

Wstępne stanowisko Polskiej Izby Książki z siedzibą w Warszawie w odniesieniu do wszczętych przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego 29 maja br. konsultacji odnoszących się do zagadnień dot. dozwolonego użytku publicznego oraz zasad, na jakich instytucje kultury, instytucje edukacyjne i oświatowe udostępniają utwory znajdujące się w domenie publicznej

Polska Izba Książki (dalej: „PIK”) z satysfakcją przyjmuje wiadomość o wszczęciu przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego (dalej: „MKiDzN”) kolejnej tury konsultacji dot. polskiego prawa autorskiego, tym razem w odniesieniu do dozwolonego użytku publicznego i domeny publicznej, która, zgodnie z zapowiedziami MKiDzN, stanowić ma przyczynek do szerszej debaty zainteresowanych środowisk w ramach III Forum Prawa Autorskiego. Ten rodzaj komunikacji wielostronnej/pluralistycznej stwarza nadzieje na wypracowanie rozsądnego konsensusu, który, wobec oczywistych niedoskonałości polskiego prawa autorskiego, jest niezbędny.

W zakreślonym przez MKiDzN obszarze zainteresowań mieszczą się, zdaniem PIK, m. in. następujące sugestie/uwagi/zastrzeżenia, a i propozycje zmian:

1) w odniesieniu do tzw. domeny publicznej, PIK stoi na stanowisku, że:

- a. przydatna byłaby próba doprecyzowania pojęcia „urzędowych materiałów” , **użytego przez ustawodawcę w przepisie art. 4 pkt.2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej:” PA”)**

(W literaturze proponuje się **dookreślenie przesłanek kwalifikacji** danego wytworu intelektualnego jako „urzędowych materiałów” w rozumieniu wyżej przytoczonego artykułu. Np. według Z. Pinkalskiego *„materiał urzędowy istnieje tylko wobec spełnienia trzech przesłanek: a) stworzenia go w ramach urzędu b) w związku z*

procedurą urzędową oraz c) odnoszenia się tego materiału do sprawy urzędowej” (cyt. za: J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, Warszawa 2013, s. 73).

W wyroku z dnia 27 lutego 2009 roku Sąd Najwyższy przyjął: „Pod pojęciem materiałów urzędowych, o których mowa w art. 4 ust. 2 Pr.autor. rozumieć należy materiały pochodzące od urzędu lub innej instytucji wykonującej zadania publiczne. SIWZ nie jest takim materiałem. Postępowanie przetargowe uregulowane w Prawie zamówień publicznych nie ma charakteru procedury urzędowej. Przez procedurę urzędową należy rozumieć postępowanie toczące się przed organami wymiaru sprawiedliwości, organami administracji publicznej (rządowej, samorządowej) lub innymi organami powołanymi do podejmowania decyzji władczych, mających wpływ na sytuację prawną jednostki. Wszczęcie procedury, przewidzianej w Prawie zamówień publicznych, prowadzącej do zawarcia umowy uruchamia postępowanie o charakterze cywilnoprawnym. Do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy kodeksu cywilnego. Odmienny tj. administracyjny charakter ma jedynie postępowanie przed Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych. Ten etap postępowania można kwalifikować jako procedurę urzędową, w ramach której wytwarzane są dokumenty urzędowe, niepodlegające ochronie prawo-autorskiej (art. 4 pkt 2 Pr.autor.)” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2009 r., V CSK 337/2008, Lex Polonica nr 2006809). W przytoczonym orzeczeniu Sąd Najwyższy przyjął, że Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia stanowi utwór podlegający ochronie prawnoautorskiej, wskazując, że „Zakwalifikowaniu specyfikacji jako nowego wytworu intelektu nie stoi na przeszkodzie okoliczność użycia w jej treści funkcjonujących w obrocie klauzul do umowy ubezpieczenia, zwłaszcza, gdy stanowią one niewielką część SIWZ. Podkreślenia wymaga okoliczność, że elementem SIWZ jest także formularz oferty, w odniesieniu do którego Prawo zamówień publicznych nie zawiera jakichkolwiek wytycznych dotyczących treści, co oznacza, że dokument ten w całości stanowi przejaw działalności twórczej”.

Dookreślenie pojęcia „urzędowych materiałów” leży także w interesie wydawców,

albowiem takie doprecyzowanie zwiększyłyby jasność co do tego, czy dane wytwory intelektualne (których komercyjną eksploatacją wydawcy niejednokrotnie mogą być zainteresowani) stanowią „urzędowe materiały”, czy utwory podlegające ochronie prawnoautorskiej. Przejrzyste przesłanki wskazane w ustawie znacznie poprawiłyby sprawność oceny, czy dany wytwór jest „materiałem urzędowym” i uporządkowałyby tę materię, co jest również w interesie wydawców”)

b. w świetle orzecznictwa wskazującego, że specyfikacje istotnych warunków zamówienia stanowią utwór w rozumieniu PA wydaje się rozsądne rozważenie możliwości włączenia ich (to jest konkretnych specyfikacji, przygotowywanych na potrzeby konkretnych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, a nie specyfikacji wzorcowych!) do domeny publicznej; takie rozwiązanie odpowiadałoby „naturze” tego rodzaju dokumentów, a co za tym idzie bezpieczeństwu obrotu prawnego; tego rodzaju dokumenty z uwagi na ich zamieszczanie w internecie podlegają najczęściej daleko idącej eksploatacji, w tym w odniesieniu do ich zwielokrotniania, utrwalania czy rozpowszechniania przez wykonawców tudzież innych zamawiających;

c. ważne jest *expressis verbis* wskazanie przez ustawodawcę, czy akty prawa zakładowego stanowione przez uczelnie (w ujęciu teoretycznoprawnym - zakłady administracyjne) w rozumieniu przepisów ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym oraz prawo korporacyjne stanowione przez organy samorządów zawodowych i innych samorządów specjalnych, w tym kodeksy etyki i deontologii zawodowej, wchodzi w skład domeny publicznej czy też nie mają takiego statusu. PIK uważa, że tego typu akty winny wchodzić do domeny publicznej. Zarówno bowiem uczelnie, jak i samorzady realizują także zadania publiczne, powierzone im przez państwo; nadto do domeny publicznej należałoby wprowadzić wszelkie inne akty prawne stanowione przez organy ww. zakładów i samorządów;

d. PIK opowiada się także za wprowadzeniem ograniczeń w zakresie dalszego przetwarzania/ opracowywania utworów, które z uwagi na upływ czasu, trafiły do domeny publicznej, m. in. tak, by uwzględniały one stanowisko twórcy.

2) **w odniesieniu do dozwolonego użytku publicznego PIK proponuje rozważenie następujących zagadnień:**

-

a. PIK dostrzega konieczność wypracowania kompromisowego, uwzględniającego różnorodność interesariuszy (w tym, o ile miał miejsce, ich wkład organizacyjny, finansowy czy inny w kreację utworów), stanowiska w odniesieniu do użytych w ustawie pojęć takich jak: „zwielokrotnienie”, „opublikowanie” oraz „egzemplarz” pod kątem szerszego niż dotychczas uwzględnienia funkcjonowania utworów także w świecie cyfrowym.

(Pojęcia te powszechnie są odnoszone są do funkcjonowania utworów w płaszczyźnie analogowej i nie uwzględniają środowiska internetowego, o czym pisała prof. dr hab. Elżbieta Traple w „Raporcie na temat dostosowania polskiego systemu praw autorskich i pokrewnych do wymogów społeczeństwa informacyjnego” 2012, sugerując jednocześnie pewne kierunki zmian. PIK uważa, że warto powrócić do ww. dokumentu, tak, by obok innych opinii eksperckich, sporządzonych na zamówienie MKiDzN stanowił on punkt wyjścia do pogłębionej dyskusji, i zastanowić się ponownie nad propozycjami tam wskazanymi. Powyższe nie oznacza jednak, że PIK akceptuje en bloc zawarte tam sugestie co do kierunku zmian, o czym po części także dalej). Podniesione zagadnienie terminologicznego niedostosowania PA do rzeczywistości cyfrowej odnosi się wprawdzie do całego PA, niemniej jednak, z uwagi na powszechną już dostępność internetu, i kopii cyfrowych szczególne znaczenie odgrywa w obszarze dozwolonego użytku publicznego. W tym obszarze bowiem najłatwiej może dojść do naruszenia interesów którejs z stron dyskusji.

Wskazać należy tu przede wszystkim przepisy art.

.

- art. 25 ust. 1 pkt 3 i pkt 4 PA

W świetle ww. przepisów wolno rozpowszechniać w celach informacyjnych w prasie, radiu i telewizji przeglądy publikacji i utworów rozpowszechnionych, a także mowy wygłoszone na

publicznych zebraniach i rozprawach; przy czym w tym ostatnim przypadku nie odnosi się do publikacji zbiorów mów jednej osoby.

Opisana w ww. raporcie propozycja prof. Traple, by rozszerzyć stosowanie ww. przepisów poprzez:

„odwołanie się także do kategorii utworu rozpowszechnionego np. „przeglądy rozpowszechnionych publikacji” oraz „nie upoważnia to jednak do rozpowszechniania zbiorów mów”) jest warta rozważenia.

— art. 27 PA w świetle którego instytucje naukowe i oświatowe mogą, w celach dydaktycznych lub prowadzenia własnych badań, korzystać z rozpowszechnionych utworów w oryginale i w tłumaczeniu oraz sporządzać w tym celu egzemplarze fragmentów rozpowszechnionego utworu.

Także w tym przypadku wydaje się wskazane zastąpienie użytego tam terminu „egzemplarzy” na „kopie”;

b. PIK proponuje usunięcie wątpliwości prawnych w odniesieniu do przepisu art. 25 ust. 4 PA, a to wyraźne wskazanie, czy prawo do przedruku utworów wymienionych w art. 25 ust. 1 PA przysługuje każdemu podmiotowi działającemu w Internecie czy tylko i wyłącznie prasie, radiu i telewizji (PIK opowiada się za tym drugim, węższym rozwiązaniem), wnosząc jednocześnie o doprecyzowanie pojęcia prasy (przyjęcie wąskiej definicji). Ono także bowiem jest różnie interpretowane.

c. w odniesieniu do przepisu art. 27 PA PIK proponuje dookreślenie terminów instytucje naukowe i oświatowe, tak by wyeliminować podejmowane obecnie na rynku zachowania mające na celu korzystanie z ww. formy dozwolonego użytku przez tzw. podmioty komercyjne. W szczególności chodzi tu o wskazanie, że z ww. dobrodziejstwa mogą korzystać wyłącznie te podmioty, których misja/podstawowe cele mają właśnie charakter naukowy czy oświatowy.

d. PIK opowiada się przeciwko takiej zmianie przepisu art. 28 PA, której celem będzie dalsze

rozszerzenie przyjętych w nim możliwości korzystania z utworów przez biblioteki, archiwa i szkoły. Obecne możliwości są i tak daleko idące w kontekście nieodpłatnego charakteru dozwolonego użytku tamże przewidzianego;

e. PIK ma świadomość istniejących ograniczeń do konstrukcji prawa cytatu wynikających z wiążących RP umów międzynarodowych. Dostrzega jednak również potrzeby współczesnego odbiorcy, zainteresowanego częstokroć udostępnianiem mu – w odniesieniu do książek/artykułów/ sprawozdań i itp. utworów – rozszerzonej informacji bibliograficznej. Chodzi o to, by informacja taka, prócz danych autora/autorów, tytułu utworu i wydawcy (patrz np. Polska Bibliografia Prawnicza PAN), zawierała także tezy (cytaty) z utworów, przy przestrzeganiu art. 35 PA. Wydaje się, że należy podjąć debatę, także na poziomie europejskim, nad możliwością tworzenia, także komercyjnych, przy zastrzeżeniu wynagrodzenia dla podmiotu praw autorskich majątkowych, baz cytatów.

Istotna sprawa to także wskazywane w literaturze specyficzne dla polskiego uregulowania ograniczenie przewidujące, że cytat jest dopuszczalny tylko w utworze, które nie wynika z przepisów prawa UE lub konwencji międzynarodowych i ma swą podstawę tylko w polskiej regulacji (J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, op.cit., s. 191, *przypis 553*). Ograniczenie to jednak nie jest zasadne - trudno znaleźć argumenty przeciwko użyciu na mocy prawa cytatu fragmentów lub utworów w wytworach niebędących utworami (oznaczałoby to bowiem zakaz cytowania na zasadzie prawa cytatu w wytworach wyłączonych spod ochrony na mocy art.4 pr. aut.).

Dlatego warto rozważyć dookreślenie uregulowania prawa cytatu, mając na uwadze postulaty wykładni prezentowane w doktrynie, a także dążąc do tego, aby uregulowanie polskie korelowało z przepisami prawa międzynarodowego.

W literaturze podnosi się, że szczególne kontrowersje wywołuje użyta w art. 29 ust. 1 *in fine* przesłanka „prawa gatunku twórczości”, wskazując, że może być ona kwestionowana w świetle konwencji międzynarodowych i dyrektywy internetowej. W interesie wydawców byłoby dookreślenie treści prawa cytatu, poprzez wyszczególnienie zakresu dozwolonego

cytowania. Precyzyjne zasady cytowania pozwalałyby na sprawniejsze podjęcie decyzji odnośnie cytowania całych utworów bądź ich fragmentów w wydawanych dziełach (tj. sprawniejsze rozstrzyganie, czy możliwe jest w danym przypadku powołanie się na tzw. prawa cytatu, czy też konieczne jest uzyskanie stosownej zgody/licencji, a co za tym idzie, zapłata wynagrodzenia).

f. Zdaniem PIK istotne jest rozważenie możliwości skreślenia art. 30 PA, a co za tym idzie odesłanie do art. 30 PA zawarte w art. 30 (1) PA.

g. PIK postuluje rozważenie możliwości zmiany przepisu art. 33 (3) PA w ten sposób, by rozszerzyć możliwość korzystania nie tylko z egzemplarzy utworów już rozpowszechnionych ale także ich kopii i w ten sposób m. in. umożliwić promocję aukcji internetowych i sklepów on-line;

h. wobec pojawiających się raz po raz sugestii czy postulatów skreślenia przepisu art. 35 PA, PIK postuluje zachowanie tego rozwiązania.

Klauzula ta stanowi wentyl „bezpieczeństwa” – uzupełniający regulacje, które przewidują wyłom w tzw. monopolu autorskim. Nie wydaje się, aby istniały przekonujące argumenty przemawiające za uchyleniem tego artykułu. Co prawda, kontrowersje wokół art. 35 PA mają swoje źródło w tym, że ustawodawca polski pozostawiając art. 35 w dotychczasowym brzmieniu nie odwzorował w pełni art. 5 ust. 5 dyrektywy internetowej; podnosi się jednak, że zaniechanie wprowadzenia zmian do art. 35, pomimo dokonywania nowelizacji w innym zakresie, jest przejawem woli ustawodawcy pozostawienia takiego, a nie innego uregulowania. Nie uniemożliwia to także wykorzystywania art. 35 jako „narzędzia dla harmonizacji pr. aut. z normami dyrektyw UE” (tak: J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, op.cit., s. 173).

