

Warszawa, dnia 14.10.2016r.

Sz.P. Karol Kościński
Dyrektor Departamentu
Własności Intelektualnej i Mediów
Ministerstwo Kultury
i Dziedzictwa Narodowego

Krakowskie Przedmieście 15/17,00-071 Warszawa

Szanowny Panie Dyrektorze,

Spółka **ZPR Media S.A.** wydawca m.in. takich tytułów jak „Super Express”, „Murator”, „Architektura-murator”, „Moje Mieszkanie”, „M jak mieszkanie”, „Dobre Wnętrze”, „Zdrowie”, „M jak mama”, „Podróże”, „Żagle” informuje, iż popiera w całości stanowisko Wydawców wobec konsultacji ogłoszonych przez MKiDN w sprawie dokumentów opublikowanych 14 września br. przez Komisję Europejską i dotyczących modernizacji prawa autorskiego załączone do niniejszego pisma.

Z poważaniem



Renata Krzewska

Prezes Zarządu /Dyrektor Generalny

Stanowisko

Wydawców wobec konsultacji ogłoszonych przez MKiDN w sprawie dokumentów opublikowanych 14 września br. przez Komisję Europejską i dotyczących modernizacji prawa autorskiego

UWAGI WSTĘPNE

Przedmiotowe konsultacje ogłoszone przez MKiDN obejmują łącznie pięć dokumentów opublikowanych przez Komisję Europejską 14 września b.r., które łącznie dotyczą zmiany europejskiego systemu praw autorskich i pokrewnych w konkretnych, wybranych przez KE obszarach.

Konsultacjom poddane został następujące dokumenty:

1. Komunikat – Propagowanie na jednolitym rynku cyfrowym uczciwej, wydajnej i konkurencyjnej gospodarki europejskiej opartej na poszanowaniu praw autorskich
2. Rozporządzenie ustanawiające zasady dotyczące wykonywania praw autorskich i praw pokrewnych mające zastosowanie do niektórych nadawców transmisji i retransmisji programów telewizyjnych i radiowych
3. Dyrektywa w sprawie praw autorskich na jednolitym rynku cyfrowym
4. Rozporządzenie w sprawie transgranicznej wymiany między Unią a państwami trzecimi kopii utworów w formacie umożliwiającym dostęp osobom niepełnosprawnym do określonych utworów i innych przedmiotów chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi, z korzyścią dla osób niewidomych, słabowidzących lub z innymi niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznanie się z drukiem
5. Dyrektywa w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z utworów i innych przedmiotów chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi z korzyścią dla osób niewidomych, osób słabowidzących i osób z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznanie się z drukiem, i w sprawie zmiany dyrektywy 2001/29/WE w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym

Komisja Europejska dostrzegła problem braku równowagi, jaki występuje pomiędzy ochroną praw wydawców a producentów utworów muzycznych, filmów oraz programów komputerowych, a także zachwianej równowagi ekonomicznej wynikającej w znacznym stopniu z pasożytnictwa treści prasowych oraz braku pewności prawnej wydawców.

Wobec postępującej degradacji prasy Komisja słusznie stwierdziła, że bez odpowiedniej ochrony prawnej na poziomie UE zagrożona jest stabilność biznesowa branży, która wywołuje negatywne konsekwencje dla pluralizmu mediów, demokratycznej debaty oraz jakości i dostępu do informacji.

Komisja, proponując wprowadzenie „prawa dla wydawcy”, gwarantuje wydawcom pewność prawną publikacji prasowych w świecie cyfrowym bez uszczerbku dla praw autorów-dziennikarzy, prywatnego użytku internautów oraz dostępu do informacji.

Z punktu widzenia WYDAWCY najważniejszym jest trzeci oraz drugi z ww. dokumentów. Poniżej zaprezentowane są wskazówki kierunkowe do przygotowania odpowiedzi na przedmiotowe konsultacje ww. kolejności

I. KOMUNIKAT – Europejska gospodarka oparta na poszanowaniu praw autorskich

„Komunikat - Propagowanie na jednolitym rynku cyfrowym uczciwej, wydajnej i konkurencyjnej gospodarki europejskiej opartej na poszanowaniu praw autorskich” (COM(2016) 592 final, dalej jako Komunikat) stanowi swoiste wprowadzenie – wyjaśnienie celów wprowadzenia pozostałych, przekazanych do konsultacji dokumentów, przedstawiając równocześnie – na co wskazują autorzy Komunikatu – „przebieg wydarzeń oraz sytuację”, jaka zaistniała po opublikowaniu 9 grudnia 2015 roku dokumentu pn. „W kierunku nowoczesnych, bardziej europejskich ram prawa autorskiego” (COM(2015) 626 final).

Charakter przedmiotowego Komunikatu jest dość ogólny a zatem i uwagi muszą pozostać na odpowiednim poziomie ogólności.

Zgodnie z treścią Komunikatu, KE „proponuje obecnie zestaw środków ustawodawczych, prowadzących do osiągnięcia następujących trzech celów: (i) zapewnienie szerszego dostępu *online* do treści w UE i dotarcie do nowych odbiorców, (ii) dostosowanie niektórych wyjątków do środowiska cyfrowego i warunków transgranicznych oraz (iii) wsparcie dobrze funkcjonującego i uczciwego rynku praw autorskich. Ponadto Komisja pracuje również nad środkami dotyczącymi skutecznego i wyważonego systemu

egzekwowania praw. Ma to szczególnie znaczenia dla walki z naruszaniem praw własności intelektualnej na skalę komercyjną” (Komunikat, s. 2, akapit 3).

W odniesieniu do środków mających na celu zapewnienie szerszego dostępu do treści w całej UE, Komisja Europejska koncentruje się głównie na działaniach, które mają ułatwić transgraniczną dystrybucję programów telewizyjnych (w tym na platformach VoD), zapominając właściwie o innych rodzajach utworów. Naszym zdaniem, podejście takie jest tylko częściowo uzasadnione i wynika zapewne z faktu, iż utwory audiowizualne cieszą się obecnie największą popularnością, a przeciętny odbiorca chętniej zapoznaje się z obrazami, niż z innymi rodzajami utworów. Język filmu jest bowiem uniwersalny dla całego świata, a ewentualne bariery językowe można łatwo przezwyciężyć za pomocą relatywnie niedrogiego opracowywania napisów lub dubbing, których finansowanie wspierane jest przez środki z programu „Kreatywna Europa”.

Krajowi producenci lub współproducenci filmów polskich są zainteresowani możliwościami i wspieraniem ponadgranicznej dystrybucji swoich produkcji, a wszelkie środki mające ułatwić taką dystrybucję zasługują na poparcie. **Niemniej jednak, nie należy także zapominać o innych rodzajach utworów, w tym zwłaszcza utworach słownych, które stanowią o naszej europejskiej oraz narodowej tożsamości kulturowej. Komisja Europejska powinna zatem i w tym zakresie poszukać skutecznych rozwiązań i modeli finansowania, produkcji i dystrybucji tego typu utworów na jednolitym rynku cyfrowym oraz rynkach światowych.**

W zakresie środków mających na celu dostosowanie wyjątków od bezwzględного charakteru prawa autorskiego do otoczenia cyfrowego i środowiska transgranicznego, KE – wbrew temu twierdzeniu – nie dostosowuje istniejących i przewidzianych w prawie unijnym wyjątków, ale wprowadza nowe wyjątki, których zakres przedmiotowy, jak i podmiotowy budzi wiele wątpliwości (o czym szerzej w dalszej części stanowiska, przy omawianiu konkretnych zaproponowanych w projekcie dyrektywy ws. praw autorskich na JRC rozwiązań).

W tym miejscu należy zwrócić szczególną uwagę na informacje związane z wyjątkiem dotyczącym tzw. „wolności panoramy”, której (obok roli wydawców w łańcuchu wartości) poświęcono zakończone 15 czerwca 2016 roku konsultacje społeczne. Wbrew licznym doniesieniom prasowym, jakoby KE nie wysłuchiwała głosów obywateli i nie proponowała stosownego rozwiązania w tym zakresie, a jedynie proponowała rozwiązania sprzyjające

wydawcom prasy, Komisja wyraźnie potwierdza zasadność istnienia takiego wyjątku. Równocześnie w Komunikacie (s. 8, akapit 2), stwierdza się, iż prawie wszystkie państwa członkowskie ustanowiły w swoich przepisach krajowych wolność panoramy, a państwa które tego jeszcze nie zrobiły, dyskutują nad sposobami jego wprowadzenia. Nie prawdą jest zatem twierdzenie, jakoby KE pozostała „głucha” w tym zakresie, ale – zalecając wszystkim państwom wprowadzenie tego wyjątku – odstąpiła na obecnym etapie od zgłoszenia wniosku legislacyjnego.

W odniesieniu do sposobów osiągnięcia sprawnie funkcjonującego rynku dla praw autorskich (s. 8 i 9 Komunikatu), Komisja wyjaśnia powody dla wprowadzenia „nowych praw pokrewnych, w których uznaje się kluczową rolę wydawców prasowych w zakresie inwestycji oraz ogólnego wkładu w tworzenie wysokiej jakości treści dziennikarskich oraz przyznaje im i pośrednio dziennikarzom ochronę niezbędną do skutecznego wykorzystania ich publikacji w środowisku cyfrowym”. Równocześnie wnioskuje się stworzenie systemu, dzięki któremu wydawcy (w tym wydawcy książek i wydawnictw naukowych) mogą mieć udział w mechanizmach rekompensaty przewidzianych m.in. w przypadku kopiowania na użytek prywatny czy w tzw. opłatach reprograficznych (szerzej na temat tych propozycji – poniżej przy omawianiu projektu dyrektywy ws. praw autorskich na JRC).

W końcowej części Komunikatu, KE zwraca uwagę na konieczność zapewnienia skutecznego i wyważonego systemu egzekwowania praw autorskich i innych praw własności intelektualnej, bez którego nie uda się zwalczyć – istniejącego obecnie – poważnego zagrożenia dla twórców, polegającego na naruszaniu praw autorskich na skalę handlową i powszechnym pasożytnictwie na cudzej pracy i inwestycjach, które załamują model biznesowy wydawców prasowych, związanych ze zbieraniem, wyborem, opracowaniem i rozpowszechnianiem informacji i innych publikacji.

W tym sensie Komunikat koresponduje do – zapowiedzianych 21 czerwca b.r. przez Panią Komisarz Bieńkowską – działań zmierzających do ukierunkowanej rewizji Intellectual Property Enforcement Directive (2004/48/WE – dalej jako IPRED; prawa własności intelektualnej jako IPR). Przypomnieć należy, iż w trakcie czerwcowej konferencji prasowej, KE odniosła się m.in. do roli pośredników w egzekwowaniu praw własności intelektualnej oraz kwestii potrzeby powołania specjalistycznych sądów (o tym także mowa jest w Komunikacie – s. 10, ostatni akapit).

W tym pierwszym aspekcie, zauważono, iż o ile IPRED umożliwia wydanie nakazów przeciwko wszelkiego rodzaju pośrednikom, takim jak dostawcy usług internetowych, dostawcy usług płatniczych, o tyle nie przewiduje ona wyraźnego obowiązku ponoszenia przez pośredników odpowiedzialności za naruszenia IPR w przypadku bezczynności – braku działań ze strony tych pośredników (dla dostarczyciela usług społeczeństwa informacyjnego, działającego jako pośrednik, odpowiedzialność może być ustalona zgodnie z warunkami określonymi w rozdziale IV dyrektywy o handlu elektronicznym). Biorąc jednak pod uwagę fakt, iż pośrednicy – jak stwierdziła Komisja – nieświadomie (co budzi poważne wątpliwości) dostarczają niezbędną infrastrukturę, za pomocą której dochodzi do naruszeń IPR na skalę przemysłową, to mogą oni odgrywać kluczową rolę w egzekwowaniu praw własności intelektualnej (o tym także jeszcze poniżej podczas omawiania dyrektywy ws. praw autorskich na JRC).

Niewątpliwie – wobec doświadczeń polskich wydawców związanych z „kuriozalnymi” orzeczeniami sądów – konieczne jest powołanie wyspecjalizowanych sądów krajowych pierwszej i drugiej instancji, mających właściwość w sprawach o przyznanie czy naruszenie praw własności intelektualnej. Bez nich bowiem wzmocnienie ochrony IPR i poprawienie skuteczności ich egzekwowania pozostanie czysto iluzoryczne (i to pomimo zapewnień przedstawicieli Ministerstwa Sprawiedliwości o prowadzonych dla sędziów szkoleniach z tego zakresu).

Osiągnięcie skutecznego i wyważonego systemu egzekwowania IPR, może także zostać wsparte – jak stwierdzają autorzy Komunikatu (s. 11) – dzięki zaangażowaniu „wszystkich zainteresowanych stron w określanie i stosowanie mechanizmów podążanie śladem pieniędzy (follow-the-money). Podejście to wydaje się słuszne, ale chyba jednak nie do końca możliwe do zrealizowania. O ile bowiem możliwe wydaje się przekonanie reklamodawców, a tym samym i pośredników sprzedających reklamy (np. domy mediowe), by nie zamieszczali reklam na stronach internetowych naruszających IPR (i to pomimo ich wielkiej popularności), o tyle trudno wyobrazić sobie, by podobny efekt uzyskać u dostawców usług płatniczych, których współdziałanie mogłoby ograniczyć oferowane przez strony naruszające IPR usługi premium lub modele subskrypcji zapewniające odpłatnie szybszy dostęp do treści. Niewątpliwie jednak należy podejmować tego typu próby.

II. NADAWCY transmisji i retransmisji programów telewizyjnych i radiowych

Rozporządzenie ustanawiające zasady dotyczące wykonywania praw autorskich i praw pokrewnych mające zastosowanie do niektórych nadawców transmisji i retransmisji programów telewizyjnych i radiowych (COM(2016) 594 final; dalej jako Rozporządzenie), zawiera regulacje, które nie dotyczą naszej głównej działalności, jaką jest wydawanie prasy. Radio i telewizja stanowią jednak także przedmioty naszego zainteresowania, dlatego pokrótce ustosunkujemy się do projektu Rozporządzenia. Dokument ten ma na celu usprawnienie wyjaśniania sytuacji prawnej i pozyskiwania stosownych praw od twórców, których utwory stanowią części składowe produkcji radiowych i telewizyjnych, które – z jednej strony – moglibyśmy udostępniać publicznie za granicę w ramach zdefiniowanej w Rozporządzeniu pomocniczej usługi internetowej („ancillary online service”), oraz które mogłyby być retransmitowane za granicę w zamkniętych sieciach (ale nie w „kablówce”, ale w sieciach mobilnych, czy zamkniętych opartych na adresie IP itp.).

Dotychczasowa regulacja, określona dyrektywą 93/83/EWG (tzw. dyrektywa satelitarno-kablowa), nie uwzględnia w swoim zakresie usług świadczonych przez nadawcę za pomocą usług internetowych, dostępnych zazwyczaj także poza granicami.

Aby umożliwić szybkie i stosunkowo sprawne pozyskiwanie niezbędnych praw i licencji od twórców, Rozporządzenie wprowadza dwa rozwiązania, mające na celu zapewnienie pewności prawnej i możliwość świadczenia usług w zgodzie z przepisami prawnymi. Dla „pomocniczej usługi internetowej” ustawodawca unijny wprowadza tzw. zasadę kraju pochodzenia, która zezwala na pozyskanie stosownych praw w kraju swojej siedziby także dla świadczenia usług poza granicę. W przypadku usług retransmisji w sieciach zamkniętych, świadczonych przez zewnętrzne podmioty (nie nadawcę oryginalnego programu), Rozporządzenie przewiduje rozwiązanie podobne do tego zawartego w dyrektywie satelitarno-kablowej (por. art. 3 i 4 Rozporządzenia z art. 9 i 10 dyrektywy). Pozyskanie stosownych praw dla świadczenia tej usługi za granicę możliwe jest tylko i wyłącznie za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania.

Trudno nie zgodzić się z takim podejściem. Najważniejszym pozostaje jednak fakt, co zauważa sam legislator, iż Rozporządzenie nie obliguje nadawcy do świadczenia wspomnianych pomocniczych usług internetowych za granicę. Nie nakłada również na podmioty świadczące usługi retransmisji w sieciach zamkniętych zobowiązania do zawarcia

w swojej ofercie programów pochodzących z innego państwa członkowskiego (motyw 19 Rozporządzenia). Mając to na uwadze, wprowadzenie Rozporządzenia nie budzi zastrzeżeń.

III. Dyrektywa w sprawie praw autorskich na jednolitym rynku cyfrowym

Opublikowany projekt dyrektywy w sprawie praw autorskich na jednolitym rynku cyfrowym (COM(2016) 593 final; dalej jako Projekt) posiada dla wydawców fundamentalne znaczenie i to nie tylko z powodu propozycji wprowadzenia nowego prawa pokrewnego, ale także ze względu na zaproponowane wprowadzenie nowych, obligatoryjnych wyjątków od bezwzględności charakteru praw autorskich.

Poniżej prezentujemy uwagi do Projektu ułożone w sposób odpowiadający ważności proponowanych regulacji.

1. Prawo pokrewne

Zgodnie z uzasadnieniem zaprezentowanym przez KE w „wyjaśniającym memorandum” Projektu (s. 3), rozwój cyfrowych technologii doprowadził do powstania nowych modeli biznesowych i wzmocnił rolę internetu jako głównego rynku dystrybucji i dostępu do treści chronionych prawem autorskim. W tych nowych warunkach coraz wyraźniej zarysowuje się potrzeba uchwalenia silnych przepisów z zakresu praw autorskich, tworzących podstawowe ramy dla zabezpieczenia wynagradzania wydawców – tak jak i producentów filmów czy muzyki – za poczynione inwestycje i zapewnienia harmonijnej dostawy treści kreatywnych. **Digitalizacja nie zmniejszyła bowiem, ale zwiększyła konieczność ochrony prawnoautorskiej.**

Dobrze, że Komisja, oceniając powstałe zagrożenia na rynku prasowym, zaproponowała w art. 11 Projektu rozwiązanie, przyznające wydawcom prawo do otrzymywania rekompensat za cyfrowe korzystanie z publikacji prasowych. Przyjęta regulacja nie jest jednak w pełni satysfakcjonująca, gdyż – wobec faktu masowego kopiowania papierowych wydań naszych publikacji – ochrony potrzebują nie tylko wersje cyfrowe, ale także wersje tradycyjne (fizyczne) i to nie tylko wykorzystywane w środowisku cyfrowym. W proponowanej regulacji brak jest jednak ochrony reprodukcji wersji drukowanych, co stanowi bardzo dziwne ograniczenie prawa pokrewnego – ograniczenie, którego nie przewiduje się w przypadku

funkcjonującego z powodzeniem od kilkunastu lat prawa pokrewnego producentów fonogramów i wideogramów czy nadawców.

Uwzględnienie w proponowanym rozwiązaniu utworów fizycznych jest również konieczne, aby odpowiednio zareagować na sytuację powstałą na skutek orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie *Hewlett Packard vs. Reprobel* (12 listopada 2015 – sprawa C572/13) i zagwarantować, że wydawcy będą uprawnieni do uzyskiwania odpowiedniej rekompensaty z tytułu wtórnego wykorzystywania ich fizycznych publikacji, a nie tylko treści cyfrowych. Takie rozwiązanie przyjęto przecież w przypadku innych producentów treści.

Uważamy, iż w celu zapewnienia pewności prawnej i odpowiedniej ochrony zarówno fizycznym, jak i cyfrowym treściom oraz w celu unikania stosowania różnych przepisów do treści cyfrowych i fizycznych, najlepszym rozwiązaniem byłoby dodanie wydawców prasy do katalogu podmiotów praw (wraz z innymi producentami treści) nie tylko zapisanego w dyrektywie 2001/29/WE, ale także w dyrektywie 2006/115/WE o prawie najmu i użyczenia, w zakresie dystrybucji oraz prawa najmu i użyczenia (artykuły 9 i 3). Uwzględnienie wydawców w dyrektywie 2006/115/WE jest konieczne, gdyż – w świetle niedawnej opinii rzecznika generalnego w sprawie C-174/15 – pod pojęciem „użyczenia” rozumie się także użyczenie elektroniczne.

Ponadto, Wydawcy stoją na stanowisku, iż prawo wydawców będzie niedostatecznie efektywne, jeśli okres ochrony nie będzie zgodny z okresem ochrony innych podmiotów praw (50 lub 70 lat). Krótki okres ochronny byłby szczególnie szkodliwy, jeśli weźmiemy pod uwagę wartość naszego archiwum, które stanowi wartościowe źródło przychodów i pozwala nam na uzyskanie częściowego zwrotu z poniesionych inwestycji długo po pierwszej publikacji. Krótki okres ochronny doprowadzi, i to bez uzasadnienia, do tego, że będziemy mieli słabszą ochronę w porównaniu do producentów w innych sektorach kreatywnych, a to z kolei w znacznym stopniu ograniczy nasze możliwości licencyjne, jak również szanse inwestowania i rozwijania naszej branży. Dlatego opowiadamy się za wydłużeniem okresu ochronnego.

W pełni popieramy natomiast rozwiązanie zawarte w art. 18 ust. 2, zgodnie z którym prawo pokrewne powinno obejmować także publikacje, które ukazały się przed wejściem w życie proponowanej dyrektywy.

2. Ubieganie się o rekompensaty

Z aprobatą przyjmujemy także rozwiązanie zawarte w art. 12 Projektu, które – jak należy rozumieć – położy wreszcie kres konieczności każdorazowego udowadniania w prowadzonych procesach sądowych, iż Wydawca posiada odpowiednie prawo do każdego materiału prasowego, co jest skrzętnie wykorzystywane przez przeciwników w celu wydłużania prowadzonego procesu sądowego.

3. Eksploracja tekstów i danych

Sprawą podstawową jest to, aby proponowany wyjątek na rzecz eksploracji tekstu i danych ograniczony był do publikacji naukowych (podobnie, jak ma to miejsce w rozwiązaniu francuskim), w celu uniknięcia negatywnego wpływu na pluralizm mediów i rozwój demokracji (kluczowe powody wprowadzenia prawa pokrewnego dla wydawców prasy).

Trzeba pamiętać, iż materiały prasowe przechowywane w archiwach gazet i czasopism są finansowane ze środków prywatnych (w odróżnieniu od wielu publikacji naukowych, które oparte są w dużym stopniu na treściach badawczych finansowanych ze środków publicznych). Zaproponowany tak szeroki wyjątek stwarza poważne zagrożenie dla uzyskania przychodów (obecnie i w przyszłości), bez których Wydawca nie będzie w stanie pokryć kosztów prowadzenia działalności wydawniczej związanej z wynagrodzeniami, w tym dziennikarskimi, i innych kosztów utrzymania jak też inwestycji cyfrowych.

Uważamy ponadto, iż licencjonowanie jest jedynym skutecznym sposobem ochrony treści i pozwoli uniknąć nadużywania proponowanego wyjątku do przechwycenia archiwów redakcyjnych. Jeśli wyjątek TDM ma zostać wprowadzony, muszą temu towarzyszyć gwarancje, iż nie dojdzie do zredukowania roli rozwiązań licencyjnych (dlatego muszą zostać wprowadzone ważne zabezpieczenia). Podejście uwzględniające priorytetową rolę licencji tam, gdzie zostaną one zaoferowane, pozwoli Wydawcy na pozyskanie wiedzy na temat „eksplorera”, powodów eksploracji, jej celów i tym samym na dostosowanie umowy do zidentyfikowanych potrzeb. Należy podkreślić, iż już obecnie Wydawca udziela wielu licencji (często bezpłatnych) różnym rodzajom instytucjom badawczym czy naukowym, które zwracają się z prośbą o możliwość wykorzystania treści redakcyjnych w swojej pracy naukowej. Jest to rozwiązanie powszechnie stosowane przez wielu wydawców.

Ogromnie ważnym jest to, aby wyjątek TDM, jak i zresztą żaden inny wyjątek, nie miał zastosowania do komercyjnej działalności. Rozumiemy, iż granica między komercyjnymi i niekomercyjnymi celami eksploracji tekstu i danych może być trudna do wytyczenia (na przykład w sytuacji, gdy instytut badawczy lub katedra finansowane są przez prywatną firmę albo używa się treści pod kątem przyszłej oferty komercyjnej). Nie usprawiedliwia to jednak możliwości stosowania wyjątku TDM do komercyjnej działalności. W świetle działających w Polsce dwóch największych firm świadczących usługi z zakresu monitorowania prasy, które wykorzystują treści prasowe bez naszej zgody i nie wypłacając z tego tytułu żadnych rekompensat (co dalej będzie miało miejsce zgodnie z art. 3 ust. 1 Projektu), stosowanie wyjątku do celów komercyjnych zalegalizuje ich działalność. Sformułowanie „zgodny z prawem dostęp dla celów badań naukowych” nie stanowi odpowiedniego zabezpieczenia, jeśli chodzi o ochronę archiwów wydawców przed masowymi pobraniami treści. Łatwo bowiem wyobrazić sobie sytuacje, w których podmioty komercyjne będą „chować się” za prowadzeniem działalności badawczej „pożytku publicznego”, by uzyskać dostęp do archiwalnych zbiorów Wydawcy.

Trzeba jeszcze pamiętać o jeszcze jednym aspekcie. Prawdopodobnie większość instytutów badawczych itp. nie będzie w stanie samemu przeprowadzić procesu „eksploracji” tylko zlecać będzie wykonanie takiej usługi zewnętrznej firmie, która zwyczajowo powinna zawierać umowy licencyjne na eksplorację tekstu i danych, na posiadanie zgodnego z prawem bezpłatnego dostępu do treści redakcyjnych, w tym do zasobów objętych prenumeratą lub licencjami obowiązującymi organizacje badawcze użytku publicznego. W efekcie, wyjątek służyć może, między innymi, subsydiowaniu dużych firm cyfrowych, a chyba nie o to chodzi, by wzmacniać pozycję internetowych gigantów.

4. Obowiązki informacyjne

Niepokoï nas brzmienie art. 14 Projektu, który dotyczy obowiązków sprawozdawczych. Obecne sformułowanie oznacza, iż obligacja ta odnosi się do wszystkich wydawców, w tym do wydawców prasy, a nie tylko do producentów czy innych podmiotów, którym twórcy czy wykonawcy powierzyli prawa (porównaj też motyw 40). Trzeba pamiętać, iż w działalności wydawniczej mamy do czynienia z setkami, jak nie tysiącami utworów dziennie i ogromną ilością danych, których udostępnienie dziennikarzom jest praktycznie niewykonalne. Oczywiście, będziemy twierdzić, że wydawcy prasy są zwolnieni z tych obowiązków informacyjnych, z uwagi na zwrot „z uwzględnieniem specyfiki każdego sektora” („taking

into account the specificities of each sector” – ust. 1) czy z uwagi na warunek, iż nakładane obowiązki muszą być „proporcjonalne i skuteczne” („[t]he obligation (...) shall be proportionate and effective” – ust. 2), czy wreszcie powołując się podczas implementacji na wyłączenie z ust. 3 – „jeżeli wkład autora lub wykonawcy nie jest znaczący w stosunku do całego utworu lub wykonania”. Pozostawia to jednak pole do interpretacji i nie daje pewności prawnej. **Z tych też powodów, należy wprost wyłączyć wydawców prasy z tego obowiązku np. poprzez stosowne uzupełnienie motywu 41.** Obowiązek sporządzania sprawozdań byłby dla wydawców prasy wymogiem nieproporcjonalnym i poddawałby nasz sektor, znajdujący się już i tak w trudnej sytuacji, dodatkowej presji i zagrażałby przyszłym modelom biznesowym, a w ten sposób także pluralizmowi mediów.

5. Linkowanie

Narastającym problemem jest wykorzystywanie linków do nielegalnego korzystania z treści objętych ochroną prawa autorskiego. **Przyznanie wydawcom prasy ochrony wynikającej z prawa pokrewnego nie będzie wystarczające, jeżeli wprost nie zostanie przesądzone, iż linkowanie do treści prasowych stanowi akt publicznego komunikowania i jeżeli dokonywane jest bez zgody wydawcy to stanowi naruszenie prawa.** W tą stronę ewoluuje najnowsze orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE (por. C-160/15 - GS Media vs Sanoma Media i Playboy). W wyroku tym TSUE wyraźnie przesądził, iż jeżeli linkowanie do treści opublikowanej z naruszeniem prawa dokonuje profesjonalista w celu zarobkowym, to zachowanie takie stanowi naruszenie prawa. To istotne orzeczenie, które może pomóc wydawcom w walce z nieuczciwymi pośrednikami internetowymi.

Niestety, ostatnie zdanie motywu 33 preambuły Dyrektywy może być interpretowane jako sprzeczne z wyrokiem TSUE w sprawie GS Media. Motyw ten rozwija zasady dotyczące praw pokrewnych wydawców i definiuje co należy rozumieć pod pojęciem publikacji prasowych w rozumieniu dyrektywy. W zdaniu ostatnim jednak odnosząc się do ochrony z praw pokrewnych Komisja wskazuje, że „ochrona ta nie obejmuje czynności linkowania, która nie stanowi publicznego udostępnienia” („[t]his protection does not extend to acts of hyperlinking which do not constitute communication to the public”). **Dlatego też, w celu usunięcia wątpliwości, należy skreślić to zdanie, względnie uzupełnić sformułowaniem „chyba że treść, do której link odsyła, została umieszczona w sieci nielegalnie”.**

6. Wyłączenie odpowiedzialności

Należy zwrócić uwagę na pozytywny zapis 2 akapitu motywu 38, dotyczącego zasad interpretacji art. 14 dyrektywy o handlu elektronicznym. Wydawcy w pełni popierają taki zapis, w myśl którego Komisja Europejska wprost ogranicza prawo do powoływania się na wyłączenia odpowiedzialności hosting providerów do sytuacji, w której serwisy działają w sposób „pasywny” („it is necessary to verify whether the service provider plays an active role(...)"). Jeżeli natomiast odgrywają aktywną rolę poprzez promowanie lub zachęcanie użytkowników do korzystania z cudzych plików lub linków, to na wyłączenie nie powinny się powoływać. Ten kierunek wydaje się być jak najbardziej prawidłowy. **Należy jednak wzmocnić ten przekaz, tak by sygnał skierowany przez Komisję Europejską do nieuczciwych pośredników był jeszcze silniejszy i bardziej klarowny. Aby proponowany kierunek był w praktyce skuteczny, należy przenieść w całości treść akapitu drugiego w motywie 38 do tekstu dyrektywy.**

7. Środki ochrony technicznej

Istotnym w wyrażonej opinii jest także zagadnienie środków ochrony technicznej, uregulowanych obecnie w artykule 6 dyrektywy 2001/29/WE. Są to mechanizmy, na których Wydawca opiera się, by kontrolować dostęp i kopiowanie treści cyfrowych, co ma kluczowe znaczenie dla zbierania informacji i dalszego inwestowania w formaty cyfrowe. Jeśli nie będzie pewności, że treści te nie są należycie i skutecznie chronione, wówczas ograniczone lub zaprzestane zostaną dalsze inwestycje. **Należy zatem zaniechać pomysłu, zgodnie z którym państwa członkowskie mogłyby – pod jakimkolwiek pozorem – ingerować w techniczne środki ochrony. W tym sensie być może należy nawet „wzmocnić” brzmienie art. 6.**

8. Test trójstopniowy

Biorąc pod uwagę doświadczenia zebrane podczas egzekwowania prawa, należy zwrócić uwagę na art. 6 Projektu, zgodnie z którym należy stosować art. 5 ust. 5 dyrektywy 2001/29/WE. **Oznacza to bowiem, iż wprowadzane Projektem wyjątki podlegają ograniczeniu z tzw. testu trójstopniowego, a zatem powinny być stosowane tylko w niektórych szczególnych przypadkach, które nie naruszają normalnego wykorzystania dzieła lub innego przedmiotu objętego ochroną ani nie powodują nieuzasadnionej szkody dla**

uzasadnionych interesów podmiotów praw autorskich. **To ważne, gdyż w Polsce sądy często zapominają o regulacji z art. 35 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.**

9. Twórca a wydawca

Dla efektywności realizacji procesu wydawniczego ważne są relacje, jakie łączą Wydawcę z Dziennikarzami i innymi Twórcami. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na dwa artykuły Projektu – art. 15 i 16.

Pierwszy z nich statuuje prawo twórców do ubiegania się o dodatkowe wynagrodzenie w przypadku, w którym okazałoby się, iż ustalone rekompensaty są nieproporcjonalnie niskie w porównaniu z korzyściami i przychodami, jakie możemy uzyskać z tytułu prawa pokrewnego. W tym zakresie regulacja unijna powiela zapis art. 44 polskiej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Drugi zaś, obliguje państwa członkowskie do wprowadzenia alternatywnej procedury pojednawczej w przypadku konfliktu wynikającego ze stosowania obowiązków informacyjnych lub dysproporcji rekompensat (art. 15).

Wychodząc naprzeciw projektowi zapisu art. 15, uznając, że dodatkowa rekompensata jest wynagrodzeniem równoważącym wkład autora i wydawcy w powstanie utworu i dodatkowo jego eksploatacji, wzorem podziału opłat reprograficznych pomiędzy autora i wydawcę (w proporcji 50% na 50%), należy rozważyć możliwość przeniesienia tego modelu na opłaty licencyjne z tytułu praw pokrewnych. Taki model w zależności od gatunku twórczości mógłby równoważyć prawa stron i służyć uzyskaniu wysokiej jakości treści.

W zakresie zaś „procedury pojednawczej” (art. 16), to wydaje się, iż odpowiednie kompetencje posiadają obecnie instytuty mediacji. Można także rozważyć powierzenie odpowiednich kompetencji Komisji Prawa Autorskiego przy MKiDN, a także – a może przede wszystkim – Stowarzyszeniu Dziennikarzy i Wydawców, którego celem statutowym jest dbanie o interesy dziennikarzy i wydawców.

IV. DOSTĘP OSÓB NIEPEŁNOSPRAWNYCH

Oba dokumenty – wymienione we wstępie pod nr 4 i 5 – zostały opracowane przez KE w związku z obowiązkiem wynikającym z przystąpienia UE do Traktatu z Marrakeszu, którego głównym celem jest ustanowienie międzynarodowego standardu korzystania przez

osoby z niepełnosprawnościami z utworów publikowanych w postaci druku i pozostających pod ochroną prawa.

Dyskusje na temat wprowadzenia odpowiednich wyjątków od prawa autorskiego, umożliwiających wykonanie kopii utworów w odpowiednich formatach, toczyły się na forum międzynarodowym przed przyjęciem 28 czerwca 2013 roku Traktatu z Marrakeszu Światowej Organizacji Własności Intelektualnej w sprawie ułatwienia dostępu do opublikowanych utworów drukowanych osobom niewidomym i słabowidzącym oraz osobom z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznanie się z drukiem.

Kwestie uregulowane w Traktacie, były także przedmiotem dyskusji grupy roboczej powołanej przez MKiDN, w której udział braliśmy bezpośrednio, jak i przez naszych przedstawicieli z Izby Wydawców Prasy. Z tego też powodu, szczegółowe omawianie przedmiotowych dokumentów, które transponują przyjęte na forum międzynarodowym uregulowania do porządku prawnego UE, byłoby bezprzedmiotowe.

W pełni popieramy bowiem inicjatywę udostępniania treści prasowych osobom cierpiącym na zaburzenia odczytu druku i w tym celu już od wielu lat współpracujemy z Mazowieckim Stowarzyszeniem Pracy dla Niepełnosprawnych „De Facto”, które otrzymuje od nas pełne wydania naszych tytułów prasowych i konwertuje je do odpowiednich formatów, takich jak: cyfrowe pliki tekstowe html, treść poczty elektronicznej, nagrania na płytach CD plików html, pliki audio mp3, umożliwiającym dostęp do materiałów prasowych osobom niewidomym i niedowidzącym. Nie występują przeszkody, aby treści stały się dostępne także osobom, których innego rodzaju niepełnosprawności uniemożliwiają normalne korzystanie z naszych materiałów prasowych.

Zauważenia wymaga jedynie fakt, iż proponowane rozporządzenie wprowadza zasadę dwustronnego korzystania z treści, zgodnie z którą utwory europejskie mają stać się dostępne w krajach trzecich, ale i materiały z krajów trzecich mają stać się dostępne w Europie. Ze względu na specyfikę i relatywnie małą popularność języka polskiego nie ma to – w naszym przypadku – szczególnego znaczenia.

Ważnym jest, by stosowne wyjątki, o których mowa w przedmiotowych dokumentach nie mogły być nadużywane a nasze treści trafiały do konkretnie zdefiniowanego kręgu beneficjentów, co – jak się wydaje – jest w pełni realizowane

uregulowaniami zawartymi w rozporządzeniu i dyrektywie (zawiera ona wyraźne odniesienie do tzw. testu trójstopniowego – por. art. 3 ust. 3 projektu dyrektywy).

UWAGI KOŃCOWE

Zwiększający się zakres pasożytnictwa na treściach pochodzących z prasy drukowanej i on-line, powoduje załamanie modelu biznesowego wydawców, pozbawiając ich wpływów ze sprzedaży prasy jak i reklamy. Odbija się to negatywnie na jakości informacji, różnorodności i pluralizmu treści, a w konsekwencji ogranicza udostępnianie jakościowych treści przez profesjonalne zespoły dziennikarskie, których nie zastąpią informacje wydarzeniowe i popularne produkowane masowo w wyniku tzw. „twórczości internetowej”.

Na tym tle, a także w związku z licznymi głosami negującymi zasadność wprowadzenia proponowanych przez KE rozwiązań, w szczególności w zakresie uprawnień wydawców, w tym autorów i ich słusznego prawa do uzyskiwania zwrotu poniesionych nakładów na stworzenie treści prasowych, **apelujemy do MKiDN o przyjęcie stanowiska zgodnego z powyżej przedstawionymi argumentami i prezentowania go podczas prac na szczepku Unii Europejskiej.**

Izba Wydawców Prasy

Stowarzyszenie Dziennikarzy
i Wydawców REPROPOL

Wydawnictwa Prasowe i Redakcje