

MINISTERSTWO KULTURY
I DZIEDZICTWA NARODOWEGO

wpl.
dn. 13. 04. 2012

L.dz. 19087/12

Az. P. Danus Waski
07.05.2012

PIKE

Warszawa, 12 kwietnia 2012 roku

Szanowny Pan Minister

Bogdan Zdrojewski

Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego

Sygn. akt: DWIM/674/12

PIKE/M68/2012

Szanowny Panie Ministrze,

Uprzejmie dziękuję za możliwość wyrażenia opinii w ramach konsultacji projektu dyrektywy w sprawie niektórych dozwolonych możliwości wykorzystywania utworów osieroconych. Jednocześnie, w odpowiedzi na zadane pytania, wskazuję co następuje:

- 1) Czy akceptują Państwo wskazany wyżej zakres przedmiotowy i podmiotowy dyrektywy, w tym propozycję objęcia dyrektywą utworów nieopublikowanych? Czy powinien on zostać zmieniony zgodnie z propozycjami Parlamentu Europejskiego?**

Zakres podmiotowy dyrektywy ogranicza się wyłącznie do wykorzystywania utworów osieroconych przez biblioteki publiczne, placówki oświatowe oraz muzea, a także przez archiwa, instytucje odpowiedzialne za dziedzictwo filmowe i muzyczne oraz nadawców publicznych w celu realizacji ich misji publicznej. Przedmiotowy zakres projektowanej dyrektywy zawężony jest do udostępniania utworów osieroconych oraz do ich zwielokrotniania w celu digitalizacji, udostępniania, indeksowania, katalogowania, ochrony i odnawiania o ile celem tych działań jest realizacja misji publicznej.

Obowiązująca w Polsce ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, a także większość ustaw z zakresu prawa autorskiego państw członkowskich nie reguluje kompleksowo problematyki dzieł osieroconych, wobec czego działania instytucji Unii Europejskiej podejmowane w celu uregulowania tej kwestii na szczeblu europejskim ocenić należy pozytywnie.

W odniesieniu do zadanego pytania, PIKE popierać będzie każde rozszerzenie zakresu obowiązywania dyrektywy. Zauważyć należy, iż osierocenie dzieła jest zjawiskiem

niekorzystnym zarówno dla użytkowników, odbiorców końcowych jak i samych uprawnionych. Dyrektywa powinna kompleksowo uregulować wykorzystywanie wszystkich dzieł osieroconych przez wszystkie podmioty, nie ograniczając się wyłącznie do wąsko określonego zakresu.

Operatorzy kablowi zrzeszeni w PIKE zainteresowani są nadawaniem, reemitowaniem oraz udostępnianiem na żądanie takich utworów stanowiących przedmiot projektowanej regulacji. Poprzeć zatem należy objęcie regulacją projektowanej dyrektywy nadawców publicznych, których programy reemitowane są w sieciach kablowych członków PIKE, i tym samym poszerzenie publicznie dostępnej oferty usług telewizyjnych.

Dyrektywa nie obejmuje swoją regulacją nadawców prywatnych. Art. 1 ust. 4 dyrektywy stanowi, iż „[n]iniejsza dyrektywa nie narusza ustaleń dotyczących zarządzania prawami na szczeblu krajowym”. Przyjęta regulacja oznacza niebezpieczeństwo zastosowania w stosunku do podmiotów prywatnych systemu zbiorowego zarządzania utworami osieroconymi, któremu PIKE sprzeciwiała się w piśmie z dnia 27 listopada 2009 r. Już dzisiaj niektóre organizacje zbiorowego zarządzania udzielają licencji na użycie dzieł osieroconych, samemu decydując o kwalifikacji utworów jako osieroconych. Działanie to należy ocenić negatywnie i tym samym postulować uregulowanie problematyki wykorzystania dzieł osieroconych przez podmioty inne niż wymienione w art. 1 ust. 1 dyrektywy również na poziomie dyrektywy.

2) Czy zgadzają się Państwo z określonymi w projekcie Rady kryteriami, jakimi instytucje-beneficjenci powinny kierować się przy starannych poszukiwaniach podmiotów uprawnionych, w tym z listą źródeł informacji zamieszczoną w załączniku do dyrektywy? Czy dostrzegają Państwo potrzebę ich uzupełnienia zgodnie z propozycjami Parlamentu Europejskiego?

PIKE stoi na stanowisku, iż wymagane przez dyrektywę „staranne poszukiwania” powinny być maksymalnie uproszczone i tanie. W przeciwnym wypadku regulacja pozostanie faktycznie martwą, dalej komplikując system prawa autorskiego i praw pokrewnych. Uzupełniona lista źródeł zawiera wszelkie potencjalne bazy danych i rejestry umożliwiające staranne poszukiwanie podmiotów uprawnionych.

Zgodnie z dyrektywą poszukiwania podmiotu uprawnionego powinny odbyć się co do zasady w państwie członkowskim opublikowania lub nadania. Takie zawężenie poszukiwań do źródeł z tylko jednego państwa członkowskiego, które nie wymagałoby przeszukiwania

źródeł w pozostałych państwach członkowskich jest jednak tylko pozorne. Po pierwsze w przypadku utworów osieroconych może wystąpić istotna trudność z określeniem państwa członkowskiego właściwego do przeprowadzenia starannych poszukiwań. Po drugie przepisy dyrektywy przewidują, w razie konieczności, dodatkowe sprawdzenie danych dostępnych w innych państwach. Po trzecie wreszcie utwór osierocony może być dziełem wspólnym twórców pochodzących z różnych państw członkowskich. Okoliczności te skłaniają do wniosku, iż poszukiwania mogą napotykać na wiele utrudnień. Wobec tych trudności przyjąć należy, iż staranne poszukiwanie, które może nie objąć źródeł faktycznie zawierających informacje o twórcy utworu osieroconego, powinno zawsze wyłączać odpowiedzialność korzystającego z takiego utworu.

3) Jakie jest Państwa stanowisko odnośnie obowiązków dotyczących prowadzenia baz danych utworów osieroconych oraz ewentualnych ich kosztów? Jaka powinna być rola organów państwowych przy organizowaniu jednego punktu dostępowego? Czy popierają Państwo utworzenie wspólnej unijnej bazy danych utworów osieroconych?

PIKE, co zasygnalizowane było już w punkcie poprzednim, popierać będzie taki system baz danych, który zapewni dużą skuteczność poszukiwań podmiotów uprawnionych przy niskich nakładach, tak aby przygotowana regulacja jako nadmiernie kosztowna nie pozostała martwa. Mając na uwadze powyższe, należy wybrać rozwiązanie najtańsze, które nie będzie powodować nadmiernych obciążeń po stronie użytkowników. W szczególności korzystanie z baz danych utworów osieroconych nie powinno wiązać się z odpłatnością po stronie użytkowników.

Nadwyraz istotne w zakresie dzieł osieroconych jest wspólne uznawanie przez państwa członkowskie ich statusu. Utworzenie wspólnej unijnej bazy danych utworów osieroconych niewątpliwie przyczyniłoby się do pewności prawnej w ramach całej wspólnoty i należałoby poprzeć ten kierunek działań o ile nie będzie to rozwiązanie nader kosztowne.

4) Czy akceptują Państwo mechanizm korzystania z utworów osieroconych oparty o „dozwolony użytek” rozumiany jako wyjątek od prawa do zwielokrotniania i udostępniania utworów i przedmiotów praw pokrewnych? Jaki charakter powinna mieć rekompensata z tego tytułu dla twórców i innych uprawnionych? Czy zapłata wynagrodzenia/rekompensaty za korzystanie z utworów osieroconych powinna następować przed rozpoczęciem korzystania (np. w celu zabezpieczenia instytucji-

beneficjenta przed potencjalnymi roszczeniami twórcy), a jeśli tak – na rzecz jakiego podmiotu?

PIKE stoi na stanowisku, iż korzystanie z takich utworów powinno zostać objęte wyjątkiem od ogólnych zasad korzystania z utworów oraz przedmiotów praw pokrewnych, pozwalając na ich swobodną eksploatację. W przypadku jednak, w którym projektodawca zdecydowałby się na nałożenie na użytkowników obowiązku uiszczania wynagrodzenia z tytułu korzystania z takich utworów, zapłata ewentualnego wynagrodzenia przede wszystkim nie powinna być dokonywana na cele inne niż jego rozdysponowanie wśród bezpośrednio uprawnionych. Za niedopuszczalną uznać należy w szczególności sytuację w której środki zebrane od użytkowników np. przez organizacje zbiorowego zarządzania, po które nie zgłosiłby się żaden uprawniony, rozdysponowane byłyby pomiędzy innych twórców. Działanie takie stanowiłoby ich bezpodstawne wzbogacenie, kosztem nie tylko faktycznie uprawnionych, ale i w szczególności użytkowników. Przybrałoby wręcz charakter kwazi-podatku. W szczególności zaś zapłata taka nie może następować przed rozpoczęciem korzystania, gdyż sprzeciwiałoby się to idei przyświecającej projektowanej dyrektywie.

Istotne jest ponadto wprowadzenie jednoznacznych uregulowań, zapobiegających uznaniu korzystania z utworu za bezprawne, w przypadku późniejszego ustalenia podmiotu uprawnionego. PIKE postuluje zatem, by spełnienie ustalonych standardów „należytej staranności”, stanowiło samodzielną podstawę zaistnienia uprawnienia do korzystania z takich utworów. Nie powinno zatem stanowić wyłącznie podstawy obalalnego domniemania objęcia utworu lub przedmiotu praw pokrewnych zakresem pojęcia „utworu osieroconego”. Przyjęcie tego drugiego rozwiązania wpłynęłoby w sposób silnie ujemny na pewność obrotu gospodarczego.

5) Jakie inne mechanizmy prawne należałoby wprowadzić w Polsce w celu wspierania inicjatyw z zakresu masowej digitalizacji i udostępniania online zasobów bibliotek i archiwów, w tym dzieł niedostępnych w handlu, także na cele komercyjne? Czy tego rodzaju mechanizmy na szczeblu krajowym powinny być powiązane z projektowanym systemem „starannych poszukiwań” wprowadzanym na potrzeby dyrektywy?

Powyższe pytanie nie pozostaje w bezpośrednim związku z działalnością PIKE.

6) Czy prowadzą lub przewidują Państwo działania mające na celu wdrożenie „Porozumienia dotyczącego podstawowych zasad digitalizacji i publicznego

udostępniania dzieł niedostępnych w handlu”, podpisanego w dniu 20 września 2011 r. w Brukseli?

Podmioty zrzeszone w PIKE nie prowadzą ani nie przewidują działań mających na celu wdrożenie powyższego porozumienia.

7) Państwa uwagi w innych, nie wskazanych wyżej kwestiach dotyczących projektu dyrektywy o utworach osieroconych będą również mile widziane.

Postulować należy rozszerzenie zakresu podmiotowego jak i przedmiotowego dyrektywy. Ograniczenie dopuszczalności wykorzystywania utworów osieroconych wyłącznie do wąskiej kategorii podmiotów jest niewystarczające do rozwiązania problemu osieracania utworów. Stosowanie dyrektywy ulec powinno rozszerzeniu na podmioty prywatne, a także samo korzystanie powinno móc wykraczać poza misję publiczną, w szczególności na cele komercyjne. Słuszne interesy twórców i podmiotów praw pokrewnych wymagają stworzenia odpowiednich kryteriów komercyjnego wykorzystania dzieł osieroconych przez podmioty prywatne, tak aby rozwiązanie to było korzystne zarówno dla użytkowników, odbiorców końcowych jak i samych uprawnionych.

Niepokój budzić może rozwiązanie przyjęte w art. 5 dyrektywy gwarantujące możliwość unieważniania statusu utworu osieroconego w dowolnym momencie przez właściciela praw. Wysokie koszty digitalizacji utworów, co do których wyklucza się komercyjne użycie w powiązaniu z dowolnością w unieważnianiu statusu utworu osieroconego mogą powodować duże ryzyko ekonomiczne po stronie podmiotów wykorzystujących takie utwory. Opowiedzieć należałoby się w takiej sytuacji za ograniczeniem uprawnień twórcy wyłącznie do słusznego wynagrodzenia za korzystanie z utworu, a wyłączeniem uprawnień zakazowych.

Z wyrazami szacunku,

Jerzy Straszewski
Prezes Zarządu