

Warszawa, 13 października 2016 r.

Creative Commons Polska
ul. Andersa 29
00-159 Warszawa
creativecommons.pl
cc@creativecommons.pl

Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego
Prof. Dr hab. Piotr Gliński
Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
00-071 Warszawa

Stanowisko Creative Commons Polska dotyczące dyrektywy w sprawie praw autorskich na jednolitym rynku cyfrowym

Szanowny Panie Ministrze,

Creative Commons to międzynarodowy projekt oferujący darmowe rozwiązania prawne i inne narzędzia służące zarządzaniu przez twórców prawami autorskimi do swoich utworów. Creative Commons wspiera wolną kulturę: produkcję i wymianę utworów traktowanych jako dobro wspólne.

Creative Commons powstała w 2001 r. jako amerykańska organizacja pozarządowa, powołana do życia z inicjatywy naukowców (głównie prawników) i intelektualistów zaangażowanych w pracę na rzecz ochrony i promocji wspólnych dóbr kultury. Dzisiaj oddziały Creative Commons są prowadzone przez instytucje partnerskie w ponad osiemdziesięciu krajach.

Jako Creative Commons Polska promujemy alternatywę wobec reguły prawa autorskiego “wszystkie prawa zastrzeżone”, która ogranicza - często niepotrzebnie - możliwość twórczego korzystania z dóbr kultury. Zależy nam na wspieraniu innowacji, nauki, kultury i edukacji - uważamy je za kluczowe dla rozwoju społeczeństwa opartego na wiedzy. Naszym zdaniem propozycja dyrektywy o prawie autorskim nie odpowiada na potrzeby Jednolitego Rynku Cyfrowego, a jej konsekwencją będzie hamowanie rozwoju sektorów przez nią regulowanych. Zamiast wzmocnić gospodarkę opartą na wiedzy, propozycja utrzymuje status quo. Dlatego

też pragniemy przedstawić nasze zastrzeżenia dotyczące proponowanego przez Komisję dokumentu.

1. Dozwolony użytek edukacyjny

- Sprzeciwiamy się wprowadzeniu modelu, w którym nowy dozwolony użytek edukacyjny na wykorzystanie treści w postaci cyfrowej może zostać wyłączony przepisami krajowymi, gdy możliwy będzie zakup licencji na treści cyfrowe. Po pierwsze, pozostawienie państwom członkowskim swobody wprowadzania tej zasady jest sprzeczne z wcześniejszą deklaracją dotyczącą harmonizacji przepisów. Po drugie, proponowane rozszerzenie zakresu swobód jest pozorne - standardem będzie konieczność uzyskania licencji, najpewniej płatnej. Niestety, w dokumencie brakuje jakichkolwiek zapisów dotyczących opłat licencyjnych, co powoduje ryzyko ich nadmiernego wzrostu. Przykładem takiego niekontrolowanego rozwoju opłat licencyjnych w Polsce jest rozpowszechniana praktyka nakłaniania szkół do podpisywania umów licencyjnych (tzw. parasole licencyjne) za wyświetlanie filmów. Co ważne, licencje te wielokrotnie są zbędne, gdyż powielają uprawnienia szkół wynikające z tzw. dozwolonego użytku edukacyjnego. Niemniej szkoły wykupują licencje - nie mają odpowiedniej wiedzy i zabezpieczają się na różne sposoby przed zarzutem naruszenia praw. Roczna licencja dla jednej szkoły to koszt kilku tysięcy złotych. Wprowadzone w skali całego kraju, licencje będą kosztować system edukacji kilkadziesiąt milionów złotych.
- Uważamy, że zakres dozwolonego użytku edukacyjnego powinien umożliwiać korzystanie z szerokiego spektrum cyfrowych metod w nauczaniu. Komisja Europejska zdecydowała, że poza budynkiem instytucji oświatowej wykorzystywanie utworów będzie możliwe jedynie w bardzo wąskim zakresie: na zamkniętych, internetowych platformach edukacyjnych. W praktyce oznacza to brak jakiegokolwiek wyjątku prawnoautorskiego wspierającego działania edukacyjne w otwartej, publicznej przestrzeni internetu. Zgodnie z propozycją dyrektywy, nadal niemożliwe będzie korzystanie z utworów chronionych prawem autorskim na otwartych platformach edukacyjnych (np. w ramach kursów MOOC), czy też w działaniach edukacyjnych prowadzonych przez instytucje kultury czy organizacje pozarządowe (katalog beneficjentów został ograniczony do instytucji oświatowych, tzw. „educational establishments”).
- W naszej ocenie zaproponowane przepisy wprowadzą jeszcze większą niepewność prawną dla nauczycieli. Po pierwsze, wyzwaniem będzie określenie, czy dana metoda stosowana w edukacji cyfrowej mieści się w zakresie dozwolonego użytku. Po drugie, w praktyce problematyczna będzie ocena, czy w danym kraju łatwo można uzyskać licencję komercyjną, która wyklucza stosowanie dozwolonego użytku.
- W naszej ocenie proponowana regulacja wyjątku edukacyjnego jest sprzeczna z decyzją Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie TU Darmstadt.

Trybunał wówczas orzekł, że sam fakt istnienia oferty licencyjnej nie wpływa na możliwość korzystania z treści w ramach dozwolonego użytku. Proponowana obecnie przez KE konstrukcja jest dokładnie odwrotna - fakt istnienia licencji będzie wystarczający, by państwo członkowskie nie wdrożyło nowego dozwolonego użytku. Pragniemy zaznaczyć, że w “Założeniach do stanowiska Rzeczypospolitej Polskiej w postępowaniu w sprawie prejudycjalnej C-117/13 Technische Universitaet Darmstadt”, czytamy:

“Dlatego należy dążyć do tego, aby zakres dozwolonego użytku publicznego w prawie Unii Europejskiej nie był ograniczany w sposób nadmierny. Rzeczpospolita Polska powinna zająć wyważone stanowisko. Należy opowiedzieć się za stanowiskiem, zgodnie z którym samo złożenie oferty przez wydawcę nie pozbawia bibliotek, archiwów i szkół możliwości udostępniania zbiorów dla celów badawczych lub poznawczych za pośrednictwem terminali. Należy ponadto zdecydowanie opowiedzieć się za możliwością dokonywania przez biblioteki, archiwa i szkoły dygitalizacji utworów w celu ich udostępniania za pośrednictwem terminali. [...] “Sama propozycja zawarcia umowy bez jej przyjęcia nie może powodować powstania obowiązku stosowania się do ‘zasad zakupu oraz licencji””.

W podobnym duchu zostały sformułowane uwagi na piśmie przedłożone przez rząd polski przed trybunałem. W uwagach rząd krytycznie odnosi się do koncepcji uzależnienia dozwolonego użytku utworu od jednostronnej decyzji właścicieli praw do utworu. Wprawdzie w proponowanym przez Komisję przepisie ostateczna decyzja należy do prawodawcy, to ogólna koncepcja przypomina tą krytykowaną przez nasz rząd w sprawie TU Darmstadt. Mamy nadzieję, że polski rząd zachowa takie podejście do kwestii równowagi między dozwolonym użytkowaniem a licencjonowaniem treści.

- Jako przedstawiciele projektu licencji Creative Commons uważamy także, że promowanie rozwiązań licencyjnych jako wyłączających stosowanie w poszczególnych państwach członkowskich wyjątku edukacyjnego doprowadzi do osłabienia wartości licencji Creative Commons. Taka sytuacja byłaby w naszej ocenie bardzo niepożądana i jest to w naszej ocenie kolejny argument przeciwko dopuszczalności krajowego wyłączenia wyjątku.

Uważamy, że zamiast wprowadzać nowy wyjątek edukacyjny, Komisja powinna zharmonizować i rozszerzyć wyjątek edukacyjny, który jest przewidziany w artykule 5(3) Dyrektywy 2001/29/WE. Harmonizacja istniejącego wyjątku rozwiązałaby szereg problemów prawnych i zwiększyła pewność użytkowników co do zakresu ich swobód. Mamy również nadzieję, że rząd polski opowie się za takimi rozwiązaniami na poziomie europejskim dotyczącymi prawa autorskiego w edukacji, które umożliwią rozwój cyfrowej, transgranicznej edukacji. W szczególności postulujemy, by rząd polski opowiedział się:

- przeciw przepisom wprowadzającym prymat rozwiązań licencyjnych nad dozwolonym użytkowaniem;
- za harmonizacją dozwolonego użytku edukacyjnego wynikającego z Dyrektywy 2001/29/WE;

- za wypracowaniem rozwiązań zapewniających swobody korzystania treści w szeroko pojętym środowisku online - odpowiadającym polu eksploatacji w miejscu i czasie przez siebie wybranym, na wzór przepisów estońskich.
- za zasadą bezpłatnego korzystania z treści w edukacji dla celów niekomercyjnych.

2. Eksploracja tekstów i danych (TDM)

Komisja zaproponowała uregulować tę kwestię, gdyż miało to ułatwić prowadzenie badań i rozwój nowych produktów i usług w oparciu o dane. Niestety zaproponowane przez Komisję rozwiązanie nie spełnia tego celu z kilku powodów:

- Komisja proponuje ograniczenie kręgu beneficjentów wyjątku do jedynie instytucji badawczych. Oznacza to, że wszystkie inne podmioty poza organizacjami badawczymi, będą musiały uzyskać licencję umożliwiającą prowadzenie czynności TDM. Takie rozwiązanie to dodatkowe obciążenie dla niektórych grup korzystających na co dzień z TDM (np. dziennikarzy). Ponadto, z regulacji wyłączono wszelką działalność nienaukową, w tym działania firm czy start-upów. To spowoduje, że firmy opierające swoją działalność na przetwarzaniu informacji z pomocą algorytmów po prostu nie będą w Europie powstawać. Firmy tę swoją działalność prowadzić będą np. z USA czy innych krajów pozaeuropejskich wspierających rozwój nowych modeli biznesowych w oparciu o dane, korzystając z tych samych zasobów za pośrednictwem internetu w oparciu o bardziej liberalne regulacje prawne obowiązujące poza Europą.
- Dyrektywa proponuje, by dozwolona była jedynie eksploracja danych, do których podmiot ma legalny dostęp. Wymóg ten de facto uniemożliwia prowadzenia działań TDM np. w oparciu o publicznie dostępne zbiory (w internecie), gdzie nie ma możliwości weryfikacji statusu prawnego danych czy tekstów, choć są one dostępne. W konsekwencji, takie rozwiązanie w praktyce ograniczy TDM jedynie do przeszukiwania baz danych, co do których uzyskano licencje. Będzie ono również skutkowało większym ryzykiem prawnym prowadzenia TDM w Unii Europejskiej niż w krajach, gdzie TDM jest wyłączony spod regulacji prawnoautorskich (uznaje się, że sama metoda badawcza nie narusza monopolu prawnoautorskiego). W efekcie Europa stanie się mniej konkurencyjnym miejscem do rozwoju innowacji.

Uważamy, że dozwolony użytek na rzecz eksploracji tekstów i danych powinien dotyczyć szerokiego kręgu podmiotów, w tym komercyjnych - tylko dzięki temu Europa będzie konkurencyjnym miejscem rozwoju nowych technologii. Dobrym rozwiązaniem byłoby włączenie TDM w zakres już istniejących wyjątków od tymczasowych czynności zwielokrotniania (artykuł 5.1 Dyrektywy 2001/29/WE), albo przez modyfikację propozycji z konsultowanej dyrektywy w taki sposób, aby artykuł 3.1 odnosił się do wszystkich użytkowników, a nie tylko tych, którzy są częścią organizacji badawczych. Takie

rozwiązanie byłoby zgodne z założeniami [Deklaracji Haskiej](#)¹ dotyczącej dostępu do wiedzy w środowisku cyfrowym (której jesteśmy sygnatariuszami).

3. Zachowanie dziedzictwa kulturowego

- Zaproponowane przez Komisję rozwiązanie - dozwolony użytek na rzecz digitalizacji zasobów dziedzictwa - dotyczy wyłącznie sytuacji, gdy proces ten służy zachowaniu utworu. Nikt nie ma chyba wątpliwości, że takie rozwiązanie jest konieczne (wiele krajów członkowskich dopuszcza już taki wyjątek). Jednak w żaden sposób nie odniesiono się kompleksowo do kwestii udostępniania zasobów w internecie, a to stanowi największe wyzwanie prawne dla instytucji kultury.
- Wydawać by się mogło, że odpowiedzią na kwestie publikowania zdigitalizowanych zasobów jest propozycja regulacji utworów niedostępnych w handlu. Kwestia ta uregulowana już jest przez polskie prawo autorskie zgodnie z [Memorandum of Understanding \(MoU\) on Key Principles on the Digitisation and Making Available of Out-of-Commerce Works](#)². Komisja Europejska proponuje przyjęcie modelu rozszerzonego zbiorowego zarządu (ECL) w tym zakresie (tytuł III dyrektywy). Zaproponowane przez Komisję rozwiązanie [nie było preferowanym przez instytucje kultury](#)³, które od dawna postulują wprowadzenie dozwolonego użytku na rzecz wykorzystania utworów niedostępnych w handlu. Model ECL jest o wiele bardziej czasochłonny niż wyjątek od prawa autorskiego (zarówno na etapie implementacji, jak i późniejszego funkcjonowania instytucji kultury).
- Podejście proponowane przez Komisję nie przyczynia się do większej harmonizacji prawa pomiędzy państwami członkowskimi. Artykuł 8 proponowanej dyrektywy wprowadza wymóg rejestracji utworów niedostępnych w handlu w bazie prowadzonej przez EU IPO, jednak szczegółowy sposób regulacji i uzyskiwania licencji będzie regulowany przez państwa członkowskie.

Postulujemy umożliwienie udostępniania zdigitalizowanych utworów niedostępnych w obrocie handlowym w ramach zharmonizowanego dozwolonego użytku, a nie mechanizmu licencyjnego. Polski przykład pokazuje, że samo wdrożenie rozszerzonego zbiorowego zarządu nie gwarantuje możliwości natychmiastowego ułatwienia pracy instytucjom kultury, a wyjątek od prawa autorskiego umożliwia pełnienie misji publicznej bez oczekiwania na wskazanie właściwej organizacji zbiorowego zarządu czy uzyskanie licencji.

4. Prawo pokrewne wydawców

¹

<http://thehaguedeclaration.com/>

²

http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/out-of-commerce/index_en.htm

- Komisja Europejska zaproponowała wprowadzenie dodatkowego prawa pokrewnego dla wydawców prasowych. Prawo to chroniłoby utwór przez 20 lat od momentu publikacji i tym samym zmieniło system dostępu do informacji w internecie. Na wyszukiwarki i agregatory treści w internecie, które m.in. korzystają z fragmentów tekstów prasowych, nałożone zostałyby opłaty licencyjne. Naszym zdaniem już sam pomysł nowego uprawnienia na rzecz bardzo wąskiej grupy podmiotów wprowadza zagrożenie dla rozwoju kreatywności i społeczeństwa cyfrowego. Uważamy, że zaproponowana regulacja nie może zostać zaakceptowana. Niezrozumiały jest dla nas nie tylko sam fakt wprowadzenia nowego uprawnienia, ale też przyznania ochrony na aż 20 lat. Nie zostały przedstawione żadne dane uzasadniające tak długi okres uprawnień wydawców do czerpania korzyści finansowych ze swoich publikacji. Szczególnie w dobie internetu i łatwego przepływu informacji takie założenie wydaje się być niespójne z mechanizmami rynkowymi.
- Wprowadzenie prawa pokrewnego wydawców ograniczy możliwość linkowania w sieci (z uwagi na konieczność uzyskiwania zgód wydawców, zapewne z defincji odpłatnych). Takie rozwiązanie paradoksalnie uderzy w małych i średnich wydawców, którzy w wielu sytuacjach będą pomijani kosztem dużych wydawców. Jak pokazują przykłady hiszpański i niemiecki (gdzie takie prawo zostało wprowadzone) beneficjentami są jedynie duże koncerny wydawnicze, które skupione są na publikacjach analogowych. Takie zmiany na rynku zagrażają pluralizmowi mediów, wolności słowa oraz rozwojowi społeczeństwa cyfrowego opartego na wiedzy.
- Wprowadzenie proponowanych zapisów będzie miało ponadto negatywny wpływ na poczucie pewności prawnej co do linkowania. W momencie wprowadzenia prawa pokrewnego wydawców każde linkowanie do treści wydawców będzie potencjalnie stanowiło naruszenie prawa autorskiego. Taka sytuacja budzi kontrowersje m.in. ze względu na odpowiedzialność użytkowników za zamieszczane przez nich treści.

Bardzo mocno sprzeciwiamy się wprowadzaniu nowego uprawnienia dla wydawców prasowych, w sytuacji gdy brak jest danych potwierdzających, że taka zmiana rozwiąże problemy rynku wydawniczego. Poza tym jest to ewidentne rozszerzenie prawa autorskiego - potrzebujemy bardziej przejrzystych i zrozumiałych regulacji, a nie nakładania nowych ograniczeń na kreatywność i innowację. Jesteśmy przekonani, że zaproponowane uprawnienie wpłynie negatywnie na dostęp do wiedzy i informacji online.

5. Regulacja pośredników internetowych

- W konsultowanej dyrektywie na pośredników nałożono “obowiązek staranności” (duty of care), który zobowiązuje ich do tego, by treści zamieszczane na platformach nie naruszały prawa autorskiego. W praktyce oznaczać będzie to konieczność monitorowania treści i cenzurę (dokładny zapis z dyrektywy mówi o stosowaniu “skutecznych technologii rozpoznawania treści”).

- Jasne jest, że proponowane zapisy mają na celu rozwiązanie problemu tzw. "luki wartości" (tzw. "value gap"), rozumianej jako luki w przepływach między tym, co zarabiają pośrednicy, a wpływami, które odnotowują artyści. To pojęcie zostało ukute przez organizacje zbiorowego zarządu, które - wszystko na to wskazuje - nawet nie są w stanie przedstawić danych na potwierdzenie skali tego rzekomego zjawiska. Niestety Komisja jako najlepsze rozwiązanie w tym kontekście uznała wprowadzenie różnego rodzaju środków w celu zabezpieczenia interesów twórców. Jednak środki te w praktyce mogą prowadzić do automatycznego, bardzo arbitralnego filtrowania treści i ograniczania dostępu użytkowników do informacji i wiedzy.
- Proponowane rozwiązanie doprowadzi do sytuacji, w której posiadacze praw i platformy internetowe będą wspólnie określały granice dopuszczalnej ekspresji w internecie za zamkniętymi drzwiami. Naszym zdaniem ten pomysł jest niezgodny z artykułem 15 dyrektywy w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego, wprowadzającym zakaz nakładania na pośredników ogólnego obowiązku nadzorowania informacji.
- Za niewystarczające uważamy też zaproponowane rozwiązanie dotyczące mechanizmów składania skarg i dochodzenia roszczeń w ramach zgłaszanych masowo i automatycznie żądań usunięcia nielegalnych treści. Komisja zapewnienie takich mechanizmów pozostawia w gestii państw członkowskich. Jako że bardzo duża część platform (pośredników) działa na skalę europejską a czasem wręcz globalną, naszym zdaniem tego rodzaju regulacja powinna być wprowadzona na poziomie europejskim i zharmonizowana, gdyż jest to jedyny gwarant należytej ochrony praw użytkowników.

Jesteśmy przeciwni systemowi, w którym pośrednicy internetowi wraz z posiadaczami praw autorskich mają możliwość tworzenia mechanizmów kontroli treści zamieszczanych przez użytkowników - otwiera to bardzo niebezpieczną furtkę do cenzury dostępnych w internecie zasobów.

Mamy nadzieję, że przedstawione argumenty i wątpliwości zostaną wzięte pod uwagę w toku prac nad przygotowaniem stanowiska Rządu RP w sprawie przedmiotowej dyrektywy. Zależy nam, by reforma prawa autorskiego doprowadziła do powstania ram prawnych, które umożliwią rozwój społeczeństwa opartego na wiedzy i w odpowiedni sposób odpowiedzą na zmiany w cyfrowym świecie, które dopiero są przed nami.

Z poważaniem



Kamil Śliwowski