

**Szanowny Pan Senator
Jerzy Fedorowicz
Przewodniczący Komisji Kultury
i Środków Przekazu**

Szanowny Panie Przewodniczący,

W związku ze skierowaniem *Ustawy o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, ustawy o ochronie baz danych oraz ustawy o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi (druk senacki nr 111)* do rozpatrzenia przez Komisję, w imieniu Związku Cyfrowa Polska – organizacji pracodawców reprezentujących branżę nowoczesnych technologii – chciałbym przedłożyć naszą opinię do przedmiotowej Ustawy.

Pragniemy zwrócić uwagę na kilka kluczowych w naszej ocenie aspektów, które wymagają zmiany, **ponieważ stoją wprost w sprzeczności z tekstem bądź założeniami dyrektywy o prawie autorskim na jednolitym rynku cyfrowym**, której dotyczą nasze uwagi.

Co więcej, już podczas procedowania projektu przez Sejm RP, podnosiliśmy poniższe kwestie, ponieważ budzą one wątpliwości interpretacyjne. Zwłaszcza artykuł 86a, w wyniku przekształcenia na etapie prac sejmowych, może powodować liczne problemy w zakresie właściwej interpretacji.

Ponadto, w **dyskusji publicznej pojawiają się pomysły, zmierzające do kolejnych nadregulacji**, m.in. postulowany przez wydawców prasy arbitraż instytucji, które nie zostały do tego powołane i nie mają kompetencji w tym zakresie. W tym miejscu warto zacytować przedstawiciela Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego, odpowiedzialnego za projekt, Pana Ministra Andrzeja Wyrobca, który referował założenia projektu Ustawy podczas posiedzenia sejmowej Komisji Kultury: „*Nie widzimy w tym momencie tworzenia dodatkowych specjalnych rozwiązań tylko dla wydawców prasy, bo takich rozwiązań nie proponujemy dla żadnej innej organizacji, na żadnym innym poziomie. Takich rozwiązań po prostu nie mają inni*

Związek Importerów i Producentów Sprzętu Elektrycznego i Elektronicznego - ZIPSEE Cyfrowa Polska

uprawnieni.” Wynika z tego jasno, że mechanizm ten nie jest ujęty w dyrektywach, ani nie jest intencją Ministerstwa Kultury, a jest wręcz ono jemu przeciwne.

Co więcej Platformy cyfrowe wypracowały i wdrożyły mechanizmy do sprawiedliwego wynagradzania wydawców i są już one w powszechnym użyciu w co najmniej 19 europejskich krajach. Postulujemy zatem przyjęcie Ustawy w duchu dyrektyw, a w ramach Forum Prawa Autorskiego, wypracowanie w przyszłości wspólnych postulatów do ujęcia w kolejnej nowelizacji przedmiotowej Ustawy.

Mając na uwadze powyższe, postulujemy zatem aby pierwotną treść artykułu art. 86a przenieść do nowego ust. 1 oraz dodać po nim nowy ust. 2 w brzmieniu:

2. Jeżeli w umowie z korzystającym z utworu muzycznego lub słowno-muzycznego postanowiono, że wynagrodzenie o którym mowa w ust. 1 zawiera się w wynagrodzeniu wypłacanym przez korzystającego drugiej stronie, wypłaca ona artystom wykonawcom wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 1.

- korzystający powinien móc mieć elastyczność w wniesieniu tantiem za pośrednictwem innego podmiotu, jeżeli w wyniku stosunków licencyjnych takie rozwiązanie jest bardziej efektywne.
- Należy wówczas odpowiednio dostosować odesłania do art. 86a, art. 18 ust. 3, zmieniając je na odesłanie do art. 86a ust. 1

Wnosimy również o zmianę w art. 70 w ust. 2¹ w pkt 5 poprzez dodanie słowa „filmowego”

- Większość materiałów umieszczanych przez użytkowników w internecie spełnia kryteria utworu według ustawy o prawie autorskim, kryteria te są bowiem bardzo niskie. Przy tak ujętym zapisie system tantiem objąłby materiały nieprofesjonalne, a nawet tzw. patostreaming czy filmy pornograficzne. W ujęciu literalnym zaliczyć by trzeba nawet utwory nie będące utworami audiowizualnymi, a np. teksty czy zdjęcia. Nie jest to przecież nawet intencją środowisk zawodowych filmowców, którzy postulują wprowadzenie tego przepisu. Rozwiązaniem, które rozwiałoby przynajmniej częściowo wątpliwości w tym zakresie byłaby zmiana terminu “utwór” na termin “film” w tym przepisie lub alternatywnie dodanie słowa “filmowego”, nawiązując do art. 1 ust. 2 pkt.

⁹ ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Stosując wykładnie systemową



interpretacja takiego przepisu byłaby względnie jednoznaczna, szczególnie jeżeli ta zmiana zostałaby uzupełniona przez odpowiednie motywy w uzasadnieniu ustawy.

- Mając na uwadze dotychczasową praktykę (czyli pobieranie tantiem jedynie od profesjonalnie wyprodukowanych filmów fabularnych czy dokumentalnych, a nie np. programów informacyjnych czy reklam) wydaje się wręcz uzasadnione, żeby takie uściślenie zastosować do już istniejących przepisów art. 70.

W art. 27 proponujemy skreślić słowa “nieprzekraczające 25% objętości utworu”.

Wprowadzony arbitralnie limit korzystania z tej formy dozwolonego użytku jest nieuzasadniony i szkodził będzie polskiej nauce i edukacji, stawiając jej w gorszej pozycji niż podmioty z innych państw UE.

W art. 70, po istniejącym ust. 4, postulujemy dodanie nowego ust. 5 w brzmieniu:

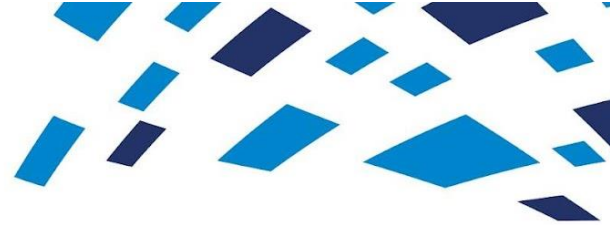
5. Jeżeli w umowie z korzystającym z utworu audiowizualnego postanowiono, że wynagrodzenie o którym mowa w ust. 21 zawiera się w wynagrodzeniu wypłacanym przez korzystającego drugiej stronie, wypłaca ona wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 2¹, stosując odpowiednio zasady określone w ust. 3.

- Wykonawcy powinni otrzymywać wynagrodzenie za streaming w pierwszej kolejności w ramach istniejących praktyk licencyjnych. Najprostszym rozwiązaniem jest płatność tantiem przez podmiot, który ma już stosunek prawny z wykonawcami i może w imieniu swojego kontrahenta uiścić stosowną opłatę albo bezpośrednio na ręce zainteresowanych albo poprzez organizację zbiorowego zarządzania (jeśli nakazuje to prawo bądź umowa). Takie rozwiązanie promuje efektywność i ogranicza niepotrzebne koszty transakcyjne.
- Dodatkowo przepis ten rozwiązywały trudności związane z potencjalnym wielokrotnym żądaniem zapłaty tantiem za to samo udostępnienie danego utworu.

Proponujemy dodanie punktu 3 do ust. 1 artykułu 5a w brzmieniu:

3) uprawnieni nie udzielili licencji użytkownikowi, z którym organizacja zbiorowego zarządzania zawiera umowę, na korzystanie z tych samych utworów lub praw pokrewnych na tym samym polu eksploatacji.

- Artykuł 15 dyrektywy był przedmiotem intensywnej negocjacji i miał na celu harmonizację podejścia poprzez zapewnienie nowego prawa wydawcom wiadomości. Prawo to miało być przeznaczone dla indywidualnych wydawców i wymagać od platform albo uzyskania autoryzacji na wyświetlanie rozbudowanych linków do treści newsowych, albo wyświetlania tych treści w sposób, który nie uruchamiałyby mechanizmu tego prawa przewidzianego w Ar. 15, gdzie znajdujemy wyjątek dla hiperłączy i bardzo krótkich fragmentów publikacji prasowych.
- Platformy cyfrowe są platformami dobrowolnymi - wydawcy mają możliwość umieszczania na nich swoich treści, ale nie obowiązek. Podobnie jak w przypadku wszystkich użytkowników, publikując coś, udzielają platformie upoważnienia (licencji) do wyświetlania tych treści na platformie, np. poprzez akceptację Regulaminu (Terms of Service).
- Model ECL (rozszerzonych licencji zbiorowych) to przykład zupełnie innego systemu. Zakłada on, że istnieje potrzeba licencjonowania (co nie zachodzi w przypadku hiperłączy i bardzo krótkich fragmentów publikacji prasowych, gdy prawo wprowadzone Art. 15 ich nie obejmuje), a także jest niekompatybilny ze sposobem, w jaki wydawcy faktycznie korzystają z platform cyfrowych. Tam, gdzie wydawcy publikują swoje treści na platformie, słuszne jest, aby platforma mogła polegać na autoryzacji do wyświetlania tych treści, której wydawcy udzielają w ramach Regulaminu. Z tej perspektywy, wprowadzenie modelu ECL w odniesieniu do Art. 15 powoduje niepewność, ponieważ nie wiadomo czy wydawca, nawet jeśli zaakceptował Regulamin, zrezygnował za pomocą mechanizmu opt-out z przeniesienia swoich praw na organizację zbiorowego licencjonowania, czy też nie, w którym to wypadku nie jest jasne, czy miał prawo indywidualnie udzielić platformie autoryzacji do wyświetlania na niej treści.





- Wydaje się więc całkowicie sprzeczne z intuicją, aby wydawca proaktywnie publikował treści na platformie w okolicznościach, w których może nie mieć do tego praw. Proponowana przez nas zmiana ma na celu wyjaśnienie, że wydawcy publikujący własne treści na platformach cyfrowych w sposób pewny i automatyczny mają do tego upoważnienie poprzez zaakceptowanie Regulaminu platformy. Podobne takie rozwiązania zapewniające przejrzystość prawa pod tym względem wprowadzone m.in. we Włoszech i innych krajach UE wdrażających dyrektywę.

Postulujemy usunięcie nierówności pomiędzy kategoriami wykonawców uprawnionych do tantiemów w zakresie wyboru zarządzania własnymi prawami

- Zarówno twórcy i wykonawcy utworów muzycznych jak i artyści wykonawcy utworów audiowizualnych tworzą dzieła, które są wykorzystywane w serwisach streamingowych. Ich utwory są tam udostępniane i generują zyski.
- Według aktualnej wersji art. 86a, wykonawcy mają możliwość samodzielnego decydowania, czy chcą korzystać z pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania (OZZ), czy zarządzać swoimi prawami autorskimi bezpośrednio. Jednak twórcy branży filmowej i telewizyjnej nie mają takiego wyboru – są zobligowani do pośrednictwa OZZ. W naszym przekonaniu takie rozwiązanie jest dyskryminujące i niesprawiedliwe. Nie ma racjonalnego powodu, dla którego jedni twórcy mieliby mieć więcej swobody w zarządzaniu swoimi prawami niż drudzy. Wnosimy więc o zniesienie obligatoryjności i pozostawienie swobody twórcom i artystom w zakresie zarządzania ich prawami.
- W związku z tym, obligatoryjne pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania ogranicza autonomię twórczą oraz wymusza na artystach korzystanie z usług, które mogą nie spełniać ich indywidualnych potrzeb. Motyw 73 Dyrektywy DSM jasno podkreśla, że wynagrodzenie powinno być proporcjonalne do wkładu twórcy, co wymusza wręcz elastyczność w zarządzaniu prawami, aby dostosować się do specyfiki każdego sektora.
- Jedną z fundamentalnych zasad i wartości Unii Europejskiej, jest zasada niedyskryminacji, która jest jasno określona w Europejskiej Karcie Praw Podstawowych (art. 20). W związku z czym, wprowadzenie obowiązkowego pośrednictwa OZZ dla twórców audiowizualnych, podczas gdy piosenkarze mają swobodę wyboru, stanowi jawne naruszenie tej zasady. Taką różnicą w traktowaniu nie



ma racjonalnego uzasadnienia i prowadzi do nierówności. Zmuszanie twórców filmowych i telewizyjnych z UE do korzystania z OZZ, podczas gdy twórcy sektora muzycznego z UE mogą decydować samodzielnie, narusza tę zasadę. Obie grupy artystów działają w podobnych warunkach rynkowych i ich twórczość jest wykorzystywana w podobnych warunkach w serwisach streamingowych, co powinno gwarantować im równe traktowanie na terenie całej UE. Jesteśmy przekonani, że zmuszanie aktorów do obligatoryjnego stosowania systemu OZZ, spowoduje uszczuplenie dochodów polskich aktorów, ponieważ OZZ-y będą pobierać tantiemy także za artystów zagranicznych, zmniejszając ogólną pulę inkasa do podziału.

- Proponowana obligatoryjność pośrednictwa OZZ znalazła się w projekcie bez oceny skutków regulacji i bez właściwego, opartego na podstawie prawnej uzasadnienia, podobnie jak pozostała część przepisów o tantiemach, co narusza zasady prawidłowej legislacji.

Pozostajemy do dyspozycji Pana Senatora na dalszym etapie procedowania Ustawy.

Z wyrazami szacunku,

Michał Kanownik

Prezes Zarządu

Związek Cyfrowa Polska