejmowania środków zmierzających do zapobiegania naruszeniom praw autorskich w Internecie. W szczególności należy stworzyć regulację, która będzie wymagać od nich, by niezwłocznie reagowali na informacje o występowaniu naruszeń w oparciu o świadczone przez nich usługi. W razie powzięcia takiej informacji powinni oni być zobligowani do natychmiastowego zablokowania dostępu do danej usługi i usunięcia dostępu do treści budzących uzasadnione wątpliwości co do legalności ich pochodzenia. Powinien ich także obciążać w określonych sytuacjach obowiązek monitorowania udostępnianych treści pod kątem ich zgodności z obowiązującymi przepisami prawa własności intelektualnej.

Niezbędne jest również prawidłowe dokonanie implementacji art. 8 ust. 3 dyrektywy InfoSoc, zgodnie z którym Państwa Członkowskie zapewniają, aby podmioty praw autorskich mogły

wnioskować o wydanie nakazu przeciwko pośrednikom, których usługi są wykorzystywane przez stronę trzecią w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych.

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

Prawa własności intelektualnej powinny zawsze mieć pierwszeństwo przed nielegalną eksploatacją utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Często przywoływane w tym kontekście argumenty o prawie do prywatności, ochronie danych osobowych czy też prawie dostępu do informacji są nierzadko tylko przykrywką dla uzasadnienia swobodnego dostępu do darmowej rozrywki dla użytkownika, co nie oznacza, że ktoś inny nie zarabia ogromnych kwot na nielegalnym udostępnianiu. Stąd nie ma miejsca na przyznawanie przeważającej ochrony swobodnemu dostępowi do dóbr intelektualnych kosztem uprawnionych.

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

Dla osiągnięcia pełnej harmonizacji i spójności prawa autorskiego w Unii Europejskiej celowym jest wprowadzanie obligatoryjnych, ściśle określonych przypadków dozwolonego użytku w drodze dyrektywy maksymalnej. Zbytняя swoboda w tym przedmiocie prowadzi do gwarantowania dostępu do utworów kosztem twórców a nie kosztem funduszy publicznych, co powinno być zasadą.

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

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?*

Należy doprecyzować przepisy odnoszące się do dozwolonego użytku prywatnego. Na chwilę obecną istnieją znaczne różnice pomiędzy Państwami Członkowskimi w transpozycji przepisów dyrektywy InfoSoc. Wyjątek na rzecz dozwolonego użytku prywatnego jest w praktyce często nadużywany dla uzasadnienia eksploatacji kopii utworów pochodzące z nielegalnego źródła. W tym kontekście zwraca uwagę opinia rzecznika generalnego *Cruz Villalon* z dnia 8 stycznia 2014 r., w której konkluzji stwierdza się, iż w granicach dozwolonego użytku prywatnego w rozumieniu art. 5 ust. 2 lit. b dyrektywy InfoSoc mieści się wyłącznie kopiowanie utworów pochodzących z legalnego źródła. Ten kierunek interpretacji dyrektywy należy uznać za właściwy. Celowym byłoby stąd jednoznaczne określenie, iż na dozwolony użytek prywatny powołać się można tylko w razie eksploatacji kopii z legalnego źródła (np. legalnie nabytego egzemplarza utworu).



STOWARZYSZENIE FILMOWCÓW POLSKICH
Związek Autorów i Producentów Audiowizualnych – ZAPA

Warszawa, 17 stycznia 2014 r.

L. dz. 263 / 14 / DP

Pan Bogdan Zdrojewski
Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
00-071 Warszawa

Szanowny Panie Ministrze

W odpowiedzi na zaproszenie do konsultacji zorganizowanych przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego w związku prowadzonym przez Komisję Europejską przeglądem europejskich norm prawa autorskiego, **Stowarzyszenie Filmowców Polskich przedstawia poniżej odpowiedzi na pytania zawarte w kwestionariuszu MKIDN.**

Na wstępie jednak chcemy wyrazić nasze zaniepokojenie zarówno kierunkiem, w którym przebiega unijny proces legislacyjny, jak i tempem tego procesu, uniemożliwiającym przeprowadzenie rzetelnej dyskusji i ocenę przedstawianych propozycji.

Jeżeli chodzi o zakres merytoryczny konsultacji, to treść pytań jednoznacznie sugeruje, że przedmiotem zmian miałyby być wyłącznie osłabienie roli twórców oraz podmiotów zajmujących się rozpowszechnianiem prawnie chronionych treści. Na co dzień działamy w sytuacji, w której utwory chronione prawem autorskim są eksploatowane w Internecie bez zgody twórców, którzy mogą jedynie bezradnie przyglądać się temu, jak osoby nieuprawnione czerpią zyski z takiej eksploatacji. Powstaje wiele modeli biznesowych, których wspólną cechą jest to, że przychody i korzyści z rozpowszechniania cudzych treści przypadają wielu różnym podmiotom, lecz nie autorsko uprawnionym albo osobom działającym na ich rzecz. Tymczasem Komisja Europejska zdaje się nie dostrzegać tych oczywistych i trudnych do zaakceptowania okoliczności, promując rozwiązania ewidentnie osłabiające zakres ochrony przysługujący uprawnionym. Przedmiotem konsultacji stały się prawie wyłącznie problemy i zagadnienia mogące doprowadzić do osłabienia ochrony i dalszego pogorszenia sytuacji, w której znajdują się uprawnieni. Co więcej, istnieje istotne ryzyko tego, że wprowadzenie w życie niektórych rozwiązań sugerowanych w kwestionariuszu przygotowanym przez Komisję Europejską doprowadzi do zmarginalizowania polskich twórców i przemysłów kreatywnych.

Co się tyczy uwarunkowań czasowych, Komisja Europejska wyznaczyła na zgłaszanie stanowisk termin znacznie krótszy, aniżeli dotychczas standardowo stosowany termin 90-dniowy. Co więcej, jest nam wiadomo, że już w końcu marca 2014 roku owocem tych konsultacji ma być oficjalny dokument, który wyznaczy ramy i kierunki dalszego procesu legislacyjnego. Jest całkowicie niemożliwe, aby w kilka tygodni dokonać wszechstronnej oceny stanowisk zebranych w ramach konsultacji oraz sformułować konkluzję w formie przemyślanego dokumentu oficjalnego, szczególnie w tak skomplikowanej i kontrowersyjnej materii. Sprawia to wrażenie całkowitej fasadowości procesu konsultacji.

Działania Komisji Europejskiej nie mogą naszym zdaniem niekorzystnie ukierunkować oraz zawęzić zakres debaty nad przyszłym kształtem ochrony prawnoautorskiej na szczeblu Unii Europejskiej.

Naszym zdaniem prace nad reformą europejskiego prawa autorskiego powinny być toczone w spokojnym i wyważonym tempie, z uwzględnieniem rozwoju nowych technologii i powstałych modeli biznesowych, które sprzyjają lub wręcz zachęcają do lawinowego naruszania praw autorskich na masową i niespotykaną dotąd skalę.

Deбата taka powinna być kontynuowana w ramach następnej kadencji Parlamentu Europejskiego.

Rząd Rzeczypospolitej Polski powinien w tych konsultacjach zająć stanowisko, które najlepiej przysłuży się interesowi polskiej kultury, polskich twórców oraz sektorom gospodarki należącym do polskich przemysłów kreatywnych.

Poniżej przedstawiamy odpowiedzi na wybrane przez MKiDN zagadnienia spośród tych wskazanych przez Komisję Europejską. Pragniemy wyrazić gotowość pełnej współpracy w tym niezwykle ważnym dla nas temacie i pozostajemy do dyspozycji Pana Ministra w przypadku, gdyby uznałby Pan za konieczne dalsze wyjaśnienia z naszej strony.

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)?*

Naszym zdaniem zasada terytorializmu praw autorskich nie generuje zasadniczych problemów w ocenie przysługiwania praw autorskich określonym podmiotom na określonym terytorium. Nie jest też możliwe jej zniesienie na terytorium Unii bez wprowadzenia jednolitego europejskiego prawa autorskiego jako prawa podmiotowego. Wydaje się jednak, że droga do tego jest na tyle daleka, że nie powstaje obecnie potrzeba dyskusji nad zniesieniem zasady terytorializmu prawa autorskiego w ramach Unii. Można co najwyżej rozważać szersze przełamywanie tej zasady w niektórych obszarach, tak jak ma to miejsce np. w odniesieniu do wyczerpania prawa dystrybucji lub w odniesieniu do jurysdykcji.

Należy przy tym zauważyć, że konieczne jest uwzględnienie utrwalonej i w pełni ekonomicznie uzasadnionej praktyki rynkowej w niektórych dziedzinach twórczości. O ile w odniesieniu do utworów muzycznych nie stanowiłoby problemu, jak się wydaje, przełamanie

terytorializmu w pewnych obszarach, to zupełnie inaczej kształtuje się sytuacja w odniesieniu do utworów audiowizualnych. W szczególności zwracamy uwagę na okoliczność, iż w odniesieniu do tych utworów istnieje konieczność zawierania umów koproducentkich, w których rozdziela się uprawnienia do eksploatacji utworów na poszczególnych polach eksploatacji właśnie w oparciu o kryterium terytorialne. Ponadto nie można pominąć faktu, iż na obszarze Unii Europejskiej – pomimo prób harmonizacji prawa autorskiego – istnieją znaczne różnice w zakresie niektórych jego kluczowych elementów (np. definicja utworu, podmiot pierwotnie uprawniony z tytułu praw autorskich, przesłanki dozwolonego użytku prywatnego). Problemy związane z zasadą terytorialności bez uprzedniego ujednolicenia tych kwestii, nie powinny być w ogóle dyskutowane.

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?*

Abstrahując od kwestii definiowania udostępniania utworów online, wskazujemy na potrzebę doprecyzowania w formie definicji legalnej zakresu pola eksploatacji określanego ogólnie jako publiczne udostępnianie. Zabieg ten uporządkowałby znacznie obrót gospodarczy i rozwiązał problem nieostrych granic między określonymi sposobami korzystania z utworu. Publiczne udostępnianie nie jest bowiem jednolicie rozumiane na gruncie poszczególnych dyrektyw (prawo prywatne i prawo publiczne) i praw krajowych.

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?*

Zakres korzystania z utworu audiowizualnego na polu publiczne udostępnianie powinien być doprecyzowany poprzez wprowadzenie nieprzekazywalnego i nieprzenoszalnego prawa do wynagrodzenia, przysługującego współtwórcom utworu audiowizualnego niezależnie od przeniesienia autorskich praw majątkowych na producenta. Autorzy powinni mieć bowiem gwarancję finansowej rekompensaty proporcjonalnie do rzeczywistej skali eksploatacji swoich utworów. Powyższe wynagrodzenie powinno być dochodzone przez organizacje zbiorowego zarządzania.

5. *Czy rozwiązaniem problemu terytorialnego charakteru prawa autorskiego mogłoby być wprowadzenie jednolitego prawa autorskiego obowiązującego w całej UE, które zastąpiłoby dotychczasowe prawa krajowe?*

Wprowadzenie jednolitego podmiotowego prawa autorskiego na obszarze całej Unii Europejskiej sprawiłoby, iż kwestia terytorialności prawa autorskiego nie miałaby znaczenia na jednolitym rynku, jednak nie wyeliminowałoby to problemów związanych z terytorializmem w stosunkach z krajami poza Unią. W szczególności dotyczy to eksploatacji utworów w Internecie ze względu na jego ogólnoświatowy charakter. Tytułem uzupełnienia wskazujemy, iż jednolite prawo autorskie musiałoby zastępować prawa krajowe, a nie istnieć obok krajowych praw podmiotowych, tak jak ma to obecnie miejsce w odniesieniu do znaków towarowych. Ewentualne jednoczesne obowiązywanie tytułu wspólnotowego i krajowego prowadziłoby niechybnie do jeszcze większej niepewności prawnej i znacznych problemów w obrocie.

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?*

W celu odpowiedzi na pytanie o konieczność i kierunek regulacji odpowiedzialności za umieszczanie linków w Internecie, konieczne jest wprowadzenie rozróżnienia na linki głębokie (*deep linking*) i zwykłe oraz wyróżnienie kwestii oceny wyników wyszukiwania w wyszukiwarkach internetowych. W przypadku linków głębokich SFP jest zdania, iż konieczne jest wprowadzenie surowych zasad odpowiedzialności za ich umieszczanie, w sytuacji, gdy ułatwiają bezpośredni dostęp do utworów nielegalnie wprowadzonych do Internetu. Odpowiedzialność ta winna objąć zarówno podmioty, które bezpośrednio umieszczają takie linki, jak i ISP (Internet Service Provider), w sytuacji, gdy tolerują takie działania na szerszą skalę.

Problematyka odpowiedzialności za umieszczanie linków prowadzących do nielegalnie umieszczonych w Internecie chronionych treści powinna być uregulowana jednolicie na terenie Unii, przy czym istotną kwestią byłoby także powoływanie w krajach członkowskich odpowiednich urzędów do kontrolowania egzekwowania odpowiedzialności za naruszenia w Internecie. Procedura *notice and take down*, która nie jest zresztą uregulowana na gruncie unijnym, nie stanowi dostatecznego zabezpieczenia interesów uprawnionych. Konieczne jest przyjęcie regulacji, które:

- a. umożliwią udostępnianie danych osobowych podmiotów umieszczających w Internecie cudze treści bez zezwolenia;
- b. umożliwią pociągnięcie do odpowiedzialności pośredników zarabiających na umieszczaniu w Internecie bez zezwolenia uprawnionych chronionych treści, o ile taka działalność prowadzona za pośrednictwem świadczonej przez nich usługi jest notoryjna;
- c. zobowiążą państwa członkowskie do powołania organów uprawnionych do szybkiego egzekwowania przyjętych środków ochronnych.

Odnosnie do funkcjonowania wyszukiwarek internetowych, nie przecząc ich podstawowej roli w szybkim dostępie do informacji, należy wprowadzić takie regulacje, które dopuszczałyby w pewnych sytuacjach nałożenie na podmioty administrujące narzędziami wyszukiwania, obowiązku monitorowania i uniemożliwiania dostępu do wyników wyszukiwania. Na obecnym poziomie techniki komputerowej nie stanowi problemu monitoring pod określonym kątem, stąd należałoby by wprowadzić takie mechanizmy, które skłonią do współpracy uprawnionych i podmioty administrujące wyszukiwarkami, w celu stworzenia odpowiednich systemów monitorowania.

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?*

Instytucja wyczerpania prawa zdecydowanie nie powinna znaleźć zastosowania w przypadku nabywania dostępu do kopii utworów w formie cyfrowej. Pytanie 7. dotyczy w istocie tego, czy główną myśl orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie *UsedSoft* dot. wyczerpania prawa w reżimie dyrektywy 2009/24/WE w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (zwanej dalej „dyrektywą komputerową”) można by przenieść na grunt dyrektywy 2001/29/WE o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym (dalej zwana „dyrektywą InfoSoc”). Na tak postawione pytanie odpowiedź musi być negatywna.

Po pierwsze, TSUE wskazał w uzasadnieniu powołanego orzeczenia, iż możliwość zastosowania zasady wyczerpania prawa do niematerialnej kopii utworu będącego programem komputerowym wynika m.in. z faktu, iż dyrektywa komputerowa stanowi *lex specialis* wobec dyrektywy InfoSoc. Tylko dlatego możliwe było – zdaniem Trybunału – odejście od literalnego brzmienia przepisu stanowiącego o wyczerpaniu prawa do egzemplarza utworu.

Po drugie, należy zauważyć, iż istota wyczerpania prawa autorskiego zawiera się w umożliwieniu obrotu rynkowego danym egzemplarzem utworu bez ograniczeń terytorialnych. Rozciągnięcie zasady wyczerpania prawa na przypadki obrotu zdigitalizowanymi kopiami stanowiłoby natomiast daleko idącą ingerencję w prawa wyłączne, niemożliwą do pogodzenia z ogólnymi zasadami dotyczącymi zakresu praw autorskich. Przy ocenie tego zagadnienia konieczne jest uwzględnienie okoliczności, iż kopiowanie elektronicznych plików muzycznych czy filmowych następuje bardzo szybko, bez ograniczenia liczby egzemplarzy i bez negatywnego wpływu na jakość kolejnych kopii. Nie byłoby przy tym fizycznie możliwe kontrolowanie ilości kopii znajdujących się w obrocie ani okoliczności, czy zbywca faktycznie pozbawił się możliwości dalszego eksploatowania egzemplarza utworu i po zbyciu dostępu do niego skasował własną dotychczasową kopię.

Wszystko to powoduje, że przyjęcie wyczerpania w odniesieniu do wszelkich kopii elektronicznych udostępnionych w Internecie powodowałoby znaczne zubożenie praw podmiotów uprawnionych.

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?

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

W odniesieniu do kwestii rejestracji utworów należy wskazać, że wprowadzenie obligatoryjności w tym zakresie stałoby w sprzeczności z Konwencją Berneńską. Niemniej jednak, tworzenie nieobligatoryjnych form rejestracji należy wspierać, o ile pozwoliłoby ono na zwiększenie pewności prawa i skuteczności ochrony utworów. Inicjatywy takie są szeroko podejmowane w odniesieniu do utworów audiowizualnych i istniejącą w tym przedmiocie praktykę należy rozszerzać.

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

Obowiązujące okresy ochrony praw autorskich w odniesieniu do utworów audiowizualnych są właściwe.

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

W odniesieniu do utworów audiowizualnych dotychczasowa ochrona w postaci zapewnienia twórcom i wykonawcom wynagrodzenia z tytułu eksploatacji tych utworów niezależnie od przeniesienia przez nich praw autorskich na inny podmiot jest niewystarczająca i należałoby ją dostosować do aktualnych realiów technologicznych i rynkowych.

W przemyśle filmowym i telewizyjnym zasadą jest przekazywanie przez współtwórców utworów audiowizualnych całości autorskich praw majątkowych na rzecz producenta utworu za zapłatą jednorazowego wynagrodzenia, które bardzo rzadko odzwierciedla późniejsze wpływy uzyskiwane z dystrybucji. Do specyfiki utworów audiowizualnych należy, iż głównym beneficjentem ich eksploatacji są osoby trzecie (pośrednicy, producenci, dystrybutorzy), a nie faktyczni twórcy. Należy im stąd zapewnić możliwie proporcjonalny udział w zyskach płynących z eksploatacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Dodatkowo, rozpowszechnianie utworów online powoduje obecnie zasadnicze zmniejszenie zainteresowania odbiorców innymi polami eksploatacji (np. spada sprzedaż nośników DVD, zmniejsza się widownia telewizyjna), a w konsekwencji obniżają się wynagrodzenia autorskie z tych pól.

Wynagrodzenie zapewnione w dyrektywie 2006/115/WE w sprawie najmu i użyczenia jest nieadekwatne do obecnej sytuacji technologicznej i niewystarczające, a to z tej prostej przyczyny, iż najem fizycznych egzemplarzy praktycznie zniknął już z rynku. Postępująca cyfryzacja i usytuowanie korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych w Internecie sprawiły, iż najem zapewniający dotąd twórcom i wykonawcom pewne

wynagrodzenie utracił zupełnie ekonomiczne znaczenie. Konieczne jest zatem dokonanie ponownej oceny sposobów eksploatacji, w których uzasadnione byłoby przyznanie uprawnionym nieprzekazywalnego i nieprzenoszalnego prawa do wynagrodzenia za eksploatację utworu audiowizualnego (np. w postaci *video-on-demand*). Zasadne byłoby objęcie tym prawem możliwie szerokiego zakresu nowoczesnych form eksploatacji, przy uwzględnieniu tempa innowacji i postępu technicznego.

Ustawowo umocowane do dochodzenia tego wynagrodzenia powinny zostać organizacje zbiorowego zarządzania, które są gwarantem skutecznego administrowania prawami autorów.

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

Bezdyskusyjnie najbardziej palącym problemem na gruncie kwestii egzekwowania praw własności intelektualnej w przypadku naruszeń dokonywanych w Internecie jest rozstrzygnięcie kolizji przepisów dyrektywy 2004/48/WE w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej, w szczególności dotyczących roszczeń informacyjnych (także od osób trzecich) oraz przepisów z innych dziedzin regulacji, zakazujących udzielania informacji (np. ze względu na tajemnicę bankową, ochronę danych osobowych).

W świetle skali naruszeń praw autorskich i pokrewnych w Internecie konieczne jest przyznanie pierwszeństwa interesom podmiotów uprawnionych z tytułu tych praw. Na chwilę obecną trudności w uzyskaniu danych naruszcycieli negatywnie odbijają się na skuteczności a nawet samej możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu naruszeń. Co więcej, istniejąca sytuacja umacnia naruszcycieli w przekonaniu, iż są oni bezkarni. Ten stan rzeczy musi ulec zmianie.

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?*

IPS należy stawiać wysokie wymagania w przedmiocie podejmowania środków zmierzających do zapobiegania naruszeniom praw autorskich w Internecie. W szczególności należy stworzyć regulację, która będzie wymagać od nich, by niezwłocznie reagowali na informacje o występowaniu naruszeń w oparciu o świadczone przez nich usługi. W razie powzięcia takiej informacji powinni oni być zobligowani do natychmiastowego zablokowania dostępu do danej usługi i usunięcia dostępu do treści budzących uzasadnione wątpliwości co do legalności ich pochodzenia. Powinien ich także obciążać w określonych sytuacjach obowiązek monitorowania udostępnianych treści pod kątem ich zgodności z obowiązującymi przepisami prawa własności intelektualnej.

Niezbędne jest również prawidłowe dokonanie implementacji art. 8 ust. 3 dyrektywy InfoSoc, zgodnie z którym Państwa Członkowskie zapewnią, aby podmioty praw autorskich mogły

wnioskować o wydanie nakazu przeciwko pośrednikom, których usługi są wykorzystywane przez stronę trzecią w celu naruszenia praw autorskich lub pokrewnych.

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

Prawa własności intelektualnej powinny zawsze mieć pierwszeństwo przed nielegalną eksploatacją utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Często przywoływane w tym kontekście argumenty o prawie do prywatności, ochronie danych osobowych czy też prawie dostępu do informacji są nierzadko tylko przykrywką dla uzasadnienia swobodnego dostępu do darmowej rozrywki dla użytkownika, co nie oznacza, że ktoś inny nie zarabia ogromnych kwot na nielegalnym udostępnianiu. Stąd nie ma miejsca na przyznawanie przeważającej ochrony swobodnemu dostępowi do dóbr intelektualnych kosztem uprawnionych.

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

Dla osiągnięcia pełnej harmonizacji i spójności prawa autorskiego w Unii Europejskiej celowym jest wprowadzanie obligatoryjnych, ściśle określonych przypadków dozwolonego użytku w drodze dyrektywy maksymalnej. Zbytняя swoboda w tym przedmiocie prowadzi do gwarantowania dostępu do utworów kosztem twórców a nie kosztem funduszy publicznych, co powinno być zasadą.

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

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?*

Należy doprecyzować przepisy odnoszące się do dozwolonego użytku prywatnego. Na chwilę obecną istnieją znaczne różnice pomiędzy Państwami Członkowskimi w transpozycji przepisów dyrektywy InfoSoc. Wyjątek na rzecz dozwolonego użytku prywatnego jest w praktyce często nadużywany dla uzasadnienia eksploatacji kopii utworów pochodzące z nielegalnego źródła. W tym kontekście zwraca uwagę opinia rzecznika generalnego Cruz Villalon z dnia 8 stycznia 2014 r., w której konkluzji stwierdza się, iż w granicach dozwolonego użytku prywatnego w rozumieniu art. 5 ust. 2 lit. b dyrektywy InfoSoc mieści się wyłącznie kopiowanie utworów pochodzących z legalnego źródła. Ten kierunek interpretacji dyrektywy należy uznać za właściwy. Celowym byłoby stąd jednoznaczne określenie, iż na dozwolony użytek prywatny powołać się można tylko w razie eksploatacji kopii z legalnego źródła (np. legalnie nabytego egzemplarza utworu).

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?*

W razie wprowadzenia postulowanych powyżej zmian, a to ujednolicenia na poziomie UE i doprecyzowania przesłanek dozwolonego użytku własnego oraz uzupełnienia ich o przesłankę legalności źródła, kwestia terytorialności w odniesieniu do Internetu nie stanowiłaby już tak istotnego problemu.

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 online do tych zbiorów oraz wypożyczania utworów w postaci cyfrowej, w tym udostępnianych przez biblioteki mające siedzibę w innym państwie członkowskim?*

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

A) Biblioteki i archiwa powinny mieć zapewnione prawo digitalizacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych celem ochrony własnych zbiorów tych instytucji; Konieczne jest także ustanowienie podstaw dla digitalizacji w celach archiwalnych zbiorów audiowizualnych przez inne podmioty, takie jak nadawcy lub instytucje, których celem statutowym jest gromadzenie zbiorów.

B) Odnosnie do dostępu online do zbiorów bibliotecznych i archiwalnych, uznając sensowność takich rozwiązań, należy wskazać, że udostępnianie zbiorów nie może odbywać się na koszt uprawnionych. Razem z zapewnieniem takiego dostępu musi iść w parze stosowne wynagrodzenie dla uprawnionych, uwzględniające okoliczność, że swobodny dostęp online do utworów audiowizualnych czyni bezprzedmiotową ich eksploatację w innej formie, np. nadawania i pozbawia zatem twórców wynagrodzenia z tego pola eksploatacji. Państwowa polityka pro kulturowa i inne podobne działania w interesie publicznym nie powinny być realizowane kosztem twórców. Bez zapewnienia źródeł finansowania wynagrodzeń z tytułu dostępu online, udostępnianie przez biblioteki i archiwa zbiorów chronionych utworów powinno się odbywać w oparciu o konstrukcję licencji a nie dozwolonego użytku.

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?*

n/d

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?*

n/d

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

n/d

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

W odniesieniu do treści tworzonych przez użytkowników mediów społecznościowych 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 ustawowych form dozwolonego użytku i odbywa się bez zezwolenia.

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 zakresie postulowanych zmian dotyczących dozwolonego użytku prywatnego odsyłamy do odpowiedzi na pytanie 16. Podkreślamy przy tym konieczność wprowadzenia przesłanki pochodzenia kopii sporządzanej w oparciu o tę formę dozwolonego użytku z legalnego źródła.

Dopuszczalny zakres dozwolonego użytku osobistego powinien być też nierozdzielnie połączony z godziwą rekompensatą dla podmiotów praw autorskich i praw pokrewnych. Dzisiaj mamy w Polsce do czynienia z sytuacją, w której konsumenci mają bardzo szeroki wachlarz możliwości korzystania z utworów w ramach dozwolonego użytku (mamy jedne z najbardziej liberalnych przepisów w tym zakresie w Europie). Z drugiej strony mamy najniższy w Europie poziom opłat kompensacyjnych.

Patrząc na łączną wysokość pobranych opłat kompensacyjnych dotyczących nośników i urządzeń ze sfery audio i audiowizualnej (dane za 2011 r.) w Polsce na poziomie ok. 1,7 mln euro i porównując je z wysokością opłat zainkasowanych w tym samym okresie np. w Hiszpanii (5 mln euro), Czechach (5,2 mln euro), na Węgrzech (7,9 mln euro), nie mówiąc już o Francji (192 mln euro) oraz Niemczech (200 mln euro), nie sposób znaleźć argumentację przemawiającą za tym, że opłaty w Polsce stanowią godziwą rekompensatę, a tym samym, że polski porządek prawny odpowiada postanowieniom dyrektywy InfoSoc. To musi się radykalnie zmienić.

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?*

Istnieje wyraźna potrzeba dokonania harmonizacji przepisów o rekompensacie z tytułu prywatnego kopiowania na szczeblu unijnym. Jak było wspomniane przy odpowiedzi na pytanie 24, możliwości kopiowania na prywatny użytek powinna towarzyszyć godziwa rekompensata dla podmiotów praw autorskich i praw pokrewnych, ponoszących przez to kopiowania szkodę. Należy wprowadzić wspólne dla wszystkich państw członkowskich UE zasady dotyczące obliczania poziomu opłat oraz wskazywania urządzeń i nośników, które opłatami powinny zostać objęte. Opłaty powinny być pobierane na jak najwcześniejszym stadium, tak jak to jest obecnie w Polsce, od producentów i importerów urządzeń kopiujących oraz czystych nośników, umożliwiających za pomocą tych urządzeń sporządzenie kopii utworów.

W przypadku harmonizacji przepisów nie byłoby również problemów związanych z niesłusznie pobranymi opłatami lub podwójnymi opłatami. Generalną zasadą powinno być uiszczenie opłaty w tym kraju w którym końcowy konsument dokonuje zwielokrotnienia utworu, czyli kraju w którym dochodzi do wyrządzenia autorowi szkody.

Brak jest także podstaw dla rozróżniania sytuacji nabywania urządzeń do zwielokrotniania w oparciu o kryterium wykorzystywania ich do celów prywatnych bądź profesjonalnych. W praktyce nie jest możliwa kontrola, czy dane urządzenie jest faktycznie wykorzystywane dla deklarowanych celów, w szczególności w razie dalszej odsprzedaży przedmiotowych sprzętów. Stąd też konieczne 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?*

Treść tego pytania MKIDN, wzorowanego na pytaniu Komisji Europejskiej, oparta jest na nieporozumieniu. Z istoty funkcjonowania dozwolonego użytku wynika, że kopiowanie dokonywane w jego ramach nie wymaga zgody twórcy i konieczności uiszczenia wynagrodzenia za korzystanie z utworu. Niewątpliwa szkoda autora rekompensowana jest przez opłaty od czystych nośników. Nie ma tu zatem miejsca na licencjonowanie, skoro

Dyrektywa InfoSoc wprowadza obligatoryjny wyjątek w tym zakresie. Dlatego licencjonowanie i godziwa rekompensata dla twórców z tytułu prywatnego kopiowania mogą być traktowane wyłącznie jako oddzielne zagadnienia.

Dodatkowo trzeba zauważyć, że jeśliby wyjątek dotyczący kopiowania na prywatny użytek został włączony w system licencjonowania, poszkodowani byłiby przede wszystkim konsumenci. Straciliby on możliwość swobody korzystania z utworów w ramach prywatnego użytku, którą cieszą się obecnie, a na każdy akt eksploatacji potrzebna byłaby zgoda twórców i uprawnionych z praw pokrewnych.

Pojawiające się pomysły dotyczące objęcia opłat z tytułu prywatnego kopiowania systemem licencyjnym biorą się z wadliwych i nierealnych pomysłów, iż nowe modele biznesowe pozwalają twórcom na uzyskiwanie wynagrodzenia bezpośrednio od właścicieli cyfrowych serwisów. W praktyce jednak tylko bardzo ograniczona liczba uprawnionych lub grup uprawnionych ma możliwość na podpisywanie umów bezpośrednio z tymi serwisami internetowymi. Współtwórcy utworów audiowizualnych takiej możliwości nie mają, bowiem przekazują na etapie powstawania utworów audiowizualnych całość swoich autorskich praw majątkowych na rzecz producenta. Nie mają więc już później jakiegokolwiek wpływu na obrót i cyrkulację swoich dzieł w poszczególnych kanałach dystrybucji.

Jedyną formą sprawiedliwej rekompensaty mogą być dla tych grup autorów opłaty od czystych nośników, lub zagwarantowane w prawie niezrzekalne i nieprzenoszalne prawo do wynagrodzenia uzależnione od skali eksploatacji utworów (postulat już przez SFP zgłaszany we wcześniejszych punktach).

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?*

System opłat kompensacyjnych powinien uwzględniać zmiany w sposobie korzystania z utworów w erze cyfrowej. Obecnie częściej niż kiedykolwiek dotychczas dokonuje się zwielokrotnień utworów dla celów prywatnych w ramach różnego rodzaju usług online. Powinny zatem zostać wprowadzone wspólne europejskie przepisy umożliwiające pobieranie opłat za kopiowanie dokonywane w ramach nowych modeli biznesowych w świecie cyfrowym, w tym m. in. w ramach usług opartych na technologii chmury.

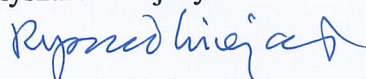
28. *Czy wysokość opłat z tytułu prywatnego kopiowania powinna być wskazywana na rachunkach/fakturach wystawianych końcowym nabywcom obciążonych nimi nośników i urządzeń? Jaka byłaby korzyść z takiego rozwiązania? Jakie mogą być negatywne konsekwencje?*

Tak. Wysokość opłat od czystych nośników powinna być widoczna na rachunkach i fakturach, tak aby jasny i czytelny dla każdego zainteresowanego, przede wszystkim konsumentów, był poziom tych obciążeń za poszczególne nośniki i urządzenia. Dodatkowo

konsumenci powinni być stale informowani o łącznej wysokości pobieranych przez organizacje zbiorowego zarządzania opłat oraz o ich przeznaczeniu, a także bardziej generalnie o istocie mechanizmu dzięki któremu mogą swobodnie dokonywać kopii legalnie rozpowszechnionych utworów dla swoich celów prywatnych.

Z wyrazami szacunku

Ryszard Kirejczyk



Dyrektor SFP-ZAPA