

Warszawa, dnia 14 kwietnia 2014 roku

Szanowny Pan
Piotr Żuchowski
Sekretarz Stanu
Departament Własności Intelektualnej i Mediów
Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego

Dotyczy: konsultacji w sprawie projektu dokumentu Zespołu do Spraw Przeciwdziałania Naruszeniom Prawa Autorskiego i Praw Pokrewnych „Program na rzecz ochrony praw autorskich i praw pokrewnych 2014-2016”

Znak: DWIM/425/14

Szanowny Panie Ministrze,

Działając w imieniu Polskiej Izby Komunikacji Elektronicznej (dalej PIKE lub Izba) w odpowiedzi na pismo z dnia 12 marca 2014 roku, doręczone nam 24 marca 2014 roku w sprawie wyżej określonych konsultacji, w pierwszej kolejności chciałbym uprzejmie podziękować za uwzględnienie reprezentowanej przeze mnie organizacji w toku prac nad projektem „Programu na rzecz ochrony praw autorskich i praw pokrewnych 2014-2016” (dalej projekt programu 2014-2016). Niewątpliwie obecny stan ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej ustawa) oraz praktyka jej stosowania i wzrastająca ilość naruszeń praw wyłączonych dokonywanych za pośrednictwem Internetu nie pozwalają na bezczynność. PIKE w pełni popiera zatem zamysł autorów projektu programu 2014-2016 opracowania precyzyjnego planu na najbliższe lata, którego celem będzie usprawnienie funkcjonowania prawa autorskiego w Polsce oraz zminimalizowanie ilości naruszeń autorskich praw majątkowych i praw pokrewnych.

Obserwowany w ostatnich latach niezwykle szybko postępujący rozwój nowych technologii komunikacji elektronicznej sprawia, że obowiązujące przepisy ustawy, jak również aktów prawa międzynarodowego, stają się coraz bardziej archaiczne i nieprzystające do istniejącej rzeczywistości. W konsekwencji normy prawa autorskiego nie są w stanie realizować celów stawianych tej gałęzi prawa. Wobec tego w całości zgadzamy się z określonymi w projekcie programu 2014-2016 postulatami dokonania szerokich analiz

tendencji dotyczących naruszeń i egzekwowania prawa autorskich i praw pokrewnych oraz innych działań skupiających się na poprawie efektywności systemu prawa autorskiego i środków jego egzekwowania. Mając na uwadze zadania Zespołu do Spraw Przeciwdziałania Naruszeniom Prawa Autorskiego i Praw Pokrewnych (dalej Zespół) określone w § 3 zarządzenia Nr 83 Prezesa Rady Ministrów w sprawie utworzenia Zespołu do Spraw Przeciwdziałania Naruszeniom Prawa Autorskiego i Praw Pokrewnych z dnia 9 listopada 2000 r. (M.P. Nr 36, poz. 727, tekst jednolity z dnia 23 kwietnia 2013 r. M.P. z 2013 r. poz. 540), które skupiają się na kwestiach zwalczania naruszeń prawa autorskiego, pragniemy jednak zwrócić uwagę, że poprzestawanie wyłącznie na tych zagadnieniach jest błędem. Ochrona praw autorskich i praw pokrewnych nie jest bowiem celem samoistnym i w żadnym wypadku nie może zostać uznana za nadrzędną funkcję prawa autorskiego. Istnienie regulacji prawnoautorskich uzasadnione jest bowiem przede wszystkim dążeniem ustawodawcy do stymulowania twórczości przez zapewnienie twórcom stosownego wynagrodzenia z tytułu eksploatacji ich dzieł oraz zapewnienie jak najszerszego dostępu do kultury użytkownikom¹. Powyższe założenia prawa autorskiego w pewnym zakresie kolidują ze sobą. Niemniej jednak podkreślić należy, że twórca nie może funkcjonować i osiągać korzyści ze swej twórczości bez jej eksploatacji przez użytkowników. Dlatego też kluczowe jest odpowiednie wyważenie interesów obu określonych powyżej grup we drodze właściwie sformułowanych normach prawa autorskiego. Autorzy projektu programu 2014-2016 zwrócili uwagę na fakt, że **„zadaniem Zespołu jest zapewnienie równowagi między tymi celami i formami działań służących ochronie istotnych społecznie wartości, jakimi jest z jednej strony twórczość i kreatywność, a z drugiej dostęp obywateli do źródeł wiedzy i dóbr kultury”**².

Odwołując się do tego – niewątpliwie słusznego oświadczenia – chciałbym zwrócić uwagę na fakt, iż owa deklaracja nie znajduje pełnego odzwierciedlenia w treści omawianego dokumentu. Planowana działalność Zespołu oraz organów państwowych powinna być realizowana ze świadomością i dążeniem do zachowania równowagi między uprawnionymi a użytkownikami. W obecnej sytuacji balans ten jest dramatycznie zachwiany. Obok licznych naruszeń praw wyłącznych, na czym skupia się projekt programu 2014-2016, obserwować można także nierzadkie przypadki nadużycia przysługujących uprawnionym praw podmiotowych. Tendencja ta jest szczególnie widoczna w działaniach organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi (dalej OZZ). Nadużycia dokonywane przez OZZ mają bardzo negatywny wpływ na kształt rynku medialnego. Dochodzi bowiem do jego znacznego wypaczenia i niczym nieuzasadnionego zwiększenia kosztów dostępu do

¹ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2010, wydanie 2., s. 18 i n. Również projekt programu 2014-2016, s. 5, s. 17.

² Projekt programu 2014-2016, s. 17.

wiedzy i dóbr kultury. Działania te ograniczając i zmniejszając skalę legalnego korzystania przez użytkowników z wyników twórczości autorów godzą jednocześnie w interesy podmiotów, w których interesie powinny działać OZZ. Jest to jednoznacznie sprzeczne z istotą prawa autorskiego i praktyka ta powinna ulec zmianie. Wszelkie działania podejmowane i rekomendowane przez Zespół powinny zatem odpowiadać aksjologicznym podstawom prawa autorskiego.

W związku z wcześniejszym postulatem, ale jednocześnie kwestią o samodzielnym znaczeniu jest konieczność opracowania i wprowadzenia kompleksowej nowelizacji ustawy. Dlatego też większy nacisk w planowanych działaniach Zespołu powinien zostać położony także na poprawę obecnie obowiązujących przepisów oraz praktykę ich stosowania. Autorzy projektu programu 2014-2016 zwracają uwagę na fakt, że do zadań Zespołu należy także przygotowywanie działań legislacyjnych³. Jednocześnie określone w omawianym dokumencie sposoby osiągania wyznaczonych celów sprowadzają się w zasadzie wyłącznie do różnego rodzaju analiz i szkoleń. Podkreślić jednak należy, że obecny stan prawny wymaga natychmiastowych prac legislacyjnych. Zespół w myśl § 3 wskazanego powyżej zarządzenia jest uprawniony do przygotowywania propozycji zmian legislacyjnych zmierzających do skuteczniejszego egzekwowania prawa autorskiego i praw pokrewnych. Egzekwowanie prawa rozumiane szeroko jako realizowanie i przestrzeganie norm prawnych przez ich adresatów powinno zostać osiągnięte nie tylko w drodze stosowania środków represyjnych, ale przede wszystkim poprzez stanowienie dobrych i sprawiedliwych norm. Projekt programu 2014-2016 powinien zatem wyjść poza ścisłe ramy egzekwowania naruszeń i większy nacisk położyć na działania zmierzające do poprawy jakości prawa, w ten sposób, aby nie było potrzeby zwiększania nakładów na walkę z naruszeniami. W konsekwencji działania takie powinny zostać także ujęte w ostatecznej wersji omawianego dokumentu i następnie wdrożone.

Zagadnienie poprawy prawa nabiera szczególnej wagi w kontekście art. 79 ust. 1 pkt 3 ustawy, którego konstytucyjność oraz zgodność z przepisami dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/48/WE w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (dalej dyrektywa egzekucyjna) była podważana między innymi przez Rzecznika Praw Obywatelskich, a także Komisję Europejską. Nieprawidłowe jest bowiem skupienie się na działaniach zmierzających do zwiększenia przestrzegania i realizowania prawa, które jest wadliwe. Pierwszym krokiem powinna być zatem poprawa stanu obowiązującego prawa, a następnie dopiero dbanie o jego prawidłowe stosowanie i przestrzeganie jego norm.

W kontekście powyższego stanowiska, w imieniu PIKE postuluję, aby projekt programu 2014-2016 został uzupełniony o szersze uwzględnienie w planowanych działaniach interesów

³ Projekt raportu 2014-2016, s. 7 oraz § 3 zarządzenia Prezesa Rady Ministrów nr 83 z dnia 9 listopada 2000 r.

użytkowników. Zasadnym i zgodnym z kompetencjami Zespołu wydaje się zatem postulat dodania do projektu programu 2014-2016 dodatkowych celów strategicznych:

1. **Poprawa funkcjonowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi;**
2. **Poprawa jakości polskiego ustawodawstwa w dziedzinie prawa autorskiego.**

Poniżej, w pierwszej kolejności omówione zostaną uwagi PIKE dotyczące celów sformułowanych przez autorów projektu programu 2014-2016. Następnie wstępnie określone zostaną zaproponowane powyżej przez Izbę dodatkowe cele strategiczne. Zwrócić należy jednak uwagę, że dodatkowe postulaty określone przez PIKE mogą być osiągnięte także w kontekście obecnie sformułowanych celów strategicznych. Niezbędne jest jednak ich uwzględnienie chociażby w celach pośrednich.

- I. **Cel strategiczny 2: Poprawa sprawności postępowań przygotowawczych oraz sądowych dotyczących ochrony praw autorskich i praw pokrewnych oraz innych praw własności intelektualnej.**

Obserwowana w ostatnich latach przez PIKE praktyka sądowa jednoznacznie pokazuje skalę braków elementarnej nierzadko wiedzy składów orzekających w zakresie prawa autorskiego. Przedmiotowa dziedzina prawa charakteryzują się wysoką specjalizacją i koniecznością obycia między innymi z realiami rynku, czego niestety polskie sądy nie posiadają. Dodatkowo na kanwie sporów sądowych wszczynanych z powództwa Stowarzyszenia Filmowców Polskich przeciwko operatorom telewizji kablowej prowadzonych przez sądy powszechne w całym kraju ujawnił się cały szereg nieprawidłowości w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości. Sprowadzały się one nie tylko do braku jednolitości orzecznictwa (mimo daleko posuniętej zbieżności stanu faktycznego i prawnego), ale przede wszystkim do licznych i niedopuszczalnych błędów merytorycznych popełnianych przez sądy oraz praktyk polegających często na wtórnym i bezrefleksyjnym powielaniu błędnych i gołosłownych twierdzeń strony powodowej, a także sądów z tego samego okręgu. Sądy wydają często wyroki nie dokonując należytej analizy indywidualnych okoliczności sprawy, w skutek czego orzecznictwo sądów powszechnych zmierza w tym zakresie do automatyzmu. W toku cywilnych postępowań zabezpieczających dochodziło nawet do sytuacji, w których uzasadnienie danego postanowienia w dużej mierze było kopią orzeczenia wydanego w innym postępowaniu. Stan taki jest zdaniem PIKE niedopuszczalny, gdyż godzi on we wszelkie wartości demokratycznego państwa prawa i zaufanie do wymiaru sprawiedliwości, a tym samym do samego państwa.

W ocenie PIKE winą za taki stan należy obarczyć przede wszystkim przygotowanie sądów do orzekania w tego rodzaju sprawach. Składy orzekające nie mając nigdy wcześniej do czynienia z podobnymi kwestiami i problemami prawnymi unikały pogłębionej analizy i poprzestawały na bezrefleksyjnej akceptacji argumentów strony reprezentującej twórców, traktując ją – wbrew rzeczywistemu stanowi rzeczy – jaką stroną słabszą, a zatem wymagającą wsparcia ze strony państwa. Praktyka taka była tym bardziej stosowana, gdy dany sąd mógł wzorować się na wcześniejszym orzeczeniu. Niestety nie są to jednostkowe przypadki. Analogiczna sytuacja miała również miejsce niespełna kilka lat temu w związku ze sporem Stowarzyszenia Autorów ZAiKS ze środowiskiem operatorów. ZAiKS domagał się od operatorów telewizji kablowej zapłaty wynagrodzenia autorskiego z tytułu korzystania przez nich z utworów objętych przez ten ozz zbiorowym zarządem, tj. m.in. utworów słownych, słowno-muzycznych i muzycznych w reemitowanych utworach audiowizualnych. Operatorzy odmawiali zapłaty stojąc na dominującym w doktrynie prawa stanowisku, że utwory audiowizualne mają charakter jednolity i wobec tego stanowią odrębną całość w stosunku do „utworów wkładowych”. W takim stanie rzeczy, korzystając z utworów audiowizualnych nie dokonuje się eksploatacji utworów wykorzystanych do jego stworzenia. Sądy w większości nie podzieliły jednak argumentacji operatorów, uznając roszczenia ZAiKS za zasadne. Niemniej jednak, w przypadku jednego z operatorów wartość przedmiotu sporu była na tyle wysoka, że umożliwiła mu ona skierowanie do Sądu Najwyższego skargi kasacyjnej (IV CSK 303/06). Po jej rozpatrzeniu, SN uznał powyższą argumentację operatorów za prawidłową. Stanowisko to utrwaliło się w późniejszym orzecznictwie sądów powszechnych. Wobec powyższego, wszystkie wcześniejsze orzeczenia sądów powszechnych okazały się błędne, niemniej jednak brak było podstaw do usunięcia ich z obiegu prawnego. Tym samym, operatorzy przeciwko którym ZAiKS uzyskał błędne, lecz prawomocne orzeczenia zmuszeni byli do zapłaty nieprzysługującego temu podmiotowi wynagrodzenia autorskiego.

Przedstawione doświadczenia i obserwacje PIKE są zatem w pełni zgodne z poglądami autorów omawianego dokumentu⁴. Przedstawione powyżej przykłady nie pozostawiają najmniejszej wątpliwości, co do konieczności poprawy sprawności postępowań przygotowawczych oraz sądowych dotyczących ochrony praw autorskich i praw pokrewnych oraz innych praw własności intelektualnej.

PIKE popiera w szczególności cel pośredni 2.3. „Podnoszenie wiedzy i umiejętności prokuratorów oraz sędziów”. Stanowisko to było już reprezentowane przez Izbę we wcześniejszych wystąpieniach organizacji. Zwrócić należy jednak uwagę na fakt, że cel ten było określony również we wcześniejszych programach Zespołu, a mimo to nadal sytuacja nie

⁴ Projekt programu 2014-2016, s. 14 i n.

uległa poprawie. Podnieść zatem należy, że działania podejmowane w wykonaniu rzeczonoego celu muszą zostać zintensyfikowane. Dlatego też PIKE zgłosiła Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury swoją pełną gotowość wsparcia w zakresie organizacji i przeprowadzenia odpowiednich szkoleń. Jednocześnie chciałbym w całej rozciągłości podtrzymać deklarację pomocy ze strony Izby i zawnioskować o uwzględnienie PIKE w działania realizujących cel pośredni 2.3⁵.

Mając jednak na uwadze postulaty przedstawione na wstępie podnieść należy, że **wszelkie działania dokonywane w toku realizacji przedmiotowego celu powinny uwzględniać dążenie do stworzenia i utrzymania równowagi między podmiotami uprawnionymi a użytkownikami, co w pełni realizować będzie postulat sprawiedliwości prawa oraz równości wobec prawa.** Szkolenia dla sądów i prokuratur nie powinny być prowadzone wyłącznie przez przedstawicieli ozz, na co wskazują autorzy projektu programu 2014-2016. Wobec zarysowanego powyżej konfliktu interesów oraz licznych nadużyć ze strony tych organizacji, niezbędne dla prawidłowego funkcjonowania wymiary sprawiedliwości jest zapewnienie sądom i prokuratorom obiektywnych i pełnych informacji o realiach rynku oraz odpowiedniej wiedzy. Wniosek o uwzględnienie w realizacji omawianego celu także przedstawicieli PIKE, ale także innych organizacji reprezentujących interesy użytkowników należy zatem uznać za w pełni uzasadniony.

Podnieść jednak należy, że wobec ilości spraw związanych z prawem autorskim oraz stopniem ich skomplikowania poprzestanie wyłącznie na organizacji dodatkowych szkoleń dla sądów i prokuratur nie będzie wystarczającym środkiem do realizacji założonego celu. **Niezbędne jest bowiem realizacja podnoszonego wielokrotnie przez PIKE postulatu utworzenia w strukturze sądów powszechnych wyspecjalizowanych wydziałów zajmujących się tego rodzaju sprawami.** Na okoliczność tę wskazali również autorzy projektu programu 2014-2016 (s. 14-15), co niewątpliwie należy uznać za prawidłowy kierunek działań. Niemniej jednak krytycznie odnieść należy się do określenia sposobów osiągnięcia omawianego celu, wśród których niestety nie ma mowy o żadnych działaniach, które miałyby zmierzać w stronę utworzenia takich jednostek orzeczniczych, bądź też wsparcia działań MKiDN i Ministerstwa Sprawiedliwości. **Dlatego też PIKE postuluje, aby do projektu programu 2014-2016 dodany został cel pośredni 2.3.⁶ „Powstanie wyspecjalizowanych wydziałów sądów powszechnych do spraw praw własności intelektualnej”.** Z uwagi na ograniczone kompetencje Zespołu w tym zakresie, cel ten winien zostać osiągnięty poprzez przygotowanie wystąpienia tego organu do Ministra Sprawiedliwości, wspieranie MKiDN w realizacji rzeczonoj inicjatywy oraz dokonanie odpowiednich analiz w zakresie specjalizacji owych sądów, w szczególności w zakresie praw własności przemysłowej, skali potrzeb

⁵ Wskazać należy, że cel ten powinien zostać określony w projekcie programu 2014-2016 jako 2.2.
⁶ Por. przypis dolny 5.

i w konsekwencji określenie ilości tego rodzaju wydziałów, a także ich najbardziej dogodnej lokalizacji. Zagadnienie to jest niezwykle istotne dla praktyki stosowania prawa autorskiego i innych praw własności intelektualnej, dlatego też niezmiernie istotne jest wsparcie przez Zespół rzeczonoj inicjatywy. Kwestia wyspecjalizowanych sądów była przedmiotem wystąpienia MKiDN do Ministra Sprawiedliwości, niemniej jednak mimo pozytywnej oceny inicjatywy nie zostały podjęte żadne czynności w celu jej realizacji. Uzasadniania to uwzględnienie tego celu w ostatecznej wersji programu 2014-2016.

Jednocześnie w imieniu PIKE deklaruje pełne wsparcie i pomoc prawników Izby w realizacji celu strategicznego 2.

II. Cel strategiczny 4: Analiza aktualnych tendencji dotyczących naruszeń i egzekwowania prawa autorskiego i praw pokrewnych.

Zgodzić należy się z założeniem poprzedzenia konkretnych działań stosownymi analizami. W szczególności PIKE podkreśla znaczenie dla praktyki stosowania prawa autorskiego rezultatów sposobu osiągnięcia celu pośredniego 4.2.: „Identyfikacja przyczyn prowadzących do niejednorodności orzecznictwa i praktyki organów ścigania poprzez rozpoznanie najczęściej popełnianych błędów w postępowaniach przygotowawczych i sądowych oraz ocena przypadków nadużywania praw podmiotowych przez uprawnionych i użytkowników chronionych treści”. Podnieść jednak należy, że robocza grupa ekspercka, o której wspominają autorzy projektu programu 2014-2016, a która miałaby się zająć rzeczonymi kwestiami powinna składać się nie tylko z przedstawicieli organów państwowych, ale również przedstawicieli użytkowników i uprawnionych. Błędem byłoby oczekiwanie od przedstawicieli nieprawidłowo funkcjonujących struktur, aby samodzielnie diagnozowali oni przyczyny tych nieprawidłowości i proponowali sposoby ich uniknięcia. Omawiając cel strategiczny 2 opisane zostały pokrótce niektóre znane PIKE przykłady błędnych działań sądów powszechnych, które nadal obecne są w praktyce stosowania prawa i jako takie mogą nie być dostrzeżone przez grupę roboczą w składzie proponowanym przez autorów projektu programu 2014-2016. Merytoryczna poprawność i obiektywizm wyników pracy tej grupy wymaga zatem, aby w jej składzie znaleźli się także przedstawiciele organizacji reprezentujących bezpośrednio zainteresowanych.

Odwołując się do wieloletniego doświadczenia PIKE w zakresie współpracy z organami państwowymi, a także szerokimi możliwościami obserwacji praktyki sądowej, niniejszym wnoszę o uwzględnienie w składzie osobowym grupy roboczej zajmującej się diagnozowaniem przyczyn nieprawidłowości w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości przedstawicieli reprezentowanej przeze mnie organizacji.

III. Cel strategiczny 6: Wzmocnienie współpracy międzynarodowej.

Zagadnienia będące przedmiotem omawianego celu są niezwykle złożone. W dobie postępującej globalizacji oraz coraz szerszej międzynarodowej współpracy gospodarczej proces harmonizacji prawa autorskiego i praw własności intelektualnej w Unii Europejskiej jest niezbędny dla zapewnienia równych warunków konkurencji dla uczestników rynku pochodzących z różnych państw członkowskich. Wzmocnienie współpracy międzynarodowej jest zatem nie tylko niezbędne, ale i nieuniknione. Istotne jednak jest, aby wbrew obserwowanym tendencjom (vide ACTA i negocjowana obecnie przy całkowitym wykluczeniu strony społecznej umowa gospodarcza USA i Unii Europejskiej, znana pod skrótem TTIP) także na poziomie prawodawstwa międzynarodowego należycie chronione były interesy nie tylko twórców i innych podmiotów uprawnionych, ale również i użytkowników. Pamiętać należy także, że polska gospodarka w zakresie wykorzystywania dóbr niematerialnych oparta jest przede wszystkim na ich imporcie, a zatem zbyt restrykcyjne prawa własności intelektualnej nie zawsze są w interesie Polski. Dlatego też w toku realizacji omawianego celu konieczne może okazać się nie tylko przygotowywanie sprawozdań, ale również aktywne reprezentowanie Polski na arenie międzynarodowej i przygotowywanie w tym celu przez Zespół oraz właściwe organy stosownych stanowisk i opinii.

Ostateczna wersja programu 2014-2016 powinna zatem uwzględniać także tego rodzaju działania.

IV. Poprawa jakości polskiego ustawodawstwa w dziedzinie prawa autorskiego.

Przedmiotowa problematyka była już poruszana przez PIKE, stąd też poniżej zasygnalizowane zostaną wyłącznie najważniejsze punkty wymagające natychmiastowej nowelizacji. Dla przedstawienia jednak pełnego stanowiska Izby w zakresie jakości obowiązującego w Polsce prawa autorskiego do niniejszego pisma dołączone zostaną wcześniejsze wystąpienia PIKE, w tym pisma z dnia 24 stycznia 2014 roku oraz z 15 marca 2013 roku (wraz z załącznikami), a także propozycja nowelizacji ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych przedłożona MKiDN wraz z pismem z dnia 15 lipca 2013 roku.

Najistotniejszymi obecnie zagadnieniami wymagającymi podjęcia niezwłocznych prac legislacyjnych są:

1. Dostosowanie treści ustawy do obowiązującego prawa unijnego w drodze:

- a. transponowania do ustawy art. 10 dyrektywy Rady nr 93/83/EWG z dnia 27 września 1993 roku w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu

do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową (dalej dyrektywa sat-kab) poprzez ustanowienie wyjątku od zasady obowiązkowego zastępstwa kontraktowego przewidzianego obecnie w art. 21¹ ust. 1 ustawy. Brak reakcji organów państwowych na wielokrotnie zgłaszane uwagi dotyczące niezgodności ustawy z prawem unijnym zmusił Izbę do skierowania stosownych skarg do Komisji Europejskiej, które zostały przez ten organ przyjęte i są obecnie procedowane. Mimo skierowania przez Komisję do Rządu Polskiego wystąpienia w sprawie niezgodności określonej powyżej w lit. a i podjęcia przez MKiDN jesienią 2012 roku wstępnych prac legislacyjnych do dziś nie przyniosły one pożądanego rezultatu;

- b. prawidłowej implementacji art. 13 ust. 1 pkt b dyrektywy egzekucyjnej poprzez usunięcie z art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b) ustawy roszczenia odszkodowawczego w oparciu o trzykrotność stosownego wynagrodzenia, z uwagi na jawną sprzeczność takiego rozwiązania z wskazanym przepisem dyrektywy egzekucyjnej oraz celem rzeczzonego aktu prawnego. Kwestia ta była podnoszona także przez Rzecznika Praw Obywatelskich oraz licznych przedstawicieli doktryny. Dotychczas nie pociągnęła za sobą żadnej reakcji MKiDN. Przewidziana w tym przepisie kara cywilna w postaci trzykrotności wynagrodzenia licencyjnego służy bowiem ozz do wymuszania na uczestnikach rynku zawieranych niekorzystnych dla nich umów, o treści jednostronnie narzuconych przez te organizacje. Taki stan rzecz jest nie do zaakceptowania i wymaga natychmiastowej interwencji legislacyjnej. Nadmienić również należy, że przepis ten został skierowany w drodze skargi konstytucyjnej jednego z członków PIKE do postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, w którym to przepisowi temu zarzucono niezgodność z art. 64 ust. 1 i 2 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 oraz w zw. z art. 2 Konstytucji RP i w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przez to, że zaskarżany przepis nakłada niesprawiedliwy, nierówny i niewspółmierny do ewentualnego naruszenia obowiązek zapłaty odszkodowania.
- c. transponowania ustawy art. 12 dyrektywy sat-kab i stworzenia określonych w tym przepisie mechanizmów zapewniających przystąpienie ozz i reemitentów do negocjacji mających za przedmiot treść umowy licencyjnej oraz gwarantujących ich prowadzenie w dobrej wierze, przy jednoczesnym przeciwdziałaniu bezzasadnemu utrudnianiu, bądź uniemożliwianiu rokowań między stronami. Brak tego rodzaju mechanizmów umożliwia nadużywanie przez ozz przysługujących tym organizacjom uprawnień i prowadzenie działań wypaczających rynek.

- 2. Zapewnienie neutralności technologicznej ustawy.** Konieczność dokonywania analiz objętych celem strategicznym 4 wynika z postępującego rozwoju technologicznego. Bezsprzeczne jest, że obecnie obowiązujące przepisy ustawy nie uwzględniają wielu zjawisk obserwowanych obecnie na rynku. Fakt ten dodatkowo wzmacnia stanowisko PIKE dotyczące konieczności skupienia prac Zespołu na pracach legislacyjnych. Podkreślić jednak należy, że aby uniknąć w przyszłości analogicznej archaizacji prawa, niezbędna jest jak najdalej idąca neutralność technologiczna. W zakresie działalności przedsiębiorców zrzeszonych w PIKE postulat ten w dużej mierze zostanie zrealizowany po wprowadzeniu do ustawy jednolitego pojęcia reemitenta i zrównanie istniejącej obecnie, a nieuzasadnionej żadnymi obiektywnymi kryteriami pozycji podmiotów dokonujących reemisji przy użyciu różnych technologii (za pośrednictwem sieci kablowych, platform satelitarnych, czy naziemnej telewizji cyfrowej).
- 3. Pełna i gruntowna nowelizacja zasad zbiorowego zarządu oraz procedury zatwierdzania tabel wynagrodzeń.** Kwestie te zostaną przedstawione w pkt. V. niniejszego pisma.

Znaczna ilość naruszeń prawa autorskiego wynika nie tyle z nieskuteczności środków egzekwowania, co z licznych mankamentów ustawy. Analizy objęte projektem programu 2014-2016 powinny zatem uwzględniać także samą ustawę, co najmniej w zasygnalizowanym zakresie. Ponadto w wyniku owych analiz przedstawione powinny zostać konkretne rozwiązania legislacyjne, które usunęłyby zdiagnozowane mankamenty. Obecny projekt programu 2014-2016 skupia się na mechanizmach skierowanych przeciwko naruszeniom praw autorskich. W ocenie PIKE działania te powinny jednak zostać poprzedzone gruntowną analizą i nowelizacją ustawy. Egzekwowanie wadliwego prawa, w oparciu o przepisy niezgodne z Konstytucją RP oraz prawem unijnym jest bowiem sprzeczne z podstawowymi zasadami demokratycznego państwa prawa. Pierwszym krokiem zmierzającym w kierunku zmniejszenia ilości naruszeń prawa autorskiego jest zatem poprawa jakości tej gałęzi prawa. Zasadnym zatem jest wniosek PIKE o uzupełnienie projektu programu 2014-2016 o dodatkowy cel w postaci poprawy jakości polskiego ustawodawstwa w dziedzinie prawa autorskiego. W imieniu Izby niniejszym deklaruje pełne wsparcie przy precyzyjnym określeniu rzeczowego celu oraz sposobów jego osiągnięcia, a także przy wszelkich czynnościach dążących faktycznie do realizacji założonego celu.

V. Poprawa funkcjonowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi.

PIKE popiera określony przez autorów projektu programu 2014-2016 cel w postaci opracowania metod zmniejszania skali naruszeń prawa autorskiego. W naszej opinii kluczowym sposobem osiągnięcia tego celu jest gruntowna zmiana modelu zbiorowego zarządzania prawami autorskimi w Polsce. Obecny system jest bowiem patologiczny, a jednocześnie niebawale nieefektywny.

Przed przystąpieniem do zmian prawnych w zakresie zbiorowego zarządu niezbędne jest jednak poprzedzenie tych działań pogłębioną analizą udzielonych dotychczas przez MKiDN zezwoleń na wykonywanie zbiorowego zarządu. Obecnie piętnaście stowarzyszeń posiada rzeczne zezwolenie na zarządzanie prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi. Jednocześnie w dużej mierze decyzje te są błędne. Udzielają one bowiem zezwolenie na zarządzanie prawami na polach eksploatacji, na których danej grupie uprawnionych nie przysługuje wynagrodzenie⁷, bądź niemożliwe jest eksploatowanie określonych kategorii utworów⁸. Dodatkowo dochodzi także do podziału między OZZ, co w praktyce znacznie utrudnia pozyskiwanie licencji. Przykładem jest SAWP i STOART – organizacje zarządzające prawami do artystycznych wykonawców. Żadna z nich nie gwarantuje całości praw, a zatem to na użytkownika spada ciężar ustalenia właściwej organizacji. Sytuacje takie są niedopuszczalne. **Niezbędne jest zatem dokonanie analizy i przeglądu udzielonych zezwoleń, a następnie wprowadzenie stosownych zmian.**

Powyżej sygnalizowane były już liczne nadużycia ze strony OZZ. Stan taki jest niezwykle niekorzystny dla wszystkich uczestników, w tym także części użytkowników, którzy nie mogą uzyskać wymaganej licencji od ozz decydują się na nielegalną eksploatację utworów. Jednocześnie OZZ wykorzystując roszczenia prawnoautorskie, brak należytego nadzoru ze strony MKiDN oraz mechanizmów negocjacyjnych określonych w art. 12 dyrektywy sat-kab i jakichkolwiek sankcji z tytułu swoich działań, w tym między innymi nieudzielania wbrew art. 106 ust. 2 ustawy zgód na eksploatację utworów, ograniczają rozwój rynku medialnego i tworzą warunki, w których część przedsiębiorców chcących prowadzić swą działalność w pełni legalnie uznawanych jest za „naruszycieli”. Sytuacja taka jest niedopuszczalna i wymaga natychmiastowej zmiany.

⁷ Na przykład zezwolenie ZAiKS na zarządzanie prawami autorskimi do utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym, podczas gdy powszechnie przyjęty jest pogląd, że wraz z eksploatacją utworów audiowizualnych nie dochodzi do równoległego korzystania z wskazanych wcześniej utworów.

⁸ Przykładem jest zezwolenie udzielone Stowarzyszeniu Autorów i Wydawców „Polska Książka” na polu reemisja, czy nadawanie w sytuacji, gdy fizycznie niemożliwe jest eksploatowanie np. utworów encyklopedycznych w ten sposób.

Konieczne jest skonstruowanie mechanizmów umożliwiających w łatwy i tani sposób uzyskanie praw w zakresie niezbędnym do legalnego prowadzenia działalności gospodarczej jest bowiem kluczowe dla walki z nielegalną eksploatacją. Obecnie, na niektórych polach eksploatacji, w tym między innymi na potrzeby reemisji nie jest praktycznie możliwe uzyskanie od OZZ wszystkich praw niezbędnych dla zgodnej z prawem działalności. Jednocześnie podnieść należy, że konkurencja chcących legalnie działać przedsiębiorców z podmiotami łamiącymi prawa autorskie w Internecie jest od samego początku przegrana. Żaden bowiem przedsiębiorca ponoszący koszty nie tylko licencji, ale także dodatkowe obciążenia wynikające z nieprawidłowo funkcjonującego systemu zbiorowego zarządzania i nadużyć OZZ, nie jest w stanie zaoferować odbiorcom usług w konkurencyjnej cenie. Bolączka ta dotyczy w szczególności operatorów telewizji kablowej, którzy prowadząc przedsiębiorstwa oparte o rozbudowaną i drogą w utrzymaniu infrastrukturę znajdują się na z góry przegranej pozycji wobec nielegalnych serwisów VOD.

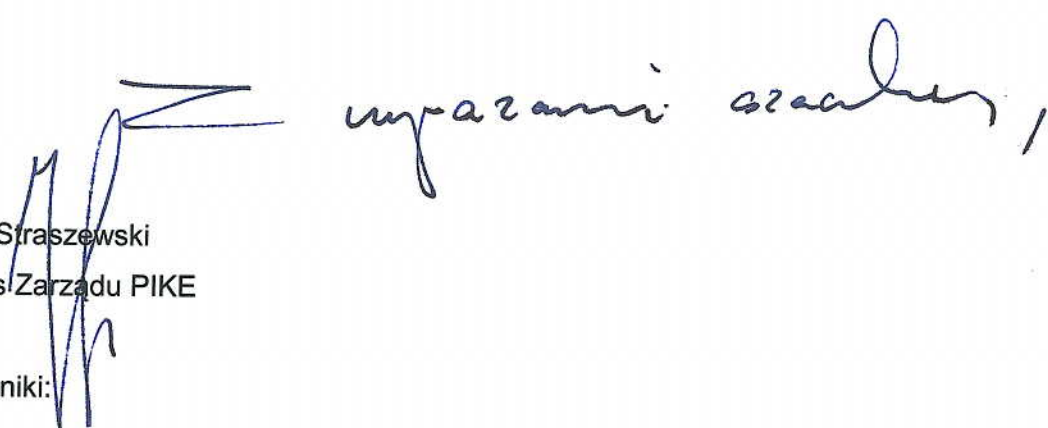
Kolejnym zagadnieniem wymagającym prac legislacyjnych jest procedura zatwierdzania tabel wynagrodzeń przez Komisję Prawa Autorskiego, która jednomyślnie przez wszystkich zainteresowanych została poddana gruntownej krytyce. Prawomocne zatwierdzenie tabel wynagrodzeń w praktyce być może zmniejszyłoby skalę nadużyć ze strony OZZ. Niemniej jednak mimo ponad 3,5 rocznego okresu obowiązywania przepisów w tym zakresie, wciąż postępowania tabelowe nie zostały zakończone. Już sam ten fakt pokazuje, jak wadliwe są przepisy regulujące omawianą procedurę.

Wszystkie z powyższych okoliczności zostały szerzej opisane w wystąpieniu PIKE z 15 lipca 2013 roku, która zostało dołączone do niniejszego pisma. Niestety w całości pozostają one aktualne.

Podsumowując, PIKE pozytywnie ocenia ideę opracowania programu 2014-2016 i w dużej mierze zgadza się z celami zaproponowanymi w omawianym projekcie. Niemniej jednak zakres zagadnień w nim poruszonych oraz zakreślone cele są niewystarczające dla osiągnięcia celu nadrzędnego, jakim jest prawidłowo funkcjonujący system prawa autorskiego, który w dużej mierze w drodze samoregulacji zniwelowałby ilość naruszeń. Dlatego też w niniejszym piśmie zaproponowane zostały dwa dodatkowe cele w postaci poprawy jakości polskiego ustawodawstwa w dziedzinie prawa autorskiego oraz naprawy systemu zbiorowego zarządzania. Jednocześnie w ocenie PIKE punkt ciężkości powinien zostać przesunięty z analiz na propozycje konkretnych działań. Wcześniejsze programy, których cele były zbieżne z tymi proponowanymi obecnie, nie były niestety zbyt skuteczne, toteż skierować należy się w stronę bardziej aktywnych inicjatyw. Jednocześnie PIKE podkreśla, że niezbędna jest również świadomość Zespołu oraz organów państwa, które w istocie wykonywać będą omawiany program 2014-2016, iż ochrona prawa autorskiego

nie jest celem samym w sobie i niezbędne jest zachowanie proporcjonalności wszystkich działań i pamięć o konieczności zachowania równowagi między interesami uprawnionych i użytkowników.

Jednocześnie w imieniu PIKE chciałbym podkreślić naszą gotowość do pełnej współpracy w omawianych kwestiach zarówno na forum Zespołu, jak i powołanych grup roboczych, a także w toku konsultacji społecznych.


Jerzy Straszewski
Prezes Zarządu PIKE

Załączniki:

- kopia pisma PIKE z 24 stycznia 2014 roku w sprawie podsumowania konsultacji społecznych na temat cywilnych środków egzekwowania praw własności intelektualnej;
- kopia stanowiska PIKE z dnia 15 lutego 2013 roku wraz z załącznikami, tj.:
 - kopia pisma do Ministra Sprawiedliwości z 7 września 2012 roku,
 - kopia stanowiska w toku postępowania legislacyjnego,
 - kopia wniosku do Krajowej Rady Sądownictwa,
 - kopia stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich,
 - kopia skargi do Komisji Europejskiej,
- kopia stanowiska uzupełniającego PIKE adresowanego do Komisji Europejskiej w sprawie skargi dot. nieprawidłowej implementacji art. 13 dyrektywy egzekucyjnej oraz braku transpozycji art. 12 dyrektywy sat-kab;
- kopia pisma PIKE z dnia 15 lipca 2014 roku wraz z roboczym projektem nowelizacji ustawy i uzasadnieniem projektu.