



dr hab. Ewa Laskowska-Litak

Autorka jest adiunktem na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, w Katedrze Prawa Własności Intelktualnej; a także kierowniczką projektu Future Law Lab (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2400-4156>).

Niejednolita nowelizacja prawa autorskiego

Słowa kluczowe: *prawo autorskie, text and data mining, wyjątek badawczy, prawo pokrewne wydawców prasy, tantiemy z internetu*

W dniu 20.09.2024 r. weszły w życie pierwsze zmiany w systemie prawa autorskiego. Jedną z największych, jak dotąd, nowelizacji dostosowująca polski model do wymagań unijnych wzbudziła jednak w czasie swojego procesu legislacyjnego sporo dyskusji, niekoniecznie związanych z implementacją samej dyrektywy DSM¹. Autorka w niniejszej publikacji syntetycznie przedstawia najważniejsze zmiany i dyskusje, które wywołała nowelizacja ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych².

1. Dyrektywy i ich opóźnienie

Uchwalona niedawno nowelizacja ustawy z 4.02.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych³ była jedną z największych jak dotąd zmian w konstrukcji tego systemu. Wdrażała dwie dyrektywy: o jednolitym rynku cyfrowym oraz satelitarno-kablową II⁴. Powodami przyjęcia dyrektywy DSM były m.in. konieczność zapewnienia funkcjonowania rynku wewnętrznego UE (w szczególności poprzez uniknięcie jego rozdrobnienia), przy zapewnieniu jednocześnie wysokiego poziomu ochrony uprawnionych⁵. Co ciekawe, dyrektywa DSM jako jedna z pierwszych w swoich motywach powołuje się również na konieczność poszanowania i wspierania różnorodności kulturowej i ochronę europejskiego dziedzictwa kulturowego, wskazane w art. 167 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁶, co w przyszłości może stanowić nowy punkt odniesienia dla orzecznictwa TS w zakresie prawa autorskiego⁷.

Co interesujące, dyrektywa DSM sama w sobie była równie dyskusyjnym aktem prawa unijnego. Początkowo miała nie być wcale dyrektywą, tylko rozporządzeniem, a w toku prac prawodawczych zmieniano ją wielokrotnie, łącznie z częściowym odrzuceniem⁸. Wprowadza kontrowersyjne regulacje odnośnie do odpowiedzialności portali internetowych (tzw. DUUTO – dostawców usług udostępniania treści online), prawo wyłączne na rzecz wydawców prasy czy też kolejne z ograniczeń praw wyłącznych związane z eksploracją tekstów i danych (ang. *text and data mining*). Z kolei drugi z aktów, będący podstawą nowelizacji ustawy, to dyrektywa SATCAB II, uzupełniająca dotychczasową regulację prawnoautorską o postanowienia dotyczące usług online świadczonych przez organizacje radiowe i telewizyjne oraz ujednolicającą zapisy dotyczące transmisji i reemisji programów. Nieco upraszczając, dyrektywa SATCAB II wskazuje prawo właściwe dla niektórych aktywności związanych z programami telewizyjnymi i radiowymi, w szczególności dla tzw. dodatkowych usług online; ujednolica pewne zasady licencjonowania reemitowania programów radiowych i telewizyjnych, bez względu na zastosowaną technikę, oraz wprowadza zasady prawne dla regulacji rozpowszechniania programów radiowych i telewizyjnych drogą tzw. wprowadzenia bezpośredniego (tzn. w sytuacji, w której

1 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z 17.04.2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE (Dz.Urz. UE L 130, s. 92) – dalej dyrektywa DSM.

2 Ustawa z 26.07.2024 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, ustawy o ochronie baz danych oraz ustawy o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi (Dz.U. poz. 1254).

3 Dz.U. z 2022 r. poz. 2509 ze zm. – dalej pr. aut.

4 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/789 z 17.04.2019 r. ustanawiająca 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 zmieniająca dyrektywę Rady 93/83/EWG (Dz.Urz. UE L 130, s. 82) – dalej dyrektywa SATCAB II.

5 Zob. motyw 2 dyrektywy DSM.

6 Wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 47 – dalej TFUE.

7 Jak dotąd, podstawy kompetencyjne do harmonizacji prawa autorskiego w ramach UE wywodzono bowiem z art. 114 TFUE. Wyraźne nawiązanie

do art. 167 TFUE może zatem stanowić wyraz zwrotu w kierunku wykraczającym poza same ekonomiczne aspekty prawa autorskiego; zob. E. Laskowska-Litak, *Czy jest miejsce na harmonizację pojęcia utworu? Parę słów o orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, „Acta Iuris Stetinensis” 2017/2, s. 189–207.

8 Szczegółowo rozważałam i opisywałam cały ten proces w publikacji: E. Laskowska-Litak, *Sprawa upadłej dyrektywy prawnoautorskiej i (nie) jednolitego rynku cyfrowego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2018/9, s. 4–11.

organizacja radiowa lub telewizyjna przekazuje sygnał będący nośnikiem programu dystrybutorowi sygnału w drodze wprowadzania bezpośredniego, a jednocześnie sama nie przekazuje tego sygnału bezpośrednio odbiorcom, zaś dystrybutor sygnału przekazuje ten sygnał odbiorcom⁹). Jej celem było stworzenie odpowiednich ram prawnych ułatwiających nadawanie i reemitowanie programów telewizyjnych i radiowych pochodzących z jednego państwa członkowskiego z korzyścią dla użytkowników w całej UE.

Termin implementacji obydwu dyrektyw upłynął 7.06.2021 r., jednak do tego czasu Polska, jako jeden z ostatnich krajów UE, nie podjęła bardziej zaawansowanych prób wdrożenia postanowień unijnych¹⁰. Ustawodawca miał wziąć jeszcze pod uwagę wytyczne Komisji Europejskiej z 4.06.2021 r. w sprawie prawidłowego stosowania art. 17 dyrektywy DSM¹¹, choć nie wydaje się, aby to uzasadnienie było wystarczające dla tak znaczącego opóźnienia implementacji obu dyrektyw. Nie było nim też zaskarżenie art. 17 dyrektywy DSM do TS z uwagi na niezgodność z Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej (sprawa zakończyła się niekorzystnie dla Polski, co przybliżyć jeszcze w szczegółach w kolejnych częściach tekstu). Kontekstem dla tak długiego zwlekania z implementacją były prawdopodobnie zmiany władzy parlamentarnej¹².

Na potrzeby niniejszego opracowania skoncentruję się jednak na najważniejszych zmianach wynikających z implementacji dyrektywy DSM. Choć modyfikacje wprowadzone przez transpozycję dyrektywy SATCAB II również wywołały (na ostatnim etapie legislacyjnym) poważne dyskusje odnośnie do pojęć reemisji i transmisji, to zagadnienia te wymagają pogłębionej analizy i zasługują na osobne opracowanie. W związku z tym publikacja odnosić się będzie wyłącznie do tych konstrukcji, które wprowadzono do prawa autorskiego w wyniku wdrożenia dyrektywy DSM i w zakresie potrzebnym dla przedstawienia problematyki zgodności krajowego prawa autorskiego z prawem unijnym.

2. Text and data mining – nowe postacie dozwolonego użytku

Jednym z pierwszych i w mojej ocenie najważniejszych „nowych” rozwiązań, które wprowadza dyrektywa DSM, są dwa

nowe ograniczenia monopolu prawnoautorskiego, oba dopuszczające czynności polegające na eksploracji tekstów i danych (z ang. *text and data mining* – TDM). Samo pojęcie eksploracji łączy się z pracą analityczną na danych źródłowych i tekstach w celu odnalezienia wspólnych zależności, korelacji lub tendencji. W przeciwieństwie do „klasycznych” rozwiązań, TDM pozwala na przetworzenie masowej ilości informacji i na tej podstawie wyprowadzenie pewnych wzorców, które nie byłyby w ogóle dostrzegalne w „tradycyjnych” metodach badawczych albo też wiązałyby się z poważnym nakładem intelektualnym, czasowym, organizacyjnym i finansowym. Teoretycznie tylko w niektórych przypadkach taka eksploracja mogłaby stanowić naruszenie praw majątkowych, ale – jak zwrócił uwagę sam prawodawca unijny – uniknięcie niepewności prawa i zapewnienie jednolitych rozwiązań w ramach całego porządku prawnego UE ma znacząco ułatwić wykorzystanie tych technologii¹³. Miałoby to na celu również zwiększenie konkurencyjności państw UE jako przestrzeni badawczej. Co więcej, w literaturze prawnoautorskiej można było znaleźć też publikacje zgłaszające pewne wątpliwości odnośnie do kwalifikacji TDM w kontekście prawa autorskiego¹⁴, stąd też wydawało się, że objęcie wyraźnym i obligatoryjnym ograniczeniem praw autorskich tych czynności powinno już ostatecznie zamknąć tę dyskusję na korzyść tej technologii. Na etapie dyskusji nad projektem dyrektywy DSM wprowadzany wyjątek nie budził też poważniejszych zastrzeżeń¹⁵.

Dyrektywa DSM wymusza wprowadzenie dwóch rozwiązań dla TDM: w art. 3 i 4 na potrzeby odpowiednio: badań naukowych dla instytucji dziedzictwa kulturowego i organizacji badawczych oraz bez takiego celu dla wszystkich podmiotów. Jednocześnie art. 2 pkt 2 dyrektywy DSM przyjmuje definicję „eksploracji tekstów i danych” jako „zautomatyzowaną technikę analityczną służącą do analizowania tekstów i danych w postaci cyfrowej w celu wygenerowania informacji, obejmujących między innymi wzorce, tendencje i korelacje”. W motywie 8 dyrektywy DSM wskazano też, że TDM jest „automatyczną matematyczną analizą informacji w postaci cyfrowej, takich jak teksty, dźwięki, obrazy lub dane”. W pkt 2 oraz w motywie 9 rozróżniane są „techniki” TDM, ale w motywie 10 wskazano już na „czynności” eksploracji tekstów i danych. W motywie 11 jest zaś mowa o „dokonywaniu” eksploracji tekstów i danych, rozumianej jako czynność, a nie narzędzie (technikę) eksploracji¹⁶. Dlatego też nie może dziwić, że polski

9 Art. 8 dyrektywy SATCAB II.

10 Pewne próby legislacyjne podejmowane były w poprzedniej kadencji parlamentarnej, jednak nie przeszły poza etapy konsultacyjne (lub „prokonsultacyjne”, jak określono to w uzasadnieniu projektu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz niektórych innych ustaw, X kadencja, druk sejm. nr 406, dalej jako „uzasadnienie”). Początkowa wersja aktualnie dyskutowanej ustawy opierała się natomiast w znakomitej części na tekście projektu zapoczątkowanym i konsultowanym przez poprzedni rząd. Należy również podkreślić, że w porównaniu do wcześniejszych przypadków nowelizacji prawa autorskiego, ten projekt cieszył się nie tylko ogromnym zainteresowaniem medialnym (o czym nieco później), ale również znaczącą aktywnością konsultacyjną. W uzasadnieniu wskazano, że na etapie konsultacji wzięło udział 40 podmiotów, a zebrany materiał liczył ponad 450 stron; zob. uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 6.

11 Zob. komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady „Wytyczne dotyczące art. 17 dyrektywy 2019/790 w sprawie prawa autorskiego na jednolitym rynku cyfrowym”, COM(2021) 288 final.

12 Pierwszy projekt nowelizacji prawa autorskiego powstał jeszcze za czasów poprzedniego rządu i poddany był konsultacjom społecznym. Po uzyskaniu odpowiedzi od partnerów społecznych, rząd jednak nie wrócił do projektu, a nowy gabinet polityczny wykorzystał „stary” projekt, wprowadzając kilka zmian i wznowił procedurę; por. przebieg procesu na stronie Rządowego Centrum Legislacji: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12382002/katalog/13037394#13037394> (dostęp: 20.09.2024 r.).

13 Por. motywy 8, 9 i 10 dyrektywy DSM.

14 Zwłaszcza jeśli uwzględnimy, że w ramach TDM dochodzi do zwielokrotnienia utworów czy pobrania baz danych; zob. R. Xalabarder, *Google News and Copyright* [w:] *Google and the Law. Empirical Approaches to Legal Aspects of Knowledge-Economy Business Models*, red. A. Lopez-Tarruella, The Hague 2012, s. 122–126; zob. też L. Bently i in., *Strengthening the Position of Press Publishers and Authors and Performers in the Copyright Directive Legal and Parliamentary Affairs*, studium zamówione przez JURI Committee, druk nr PE 596.810 (Legal and Parliamentary Affairs, <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596810/IPOLSTU-%282017%29596810EN.pdf>, 2017, s. 17–24 (dostęp: 20.09.2024 r.); R. Xalabarder, *Press Publisher Rights in the New Copyright in the Digital Single Market Draft Directive*, „CREATe Working Paper” 2016/15, s. 4–5, <https://www.create.ac.uk/%20publications/press-publisher-rights-in-the-new-copyright-in-the-digital-single-market-draft-directive/> (dostęp: 20.09.2024 r.), zapis wykładu.

15 C. Geiger, G. Frosio, O. Bulayenko, *Text and data mining in the proposed copyright reform: making the EU ready for an age of big data?*, „International Review of Intellectual Property and Competition Law” 2018/7, s. 814–844.

16 Ślusznie zwrócono na to uwagę w uzasadnieniu..., druk sejm. nr 406, s. 23.

ustawodawca zdecydował się na wdrożenie rozumienia TDM w postaci definicji legalnej w art. 6 pr. aut. jako czynności: „analiza wyłącznie przy zastosowaniu zautomatyzowanej techniki służącej do analizowania tekstów i danych w postaci cyfrowej w celu wygenerowania określonych informacji, obejmujących w szczególności wzorce, tendencje i korelacje”. Widać tu rezygnację z podejścia kazuistycznego na rzecz ogólnego definiowania, skoncentrowanego na samej czynności, a nie technologii. Wydaje się też, że bardziej odpowiada to intencji prawodawcy unijnego, który w art. 2 pkt 2 dyrektywy DSM odwołał się do „zautomatyzowanej techniki analitycznej”¹⁷. I w zasadzie na tym kończy się zadowolenie z polskiej implementacji tej części dyrektywy DSM.

Ograniczenie praw autorskich dla celów TDM wprowadzono w dwóch nowych przepisach: art. 26² pr. aut. ma wdrażać rozwiązanie z art. 3 dyrektywy DSM, zaś art. 26³ pr. aut. powinien odpowiadać art. 4 dyrektywy DSM. W tym pierwszym postanowieniu prawodawca unijny wprowadza obligatoryjny wyjątek na rzecz konkretnych podmiotów (organizacji badawczych oraz instytucji dziedzictwa kulturowego) do zwielokrotnienia utworów i pobrania baz danych w celu przeprowadzenia, do celów badań naukowych, eksploracji tekstów i danych, do których podmioty takie mają zgodny z prawem dostęp. W art. 4 dyrektywa DSM w znaczącej części powiela ten zapis (tj. podobnie jak w art. 3 dyrektywy DSM dopuszcza zwielokrotnienie i pobranie dostępnych zgodnie z prawem utworów i baz danych i innych przedmiotów objętych ochroną), przy czym nie jest to obarczone celem prowadzenia badań naukowych, ale za to podmiot uprawniony ma mieć możliwość zastrzeżenia w odpowiedni sposób, aby jego utwory nie były uwzględniane w procesie TDM (*opt-out*). Dodatkową różnicą jest dopuszczenie w art. 4 dyrektywy DSM TDM w odniesieniu do powielenia, translacji, adaptacji czy porządkowania programów komputerowych (poprzez odwołanie do art. 4 ust. 1 lit. a i b dyrektywy komputerowej¹⁸). Polska ustawa nie implementuje tych dwóch rozwiązań w sposób prawidłowy.

Po pierwsze, art. 26² *in fine* pr. aut. (TDM na cele naukowe) uzależnia eksplorację tekstów i danych od tego, czy czynności te nie są dokonywane w celu osiągnięcia bezpośredniej lub pośredniej korzyści majątkowej. W dyrektywie DSM brak takiego ograniczenia. W uzasadnieniu projektu ustawy konstrukcja ta pojawia się dwukrotnie: w kontekście definiowania beneficjentów TDM na cele naukowe oraz jako ograniczenie dla samej eksploracji¹⁹. W tym pierwszym przypadku ustawodawca interpretuje zakres podmiotowy tego wyłączenia jako podmioty prowadzące określony rodzaj działalności badawczej, nienastawione na zysk²⁰. Samo odwołanie zatem do definicji

organizacji badawczej i instytucji dziedzictwa kulturowego powinno być wystarczające, choć problematyczne z tej przyczyny, że warunek wskazany w dyrektywie DSM nie pokrywa się całkiem z przesłanką wskazaną w polskiej ustawie²¹. Niemniej wydaje się, że błędnie ponownie takie ograniczenie wdrożono w treści samego art. 26² pr. aut. Alternatywnym uzasadnieniem odwołania się do tej okoliczności jest argument pochodzący z uzasadnienia projektu ustawy, w którym najpierw przytaczany jest motyw 14 dyrektywy DSM, aby następnie wskazać, że celem eksploracji „nie może być osiągnięcie bezpośredniej lub pośredniej korzyści majątkowej, co należy rozumieć jako wymóg nienastawienia działalności beneficjenta na osiągnięcie zysku. Ewentualny zysk powinien być reinwestowany w badania naukowe”²². W motywie tym jednak mowa jest o legalnym dostępie do utworów, co nie ma przełożenia na warunek nieosiągania korzyści majątkowej. Innymi słowy, polski ustawodawca wykluczył w sposób nieuzasadniony niektóre formy TDM, w ramach których instytucje naukowe mogłyby współdziałać z partnerem prywatnym (a więc prowadzić działalność, która częściowo ma na celu osiągnięcie korzyści majątkowej), mimo że taki stan byłby zgodny z regulacją dyrektywy DSM.

Po drugie, dyrektywa dopuszcza TDM w odniesieniu do utworów i baz danych, przy czym wprowadzane ograniczenie ma odnosić się również do niektórych czynności przewidzianych w odniesieniu do programów komputerowych. Stosowną regulację zawiera art. 4 dyrektywy DSM, tym samym dopuszczając eksplorację nie tylko na potrzeby prac naukowych w odniesieniu do oprogramowania (a w zasadzie kodu programu komputerowego)²³. Jednak w polskiej ustawie odwołanie do regulacji dozwolonego użytku dla programów komputerowych wprowadzono wyłącznie w odniesieniu do TDM naukowego (poprzez zmianę w art. 77 pr. aut. i dodanie odwołania do art. 26², nie zaś art. 26³ pr. aut., jak nakazywałaby treść art. 4 dyrektywy DSM). Nie jest to też błąd ustawodawcy, ponieważ w uzasadnieniu wskazał wprost, że „wyłącza dopuszczalność eksplorowania tekstów i danych zawartych w programach komputerowych wyłącznie w odniesieniu do dozwolonego użytku badawczego”²⁴. Takie podejście znacząco ogranicza dozwolony użytek dla TDM w stosunku do tego, co proponuje prawodawca unijny, i wymaga rewizji art. 77 pr. aut.

Po trzecie, w polskiej implementacji wiele problemów interpretacyjnych można wyprowadzić z odmiennej semantyki zastosowanej przez ustawodawcę, co może samodzielnie nie jest jeszcze wystarczającym powodem dla poważnej krytyki rozwiązania krajowego, ale w kontekście wcześniej poczynionych uwag i innych zastrzeżeń dowodzi chaotyczności wdrażanych rozwiązań. Przykładowo, art. 26² ust. 2 pr. aut. wprowadza ograniczenie związane z przechowywaniem utworów wykorzystywanych w ramach TDM do celów badań naukowych, „w tym

17 Podobnie w innych wersjach językowych: w j. angielskim występuje jako *any automated analytical technique*; w wersji niemieckiej: *eine Technik für die automatisierte Analyse*, co wydaje się być najbliższym rozumieniem jako czynności, a nie technologii, która powinna stanowić *definiens* TDM; w wersji francuskiej zaś *toute technique d'analyse automatisée*.

18 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/24/WE z 23.04.2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (Dz.Urz. UE L 111, s. 16) – dalej dyrektywa komputerowa.

19 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 23 i 24 oraz 25.

20 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 24: „Wymienione enumeratywnie podmioty spełniają ww. kryteria zawarte w definicji dyrektywy DSM, tzn. prowadzą badania naukowe lub działalność edukacyjną obejmującą badania naukowe w sposób nienastawiony na zysk lub przez ponowne inwestowanie całości zysków w swoje badania naukowe lub zgodnie z misją realizowania interesu publicznego wynikającą z przepisów prawa krajowego”.

21 W dyrektywie DSM odwołano się do działalności nienastawionej na zysk lub misji realizowania interesu publicznego. Warunek nieosiągania korzyści majątkowej (pośrednio lub bezpośrednio) tylko częściowo pokrywa się z tym rozumieniem. Niezgodność wymaga również odwołania się w dyrektywie do wyznaczenia zakresu podmiotowego ograniczenia, zaś ostateczna wersja polskiej ustawy – do zakresu przedmiotowego.

22 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 25.

23 W uzasadnieniu ustawy nawet zwrócono na to uwagę na s. 26–27: „Zakres utworów, które mogą być eksplorowane w oparciu o powyższy przepis pokrywa się zatem z zakresem przewidzianym w art. 3 dyrektywy DSM, a dodatkowo obejmuje także programy komputerowe”.

24 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 26.

weryfikacji wyników tych badań”, podczas gdy w dyrektywie wskazano, że możliwe jest wprowadzenie ograniczeń przechowywania utworów „do celów weryfikacji wyników badań” (art. 3 ust. 2 *in fine*). Powstaje zatem pytanie, czy na gruncie polskiego rozwiązania dopuszczalne jest zachowanie i przechowywanie utworów na cele badań naukowych związanych z przeprowadzeniem nowych prac badawczych (tj. innych niż pierwotnie planowane bądź przeprowadzone)²⁵. Dalej, art. 26² ust. 2 pr. aut. wymaga zachowania określonego poziomu bezpieczeństwa w dostępie do utworów „wyłącznie upoważnionym osobom, z uwzględnieniem procedur uwierzytelniania”. Dyrektywa DSM w motywie 16 wskazuje procedury uwierzytelniania jako przykład, przez co polskie rozwiązanie będzie mniej elastyczne dla adopcji kolejnych zmian technologicznych²⁶. Z kolei art. 26² ust. 3 pr. aut. dla środków mających na celu zapewnienie bezpieczeństwa i integralności sieci i baz danych stosuje kryterium niezbędności dla osiągnięcia wskazanych celów, podczas gdy w dyrektywie wprowadzono warunek proporcjonalności i dodatkowo wskazano, że chodzi tylko o takie środki, które nie wykraczają ponad to, co jest niezbędne²⁷. To niewielka różnica, ale przenosi ciężar interpretacyjny na orzecznictwo sądowe. Brakuje również zastosowania art. 26² i 26³ pr. aut. dla nowego prawa pokrewnego dla wydawców prasy²⁸, mimo że zarówno art. 3, jak i art. 4 dyrektywy DSM wprost odsyłają do art. 15 ust. 1 dyrektywy DSM.

Budzi również wątpliwości brak warunku legalnego dostępu do utworu w art. 26² pr. aut. W treści uzasadnienia co prawda powołano się na treść motywu 14 dyrektywy DSM, jednak nie należy utożsamiać legalnego dostępu z nieosiąganiem korzyści majątkowej przez beneficjentów tego ograniczenia. Możliwe są bowiem sytuacje, w których podmiot dysponuje legalnym dostępem do utworu, a pośrednio uzyskuje korzyści majątkowe²⁹, co dopuszczalne byłoby na gruncie dyrektywy DSM, ale już nie na podstawie polskiej ustawy; możliwa jest też sytuacja odwrotna, w której podmiot nie uzyskuje korzyści majątkowej, ale nie ma legalnego dostępu do utworu, na co teoretycznie zezwala ustawodawca polski, ale nie zezwala prawodawca unijny³⁰. Samej konstrukcji legalnego dostępu do utworu użyto, jak do tej pory, czterokrotnie: w dyrektywie komputerowej, w dyrektywie bazodanowej³¹, w dyrektywie InfoSoc³² oraz w dyrektywie DSM. W tych dwóch pierwszych legalny dostęp został sformułowany w sposób podmiotowy („licencjobiorca lub osoba mająca prawo do używania kopii programu, lub upoważniona osoba działająca w ich imieniu”, art. 6 ust. 1 lit. a dyrektywy komputerowej), z założeniem, że legalny dostęp takiej osoby uzasadniony jest autoryzacją bądź licencją. W dyrektywie InfoSoc legalny dostęp jest rozumiany

jako zgodne z prawem korzystanie z utworu, jeżeli zezwala na nie podmiot praw autorskich lub nie jest ono ograniczone przez prawo³³. Rozszerza to rozumienie legalnego dostępu ponad to, które przyjęto na gruncie dyrektyw komputerowej i bazodanowej, ponieważ włącza również takie rodzaje eksploatacji, na które nie wyraził zgody uprawniony, ale wynika ono z przepisów prawa (np. jako ograniczenie praw majątkowych). I w tym kontekście dyrektywa DSM powołuje się na „legalny dostęp”. W motywie 14 dyrektywy DSM wskazano, że zgodny z prawem dostęp powinien oznaczać dostęp do treści oparty na polityce otwartego dostępu (*open access*) lub na ustaleniach umownych zawartych z uprawnionymi (np. jako abonamenty posiadane przez organizacje badawcze i instytucje dziedzictwa kulturowego). Oprócz tego jednak, w motywie 14 *in fine* wskazuje się, że zgodny z prawem dostęp powinien również obejmować dostęp do treści, które są swobodnie dostępne w internecie, co oznacza, że beneficjenci tego wyłączenia nie powinni ponosić ryzyka naruszeń praw wyłącznych, jeśli ich użytkownicy korzystają w ramach wyjątku TDM z treści, które udostępniono w internecie w sposób bezprawny. Takie podejście stanowczo różni się od interpretacji przyjmowanej przez TS³⁴ oraz od rozumienia przyjmowanego na gruncie wcześniejszych dyrektyw³⁵. W polskiej regulacji brakuje wyraźnego nawiązania do tej konstrukcji, co budzi wątpliwości zgodności tego wdrożenia z dyrektywą DSM. Konstrukcja legalnego korzystania pojawia się bowiem we wcześniejszych implementacjach³⁶.

Zamykając wątek odnośnie do nowego ograniczenia prawa wyłącznego, zwrócę uwagę na to, czego brakuje w nowelizacji: **sztucznej inteligencji (AI)**. Teoretycznie nic nie stoi na przeszkodzie wykorzystaniu w ramach eksploracji tekstu wygenerowanego przez sztuczną inteligencję³⁷, jednak w uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że ten rodzaj dozwolonego użytku nie został pomyślany na potrzeby sztucznej inteligencji³⁸. Wykorzystanie AI i TDM wydaje się jednak nieodzownym elementem zmian technologicznych i procesów, które zachodzą w branży informatycznej, stąd nieprzygotowanie polskiej regulacji pod tym kątem wydaje się zaniedbanie. Takiego podejścia brakowało też prawodawcy unijnemu, jednak od 2019 r. w literaturze pojawiło się wiele głosów wskazujących na konieczność pełnego uwzględnienia AI przy regulacji TDM³⁹.

25 Zob. motyw 15 dyrektywy DSM.

26 Podobny zabieg zastosowano dla formatu zastrzeżenia uprawnionego (*opt-out*) w art. 26³ ust. 2 pr. aut.

27 Zob. motyw 16 dyrektywy DSM.

28 Brakuje bowiem odesłania do tych przepisów w art. 101, jak też w dedykowanych regulacjach dla tego prawa pokrewnego w art. 99⁷–99¹⁷ pr. aut.

29 Przykładowo w ramach prowadzenia zajęć odpłatnych podyplomowych.

30 Przykładowo dla treści opublikowanych po raz pierwszy bez zgody podmiotu uprawnionego.

31 Dyrektywa 96/9/WE z 11.03.1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych (Dz.Urz. WE L 77, s. 20) – dalej dyrektywa bazodanowa.

32 Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.05.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz.Urz. WE L 167, s. 10) – dalej dyrektywa InfoSoc.

33 Motyw 33 dyrektywy InfoSoc.

34 Jak choćby w wyroku TS z 13.02.2014 r., C-466/12, Nils Svensson i in. przeciwko Retriever Sverige AB, EU:C:2014:76 – dalej wyrok C-466/12, Svensson, i jej pochodnych; zob. R. Markiewicz, *Zdeзорientowany prawnik o publicznym udostępnianiu utworów*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2016/4, s. 5–37.

35 Modyfikuje ono bowiem rozumienie legalnego „korzystania” (tudzież „dostępu”, jeśli są to tożsame konstrukcje) jako obejmujące nie tylko przypadki eksploatacji w ramach umów i dozwolonego użytku (rozszerzenie na podstawie dyrektywy InfoSoc).

36 Jak choćby w art. 75 ust. 1 pr. aut.

37 Zob. też opracowanie przygotowane na zlecenie komisji prawnej JURI: E. Rosati, *The Exception for Text and Data Mining (TDM) in the Proposed Directive on Copyright in the Digital Single Market – Technical Aspects*, PE 604.942, s. 2, [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOB BRI\(2018\)604942](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOB BRI(2018)604942) (dostęp: 25.09.2024 r.).

38 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 67.

39 E. Rosati, *Copyright as an obstacle or an enabler? A European perspective on text and data mining and its role in the development of AI creativity*, „Asia Pacific Law Review” 2019/2, s. 198–217; T. Margoni, M. Kretschmer, *A deeper look into the EU text and data mining exceptions: harmonisation, data ownership, and the future of technology*, „GRUR International” 2022/8, s. 685–701; C. Geiger, *The missing goal-scorers in the artificial*

3. Dzieła niedostępne w obrocie handlowym

W krajowym prawie autorskim wprowadzono już rozwiązania (choć krytykowane⁴⁰), w ramach których dopuszczalne było, pod pewnymi warunkami, korzystanie z tzw. utworów niedostępnych w obrocie handlowym. Jednak w związku z wyrokiem TS w sprawie C-301/15, Soulier i Doke⁴¹, który negatywnie ocenił rozwiązanie francuskie (podobne zresztą do polskiego), prawodawca unijny zdecydował się na ujednolicenie tych rozwiązań i zaproponował w art. 7 dyrektywy DSM rozwiązanie obligatoryjnie do wprowadzenia w ramach porządków krajowych. Na taką motywację zwrócono zresztą uwagę w uzasadnieniu ustawy⁴², stąd też projektowane rozwiązanie zmiany i dodania regulacji oddziałów 6, 6¹ i 6² pr. aut. W przeciwieństwie jednak do dotychczasowych, znanych i sprawdzonych rozwiązań prawnoautorskich, te fragmenty ustawy zasługują na krytykę ze względu na sposób implementacji rozwiązania unijnego.

Przed wszystkim niektóre przepisy mające znaczenie wykonawcze powinny stanowić materię rozporządzenia właściwego ministra (jak np. regulacja odnosząca się do sposobu zamieszczenia informacji o utworze *out-of-commerce* we właściwym portalu informacyjnym). Ustawodawca zdecydował się na dokładne uregulowanie tego, w jaki sposób powinno przebiegać ustalenie dostępności utworu, co odpowiada materii dyrektywy DSM, choć w niektórych przypadkach jest wprost wdrożonym rozwiązaniem wskazanym w motywach dyrektywy (por. motyw 38 dyrektywy DSM i art. 35¹² pr. aut.). Dodatkowo jednym ze sposobów korzystania z utworów niedostępnych w obrocie ma być umowa licencyjna zawarta z reprezentatywną organizacją zbiorowego zarządzania. Choć samo to rozwiązanie jest implementacją obligatoryjnych postanowień dyrektywy DSM, to jednak powinno znaleźć się w innym miejscu ustawy, nie zaś w rozdziale o dozwolonym użytku utworów. Na aprobatę zasługuje z kolei wykorzystanie istniejących konstrukcji prawa cywilnego, np. odwołanie do konstruktu „należytej staranności” przy definicji legalnej utworu niedostępnego w obrocie handlowym (art. 35¹⁰ pr. aut.). Z perspektywy formalnej implementacja tej części dyrektywy DSM sprawia wrażenie chaotycznej i nieprzemyślanej, nawet pomimo że w przeważającej większości rozwiązań jest powieleniem treści regulacji unijnej i jej motywów.

intelligence team: of big data, the fundamental right to research and the failed text and data mining limitations in the CSDM directive, „PIJIP/TLS Research Paper Series” 2021/66, s. 383–394; C. Geiger, G. Frosio, O. Bulayenko, *Text and data mining: Articles 3 and 4 of the directive 2019/790/EU*. *Propiedad intelectual y mercado único digital europeo*, Valencia, Tirant lo blanch, „Centre for International Intellectual Property Studies Research Paper” 2019, s. 27–71.

40 M. Czajkowska-Dąbrowska [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 1, red. R. Markiewicz, Warszawa 2020, art. 35¹⁰, art. 35¹¹, art. 35¹² pr. aut.; W. Machała [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. R.M. Sarbiński, Warszawa 2019, art. 35¹⁰.

41 Wyrok TS z 16.11.2016 r., C-301/15, Marc Soulier i Sara Doke przeciwko Premier ministre i Ministre de la Culture et de la Communication, EU:C:2016:878.

42 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 35: „Ustawa o prawie autorskim zawiera rozwiązania mające na celu ułatwienie korzystania z konkretnych, wąsko określonych, rodzajów utworów niedostępnych w handlu na podstawie umowy zawartej z organizacją zbiorowego zarządzania. Regulacja ta nie spełnia jednak wymogów wskazanych w dyrektywie zarówno w odniesieniu do zakresu przedmiotowego, jak i warunków oraz dopuszczalnych sposobów korzystania z utworów niedostępnych w handlu”.

Samo rozwiązanie przyjęte przez polskiego ustawodawcę nie odbiega zasadniczo od zaproponowanego w dyrektywie DSM. Trzon konstrukcji opiera się na dwóch elementach: uznaniu przedmiotu prawa autorskiego za „utwór niedostępny w obrocie handlowym” oraz regulacji sposobu korzystania z takiego utworu. W tym pierwszym przypadku widoczne jest odpowiednie dostosowanie konstrukcji unijnej do prawa polskiego: wprowadzono definicję legalną takiego utworu (art. 35¹⁰ pr. aut.), którym ma być przedmiot prawa autorskiego, w odniesieniu do którego – w wyniku działań przeprowadzonych w dobrej wierze i z należyłą starannością – stwierdzono, że nie jest on dostępny publicznie za pośrednictwem kanałów dystrybucji właściwych dla danego rodzaju utworów. Ustawodawca polski wykorzystał zatem odwołanie do dobrej wiary (jako kryterium oceny „ustalania dostępności” utworu), ale dostosował je, dodając znany z prawa polskiego element „należytej staranności”. Na takie rozwiązanie wydaje się pozwalać prawodawca unijny: w dyrektywie wykorzystano odwołanie do dobrej wiary, zaś działania podjęte w celu ustalania dostępności publicznej utworu powinny być „rozsądne” (art. 8 ust. 5 dyrektywy DSM). I choć w polskiej wersji nie pojawia się wskazanie, aby ustalenie odnosiło się do „zwykłych kanałów dystrybucji” (w ustawie są za to „kanały dystrybucji właściwe dla danego rodzaju utworu”), to nadal takie podejście wydaje się w zgodzie z dyrektywą⁴³, jeśli przyjąć podejście rozsądne do interpretacji treści ustawy. W dalszych przepisach ustawodawca doprecyzowuje kwestie związane z okresem, po którym utwór może być najwcześniej uznany za niedostępny w obrocie handlowym, czy też rozstrzyga problem wersji językowych, czy wyrwykowego badania dostępności całego zbioru utworów.

Drugim elementem konstrukcyjnym tej części regulacji są dwa sposoby korzystania przedstawione w dyrektywie DSM, a następnie dość niewprawnie implementowane do polskiej regulacji. Podstawowym z nich – i prawdopodobnie zasadniczym modelem w praktyce – jest zawarcie umowy licencji niewyłącznej przez instytucję dziedzictwa kulturowego z reprezentatywną organizacją zbiorowego zarządzania (reguluje oddział 6¹ pr. aut.). Odnośnie do niejasnego umiejscowienia tej regulacji wskazywałam już wcześniej, natomiast uwagę w tym miejscu zwraca niepełna implementacja dokonana przez ustawodawcę. Zgodnie z art. 8 ust. 1 dyrektywy DSM państwa członkowskie miały wprowadzić rozwiązanie pozwalające na udzielenie instytucji dziedzictwa kulturowego niewyłącznej licencji na korzystanie z utworów *out-of-commerce* w celu „zwielokrotniania, rozpowszechniania, publicznego udostępnienia lub podawania do publicznej wiadomości” (co w zasadzie pokrywa się z zakresem pojęcia „korzystania” na gruncie polskiej ustawy i odpowiada ujednoliconemu zakresowi praw majątkowych autorskich na gruncie dyrektywy InfoSoc). Polski ustawodawca nie wskazał zakresu licencyjnego, co może oznaczać możliwość narzucenia przez reprezentatywną organizację zbiorowego zarządzania licencji niewyłącznej o węższym zakresie niż wynika z treści dyrektywy.

Drugim z modeli zaproponowanych przez prawodawcę unijnego jest wyjątek lub ograniczenie (na gruncie polskiego prawa: dozwolony użytek) na rzecz instytucji dziedzictwa

43 Zwłaszcza że w treści uzasadnienia projektu ustawy wskazano, że chodzi o „typowe modele biznesowe dystrybucji danego rodzaju utworów”, s. 36, przypis 22.

kulturowego na niektóre sposoby eksploatacji utworów lub programów komputerowych (art. 8 ust. 2 dyrektywy DSM), przy czym powinien mieć on zastosowanie wyłącznie wtedy, gdy nie istnieje odpowiednia organizacja reprezentatywna, z którą możliwe byłoby zawarcie umowy licencyjnej o rozszerzonym skutku. Innymi słowy, model drugi korzystania ma charakter subsydiarny względem tych utworów, wobec których nie istnieje odpowiednia o.z.z. zdalna do zawarcia umowy licencji niewyłącznej. To rozwiązanie nie zostało jednak w pełni implementowane do rozwiązania krajowego. Powinien mu odpowiadać oddział 6² pr. aut., przepisy te jednak nie zawierają kluczowych elementów wynikających z treści dyrektywy DSM. W szczególności art. 35²² pr. aut. dopuszcza wyłącznie zwielokrotnienie utworów *out-of-commerce* oraz rozpowszechnienie na stronach internetowych, które nie są prowadzone w celach zarobkowych, podczas gdy art. 8 ust. 2 dyrektywy DSM wskazuje na szerszy zakres eksploatacji, w tym publiczne udostępnienie utworów (bez ograniczeń związanych z prowadzeniem strony internetowej), trwałe lub czasowe zwielokrotnienie programu komputerowego⁴⁴, a także korzystanie z publikacji prasowej (odwołanie do art. 15 dyrektywy DSM). Ograniczenie wprowadzone do sposobu rozpowszechnienia utworu w ten sposób (na stronie internetowej prowadzonej „nie w celach zarobkowych”) znacząco ogranicza eksploatację dzieła w porównaniu do treści art. 8 ust. 2 dyrektywy DSM. Zgodnie z orzecznictwem TS mogłoby to obejmować choćby udostępnianie odesłań internetowych⁴⁵.

Podsumowując regulację polską odnośnie do utworów *out-of-commerce*, można odnieść wrażenie, że jest chaotyczna i zachowawcza, zwłaszcza jeśli chodzi o nowy rodzaj dozwolonego użytku, jakim miałyby być korzystanie z takich utworów bez licencji zawartej z reprezentatywną o.z.z.

4. Odpowiedzialność dostawcy usług udostępnienia treści (DUUTO)

Jednym z najbardziej dyskutowanych mechanizmów, które wprowadza dyrektywa DSM, jest odpowiedzialność usługodawcy za treści publikowane przez użytkowników w internecie. Zdaniem Komisji art. 17 dyrektywy DSM ma zapewnić jednolitość stanowiska prawnego odnośnie do tego, czy dostawcy usług udostępniania treści *online* (DUUTO) wykonują czynności regulowane prawem autorskim w związku z czynnościami wykonywanymi przez swoich użytkowników, a także zapewnić pewność prawa użytkownikom⁴⁶. Jednocześnie intencją prawodawcy unijnego miało być też wsparcie dla rynku udzielania

licencji między podmiotami uprawnionymi a dostawcami usług udostępniania treści *online*⁴⁷. Jak sugerują jednak autorzy opracowań poświęconych art. 17 dyrektywy DSM, cel ten nie do końca udało się osiągnąć, przede wszystkim ze względu na jego niedostosowanie do praktyk biznesowych⁴⁸.

Prawodawca unijny wprowadza w art. 17 dyrektywy DSM skomplikowane rozwiązanie problemu udostępnienia treści przez użytkowników w internecie. Ten szczególny system uwzględnia fakt, że DUUTO udzielają dostępu do treści zamieszczanych przez użytkowników. Dotychczasowe stanowisko podmiotów świadczących takie usługi polegało na argumentacji, że ich rolą jest jedynie pośredniczenie między użytkownikami a odbiorcami treści. Nie mają więc wpływu na to, jakiego rodzaju treści są ostatecznie zamieszczane przez użytkowników. Początkowo orzecznictwo krajowe przyjmowało jednak bardzo ostrożną odpowiedzialność usługodawców (choć z pewnym ograniczeniem i wyjątkami⁴⁹), dopóki zresztą TS nie podjął tematu, przenosząc stopniowo odpowiedzialność w coraz szerszym zakresie na DUUTO⁵⁰. Dlatego też art. 17 dyrektywy DSM w pierwszej kolejności nakłada na państwa członkowskie obowiązek stwierdzenia, że DUUTO dokonuje czynności publicznego udostępnienia utworów lub ich podawania do publicznej wiadomości w momencie, w którym udziela on publicznego dostępu do utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną prawa autorskiego (art. 17 ust. 1 dyrektywy DSM). W tym kontekście art. 17 dyrektywy DSM stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 3 dyrektywy InfoSoc i (dotychczas obowiązującego) art. 14 dyrektywy 2000/31/WE⁵¹; modyfikuje z jednej strony rozumienie wskazanych praw wyłącznych w art. 3 dyrektywy InfoSoc, a także stwierdza odpowiedzialność DUUTO, którą do tej pory próbowano wyłączyć na podstawie wcześniej wspomnianego przepisu art. 14 dyrektywy 2000/31/WE. Przyjmując zatem, że DUUTO dokonuje czynności wkroczenia w prawa wyłączne, konieczne jest przez niego uzyskanie stosownych zezwoleń od podmiotów uprawnionych – *de facto* na korzyść użytkowników, którzy z zakresu tych zezwoleń będą korzystać, dokonując udostępniania treści za pośrednictwem DUUTO. Ten przepis został implementowany przez

47 Komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM, pkt II.

48 A. Metzger i in., *Selected aspects of implementing Article 17 of the directive on Copyright in the digital single market into national law—Comment of the European Copyright Society*, 2020, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3589323 (dostęp: 25.09.2024 r.); M. Senftleben, *The original sin—Content ‘moderation’ (censorship) in the EU*, „GRUR International” 2020/4, s. 339–340; M. Senftleben, *Guardians of the UGC Galaxy—Human Rights Obligations of Online Platforms, Copyright Holders, Member States and the European Commission under the CDSM Directive and the Digital Services Act*, „Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law” 2023/3, s. 435; C. Geiger, B.J. Jütte, *Platform liability Under art. 17 of the copyright in the digital single market directive, automated filtering and fundamental rights: an impossible match*, „GRUR International” 2021/6, s. 517–543.

49 Zob. niemieckie orzecznictwo w sprawie Paperboy – wyrok BGH z 17.07.2003 r., sygn. I ZR 259/00 oraz wyrok BGH z 21.09.2017 r., sygn. I ZR 11/16.

50 Zob. wyroki TS: C-466/12, Svensson; z 8.09.2016 r., C-160/15, GS Media BV przeciwko Sanoma Media Netherlands BV i in., EU:C:2016:644; z 7.08.2018 r., C-161/17, Land Nordrhein-Westfalen przeciwko Dirkowi Renckhoffowi, EU:C:2018:634.

51 Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8.06.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (Dz.Urz. WE L 178, s. 1) – dalej dyrektywa 2000/31/WE. Zob. komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM.

44 W nowelizowanym art. 77 pr. aut. brakuje w ogóle odwołania do stosowania przepisów o korzystaniu z takich utworów dla programów komputerowych, mimo że art. 8 ust. 2 dyrektywy DSM dopuszcza taką możliwość (i jest to obligatoryjny wyjątek dla państw członkowskich). Wprowadzenie tego rozwiązania jest o tyle istotne, że dotychczas programy komputerowe nie przeszły jeszcze w ogóle do domeny publicznej, a cykl ich „życia” (a zatem i dostępności) jest relatywnie krótki (od kilku do kilkunastu lat), stąd też zwłaszcza w kontekście gier komputerowych może się to okazać zasadnym rozwiązaniem. Dla całkowitego usprawnienia eksploatacji takich „porzuconych” programów konieczne mogłoby być jeszcze uwzględnienie prawa do adaptacji takiego programu (np. dostosowania do współczesnych wymogów systemowych). Potrzeba ta została dostrzeżona w innych krajach członkowskich (por. np. § 69d ust. 7 niemieckiej ustawy o prawie autorskim).

45 Zob. wyrok C-466/12, Svensson.

46 Zob. komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM.

ustawodawcę polskiego do art. 22² ust. 1 pr. aut., choć – zgodnie z treścią uzasadnienia – został uzupełniony stwierdzeniem, że DUUTO dokonuje czynności publicznego udostępnienia utworów zamieszczonych przez użytkowników⁵².

W związku z aktem publicznego udostępnienia, do którego dochodzi (co, na mocy dyrektywy, stanowi działanie DUUTO), konieczne jest uzyskanie stosownego zezwolenia na taką eksploatację utworów (art. 17 ust. 1 ak. 2 dyrektywy DSM). W dyrektywie DSM nie określono sposobu uzyskiwania zezwoleń od podmiotów uprawnionych. Zarówno art. 17 ust. 1, jak i odpowiadający mu motyw 64 dyrektywy DSM mają bowiem charakter otwarty i odnoszą się do uzyskania zezwolenia, „w tym poprzez zawarcie umowy licencyjnej”⁵³. Takie podejście też przyjęto w polskiej ustawie.

Państwa członkowskie powinny również wprowadzić rozwiązanie zapewniające, że podmioty uprawnione nie są zobligowane do udzielania zezwoleń dostawcom usług udostępniania treści online (jak wskazano w motywie 61, zgodnie z którym: „ponieważ jednak przepisy te nie mają wpływu na swobodę zawierania umów, podmioty uprawnione nie powinny być zobowiązane do udzielania zezwolenia lub zawierania umów licencyjnych”). W niektórych przypadkach podmioty uprawnione mogą na przykład zezwolić na wykorzystanie ich treści za pośrednictwem niektórych usług w zamian za dane lub działania promocyjne. Zezwolenie może być również udzielone nieodpłatnie, na podstawie licencji Creative Commons, lub może zostać udzielone, gdy podmioty uprawnione zamieszczają lub udostępniają swoje własne treści w usługach udostępniania treści online⁵⁴. Natomiast państwa członkowskie powinny jednoznacznie wprowadzić do swojego prawodawstwa art. 17 ust. 2 dyrektywy DSM, zgodnie z którym zezwolenie udzielone dostawcom usług udostępniania treści online powinno również obejmować czynności dokonywane przez 1) użytkowników działających w celach niekomercyjnych lub 2) użytkowników, których działalność nie przynosi znaczących przychodów. Celem tego przepisu jest zapewnienie pewności prawa jak największej liczbie użytkowników, którzy zamieszczają treści chronione prawem autorskim. Rozwiązanie to wdrożono do art. 22¹ ust. 2 pr. aut., bez zasadniczych rozbieżności.

W związku z tym, że nie zawsze odpowiednie zezwolenie jest możliwe do uzyskania, prawodawca unijny wprowadził również mechanizm wyłączenia odpowiedzialności DUUTO za treści udostępniane przez użytkowników. Jak wskazano, art. 17 ust. 4 dyrektywy DSM wprowadza trzy warunki kumulatywne, na które DUUTO mogą się powoływać w celu uchronienia się przed odpowiedzialnością⁵⁵. Muszą wykazać, że:

- a) dołożyli starań, aby uzyskać zezwolenia,
- b) dołożyli starań – zgodnie z wysokimi standardami staranności zawodowej w sektorze – aby zapewnić brak dostępu do poszczególnych utworów i innych przedmiotów objętych ochroną, w odniesieniu do których podmioty uprawnione przekazały dostawcom usług odpowiednie i niezbędne informacje oraz

- c) działali niezwłocznie po otrzymaniu odpowiednio uzasadnionego zastrzeżenia od podmiotów uprawnionych w celu zablokowania dostępu do utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną, których dotyczy zastrzeżenie, lub usunięcia ich ze swoich stron internetowych, a także dołożyli starań, aby zapobiec ich przyszłemu zamieszczeniu.

Pierwsza przesłanka („dołożenie starań”, ang. *best efforts*) została wskazana w komunikacie Komisji jako autonomiczne pojęcie prawa UE, a państwa członkowskie powinny dokonać jego transpozycji zgodnie z wytycznymi i interpretować je w kontekście celu i założeń art. 17 oraz treści całego artykułu⁵⁶. Polska regulacja wprowadza w tym miejscu odwołanie do pojęcia należytej staranności, a zatem klauzulę generalną z art. 355 Kodeksu cywilnego⁵⁷, co może w przyszłości powodować rozdzźwięk między rozumieniem krajowym a unijnym. Drugi warunek ustanowiony w art. 17 ust. 4 dyrektywy DSM stanowi, że jeżeli nie udzielono zezwolenia, dostawcy usług udostępniania treści online ponoszą odpowiedzialność za nieobjęte zezwoleniem czynności publicznego udostępniania, w tym podawania do wiadomości publicznej treści ich użytkowników, chyba że wykazą, iż dołożyli starań – zgodnie z wysokimi standardami staranności zawodowej w sektorze – aby zapewnić brak dostępu do poszczególnych utworów i innych przedmiotów objętych ochroną, w odniesieniu do których podmioty uprawnione przekazały dostawcom usług „odpowiednie i niezbędne informacje”. Polska regulacja odbiega znacząco w tym zakresie od rozwiązania unijnego. W art. 22² ust. 1 pkt 2 pr. aut. odwołano się, ponownie, do konstrukcji należytej staranności, lecz pominięto kryterium wysokich standardów staranności zawodowej. Upraszczając to zestawienie, polska regulacja zamyka ocenę aktywności DUUTO tylko w kontekście cywilnoprawnego pojęcia należytej staranności, która nie tylko, literalnie interpretując, powinna być uznana za tożsamą dla obu punktów⁵⁸, lecz jest również standardem zachowania przeciętnego, podczas gdy prawodawca unijny wprowadził wymóg wysokiej staranności zawodowej. Jak podkreślono w motywie 66 dyrektywy DSM, aby ocenić, czy dany dostawca usług udostępniania treści online dołożył starań, „należy wziąć pod uwagę to, czy dostawca usług podjął wszystkie kroki, jakie podjąłby staranny podmiot dla osiągnięcia celu dotyczącego zapobiegania dostępności nieobjętych zezwoleniem utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną na swojej stronie internetowej, przy uwzględnieniu najlepszych praktyk stosowanych w sektorze i skuteczności podjętych kroków w świetle wszystkich istotnych czynników i rozwoju sytuacji”. W związku z tym, aby ustalić, czy dostawca usług udostępniania treści online dołożył starań zgodnie z wysokimi standardami staranności zawodowej w sektorze, szczególnie istotne jest, aby przyrzeć się praktykom branżowym dostępnym na rynku w danym momencie. Na gruncie polskiej ustawy ten standard został osadzony na niższym poziomie. Wreszcie, trzecia przesłanka wskazana w art. 17 ust. 4 dyrektywy DSM: dostawcy usług udostępniania treści online powinni ponosić odpowiedzialność za niedozwolone działania polegające na publicznym komunikowaniu, w tym

52 W projekcie wskazano, że dodano w celu uniknięcia wątpliwości, że chodzi wyłącznie o utwory zamieszczane przez użytkowników, a nie przez DUUTO. Wydaje się jednak, że taka konkluzja wynikała logicznie z dyrektywy, w związku z tym była zbędna w polskim tekście; zob. uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 70.

53 Komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM.

54 Komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM.

55 Komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM, pkt V.

56 Komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM, pkt V.

57 Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2024 r. poz. 1061 ze zm.) – dalej k.c.; zob. uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 71.

58 Mimo że dyrektywa dodaje kryterium staranności zawodowej w pkt 2 lit. b.

podawaniu do wiadomości publicznej, chyba że wykażą oni, że działali niezwłocznie po otrzymaniu odpowiednio uzasadnionego zastrzeżenia od podmiotów uprawnionych w celu zablokowania dostępu do utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną, których dotyczy zastrzeżenie, lub usunięcia ich ze swoich stron internetowych, a także dołożyli starań, aby zapobiec ich przyszłemu zamieszczaniu zgodnie z art. 17 ust. 4 lit. b. Rozwiązanie to jest implementowane do art. 22² ust. 1 pkt 3 pr. aut. z niewielkimi zmianami literalnymi.

Dodatkowo prawodawca unijny wprowadza kryterium proporcjonalności dla ustalenia, czy DUUTO spełnił trzy kumulatywne warunki zwolnienia z odpowiedzialności. Polski ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie bardziej rozbudowanego katalogu kryteriów w art. 22² ust. 3 pr. aut., odwołując się do „wszystkich istotnych okoliczności sprawy”, takich jak „rodzaj i skala świadczonych usług, krąg usługobiorców, rodzaj udostępnianych utworów oraz dostępność i koszt odpowiednich i skutecznych środków”, które technicznie ograniczałyby dostęp do utworów lub zapobiegałyby przyszłemu naruszeniom. Nie jest to do końca zrozumiałe, dlaczego ustawodawca zdecydował się na taką konstrukcję, zamiast ogólnej klauzuli generalnej proporcjonalności, która byłaby z pewnością bardziej elastyczna i mniej podatna na wątpliwości odnośnie do zgodności z prawem i orzecznictwem unijnym. W szczególności brakuje tutaj już wspomnianego odwołania do praktyk branżowych (wobec niewdrożenia tego sformułowania w art. 22² ust. 1 pkt 2 pr. aut.), aktywności (czy kontaktu) z właściwą organizacją zbiorowego zarządzania⁵⁹, czy też sposobu (technologii, jakości, „odpowiedniości”) informacji dostarczanych do DUUTO przez uprawnionych⁶⁰.

Sam art. 17 dyrektywy DSM był natomiast przedmiotem skargi rządu polskiego do TS jako niezgodny z art. 11 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej⁶¹. W skardze argumentowano, że w celu zwolnienia się z całkowitej odpowiedzialności za udzielenie publicznego dostępu do utworów chronionych prawem autorskim DUUTO są zobowiązani na mocy art. 17 ust. 4 lit. b i art. 17 ust. 4 lit. c *in fine* dyrektywy DSM do prowadzenia prewencyjnego monitorowania wszystkich treści, które ich użytkownicy chcą umieścić online. W tym celu muszą oni korzystać z narzędzi informatycznych umożliwiających uprzednie automatyczne filtrowanie tych treści. Nakładając takie środki prewencyjnego nadzoru na dostawców usług udostępniania treści online, bez przewidzenia przy tym gwarancji zapewniających poszanowanie prawa do wolności wypowiedzi i informacji, przepisy te stanowią ograniczenie w wykonywaniu prawa do wolności wypowiedzi i informacji, które nie szanuje ani istoty tego prawa, ani zasady proporcjonalności⁶². Trybunał przyjął, że system wyprowadzony w art. 17 dyrektywy DSM nie zachowuje sprawiedliwej równowagi między ochroną podmiotów uprawnionych a ochroną użytkowników

usług udostępniania treści online, zwłaszcza że cele, do których zmierza ten system odpowiedzialności, mogły już zostać w znacznym stopniu osiągnięte dzięki innym warunkom przewidzianym w art. 17 ust. 4 dyrektywy DSM⁶³. Jednak TS zauważył, że w kolejnych postanowieniach prawodawca unijny posłużył się nie tylko kryterium proporcjonalności oraz możliwie elastyczną i bezpieczną klauzulą należytej staranności dla stwierdzenia zwolnienia od odpowiedzialności DUUTO, lecz także podjął kroki w celu ograniczenia działalności zmierzającej do prewencyjnego blokowania treści w internecie (np. art. 17 ust. 7 ak. 1, art. 17 ust. 9 ak. 3 dyrektywy DSM). W związku z tym, zdaniem TS, obowiązki nałożone przez art. 17 ust. 4 dyrektywy na DUUTO nie ograniczają w sposób nieproporcjonalny prawa do wolności wypowiedzi i informacji użytkowników tych usług⁶⁴. Obowiązek nałożony na DUUTO polegający na weryfikowaniu treści, które użytkownicy chcą zamieścić na ich platformach przed ich publicznym rozpowszechnieniem, został przez prawodawcę unijnego otoczony odpowiednimi gwarancjami w celu zapewnienia, zgodnie z art. 52 ust. 1 KPP, poszanowania prawa do wolności wypowiedzi i informacji użytkowników tych usług, zagwarantowanego w art. 11 KPP, oraz sprawiedliwej równowagi między – z jednej strony – tym prawem a – z drugiej strony – prawem własności intelektualnej chronionym na mocy art. 17 ust. 2 KPP⁶⁵.

Podsumowanie polskiej implementacji tej części dyrektywy DSM nie jest proste. Dostrzegam bowiem, że krajowe rozwiązanie odbiega od konstrukcji przyjętej w dyrektywie, nie zawiera wszystkich instrumentów narzuconych w dyrektywie, pozostawia też pewne wątpliwości odnośnie do techniki prawodawczej (choćby jej umiejscowienie w ustawie wydaje się niewłaściwe). Moim zdaniem ambitniejszym rozwiązaniem, nierozpruwającym całej systematyki ustawy, które byłoby też bardziej elastyczne i spójne z modelem prawa autorskiego, byłoby odpowiednie zmodyfikowanie art. 17 i art. 50 pkt 3 pr. aut. (poprzez nowelizację rozumienia konstrukcji praw wyłącznych autorskich), a wyłączenie odpowiedzialności DUUTO w art. 79 lub n. pr. aut.

5. Video-on-demand i miękkie rozwiązania dyrektywy DSM

Jednym z mechanizmów *soft-law* wprowadzonym przez dyrektywę DSM i mającym na celu ułatwienie obrotu kulturowego i handlowego w internecie miał być art. 13 dyrektywy DSM. Jak wskazano w motywach tego aktu, celem omawianego rozwiązania miało być ułatwienie zawierania umów licencyjnych dotyczących *video-on-demand* (VOD, wideo na żądanie), zwłaszcza w kontekście tego, że nie wszystkie utwory audio-wizualne są dostępne w takim samym zakresie i z taką samą łatwością w ramach krajów członkowskich UE⁶⁶. Niemniej rozwiązanie przyjęte w dyrektywie DSM zmierza wyraźnie w kierunku bardzo miękkiego ułatwienia negocjacji między zainteresowanymi stronami. W art. 13 dyrektywy DSM wskazano, że strony, które „napotykają trudności związane z udzielaniem licencji”, powinny móc „zwrócić się o pomoc do bezstronnego

59 W komunikacie Komisji wskazano, że za minimalny wymóg obejmujący wszystkich dostawców usług udostępniania treści online należy w szczególności uznać proaktywne nawiązywanie kontaktów z organizacjami zbiorowego zarządzania działającymi zgodnie z dyrektywą 2014/26/UE w celu uzyskania zezwolenia; zob. Komunikat w sprawie art. 17 dyrektywy DSM, pkt V.1.

60 Zob. art. 17 ust. 4 lit. b dyrektywy DSM.

61 Wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 389.

62 Wyrok TS z 26.04.2022 r., C-401/19, Rzeczpospolita Polska przeciwko Parlamentowi Europejskiemu oraz Radzie Unii Europejskiej, EU:C:2022:297, pkt 24 – dalej wyrok C-401/19, Polska przeciwko Parlamentowi i Radzie.

63 Wyrok C-401/19, Polska przeciwko Parlamentowi i Radzie, pkt 61.

64 Wyrok C-401/19, Polska przeciwko Parlamentowi i Radzie, pkt 84.

65 Wyrok C-401/19, Polska przeciwko Parlamentowi i Radzie, pkt 98.

66 Motywy 51 i 52 dyrektywy DSM.

organu lub mediatorów”, którzy będą „stanowić wsparcie w tych negocjacjach i w stosownych przypadkach proponować własne rozwiązania”. Bardziej szczegółowe rozwiązania pozostawiono jednak poza zakresem regulacji dyrektywy. Co więcej, w motywie 52 dyrektywy DSM wskazano, że mediacja ma być dobrowolna dla obydwu stron oraz że poszanowana ma być zasada swobody zawierania umów, co może wydawać się oczywistym i logicznym współcześnie standardem dla tego typu rozmów. Pomimo fakultatywnego charakteru rozwiązania ustawodawca podejmuje się wdrożenia tego rozwiązania w nowym art. 73¹ pr. aut., zgodnie z którym strony negocjujące umowę o publiczne udostępnienie utworu w internecie mogą wystąpić do Komisji Prawa Autorskiego (dalej Komisja) o przeprowadzenie mediacji. Sama Komisja jest powoływana na gruncie ustawy z 15.06.2018 r. o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi⁶⁷ i dotychczas jej głównym zadaniem było rozpatrywanie spraw o zatwierdzanie i zmianę zatwierdzonych tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych (art. 64). W jej skład wchodzi arbitry wskazywani przez organizacje zbiorowego zarządzania, stowarzyszenia zrzeszające twórców, artystów wykonawców, wydawców lub producentów, organizacje radiowe lub telewizyjne, organizacje zrzeszające podmioty korzystające z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych, zaś powołuje ich właściwy minister. Poddanie zatem sporu pod rozpatrzenie Komisji było właściwym wyborem ustawodawcy polskiego, choć w kontekście rozwiązania przewidzianego dla podobnego mechanizmu w odniesieniu do prawa pokrewnego wydawców prasy prowadzi do rozbudowy mozaiki konstrukcji z pogranicza prawa prywatnego i administracyjnego w systemie prawa autorskiego. W polskim prawie nie ma też przeszkód, aby strony negocjujące umowy licencyjne (i w zasadzie każde inne) korzystały z instytucji mediacji, którą oferuje wiele instytucji publicznych i prywatnych lub też nawet skorzystały z mediacji pozainstytucjonalnej⁶⁸. Rozwiązanie pozwalające na oddanie się pod mediację Komisji wpisuje się zatem w istniejące już ramy systemowe, ale też nie wydaje się być rozwiązaniem, które znacząco ułatwi obrót prawami autorskimi w internecie. Innymi słowy, nie wydaje się, aby ustawodawca polski takim rozwiązaniem miał znacząco wpłynąć na zainicjowanie zmian korzystniejszych dla twórców i obrotu, ale z drugiej strony też prawodawca unijny sam poprzestał tylko na miękkim rozwiązaniu w tym zakresie.

6. Godziwa rekompensata i problem tzw. tantiem z internetu

Osobnym wątkiem wymagającym zarysowania na łamach tego opracowania jest art. 18 dyrektywy DSM, zgodnie z którym państwa członkowskie są zobowiązane do zapewnienia, w przypadku zawarcia umowy przeniesienia praw autorskich lub licencji, twórcom prawa „odpowiedniego i proporcjonalnego wynagrodzenia”. Prawodawca unijny pozostawił natomiast w dyskrekcji ustawodawców krajowych wybór najbardziej odpowiedniego mechanizmu przy uwzględnieniu zasady swobody kontraktowej i sprawiedliwej równowagi praw i interesów

(art. 18 ust. 2 dyrektywy DSM). Zdaniem prawodawcy unijnego w tym zakresie konieczna była harmonizacja porządków krajowych, głównie z tego względu, że w różny sposób stosowane są konstrukcje polegające choćby na przyjęciu kwot ryczałtowych, nawet bez uwzględnienia specyfiki określonego sektora kreatywnego⁶⁹.

W porządku krajowym już funkcjonowała regulacja odnosząca do stosownego czy odpowiedniego wynagrodzenia na rzecz twórców. Zgodnie z art. 43 pr. aut., jeżeli z umowy nie wynika, że przeniesienie autorskich praw majątkowych lub udzielenie licencji nastąpiło nieodpłatnie, twórca przysuguje prawo do wynagrodzenia (ust. 1), a jeśli w umowie nie określono wysokości wynagrodzenia autorskiego, wysokość wynagrodzenia określa się z uwzględnieniem zakresu udzielonego prawa oraz korzyści wynikających z korzystania z utworu (ust. 2). Dotychczasowa interpretacja tego postanowienia, wymuszająca wzięcie pod uwagę okoliczności związanych z rodzajem umowy, zakresem eksploatacji utworu, zasięgiem terytorialnym, okresem związania umową czy też opcjami związanymi z wypowiedzeniem umowy, pokrywała się w zasadzie z tym, co wynikałoby z obowiązku narzuconego przez art. 18 dyrektywy DSM. Ustawowe przesłanki uwzględniają bowiem zarówno faktyczną, jak i potencjalną wartość majątkową praw udzielonych w ramach umów, a ponadto wkład twórcy oraz wszystkie pozostałe okoliczności sprawy, takie jak praktyki rynkowe lub faktyczna eksploatacja utworu (przesłanka „zakresu udzielonego prawa”)⁷⁰. Co ciekawe jednak, polski ustawodawca wykorzystał harmonizację zasad godziwego wynagrodzenia na rzecz twórców jako uzasadnienie dla rozszerzenia dotychczasowego art. 70 ust. 2¹ pr. aut., co sprowadza się do ujęcia w krajowym porządku prawnym tzw. tantiem z internetu.

Zgodnie z dotychczasowym brzmieniem tego przepisu współtwórcy utworu audiowizualnego oraz artyści wykonawcy zostali uprawnieni do uzyskania stosownego wynagrodzenia (tantiem) z tytułu poszczególnych form eksploatacji utworu audiowizualnego: z tytułu wyświetlania, najmu egzemplarzy, nadawania utworu w telewizji lub poprzez inne środki publicznego udostępniania utworów, a także reprodukcji utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego. Problem tzw. tantiem z internetu miał swoje źródło w tym, że przepis ten nie upoważniał do wynagrodzenia proporcjonalnego z tytułu publicznego udostępnienia utworu audiowizualnego w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym⁷¹. Innymi słowy, regulacja ta nie była wystarczająco dostosowana do aktualnych uwarunkowań rynkowych, bowiem nie uwzględniała najszybciej rozwijającego się obecnie sektora streamingu. Problem ten został szeroko nagłośniony w mediach na kanwie sprawy współtwórców serialu wyprodukowanego w ramach platformy Netflix, którego popularność wśród odbiorców nie wpłynęła na wysokość wynagrodzenia dla twórców⁷².

69 Zob. motyw 73 dyrektywy DSM.

70 Zwrócono na to zresztą uwagę w uzasadnieniu..., druk sejm. nr 406, s. 77.

71 Zob. w szczególności opracowania na ten temat: M. Świętczak [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. W. Machała, R.M. Sarbiński, Warszawa 2019, art. 70; M. Czajkowska-Dąbrowska, A. Wojciechowska [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 2, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021, art. 70.

72 Zob. <https://www.rp.pl/internet-i-prawo-autorskie/art37341091-s-tworzyli-hit-netflixa-przez-polskie-przepisy-nie-dostana-tantiem> (dostęp: 29.09.2024 r.).

67 Dz.U. z 2023 r. poz. 2207 ze zm. – dalej u.z.z.p.a.

68 Zwrócono zresztą na to uwagę również w uzasadnieniu..., druk sejm. nr 406, s. 54.

Problematyczność tej części nowelizacji sprowadza się do dwóch zagadnień. Po pierwsze, dotychczasowe regulacje można było oprzeć na treści art. 5 dyrektywy 2006/115/WE⁷³. Wskazanie podstawy nowelizacji jako harmonizacja art. 18 dyrektywy DSM wydaje się zatem nie do końca uzasadnione, skoro w prawie unijnym istnieje postanowienie odnoszące się wprost do przypadku utworów audiowizualnych. Należy jednak odnotować, że dotychczasowa regulacja art. 70 ust. 2¹ pr. aut. pozwalała na wypłatę tantiem w szczególnych sytuacjach eksploatacji utworu audiowizualnego, a zupełny brak wynagrodzenia z tytułu (rosnących) zysków z publicznego udostępniania utworów audiowizualnych w internecie wydawało się być nieuzasadnione. W kontekście konieczności zapewnienia sprawiedliwej równowagi interesów i praw wskazanej w art. 18 dyrektywy DSM jest to zatem uzasadnione, aby dotychczas istniejące rozwiązanie uzupełnić. Ponadto podobne rozwiązanie zastosowano w odniesieniu do artystycznego wykonania (art. 86¹ pr. aut.⁷⁴) czy twórców utworu literackiego, publicystycznego, naukowego, muzycznego lub słowno-muzycznego, w tym twórcy opracowania takiego utworu (art. 21⁴ pr. aut.⁷⁵), choć w tych dwóch przypadkach ani nie wskazano podmiotów odpowiedzialnych za wypłatę takiego wynagrodzenia, ani też nie jest do końca jasne, jak podstawa tego wynagrodzenia ma się w relacji do konstrukcji praw majątkowych autorskich⁷⁶. W odniesieniu do tych ostatnich przepisów brakuje też stosownego uzasadnienia, wskazującego na podstawę nowelizacji w harmonizacji art. 18 dyrektywy DSM, ponieważ oba przepisy dodane zostały już na etapie prac w komisjach.

Po drugie, art. 18 dyrektywy DSM odnosi się do sytuacji, w której doszło do zawarcia umowy o eksploatację utworu (przenoszącej prawa lub licencyjne), natomiast regulacja art. 70 ust. 2¹ pr. aut. dotyczy dodatkowego wynagrodzenia, wypłacanego niezależnie od zawartych umów. Trudno zatem dostrzec z tego względu podstawę nowelizacji art. 70 ust. 2¹ pr. aut. w art. 18 dyrektywy DSM.

Ocena harmonizacji art. 18 dyrektywy DSM w kontekście sporów o tzw. tantiemy z internetu jest skomplikowana. Z jednej strony dostrzegam argumenty przemawiające za słuszością uzupełnienia regulacji art. 70 ust. 2¹ pr. aut., w szczególności rozwój nowych kanałów dystrybucji i eksploatacji utworów audiowizualnych. Z drugiej strony zwracam uwagę na nie do końca właściwe ugruntowanie tej nowelizacji w samym art. 18 dyrektywy DSM. Pytanie, które się nasuwa, to czy dopuszczalne jest przeprowadzenie nowelizacji prawa krajowego opartej na treści prawa unijnego, przy czym przepis, który miałby implementować dyrektywę,

nie pokrywa się zupełnie z jej treścią. Sprawę dodatkowo komplikuje kwestia tego, że art. 18 dyrektywy DSM jest przepisem ogólnym, zezwalającym w ust. 2 na wprowadzenie wybranych przez ustawodawcę krajowego mechanizmów i instrumentów, co teoretycznie dopuszcza szerszą dowolność niż w porównaniu do innych postanowień tej dyrektywy. Z kolei art. 70 ust. 2¹ pr. aut. (i odpowiednio art. 21⁴ oraz art. 86¹) są już bardziej szczegółowe, odnoszą się bowiem do konkretnych rodzajów utworów. Operują jednak konstrukcją wynagrodzenia ryczałtowego (tantiemy), które prawodawca unijny wskazuje jako nieidealne⁷⁷. Krótko oceniając tę sytuację, wydaje mi się, że choć potrzebne i sensowne w kontekście już funkcjonujących instrumentów prawa autorskiego i praktyk związanych z eksploatacją utworów w internecie (a w szczególności utworów audiowizualnych w serwisach streamingowych), to aktualnie zaproponowane rozwiązanie budzi pewne wątpliwości odnośnie do podstawy nowelizacji w prawie unijnym, co w przyszłości może prowadzić do poważniejszych (i zbędnych) problemów z jego uzasadnieniem i funkcjonowaniem. Ocena zgodności nowelizacji art. 70 ust. 2¹ pr. aut. z prawem UE nie może bowiem odbiegać od art. 5 dyrektywy 2006/115/WE⁷⁸ ani też – jak się wydaje – od pozostałych dwóch przepisów (art. 21⁴ i art. 86¹ pr. aut.).

7. Prawo pokrewne wydawców prasy

Zmiany technologiczne na rynku mediów doprowadziły również do wyłonienia się nowej funkcjonalności wyszukiwarek internetowych: wyszukiwania i pozyskiwania krótkich informacji (tzw. snippetów) i przedstawiania ich w swoich wynikach wyszukiwania⁷⁹. W związku z tym na kilka lat przed uchwaleniem dyrektywy DSM prowadzono dyskusje mające na celu przekonanie prawodawcy unijnego do podjęcia tematu i przyznania wydawcom prasy stosownych uprawnień, pozwalających na obronę ich interesów majątkowych przeciwko potężniejszym firmom internetowym⁸⁰. W dość kontrowersyjnym kroku⁸¹ prawodawca unijny zdecydował się przystać na te prośby i w art. 15 dyrektywy DSM ustanowił obowiązek państw członkowskich do wprowadzenia na rzecz wydawców prasy praw odnoszących się do zwielokrotnienia i publicznego udostępnienia ich

77 Zob. motyw 73 dyrektywy DSM.

78 Ten przepis teoretycznie dopuszczałby jednak takie rozwiązanie, ponieważ wprowadza standard minimalny.

79 R.M. Vučković, I. Begić, *The Context of Regulating Copyright and Related Rights of Publishers of Press Publications in Directive (EU) 2019/790*, „Zagreb Law Review” 2020/9, s. 190; krytycznie zob., L. Bently, M. Kretschmer, T. Dudenbostel, M.D.C. Calatrava Moreno, A. Radauer, *Strengthening the Position of Press Publishers and Authors and Performers in the Copyright Directive*, 2017, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596810/IPOL_STU%282017%29596810_EN.pdf (dostęp: 3.10.2024 r.).

80 R. Markiewicz, *Prawo pokrewne wydawców prasy*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2019/4, s. 5–39; Z. Pinkalski, K. Wiese, *Prawo pokrewne na rzecz wydawców – rozwiązanie konfliktu prawnoprawnego na rynku prasowym?*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2016/1, s. 28–41.

81 Dyskusję przybliżają w szczególności C. Geiger, O. Bulayenko, G. Frosio, *The introduction of a neighbouring right for press publisher at EU level: the unneeded (and unwanted) reform*, „European Intellectual Property Review” 2017/4, s. 9; J.P. Quintais, *The new copyright in the digital single market directive: A critical look*, „European Intellectual Property Review” 2020/1, s. 7; U. Furgal, *The Emperor Has No Clothes: How the Press Publishers' Right Implementation Exposes Its Shortcomings*, „GRUR International” 2023/7, s. 650–664.

73 Dyrektywa 2006/115/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.12.2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz.Urz. UE L 376, s. 28) – dalej dyrektywa 2006/115/WE.

74 Zaproponowany przez KP Trzecią Drogę w pracach komisji na etapie II czytania projektu w Sejmie.

75 Przepis ten dodano dopiero na etapie prac w Senacie; zob. uchwała Senatu z 24.07.2024 r. w sprawie 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 nr 576.

76 Prawo do stosownego wynagrodzenia z art. 21⁴, art. 70 ust. 2¹ i art. 86¹, zgodnie ze znowelizowanym art. 18 ust. 3 pr. aut., nie podlega zrzeczeniu się, zbyciu ani egzekucji. Relacja art. 18 ust. 3 i art. 17 pr. aut. budzi natomiast dyskusje w literaturze; zob. K. Klafkowska-Waśniowska [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 1, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021, art. 18; E. Traple [w:] *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, art. 18.

publikacji prasowych „w zakresie sposobów korzystania online” przez dostawców usług społeczeństwa informacyjnego. Dyrektywa DSM definiuje publikację prasową jako „zbiór złożony głównie z utworów literackich o charakterze dziennikarskim”, który m.in. „stanowi odrębną całość w ramach periodycznej lub regularnie aktualizowanej pod jednym tytułem publikacji, takiej jak gazeta lub czasopismo”, i „jest publikowany w dowolnym medium z inicjatywy dostawcy usług, na jego odpowiedzialność i pod jego kontrolą” (art. 2 pkt 4 dyrektywy DSM). Sam zakres nowego prawa wyłącznego na rzecz wydawców prasowych jest określony także przez krąg podmiotów, które mogą być użytkownikami tego prawa – mogą to być wyłącznie „dostawcy usług społeczeństwa informacyjnego”. Sama „usługa społeczeństwa informacyjnego” została zdefiniowana w art. 2 pkt 5 dyrektywy DSM przez odwołanie do usługi w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. b dyrektywy (UE) 2015/1535⁸². Co istotne, dostawca usługi społeczeństwa informacyjnego nie jest tożsamy z DUUTO. W tym drugim przypadku chodzi o podmioty, które są usługodawcami konkretnego rodzaju usług (zazwyczaj tych, które łączą się z tworzeniem i udostępnieniem treści przez użytkowników)⁸³. Pojęcie dostawcy usługi społeczeństwa informacyjnego powinno mieć zatem szerszy zakres.

Treść nowego prawa pokrewnego została określona w art. 99⁷ ust. 2 pr. aut. Można ubolewać nad tym, że ustawodawca zdecydował się, niekonsekwentnie, aby definicję publikacji prasowej zawrzeć tylko w tym przepisie, zamiast – jak przyjmowano dotąd dla wszystkich definicji legalnych w ustawie – w art. 6. Niemniej na potrzeby nowego prawa pokrewnego wprowadzona została definicja publikacji prasowej jako zbioru utworów „o charakterze dziennikarskim”. Takie podejście świadczy o literalnej transpozycji dyrektywy DSM, z niekorzyścią dla prawa krajowego, które w prawie prasowym posługuje się terminem „materiał prasowy”, a który mógłby być bardziej pożądanym rozwiązaniem w tym miejscu. Rodzi to dodatkowe komplikacje interpretacyjne, w szczególności prowadzi do pytania o to, w jaki sposób należy stwierdzić charakter dziennikarski publikacji.

Jednak sama konstrukcja przyjęta przez ustawodawcę zasadniczo nie odbiega od tego, co wynika z treści dyrektywy DSM. Prawo pokrewne ma przysługiwać „wydawcom” na dwóch polach eksploatacji: zwielokrotnianie i publiczne udostępnianie w taki sposób, aby każdy miał do publikacji dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym. Sama konstrukcja redakcyjna przepisu (wyłączne prawo do korzystania i rozporządzania, sprecyzowane wskazaniem określonych pól eksploatacji) jest oparta na już istniejących przepisach określających treść praw pokrewnych (art. 86, art. 94 ust. 4, art. 97, art. 99¹–99² pr. aut.⁸⁴). Dodatkowo adresatem uprawnienia przyznanego wydawcom prasy ma być, według polskiej ustawy, „usługodawca” (nowa definicja, która tym razem konsekwentnie znalazła się w art. 6 ust. 1 pkt 23 pr. aut.), rozumiany w świetle ustawy z 18.07.2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną⁸⁵. Co więcej, art. 99⁷ ust. 3 pr. aut. określa wszystkie ograniczenia nowego prawa wyłącznego. Zatem zgodnie z art. 15 ust. 1 *in fine* dyrektywy DSM,

prawo to nie będzie obejmowało „własnego użytku osobistego, niezwiązanego z celem zarobkowym”, „publicznego udostępniania hiperłącza do publikacji prasowej” (tj. czynności „linkowania” w terminologii dyrektywy DSM)⁸⁶ oraz „pojedynczych słów lub bardzo krótkich fragmentów publikacji prasowej”⁸⁷. Zanim przejdę do kolejnego zagadnienia, zatrzymam się na chwilę na pierwszym z tych wyłączeń. Ustawodawca celowo zrezygnował bowiem z odwołania do instytucji dozwolonego użytku (art. 23 i n. pr. aut.), które z pewnością byłoby prostszym rozwiązaniem niż wprowadzanie konstrukcji „własnego użytku osobistego, niezwiązanego z celem zarobkowym” w art. 99⁷ ust. 3 pkt 1 pr. aut. Jednak w uzasadnieniu projektu można przeczytać, że „omawiane ograniczenie nowego prawa wyłącznego wyznacza treść nowego prawa. Korzystanie z publikacji prasowej w ramach «własnego użytku osobistego, niezwiązanego z celem zarobkowym» nie jest w ogóle korzystaniem z nowego prawa wyłącznego i tym samym nie podlega np. ograniczeniom wynikającym z ww. art. 34–35”⁸⁸. Innymi słowy, z punktu widzenia konstrukcyjnego ustawodawca przyjął założenie, że prawa wyłączne autorskie przewidziane w art. 17 pr. aut. mają charakter praw własnościowych, zaś ich ograniczenia przewidziane w art. 23 i n. pr. aut. należy traktować wyjątkowo⁸⁹. Natomiast w przypadku praw pokrewnych przyjął koncepcję odwrotną, zakładając, że ten rodzaj korzystania, który jest wymieniony w art. 99⁷ ust. 3 pkt 1 pr. aut., nie jest wyjątkiem, ale wyznacza zakres prawa pokrewnego wydawców prasy. Moim zdaniem może mieć to kluczowe znaczenie w dyskusji na temat modelu praw wyłącznych i ich ograniczeń w prawie autorskim.

Dodatkową, względem dyrektywy DSM, regulację stanowią postanowienia mające na celu ułatwienie negocjacji między wydawcami a korzystającymi z ich publikacji platformami internetowymi, a nawet wymuszające podejmowanie takich negocjacji i zawieranie odpowiednich umów licencyjnych. Przepisy te (art. 99¹²–99¹⁷ pr. aut.) dodano już w wyniku prac legislacyjnych w Sejmie i w Senacie. Początkowo bowiem w projekcie ustawy proponowano wypłatę wynagrodzenia za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania, przy czym dla rynku prasowego takie rozwiązanie było nieakceptowalne⁹⁰. W raporcie z konsultacji społecznych wskazano, że postulat uzupełnienia tej części projektowanej ustawy o te szczególne rozwiązania był wskazany ze względu na praktyki niepodjęwania negocjacji i wyłączania całych serwisów czy funkcjonalności wyszukiwawczych w portalach internetowych, co ostatecznie doprowadziło do strat finansowych po stronie wydawców prasowych⁹¹. Dużą dyskusję miało jednak wywołać wskazanie organu, który byłby właściwy (i odpowiednio kompetentny w instrumentarium

82 Dyrektywa (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z 9.09.2015 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.Urz. UE L 241, s. 1).

83 Por. art. 2 pkt 6 dyrektywy DSM.

84 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 57–58.

85 Dz.U. z 2020 r. poz. 344 ze zm.

86 Samo wprowadzenie pojęcia „hiperłącze” może natomiast budzić wątpliwości z tej przyczyny, że będzie wymagało interpretacji; nadto może okazać się nieelastyczne wraz ze zmieniającą się technologią.

87 Wyłączenie krótkich fragmentów utworów wynika z treści dyrektywy DSM, ale samodzielnie też prowadzi do problemów interpretacyjnych podobnych do tych na gruncie art. 27 pr. aut.

88 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 58 i 60.

89 E. Traple [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2017, s. 122; E. Laskowska, J. Marcinkowska, J. Preussner-Zamorska [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2017, s. 596 i n.; J. Chwalba [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 1, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021, art. 23.

90 Zob. stanowiska przedstawicieli wydawców prasy wyrażone w ramach konsultacji publicznych do projektu ustawy i na późniejszych etapach prac legislacyjnych.

91 Raport z konsultacji społecznych, s. 34–35.

prawne gwarantujące efektywność swojej roli) do przeprowadzenia bądź nadzoru nad takimi mediacjami. Ostatecznie zmianę wprowadzono na etapie senackim, wskazując na Prezesa UKE⁹². Jest to nietypowe rozwiązanie w systemie prawa autorskiego, ponieważ dopuszcza interwencję ze strony organu administracyjnego w relację prywatnoprawną (choć podobne z punktu widzenia prawnego modele znajdują się w prawie patentowym), ale jego skuteczność może okazać się przeważającym argumentem w relacji między mniejszymi podmiotami praw pokrewnych a przedstawicielami wielkich platform internetowych. Trudno jednak ocenić jego zgodność z prawem UE z tego względu, że dyrektywa DSM w ogóle takiego rozwiązania nie przewiduje.

8. Pozostałe regulacje

W polskiej ustawie zaniechano też wdrożenia wprost regulacji wskazanej w art. 14 dyrektywy DSM. Zgodnie z tym postanowieniem, w przypadku wygaśnięcia okresu ochrony utworów sztuk wizualnych wszelkie materiały powstałe w wyniku zwielokrotnienia tego utworu nie są przedmiotem prawa autorskiego ani praw pokrewnych, chyba że materiał powstały w wyniku tego zwielokrotnienia jest oryginalny w tym sensie, że stanowi własną intelektualną twórczość twórcy. Jak wskazano w uzasadnieniu⁹³, skoro w polskim prawie nie są chronione nietwórcze fotografie, to nie ma potrzeby wprowadzania dodatkowego przepisu do ustawy; w przypadku jednak, gdy fotografia ma status utworu, to podlega ochronie prawnoautorskiej bez względu na to, czy majątkowe prawa autorskie do utworu wizualnego istnieją, czy już wygasły. Regulacja unijna motywowana była tym, że w niektórych państwach członkowskich nietwórcze fotografie podlegały ochronie podobnej do praw pokrewnych⁹⁴.

Podobne wnioski należy również odnieść do implementacji art. 6 dyrektywy DSM, zezwalającego na wprowadzenie ograniczeń od praw wyłącznych na rzecz instytucji dziedzictwa kulturowego. W ten sposób beneficjenci mają uzyskać zezwolenie na dokonywanie zwielokrotnień utworów na potrzeby zachowania zbiorów. Rozwiązanie to wprowadzono za pomocą nowelizacji art. 28 pr. aut., rozszerzając krąg podmiotów uprawnionych do dokonywania zwielokrotnień, użyczeń lub udostępnień elektronicznych (za pomocą terminali znajdujących się na terenie jednostki).

Poza zakresem niniejszego opracowania pozostawiłam również problematykę rozszerzonych licencji zbiorowych, regulowanych w art. 12 dyrektywy DSM. Powodem dla tego podejścia byłaby konieczność znaczącego rozbudowania tego artykułu, choćby ze względu na potrzebę przybliżenia odbiorcy konstrukcji zbiorowego zarządu i regulacji polskiej ustawy o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi. Wyłącznie sygnalizacyjnie w tym miejscu wskazuję natomiast, że art. 12 dyrektywy DSM ma charakter fakultatywny, pozostawiając państwom członkowskim swobodę przyjęcia rozwiązania polegającego na tym, że w określonych warunkach możliwe jest udzielenie licencji przez o.z.z. w odniesieniu do przedmiotów ochrony prawnoautorskiej także tych uprawnionych, którzy nie udzielili upoważnienia

do udzielenia takiej licencji. Krajowa regulacja wprowadzała już to rozwiązanie, na dodatek stawiając warunki dla statusu „reprezentatywności” jeszcze wyżej niż przyjęto na gruncie unijnym⁹⁵. Dlatego też rozwiązania wdrażane do polskiej regulacji nie są zaskoczeniem dla obrotu i wpisują się w istniejący już system bardzo dobrze.

9. Zakończenie

Nowelizację prawa autorskiego dokonaną w lipcu 2024 r. należy ocenić jako chaotyczną i niekonsekwentną, jeśli chodzi o zastosowaną technikę prawodawczą. Niejednokrotnie zwracano już uwagę na to, że implementacje rozwiązań unijnych są wprowadzane literalnie do prawa krajowego, bez uwzględnienia specyfiki czy nawet brzmienia tekstu ustawy. W tym jednak przypadku ustawodawca wybiórczo potraktował tekst unijny (np. implementując ograniczenie dla eksploracji tekstów i danych, czy też ustanawiając wyłączenie odpowiedzialności DUUTO). I choć starano się zasadniczo trzymać tekstu dyrektywy DSM, to we fragmentach, w których nie należało go zmieniać, wprowadzano zbędne modyfikacje (np. w przypadku wprowadzenia odwołania do należytej staranności w rozumieniu art. 355 k.c. dla wyłączenia odpowiedzialności DUUTO, podczas gdy to pojęcie miało być autonomiczne dla prawa UE, co niekoniecznie będzie odpowiadać rozwiązaniu polskiemu). Nowelizacja z pewnością mogłaby być lepsza, jeśli by konsekwentnie trzymała się ustanowionej już chronologii ustawy (np. niepasująca definicja publikacji prasowych w art. 99⁷ pr. aut. zamiast w art. 6 pr. aut.). Mogłaby również stanowić szansę dla ujednolicenia istniejących już instytucji (np. dozwolony użytek dla dzieł *out-of-commerce* i dzieł osieroconych). Zamiast tego wprowadza wiele konstrukcji, które z pewnością wywołają dyskusję i wzbudzą wątpliwości interpretacyjne, jak np. dziennikarski charakter publikacji w art. 99⁷ ust. 1 pr. aut., sposób określenia 25% utworu dla dozwolonego użytku badawczego w art. 27 pr. aut. czy sens wprowadzania art. 21⁴ pr. aut. W tym kontekście uważam, że nie wykorzystano w pełni szansy, jaką dawała konieczność implementacji dyrektywy DSM.

Abstract

dr hab. Ewa Laskowska-Litak

The author is assistant professor at the Intellectual Property Law Chair, Faculty of Law and Administration, Jagiellonian University in Kraków (Poland); she is also the head of the Future Law Lab project (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2400-4156>).

Inconsistent Revision of Copyright Law

Keywords: copyright law, text and data mining, research exception, related right of press publishers, royalties from the Internet

First changes to the copyright law system came into force on 20 September 2024. However, during the legislative process, these amendments that are the most significant amendments to date, adjusting the Polish model to EU requirements, caused a lot of discussions that were not necessarily related just to the implementation of the DSM Directive. In this article, the author outlines major changes and discussions that resulted from amendments to the Act on copyright and related rights.

92 Zob. P. Szymaniak, *Zmiany w prawie autorskim. Senat wprowadził korzystne poprawki dla wydawców*, <https://www.rp.pl/internet-i-prawo-autorskie/art40852351-zmiany-w-prawie-autorskim-senat-wprowadzil-korzystne-poprawki-dla-wydawcow> (dostęp: 29.09.2024 r.).

93 Uzasadnienie..., druk sejm. nr 406, s. 34.

94 Zob. motyw 53 dyrektywy DSM.

95 Zob. art. 10 ust. 2 u.z.z.p.a.

Bibliografia/References

- Bently L. i in., *Strengthening the Position of Press Publishers and Authors and Performers in the Copyright Directive Legal and Parliamentary Affairs*, studium zamówione przez JURI Committee, druk nr PE 596.810 (Legal and Parliamentary Affairs, <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596810/IPOLSTU%282017%29596810EN.pdf>, 2017 (dostęp: 20.09.2024 r.).
- Bently L., Kretschmer M., Dudenbostel T., Calatrava Moreno M.D.C., Radauer A., *Strengthening the Position of Press Publishers and Authors and Performers in the Copyright Directive*, 2017, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596810/IPOL_STU%282017%29596810_EN.pdf (dostęp: 3.10.2024 r.).
- Chwalba J. [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 1, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021.
- Czajkowska-Dąbrowska M. [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 1, red. R. Markiewicz, Warszawa 2020.
- Czajkowska-Dąbrowska M., Wojciechowska A. [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 2, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021.
- Furgał U., *The Emperor Has No Clothes: How the Press Publishers' Right Implementation Exposes Its Shortcomings*, „GRUR International” 2023/7.
- Geiger C., *The missing goal-scorers in the artificial intelligence team: of big data, the fundamental right to research and the failed text and data mining limitations in the CSDM directive*, „PIJIP/TLS Research Paper Series” 2021/66.
- Geiger C., Bulayenko O., Frosio G., *The introduction of a neighbouring right for press publisher at EU level: the unneeded (and unwanted) reform*, „European Intellectual Property Review 202” 2017/4.
- Geiger C., Frosio G., Bulayenko O., *Text and data mining: Articles 3 and 4 of the directive 2019/790/EU. Propiedad intelectual y mercado único digital europeo, Valencia, Tirant lo blanch*, „Centre for International Intellectual Property Studies Research Paper” 2019.
- Geiger C., Frosio G., Bulayenko O., *Text and data mining in the proposed copyright reform: making the EU ready for an age of big data?*, „International Review of Intellectual Property and Competition Law” 2018/7.
- Geiger C., Jütte B.J., *Platform liability Under art. 17 of the copyright in the digital single market directive, automated filtering and fundamental rights: an impossible match*, „GRUR International” 2021/6.
- Kłafkowska-Waśniowska K. [w:] *Ustawy autorskie. Komentarze*, t. 1, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021.
- Laskowska E., Marcinkowska J., Preussner-Zamorska J. [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2017.
- Laskowska-Litak E., *Czy jest miejsce na harmonizację pojęcia utworu? Parę słów o orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, „Acta Iuris Stetinensis” 2017/2.
- Laskowska-Litak E., *Sprawa upadłej dyrektywy prawnoautorskiej i (nie)jednolitego rynku cyfrowego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2018/9.
- Machala W. [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. R. M. Sarbiński, Warszawa 2019.
- Margoni T., Kretschmer M., *A deeper look into the EU text and data mining exceptions: harmonisation, data ownership, and the future of technology*, „GRUR International” 2022/8.
- Markiewicz R., *Prawo pokrewne wydawców prasy*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelktualnej” 2019/4.
- Markiewicz R., *Zdezorientowany prawnik o publicznym udostępnianiu utworów*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelktualnej” 2016/4.
- Metzger A. i in., *Selected aspects of implementing Article 17 of the directive on Copyright in the digital single market into national law—Comment of the European Copyright Society*, 2020, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3589323 (dostęp: 25.09.2024 r.).
- Pinkalski Z., Wiese K., *Prawo pokrewne na rzecz wydawców – rozwiązanie konfliktu prawnoautorskiego na rynku prasowym?*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelktualnej” 2016/1.
- Quintais J.P., *The new copyright in the digital single market directive: A critical look*, „European Intellectual Property Review” 2020/1.
- Rosati E., *Copyright as an obstacle or an enabler? A European perspective on text and data mining and its role in the development of AI creativity*, „Asia Pacific Law Review” 2019/2.
- Rosati E., *The Exception for Text and Data Mining (TDM) in the Proposed Directive on Copyright in the Digital Single Market – Technical Aspects*, PE 604.942, s. 2, [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_BRI\(2018\)604942](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_BRI(2018)604942) (dostęp: 25.09.2024 r.).
- Senftleben M., *Guardians of the UGC Galaxy—Human Rights Obligations of Online Platforms, Copyright Holders, Member States and the European Commission under the CDSM Directive and the Digital Services Act*, „Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law” 2023/3.
- Senftleben M., *The original sin—Content ‘moderation’(censorship) in the EU*, „GRUR International” 2020/4.
- Szymaniak P., *Zmiany w prawie autorskim. Senat wprowadził korzystne poprawki dla wydawców*, <https://www.rp.pl/internet-i-prawo-autorskie/art40852351-zmiany-w-prawie-autorskim-senat-wprowadzil-korzystne-poprawki-dla-wydawcow> (dostęp: 29.09.2024 r.).
- Świączak M. [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. W. Machala, R.M. Sarbiński, Warszawa 2019.
- Traple E. [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2017.
- Traple E. [w:] *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011.
- Vučković R.M., Begić I., *The Context of Regulating Copyright and Related Rights of Publishers of Press Publications in Directive (EU) 2019/790*, „Zagreb Law Review” 2020/9.
- Xalabarder R., *Google News and Copyright* [w:] *Google and the Law. Empirical Approaches to Legal Aspects of Knowledge-Economy Business Models*, red. A. Lopez-Tarruella, The Hague 2012.
- Xalabarder R., *Press Publisher Rights in the New Copyright in the Digital Single Market Draft Directive*, „CREATe Working Paper”, 2016/15, <https://www.create.ac.uk/%20publications/press-publisher-rights-in-the-new-copyright-in-the-digital-single-market-draft-directive/> (dostęp: 20.09.2024 r.).