



PROJEKT STANOWISKA RP

*przygotowany w związku z art. 7 ustawy z dnia 8 października 2010 r.
o współpracy Rady Ministrów z Sejmem i Senatem w sprawach związanych z członkostwem
Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej (Dz. U. Nr 213, poz. 1395)*

Dotyczy	Wniosek DYREKTYWA PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY w sprawie praw autorskich na jednolitym rynku cyfrowym	
Data przekazania Polsce dokumentu przez instytucje UE	4 października 2016 r.	
Sygnatura dokumentu	Komisja Europejska	COM(2016) 593
	Numer międzyinstytucjonalny	2016/0280 (COD)
Procedura decyzyjna	zwykła procedura ustawodawcza	
Tryb głosowania w Radzie UE	większość kwalifikowana	
Instytucja wiodąca	Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego	
Instytucje współpracujące	Ministerstwo Cyfryzacji	
Data przyjęcia przez KSE	20 lutego 2016 r.	

I. Cel projektu aktu prawnego

Celem projektowanej dyrektywy jest rozwiązanie zidentyfikowanych przez Komisję problemów dotyczących eksploatacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych z wykorzystaniem technologii cyfrowych. Komisja uznała, że w niektórych przypadkach normy prawa autorskiego, obowiązujące na gruncie dotychczas przyjętych dyrektyw, w tym w szczególności dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym oraz dyrektywy 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych, wymagają aktualizacji lub uzupełnienia celem poprawy transgranicznego dostępu do treści chronionych tymi prawami oraz zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony uprawnionych.

Poprawa transgranicznego dostępu do treści zostanie – według Komisji Europejskiej – osiągnięta poprzez wprowadzenie:

- szczególnych zasad dotyczących wyjątków i ograniczeń (dozwolonego użytku) w odniesieniu do cyfrowego i transgranicznego korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych w dziedzinie edukacji, eksploracji tekstów i danych w dziedzinie badań naukowych oraz zachowania dziedzictwa kulturowego (art. 3-6);
- mechanizmu licencyjnego umożliwiającego instytucjom dziedzictwa kulturowego korzystanie z utworów niedostępnych w obrocie handlowym (art. 7-9);
- możliwości uzyskania pomocy bezstronnego organu przy zawieraniu umowy licencyjnej na udostępnianie utworów audiowizualnych w ramach usług wideo na żądanie (VOD) (art. 10).

Natomiast w celu zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony uprawnionych projekt dyrektywy przewiduje wprowadzenie:

- prawa pokrewnego dla wydawców publikacji prasowych (art. 11) oraz możliwości uzyskania przez wszystkich wydawców udziału w rekompensacie z tytułu dozwolonego użytku (art. 12);
- środków poprawiających pozycję uprawnionych w zakresie negocjowania i uzyskiwania wynagrodzenia z tytułu eksploatacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych w ramach internetowych usług udostępniania treści zamieszczanych przez użytkowników (art. 13);
- środków umożliwiających twórcom i artystom wykonawcom uzyskanie odpowiedniego wynagrodzenia z tytułu eksploatacji utworów i artystycznych wykonań od podmiotów, na rzecz których przenieśli swoje prawa lub udzielili licencji (art. 14-16).

Omawiana inicjatywa legislacyjna jest częścią przedstawionej przez Komisję w 2015 r. Strategii Jednolitego Rynku Cyfrowego. Stanowi ona jeden z elementów pakietu propozycji legislacyjnych zmierzających do urzeczywistnienia Jednolitego Rynku Cyfrowego w obszarze prawa autorskiego.

II. Stanowisko RP

Rząd RP co do zasady popiera postulat modernizacji europejskich norm prawa autorskiego w zakresie związanym z eksploatacją utworów i przedmiotów praw pokrewnych przy wykorzystaniu technologii cyfrowych. Winna ona zmierzać do poprawy transgranicznego dostępu do treści w ramach rynku wewnętrznego UE oraz zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony uprawnionych. Na poparcie zasługuje też zaproponowany sposób przeprowadzenia powyższej modernizacji, polegający na próbie rozwiązania konkretnych, zidentyfikowanych przez Komisję problemów przy równoczesnym zachowaniu dotychczasowych podstawowych zasad ochrony praw autorskich w UE, które są uregulowane w szczególności w dyrektywie 2001/29/WE, a nie tworzeniu europejskiego jednolitego prawa autorskiego.

W odniesieniu do poszczególnych propozycji zawartych w projektowanej dyrektywie Rząd RP zajmie następujące stanowisko:

Dozwolony użytek na rzecz instytucji badawczych, edukacyjnych oraz instytucji dziedzictwa kulturowego (art. 3-6)

W odniesieniu do projektowanych wyjątków określonych w art. 3-6 projektowanej dyrektywy, Rząd RP popiera inicjatywę zmierzającą do zapewnienia instytucjom badawczym, edukacyjnym oraz instytucjom kultury możliwości korzystania z utworów oraz przedmiotów praw pokrewnych za pomocą narzędzi dostępnych dzięki rozwojowi nowych technologii, w tym podkreślenia w art. 4 możliwości korzystania z sieci elektronicznych przy transgranicznej działalności edukacyjnej dla uczniów, studentów oraz pracowników danej placówki edukacyjnej.

W toku dalszych prac Rząd RP zwróci szczególną uwagę, by projektowane rozwiązania nie doprowadziły do zawężenia istniejących w Polsce form dozwolonego użytku, stanowiących implementację art. 5 ust 2 lit. c, art. 5 ust. 3 lit. a oraz lit. n dyrektywy 2001/29/WE, a także art. 6 i 9 dyrektywy 96/9/WE, ani nie rozszerzały go nadmiernie ze względu na konieczność ochrony słusznych interesów uprawnionych. Projektowane przepisy powinny raczej stanowić – we wskazanym w nich zakresie – doprecyzowanie odpowiadających im dotychczasowych wyjątków poprzez zobowiązanie wszystkich państw członkowskich do ich wprowadzenia oraz potwierdzenie możliwości powoływania się na nie w środowisku cyfrowym i przy działalności transgranicznej.

W tym kontekście w odniesieniu do proponowanej regulacji wyjątku edukacyjnego, Rząd RP – rozumiejąc konieczność uwzględnienia wypracowanych, funkcjonujących od lat rozwiązań krajowych – nie sprzeciwia się potwierdzeniu w dyrektywie możliwości zastosowania przez państwa członkowskie rozwiązań licencyjnych w zakresie korzystania określonego w projektowanym wyjątku. Ze względu na to, że w Polsce możliwość korzystania w ramach dozwolonego użytku nie jest uzależniona od dostępności licencji, rozwiązanie to powinno mieć charakter fakultatywny.

Z takich samych przyczyn Rząd RP wyraża poparcie dla utrzymania fakultatywnego charakteru rekompensaty dla uprawnionych w odniesieniu do wszystkich projektowanych wyjątków.

Rząd RP popiera również zastosowanie wobec nich trójstopniowego testu zawartego w art. 5 ust. 5 dyrektywy 2001/29/WE.

Utwory niedostępne w obrocie handlowym (art. 7-9)

Rząd RP popiera wprowadzenie rozwiązania umożliwiającego korzystanie przez instytucje dziedzictwa kulturowego z utworów niedostępnych w obrocie handlowym. W szczególności pozytywnie należy ocenić pozostawienie państwom członkowskim swobody co do wyboru konkretnego mechanizmu licencyjnego (rozszerzone licencje zbiorowe, domniemanie reprezentacji), w oparciu o który organizacje zbiorowego zarządzania będą mogły udzielać licencji na korzystanie z tych utworów, obejmujących także prawa, które nie zostały im powierzone przez uprawnionych.

Projektowana dyrektywa powinna jednak dodatkowo potwierdzać, że pozostaje bez wpływu na obowiązujące w państwach członkowskich rozwiązania oparte o rozszerzone licencje dotyczące innego rodzaju utworów i innych kategorii użytkowników.

Ponadto, o ile projektowanym rozwiązaniem słusznie objęto wszystkie rodzaje utworów, to niezasadne jest przyjęcie, że utwór może zostać uznany za niedostępny w obrocie handlowym tylko wtedy, kiedy jest on niedostępny we wszystkich tłumaczeniach, wersjach i postaciach. Może to znacząco i w nieuzasadniony sposób ograniczyć skalę korzystania z utworów na podstawie projektowanego mechanizmu. Polska będzie więc dążyć do doprecyzowania powyższych przesłanek, biorąc także pod uwagę kwestię dostępności utworu w obrocie ponadgranicznym.

Przepisy o utworach niedostępnych w obrocie handlowym powinny też w sposób wyraźny wskazywać, że pozostają bez wpływu na możliwość digitalizacji tych utworów w oparciu o wyjątek przewidziany w projektowanym art. 5 dyrektywy.

Dostępność utworów audiowizualnych na platformach VOD (art. 10)

Rząd RP nie sprzeciwi się wprowadzeniu w państwach członkowskich dobrowolnego mechanizmu udzielania pomocy przez bezstronny organ przy zawieraniu umowy licencyjnej na udostępnianie utworów audiowizualnych w ramach usług wideo na żądanie, przy czym w toku prac legislacyjnych wyrazi wątpliwości co do skali praktycznego zastosowania tego typu rozwiązania.

Prawa wydawców prasy (art. 11)

Rząd RP co do zasady dostrzega potrzebę wzmocnienia właściwej ochrony wydawców prasy w odniesieniu do cyfrowych sposobów korzystania z ich publikacji, co jednak nie powinno ograniczać swobody odsyłania (linkowania) do opublikowanych materiałów prasowych w granicach, w jakich na gruncie aktualnego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE nie stanowi ono publicznego komunikowania utworów. Cel, jakim jest wzmocnienie ochrony wydawców może być osiągnięty na różne sposoby, niekoniecznie poprzez przyznawanie nowych praw podmiotowych o charakterze zakazowym, jak to zaproponowała KE w projektowanym art. 11. W każdym przypadku uprawnienia przyznane wydawcom prasy nie powinny wykraczać poza uprawnienia o charakterze materialnoprawnym przysługujące im obecnie w oparciu o nabyte przez nich prawa autorskie do materiałów prasowych. W szczególności nie powinny prowadzić do objęcia ochroną treści pozostających w domenie publicznej, a przy określaniu jego zakresu zastosowanie powinny znajdować wszystkie przypadki dozwolonego użytku przewidziane w art. 5 ust. 3 dyrektywy 2001/29/WE, jakie w

danym państwie członkowskim obowiązują w stosunku do praw autorskich, w tym nowe wyjątki wprowadzane projektowaną dyrektywą. Nie powinno również prowadzić do kumulowania praw podmiotowych wobec jednego dobra prawnie chronionego, czego skutkiem mogłaby być możliwość dwukrotnego wykorzystania gospodarczego tych samych treści przez ten sam podmiot, ale w oparciu o dwie różne podstawy prawne (nabyte prawo autorskie i własne prawo pokrewne). Skrócenia wymaga także zaproponowany przez Komisję nieproporcjonalnie długi, 20-letni okres ochrony publikacji prasowych, całkowicie nieprzystający do rzeczywistego okresu, w którym prawa do tych publikacji (zwłaszcza o charakterze informacyjnym) zachowują realną, ekonomiczną wartość. Jednym z możliwych rozwiązań, zapewniających odpowiednią ochronę praw wydawców prasy, może być wprowadzenie domniemania prawnego, że autorskie prawa majątkowe do tytułu i rozpowszechnionego materiału prasowego przysługują wydawcy bez uszczerbku dla praw twórców.

Prawo wydawców do udziału w rekompensacie z tytułu dozwolonego użytku (art. 12)

Rząd RP popiera ponadto zaproponowane przez Komisję rozwiązanie problemu powstałego w wyniku wydanego przez TSUE wyroku z 12 listopada 2015 r. w sprawie C-572/13 *Hewlett-Packard*, które pozwoli na utrzymanie zakwestionowanego przez Trybunał, a przysługującego wydawcom w wielu państwach członkowskich (w tym w Polsce), udziału w rekompensacie z tytułu dozwolonego użytku. Utrzymanie funkcjonujących obecnie mechanizmów rekompensaty powinno pozostać podstawowym celem projektowanego art. 12, tak aby nie był on odczytywany jako zobowiązanie państw członkowskich do nakładania jakichkolwiek nowych obciążeń. Powinien on pozostać bez wpływu na rekompensatę należną twórcom na podstawie art. 5 ust. 2 lit. a) i b) dyrektywy 2001/29/WE. Proponowane w tym zakresie rozwiązanie w zamyśle Komisji Europejskiej jest i powinno pozostać niezależne od ewentualnego przyznania wydawcom prasy prawa pokrewnego. Źródłem prawa do rekompensaty, zgodnie z propozycją Komisji, będzie przeniesienie praw autorskich na rzecz wydawców lub udzielenie im licencji, dzięki czemu będzie ona mogła przysługiwać – tak jak dotychczas – wszystkim wydawcom utworów słownych, a nie tylko prasowych.

Niektóre sposoby korzystania z treści chronionych przez serwisy internetowe (art. 13)

Rząd RP zgadza się z potrzebą współpracy pomiędzy dostawcami usług społeczeństwa informacyjnego a uprawnionymi w celu zapewnienia legalności udostępniania przez użytkowników utworów i przedmiotów praw pokrewnych w tych serwisach. Zwróci jednak uwagę, że proponowane przepisy nie wskazują precyzyjnie, w jakich przypadkach zastosowanie znajdzie obowiązek współpracy i czy jest on powiązany z obowiązkiem uzyskania przez usługodawcę licencji na publiczne komunikowanie utworów. Stosowanie środków rozpoznawania treści w takim wypadku powinno pozostać rozwiązaniem fakultatywnym, a wybór mechanizmów ochrony treści powinien być pozostawiony autonomii dostawców usług społeczeństwa informacyjnego i stosowanych przez nich modelom biznesowym.

Brak przesądzenia tych kwestii może pogłębić i tak już znaczną niepewność prawną zarówno po stronie uprawnionych jak i samych usługodawców. Ponadto projektowany mechanizm nie rozróżnia pomiędzy serwisami społecznościowymi, w których cudze utwory są tylko jednym z

rodzajów treści udostępnianych przez użytkowników, a serwisami pirackimi, dla których taka wymiana jest podstawowym celem działalności i źródłem przychodów, i których nie powinno obejmować wyłączenie od odpowiedzialności.

W tym kontekście niejasna jest też określona w motywie 38 projektowanej dyrektywy relacja pomiędzy publicznym komunikowaniem utworów a wyłączeniem od odpowiedzialności usługodawców.

Projektowany przepis nie zawiera ponadto żadnych wskazówek co do tego, w jaki sposób ma on być implementowany w prawie krajowym państw członkowskich, a przy tym posługuje się wieloma zwrotami niedookreślonymi. Przepis nie określa także, w oparciu o jakie kryteria ustalana będzie jurysdykcja danego państwa wobec poszczególnych serwisów internetowych.

Godziwe wynagrodzenie twórców i artystów wykonawców (art. 14-16)

Rząd RP popiera wprowadzenie obowiązków przejrzystości w odniesieniu do dostępu twórców i artystów wykonawców do informacji na temat przychodów z eksploatacji utworów i artystycznych wykonań, do których przenieśli swoje prawa lub udzielili licencji wyłącznej. Rząd RP popiera także zaproponowany mechanizm dostosowania umów w przypadkach, gdy uzgodnione wynagrodzenie okazałoby się niewspółmiernie niskie do przychodów osiągniętych z ich eksploatacji.

Wątpliwości budzi jednak praktyczna skuteczność tego rodzaju mechanizmów, gdyż ich zastosowanie – przede wszystkim w drodze procesów sądowych – może wiązać się ze zbyt dużymi trudnościami i kosztami dla ich beneficjentów.

III. Uzasadnienie stanowiska RP

Szybki rozwój technologii cyfrowych zmienia sposób, w jaki tworzy się, produkuje i rozpowszechnia utwory oraz przedmioty praw pokrewnych. Jak słusznie oceniła Komisja, dotychczas zharmonizowane w UE podstawowe zasady ochrony praw autorskich i pokrewnych w środowisku cyfrowym, polegające w szczególności na przyznaniu uprawnionym praw wyłącznych obejmujących zwielokrotnianie, publiczne komunikowanie i wprowadzanie do obrotu chronionych nimi treści oraz określeniu wyczerpującej listy wyjątków i ograniczeń tych praw, zachowują aktualność. Tam, gdzie interpretacja tych zasad budzi wątpliwości, są one stopniowo eliminowane dzięki orzecznictwu Trybunału Sprawiedliwości UE, który w dość licznych w ostatnich latach sprawach prejudycjalnych dokonywał wykładni m.in. pojęcia publicznego komunikowania, stosowania przepisów o dozwolonym użytku w środowisku cyfrowym czy roli pośredników internetowych w zwalczaniu naruszeń. Nie zawsze jednak orzecznictwo jest instrumentem wystarczającym do zagwarantowania uprawnionym i użytkownikom pewności prawnej przy stosowaniu prawa autorskiego w środowisku cyfrowym, w szczególności w aspekcie ponadgranicznym. Dlatego inicjatywę Komisji, zmierzającą do rozwiązania pewnych szczególnych problemów, jakie pojawiły się na gruncie europejskiego prawa autorskiego w kontekście korzystania z nowych technologii, istotnych z punktu widzenia realizacji Strategii Jednolitego Rynku Cyfrowego, należy co do zasady ocenić pozytywnie.

Dozwolony użytek na rzecz instytucji badawczych, edukacyjnych oraz instytucji dziedzictwa kulturowego (art. 3-5)

Przyjęcie proponowanych rozwiązań pozwoli na wyeliminowanie wątpliwości co do dopuszczalności podejmowania określonych działań w środowisku cyfrowym na podstawie dozwolonego użytku, w szczególności w aspekcie ponadgranicznym. Dotychczas barierą był przede wszystkim fakultatywny charakter wyjątków określonych w dyrektywach 2001/29/WE i 96/9/WE, prowadzący do niejednolitej praktyki ich implementacji w poszczególnych państwach członkowskich, a w konsekwencji do braku pewności prawnej co do zakresu dozwolonego użytku obowiązującego w różnych państwach UE.

Rząd RP popiera rozwiązania zmierzające do dalszej harmonizacji tych wyjątków, które mają szczególne znaczenie w środowisku cyfrowym oraz działalności ponadgranicznej¹, przy poszanowaniu zasad określonych w trójstopniowym teście, o którym mowa w art. 5 ust. 5 dyrektywy 2001/29/WE.

Rozwiązania w zakresie dozwolonego użytku uwzględniające rozwój nowych technologii w znacznym stopniu zostały już zastosowane w polskim prawie autorskim.

Wyjątek dotyczący korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych na potrzeby badań naukowych uregulowany został w art. 27 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 666 ze zm.), powoływanej dalej jako „pr. aut”, stanowiącym implementację art. 5 ust. 3 lit. a dyrektywy 2001/29/WE. Na podstawie tego przepisu instytucje naukowe, w celu prowadzenia badań naukowych, mogą korzystać z rozpowszechnionych utworów. Podobne rozwiązanie funkcjonuje na gruncie art. 8 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych (Dz. U. z 2001 r. Nr 128, poz. 1402 ze zm.). Korzystanie z utworów i baz danych do celów edukacyjnych na gruncie polskich przepisów obejmuje m.in. zwielokrotnianie, a więc pole eksploatacji, którego dotyczy przewidziany w projektowanej dyrektywie wyjątek dotyczący eksploracji tekstów i danych (art. 3). Projekt dyrektywy przewiduje dodatkowo bezskuteczność postanowień umownych sprzecznych z proponowanym wyjątkiem, co należy ocenić pozytywnie, jako dodatkową gwarancję stosowania wyjątku w praktyce. Rząd RP nie ocenia negatywnie pominięcia kryterium działalności niekomercyjnej w odniesieniu do projektowanego wyjątku. Należy bowiem zaznaczyć, że zakres wyjątku został ograniczony podmiotowo (beneficjentami są wyłącznie instytucje badawcze) oraz przedmiotowo (dotyczy on wyłącznie zwielokrotniania i pobrań dokonywanych przez te instytucje w odniesieniu do utworów i przedmiotów praw pokrewnych, w tym baz danych, do których instytucje mają legalny dostęp). Dodatkowo do wyjątku znajdzie zastosowanie również trójstopniowy test, co gwarantuje takie ukształtowanie regulacji krajowych, które nie będzie zagrażać słusznym interesom uprawnionych, umożliwiając równocześnie korzystanie z wyjątku w różnych formułach współpracy opartych na partnerstwie publiczno-prywatnym.

¹ Zostały one zidentyfikowane w procedurze przeglądowej przeprowadzonej przez Komisję w latach 2013-2016 (por. *Commission Staff Working Document – Impact Assessment on the modernisation of EU copyright rules*, Bruksela, 14 września 2016 r., dokument SWD(2016) 301 final, str. 80 i nast.). Poza zakresem analizy pozostawiono kwestię *e-lendingu*, która miała zostać rozstrzygnięta przez Trybunał Sprawiedliwości UE w sprawie C-174/15 *Vereniging Openbare Bibliotheken (Impact Assessment...*, str. 81). Wyrok w tej sprawie został wydany 10 listopada 2016 r.

W zakresie proponowanego w dyrektywie wyjątku dotyczącego cyfrowej działalności edukacyjnej (art. 4) należy zauważyć, iż w polskim prawie autorskim wyjątek ten skonstruowano podobnie² i nie przewiduje on prawa do rekompensaty dla uprawnionych, ani nie jest uzależniony od dostępności odpowiednich rozwiązań licencyjnych³. W związku z tym Rząd RP opowiada się za utrzymaniem fakultatywnego charakteru rekompensaty w projektowanej dyrektywie, nie uważając za właściwe obciążania polskich instytucji edukacyjnych, a w konsekwencji w praktyce budżetu państwa i budżetów jednostek samorządu terytorialnego, kosztami w tym zakresie. W Polsce nie ma też praktyki uzależniania dopuszczalności korzystania z dozwolonego użytku edukacyjnego od dostępności licencji.

W odniesieniu do zaproponowanej harmonizacji wyjątku dotyczącego zachowania dziedzictwa kulturowego (art. 5), należy wskazać, że wyjątek ten na gruncie polskiej ustawy ukształtowany został w ramach art. 28 pr. aut. Przewidziane w tym przepisie rozwiązanie zapewnia m.in. bibliotekom, muzeom oraz archiwom możliwość zwielokrotniania utworów znajdujących się we własnych zbiorach (w tym wykonywania kopii cyfrowych⁴) w celu uzupełnienia, zachowania lub ochrony tych zbiorów. Oczekujemy, że proponowany w dyrektywie wyjątek pozwoli na utrzymanie tego rozwiązania oraz jego rozszerzenie na instytucje kultury realizujące zadania w dziedzinie zachowania dziedzictwa filmowego i dźwiękowego, niemające statusu biblioteki, muzeum ani archiwum. Dyrektywa pozwoli też na rozszerzenie wyjątku na bazy danych chronione prawem *sui generis*.

Utwory niedostępne w obrocie handlowym (art. 7-9)

Zaproponowane przez Komisję rozwiązanie umożliwiające korzystanie z utworów niedostępnych w obrocie handlowym (*out-of-commerce*) sprowadza się w istocie do zobowiązania państw członkowskich do zastosowania wobec tych utworów mechanizmu opartego o mechanizm rozszerzonego zbiorowego zarządu, a więc np. licencji udzielanych przez organizacje zbiorowego zarządzania, które obejmują nie tylko repertuar reprezentowany przez te organizacje, ale również utwory lub przedmioty praw pokrewnych tej samej kategorii, co do których prawa nie zostały organizacjom powierzone. Uzasadnieniem ich wprowadzenia – jak słusznie zauważyła Komisja – są wysokie koszty transakcyjne ponoszone w przypadku indywidualnego nabywania praw na udostępnianie utworów znajdujących się w zasobach instytucji kultury⁵. Wydatki ponoszone od lat przez te instytucje na digitalizację zasobów⁶ uzasadniają wprowadzenie ułatwień w tym zakresie, szczególnie w odniesieniu do utworów o znaczącej wartości historycznej i artystycznej, jeżeli uprawnieni nie są zainteresowani ich komercyjną eksploatacją.

² Możliwość udostępniania cyfrowych wersji utworów na potrzeby zilustrowania treści przekazywanych w celach dydaktycznych lub w celu prowadzenia badań naukowych, o ile jest ono dokonywane w systemie zamkniętym, wyłącznie dla określonych kategorii osób (art. 27 ust. 2 pr. aut.), wprowadzono ustawą z dnia 11 września 2015 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz ustawy o grach hazardowych (Dz. U. poz. 1639).

³ Tego typu mechanizmy licencyjne funkcjonują, w oparciu o systemy rozszerzonych licencji zbiorowych, w Danii, Finlandii i Szwecji. Natomiast w Wielkiej Brytanii i Irlandii korzystanie z wyjątku jest ograniczone w przypadkach, gdy dostępne są odpowiednie licencje (*Impact Assessment...*, str. 101).

⁴ Taka możliwość została wprost potwierdzona wspomnianą wyżej nowelizacją pr. aut. z 11 września 2015 r.

⁵ *Impact Assessment...*, str. 65 i nast.

⁶ W 2010 r. szacowano, że koszt digitalizacji zasobów europejskich muzeów, archiwów i bibliotek wyniesie nawet 100 mld euro (*Impact Assessment...*, str. 66).

Podobne rozwiązania funkcjonują od lat 60. ubiegłego wieku w państwach skandynawskich na gruncie systemów rozszerzonych licencji zbiorowych (*extended collective licensing*) a ostatnio zostały wprowadzone w różnych formułach w kilku innych państwach członkowskich UE, w tym we Francji, Niemczech, Słowacji, Wielkiej Brytanii, a także w Polsce (art. 35¹⁰-35¹² pr. aut.⁷)⁸. Dokonanie harmonizacji przyczyni się więc do ujednoczenia praktyki państw członkowskich w tym zakresie, a ponadto umożliwi ponadgraniczne korzystanie z tego rodzaju utworów (por. art. 8 projektu) – do tej pory rozszerzone licencje obejmowały wyłącznie korzystanie na terytorium jednego kraju. Rozwiązania krajowe są ponadto często ograniczone do utworów słownych, natomiast dyrektywa zapewni możliwość udzielania licencji także na inne rodzaje twórczości (w tym muzyczną i audiowizualną).

Dodatkowo we Francji przepisy o korzystaniu z utworów niedostępnych w obrocie handlowym wywołały wątpliwości co do ich zgodności z prawem UE, w wyniku czego sąd francuski skierował w tej sprawie pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości UE. W wyroku z dnia 16 listopada 2016 r. w sprawie C-301/15 Soulier i Doke, Trybunał uznał francuskie przepisy za zbyt ograniczające prawa autorów, a przez to naruszające art. 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE. Tym samym potwierdzenie przez unijnego ustawodawcę możliwości zastosowania mechanizmów rozszerzonego zbiorowego zarządu wobec utworów niedostępnych w obrocie handlowym stało się jeszcze bardziej pilne i pożądane. Należy jednak mieć na uwadze, że w państwach członkowskich rozwiązania pozwalające na udzielanie przez organizacje zbiorowego zarządzania licencji o rozszerzonym skutku obowiązują często w znacznie szerszym zakresie niż tylko w odniesieniu do utworów *out-of-commerce* czy innych przypadków wprost przewidzianych w prawie UE⁹ (w Polsce – w oparciu o domniemanie reprezentacji przewidziane w art. 105 ust. 1 pr. aut.). Dotychczas taka możliwość znajdowała potwierdzenie w preambułach dyrektyw, w tym w motywie 18 dyrektywy 2001/29/WE¹⁰ czy motywie 24 dyrektywy 2012/28/UE¹¹. Potwierdzono ją także w motywie 12 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/26/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi oraz udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych do korzystania *online* na rynku wewnętrznym¹², a więc w akcie prawnym kompleksowo

⁷ Przepisy te wprowadzono nowelizacją pr. aut. z 11 września 2015 r., jednak nie mają jeszcze zastosowania w praktyce z uwagi na konieczność uprzedniego przeprowadzenia konkursu w celu wskazania organizacji zbiorowego zarządzania właściwej do udzielania licencji na korzystanie z utworów niedostępnych w obrocie handlowym.

⁸ Por. *Impact Assessment...*, załącznik 9E.

⁹ Tj. w odniesieniu do licencji na nadawanie utworów drogą satelitarną (art. 3 ust. 2 i 3 dyrektywy Rady Nr 93/83/EWG 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) oraz reemisję utworów i przedmiotów praw pokrewnych w sieciach kablowych (art. 9 dyrektywy 93/83/EWG).

¹⁰ Stanowi on, iż dyrektywa ta „nie narusza ustaleń w państwach członkowskich dotyczących metod administrowania prawami, takimi jak rozszerzone licencje zbiorowe”.

¹¹ Stanowi on, iż dyrektywa ta „nie narusza obowiązujących ustaleń w państwach członkowskich dotyczących metod zarządzania prawami, takich jak rozszerzone zbiorowe licencje, ustawowe domniemanie reprezentacji lub przeniesienia, zbiorowe zarządzanie lub podobne ustalenia lub połączenie tych elementów, w tym w odniesieniu do masowej digitalizacji”.

¹² Stanowi on, iż dyrektywa ta „nie narusza ustaleń dotyczących zarządzania prawami w państwach członkowskich, takich jak samodzielne zarządzanie, rozszerzony skutek umowy między reprezentacyjną organizacją zbiorowego zarządzania a użytkownikiem, tj. rozszerzone zbiorowe licencje, obowiązkowe zbiorowe zarządzanie, prawne domniemanie reprezentacji i przeniesienie praw na rzecz organizacji zbiorowego zarządzania”.

regulującym zasady działalności organizacji zbiorowego zarządzania, w tym ich relacje z uprawnionymi. Dlatego, w celu wyeliminowania ewentualnej interpretacji, iż przepisy dyrektyw wskazują wyczerpującą listę sytuacji, w których dopuszczalne jest zastosowanie mechanizmów rozszerzonego zbiorowego zarządu, możliwość ich zastosowania także w innych przypadkach należy potwierdzić również w projektowanej dyrektywie, przynajmniej w jej preambule.

O ile jednak samo wprowadzenie mechanizmu rozszerzonego zbiorowego zarządu w odniesieniu do licencji na korzystanie z utworów niedostępnych w obrocie handlowym należy ocenić pozytywnie, to ich definicja (projektowany art. 7 ust. 2) zawiera istotne ograniczenie, mogące znacząco utrudnić przyznawanie utworom takiego statusu. Wymaga ona bowiem, aby utwór był niedostępny „we wszystkich tłumaczeniach, wersjach i postaciach”. Oznacza to, że dostępność na rynku np. tłumaczenia utworu albo jego adaptacji wyklucza możliwość udzielenia licencji na jego wersję oryginalną, nawet jeżeli ta spełnia wymóg niedostępności w obrocie handlowym. Nie jest też jasne, czy chodzi wyłącznie o dostępność na terytorium danego państwa członkowskiego, czy też na całym rynku UE (np. w ponagranicznych kanałach dystrybucji).

Pewne wątpliwości może też budzić relacja pomiędzy projektowanym mechanizmem licencyjnym, a wprowadzanym w art. 5 projektu wyjątkiem dotyczącym digitalizacji. Obie regulacje dotyczą zwielokrotniania utworów znajdujących się w zasobach instytucji dziedzictwa kulturowego. Należy więc zapewnić, że przepisy o utworach niedostępnych w obrocie handlowym pozostają bez wpływu na możliwość digitalizacji tych utworów na podstawie wspomnianego wyjątku.

Dostępność utworów audiowizualnych na platformach VOD (art. 10)

Komisja uznała, że niewielka dostępność europejskich utworów audiowizualnych na platformach VOD¹³ jest spowodowana trudnościami z uzyskaniem licencji na te utwory, np. w przypadkach, gdy uprawniony nie jest zainteresowany eksploatacją utworu w internecie lub pojawiają się problemy związane z ustaleniem podmiotu uprawnionego w zakresie eksploatacji *online* (jeśli np. prawa w tym zakresie nie zostały przeniesione na producenta). Komisja zwróciła też uwagę na brak wypracowanego modelu licencyjnego, co jest związane z niewielkimi zyskami osiąganymi z tytułu udostępniania utworów na platformach VOD przy równocześnie relatywnie wysokich kosztach transakcyjnych związanych z dystrybucją utworu *online*, szczególnie w przypadku producentów będących małymi lub średnimi przedsiębiorcami¹⁴.

Jako odpowiedź na te problemy Komisja proponuje, aby w każdym państwie członkowskim istniał bezstronny organ, który może udzielać pomocy przy zawieraniu umowy licencyjnej na udostępnianie utworów audiowizualnych w ramach usług VOD. Mechanizm ten ma być dobrowolny, a kwestię warunków jego funkcjonowania, w tym terminu, w jakim jest udzielana pomoc oraz jej kosztów, projektowana dyrektywa pozostawia do uregulowania państwom członkowskim (motyw 30 preambuły).

¹³ Tylko 47% europejskich filmów, które miały premierę kinową w latach 2005-2014, zostało udostępnionych w przynajmniej jednym serwisie VOD (*Impact Assessment...*, str. 52).

¹⁴ *Impact Assessment...*, str. 53-54.

O ile co do zasady wprowadzenie takiego dobrowolnie stosowanego mechanizmu wydaje się nie mieć negatywnych skutków, to można zastanawiać się nad jego wartością dodaną. Bezstronny arbiter może pomóc w rozstrzygnięciu problemów prawnych (czy, jak to określiła Komisja, próbować „racjonalizować dyskusję”¹⁵) ale nie rozwiąże problemu braku zainteresowania producenta czy nabywcy praw do utworu audiowizualnego eksploatacją tego utworu *online*. Dostępność procedury udzielania pomocy w negocjacjach przez bezstronny organ nie powinna mieć bowiem wpływu na swobodę kontraktową stron.

Poprawy sytuacji należy upatrywać raczej w rozwiązaniach rynkowych. Dlatego pozytywnie należy ocenić, iż proponowanemu mechanizmowi pomocy w negocjacjach towarzyszyć będą instrumenty o miękkim charakterze, w tym prowadzony przez Komisję dialog z zainteresowanymi stronami, zapowiedziany w komunikacie Komisji z 14 września 2016 r. *Propagowanie na jednolitym rynku cyfrowym uczciwej, wydajnej i konkurencyjnej gospodarki europejskiej opartej na poszanowaniu praw autorskich* (COM(2016) 592 final).

Prawa wydawców prasy (art. 11)

Inicjatywa Komisji w obszarze praw wydawców jest uzasadniona zwiększającą się skalą wykorzystywania publikacji prasowych w formach cyfrowych (zarówno publikacji cyfrowych jak i zdigitalizowanej prasy tradycyjnej) oraz coraz większymi trudnościami, jakie wydawcy napotykają w ich licencjonowaniu. Komisja odnotowuje równocześnie istotną rolę, jaką prasa odgrywa w demokratycznym społeczeństwie, zapewniając dostęp do wiedzy i rzetelnej informacji. Brak odpowiednich warunków do prowadzenia działalności prasowej może mieć więc negatywny wpływ nie tylko na branżę wydawniczą, ale też pluralizm mediów, dostęp do informacji czy różnorodność kulturową.

Z danych przedstawionych przez Komisję¹⁶ wynika, że w ostatnich latach odnotowywany jest znaczący spadek sprzedaży prasy drukowanej – w latach 2010-2014 w ośmiu państwach członkowskich, w których przeprowadzono badanie, wyniósł on 17% - przy równoczesnym wzroście liczby odbiorców prasy cyfrowej, dwukrotnym w ostatnich pięciu latach. Wzrost ten nie rekompensuje jednak spadku sprzedaży – w latach 2010-2014 zyski ze sprzedaży prasy drukowanej spadły o 13,45 mld euro, natomiast zyski z tytułu dostępu do treści cyfrowych wzrosły tylko o 3,98 mld euro. Kurczenie się rynku prowadzi do zamykania redakcji lub zmniejszania zatrudnienia, co dotyczy przede wszystkim mniejszych i regionalnych wydawców, ale wpływa także na wzrost bezrobocia i obniżenie wpływów podatkowych poszczególnych państw członkowskich.

Podobny trend można zaobserwować na polskim rynku. Zgodnie z informacjami przedstawionymi przez Izbę Wydawców Prasy, w latach 2005-2013 nastąpił spadek nakładów prasy o 35%, tj. o ponad 1 mld egzemplarzy oraz zmniejszenie wartości nakładów prasy o 1,8 mld zł z 6,5 mld zł w 2005 r. do 4,7 mld zł w 2013 r. Towarzyszył temu 30% spadek przychodów z reklamy w prasie i zmniejszenie udziału prasy w rynku reklamy z 29,3% w 2005 r. do 11% w 2014 r.¹⁷

¹⁵ *Impact Assessment...*, str. 61.

¹⁶ Przywołane poniżej dane pochodzą z analiz i raportów cytowanych przez Komisję w *Impact Assessment...*, str. 156-157.

¹⁷ Wspólne wystąpienie Izby Wydawców Prasy, Stowarzyszenia Gazet Lokalnych i Stowarzyszenia Wydawców Repropol z dnia 11 grudnia 2015 r. skierowane do Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego.

Dotychczas wraz ze wzrostem dostępu do technologii cyfrowych wydawcy udostępniali znaczne ilości swoich materiałów w internecie. Źródłem finansowania ich serwisów były zyski ze sprzedaży prasy drukowanej, uzupełniane zyskami z reklamy internetowej. Spadek tej sprzedaży spowodował konieczność zwiększania zyskowności treści *online*, zarówno poprzez zwiększenie zysków z reklam jak i wprowadzenie w zdecydowanie szerszym zakresie serwisów płatnych, choć – jak podaje Komisja Europejska – te ostatnie generują tylko 10% dochodów wydawców z działalności internetowej.

Duża dostępność materiałów prasowych udostępnianych przez wydawców w internecie spowodowała powstanie szeregu usług wykorzystujących te treści, takich jak agregatory informacji czy wyszukiwarki internetowe. Materiały prasowe są także szeroko wykorzystywane przez media społecznościowe. Łącznie usługi te stały się głównym źródłem informacji prasowych dla 57% użytkowników internetu w UE. Badania¹⁸ pokazują, że co prawda 66% wejść na strony internetowe wydawców odbywa się poprzez inne serwisy, to równocześnie aż 47% konsumentów czyta wyłącznie wycinki zamieszczone w serwisach pośredników, nie wchodząc na strony wydawców¹⁹, co pozbawia tych ostatnich zysków z reklam.

Chociaż na gruncie prawa europejskiego nie ulega wątpliwości, że czynności takie jak agregowanie i udostępnianie krótkich wycinków materiałów prasowych, o ile są chronione prawem autorskim, wymagają uzyskania licencji (por. wyrok TSUE z 16 lipca 2009 r. w sprawie C-5/08 *Infopaq*) to wydawcy często napotykają trudności w licencjonowaniu oraz dochodzeniu roszczeń. Swoje uprawnienia opierają bowiem o prawa nabyte w sposób pochodny od autorów materiałów prasowych. Oznacza to, że na potrzeby udzielania licencji czy egzekwowania praw w środowisku cyfrowym wymagane jest od nich udowodnienie nabycia praw do każdego pojedynczego materiału (w przypadku występowania z roszczeniami oznacza to konieczność udowadniania nawet kilkunastu tysięcy praw). Do osiągnięcia tego celu wystarczyłoby wzmocnienie wydawców wprowadzeniem domniemania posiadania przez wydawców praw do tytułu i materiału prasowego, KE zdecydowała się jednak zaproponować rozwiązanie dalej idące: wprowadzenie nowego prawa pokrewnego dla wydawców, które w świetle granic domeny publicznej i dozwolonego użytku, wyznaczonego choćby na gruncie art. 5 ust. 3 dyrektywy 2001/29/WE, może budzić uzasadnione wątpliwości i nie służyć harmonizacji praw na jednolitym rynku cyfrowym.

Prawa pokrewne zostały w przepisach UE dotychczas przyznane producentom fonogramów i wideogramów oraz nadawcom jako środek ochrony dokonywanych przez nich nakładów inwestycyjnych i organizacyjnych w tworzenie i rozpowszechnianie twórczości. Dostrzega się, że wydawcy prasowi pełnią rolę organizatorów działalności wydawniczej, w wyniku której powstają publikacje prasowe, rozumiane zgodnie z ich definicją przyjętą w art. 2 pkt 4 projektowanej dyrektywy, jako zbiór utworów literackich, mogący być wzbogacony innymi utworami lub przedmiotami ochrony, stanowiący jedną całość opatrzoną jednym tytułem, ukazujący się periodycznie, dlatego Rząd RP popiera wprowadzenia środków zapewniających ochronę przysługujących im praw. Środki te muszą jednak być proporcjonalne do celu, jaki ma zostać osiągnięty, tj. zapewnienia skutecznego instrumentu licencjonowania praw w relacji z podmiotami komercyjnie wykorzystującymi materiały prasowe w formach cyfrowych, poza domeną publiczną i swobodą komunikowania się wyznaczoną granicami

¹⁸ Przeprowadzone we Francji, Niemczech, Wielkiej Brytanii i Hiszpanii.

¹⁹ Dane Eurobarometru.

dozwolonego użytku. Zasadne jest ponadto zharmonizowanie dotychczasowych praktyk państw członkowskich w tym zakresie, obejmujących – oprócz dość powszechnie przyjętego domniemania nabycia praw przez pracodawcę – rozwiązania takie jak „dodatkowe” prawo o charakterze zakazowym (Niemcy), prawo do wynagrodzenia (Hiszpania), prawo autorskie do utworów zbiorowych (Francja, Węgry, Włochy, Polska, Portugalia, Rumunia) czy prawnoautorska ochrona layoutu publikacji prasowej (Wielka Brytania)²⁰.

Rozwiązanie, jakie zostanie w tym celu wypracowane, powinno umożliwiać dostosowanie praktyk licencyjnych do potrzeb danego wydawcy, włączając w to możliwość udzielania licencji nieodpłatnych w przypadkach, gdy zależy mu – ze względu na przyjęty model biznesowy – na zwiększonej dostępności i widoczności jego treści w internecie, a nie uzyskiwaniu wynagrodzenia z tytułu korzystania z tych treści przez ich agregatorów. Dla Rządu RP istotne przy tym jest także, że projektowana dyrektywa nie przesądza, w jakich przypadkach następuje publiczne komunikowanie materiałów prasowych, pozostawiając kwestię legalności tzw. linkowania do rozstrzygnięcia w oparciu o zasady ogólne, przewidziane w art. 3 dyrektywy 2001/29/WE i będące przedmiotem wykładni Trybunału Sprawiedliwości UE²¹.

Zaproponowane przez Komisję rozwiązania dotyczące wydawców prasy Rząd RP może poprzeć więc nie tyle jako instrument przyznający wydawcom nowe uprawnienia, ale jako ułatwienie wykonywania praw już obecnie przez nich posiadanych. Dotyczy to przede wszystkim praw nabywanych w sposób pochodny od autorów materiałów prasowych. W Polsce dodatkowo, na podstawie art. 11 pr. aut., wydawcy przysługują autorskie prawa majątkowe do publikacji periodycznej jako utworu zbiorowego.

Z tego punktu widzenia propozycja Komisji wymaga dalszego dopracowania.

Po pierwsze, należy wziąć pod uwagę, że wydawcy zamieszczają w publikacjach prasowych treści o zróżnicowanym statusie prawnym. W znacznej większości są to materiały, do których nabyli prawa wyłączne w drodze ich przeniesienia (w tym na podstawie umowy o pracę – art. 12 pr. aut.) albo licencji. Licencja może mieć jednak charakter niewyłączny (np. w przypadku materiałów agencji prasowych), w którym to przypadku licencjobiorca na gruncie polskiego prawa nie jest uprawniony do dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych (art. 67 ust. 4 pr. aut.). Materiały publikowane przez wydawców mogą ponadto mieć charakter prostych informacji prasowych, niepodlegających ochronie prawnoautorskiej (art. 4 pkt 4 pr. aut.) albo nie być objęte ochroną z uwagi na brak spełnienia ustawowych przesłanek (art. 1 ust. 1 pr. aut.) czy upływ okresu ochrony (art. 36 pr. aut.). Tego rodzaju treści będą więc należały do domeny publicznej. Nie jest wobec tego zasadne przyznawanie wydawcom ochrony w zakresie, w jakim nie przysługuje im ona na zasadach wyłączności na podstawie nabytych przez nich praw autorskich.

Po drugie, należy zapewnić, że do treści podlegających ochronie na podstawie nowego prawa pokrewnego zastosowanie znajdą wszystkie przypadki dozwolonego użytku (w tym prawo cytatu – art. 29 pr. aut.), implementowane w danym państwie członkowskim w odniesieniu do praw autorskich. Dotyczyć to powinno także nowych wyjątków, wprowadzanych projektowaną dyrektywą.

²⁰ *Impact Assessment...*, załącznik 13B.

²¹ Aktualność zachowa więc niedawny wyrok TSUE z 8 września 2016 r. w sprawie C-160/15 *GS Media*, który wyjaśnia szereg wątpliwości dotyczących kwalifikowania odnośników do utworów chronionych prawem autorskim jako publicznego komunikowania tych utworów w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE.

Po trzecie, gdyby wydawcom prasy zostało przyznane prawo pokrewne w proponowanej przez Komisję postaci, mogłoby dojść do kumulacji praw w odniesieniu do tego samego przedmiotu ochrony, tj. utworu zawartego w publikacji prasowej. Wydawcy przysługiwałyby bowiem prawa autorskie nabyte od twórcy oraz jego własne prawo pokrewne. Rodziłoby to obawę o możliwość dwukrotnego wykorzystania gospodarczego (czyli dwukrotnego licencjonowania) tych samych treści.

Po czwarte, zaproponowany przez Komisję dwudziestoletni okres ochrony publikacji prasowych – choć i tak krótszy niż czas ochrony utworów – jest zbyt długi w zestawieniu z okresem, w którym prawa do tych publikacji zachowują realną, ekonomiczną wartość. Ochroną mają być bowiem objęte publikacje o charakterze dziennikarskim (por. definicja zawarta w projektowanym art. 2 pkt 4), których wartość przejawia się w ograniczonej czasowo aktualności (zgodnie z motywem 33 preambuły wyłączone spod ochrony będą publikacje o charakterze naukowym). Dlatego okres ochrony powinien zostać znacznie skrócony, tak aby chronił on przede wszystkim informacyjny aspekt publikacji prasowych. Natomiast w dłuższej perspektywie czasowej, po jego wygaśnięciu, wydawcy mogliby w dalszym ciągu polegać na nabytych przez siebie prawach autorskich. Mniejsze jest wówczas ryzyko masowego wykorzystywania informacji prasowych, które przestają być aktualne, a tym samym interesujące dla dużego kręgu odbiorców.

Opisane powyżej problemy nie dotyczą wydawców książek (nie udostępniają oni swoich publikacji za darmo w internecie, a z uwagi na mniejsze rozdrobnienie praw w ramach jednej publikacji udzielanie licencji i dochodzenie roszczeń jest w ich przypadku łatwiejsze), zasadne jest zaproponowane przez Komisję ograniczenie projektowanych uprawnień tylko do wydawców prasy.

Z powyższych przyczyn Rząd RP – popierając co do zasady wzmocnienie praw wydawców prasy – będzie równocześnie dążył do takiego ich ukształtowania, aby nie powodowało wymienionych negatywnych skutków. Jednym z możliwych rozwiązań w tym kontekście może być wprowadzenie domniemania nabycia przez wydawcę prasy autorskich praw majątkowych do rozpowszechnionych materiałów prasowych, bez uszczerbku dla praw twórców.

Rząd RP będzie miał przy tym na uwadze aby uprawnienia wydawców były tak określone aby nie zakłócały konkurencji na rynku wydawców i pośredników internetowych, a także nie ograniczały dostępu użytkowników do treści *online*. W łańcuchu wartości i komunikacji zachodzącym na linii wydawca, dostawcy usług dostępu do treści i użytkownik należy bowiem poszukiwać całościowego podejścia do konsumpcji treści *online* jako środowiska rozwoju gospodarczego i włączenia cyfrowego wszystkich uczestników rynku, którzy – co jest oczywiste – działają w symbiozie. Z jednej strony bez wyszukiwarek wydawcy tracą czytelników i dochody, a bez wydawców wyszukiwarki nie są w stanie zbudować skutecznej struktury odniesień i zasobów linków, finalnie zaś tracą na tym użytkownicy ograniczeni w dostępie do treści cyfrowych, nie tylko w celu zapoznania się z nimi, ale w możliwości przejścia z roli biernego odbiorcy do roli twórcy treści cyfrowych. Co samo w sobie jest wartością gdyż powiększa krąg zainteresowanych ochroną własności intelektualnej wobec działań pirackich.

Prawo wydawców do udziału w rekompensacie z tytułu dozwolonego użytku (art. 12)

W ostatnim czasie pojawił się również inny problem, który dotyczy wszystkich wydawców, nie tylko wydawców prasy. W wyroku z 12 listopada 2015 r. w sprawie C-572/13 *Hewlett-Packard*, TSUE uznał, że wydawcy nie mają prawa do partycypowania w rekompensacie z tytułu dozwolonego użytku osobistego i wyjątku reprograficznego. Tymczasem rozwiązania, w których rekompensata jest wypłacana zarówno autorom jak i wydawcom funkcjonują w większości państw członkowskich²², w tym w Polsce (na gruncie art. 20 i 20¹ pr. aut.). Dlatego Rząd RP popiera inicjatywę Komisji zmierzającą do umożliwienia wydawcom partycypowania w rekompensacie z tytułu dozwolonego użytku (nie tylko osobistego i reprograficznego, ale wszelkich przypadków, w których dozwolony użytek wiąże się z zapłatą rekompensaty). Projektowany art. 12 dyrektywy powiązuje jednak uprawnienie do rekompensaty z przeniesieniem przez twórców praw na wydawców lub udzieleniem im licencji. Tymczasem w Polsce prawo wydawców do partycypowania w środkach zainkasowanych z tytułu opłaty od czystych nośników i opłaty reprograficznej ma charakter samoistny i niezależny od prawa twórców. Zgodnie bowiem z art. 18 ust. 3 pr. aut. jest ono niezbywalne, co oznacza, że udział autora w rekompensacie nie przechodzi na wydawcę wraz z przeniesieniem na niego autorskich praw majątkowych. W konsekwencji, w celu zachowania przyjętego w polskiej ustawie rozwiązania, w toku prac nad dyrektywą Rząd RP będzie dążył do zapewnienia, że zbycie autorskich praw majątkowych przez twórcę na rzecz wydawcy nie ma wpływu na rekompensatę należną temu pierwszemu.

Niektóre sposoby korzystania z treści chronionych przez serwisy internetowe (art. 13)

Rząd RP popiera wszelkie inicjatywy zmierzające do zapewnienia realnego egzekwowania praw autorskich w internecie w przypadku ich naruszeń dokonywanych na skalę komercyjną. W tym kontekście Komisja słusznie zwróciła uwagę na problemy wynikające z działalności usługodawców internetowych (platform), polegającej na przechowywaniu i zapewnianiu publicznego dostępu do dużej liczby utworów i przedmiotów praw pokrewnych zamieszczanych przez samych użytkowników. W takim wypadku uprawnieni nie mają zazwyczaj kontroli nad korzystaniem z ich treści w ramach tego rodzaju serwisów (mogą wyłącznie domagać się usunięcia poszczególnych indywidualnie oznaczonych i zamieszczonych treści), ani gwarancji uzyskania wynagrodzenia z tego tytułu (jest to uzależnione od polityki danego serwisu). Nie zawsze panuje bowiem zgoda co do tego, czy udostępnianie treści zamieszczanych przez użytkowników wiąże się z koniecznością uzyskania licencji przez usługodawcę. Dodatkowo część umów zawieranych przez usługodawców z uprawnionymi umożliwia tym ostatnim wyłącznie partycypowanie w zyskach osiągniętych przez usługodawcę z tytułu eksploatacji utworów (na zasadach określonych przez usługodawcę, bez możliwości negocjacji), ale nie mają one charakteru umów licencyjnych. Podnoszone są też argumenty, że wynagrodzenia wypłacane uprawnionym są nieadekwatne do zysków osiągniętych przez usługodawców (przede wszystkim osiągniętych – pośrednio lub bezpośrednio – z tytułu reklam oraz wykorzystywania informacji i danych osobowych samych użytkowników)²³, pomimo że to właśnie dostępność treści chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi wpływa na atrakcyjność ich serwisów.

²² *Impact Assessment...* str. 158 i załącznik 13D.

²³ Por. dane zawarte w *Impact Assessment...*, str. 138-139.

Powyższa sytuacja stawia ponadto w niekorzystnej sytuacji konkurencyjnej usługodawców udostępniających utwory *online* wyłącznie na podstawie licencji – koszty nabycia praw są w ich przypadku znacząco wyższe niż w przypadku opisanych powyżej platform. Z perspektywy odbiorcy końcowego oba typy usług stanowią ekwiwalentne źródło dostępu do treści (w przypadku platform być może nawet atrakcyjniejsze, bo niewymagające żadnych opłat poza udostępnianiem informacji lub danych osobowych lub koniecznością zapoznawania się z reklamami udostępnianymi przez platformę). Platformy – z uwagi na ich skalę działania – mają też często lepszą pozycję rynkową, znacząco utrudniając tworzenie i świadczenie konkurencyjnych usług.

Komisja, pomimo zdefiniowania wskazanych wyżej problemów, pozostawia jednak kwestię prawnoautorskich aspektów działania platform do rozstrzygnięcia sądom, a swoją interwencję ogranicza wyłącznie do wprowadzania – dość nieprecyzyjnie określonego – mechanizmu współpracy pomiędzy usługodawcami a uprawnionymi. Takie podejście pozostawia jednak po obu stronach ogromną niepewność prawną co do tego, w jakich przypadkach taka współpraca powinna być podejmowana i jaka jest jej relacja do obowiązków wynikających z zasad ogólnych prawa autorskiego. O ile ma ona sens w sytuacji, gdy nie ulega wątpliwości, że pośrednik internetowy nie jest odpowiedzialny za dokonywane przez użytkowników publiczne komunikowanie utworów (co w przypadku platform nie zostało jednoznacznie przesądzone), to staje się środkiem całkowicie nieadekwatnym w przypadku serwisów nastawionych przede wszystkim na zarabianie możliwe w dużym stopniu dzięki naruszeniom praw autorskich. Takie serwisy nie tylko nie powinny korzystać z wyłączeń od odpowiedzialności²⁴, ale powinny być traktowane jako podmioty dokonujące publicznego komunikowania utworów albo co najmniej pomocniczo odpowiedzialne za dokonywane naruszenia. Wprowadzenie przepisu zobowiązującego je do współpracy z uprawnionymi (i odwrotnie – zobowiązującego uprawnionych do współpracy z tymi serwisami) bez przesądzenia kwestii ich odpowiedzialności może utrudnić dochodzenie wobec nich roszczeń z tytułu naruszeń, a wręcz spowodować, że roszczenia będą kierowane wyłącznie do indywidualnych internautów.

Do obniżenia pewności prawnej także po stronie użytkowników i samych serwisów w tym zakresie, jak również utrudnienia egzekwowania praw w internecie, może też przyczynić się motyw 38 preambuły, który zdaje się sugerować, że z wyłączenia od odpowiedzialności jako usługodawca w zakresie *hostingu* może skorzystać podmiot dokonujący publicznego komunikowania utworów.

Projektowany przepis art. 13 został ponadto zredagowany w taki sposób, jakby był wprost adresowany do dostawców usług społeczeństwa informacyjnego. Tymczasem obowiązek jego wdrożenia będzie leżał po stronie państw członkowskich. Może to oznaczać znaczne rozbieżności w sposobie i skuteczności jego implementacji. Przepis nie precyzuje również kwestii jurysdykcji państw członkowskich wobec usługodawców mających siedzibę poza ich terytorium (a często w ogóle poza terytorium UE), co w połączeniu z brakiem jakichkolwiek sankcji stawia pod znakiem zapytania w ogóle możliwość skutecznego egzekwowania przewidzianego w nim obowiązku (a więc zapewniania w praktyce przez państwo członkowskie, że współpraca między uprawnionymi i serwisami jest realna i realizowana). Z drugiej zaś strony projektowane rozwiązanie będzie prowadziło do konieczności

²⁴ Przewidzianych w dyrektywie 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym).

wprowadzania kosztowych mechanizmów monitoringu korzystania z utworów i artystycznych wykonań, co z natury preferuje przedsiębiorstwa o silnej pozycji rynkowej i może zakłócić konkurencję, a docelowo dostęp użytkowników różnorodnych do treści *online*. Rząd RP nie poprze tak ukształtowanego rozwiązania. Wybór mechanizmów ochrony treści powinien być w takim wypadku pozostawiony autonomii modeli biznesowych dostawców usług społeczeństwa informacyjnego.

Z powyższych przyczyn Rząd RP będzie dążył do wyeliminowania wskazanych wątpliwości w projektowanych przepisach.

Godziwe wynagrodzenie twórców i artystów wykonawców (art. 14-16)

Komisja słusznie zwróciła uwagę na problem niskiego wynagrodzenia uzyskiwanego przez twórców i artystów wykonawców z tytułu komercyjnej eksploatacji ich praw przeniesionych na inne podmioty (przede wszystkim na wydawców, producentów i nadawców). Wynagrodzenie to jest często nieadekwatne w zestawieniu z zyskami osiąganymi przez podmioty, na które prawa zostały przeniesione. Przy tym przy określaniu ich wysokości nie uwzględnia się wartości rynkowej przeniesionych praw. Uprawnieni nie mają też dostępu do stosownych informacji na temat sposobu i zakresu korzystania z ich utworów, a więc czynników, które – zgodnie z orzecznictwem TSUE – powinny mieć wpływ na wysokość należnego im wynagrodzenia. Problem ten uległ pogłębieniu przy eksploatacji utworów w środowisku cyfrowym z uwagi na złożony charakter funkcjonujących w nim modeli dystrybucji treści chronionych prawami wyłącznymi.

Rozwiązanie proponowane przez Komisję zakłada zobowiązanie nabywców praw do informowania twórców i wykonawców o skali eksploatacji ich utworów i artystycznych wykonań (art. 14) oraz przyznanie tym ostatnim roszczenia o zapłatę odpowiedniego dodatkowego wynagrodzenia w przypadku, gdy pierwotnie uzgodnione wynagrodzenie jest niewspółmiernie niskie (art. 15). Spory związane z powyższymi instrumentami będą mogły być rozstrzygane w drodze dobrowolnej, alternatywnej procedury rozstrzygania sporów (art. 16).

Podobne rozwiązania obowiązują na gruncie prawa polskiego (art. 47 i 48 pr. aut.), ale dotyczą wyłącznie umów, w których postanowiono, że wynagrodzenie twórcy zależy od wysokości wpływów z korzystania z utworu albo jest określone procentowo od ceny sprzedaży egzemplarzy utworu.

Chociaż propozycja Komisji jest krokiem w dobrym kierunku (stanowi próbę rozwiązania problemu bez obciążania dodatkowymi kosztami usługodawców i odbiorców treści), to jednak można zastanawiać się nad jej skutecznością. Podwyższenie wynagrodzenia nie będzie bowiem odbywało się automatycznie, ale wyłącznie na żądanie uprawnionego. Należy spodziewać się, że często będzie więc dochodzone przed sądem w toku postępowania inicjowanego i prowadzonego przez podmioty, które mają ograniczone realne możliwości techniczne i finansowe do prowadzenia takich sporów (autorów i artystów wykonawców).

Ponadto proponowane w projektowanej dyrektywie roszczenie informacyjne i roszczenie o podwyższenie wynagrodzenia powinno przysługiwać tylko w przypadkach nabycia praw na wyłączność, tzn. przeniesienia praw albo udzielenia licencji wyłącznej. Udzielenie licencji niewyłącznej nie wyklucza bowiem osiągnięcia zysków przez twórcę lub wykonawcę z innych

źródeł. Wątpliwe jest też, czy objęty projektowaną regulacją powinien być przypadek przeniesienia praw na pracodawcę na podstawie umowy o pracę.

Na poparcie zasługuje natomiast wyłączenie spod tych obowiązków umów zawieranych za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania. Dyrektywa 2014/26/UE przewiduje bowiem odrębne zasady dotyczące przejrzystości i adekwatności wynagrodzenia w przypadku takich umów.

1. Ocena skutków prawnych

Implementacja dyrektywy będzie wymagać dokonania zmian w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

2. Ocena skutków społecznych

Dyrektywa co do zasady powinna przyczynić się do zwiększenia dostępności utworów i przedmiotów praw pokrewnych w internecie, przede wszystkim za pośrednictwem instytucji kultury, oraz zwiększenia pewności prawnej przy podejmowaniu działalności edukacyjnej i badawczej przy wykorzystaniu technologii cyfrowych. Można też oczekiwać nieznacznej poprawy dostępności utworów audiowizualnych w serwisach VOD.

Natomiast zagwarantowanie skutecznej ochrony praw wydawców pozwoli na utrzymanie dostępu do wartościowych treści informacyjnych (których jakość – w razie ekonomicznego załamania się sektora – mogłaby znacząco spaść) w celu zapewnienia pluralizmu mediów. Właśnie z uwagi na konieczność ochrony prawa do informacji i wolności słowa projektowane prawa wydawców nie mogą negatywnie wpływać na gwarancje pluralizmu mediów i dostępu użytkowników do różnorodnych informacji, zwłaszcza w środowisku cyfrowym społeczeństwa informacyjnego.

Można oczekiwać ponadto nieznacznej poprawy sytuacji twórców i artystów wykonawców w związku z wprowadzeniem mechanizmów ułatwiających udział w zyskach osiąganym z tytułu eksploatacji ich utworów i wykonań, przede wszystkim w internecie.

3. Ocena skutków gospodarczych

Potwierdzenie możliwości stosowania technik eksploracji tekstów i danych w badaniach naukowych także z wykorzystaniem treści objętych ochroną prawa autorskiego może przyczynić się do wzrostu innowacyjności.

Wsparcie dotyczące negocjacji licencyjnych może pomóc w rozwoju sektora VOD.

Przyznanie nowych uprawnień wydawcom prasy nie zmieni zakresu, w jakim już obecnie wymagana jest licencja na korzystanie z publikacji prasowych w formie cyfrowej, ale wzmocni podstawę prawną do negocjowania umów licencyjnych przez wydawców oraz dochodzenia przez nich roszczeń z tytułu naruszeń, przyczyniając się do ekonomicznego wzmocnienia tego sektora.

4. Ocena skutków finansowych

Dyrektywa nie wywoła skutków budżetowych.

IV. Stanowisko partnerów społecznych

Projekt dyrektywy był przedmiotem konsultacji społecznych na przełomie września i października 2016 r. Został on skierowany do 128 podmiotów oraz dodatkowo zamieszczony na stronie internetowej www.prawoautorskie.gov.pl prowadzonej przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego.

Swoje stanowiska w odniesieniu do projektowanej dyrektywy przedstawiły następujące podmioty:

300POLITYKA, Amerykańska Izba Handlowa w Polsce (AIH), Centrum Cyfrowe Projekt: Polska (CC PP), Creative Commons Polska (CC), Culture Shock (poparcie stanowiska Centrum Cyfrowe Projekt: Polska), Chimes i MMF Polska, Cyfrowy Polsat (CP), Edipresse S. A. (Edipresse; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Fundacja Nowoczesna Polska (FNP), Gremi Business Communication (Gremi; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), INFOR Biznes Sp. z o.o. (INFOR Biznes; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), INFOR PL S.A. (INFOR PL; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Instytut Adama Mickiewicza (IAM), Instytut Allerhanda (IA), Interdyscyplinarne Centrum Modelowania Matematycznego i Komputerowego (ICM), Izba Wydawców Prasy (IWP), Krajowa Izba Producentów Audiowizualnych (KIPA), Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji (KRRiT), Katedra Prawa Własności Intelektualnej Uniwersytetu Jagiellońskiego (UJ), Koalicja Otwartej Edukacji (KOED), Organizacje bibliotekarskie (Org. bibl.), Polska Akademia Nauk (PAN), Polska Agencja Prasowa S.A. (PAP), Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji (PIIT), Polska Izba Komunikacji Elektronicznej (PIKE), Polska Izba Książki (PIK), Polskie Stowarzyszenie Wydawców Muzycznych (PSWM), Polska Press Sp. z o. o. (Press, poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Ringier Axel Springer Polska (Axel Springer; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Polski Instytut Sztuki Filmowej (PISF), StartUp Poland, Stowarzyszenie Dystrybutorów Filmowych (SDF), Stowarzyszenie Gazet Lokalnych (SGL; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Stowarzyszenie Autorów i Wydawców COPYRIGHT POLSKA (Copyright Polska), Stowarzyszenie Autorów ZAiKS (ZAiKS), Stowarzyszenie Filmowców Polskich (SFP), Stowarzyszenie Kreatywna Polska (KP), Stowarzyszenie Zbiorowego Zarządzania Prawami Autorskimi Twórców Dzieł Naukowych i Technicznych KOPIPOL (KOPIPOL), Telewizja Polska S.A. (TVP), Wikimedia, Wytwórnia Filmów Dokumentalnych i Fabularnych (WFDiF), Związek Importerów i Producentów Sprzętu Elektrycznego i Elektronicznego – ZIPSEE, „Cyfrowa Polska” (ZIPSEE), ZPR Media SA (ZPR; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Związek Artystów Wykonawców STOART (STOART), Związek Kontroli Dystrybucji Prasy (ZKDP; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Związek Nauczycielstwa Polskiego (ZNP), Związek Pracodawców Branży Internetowej IAB Polska (IAB), Związek Producentów Audio-Video (ZPAV), Związek Pracodawców Business Centre Club (ZPBCC; poparcie stanowiska Izby Wydawców Prasy), Związek Przedsiębiorców i Pracodawców (ZPP). Swoje uwagi w przedmiotowej kwestii nadesłały również cztery osoby fizyczne.

Po upływie terminu na zgłaszanie uwag, w dniu 15 grudnia 2016 r. wpłynęło stanowisko Google Poland Sp. z o.o.

W zakresie poszczególnych rozwiązań przedstawiono następujące stanowiska:

Eksploracja tekstów i danych (art. 3)

Część podmiotów oceniła propozycję regulacji negatywnie z punktu widzenia praw uprawnionych, wskazując m.in. na prymat rozwiązania licencyjnego bądź konieczność uwzględnienia roli rozwiązań licencyjnych (PIK, Copyright Polska, IWP, PAP). Zdaniem PIK, Copyright Polska, IWP, PAP, KP i SDF konieczne jest bezwzględne zawężenie wskazanego wyjątku do działalności niekomercyjnej. Część podmiotów uznała projektowany wyjątek za zbyt wąski, w tym w szczególności postulując ustanowienie wyjątku bez ograniczenia podmiotowego (ZPP, ICM, ePaństwo, Creative Commons, Centrum Cyfrowe oraz KOED) bądź w ogóle podważając konieczność regulacji ze względu na możliwość sparaliżowania przez nią dotychczasowej legalnej aktywności w tym zakresie (StartUp, AIH, PIIT, IAB).

Wyjątek dotyczący działalności dydaktycznej (art. 4)

Cześć organizacji opowiedziały się za obligatoryjną rekompensatą dla uprawnionych (Copyright, PIK, Kreatywna Polska, SFP i KIPA, PIIT) oraz przyjęła z aprobatą możliwość zastosowania przez państwa członkowskie mechanizmów licencyjnych (Copyright Polska, PIK, SFP i PIIT). Z kolei pozostała grupa uczestników konsultacji uznała proponowany wyjątek za zbyt wąski, oceniając negatywnie m.in. zaproponowane ograniczenie podmiotowe (Org. bibl., FNP oraz ZNP, CC, CC PP, KOED) oraz możliwość zastosowania rozwiązań licencyjnych (Org. bibl., ZNP, BN, FNP, AIH, ePaństwo, IAB, CC, CC PP, KOED).

Zachowanie dziedzictwa kulturowego (art. 5)

Inicjatywę wprowadzenia wyjątku przyjęto co do zasady pozytywnie. Postulowano jednak m.in. całkowite wyłączenie utworów licencjonowanych z definicji zbiorów (PIK oraz Copyright Polska). Z drugiej zaś strony wskazywano na konieczność włączenia do definicji utworów licencjonowanych (Org. bibl.). Kilka organizacji wskazało natomiast m.in. na zbyt wąskie ukształtowanie zakresu przedmiotowego wyjątku ze względu na wskazane w nim cele zwielokrotnienia (Org. bibl., BN, CC PP oraz CC).

Utwory *out-of-commerce* (art. 7-9)

Ogólne poparcie dla regulacji wyraziły Copyright Polska, PIK, SFP, KIPA, BN i PAN, podkreślając pozostawienie państwom członkowskim dużej dowolności przy decydowaniu o sposobie jego wdrożenia do krajowego porządku prawnego. CC PP, CC, Org. bibl. oraz FNP krytycznie odniosły się m.in. do zastosowania rozwiązania licencyjnego. Pozytywnie możliwość uznania za utwory *out-of-commerce* całości zbiorów oceniła BN, natomiast krytycznie do tego rozwiązania odniosły się PIK oraz Copyright Polska.

Dostępność utworów audiowizualnych na platformach VOD (art. 10)

Część podmiotów podkreśliło, iż regulacja ta nie może prowadzić do wymuszenia zawarcia umowy (TVP, KIPA, KP, SDF, IAB). Wskazywano ponadto na znikome zastosowanie proponowanych rozwiązań w praktyce (SFP, Cyfrowy Polsat, PIKE, PIIT).

Prawa wydawców (art. 11-12)

Poparcie dla inicjatywy przyznania odrębnych praw pokrewnych wydawcom wyraziły: Edipresse, Gremi, INFOR Biznes, INFOR PL, IAM, IWP, PAP, PSWM, Ringier Axel Springer Polska, COPYRIGHT POLSKA, SFP, SGL, SKP, ZPR, ZKDP, ZPBCC.

Podmioty, które poparły propozycję przyznania wydawcom prasowym odrębnych praw pokrewnych, zaznaczyły, iż rozwój technologii cyfrowych doprowadził do powstania nowych modeli biznesowych i wzmocnił rolę internetu jako głównego środka dystrybucji i udostępnienia treści chronionych prawem autorskim. W tych nowych warunkach – zdaniem wskazanych powyżej podmiotów – coraz wyraźniej zarysowuje się potrzeba uchwalenia silnych przepisów z zakresu praw autorskich, tworzących podstawowe ramy dla zabezpieczenia wynagradzania wydawców za poczynione inwestycje i zapewnienia harmonijnej dostawy treści kreatywnych.

Pomimo aprobaty dla przyznania wydawcom praw pokrewnych, zgłoszono następujące uwagi do propozycji Komisji.

Podniesiono, iż – wobec faktu masowego kopiowania papierowych wydań publikacji – ochrony potrzebują nie tylko wersje cyfrowe, ale także wersje tradycyjne (fizyczne) i to nie tylko wykorzystywane w środowisku cyfrowym. Uwzględnienie w proponowanym rozwiązaniu utworów fizycznych jest również konieczne, aby odpowiednio zareagować na sytuację powstałą na skutek orzeczenia Trybunału w sprawie C-572/13 *Hewlett-Packard* i zagwarantować, że wydawcy będą uprawnieni do uzyskiwania odpowiedniej rekompensaty z tytułu wtórnego wykorzystywania ich fizycznych publikacji, a nie tylko treści cyfrowych (Edipresse, Gremi, INFOR Biznes, INFOR PL, IWP, PAP, PSWM, Axel Springer, SFP, SGL, KP, ZPR, ZKDP, ZPBCC). Podkreślono również, iż katalog podmiotów, którym zostaną przyznane prawa powinien być rozszerzony o wydawców książek (PIK, COPYRIGHT POLSKA).

Wskazano, iż w celu zapewnienia pewności prawnej i odpowiedniej ochrony treściom zarówno w formie fizycznej, jak i cyfrowej oraz w celu unikania stosowania różnych przepisów do tych samych treści, najlepszym rozwiązaniem byłoby dodanie wydawców prasy do katalogu podmiotów praw również w dyrektywie 2006/115/WE, w zakresie dystrybucji oraz prawa najmu i użyczenia (art. 9 i 3) (Edipresse, Gremi, INFOR Biznes, INFOR PL, IWP, PSWM, Axel Springer, SGL, KP, ZPR, ZKDP, ZPBCC).

Ponadto wskazano, iż prawo wydawców będzie niedostatecznie efektywne, jeśli okres ochrony nie będzie zgodny z okresem ochrony innych podmiotów praw (50 lub 70 lat) (Edipresse, Gremi, INFOR Biznes, INFOR PL, IWP, PAP, PSWM, Axel Springer, SGL, KP, ZPR, ZKDP, ZPBCC).

Poparto rozwiązanie zawarte w projektowanym art. 18 ust. 2, zgodnie z którym prawo pokrewne powinno obejmować także publikacje, które ukazały się przed wejściem w życie proponowanej dyrektywy (Edipresse, Gremi, INFOR Biznes, INFOR PL, IWP, PAP, PSWM, Axel Springer, SGL, KP, ZPR, ZKDP, ZPBCC).

Na marginesie wskazano, iż zaproponowana przez Komisję regulacja powinna przesądzić wprost, że niektóre formy linkowania stanowią akty publicznego komunikowania utworów. Wśród konsultowanych pojawiła się opinia, iż zdanie ostatnie motywu 33 projektu Dyrektywy może być interpretowane jako krok wstecz wobec aktualnego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE dot. linkowania (por. C-466/12 *Nils Svensson*, C-160/15 *GS Media*), które wyraźnie wskazuje, iż Trybunał uważa linkowanie do treści nielegalnych za naruszenie prawa, w szczególności wówczas gdy dokonywane jest przez profesjonalistę w

celu zarobkowym. Bowiem możliwa jest interpretacja, iż chodzi o wszystkie rodzaje linkowania, a nie tylko linkowanie do treści prasowych (KIPA, KP, SFP, PAP, ZAIKS).

Z aprobatą przyjęto rozwiązanie zawarte w art. 12 projektu, które – w opinii konsultowanych – położy kres konieczności każdorazowego udowadniania w prowadzonych procesach sądowych, iż wydawca posiada odpowiednie prawo do każdego materiału prasowego, co bywa wykorzystane przez ich przeciwników procesowych w celu wydłużania prowadzonego postępowania sądowego (Edipresse, Gremi, INFOR Biznes, INFOR PL, IWP, PSWM, Axel Springer, COPYRIGHT POLSKA, SGL, KP, ZPR, ZKDP, ZPBCC).

Sprzeciw odnośnie propozycji Komisji zgłosiły: 300POLITYKA, AIH, CC PP, CC, Culture Shock, Google, Org. Bibl., PIIT, PIKE, Wikimedia, Startup Poland, ZIPSEE, ZPP oraz osoby fizyczne, które przesłały swoje uwagi w konsultacjach.

Szereg podmiotów wskazało, iż podobne rozwiązania – wprowadzone w ostatnich latach w Niemczech i w Hiszpanii – nie odniosły zamierzonego skutku. W przywołanych krajach utworzenie nowego prawa pokrewnego miało negatywny wpływ na rynek wydawniczy, w szczególności na małych i średnich wydawców, zakłóciło konkurencyjność, pogorszyło sytuację rynkową wydawców, utrudniło dostęp do informacji, a także zwiększyły poziom niepewności prawnej dla przedsiębiorców oraz konsumentów (300 POLITYKA, AIH, CC PP, CC, Culture Shock, Google, PIIT, PIKE, Startup Poland, ZPP, IA).

Zwrócono ponadto uwagę, że obciążenia wynikające z nowego prawa dotkną nie tylko duże firmy internetowe, ale wszystkich uczestników gospodarki cyfrowej, w szczególności firmy młode i małe, takie jak startupy. Wydawcom już w tej chwili przysługują prawa autorskie do publikowanych utworów, jak też prawa *sui generis* do baz danych. Dlatego – jeśli celem projektowanych rozwiązań ma być rozwiązanie problemów natury dowodowej w tym zakresie – właściwym i proporcjonalnym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie domniemania istnienia uprawnienia wydawcy w stosunku do opublikowanego przez niego dzieła. Natomiast w odniesieniu do zautomatyzowanych funkcji tworzących krótkie opisy linków, np. w wynikach wyszukiwania lub agregacji, wydawcy już w tej chwili mogą kontrolować indeksowanie ich treści przy pomocy narzędzi informatycznych. Komisja nie wykazała także, że narzędzia rynkowe nie są w tym wypadku wystarczające (*market failure*), ani że proponowane rozwiązanie przyczyni się do znoszenia barier na wspólnym rynku (Google).

Niezależnie od braku poparcia w stosunku do samej koncepcji wprowadzenia prawa pokrewnego dla wydawców prasowych wskazywano na niejasności i wątpliwości związane z projektowanymi przepisami.

Podniesiono, że ze względu na fakultatywność wyjątków i ograniczeń zawartych w dyrektywie 2001/29/WE – którymi zgodnie z założeniami będą objęte również prawa pokrewne wydawców – może nastąpić zróżnicowanie pozycji podmiotów, w zależności od tego, jakie wyjątki i ograniczenia praw są przewidziane w danym kraju (IAB).

Zwracano uwagę na niejasną definicję publikacji prasowej, zawartą w art. 2 pkt 4 projektu dyrektywy, która obejmuje – nie pochodzące od tradycyjnych wydawców prasy – publikacje prasowe w internecie. W związku z ogromną różnorodnością tego rodzaju publikacji powstają wątpliwości związane z zakresem przedmiotowym tej definicji (PIIT, IA).

Wskazano także, że planowane udzielenie ochrony na okres aż 20 lat od chwili publikacji, może okazać się zbyt ekstensywne w realiach rzeczywistości internetowej (IAB).

Wskazywano, że aby wprowadzenie nowego prawa pokrewnego uznać za celowe, musiałyby ono rozszerzać zakres ochrony m.in. poprzez faktyczne ograniczenie obecnego zakresu dozwolonego użytku względem materiałów prasowych (wyłączenie prawa przedruku lub prawa cytatu, względnie rozszerzenie ich odpłatności), ustanowienie ochrony dla elementów nietwórczych publikowanych treści, np. objęcie ochroną także pojedynczych zdań lub niewielkiej grupy słów z publikowanych artykułów, jak również zakazanie wprost umieszczania hiperłączy do opublikowanych *online* artykułów. Tego rodzaju działanie jest nie do pogodzenia z zasadami funkcjonowania społeczeństwa informacyjnego (PIKE).

Zwrócono też uwagę, że projektowane prawo pokrewnie może objąć dzieła, do których wydawcy udzielono zaledwie licencji na publikację. Tym samym wydawca uzyska de facto prawo weta wobec dalszego wykorzystywania tego utworu, co wpłynie na pogorszenie sytuacji twórcy (Google).

W niektórych przypadkach – mimo braku poparcia dla propozycji Komisji – wskazywano, że zasadne jest, aby wydawcy mieli do dyspozycji odpowiednie instrumenty, które zagwarantują ochronę ponoszonych przez nich nakładów i inwestycji oraz zapewnią rozwój wartościowego dziennikarstwa, niezbędnego w państwach demokratycznych (IA).

W kontekście art. 12, który przyznaje wydawcom w określonych przypadkach prawo do godziwej rekompensaty, wskazywano na konieczność analizy projektowanego przepisu w kontekście niedawnego orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-572/13 *Hewlett-Packard* (ZIPSEE).

Wskazano również, że zakres zastosowania projektowanego art. 12 dotyczącego godziwej rekompensaty odnosi się do szerszej grupy wydawców (nie tylko do wydawców prasowych). W opinii konsultowanych podmiotów regulacja przewidująca, iż przeniesienie przez autora na wydawcę prawa lub udzielenie wydawcy licencji na dane prawo stanowi wystarczającą podstawę prawną dla wydawcy do roszczenia o udział w rekompensacie nie stanowi adekwatnego zabezpieczenia dla autorów. Dodatkowo nie jest możliwa do wprowadzenia w polskim systemie prawnym z uwagi na niezbywalny charakter prawa do kompensaty za korzystanie w ramach dozwolonego użytku osobistego (ZAIKS, KOPIPOL).

Niektóre sposoby korzystania z treści chronionych przez serwisy internetowe (art. 13)

Część podmiotów wskazała, że regulacja przyczyni się do wzmocnienia pozycji uprawnionych (Cyfrowy Polsat, SDF, PSWM, ZPAV), bądź że może stanowić bazę dla dalszych rozwiązań (ZAIKS, SFP, KIPA). Równocześnie organizacje PIK, COPYRIGHT POLSKA, SFP, KIPA i KP podkreśliły, iż proponowane środki są niewystarczające; konieczna jest natomiast regulacja przewidująca dzielenie się przychodami przez dostawców usług z podmiotami tworzącymi udostępniane treści. Wskazano, iż niezbędne jest także wyraźne przesądzenie odpowiedzialności dostawców, np. przez uznanie, że ich działalność stanowi publiczne komunikowanie (SFP, KIPA, KP). Obowiązki nałożone na dostawców uznane zostały natomiast przez część podmiotów za niemożliwe do realizacji, bądź zbyt uciążliwe (ZPP, Wikimedia, PIKE, Google, IAB, KOED), a projekt regulacji za kwestionujący ramy prawne wyznaczone przez dyrektywę e-Commerce (ZPP, StartUp, PIKE, Google, IAB, CC PP, CC). Przywołano zagrożenie ograniczenia praw użytkowników, w tym m.in. wolności wypowiedzi czy groźbę naruszenia aktualnego stanu równowagi między ochroną praw użytkowników oraz prawami uprawnionych (CC PP, CC, ZPP, StartUp, Google, IAB, AIH), a także ryzyko

naruszenia prywatności przy stosowaniu zautomatyzowanych technik (PIKE, PAN), których obowiązek stosowania oznacza de facto wprowadzenie prewencyjnego, uprzedniego filtrowania wszelkiej komunikacji przesłanej przez użytkowników (Google).

Godziwe wynagrodzenie twórców i artystów wykonawców (art. 14-16)

Część uczestników konsultacji wskazało na brak efektywności zaproponowanej regulacji, podkreślając przewagę rozwiązania, które przewidywałoby niezbywalne wynagrodzenia dla uprawnionych (KIPA, SFP, KP oraz STOART). TVP oraz ZPAV wskazały na ingerencję proponowanych regulacji w krajową praktykę kontraktowania, nieuwzględniającą jej zróżnicowanych realiów. Część podmiotów wskazała, iż projektowane rozwiązania mogą doprowadzić do nadmiernego obciążenia podmiotów korzystających z dużej liczby utworów, ze względu na konieczność sprostania – często wykraczającym poza rozsądne rozmiary – żądaniom uprawnionych (IAB, PIIT, IWP, TVP, PAP).

Dodatkowe uwagi

Na rozczarowanie brakiem wyjątku dotyczącego panoramy wskazały AIH, Wikimedia, StartUp, CC oraz KOED.

V. Informacja w sprawie zgodności projektu aktu z zasadą pomocniczości

Cele projektowanej dyrektywy, a mianowicie modernizacja niektórych aspektów unijnych ram prawa autorskiego w celu uwzględnienia postępu technologicznego i nowych kanałów rozpowszechniania treści w ramach rynku wewnętrznego, nie mogłyby zostać osiągnięte w sposób wystarczający wyłącznie przez państwa członkowskie. Ze względu na ich skalę, skutki i wymiar ponadgraniczny, mogą być lepiej zrealizowane na szczeblu Unii.

Dotyczy to zarówno aktualizacji przepisów o dozwolonym użytku (które już obecnie są częściowo zharmonizowane), jak i innych regulowanych projektowaną dyrektywą zagadnień związanych z korzystaniem z utworów i przedmiotów praw pokrewnych w internecie, mającym ze swej natury charakter transgraniczny. W tym kontekście w Unii powinien być zagwarantowany jednakowo wysoki poziom ochrony praw wyłącznych, w sposób zapobiegający powstaniu rozbieżności w tym zakresie pomiędzy państwami członkowskimi.

VI. Przedstawiciel Rządu upoważniony do prezentowania stanowiska

Paweł Lewandowski, Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Kultury i Dziedzictwa Narodowego.