

Prawo autorskie w Internecie

(Propozycje *de lege ferenda*)

Stale wzrastająca skala korzystania z twórczości za pomocą Internetu zmusza do wprowadzenia regulacji szczegółowych, określających szczególne zasady rozpowszechniania twórczości, ułatwiających dostęp internautów do zasobów udostępnianych w sieci oraz regulujących w sposób przyjazny prowadzenie działalności komercyjnej w Internecie.

Poruszone zagadnienie musi być rozważane w dwóch płaszczyznach: prawa wewnętrznego oraz w płaszczyźnie obowiązków Polski wynikających z porozumień międzynarodowych i regulacji unijnych. Należy w szczególności uwzględnić fakt, że szereg rozwiązań polskiego prawa wewnętrznego stanowi implementację porozumień międzynarodowych oraz dyrektyw unijnych. W konsekwencji ich zmiana nie jest możliwa bez wcześniejszej zmiany tych uregulowań. Dotyczy to w pierwszej kolejności dyrektywy dot. ochrony programów komputerowych¹ (budzącej najwięcej zastrzeżeń), dyrektywy regulującej funkcjonowanie prawa autorskiego w społeczeństwie informacyjnym², czasu ochrony majątkowej utworów³, czasu majątkowej ochrony praw pokrewnych⁴, egzekucji prawa autorskiego⁵, regulacji kabel-satelita⁶ oraz baz danych⁷.

Odrębnym zagadnieniem jest racjonalność zmian proponowanych przez Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji zawartych w udostępnionej mi notatce zawierającej program zmian prawa autorskiego. Propozycje te są uzasadniane przez autorów udostępnionej mi notatki dezaktualizacją obecnie obowiązującego prawa autorskiego, potrzebą zapewnienia równowagi pozycji prawnej uprawnionych i użytkowników oraz potrzebą dostosowania do uwarunkowań eksploatacji w sieci. Jest to niewątpliwie motywacja ważna, tyle że w notatce ujęta została ogólnikowo i w taki sposób, że nic z niej nie wynika w odniesieniu do poszczególnych propozycji, w większości z resztą nieliczących się ze zobowiązaniami

¹ Dyrektywa 2009/24/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych

² Dyrektywa 2001/29/EC z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji określonych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym

³ Dyrektywa 93/98/EWG z dnia 29 października 1993 r. w sprawie harmonizacji czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych

⁴ Dyrektywa 2011/77/UE z dnia 27 września 2011 r. dotycząca zmiany dyrektywy 2006/116/WE w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych

⁵ Dyrektywa 2004/48/EC z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej i przemysłowej

⁶ Dyrektywa 93/83/EEC z dnia 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową

⁷ Dyrektywa 96/9/WE z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych

międzynarodowymi Polski. W tym zakresie, w którym propozycje te godzą w wiążące Polskę umowy międzynarodowe lub dyrektywy UE, możliwe jest jedynie podjęcie działań na rzecz ich stosownych zmian. Oczywiście dotyczy to sytuacji, które uznane zostaną za społecznie uzasadnione. Niestety, w większości uważam postulaty zawarte w notatce za nieprzemyślane i szkodliwe, destabilizujące rynek, nadmierne i bez społecznego uzasadnienia ograniczające ochronę twórczości, w szczególności zaś godzące w interes kultury narodowej.

Postulaty Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji dotyczą w szczególności:

1. podniesienia „progu” twórczości⁸,
2. wyłączenia baz danych spod ochrony prawa autorskiego⁹,
3. wyłączenia spod ochrony autorskiej tzw. dzieł użytkowych, map, książek telefonicznych, projektów budowlanych¹⁰,
4. wyłączenia lub ograniczenia ochrony autorskiej programów komputerowych, w szczególności uchylecia art. 76 PrAut¹¹,
5. zastąpienia przypadków objętych dozwolonym użytkowaniem ogólnym kryterium *fair use*¹²,
6. rozszerzenia przypadków dozwolonego użytku za pośrednictwem sieci¹³,
7. wprowadzenia dozwolonego użytku w odniesieniu do tzw. utworów osieroconych¹⁴,
8. zmiany art. 79 i 80 PrAut¹⁵,
9. skrócenia „do minimum” czasu majątkowej ochrony autorskiej oraz skrócenia ochrony praw pokrewnych do 20 lat¹⁶,
10. zniesienia domniemania reprezentacji twórców przez organizacje zbiorowego zarządzania (dalej jako „OZZ”), co ma ułatwić wdrażanie wolnych licencji¹⁷.

⁸ Propozycja nie nadaje się do zrealizowania. Jej przyjęcie prowadziło do ustanowienia cenzury określającej, czy osiągnięto dostateczny poziom twórczości. Wydaje się, że na propozycji tej błędnie ciąży odwoływanie się do pojęcia poziomu wynalazczego uregulowanego w ustawie Prawo własności przemysłowej. Ta konstrukcja myślowa nie jest możliwa do wykorzystania na gruncie prawa autorskiego ze względu na brak kryteriów obiektywnych (poziomu wiedzy dostępnej dla znawcy).

⁹ Propozycję uważam za zasadną, zwłaszcza jeśli idzie o ochronę baz nie korzystających z ochrony prawa autorskiego. Jej realizacja wymaga jednak zmiany dyrektywy o ochronie prawnej baz danych.

¹⁰ Propozycja jest sprzeczna z Konwencją Berneńską. Oznacza pozbawienie ochrony istotnej części twórczości oraz podważenie fundamentalnej zasady, iż przeznaczenie utworu nie stanowi przesłanki jego ochrony.

¹¹ Propozycja generalnie jest zasadna. Jej realizacja wymaga uchylecia lub zmiany dyrektywy w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych.

¹² Propozycja wymaga zmiany dyrektywy w sprawie harmonizacji określonych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. Oznaczałaby ponadto wprowadzenie niepewności na dłuższy czas, co do zakresu wyjątków w zakresie ograniczeń ochrony, do czasu ugruntowania w orzecznictwie stosowania zasady *fair use*.

¹³ Propozycja ma charakter ogólnikowy. Poniżej przedstawiono konkretną propozycję w tym zakresie.

¹⁴ Propozycja nie nadaje się do realizacji. I to nie tylko ze względu na sprzeczność z przygotowywaną dyrektywą dot. utworów osieroconych. Przede wszystkim przyjęcie proponowanej zasady oznaczałoby destrukcję systemu ochrony oraz podważanie pewności stanu prawnego.

¹⁵ Propozycja jest sprzeczna z dyrektywą w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej i przemysłowej. Uchylenie tych przepisów drastycznie obniżyłoby efektywność ochrony autorskiej.

¹⁶ Propozycja jest sprzeczna z dyrektywą w sprawie harmonizacji czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych oraz dyrektywą dotyczącą zmiany dyrektywy 2006/116/WE w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych.

¹⁷ Propozycja jest nieracjonalna i miesza ze sobą różne kwestie. Umocowanie OZZ do zbiorowego zarządzania jest niezbędne ze względu na uwarunkowania lawinowego korzystania z utworów. Pozwala na ograniczenie

Realizacja tych postulatów jest przedsięwzięciem trudnym, czasochłonnym, a przede wszystkim wykraczającym poza możliwości prognozowania w krótkim horyzoncie czasowym. Przede wszystkim jednak są to postulaty w znacznej części wynikające z nieporozumień lub niedostatecznie jasno sprecyzowane. Wyjątek należy tu uczynić dla uregulowania ochrony programów komputerowych oraz ustawy o ochronie baz danych i ochrony majątkowej praw pokrewnych. W tym zakresie postulat zmian wydaje się zadaniem pilnym. Regulacje te rzeczywiście ustanawiają ochronę nieproporcjonalną i nadmiernie intensywną. Ich realizacja wymaga jednak zmian lub uchylecia dyrektyw regulujących ochronę tych kategorii dóbr.

Z tego względu założeniem dalszych uwag jest ograniczenie zmian do takich, które są możliwe do dokonania bez naruszania zobowiązań międzynarodowych, zarówno o charakterze konwencyjnym, jak i wynikających z obowiązujących Polskę rozporządzeń i dyrektyw UE.

1. Wobec zobowiązań wynikających z dyrektywy o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym nie ma możliwości rozszerzania pojęcia własnego użytku osobistego lub wprowadzenia ogólnego kryterium *fair use*. Propozycje przedstawione w tym zakresie w złożonym ostatnio Marszałkowi Sejmu projekcie poselskim budzą zastrzeżenia legislacyjne, a przede wszystkim nie wydają się racjonalne. W miejsce tych propozycji celowe jest natomiast postulowanie zasady umożliwiającej **wprowadzanie do sieci, na podstawie umowy z właściwą organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub pokrewnymi, już rozpowszechnionych utworów i przedmiotów praw pokrewnych umożliwiając dostęp do nich w czasie i miejscu wybranym przez korzystającego**. Zasada taka ułatwi legalne komercyjne wprowadzanie do sieci utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Pozwoli jednocześnie na poszerzenie regulacji, w których Internet jest jednym z możliwych instrumentów rozpowszechniania utworów i przedmiotów praw pokrewnych, takich zatem jak nadania, reemisja lub VOD w odniesieniu do wszystkich kategorii utworów i przedmiotów praw pokrewnych.
2. Wyraźnego zabezpieczenia wymagają interesy internautów związane z dostępem do twórczości za pomocą Internetu. Należy postulować wprowadzenie zasady wyłączającej groźbę odpowiedzialności internauty korzystającego w dobrej wierze z dóbr dostępnych w sieci. Dla osiągnięcia takiego stanu nie jest konieczne rozszerzenie pojęcia własnego użytku osobistego. Wydaje się natomiast społecznie uzasadnione i wystarczające wprowadzenie **domniemania, że utwory lub przedmioty praw pokrewnych wykorzystywane w sieci zostały udostępnione w niej legalnie**.

zakresu ochrony poprzez poddanie korzystania z nich wymogom zbiorowego zarządzania, z drugiej strony ułatwia pozyskanie przez użytkowników prawa do rozpowszechniania utworów i przedmiotów praw pokrewnych na racjonalnych i zestandaryzowanych zasadach. Osobnym zagadnieniem są tzw. licencje otwarte. Ich udzielanie może być dokonywane na gruncie obowiązującego prawa. Wydaje się celowe wyraźne potwierdzenie tej zasady.

Pozwoli to na uniknięcie niebezpieczeństwa obciążania odpowiedzialnością internautów za korzystanie z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych wprowadzonych do sieci z naruszeniem praw uprawnionych do nich. Prowadzący natomiast działalność komercyjną w sieci będą mogli ją podejmować na podstawie umowy z właściwą OZZ. Oznacza to, że ich dostęp do licencji będzie się odbywał na warunkach równego dostępu (adhezyjnych), pod kontrolą Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego, a racjonalność zasad określających pobór i wysokość wynagrodzenia podlegać będzie zatwierdzeniu przez Komisję Prawa Autorskiego.

3. **Możliwość korzystania na ogromną skalę z utworów i przedmiotów praw pokrewnych w sieci, niemożliwość kontrolowania sposobu korzystania przez internautów z dostępnych w sieci utworów i przedmiotów praw pokrewnych oraz niemożliwość kontrolowania powielania dokonywanego za pomocą cyfrowych urządzeń umożliwiających nie tylko kopiowanie, ale także swobodne przechowywanie i przesyłanie, stanowi istotne zagrożenie dla usprawiedliwionych interesów twórców, artystów i producentów. Niezbędne wydaje się **nadanie temu korzystaniu charakteru dozwolonego z zastrzeżeniem rekompensaty w postaci opłat od urządzeń cyfrowych umożliwiających pobieranie, kopiowanie, przechowywanie i przesyłanie utworów i przedmiotów praw pokrewnych, inkasowanych za pośrednictwem wskazanej OZZ i dzielonych na podstawie badań statystycznych odzwierciedlających strukturę korzystania za pomocą urządzeń cyfrowych (licencja ustawowa)**. Licencja ta powinna obejmować wszystkie postacie korzystania cyfrowego, a nie tylko dokonywane w ramach własnego użytku osobistego, jak to jest obecnie uregulowane na gruncie art. 20 PrAut. Opłaty te powinny zastąpić opłaty przewidziane dotychczas w art. 20 PrAut, z tym że przewidzianej w nim wysokości opłat nie należy podnosić. Jest bowiem racjonalne utrzymanie ich na poziomie 3% ceny detalicznej urządzeń umożliwiających dostęp do sieci oraz kopiowanie cyfrowe utworów, czyli na poziomie nie wpływającym negatywnie na decyzję o zakupie urządzenia lub nośnika. Opłatami powinny być objęte urządzenia oraz czyste nośniki służące kopiowaniu, które ze względu na swoje przeznaczenie mogą być wykorzystywane do kopiowania cyfrowego utworów, choćby nie była to jedyna funkcja wynikająca z przeznaczenia urządzenia. Niezbędne jest objęcie tymi opłatami wszystkich urządzeń umożliwiających wspomniany dostęp i kopiowanie. Pozwoli to na uniknięcie nieuczciwej konkurencji pomiędzy producentami i dystrybutorami takich urządzeń i nośników, a jednocześnie pozwoli na równomierne rozłożenie tych opłat w pierwszej kolejności na importerów, producentów oraz dystrybutorów tych urządzeń i nośników (osiągających korzyści z ich dystrybucji), a docelowo (zważywszy, że opłaty te podlegają doliczeniu do ceny) na nabywców tych przedmiotów.**
4. **Ustawowa reprezentacja OZZ nie powinna uchybiać przypadkom, gdy rozpowszechnianie utworu następuje na podstawie umowy z uprawnionym lub gdy dotyczy korzystania wynikającego z wyraźnej woli uprawnionego (licencje *creative commons*)**. Umowy takie powinny być w każdym wypadku respektowane.

Szczególne regulacje dotyczące zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub pokrewnymi nie powinny ograniczać suwerenności twórcy lub artysty, gdy chce on, w określonym zakresie, umożliwić swobodny dostęp do swego dorobku twórczego lub gdy zawiera bezpośrednio umowę z użytkownikiem.

- 5. Uregulowania wymaga w sposób generalny sytuacja prawna utworów osieroconych. Powinna ona obejmować wszystkie kategorie utworów lub przedmiotów praw pokrewnych oraz wszystkie pola eksploatacji, co do których uznano, iż uprawniony jest nieznany lub nawiązanie z nim kontaktu natrafia, mimo podjęcia stosownych starań, na trudne do przewyciężenia przeszkody. Nadanie statusu utworu osieroconego powinno poprzedzić spełnienie wymogu określonej procedury jawnych poszukiwań uprawnionych. W braku ujawnienia w wyniku tego postępowania aktualnie uprawnionych z tytułu autorskich praw majątkowych lub pokrewnych, korzystanie z takich dóbr, po wpisaniu na listę utworów (lub odpowiednio przedmiotów praw pokrewnych) osieroconych, prowadzoną przez OZZ wskazaną przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego, powinno następować na podstawie niewyłącznej licencji udzielanej użytkownikowi przez taką OZZ. Powierzenie omawianego zadania wskazanej OZZ pozwoli na poddanie korzystania kontroli oraz sprzyjać będzie tworzeniu racjonalnego dostępu do takich utworów. Wynagrodzenia z tytułu korzystania z utworów osieroconych powinny być przechowywane, przez czas do przedawnienia roszczeń o ich wypłatę, na zablokowanym koncie, z którego byłyby one wypłacane uprawnionym, którzy wykazali swój tytuł do tych wynagrodzeń. Procedura uznawania za utwór osierocony powinna przewidywać, że z chwilą ujawnienia uprawnionych do utworu, utwór taki traci status utworu osieroconego (podlega wykreślenia z ogólnie dostępnego rejestru takich utworów), a jego licencjonowanie odbywać się będzie na zasadach ogólnych, z tym że już udzielone licencje wiążą przez czas ich obowiązywania. Ustawa powinna ponadto postanowić o statusie niepodjętych, przedawnionych wynagrodzeń za rozpowszechnianie utworów osieroconych. Status utworu osieroconego nie powinien uchybiać regulacjom dot. utworów anonimowych lub pseudonimowych oraz uprawnieniom OZZ w zakresie zbiorowego zarządzania wynikającego z ustawy. Zainkasowane przez OZZ wynagrodzenia za rozpowszechnianie utworów osieroconych podlegać powinny przekazaniu na zablokowany rachunek prowadzony przez wskazaną OZZ.**

Warszawa, dnia 26 marca 2012 roku