
Ljubljana, 29.6.2020

mag. Karla Pinter, generalna direktorica
Direktorat za notranji trg
MINISTRSTVO ZA GOSPODARSKI RAZVOJ IN TEHNOLOGIJO
Kotnikova ulica 5
1000 Ljubljana

Zadeva: KOMENTAR NA OBJAVLJENA PISNA STALIŠČA GLEDE PRENOSA DIREKTIVE (EU) 2019/789 IN DIREKTIVE (EU) 2019/790 S PODROČJA AVTORSKEGA PRAVA V SLOVENSKI PRAVNI RED

Spoštovani,

Ministrstvo za gospodarski razvoj in tehnologijo je v okviru povabila zainteresirani strokovni javnosti, da do 31.3.2020, oziroma 30.4.2020 posreduje pisna stališča glede prenosa dveh direktiv v slovenski pravi red in sicer:

- Direktive (EU) 2019/789 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2019 o določitvi pravil glede izvrševanja avtorske in sorodnih pravic, ki se uporabljajo za določene spletne prenose radiodifuznih organizacij in retransmisije televizijskih ter radijskih programov in spremembi Direktive Sveta 93/83/EGS in
- Direktive (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 s področja avtorskega prava.

prejela pisna stališča, ki so objavljena na spletni strani ministrstva.

Odzivamo se na vaš poziv z dne 5.6.2020 in v nadaljevanju posredujemo naš komentar na objavljena pisna stališča.

Glede na pomen avdiovizualne industrije in glede na izjemno povečanje konzumacije avdiovizualnih vsebin, na kar so obširno opozorili tako v *Društvu slovenskih režiserjev* kot v *Društvu slovenskih avdiovizualnih igralcev*, tudi v Društvu Filmski producenti Slovenije pozivamo k čim prejšnji implementaciji Direktiv o avtorskih pravicah na enotnem digitalnem trgu, saj navkljub povečani konzumaciji avdiovizualnih del avdiovizualni sektor še vedno ne dobiva primernih in pravičnih nadomestil iz naslova upotrebe..

Filmski producenti smo pri nadomestilih iz naslova sorodnih pravic v primerjavi s kolegi iz drugih držav (pa tudi v primerjavi z drugimi ustvarjalci v Sloveniji, npr. proizvajalci fonogramov) **zakonsko izrazito diskriminirani**. Glede na določbe (zastarelega) zakona uživamo zgolj eno kolektivno pravico in sicer pravico do nadomestila za privatno ali drugo lastno reproduciranje, pa še ta je do pred kratkim 'živela' zgolj na papirju. Šele letos po desetletju nezbiranja pričakujemo prva izplačila iz tega naslova.

Ta anomalija in neenaka obravnava istovrstnih (in celo istih) imetnikov pravic je neprimerna in krivična, je pa relativno hitro rešljiva z nekaj politične volje. Na to namreč kažejo primeri iz držav (npr. Španija, Poljska, Srbija ter celo Mongolija, Severna Makedonija in Kosovo*), ki so zakonsko zagotovile isti kategoriji pravic enake pravice.

Zato je nujno potrebno, da se ob implementaciji direktiv odpravi tudi diskriminacija različnih kategorij imetnikov sorodnih pravic. Društvo Filmski producenti Slovenije zato predlagamo sledeče spremembe in dopolitve **Zakona o avtorski in sorodnih pravicah** (ZASP):

31. člen ZASP se spremeni tako, da se glasi:

»Pravica radiodifuzne retransmisije 31. člen

(1) Pravica radiodifuzne retransmisije je izključna pravica do sočasne, nespremenjene in neskrajšane retransmisije nekega prvotnega prenosa radijskih ali televizijskih programskih signalov z delom, če to retransmisijo izvaja druga oseba od prvotne RTV organizacije (v nadaljevanju *operater retransmisije*), ne glede na to, kako ta operater pridobi od nje programske signale za ta namen.

(2) Prvotni prenosi in retransmisije iz prejšnjega odstavka so veljavni le, če so namenjeni javnosti, izvajajo pa se lahko brezžično (vključno s satelitom) ali po žici (vključno s kablom, mikrovalovnim ali drugim sistemom). Storitve dostopa do svetovnega spleta (interneta) niso veljavni prvotni prenosi, kot retransmisije pa so te storitve veljavne le, če se izvajajo v upravljanem okolju, v katerem je zagotovljena varna retransmisija pooblaščenim uporabnikom.

(3) Predmet pravice radiodifuzne retransmisije po tem členu je tudi priobčitev javnosti, pri katerem RTV organizacija izvaja prvotni prenos svojih programskih signalov brez dostopa javnosti operaterju retransmisije, ki ni RTV organizacija (*čisto neposredno oddajanje*), slednji pa te signale retransmitira javnosti. Šteje se, da RTV organizacija in operater retransmisije sodelujeta v tem enotnem dejanju priobčitve javnosti, za katerega morata oba pridobiti dovoljenje imetnikov pravic in jim oba poravnati primerna nadomestila v sorazmerju z njuno uporabo del.

(4) Za razmerje pri retransmisiji programskih signalov med RTV organizacijo in operaterjem retransmisije veljajo njune obveznosti iz prejšnjega odstavka tudi v primeru, ko RTV

organizacija poleg čistega neposrednega oddajanja tudi sama neposredno prenaša svoje programske signale javnosti (*paralelno neposredno oddajanje*).«

Obrazložitev

Pravica retransmisije obsega kompleksno materijo, saj vsebuje dve fazi prenosa programskih signalov z varovanimi vsebinami: *a) prvotni prenos* in *b) nadaljnji prenos (retransmisijo)*. Vsaka faza mora potem izpolnjevati še različne subjekte, zahteve, prepovedi, variјante itd., zaradi česar je primerna formulacija velik zakonodajno-tehnični izziv. Primer takih težko preglednih in dolgoveznih formulacij predstavlja Direktiva SatCab II.

Predlagani člen na novo ureja materialno avtorsko pravico retransmisije, tako da celovito združi področji obeh Direktiv SatCab I in SatCab II. Obenem upošteva tudi relevantni člen 11^{bis}(1)(ii) *Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del*. Pri tem skuša predlog bolj sistematsko in pregledno predelati in predstaviti dolgovezne evropske formulacije iz obeh Direktiv. V skrbi za tehnološko nevtrálnost se tako v zakonskem besedilu, kot tudi v tej obrazložitvi po možnosti izogibamo opisu bolj ali manj novih tehnologij na tem področju, saj že v nekaj letih veliko njih najbrž ne bo več relevantnih.

Prvi odstavek predlaganega člena implementira člena 2 (3) in 8.1. dosedanje Direktive ter člene 2 (2), 4.1. in 9 nove Direktive. Določa osnovno jedro pravice retransmisije kot izključne materialne avtorske pravice (člen 8.1. dosedanje in 4.1. nove Direktive). Pri tem izhaja iz člena 2 (3) dosedanje Direktive, ki ga v skladu s členoma 2 (2) in 9 nove Direktive posodobi zaradi zagotovitve tehnološke nevtrálnosti po obeh Direktivah (»ne glede na to, kako ta operater pridobi od nje programske signale za ta namen«). Besedilo predloga skuša, jasneje od obeh Direktiv, razlikovati med prvo (prvotni prenos) in drugo (retransmisija) fazo te uporabe, tako da ju deloma razbremeni njihovih opisov, ki jih preloži na drugi odstavek. Uvaja nov pojem »operaterja retransmisije«, ki je seveda druga oseba od prvotne RTV organizacije.

Drugi odstavek implementira preostali del členov 2 (2), 2 (3) in 7. člen ter 14. uvodno izjavo nove Direktive. Opiše značilnosti in prepovedi obeh faz te pravice iz prvega odstavka in pove, kdaj sta veljavni (upoštevni) in pod katerimi pogoji. S tem razbremeni osnovno definicijo iz prvega odstavka, ki je v novi Direktivi dolgovezna in tako zapletena, da ji je težko slediti. V tem odstavku je uzakonjena bistvena nadgradnja dosedanje Direktive in veljavnega ZASP, t.j. razširitev retransmisije na razna omrežja oz. na storitev dostopa do interneta: ta v prvi fazi (prvotni prenos) ni dovoljena, v drugi pa le v upravljanem okolju. S tem v zvezi je sklicevanje na razne tehnologije teh storitev in uredbe, ki jih urejajo, nepotrebno, saj že v nekaj letih po vsej verjetnosti ne bodo več relevantne. Pomembna je splošna klavzula o »upravljanem okolju, v katerem je zagotovljena varna retransmisija pooblaščenim uporabnikom«, ki naj pokrije vse vrste sedaj znanih in bodočih neznanih tehnologij za retransmisije varovanih vsebin. Pri tem so bistveni znaki upravljanost, varnost, pooblaščenost. Med značilnostim prvotnega prenosa v predlogu člena ni zahtevano, da ta prenos prihaja iz druge DČ. S tem je implementiran 7. člen nove Direktive, saj pravila prenovljene pravice retransmisije veljajo tako za razmerja med DČ kot tudi znotraj posamične DČ (slednje je v Sloveniji veljalo že doslej).

Tretji odstavek prenaša v slovenski pravni red 2 (4) člen in 8.1. člen nove Direktive in njene ustrezne uvodne izjave, saj ureja nov pravni inštitut neposrednega oddajanja. Ker izpolnjujeta znake retransmisije, sta upoštevani obe njegovi varijanti: čista oblika (*pure direct injection*), pri kateri prvotni prenos RTV organizacije ni dostopen javnosti (20. uvodna izjava); in paralelna oblika (*parallel direct injection*), kjer RTV organizacija prenaša svoje signale neposredno javnosti, sočasno pa tudi operaterju retransmisije (21. uvodna izjava). V obeh primerih pa jih operater retransmitira javnosti. Slovenski prevod pojma »direct injection« v Direktivi je sicer logično in avtorskopravno neustrezen (pravilnejši bi bil npr. »neposredno napajanje«), a je iz formalnih razlogov obdržen v tem predlogu. Ta odstavek predloga skuša, kolikor je mogoče, razrešiti ne dovolj premišljene rešitve evropskega zakonodajalca, ki so bile sprejete naknadno in brez običajnih predhodnih strokovno/demokratskih postopkov.

Tako je neposredno oddajanje z uvrstitvijo pod pravico retransmisije (točneje: med njene prvotne prenose) kot pravni inštitut dobil svoje »domovanje« oz. je razrešena njegova pravna kvalifikacija.¹ S tem je zlasti preprečeno, da bi se obravnaval kot neka »nova pravica«. Za njegovo uvrstitev pod retransmisijo govori več tehničnih in izrecno zapisanih razlogov v novi Direktivi:

- a) Njena izrecna referenca na neposredno oddajanje v 2. stavku 14. uvodne izjave, ki sicer obravnavava retransmisijo in podrobneje razlaga tehnologije in načine obeh faz retransmisije; pri tem pa neposredno oddajanje izrecno uvršča v njeno prvo fazo (t.j. med prvotne prenose).
- b) S tem v zvezi je pri neposrednem oddajanju tudi izpolnjen pogoj »namen prenašanja javnosti«, ki je bistven za pravico retransmisije; na prvi pogled pri neposrednem oddajanju zmoti, da »*nosilni signali programa med prenosom niso dostopni javnosti*« (2(4) člen nove Direktive), medtem ko morajo biti (v okviru pravice retransmisije) pri vsakem prvotnem prenosu programi »*namenjeni za sprejem s strani javnosti*«, (2(2) člen nove Direktive). Ta namen prenosa pa je izkazan tudi pri neposrednem oddajanju (čeprav je nejavno), saj se s tem namenom prenaša operaterju, ki ga tudi realizira.
- c) Direktiva tudi pri paralelnem neposrednem oddajanju, ki mu sledi prenos po tretjih organizacijah, za slednjega napotuje na uporabo pravil o retransmiji po obeh Direktivah (gl. 21. uvodno izjavo).
- d) Še močnejši pa je napotek nove Direktive v 2. odstavku 8. člena, ki distributerje signala kar dvakrat potiska pod inštitut retransmisije po obeh Direktivah: najprej s smiselno uporabo glavnih členov o retransmisiji (4-6 nove Direktive), potem pa še s sklicevanjem na tehnična sredstva (zopet) retransmisije po členu 1 (3) dosedanje in členu 2(2) nove Direktive.
- e) Temu ustrezno nova Direktiva v 5. in 6. stavku 20. uvodne izjave ugotavlja podobnosti med operaterji retransmisije in distributerji signalov, in jim zato ponuja, preko držav članic (DČ), da »... *lahko za svoje prenose izkoriščajo mehanizem obveznega kolektivnega upravljanja pravic na enak način in v enakem obsegu kot operaterji*

¹ S takšno kvalifikacijo, t.j. (kabelske) retransmisije, jo je predlagal Evropski parlament, gl. *Tambiana Madiega*, Regulating online TV and radio broadcasting, EPRS European Parliamentary Research Service, str. 10, april 2018.

storitev retransmisije za retransmisije, ki jih zajemata Direktiva 93/83/EGS in ta direktiva.» To je tudi prav, saj sta oba igralca (distributer signalov in operater retransmisije) soočena z individualno neobvladljivim številom pravic in njihovih imetnikov. Za to pa tudi v končni fazi gre v celotni zgodbi: da se vsem udeležencem olajša urejanje pravic (1. člen, 1. uvodna izjava nove Direktive). Zato je distributer signalov v tem členu izenačen z operaterjem retransmisije.

Razmerja glede pridobivanja pravic in plačil so v novi Direktivi in predlogu tega člena jasna: šteje se, da RTV organizacija in operater retransmisije sodelujeta v tem enotnem dejanju priobčitve javnosti, za katerega morata oba pridobiti dovoljenje imetnikov pravic (8.1. člen) in jim oba poravnati primerna nadomestila v sorazmerju z deležema njune uporabe del (4. stavek 20. uvodne izjave).

Četrty odstavek ureja paralelno neposredno oddajanje. Pravila o pridobivanju pravic in sorazmernih plačilih veljajo tudi za to obliko, vendar le glede odnosa pri retransmisiji obeh udeležencev. Neposreden prenos signalov javnosti, ki ga (tudi) opravi RTV organizacija, pa slednja itak ureja posebej.

Kot dosedanja, tudi nova Direktiva zahteva za dejanja klasične retransmisije obvezno kolektivno upravljanje (drugi pododstavek 4.1. člena nove Direktive; 15. in 16. uvodna izjava); za dejanja neposrednega oddajanja pa ga državam članicam dopušča (8. člen, drugi odstavek; 20. uvodna izjava, 6. stavek). V obeh primerih obstaja tudi izjema tega pravila za lastna oddajanja RTV organizacij. Priporočljivo je, da se fakultativna možnost pri neposrednem oddajanju izkoristi, saj olajšuje urejanje pravic, kar je namen celotne Direktive (gl. njen 1. člen in 7. uvodno izjavo). To bo treba urediti z ustrezno referenco v 9. členu ZKUASP oz. z brisanjem besede »kabelsko« v tem členu.

Predlog tega člena opušča dosedanje omejitve pravice radiodifuzne retransmisije iz 2. točke dosedanjega 31. člena ZASP (pri številu do 100 kabelskih priključkov ta pravica ni obstajala). Razlogov za brisanje te določbe je več: ta omejitev pri retransmisiji iz drugih držav ni dopustna (upoštevano že dosedaj); njena uvedba in obseg v obliki omejitve kot »*uporaba v določenih drugih manj pomembnih primerih*« sta pravno sporna tako po InfoSoc Direktivi (člen 5.3.(o)) kot tudi po Bernski konvenciji (člen 9 (2)); v praksi je bila večina takih malih kabelskih omrežij priključenih k večjim kabelskim operaterjem.

V 134. členu ZASP se za točko 4. dodajo 5., 6. in 7. točka, ki se glasijo:

- »5. radiodifuznega oddajanja videogramov;
- 6. radiodifuzne retransmisije videogramov;
- 7. sekundarnega radiodifuznega oddajanja videogramov;«

Sedanja 5. točka postane 8. točka.

Obrazložitev

Filmskim producentom mora biti priznana pravica do radiodifuzne (kabelske) retransmisije, saj se njihovi videogrami prav tako uporabljajo znotraj kabelske retransmisije (ki je del pravice priobčitve javnosti). Trenutni zakon je producente vključil v prejemanje nadomestil na napačen način, saj je uvedel nesorazmerno in nepravično domnevo prenosa vseh pravic s soavtorja na producenta. Zato je čas, da se takšen sistem popravi in da tudi filmski producenti pridobijo svojo pravico do kabelske retransmisije, soavtorji pa obdržijo svojo (poplačilno) pravico.

V 135. členu ZASP se dodata dva nova odstavka, ki se glasita:

»(1) Filmski producent ima pravico do primerne nadomestila za vsakokratno retransmisijo svojega videograma.

(2) Filmski producent se ne more odpovedati pravici iz prejšnjega odstavka.«

Dosedanje besedilo tega člena postane tretji odstavek.

Obrazložitev

Filmski producenti uživajo svoje sorodne pravice na svojem videogramu (134. člen ZASP), ki nastanejo na drugačni podlagi (investicija, organizacija, odgovornost itd. za nastanek AV dela) in veljajo kumulativno poleg avtorskih pravic na AV delu, ki jih pridobijo od soavtorjev in avtorjev. Upoštevajoč obseg in pomen eksploatacije videogramov z retransmisijo, so s predlaganim členom tudi filmski producenti bolj pravično udeleženi pri tej eksploataciji v obliki posebne poplačilne pravice.

Predlagano besedilo odpravlja krivico, ki se v veljavnem ZASP (zaenkrat) godi filmskim producentom. To najprej stori tako, da za njih (na videogramih z njihovo izvedbo) ustanovi sorodno pravico retransmisije. Vendar jim tozadevno ne podeli izključne pravice (*ki je teoretično najmočnejša*), temveč poplačilno pravico (*ki je praktično bolj pomembna*), saj je opremljena z dodanimi atributi: podobno kot velja v novem 31. členu za avtorje, je tudi za filmske producente neodpovedljiva in se obvezno kolektivno upravlja. S to kombinacijo bodo tudi filmski producenti dobili učinkovito sredstvo za uveljavljanje svojega položaja pri eksploataciji v sistemih retransmisije.

Za področje javnih priobčitev videogramov, torej netelesne eksploatacije *posnetih* AV izvedb (javno prenašanje z videogrami, javno prikazovanje, radiodifuzno oddajanje, retransmisija itd., razen dajanja na voljo javnosti) je izbran model poplačilnih pravic: ker to že tradicionalno velja za izvedbe na fonogramih (130. in 122. člen ZASP); ker je ta pravica praktično bolj učinkovita.

Za 135. členom ZASP se doda se nov 135. a člen, ki se glasi:

»Pravica do primerne in sorazmerne nadomestila filmskih producentov

135a. člen

(1) Filmski producent ima pravico do primerne in sorazmerne nadomestila za vsakokratno javno priobčitev videograma z njegovo izvedbo.

(2) Filmski producent se pravici iz prejšnjega odstavka ne more odpovedati.«

Obrazložitev

Neodpovedljivost pravici do primerne in sorazmerne nadomestila je nujna za filmske producente, saj so tudi sami v podrejenem (šibkejšem) položaju napram velikim izdajateljem programa in spletnim platformam. Z neodpovedljivostjo tej pravici bo omogočena poštena in sorazmerna uporaba njihovih videogramov.

Ta člen potrebuje še ustrezno prehodno določbo.

V 188. členu ZASP se doda nov drugi odstavek, ki se glasi:

»(2) Določbe tega zakona o primernih nadomestilih soavtorjev, avtorjev prispevkov, izvajalcev, proizvajalcev fonogramov in filmskih producentov za retransmisijo njihovih avdiovizualnih del oz. videogramov se uporabljajo od dalje.«

Obrazložitev

Glede na to, da se sprememba nanaša na že obstoječi sistem ter uveljavljen zakon, je treba določiti začetek učinkovanja spremembe. Brez takega določila bi sprememba stopila v veljavo po izteku *vacatio legis*, kar pa bi bilo nepregledno (saj iz npr. prečiščenega besedila zakona ni razvidno, kdaj je posamezna sprememba stopila v veljavo, prav tako pa ni razvidno niti, kdaj je iztekel omenjeni *vacatio legis*), pri čemer bo določen čas potreben tudi za to, da se bodo tako imetniki pravic kakor tudi zavezanici za plačilo (operaterji retransmisije) pripravili na novo ureditev. Taka ureditev je tudi sicer primerna zaradi samega uveljavljanja pravic, saj se bo novi sistem začel na začetku obračunskega obdobja obstoječe in morebitnih novih kolektivnih organizacij.

Nadalje Društvo Filmski producenti Slovenije predlaga naslednjo spremembo in dopolnitvo **Zakona o kolektivnem upravljanju avtorske in sorodnih pravicah (ZKUASP)**:

V 9. členu ZKUASP se v 4. točki črta beseda »kabelsko«.

Obrazložitev:

Gre za implementacijo 4. člena Sat-Cab Direktive II. Ta določba je nujna za učinkovito upravljanje pravic avtorjev, igralcev in filmskih producentov. Brez te določbe bodo nove pravice v ZASP ostale brez praktične vrednosti in ne bodo realizirane v praksi.

Vnaprej hvala za vaše upoštevanje naših predlogov ter njihovo implementacijo v slovenski pravni red. Samo na ta način bodo pravice filmskih producentov lahko celovito uveljavljene in naša pozicija izenačena z ostalimi imetniki pravic v Sloveniji.

S spoštovanjem!



Danijel Hočevar, Predsednik

DRUŠTVO
FPS
FILMSKI
PRODUCENTI
SLOVENIJE