

Filip Dobranić
Danes je nov dan, Inštitut za druga vprašanja
Parmova ulica 20
1000 Ljubljana

Ministrstvo za gospodarski razvoj in tehnologijo
Kotnikova ulica 5
1000 Ljubljana

V Ljubljani, 30.4.2020

ZADEVA: Stališče glede implementacije Direktive EU 2019/790 o avtorski in sorodnih pravicah na enotnem digitalnem trgu

Spoštovani,

Danes je nov dan, Inštitut za druga vprašanja se odziva na javni poziv Ministrstva za gospodarski razvoj in tehnologijo, ki je zainteresirano javnost pozvalo, naj do 30.4.2020 posreduje svoja pisna stališča o implementaciji nove Direktive o avtorskih pravicah na enotnem digitalnem trgu¹.

DSM Direktiva med drugim določa, da države članice EU v svoje nacionalne zakone vpeljejo izjeme in omejitve avtorske in sorodnih pravic, ki so ključnega pomena za omogočanje odprtega dostopa do do znanja in ki se nanašajo na področje javne domene. DSM Direktiva tudi daje državam članicam možnost, da sprejmejo nekatere škodljive rešitve glede medijskih publikacij in delovanja spletnih platform za deljenje vsebine.

Z namenom, da se DSM Direktiva dobro in učinkovito implementira in da se ne implementirajo škodljive rešitve, v nadaljevanju podajamo svoja stališča glede implementacije členov 14, 15 in 17. Dodatno v celoti podpiramo stališča in interese raziskovalnih ter izobraževalnih institucij, glede implementacije členov 3, 5, 6, 8-11, in 7.

1. Stališče glede implementacije člena 14 DSM Direktive

Člen 14. DSM Direktive predstavlja varovalko javne domene, saj zagotavlja, da reprodukcije avtorskih del vizualne umetnosti, ki so v javni domeni, ne uživajo avtorsko-pravnega varstva oziroma varstva in jih na tako ni mogoče izločiti iz javne domene. Člen 14. DSM Direktive se nanaša samo na dela vizualne umetnosti kot so npr. slike, risbe, fotografije, kipi, arhitekturna

¹ Direktiva (EU) 2019/790 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2019 o avtorski in sorodnih pravicah na enotnem digitalnem trgu in spremembi direktiv 96/9/ES in 2001/29/ES, dostopno na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SL/TXT/?uri=CELEX%3A32019L0790>

dela, oblikovalska dela, keramika, obrtna dela, freske, grafiti, videi. Člen 14 DSM Direktive zagotavlja, da se lahko reprodukcije del v javni domeni prosto uporabljajo v vseh državah članicah EU.

Kljub temu, da se člen 14 DSM Direktive nanaša samo na avtorska dela vizualne umetnosti, lahko države članice lahko varovalko razširijo, tako da se nanaša na katerikoli dela in tudi na kakršnokoli reprodukcijo. Države članice lahko določijo, da se določba nanaša na vse neizvirne reprodukcije avtorskih del ne glede kdaj te reprodukcije nastanejo, torej da se ne nanaša samo na neizvirne reprodukcije del, ki so v javni domeni. Takšna implementacija bi bila najbolj učinkovita.

Predlagamo, da se implementira rešitev, ki bi:

- morebitno dodatno varstvo odrekla vsem neizvirnim reprodukcijam del in predmetov varstva oziroma vsem gradivom, ki nastanejo kot rezultat reproduciranja zavarovanega dela ali drugega predmeta varstva, niso zavarovani z avtorsko ali sorodnimi pravicami, razen če je takšno gradivo originalno v smislu avtorjeve individualne intelektualne stvaritve,

- takšno varstvo odrekla ne glede ali je dejanje reproduciranja bilo izvedeno pred ali po poteku obdobja varstva dela ali drugega predmeta varstva,

- določala, da bi se prepoved nanašala na kakršnokoli dvo ali trodimenzionalno reprodukcijo, ne glede na obliko, sredstva, tehnologijo ali medij reprodukcije.

2. Stališče glede implementacije člena 15 DSM Direktive.

15. člen DSM Direktive uvaja novo pravico za založnike medijskih publikacij, s katero lahko slednji kontrolirajo spletno rabo medijskih publikacij. Neprevidna implementacija 15. člena ima lahko vsaj tri škodljive posledice, ki se jim želimo izogniti:

- 1) ščiti avtorske pravice na tistih delih, ki ne izpolnjujejo kriterijev originalnosti, ki so sicer potrebni za varstvo,
- 2) prepreči rabo medijskih objav onkraj "zelo kratkih izvlečkov" in
- 3) ustvari nov nabor ekskluzivnih pravic, ki naj bi ščitile založnike, vendar na koncu proizvedejo ekonomsko škodo in zmanjšajo informiranost javnosti.

Porast potrošnje spletnih novic je prinesel nova orodja in storitve, vključno z zbirkami novic in storitvami spremljanja medijev. Te storitve temeljijo na vključevanju in ponovni uporabi publikacij v tisku in v skladu z Uvodno izjavo 54 predstavljajo "pomemben del njihovih poslovnih modelov in vir prihodka". Hkrati nova Direktiva trdi, da založniki tiskanih publikacij težko licencirajo svojo vsebino za ponovno uporabo na teh zbirkah novic in medijskih storitvah, kar jim preprečuje zaslužek.

Pravica založnika medijskih publikacij je ena najbolj spornih določb DSM Direktive. Skozi cel postopek sprejemanja je bila deležna hude kritike s strani javnosti in akademske skupnosti.

Kot je razvidno iz preteklih poskusov v Nemčiji in Španiji, dodatna pravica založnikov v EU ne bo podprla kakovostnega novinarstva, povečala raznolikost medijskih vsebin ali povečala enotnega digitalnega trga. Namesto tega bo negativno vplivala na dostop do informacij v EU (uporabniki interneta EU ne bodo več videli medijskih publikacij EU na platformah ISSP) in na sposobnost založnikov, da delijo z njimi koristne platforme, tehnologije in pogoje.

Za učinkovito implementacijo 15. člena DSM Direktive predlagamo naslednje:

Pojem “zelo kratki izvlečki” naj se definira široko, uvede naj se spodnja meja, ne pa zgornje

Naj se določi, da pravica ne bo veljala za „uporabo posameznih besed ali zelo kratkih izvlečkov“ s podpiranjem spodnje in ne zgornje meje glede na dolžino / količino vsebine, ki jo bo zajemala.

Ozka definicija “zelo kratkih izvlečkov” močno omejuje pravico do informiranosti, še posebej ko gre za splošno znana oz. preverljiva dejstva. Preozka definicija bi lahko povzročila, da založnik, ki je prvi poročal o dejstvu, lahko prepreči ali vsaj oteži poročanje ostalim. Široka definicija je pomembna za spodbujanje dostopa do informacij in svobode izražanja. Pomembna je še zlasti za prihodnje tehnologije, produkte, storitve in prakse za izmenjavo vsebin. Preozka definicija bo imela negativne posledice za gospodarstvo, saj bo preprečila razvoj inovativnih produktov s področja informacijskih tehnologij.

Preverljiva dejstva in bloge naj se izključi iz nabora prejemnikov zaščite iz nove pravice

Izjeme, omenjene v uvodnih izjavah (dejstva, blogi), niso predmet pravice založnikov. Uvodni izjavi 56 in 57 vsebujeta pomembna pojasnila glede tega, kaj ne sodi na področje varstva nove pravice, vendar uvodne izjave same po sebi nimajo enake pravne veljave kot členi. Zato je pomembno, da se te izrecno zapišejo v nacionalno zakonodajo.

Vse obstoječe izjeme od avtorskih pravic naj se vključi tudi v novo pravico

Vse obstoječe nacionalne izjeme in omejitve glede avtorskih pravic veljajo tudi za novo pravico založnikov. 15. člen DSM Direktive ustvarja novo plast ekskluzivnih pravic poleg avtorskih pravic. Te nove pravice ščitijo izvirno vsebino, zato morajo zanje veljati vsaj enake izjeme in omejitve, ki veljajo za izvirno vsebino.

Izrecno naj se zapiše, da se založniki lahko odpovejo novi pravici

DSM Direktiva potencialnemu upravičencu iz 15. člena ne preprečuje, da bi se odpovedal svoji pravici, države članice pa morajo pojasniti, da je to mogoče.

Če se založniki v tisku lahko odpovejo svojim novim ekskluzivnim pravicam, lahko tisti, ki želijo še naprej vsebino ponujati prek agregatorjev novic, to lahko storijo, ne da bi agregatorjem izstavili račun (agregatorji že danes niso zainteresirani za sklenitev takšnih sporazumov). To je ključno, da se uporabnikom olajša dostop do teh publikacij. V Nemčiji so se ob uvedbi podobne pravice tamkajšnji založniki svoji pravici odpovedali zato, da bi jih Google News lahko še naprej indeksiral. Vedeli so, da bo nadaljevanje indeksiranja z zbiralniki novic pomagalo usmeriti promet na njihova spletna mesta.

V Španiji odjava ni bila mogoča, ker je zakon zahteval obvezno plačilo, pravici pa se ni bilo mogoče odpovedati. Toda to stanje je pripeljalo do še hujših rezultatov za vse vpletene, saj je Google News preprosto nehal ponujati svoje storitve v Španiji, saj bi morali založnikom plačati licenčnine. Izdajatelji tiska niso imeli prometa od agregatorja novic, niso prejeli nobenega finančnega nadomestila, javnost pa ni mogla uporabljati storitve zbiranja novic Google News za odkrivanje publikacij in založnikov. Samo v zadnjih nekaj tednih smo videli podobno situacijo v Franciji. Francija je dokaj hitro pripravila nacionalno izvajanje pravice izdajateljev tiska, vendar je nato ugotovila, da bo Google News France, podobno kot v Španiji, preprosto zavrnil sklenitev sporazuma v skladu s pravico izdajatelja tiska.

Zakonodajalec naj izrecno določi, da nova pravica ne bo prizadela upravljanje pravic s prostimi licencami.

Nova sorodna pravica naj ne vpliva na režim upravljanja pravic s prostimi licencami, ko imetniki pravic dovolijo uporabnikom prosto rabo. Zakonodajalec naj izrecno določi, da nova pravica naj ne preprečuje imetnikom pravic, da bi lahko dovoljevali prosto rabo avtorskih del in predmetov varstva, vključno z uporabo prostih licenc v korist vseh uporabnikov.

3. Stališče glede implementacije člena 17 DSM Direktive

V skladu s členom 17 DSM Direktive se šteje da »ponudniki storitev deljenja vsebin na spletu« (Online Content Sharing Service Providers - OCSSPs), priobčujejo javnosti oziroma dajajo na voljo javnosti avtorska dela že s tem, da omogočijo dostop do teh avtorsko varovanih del, ki jih na njihov strežnik naložijo njihovi uporabniki. To pomeni, da bodo odslej spletne platforme neposredno odgovorne za posege v avtorske pravice, storjene s strani njihovih uporabnikov. Direktiva zato predvideva, da morajo ponudniki storitev deljenja vsebin na spletu vnaprej pridobiti dovoljenje imetnikov pravic, da lahko dela priobčijo ali dajo na voljo javnosti, na primer s sklenitvijo licenčnega sporazuma. V primeru, da dovoljenja ne bodo mogli pridobiti, bodo morali vsebine odstranjevati. To lahko vodi do množične uporabe avtomatičnih filtrov, ki niso dovolj sofisticirani, da bi lahko vedno razločili med uporabo, ki posega v avtorske pravice in

uporabo, ki je dovoljena (npr. parodija), kar pomeni, da bodo odstranjena tudi dela, ki so popolnoma zakonita.

To lahko vodi v znatno omejitev pravice svobode izražanja uporabnikov, saj ni vsaka avtorsko varovana vsebina, ki jo uporabniki naložijo, dana na voljo pod licenco. Po drugi strani avtomatizirani filtri (še) ne morejo prepoznati številnih popolnoma zakonitih načinov uporabe zavarovane vsebine (npr. parodije), kar se je potrdilo tudi v dialogih deležnikov, ki jih je organizirala Komisija.

Pred ureditvijo, ki jo uvaja nova DSM Direktiva, so se spletne platforme, ki gostijo vsebine, ki jih naložijo uporabniki, pri opravljanju svojih storitev lahko sklicevale na ureditev 14. člena Direktive o elektronskem poslovanju, v skladu s katero lahko platforme gostijo naloženo vsebino brez kakršnega koli tveganja, če takšno vsebino odstranijo, ko prejmejo informacije, da vsebina posega v pravice nekoga drugega. Ta omejitev odgovornosti za kršitve avtorskih pravic, ki so jo zagrešili uporabniki, je dala pravno podlago za razvoj širokega spektra spletnih platform, ki omogočajo nalaganje uporabniških vsebin. Na ta "varni pristan" se je opiralo veliko število platform (čeprav Sodišče Evropske unije ni nikoli pojasnilo, ali bi bile do tega varstva upravičene tudi velike platforme, kot je npr. YouTube). Poleg tega številne platforme že sklepajo licenčne pogodbe z imetniki avtorskih pravic, da bi lahko zagotovile stalno razpoložljivost vsebine, zavarovane z avtorskimi pravicami, na svojih platformah in poleg tega prikazale tudi oglase.

V skladu z novo direktivo imajo platforme dve možnosti:

- od imetnikov avtorskih pravic pridobijo dovoljenja/licence za deljenje takšne vsebine ali, če ni podeljeno dovoljenje/licenca,
- sprejmejo vrsto ukrepov, da se zavarujejo pred odgovornostjo za vsebine, ki posegajo v pravice, npr. kot aktivno iskanje vsebin, ki posegajo v pravice, s filtriranjem ali drugim mehanizmom.

Prva možnost je z vidika pravic uporabnikov absolutno bolj zaželena in jo zato podpiramo. Ne bo pa učinkovita, če države članice ne bodo vpeljale sistema, v katerem bi bile platformam na voljo množične licence in se bodo zato platforme lahko zanašale zgolj na posamezne licence za uporabo vsakega pozameznega avtorsko varovanega dela. Druga možnost v praksi zahteva uporabo tehnologije samodejnega filtriranja in s tem na široko odpre vrata za avtomatično prekomerno blokiranje vsebin, ki jih bodo na strežnike platform naložili uporabniki, kar pomeni poseg v svobodo izražanja uporabnikov in v pravice do uporabe avtorskih del, ki jih imajo uporabniki v skladu z izjemami in omejitvami od avtorske in sorodnih pravic.

Za zagotavljanje boljše od obeh možnosti in za dobro implementacijo člena 17 DSM Direktive predlagamo naslednje:

Izraz »ponudniki storitev deljenja vsebin na spletu« naj se definira ozko.

Zakonodajalec naj izrecno določi, da se izraz »ponudniki storitev deljenja vsebin na spletu« definira restriktivno oziroma ozko, kakor je opredeljen v členu 2 DSM Direktive, ki določa, da so »ponudniki storitev deljenja vsebin na spletu« ponudniki, katerih glavnih namen je shranjevati večjo količino avtorskih del in njihovo organiziranje in promoviranje za namene ustvarjanja dobička.

Izrecno naj bo izpostavljeno, da ta izraz ne vključuje ustanov za varstvo kulturne dediščine, raziskovalnih in izobraževalnih ustanov ter izobraževalnih in znanstvenih spletnih repozitorijev ali platform.

Orodja, ki jih uporabljajo ponudniki storitev deljenja vsebin na spletu ne smejo izključevati zakonsko dovoljene uporabe.

Trenutno so orodja za avtomatično prepoznavanje vsebin (poznana tudi pod kratico ACR – Automated Content Recognition) primerna za to, da platforme denimo učinkovito razdeljujejo prihodke med svoje uporabnike, nikakor pa ne za to, da prepoznavajo zakonite in nezakonite rabe v skladu z izjemami in omejitvami in posledično sama blokirajo vsebino ali jo celo odstranijo.

Zato naj bo izrecno določeno, da kakršna koli orodja, s katerimi bodo ponudniki želeli ločiti nedovoljene vsebine na svojih strežnikih od dovoljenih (npr. avtomatični filtri) ne smejo preprečevati deljenja vsebin, ki avtorsko varovana dela uporabljajo zakonito in v skladu z izjemami in omejitvami od avtorske in sorodnih pravic. Da bodo države članice EU spoštovale določbe DSM Direktive ni dovolj, da uporabnike zgolj opozorijo na splošne določbe o obstoječih izjemah in omejitvah, ampak morajo tudi dejansko zagotoviti učinkovite in hitre mehanizme za pritožbe uporabnikov in povrnitev škode, ki je uporabnikom nastala zaradi odstranitve del oziroma onemogočanja dostopa do njih.

Določbe o avtomatičnih orodjih za prepoznavanje vsebin naj vsebujejo procesne varovalke za uporabnike

Vsa orodja, ki jih bodo za prepoznavanje vsebin uporabljale platforme, naj dosegajo naslednje standarde:

- avtomatična orodja za prepoznavanje vsebin morajo omogočati, da jih uporabniki, ki so vsebine naložili, odstranijo, če avtomatična orodja preprečujejo rabo zakonitih vsebin;
- v primerih, ko vsebine prima facie posegajo v avtorske pravice, lahko orodja avtomatično blokirajo oziroma odstranijo vsebino le, če imajo uporabniki možnost kasnejše pritožbe zoper odločitve avtomatičnih orodij;
- pri nasprotovanju odločitvam avtomatičnih orodij mora biti uporabnikom na voljo sklicevanje na vse obstoječe izjeme in omejitve.

Kot prima facie poseg v avtorske pravice naj se smatrajo le vsebine, ki so: natančne reprodukcije avtorsko varovanih del; delne reprodukcije, kjer vsebine vključujejo le del izvirnega dela in nič drugega; vsebine, ki se ujemajo z deli, ki še niso izdana.

Kot prima facie poseg v avtorske pravice naj se ne smatrajo vsebine, ki: vsebujejo poleg dela izvirnih del tudi drugo vsebino; vsebujejo nedeljiva dela (npr. fotografije) ali zelo kratke izvlečke avtorsko varovanih del.

Platformam naj bo omogočeno pridobiti licence za širok obseg del

Eden izmed namenov člena 17 je, da se ustvarijo pogoji, pod katerimi bodo spletne platforme lažje in hitreje dobivale licence za deljenje avtorsko varovanih vsebin na spletu. Če bodo platforme imele takšne licence, jim namreč ne bo treba uporabljati nesofisticiranih avtomatičnih filtrov. Zato svetujemo, da zakonodajalec zagotovi sistem, v katerem bodo spletne platforme na enostaven način lahko prišle do licenc za deljenje avtorsko varovanih vsebin na spletu in v katerem platformam ne bo potrebno tovrstnih licenc sklepati z vsakim imetnikom pravic posebej.

Zakonodajalec naj uvede sistem obveznega kolektivnega upravljanja za to novo (sui generis) pravico, ki nastaja z uveljavitvijo 17. člena. Ker bodo lahko takšnemu sistemu nasprotovali veliki imetniki pravic, je priporočljivo, da se ga optimizira s sistemom razširjenega kolektivnega upravljanja.

Slovenski zakonodajalec naj uvede sistem neodpovedljive pravice za individualne ustvarjalce – avtorje. Pri sprejemanju DSM Direktive so v Republiki Sloveniji novo ureditev zagovarjali individualni ustvarjalci preko različnih organizacij (npr. društev ustvarjalcev in kolektivnih organizacij). Poudarjali so, da je glavni namen novega režima odgovornosti, ki jo vpeljuje 17. člen, spodbujati ustvarjalce in s tem zmanjšati »vrednostno vrzel«.

Seveda je potrebno v tem primeru nujno izločiti situacije, v katerih ustvarjalci upravljajo s svojimi pravicami na podlagi prostih licenc. Sistemu neodpovedljive pravice za ustvarjalce bodo gotovo nasprotovali veliki imetniki pravic, kot so založniki in producenti. Vseeno to ne sme preprečiti, da slovenski zakonodajalec vpelje sistem, ki bo v dani situaciji najbolje uresničil namene varovanja ustvarjalcev, torej avtorjev, ki ustvarjajo avtorska dela in ki ne bo predstavljal samo dodatnega sistema za nagrajevanje tistih, ki avtorske pravice uporabljajo kot produkcijska sredstva, prevečkrat na račun individualnih ustvarjalcev – avtorjev.

Lep pozdrav,
Danes je nov dan