

Stanowisko Internet Society Poland Chapter

z dn. 30 września 2020 r.

w konsultacjach dotyczących wdrożenia

najnowszych dyrektyw UE w zakresie prawa autorskiego (tzw. dyrektywy DSM i dyrektywy SatCab)

2) W jaki sposób zapewnić, aby stosowane przez podmioty uprawnione środki gwarantujące „bezpieczeństwo i integralność sieci i baz danych”, o których mowa w art. 3 ust. 3 dyrektywy, nie uniemożliwiały korzystania z dozwolonego użytku na potrzeby eksploracji tekstów i danych? Czy zasadne byłoby wprowadzenie w tym zakresie odpowiednio zmodyfikowanej procedury notice-and-takedown, w ramach której na żądanie użytkownika podmioty uprawnione byłyby obowiązane do usunięcia środków zabezpieczających lub udostępnienia utworu w inny sposób?

Mają na uwadze wielki potencjał drzemiący w eksploracji tekstów i danych dla rozwoju nauki i gospodarki, wdrożenie zarówno art. 3, jaki art. 4 (którego pytanie bezpośrednio nie dotyczy), powinno zapewniać maksymalną skuteczność tych przepisów. Zachodzi tu bowiem niebezpieczeństwo utrudniania przez właścicieli praw autorskich (czyli np. Wydawców publikacji naukowych) wykonywania uprawnień z nich wynikających uczelniom oraz innym podmiotom prowadzącym badania naukowe. Doprowadzić to może do prób pobierania dodatkowych opłat za możliwość korzystania maszynowego z baz danych (np. Artykułów naukowych), wbrew wyraźnie wprowadzonemu wyjątkowi w art. 3. Polska implementacja powinna wobec tego zawierać skuteczne rozwiązanie, zniechęcające do tego typu praktyk, poprzez skuteczny mechanizm egzekucji tego wyjątku.

Jedną z możliwości byłoby tu, zgodnie z sugestią MKiDN, wprowadzenie odpowiednio zmodyfikowanej procedury *notice-and-takedown*, w ramach której na żądanie użytkownika podmioty uprawnione byłyby obowiązane do usunięcia środków zabezpieczających lub udostępnienia utworu w inny sposób. Oczywiście procedura jedynie ogólną koncepcję czerpałaby z *notice-and-takedown*, tzn. Po otrzymaniu zgłoszenia od uprawnionego instytucji badawczej podmiot blokujący miałby obowiązek zdjąć dane zabezpieczenia i umożliwić eksplorację danego zasoby. Sama konieczność podjęcia tej procedury, jej długotrwałość lub uciążliwość, mogłyby zniechęcać instytucje badawcze do podejmowania takiego wysiłku. Należałoby wobec tego wprowadzić także skuteczny mechanizm odszkodowawczo-penalizacyjny wobec podmiotów blokujących możliwość korzystania z przysługującego wyjątku w celach eksploracyjnych.

3) *Czy należy wprowadzić ograniczenia dozwolonego użytku na potrzeby cyfrowej działalności dydaktycznej, o których mowa w art. 5 ust. 2 dyrektywy? Jeżeli tak, to w jakim zakresie?*

W interesie publicznym leży wprowadzenie jak najdalej idących ułatwień w prowadzeniu działalności edukacyjnej i dydaktycznej. Dostęp do wysokiej jakości materiałów dydaktycznych w przeszłości stanowił poważną barierę w równym dostępie do edukacji, szczególnie dla osób z obszarów lub grup defaworyzowanych. Wraz z upowszechnieniem technologii cyfrowych oraz Internetu istnieje możliwość prawie całkowitego usunięcia tych nierówności, a najpoważniejszą barierą stają się tu nie kwestie fizycznej dostępności danych materiałów, a bariery prawne, w szczególności prawa autorskie.

Inwestycja w edukację jest najbardziej opłacalną inwestycją jaką może poczynić społeczeństwo - zwraca się ona następnie wielokrotnie, zarówno krótko jak i długoterminowo. Obowiązkiem Państwa jest wspieranie tego procesu w możliwie najszerszym zakresie.

W tym przypadku oznacza to implementację art. 5 bez żadnych wyjątków lub ograniczeń.

4) *Czy wymóg reprezentatywności organizacji zbiorowego zarządzania na potrzeby licencjonowania utworów niedostępnych w obrocie handlowym, określony w art. 8 ust. 1 pkt a) dyrektywy, może być uznany za spełniony biorąc pod uwagę definicję organizacji reprezentatywnej zawartą w art. 10 ustawy z dnia 15 czerwca 2018 r. o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi?*

Co do zasady i abstrahując od kontekstu art. 8 dyrektywy należy stwierdzić, że każda organizacja zbiorowego zarządzania powinna reprezentować większość, lub chociażby istotną mniejszość, podmiotów w imieniu których występuje.

Trzeba też pamiętać, że reprezentowanie podmiotów, które nie udzieliły organizacjom zbiorowego zarządzania prawa do bycia reprezentowanymi, nie powinno być źródłem zarobku OZZ. Prawo powinno również uniemożliwiać prowadzenie przez OZZ polityki uniemożliwiającej działanie podmiotów niekomercyjnych wykorzystujących do swoich działań utwory niedostępne w obrocie handlowym.

5) *Czy należy, zgodnie z art. 8 ust. 5 dyrektywy, wprowadzić dodatkowe wymogi dla licencjonowania utworów niedostępnych w obrocie handlowym (art. 8 ust. 1 dyrektywy) lub korzystania z nich w ramach dozwolonego użytku (art. 8 ust. 2 dyrektywy)? Jeżeli tak, to jakie i w jakich dziedzinach twórczości (muzyka, filmy, literatura, publicystyka itp.)?*

Ewentualne dodatkowe wymogi nie powinny ograniczać dostępności dzieł, a raczej dążyć do zmniejszenia restrykcji w dostępie do nich.

6) Czy mechanizm wsparcia negocjacji warunków licencyjnych w zakresie VOD, o którym mowa w art. 13 dyrektywy, jak też „pozasądowy mechanizm dochodzenia roszczeń”, o którym mowa w art. 17 ust. 9 dyrektywy oraz „alternatywna procedura rozstrzygania sporów”, o której mowa w art. 21 dyrektywy, powinny polegać na odpowiednim poszerzeniu kompetencji Komisji Prawa Autorskiego czy też należy zastosować w tych przypadkach odwołanie do instytucji mediacji uregulowanej w art. 183 z indeksami 1-15 Kodeksu postępowania cywilnego (zwłaszcza biorąc pod uwagę znacznie szersze grono mediatorów – art. 183 z indeksem 2 Kpc)?

Zdecydowanie preferowaną opcją jest tu wykorzystanie instytucji mediacji w oparciu o przepisy Kpc. Być może rozważyć można jedynie upoważnienie KPA do wspierania negocjacji licencyjnych w zakresie VOD.

7) Czy i w jakim zakresie art. 14 dyrektywy dotyczący utworów sztuk wizualnych w domenie publicznej wymaga wdrożenia poprzez nowy przepis szczególny, biorąc pod uwagę aktualnie obowiązujące przesłanki ochrony prawnoautorskiej i przepisy o czasie trwania ochrony utworu?

Co do zasady nie powinno budzić wątpliwości, że w obowiązującym już stanie prawnym tego typu reprodukcje utworów, nie noszące znamion oryginalności, nie powinny być objęte prawem autorskim. Niezrozumiałe wydaje się tu ograniczenie zakresu art. 14 do utworów sztuk wizualnych, gdyż te zasady powinny być oczywiste dla wszystkich rodzajów utworów.

Zjawisko obejmowanie „powtórny” prawem autorskim reprodukcji dzieł z domeny publicznej (tzw. *copyfraud*) jest zjawiskiem niezwykle szkodliwym i powinno być stanowczo piętnowane i zwalczane przez MKiDN, chociażby poprzez działania edukacyjne czy szkoleniowe w stosunku do podległych mu instytucji czy odpowiednie kształtowanie programów dotacyjnych, digitalizacji itp.

8) Czy należy zdefiniować użyty w art. 15 ust. 1 dyrektywy termin „bardzo krótki fragment publikacji prasowej” jako jedno z istotnych ograniczeń zakresu przedmiotowego nowego prawa pokrewnego wydawców prasowych czy też należy pozostawić ten termin jako klauzulę generalną?

Swoboda rozpowszechniania krótkich fragmentów, opisów związanych z linkiem, jest jedną z istotnych zasad pozwalających użytkownikom na efektywne i świadome korzystanie z linków internetowych. Polska implementacja tego przepisu powinna w możliwie pełny sposób tą zasadę realizować, ograniczając możliwości jej naruszenia przez wydawców publikacji prasowych bez wyraźnego uzasadnienia. Definicja, bez względu na jej ostateczny kształt, powinna mieć na względzie użyteczność opisu (fragmentu, snippetu) hipertącza dla użytkownika i panujące w tym zakresie zwyczaje i oczekiwania.

9) Czy na potrzeby wykonywania nowego prawa pokrewnego wydawców należy wprowadzić obowiązkowe pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania?

Zdecydowanie opowiadamy się przeciwko takiemu obowiązkowi.

10) *Jaki powinien być udział autorów publikacji prasowych w przychodach wydawców uzyskiwanych z eksploatacji tych publikacji przez dostawców usług społeczeństwa informacyjnego, stosownie do art. 15 ust. 5 dyrektywy? Czy zasadne byłoby zastosowanie tu analogii do udziału autorów i wydawców w opłatach kompensacyjnych, o których mowa w art. 20 ust. 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (50%-50%)?*

Udział autorów powinien być możliwie wysoki - było to częścią uzasadnienia dla wprowadzenia tych przepisów. Opisana analogia do opłat kompensacyjnych (podział 50-50) jest rozwiązaniem optymalnym.

11) *Czy należy doprecyzować definicję „dostawca usług udostępniania treści online”, zawartą w art. 2 pkt 6) w zw. z art. 17 dyrektywy i motywem 63, poprzez np. określenie minimalnej liczby przechowywanych utworów lub przedmiotów praw pokrewnych?*

Wiązanie tak kluczowej definicji ze sztywno określonymi wielkościami liczbowymi jest rozwiązaniem ryzykownym i prawdopodobnie nie wytrzyma próby czasu. Trudno jest przewidzieć jaka platforma będzie uważana za „dużą” za 5 lub 10 lat. Opowiadamy przeciwko próbom określenia minimalnej liczby przechowywanych utworów lub przedmiotów praw pokrewnych.

12) *Czy na potrzeby licencjonowania publicznego udostępniania utworów przez „dostawców usług udostępniania treści online” należy wprowadzić obowiązkowe pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania? Jeżeli tak, to w jakich dziedzinach twórczości i czy tak udzielane licencje powinny mieć rozszerzony skutek jak w art. 5 ust. 2-4 ustawy o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi?*

Zdecydowanie opowiadamy się przeciwko obowiązkowemu pośrednictwu organizacji zbiorowego zarządzania. Materiały umieszczane na platformach online pochodzą w większości od indywidualnych użytkowników, których udział w systemie zbiorowego zarządzania w jego obecnym kształcie jest wykluczony. Nie do zaakceptowania jest fakt aby organizacje zbiorowego zarządzania pobierały opłaty od użytkowników, którzy do nich nie należą i nie będą czerpali z tego żadnych korzyści.

13) *Czy przypadki dozwolonego użytku określone w art. 17 ust. 7 dyrektywy (cytowanie, krytyka, parodia, pastisz itd.) wymagają osobnego uregulowania w ustawie lub też zmiany już obowiązujących przepisów o dozwolonym użytku (art. 29 i 29 z indeksem 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych)?*

Obecny stan prawny w Polsce jest prawidłowy jeśli chodzi o implementację przepisów o dozwolonym użytku. Nasze wątpliwości budzi jednak możliwość skutecznego powoływania się na ten wyjątki w sytuacji korzystania przez platformy udostępniania treści online będą w coraz szerszym zakresie stosować zautomatyzowane narzędzie egzekwowania praw autorskich (filtry). Implementacja dyrektywy powinna w pierwszej kolejności zapewnić, aby prawa wynikające z dozwolonego użytku mogły być w prosty i szybki sposób egzekwowane przez przeciętnego użytkownika, także w zetknięciu z jednej strony z potężną, zautomatyzowaną platformą udostępniania treści, a z drugiej z profesjonalnym podmiotem zgłaszających rzekome naruszenie jego praw (także często w sposób zautomatyzowany).

Swego czasu prowadzone były prace nad nowelizacją UŚUDE w kierunku wprowadzenia do procedury *notice-and-action* instytucji sprzeciwu (*counter notice*). Sugerujemy powrót do tej koncepcji. W tym ujęciu treść ulegałaby automatycznemu przywróceniu po deklaracji użytkownika, że korzysta z cudzego utworów w ramach dozwolonego użytku, a dalszy spór przenoszony byłby na płaszczyznę prawną (droga sądowa).

Łukasz Jachowicz,
Internet Society Poland Chapter