

**Konsultacje publiczne w sprawie Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE**

W odpowiedzi na ogłoszone w dniu 30 lipca 2020 roku przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego konsultacje publiczne dotyczących wdrożenia do polskiego systemu prawnego:

a) dyrektywy UE nr 2019/789 ustanawiającej przepisy dotyczące wykonywania praw autorskich i praw pokrewnych mające zastosowanie do niektórych transmisji online prowadzonych przez organizacje radiowe i telewizyjne oraz do reemisji programów telewizyjnych i radiowych oraz zmieniającą dyrektywę Rady 93/83/EWG (dalej jako „**Dyrektywa nr 2019/789**”) oraz;

b) dyrektywy nr 2019/790 w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE w zakresie prawa autorskiego (dalej jako „**Dyrektywa nr 2019/790**”);

w imieniu Stowarzyszenia Prasy Lokalnej przedstawiam następującą opinię:

1. Po pierwsze, odnosząc się do założeń, na których powinna opierać się ustawa (ustawy) implementujące do polskiego porządku prawnego powyższe dyrektywy, należy zwrócić uwagę, że ustawodawca polski przeprowadzając powyższy proces powinien unikać przyjmowania rozwiązań, które stawiałyby prasę (w tym prasę lokalną) w opozycji do największych dostawców usług udostępniania treści online (takich jak spółka Google). Z punktu widzenia wydawców prasy lokalnej ewentualna współpraca z dostawcami usług udostępnianych online (i ich pomoc polegająca na promowaniu treści dotyczących lokalnej kultury czy społeczności, umieszczanych w prasie lokalnej) może być nie mniej cenna niż wynagrodzenie należne im na podstawie norm wprowadzających nowe prawo pokrewne (przewidziane w art. 15 Dyrektywy nr 2019/790).

2. Po drugie, należy szczególnie podkreślić, że interesy wydawców prasy lokalnej w Polsce nie są tożsame z interesami wydawców periodyków ogólnopolskich. Wynika to z wielu przyczyn. Najważniejszą z nich jest różna pozycja (siła) ekonomiczna tych dwóch kategorii wydawców. Ponadto bardzo istotną rolę (obok zapewnienia dostępu społeczeństwa do informacji) prasy lokalnej jest zachowanie różnorodności kulturowej lokalnych społeczności, poprzez jej udokumentowanie i rozwijanie (co nierzadko umyka mediom ogólnokrajowym, skupionym na zagadnieniach najczęściej o charakterze ogólnokrajowym). Na poszanowanie i zachowanie dziedzictwa kulturowego jako jeden z celów Unii wskazał prawodawca unijny w motywie nr 2 preambuły Dyrektywy nr 2019/790. Biorąc pod uwagę powyższą, bardzo istotną rolę prasy lokalnej, ustawodawca krajowy powinien wziąć pod uwagę omówioną różnicę interesów oraz przedstawić w projekcie aktów prawnych implementujących Dyrektywy rozwiązania prawne dostosowane do potrzeb wydawców prasy lokalnej.

Odpowiadając na poszczególne pytania postawione w ramach konsultacji publicznych należy stwierdzić co następuje (należy podkreślić, że opinia odnosi się wyłącznie do tych pytań, które mają najpoważniejsze znaczenie z punktu widzenia funkcjonowania prasy lokalnej).

### Odpowiedź na pytanie nr 1.

*„Czy istnieje szeroko przyjęta praktyka, sformalizowana procedura postępowania lub oprogramowanie gwarantujące „odpowiedni poziom bezpieczeństwa” kopiom utworów wykonanym w celu eksploracji tekstów i danych oraz „bezpieczeństwo i integralność sieci i baz danych”, o których mowa w art. 3 ust. 2 i 3 dyrektywy?”*

W ocenie Stowarzyszenia obecnie nie istnieje tego rodzaju procedura postępowania ani oprogramowanie pozwalające na zapewnienie realizacji wskazanych w pytaniu celów. Wypracowanie tego rodzaju procedur, a nade wszystko stworzenie odpowiedniego oprogramowania, jest zadaniem z pewnością bardzo kosztownym, a konieczność korzystania z nich i ich udoskonalania znacznie podwyższałoby koszt działalności podmiotów prowadzących działalność, o której stanowi art. 3 ust. 2 i 3 Dyrektywy 2019/790. Należy także zwrócić uwagę, że nawet gdyby wskazane w pytaniu procedury oraz oprogramowanie obecnie istniało, to biorąc pod uwagę postęp techniczny (także w dziedzinie „omijania” różnego rodzaju zabezpieczeń), poziom ochrony gwarantowany przez te narzędzia w niedługim czasie mogłyby okazać się niewystarczające.

### Odpowiedź na pytanie nr 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?”*

Dotychczas ustawodawca polski w przepisach dotyczących dozwolonego użytku odwoływał się do rozmiaru utworu jako podstawy dopuszczalności posługiwania się nim bez zgody uprawnionego (por. np.: art. 25 ust. 1 pkt 2 i 5 pr. aut.), nie definiując jednak czym są np.: krótkie wyciągi ze sprawozdań i artykułów, czy krótkie streszczenia rozpowszechnionych utworów. W motywie 58 preambuły Dyrektywy 2019/790 nie została wyrażona wprost intencja prawodawcy unijnego, aby termin „bardzo krótkich fragmentów publikacji prasowych” został doprecyzowany w aktach prawnych państw członkowskich. Prawodawca unijny wyraźnie zastrzegł jednak (por. motyw 58 preambuły powyższej dyrektywy in fine), że omawiany zwrot powinien zostać „zinterpretowany w sposób niewpływający na skuteczność praw przewidzianych w niniejszej dyrektywie”. Innymi słowy, powyższy zwrot powinien być rozumiany ściśle, tak aby nie mógł stanowić narzędzia do osłabienia ochrony nowego prawa pokrewnego wydawców prasy, czy też obchodzenia przepisów chroniących to prawo. Wadą pozostawienia pojęcia „bardzo krótkich fragmentów publikacji” jako klauzuli generalnej jest niewątpliwie to, że do chwili ukształtowania się orzeczniczej i doktrynalnej interpretacji tego zwrotu (co może potrwać dłuższy czas), będzie on zwiększał stopień niepewności prawnej. Te dwa ostatnie argumenty (tj. konieczność zapewnienia skutecznej ochrony nowego prawa pokrewnego oraz uniknięcie niepewności prawnej) przemawiają za przyjęciem, że termin „bardzo krótki fragment publikacji prasowej” powinien zostać sprecyzowany przez polskiego ustawodawcę w zgodzie z intencją twórców Dyrektywy 2019/790. Takie jest stanowisko Stowarzyszenia Prasy Lokalnej.

### Odpowiedź na pytanie 9.

*„Czy na potrzeby wykonywania nowego prawa pokrewnego wydawców należy wprowadzić obowiązkowe pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania?”*

W ocenie Stowarzyszenia Prasy Lokalnej należy rozważyć możliwość wprowadzenia pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania w zakresie wykonywania nowego prawa

pokrewnego wydawców, jednak powinno ono mieć charakter fakultatywny, a nie obligatoryjny. Omawiana dziedzina (działalność wydawców prasy) nie nosi bowiem takich znamion, które „wymuszałyby” pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania w każdym przypadku.

Obecnie obowiązująca ustawa o prawach autorskich i prawach pokrewnych przewiduje kilka przypadków obowiązkowego pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania (por. art. 20, 20<sup>1</sup>, 21, 21<sup>1</sup>, 21<sup>2</sup>, 35<sup>1</sup> pr. aut.) aczkolwiek najczęściej w tych dziedzinach, w których – ze względu na wyjątkowo wysoką liczbę uprawnionych – skuteczne wykonywanie określonych uprawnień przez ich podmioty (bez pomocy powyższych organizacji) było by nadmiernie utrudnione. Tak jest np.: w zakresie wykonywania prawa do wynagrodzenia z tytułu użyczenia egzemplarzy utworów, o których mowa w art. 28 ust. 4 pr. aut., przez biblioteki publiczne (tzw. public lending right, por. art. 35<sup>1</sup> pr. aut.), a więc w dziedzinie, w której liczba uprawnionych sięga wielu tysięcy osób, w większości nie posiadających odpowiedniej wiedzy i możliwości, aby samodzielnie egzekwować prawo do wynagrodzenia. W przypadku prawa pokrewnego wydawców prasy tego rodzaju trudności nie występują, krąg tych podmiotów nie jest aż tak liczny, są to przedsiębiorcy, którzy z pewnością będą w stanie indywidualnie realizować swoje uprawnienia. Należy również zwrócić uwagę na praktyczne trudności związane z obowiązkowym zbiorowym zarządzaniem. W przypadku przyjęcia przez ustawodawcę takiego rozwiązania uprawnieni najpierw musieli by powołać do życia stowarzyszenie, następnie musiałyby ono uzyskać status organizacji zbiorowego zarządzania (zezwozenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego), a potem zostać wyznaczone przez wymienione Ministra do pełnienia funkcji organizacji właściwej dla praw pokrewnych wydawców prasy (tj. „obowiązkowego pośrednika”). Cała procedura (uwzględniając ewentualne odwołania od decyzji administracyjnych) mogłaby trwać nawet kilka lat. Ważnym elementem są również koszty związane z wykonywaniem praw przez organizację zbiorowego zarządzania (kwestia potrąceń na pokrycie kosztów zbiorowego zarządzania oraz potrąceń na działalność o charakterze socjalnym, kulturalnym i edukacyjnym – por. art. 35 i n. ustawa o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi).

#### Odpowiedź na pytanie 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%)?”*

Przyjęcie proporcji udziału w przychodach zaproponowana w powyższym pytaniu wydaje się być właściwym rozwiązaniem. Ta propozycja uwzględnia z jednej strony konieczność wynagrodzenia nakładu pracy twórczej autorów publikacji prasowych, a z drugiej strony pozwala na rekompensatę nakładów finansowych poniesionych przez wydawcę w związku z procesem wydawniczym i promocją określonych tytułów prasowych. Przyznanie wydawcom prasy połowy przychodu uzyskiwanego w związku z eksploatacją publikacji przez dostawców usług społeczeństwa informacyjnego pozwoli na realizację celów wskazanych przez prawodawcę unijnego w motywie 55 zdanie 1. preambuły Dyrektywy 2019/790 (m.in. zapewnienie stabilności branży wydawniczej i zwiększenie dostępności rzetelnych informacji).

#### Odpowiedź na pytanie 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?”*

Powyższe pojęcie powinno zostać doprecyzowane poprzez wskazanie dolnej granicy liczby utworów (przedmiotów praw pokrewnych) przechowywanych przez dostawcę usług. Brak przekroczenia tej granicy przez konkretny podmiot powodowałby, że nie byłby on uznawany za dostawcę usług udostępniania treści online, a tym samym nie znajdowałby do niego zastosowania przepisy będące implementacją art. 17 Dyrektywy 2019/790. Co prawda, motyw 63 preambuły wymienionej Dyrektywy nakazuje indywidualną ocenę każdego podmiotu z punktu widzenia posiadania przez niego statusu dostawcy usług udostępniania treści online, aczkolwiek nie wydaje się wykluczone, aby powyższa indywidualna ocena miała miejsce w odniesieniu do tych podmiotów, które przekroczą wskazane przez ustawodawcę granice w zakresie ilości przechowywanych plików (innymi słowy: podmiot, który nie przekroczy tej granicy na pewno nie będzie dostawcą, zaś ten który ją przekroczy będzie mógł być za niego uznany po spełnieniu innych przesłanek). Należy zwrócić uwagę, że definicja omawianego terminu zawarta w art. 2 pkt 6 Dyrektywy 2019/790 charakteryzuje je poprzez (m.in.) ustanowienie wymogu, aby usługodawca udostępnił „dużą liczbę utworów chronionych prawem autorskim”. Biorąc pod uwagę poważne (i budzące znaczne wątpliwości interpretacyjne) obowiązki nałożone na podmioty należące do omawianej kategorii przez art. 17 Dyrektywy 2019/790, powtórzenie przez polskiego ustawodawcę w toku procesu implementacji Dyrektywy powyższego zwrotu niedookreślonego (bez jego doprecyzowania) spowodowałoby powstanie znacznej niepewności prawnej i utrudniłoby praktyczne funkcjonowanie podmiotów świadczących usługi udostępniania utworów online. To zaś przemawia za sprecyzowaniem powyższego pojęcia przez ustawodawcę krajowego.

#### Odpowiedź na pytanie 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?”*

Odpowiedź na to pytanie w zakresie utworów, które są publikowane w prasie, powinna być analogiczna jak w przypadku pytania nr 9. Pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania w tym zakresie powinno mieć charakter fakultatywny (dobrowolny), a nie obligatoryjny. W przypadku publikacji prasowych, ze względu na to, że odnalezienie wydawcy danego tytułu jest relatywnie łatwe (a to jemu z reguły będą przysługiwały prawa autorskie do utworu opublikowanego w prasie, albo też za jego pośrednictwem będzie możliwe nawiązanie kontaktu z twórcą), wprowadzenie obowiązkowego pośrednictwa wskazanych wyżej organizacji nie jest konieczne. Odnosząc się do pytania dotyczącego możliwości wprowadzenia rozszerzonego zbiorowego zarządzania to stosownie do art. 12 ust. 2 Dyrektywy 2019/790 ustanowienie tej formy zarządzania jest dopuszczalne wyłącznie wówczas, gdy „uzyskanie zezwolenia bezpośrednio od podmiotów uprawnionych jest zazwyczaj uciążliwe i niepraktyczne w takim stopniu, że zawarcie umowy licencji jest mało prawdopodobne ze względu na charakter korzystania lub rodzaje utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną.” W ocenie Stowarzyszenia Prasy Lokalnej w odniesieniu do rynku publikacji prasowych przypadek opisany w wymienionym przepisie nie występuje.

#### Odpowiedź na pytanie 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)?”*



Obecna regulacja dozwolonego użytku zawarta w art. 29 i 29<sup>1</sup> pr. aut. jest w pełni wystarczająca dla realizacji celu, o którym stanowi art. 17 ust. 7 Dyrektywy 2019/790. Wystarczające będzie zatem zamieszczenie odesłania do wymienionych przepisów w regulacji prawnej wdrażającego do polskiego systemu prawnego zasady odpowiedzialności dostawcy usług udostępnienia treści internetowych, opatrzona zastrzeżeniem, że obowiązki dostawcy wymienionych usług związane z zapobieganiem naruszeniom praw autorskich nie mogą skutkować pozbawieniem użytkowników uprawnień uregulowanych w art. 29 i 29<sup>1</sup> pr. aut. Zwracam uwagę, że art. 17 ust. 7 Dyrektywy 2019/790 ani motyw 70 preambuły dyrektywy nie poświęcają większej uwagi pojęciu karykatury, pastiszu czy cytowania, a wymagają jedynie, aby nowe regulacje wynikające z dyrektywy nie ograniczały wolności słowa. Trudno zatem przyjąć, aby intencją prawodawcy unijnego było modyfikowanie zawartych w prawie krajowym przepisów dotyczących dozwolonego użytku.

#### Odpowiedź na pytanie 15.

*„Czy należy doprecyzować przypadki, w których zgodnie z art. 19 ust. 4 dyrektywy wyłączony zostaje obowiązek przejrzystości - zdefiniowany w art. 19 ust. 1 dyrektywy - np. poprzez wskazanie konkretnych dziedzin twórczości lub pól eksploatacji?”*

W ocenie Stowarzyszenia Prasy Lokalnej sprecyzowanie przypadków, w których zastosowanie przepisu implementującego art. 19 ust. 1 Dyrektywy 2019/790 byłoby wyłączone jest wskazane. Art. 19 ust. 1 Dyrektywy nakłada bowiem na podmioty korzystające z utworów i przedmiotów praw pokrewnych (w tym wydawców prasy lokalnej) nowy obowiązek informacyjny (obowiązek przejrzystości), którego realizacja będzie łączyła się z dodatkowym wysiłkiem organizacyjnym i finansowym, a także ujawnieniem wielu danych, z których część może być objęta tajemnicą przedsiębiorstwa. Podkreślam, że art. 19 ust. 1 Dyrektywy nie przyznaje twórcy (innym uprawnionym) uprawnienia do żądania od podmiotów korzystających z utworów (przedmiotów praw pokrewnych) przekazania określonych informacji (przy przyjęciu takiego rozwiązania to od decyzji twórcy zależałoby, czy chce on z takiego uprawnienia skorzystać i otrzymać informację), ale przewiduje obowiązek przekazania wskazanych informacji w każdym (z pewnymi wyjątkami) przypadku (także bez żądania uprawnionego). Oznacza to, że podmioty korzystające z utworów (przedmiotów praw pokrewnych) będą zobligowane do tego, aby regularnie generować poważną liczbę dokumentów i przekazywać je twórcom, co niewątpliwie podniesie koszt ich funkcjonowania w zakresie, który trudno w tym momencie przewidzieć. Dlatego też zalecane wydaje się wskazanie przez ustawodawcę w ustawie implementującej Dyrektywę 2019/790 tych dziedzin twórczości, w których obowiązek z art. 19 ust. 1 nie znajdzie zastosowania. Należy podkreślić, że taką dziedziną twórczości jest aktywność osób przygotowujących i publikujących materiały prasowe. W każdym wydaniu określonego czasopisma zamieszczone jest bowiem wiele utworów, a tymczasem z punktu widzenia numeru czasopisma jako całości wkład związany z każdym pojedynczym utworem z reguły nie jest bardzo znaczący. Przy ocenie tego zagadnienia należy zadać sobie pytanie (odwołując się do zasad doświadczenia życiowego), jaki procent twórców (innych uprawnionych) rzeczywiście wykorzysta dane pochodzące od nabywców praw lub licencjobiorców, czy chociażby zapozna się z nimi. Wydaje się, że może to być znikoma liczba, co również powinno wpływać na ocenę omawianego zagadnienia.

**Z poważaniem**

**Piotr Piotrowicz**

**Prezes Stowarzyszenia Prasy Lokalnej**