

STANOWISKO CENTRUM CYFROWEGO W SPRAWIE PROJEKTU DYREKTYWY W SPRAWIE NIEKTÓRYCH DOZWOLONYCH MOŻLIWOŚCI WYKORZYSTYWANIA UTWORÓW OSIEROCONYCH

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

Uważamy, iż zaproponowany zakres Dyrektywy zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym jest zbyt wąski i niewystarczający dla zrealizowania jej celów przedstawionych w Preambule, a w szczególności digitalizacji na masową skalę utworów stanowiących europejskie dziedzictwo kulturowe.

Zrealizowanie celów dyrektywy może zapewnić tylko i wyłącznie objęcie jej zakresem wszystkich rodzajów chronionych utworów, w tym zarówno dzieł nieopublikowanych, jak i opublikowanych, a także utworów osieroconych częściowo. Ograniczenie zakresu dyrektywy do enumeratywnie wyliczonych rodzajów utworów nie znajduje uzasadnienia.

Jesteśmy również przeciwni podmiotowemu ograniczeniu dyrektywy, w szczególności niepokoim nas wyłączenie z jej zakresu użytku komercyjnego utworów osieroconych, co sprzeciwia się wprost założeniom projektu. Należy przywrócić art. 7 zamieszczony w pierwotnym projekcie w celu umożliwienia partnerstwa publiczno-prywatnego, którego celem jest wspomoczenie kosztownego procesu digitalizacji zbiorów. Podzielając stanowisko COMMUNIA Association, którego Centrum Cyfrowe Projekt: Polska jest członkiem (dostępne pod adresem <http://www.communia-association.org>), proponujemy rozszerzenie grupy beneficjentów dyrektywy tak, aby obejmowała wszystkich potencjalnych użytkowników. Docelowa grupa użytkowników powinna obejmować zarówno osoby fizyczne, jak i osoby prawne oraz inne podmioty, które będą mogły korzystać z utworów zarówno w celach komercyjnych, jak i niekomercyjnych. Nie do zaakceptowania jest sytuacja, w której obecna propozycja dyrektywy wyłącza ze swojego zasięgu niekomercyjne inicjatywy takie jak na przykład Wikipedia (z samej Wikipedii i zasobów w niej opublikowanych korzysta prawie 137 milionów Europejczyków).

Zaproponowane rozwiązania powodują, że pomimo podejmowanych na szeroką skalę działań zmierzających do digitalizacji utworów osieroconych, wyniki tych działań nie są dostępne dla ogółu społeczeństwa – nie mogą być wykorzystane ani przez uprawnionych, ani przez użytkowników. W myśl rekomendacji Stowarzyszenia COMMUNIA, z uwagi na to, że w przeważającej większości projekty masowej digitalizacji finansowane są ze środków publicznych, ich rezultaty powinny być powszechnie dostępne do publicznego użytku.

Rozwiązania proponowane przez Parlament Europejski nie tylko nie uwzględniają zmieniających się realiów środowiska cyfrowego, ale także pogarszają sytuację przez utwierdzanie status quo.

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

Niewątpliwie wymóg przeprowadzenia starannych poszukiwań jest niezbędny, aby zapewnić podmiotom uprawnionym należyty poziom ochrony ich praw. Jednak lista źródeł informacji zamieszczona w załączniku do dyrektywy powinna mieć charakter jedynie pomocniczy, a nie obligatoryjny, pomagający ustalić w przypadku wątpliwości, czy w danym konkretnym przypadku poszukiwań podmiot wykazał się należyłą starannością. Wystarczająca gwarancję, iż poszukiwania zostały przeprowadzone w sposób staranny, stanowią klauzule generalne „dobrej wiary”, „należytej staranności” oraz „rzetelności” użyte w Dyrektywie. Wprowadzają one konieczną dla dobrego prawa elastyczność oraz pozwalają uwzględnić szczególne okoliczności konkretnych przypadków.

Do przeprowadzenia starannych poszukiwań powinny zostać upoważnione wszystkie podmioty zainteresowane, które miałyby obowiązek rejestrowania i udostępniania wyników swoich poszukiwań na poziomie krajowym w tzw. „jednym punkcie dostępu”.

Wszelkie wymagania przeprowadzenia starannych poszukiwań powinny być proporcjonalne do rzeczywistych możliwości odnalezienia uprawnionych z praw autorskich przez użytkowników. Wymóg dochowania należytej staranności przy prowadzeniu poszukiwań nie powinien w sposób nadmierny obciążać podmiotów prowadzących takie poszukiwania.

Konieczne jest również wprowadzenie mechanizmu, który określi sposób prowadzenia poszukiwań w przypadkach, w których utwory nie zostały opublikowane lub miejsce pierwszej publikacji nie jest oczywiste.

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

Centrum Cyfrowe stoi na stanowisku, że kluczowymi kwestiami dla prawidłowego funkcjonowania systemu są: (a) centralna baza danych dot. utworów osieroconych oraz (b) łatwy dostęp do niej dla wszystkich zainteresowanych na równych zasadach. Popieramy nawet rozwiązanie idące o krok dalej, tj. stworzenie ogólnodostępnej bazy utworów objętych ochroną prawa autorskiego i praw pokrewnych i podmiotów do nich uprawnionych.

Państwo oraz wyznaczone przez nie instytucje publiczne wraz z partnerami prywatnymi powinny czynnie wspierać utworzenie tzw. „jednego punktu dostępu” będącego zbiorczą bazą informacji dotyczących utworów i uprawnionych z praw autorskich. System taki powinien narzucać na poziomie krajowym jednolite standardy opisywania utworów i ich przechowywania oraz ułatwiać przeprowadzanie starannych poszukiwań, a także agregować zebrane dane. Mógłby służyć jako zaczątek centralnego rejestru utworów.

Utworzenie bazy utworów powinno być realizowane ze środków publicznych. Można rozważyć wprowadzenie zryczałtowanej opłaty na ten cel od podmiotów korzystających komercyjnie z utworów osieroconych, np. określonej jako procent od obrotu.

Dane zgromadzone w takiej bazie powinny być ogólnodostępne wraz z prawem do powtórnego wykorzystania przez wszystkich zainteresowanych.

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

Co do zasady korzystanie z utworów osieroconych w oparciu o dozwolony użytek powinno być możliwe na takich samych zasadach, jak korzystanie z wszelkich innych utworów, przy czym ważnym postulatem jest ujednoczenie przepisów państw członkowskich dotyczących dozwolonego użytku. Jednakże, w opinii Centrum, podstawowy mechanizm korzystania z utworów osieroconych nie powinien być oparty o dozwolony użytek, gdyż konstrukcja ta została ukształtowana jako szczególny wyjątek od monopolu uprawnionego z praw autorskich i tak powinna być traktowana. Mechanizm opierający się na dozwolonym użytku nie tylko znacząco ogranicza potencjalne sposoby wykorzystania utworów, ale także podtrzymuje trwający obecnie stan niepewności prawnej.

W opinii Centrum Cyfrowego konieczne jest wprowadzenie we wszystkich państwach członkowskich systemu opartego na obligatoryjnych wyjątkach na rzecz instytucji publicznych oraz licencjach przymusowych na rzecz pozostałych podmiotów i w przypadku korzystania z utworów przez instytucje publiczne, jeśli wykracza ono poza dozwolony użytek. W przypadku wykorzystania niekomercyjnego, utwory uznane za osierocone powinny być udostępniane nieodpłatnie, a zainteresowani powinni mieć prawo korzystania z utworów osieroconych na takich samych zasadach, jak z dzieł znajdujących się w domenie publicznej. Dyrektywa powinna również zezwalać na szerokie komercyjne wykorzystanie utworów osieroconych za odpowiednią opłatą, która przeznaczona by była na finansowanie digitalizacji i utrzymanie systemu agregacji danych.

Projekt dyrektywy nakłada na państwa obowiązek zapewnienia godziwej rekompensaty za korzystanie z utworów podmiotom uprawnionym, które podniosły roszczenia do utworów uznanych za osierocone. Zdaniem Centrum Cyfrowego, zaproponowane w dyrektywie rozwiązanie jest nie do przyjęcia i należy je usunąć z projektu, ponieważ zagraża ono pewności i stabilności obrotu, obciążając nadmiernie instytucje publiczne, jak i podmioty prywatne oraz sankcjonując tym samym status quo.

W kwestii rekompensaty należy rozróżnić dwie sytuacje: (a) wykorzystania niekomercyjnego oraz (b) wykorzystania komercyjnego utworów osieroconych.

W sytuacji wykorzystania niekomercyjnego utworów osieroconych, pomimo zgłoszenia się uprawnionego, instytucje publiczne powinny zachować prawo na zasadzie wyjątku od praw autorskich do niezakłóconego korzystania z dzieła dla realizacji swoich celów statutowych, bez konieczności ponoszenia dodatkowych opłat za takie korzystanie.

Natomiast w przypadku wykorzystania komercyjnego utworów osieroconych, uprawnionemu z tytułu praw autorskich powinno przysługiwać roszczenie zakazowe dotyczące przyszłych przypadków wykorzystania dzieła oraz roszczenie o wynagrodzenie za wykorzystanie dzieła skuteczne od momentu, w którym status dzieła osieroconego został unieważniony. Uważamy, iż co do zasady wykazanie się przez użytkownika należytą starannością przy prowadzeniu poszukiwań, powinno wyłączać obowiązek zapłaty na rzecz podmiotu uprawnionego wynagrodzenia za wcześniejsze korzystanie z utworu. Uprawniony mógłby żądać odszkodowania za korzystanie z dzieła jedynie w przypadku, gdyby poszukiwania nie zostały przeprowadzone z wystarczającą starannością oraz podmiot działań w złej wierze.

Zdaniem Centrum, tylko taki system obejmujący wyjątki na rzecz instytucji oraz szeroki zakres licencji ustawowych dostępnym pozostałym podmiotom, może zagwarantować osiągnięcie celów postawionych w dyrektywie.

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

Problem utworów osieroconych pokazuje nam, że obecny system praw autorskich opierający się na założeniu automatyczności ochrony prawnej przyznawanej twórcom nie jest już efektywny. W swoich zaleceniach COMMUNIA proponuje wprowadzenie mechanizmu rejestracji dla wszystkich utworów objętych prawem autorskim i prawami pokrewnymi - pełna ochrona praw autorskich powinna być przyznawana tylko utworom, które zostały zarejestrowane przez ich twórców. W przeciwnym razie, chronione byłyby tylko osobiste prawa autorskie. Takie rozwiązanie, naszym zdaniem, pozwoliłoby na ograniczenie zjawiska dzieł osieroconych w przyszłości oraz na uniknięcie niechcianej ochrony prawno-autorskiej, a także ułatwiłoby identyfikację uprawnionych.

Dla sprawnego uregulowania statusu prawnego dzieł osieroconych i zapewnienia bezpieczeństwa obrotu, postulujemy wprowadzenie instytucji dzieł porzuconych. Po upływie odpowiedniego terminu od nadania utworowi statusu dzieła osieroconego, tj. od momentu przeprowadzenia udokumentowanych starannych poszukiwań, autorskie prawa majątkowe wygasają, utwór trafia do domeny publicznej. Takie rozwiązanie w wydatny sposób uprościłoby obrót takimi dziełami, a jednocześnie dyscyplinowałaby uprawnionych do dbania o własne prawa.

Zdaniem Centrum Cyfrowego Projekt: Polska, ważną inicjatywą jest wprowadzenie centralnego rejestru utworów, w którym uprawnieni mogliby dobrowolnie umieszczać informacje o swoim utworze oraz prawach im przysługujących. Taki rejestr umożliwiłaby

identyfikację uprawnionych z tytułu praw autorskich, pozwalałby śledzić zmiany uprawnionych, a także rozstrzygnięcie, czy dany utwór znajduje się w domenie publicznej.

- 6. Czy prowadzą lub przewidują Państwo działania mające na celu wdrożenie „Porozumienia dotyczącego podstawowych zasad digitalizacji i publicznego udostępniania dzieł niedostępnych w handlu”, podpisanego w dniu 20 września 2011 r. w Brukseli?**

Nie prowadzimy wspomnianych działań.

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

Centrum Cyfrowe w stanowisku dotyczącym reformy prawa autorskiego przygotowanym wspólnie z Interdyscyplinarnym Centrum Modelowania Matematycznego i Komputerowego UW (dostępnym na <http://centrumcyfrowe.pl/projekty/reforma-prawa-autorskiego/>) rekomenduje szereg zmian w prawie autorskim w kierunku ochrony i powiększania domeny publicznej, zwiększenia swobody twórcy, poszerzenia zakresu dozwolonego użytku i zmniejszenia rygorystyki praw autorskich. Zapraszamy Ministerstwo do zapoznania się z naszym stanowiskiem. Pragniemy również wskazać analizę opracowaną przez dr Krzysztofa Siewicza na zamówienie Koalicji Otwartej Edukacji (dostępnej pod adresem <http://koed.org.pl/2011/09/analiza-nt-utworow-osieroconych/>).