

KWESTIONARIUSZ

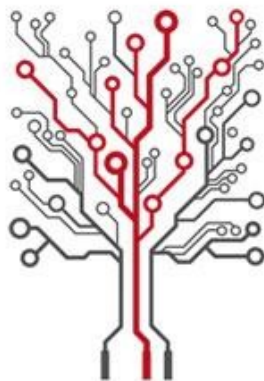
Dzieła osierocone i dzieła niedostępne

w handlu

Pytania do dyskusji o wdrożeniu

przepisów

do polskiego systemu prawa



FORUM
PRAWA
AUTORSKIEGO

Warszawa, 30 kwietnia 2013 r.

Centrum Cyfrowe Projekt: Polska w ubiegłym roku złożyło stanowisko w ramach konsultacji na temat projektu dyrektywy w sprawie niektórych dozwolonych możliwości wykorzystywania utworów osieroconych. W nowym kwestionariuszu MKiDN Centrum Cyfrowe jako członek Koalicji Otwartej Edukacji pragnie podzielić wspólne stanowisko złożone w ramach konsultacji, jak również zgłosić dodatkowe uwagi szczegółowe.

1. Dzieła osierocone

1. Jakie są główne problemy praktyczne, z punktu widzenia działalności Państwa organizacji lub jej członków związane z problemem dzieł osieroconych?

Centrum Cyfrowe we własnej bieżącej działalności nie spotyka się z problemem dzieł osieroconych. Jednak podczas spotkań i debat w instytucjach kultury, słyszymy wiele głosów jak istotny jest to problem, zwłaszcza z perspektywy projektów

digitalizacyjnych. Głosy te były również wyraźnie słyszalne na Forum Prawa Autorskiego w dniu 27 marca 2013 r.

Spośród prac prowadzonych ostatnio przez Centrum Cyfrowe, w których wskazano na wagę problematyki dzieł osieroconych w procesach digitalizacyjnych, warto wskazać raport, który zakończył cykl warsztatów poświęconych problemom prawnym bibliotek:

<http://centrumcyfrowe.pl/projekty/reforma-prawa-autorskiego-dla-bibliotek/>.

Polecamy również Państwa uwadze notatkę z warsztatu o domenie publicznej, przeprowadzonego przez Centrum Cyfrowe w zeszłym roku. Notatkę przekazujemy jako załącznik do niniejszego kwestionariusza. Zwracamy uwagę, że problem dzieł osieroconych jest wynikiem zbyt długiego okresu ochrony przyznanego podmiotom praw autorskich i pokrewnych oraz braku formalności dla zaistnienia ochrony. Dlatego nie zostanie on wyeliminowany bez kompleksowej reformy systemu prawa autorskiego i praw pokrewnych na poziomie międzynarodowym.

2. Czy były przez Państwa podejmowane działania zmierzające do wyjaśnienia sytuacji prawnej utworów osieroconych? Czy ponosili Państwo koszty związane z digitalizacją i pozyskiwaniem utworów osieroconych? Czy takie działania były prowadzone z udziałem podmiotów trzecich np. na zasadzie partnerstwa publiczno-prywatnego?

N/D

3. Jakiego rodzaju utworów powinny zostać objęte zakresem regulacji polskiej? Czy są kategorie utworów w stosunku do których przeprowadzenie postępowań poszukiwawczych byłoby utrudnione lub niemożliwe?

Wszystkie rodzaje utworów osieroconych powinny być objęte polskimi regulacjami ustawowymi, pod warunkiem, że byłyby to regulacje sprzyjające ich udostępnianiu i wykorzystaniu. Uważamy, że w zakresie wykorzystania utworów osieroconych przez instytucje dziedzictwa narodowego oraz w zakresie niekomercyjnym postępowania poszukiwawcze powinny być maksymalnie uproszczone. Tym samym polski katalog źródeł nie powinien być szerszy niż ten wskazany w Dyrektywie.

Szczególnie utrudnione może być przeprowadzenie starannych poszukiwań w odniesieniu do utworów intencyjnie publikowanych anonimowo (w drugim obiegu) oraz utworów współautorskich, w tym szczególnie utworów audiowizualnych ze względu na wielość współtwórców oraz nonsensowne postępowanie polskiego ustawodawcy, który w kolejnych nowelizacjach prawa autorskiego przywracał ochronę prawną utworom, co do których prawa autorskie wygasły. W takich wypadkach należałoby rozważyć możliwość znacznego ograniczenia poszukiwań, tak aby nie stały one na drodze udostępnianiu takich utworów.

4. Na jakich polach eksploatacji powinno być umożliwione korzystanie z dzieł osieroconych? Czy katalog pól eksploatacji na których byłoby możliwe korzystanie z dzieł osieroconych powinien zostać zdefiniowany ustawowo?

Korzystanie z utworów osieroconych powinno być możliwe na wszystkich polach eksploatacji z poszanowaniem praw osobistych nieznanego autora (w zakresie prawa do autorstwa należałoby dokładnie określić źródło pozyskania utworu z adnotacją „Autor nieznan”). W szczególności należy dopuścić wykorzystanie utworów osieroconych w celu tworzenia utworów zależnych przez wzgląd na dużą wartość kulturotwórczą tego typu działań.

5. Czy katalog podmiotów, które będą mogły korzystać z dzieł osieroconych w Polsce powinien być ograniczony jedynie do tych, które są wskazane w dyrektywie? Jakie podmioty powinny być brane pod uwagę przez polskiego ustawodawcę?

Katalog podmiotów uprawnionych do korzystania z dzieł osieroconych nie powinien być w żaden sposób ograniczony, to jest zdecydowanie powinien wykraczać poza zakres wskazany w Dyrektywie i obejmować wszystkich zainteresowanych, tak instytucje non-profit, jak i użytkowników komercyjnych.

6. Czy przepisy polskie powinny ograniczyć się jedynie do umożliwienia korzystania z dzieł osieroconych w sposób niekomercyjny? Czy dopuszczenie przez ustawodawcę korzystania w sposób komercyjny z dzieł osieroconych powinno być w jakikolwiek sposób ograniczone?

Polski ustawodawca powinien umożliwić korzystanie z dzieł osieroconych także w sposób komercyjny. Przy korzystaniu w celach komercyjnych należałoby przewidzieć konieczność wypłaty stosowanego wynagrodzenia, w przypadku odnalezienia twórcy lub jego spadkobierców oraz przewidzieć możliwość zakazania przez twórcę (jego spadkobierców) dalszego wykorzystania utworu. Uprawnienie to jednak nie powinno mieć pierwszeństwa przed zawartymi już umowami licencyjnymi oraz w żadnym wypadku nie powinno być możliwe zakazanie korzystania z dzieła, które stało się przedmiotem adaptacji.

Żądanie zaprzestania korzystania jak i żądanie zapłaty wynagrodzenia nie powinny być dopuszczalne w przypadku wykorzystania niekomercyjnego, a w szczególności wykorzystania utworów przez instytucje publiczne, z zastrzeżeniem projektów realizowanych w partnerstwie publiczno- prywatnym. W tym zakresie inwestor prywatny powinien liczyć się z koniecznością zaprzestania komercyjnych wykorzystaniań.

7. W zakresie wykraczającym poza dozwolony użytek przewidziany przepisami dyrektywy, jaka powinna być forma, w której udzielana byłaby zgoda na korzystanie z dzieł osieroconych? Który z przedstawionych modeli licencjonowania, rozszerzonych licencji zbiorowych czy licencji obligatoryjnych zdaniem Państwa jest bardziej dostosowany do warunków rynku polskiego?

Opowiadamy się za licencją przymusową/ustawową. Naszym zdaniem nie ma w Polsce organizacji zbiorowego zarządzania o odpowiednim poziomie reprezentatywności, która gwarantowałaby skuteczne funkcjonowanie modelu rozszerzonych licencji zbiorowych (ECL).

8. W oparciu o jakie kryteria powinno być ustalane wynagrodzenie z tytułu korzystania z dzieł osieroconych? Czy jego wysokość powinna być uzależniona od sposobu korzystania z utworu? Jaka powinna być podstawa jego naliczania? Kto powinien nim administrować i przez jaki czas powinno być „przechowywane”? Jak powinno być wykorzystywane w przypadku, kiedy autor nie zostanie odnaleziony?

Korzystanie z dzieł osieroconych w celach niekomercyjnych powinno być zawsze nieodpłatne i dostępne dla wszystkich.

Natomiast w zakresie korzystania z dzieł osieroconych w sposób komercyjny wynagrodzenie powinno być wynagrodzeniem stosownym do sposobu korzystania utworu, przy czym powinno odzwierciedlać wynagrodzenie jakie uprawniony wynegocjowałby z użytkownikiem przed przystąpieniem przez tego ostatniego do korzystania z utworu. Rekomendujemy rozwiązanie, w którym korzystający byłby zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia, w momencie zgłoszenia się uprawnionego i wystąpienia przez niego z żądaniem zapłaty, a nie rozwiązanie polegające na pobieraniu z góry opłat (nie można tu mówić o wynagrodzeniu skoro brak podmiotu uprawnionego) na zabezpieczenie przyszłych, ewentualnych roszczeń o wynagrodzenie. Pomocne mogą być również tabele wynagrodzeń właściwych organizacji zbiorowego zarządzania.

Zauważamy, że mechanizm przeciwny: inkasowania „wynagrodzenia” za korzystanie z dzieł osieroconych na zabezpieczenie roszczeń o wynagrodzenie wymagałby utworzenia instytucji odpowiedzialnej za pobieranie opłat, organizacji inkasa, a następnie właściwej dystrybucji zgromadzonych środków, co niesie za sobą wiele komplikacji natury formalnej i organizacyjnej, a przede wszystkim powoduje wzrost biurokracji.

W przypadku rozważania powyższej koncepcji (wpłatania wynagrodzeń do swojego depozytu w celu zabezpieczenia roszczeń odnalezionych uprawnionych) podstawę naliczania wynagrodzenia mogą stanowić tabele wynagrodzeń organizacji zbiorowego zarządzania. Jednak, nie wydaje się właściwym pobieranie wynagrodzenia w wysokości 100% stawek, w sytuacji, gdy nie jest wiadome czy sam uprawniony w ogóle byłby zainteresowany pobieraniem wynagrodzenia. Wskazane byłoby stosowne obniżenie wynagrodzenia należnego za korzystanie z utworów osieroconych, na przykład do poziomu 50% stawek.

Pozyskane środki pieniężne powinny być deponowane na oprocentowanym rachunku bankowym skąd po upływie roku od daty wpływu powinny być przekazywane na poszerzenie domeny publicznej, w tym wykup praw przez MKiDN i projekty digitalizacyjne. W przypadku wprowadzenia takiego rozwiązania, nadzór nad środkami i ich przeznaczenie należałoby poddać dalszej debacie publicznej.

9. Czy uzasadnione jest, aby środki finansowe, będące wynagrodzeniem z tytułu korzystania z dzieł osieroconych w stosunku do których uprawniony nie został odnaleziony były przekazywane po określonym w ustawie okresie karencji (np. 1 rok) na jeden z funduszy, którymi dysponuje Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego? Jeśli tak, w jakim zakresie? Patrz pkt 7.

10. Jak powinien wyglądać proces przeprowadzania starannych poszukiwań podmiotów uprawnionych? Kto powinien takie poszukiwania prowadzić? Jaka powinna być odpowiedzialność za „niestaranne” poszukiwania w wyniku których dzieło błędnie uzyskało status osieroconego i kto miałby ją ponosić?

Proces powinien polegać na przeszukaniu źródeł wskazanych w ustawie i potwierdzeniu statusu dzieła osieroconego z ich administratorami.

Jak postulujemy poniżej wskazane byłoby wprowadzenie domniemania staranności poszukiwań przeprowadzonych w enumeratywnie wymienionych źródłach. Zatem odpowiedzialność wobec uprawnionego ponosiłby ten, kto nie przeprowadziłby poszukiwań we wszystkich ze wskazanych źródeł. Sankcja jednak powinna być dostosowana do stopnia zawinienia. Niewątpliwie w masowych projektach digitalizacyjnych łatwo o przeoczenia, gdyż poszukiwania prowadzone są w odniesieniu do bardzo wielu utworów. Dlatego też w przypadku tego rodzaju projektów przeprowadzanych przez podmioty wypełniających misję publiczną należy rozważyć rezygnację z sankcji.

11. W przypadku odnalezienia uprawnionych do dzieł mających status osierocony, jak powinna zostać uregulowana kwestia udzielonych wcześniej licencji? Czy licencje te powinny automatycznie wygasać? Czy odnaleziony uprawniony powinien zaakceptować fakt, że udzielone licencje wygasną dopiero po upływie okresu na który zostały zawarte (autor uzyskiwałby stosowne wynagrodzenie, ale nie mógłby np. wycofać utworu z eksploatacji)? Do kogo uprawniony mógłby zwrócić się po stosowną rekompensatę?

W przypadku wykorzystania utworów osieroconych w ramach dozwolonego użytku przez instytucje dziedzictwa narodowego zgodnie ich celami statutowymi wynagrodzenie za takie wykorzystanie nie powinno być należne. Można rozważyć roszczenie zakazowe, ale tylko przez wzgląd na istotne interesy twórcze autora. W żadnym wypadku nie powinno być dopuszczone zakazanie korzystania z utworu,

który stanowi istotny wkład twórczy w inny utwór lub ma istotne znaczenie dla kultury.

Przy korzystaniu w celach komercyjnych należałoby przewidzieć konieczność wypłaty stosowanego wynagrodzenia, w przypadku odnalezienia twórcy lub jego spadkobierców oraz przewidzieć możliwość zakazania przez twórcę (jego spadkobierców) dalszego wykorzystania utworu. Roszczenie zakazowe nie powinno jednak mieć pierwszeństwa przed zawartymi już umowami licencyjnymi oraz – jak wyżej - w żadnym wypadku nie powinno być możliwe zakazanie korzystania z dzieła, które stanowi istotny wkład twórczy w inny utwór lub ma istotne znaczenie dla kultury.

12. Czy poszukiwania powinny być ograniczone tylko do polskich źródeł, czy powinny być prowadzone również z uwzględnieniem międzynarodowych baz danych?

Konieczność przeprowadzenia poszukiwań i ich koszty nie powinny przewyższać korzyści spodziewanych z tytułu eksploatacji utworów osieroconych, tak aby nie zniechęcały do korzystania z nich. W odniesieniu do utworów opublikowanych w Polsce obowiązek starannych poszukiwań powinien dotyczyć polskich źródeł oraz tylko tych międzynarodowych baz danych wskazanych w Dyrektywie.

13. Jakie źródła informacji, bazy danych powinny być sprawdzane podczas przeprowadzania starannych poszukiwań? Czy powinien istnieć katalog (na wzór tego zawartego w dyrektywie) źródeł, które należy przeszukać?

Rekomendujemy ograniczenie konieczności starannych poszukiwań do źródeł wskazanych w Dyrektywie i zawarcie podobnych wskazówek w odniesieniu do pozostałych rodzajów utworów. W przypadku wprowadzenia katalogu źródeł, które należy przeszukać, rekomendujemy również ustanowienie domniemania prawnego staranności poszukiwań, zgodnie z którym udokumentowane poszukiwania we wskazanych źródłach oznaczałyby poszukiwania „staranne” w rozumieniu ustawy. W przypadku instytucji dziedzictwa narodowego oraz innych podmiotów zamierzających korzystać z utworów osieroconych w sposób masowy rekomendujemy, aby zobowiązać organizacje zbiorowego zarządzania do prowadzenia poszukiwań.

14. Czy powinna istnieć jedna baza utworów, czy raczej kilka dla każdego rodzaju dzieł – materiałów drukowanych, utworów audiowizualnych itp. Czy powinna ona być ogólnie dostępna dla podmiotów uprawnionych i użytkowników?

Wskazane jest utworzenie jednej zbiorczej bazy danych (paneuropejskiej), dostępnej dla wszystkich, z podziałem na poszczególne kategorie utworów.

15. Jakie dane powinny być zawarte w rejestrze utworów osieroconych?

Rejestr powinien zawierać (a) dane umożliwiające identyfikację utworu (opis utworu), w tym datę pierwszej publikacji, jeśli utwór był publikowany, (b) dane identyfikujące użytkowników wraz z datami przystąpienia do korzystania z utworu z wymienieniem pól eksploatacji oraz daty zakończenia korzystania, (c) określenie charakteru korzystania z utworu (komercyjny, niekomercyjny), (d) [w przypadku wprowadzenia takiego obowiązku]: dane o umowie licencyjnej oraz wysokości przedpłaconego „wynagrodzenia”. Ponadto powinna to być baza paneuropejska, powszechnie dostępna.

Ponadto, zgłaszamy postulat aby po określonym okresie (np. 10 lat) ujawnienia w rejestrze utworów osieroconych, dzieło uzyskiwało status dzieła porzuconego i wchodziło do domeny publicznej. W momencie „uwolnienia” takiego dzieła do domeny publicznej powinno ono obligatoryjnie zostać oznaczone znakiem domeny publicznej.

2. Dzieła niedostępne w handlu (out-of-commerce)

Centrum Cyfrowe opowiada się za poszerzeniem dostępu do dóbr kultury. Problem dzieł niedostępnych w handlu to z naszej perspektywy przykład dokładnie odwrotny – sytuacji, w której dostęp ten jest niepotrzebnie ograniczony – ograniczenie nie chroni bowiem niczyich interesów. Postulujemy wprowadzenie rozwiązań, które będą zmierzały w kierunku jak najszerszego udostępnienia wszystkich utworów niedostępnych w handlu, z poszanowaniem woli twórców oraz ich praw osobistych.

Uważamy, że prawo do decydowania o rozpowszechnianiu utworu (swoistego „obiegu” utworu w kulturze) jest jednym z najważniejszych uprawnień osobistych twórcy. W stosunku do utworów pozostających out-of commerce i nie publikowanych przez wydawcę **za zgodą autora**, należy postulować rozwiązania, które w jak największym stopniu uszanują wolę twórcy. Ewentualne wyjątki od zasady powinny być bardzo ograniczone i wprowadzone w istotnym interesie społecznym.

Natomiast w przypadku, gdy wydawca nie publikuje dzieła oraz: (a) autor na to się nie godzi, postulujemy wprowadzenie ustawowej regulacji na wzór art. 57 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, gdzie po wystosowaniu wezwania do wydawcy, autor mógłby rozwiązać umowę; (b) autor zmarł bądź jest nieznan, a prawa majątkowe należą do wydawcy, to ustawodawca musi przewidzieć licencję przymusową na rzecz instytucji dziedzictwa narodowego na wykorzystanie w celach statutowych bez wynagrodzenia, natomiast na wykorzystanie komercyjne za stosownym wynagrodzeniem.

16. Czy regulacja ustawowa dzieł niedostępnych w handlu jest konieczna w polskim porządku prawnym? Czy korzystanie z dzieł niedostępnych w handlu powinno być jedynie przedmiotem porozumień zawieranych pomiędzy wydawcami, bibliotekami i organizacjami zbiorowego zarządzania?

17. W jaki sposób powinno być zdefiniowane pojęcie dzieł niedostępnych w handlu w Polsce?

18. W przypadku utworów zakwalifikowanych do kategorii dzieł niedostępnych w handlu, jak powinna wyglądać procedura uzyskiwania zgody autora na korzystanie z danego utworu?

19. Czy podobne rozwiązania w warunkach polskich powinny dotyczyć również rynków utworów innych rodzajów niż utwory określone porozumieniem zawartym pod auspicjami UE?

20. W oparciu o jakie kryteria powinno być ustalane wynagrodzenie z tytułu korzystania z dzieł niedostępnych w handlu? Czy jego wysokość powinna być uzależniona od sposobu korzystania z utworu? Jakie powinny być zasady dotyczące wypłaty wynagrodzenia autorom i wydawcom?

21. Jakie dane powinien zawierać rejestr utworów niedostępnych w handlu i kto powinien go prowadzić?