



Koalicja Otwartej Edukacji

do:

Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego Bogdan Zdrojewski
Dyrektor Departamentu Mecenatu Państwa MKiDN Zina Jarmoszuk
Dyrektor Departamentu Prawnego MKiDN Dominik Skoczek
Dyrektor Narodowego Instytutu Audiowizualnego Michał Merczyński

Szanowni Państwo,

Koalicja Otwartej Edukacji jest stowarzyszeniem organizacji pozarządowych i instytucji kultury i edukacji zabiegających wspólnie o otwarty dostęp do materiałów edukacyjnych. Koalicja jest głęboko zaniepokojona niezgodnymi ze stanem prawa i dokumentami WIPO próbami redefiniowania pojęcia domeny publicznej dokonanyymi przez NINA w regulaminie programu WPR Kultura+. Zdaniem Koalicji próby te godzą w istniejący porządek prawny i są zagrożeniem dla istnienia domeny publicznej w Polsce. Domena publiczna, rozumiana jako całość zasobów nieobjętych majątkowymi prawami autorskimi, jest jednym z fundamentów sprawnego funkcjonowania świata kultury i edukacji, w tym także rynków kultury. Dlatego wzywamy Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego oraz Narodowy Instytut Audiowizualny do takiego kształtowania regulaminów konkursów, które zachowywałyby powszechnie przyjęte normy związane z funkcjonowaniem domeny publicznej.

„Udostępnianie zdigitalizowanego materiału w domenie publicznej” jest jednym z kryteriów oceny wniosków w ramach programu Wieloletniego Programu Rządowego – Kultura+, którego operatorem jest Narodowy Instytut Audiowizualny (NINA).



Sekretariat Koalicji Otwartej Edukacji prowadzi
Fundacja Nowoczesna Polska
Koalicja Otwartej Edukacji
Marszałkowska 84/92 lok. 125
e-mail: katarzyna.sawko@nowoczesnapolska.org.pl
tel./fax +48 22 621 30 17 <http://koed.org.pl>

NINA opublikowała dokument, w którym prezentuje własne rozumienie tego kryterium (<http://www.nina.gov.pl/docs/instytut/definicja-domeny-publicznej-dla-wpr-kultura-priorytet-digitalizacja.docx>). Rozumienie to ma mieć zastosowanie w procedurze oceny wniosków.

W myśl tego dokumentu, udostępnianie w domenie publicznej zachodzi, nawet gdy występują m.in. następujące elementy:

- a) ograniczenie prezentacji do celu poznawczego;
- b) rejestracja i logowanie użytkowników w celu ich weryfikacji;
- c) ograniczenie bądź całkowite wykluczenie możliwości pobierania danych materiałów oraz przetwarzania ich przez użytkowników.

Innymi słowy, co też wyrażono w wyżej powołanym dokumencie, udostępnienie materiału w sposób umożliwiający odbiorcy jedynie zapoznanie się z nim stanowić ma „udostępnienie w domenie publicznej”.

Prezentowane przez NINA rozumienie domeny publicznej nie jest zgodne z ogólnie przyjmowanym rozumieniem tego pojęcia. Pojęcie to jest oczywiście rozumiane różnie w różnych kontekstach, istnieje jednak zauważalny konsensus co do jego kluczowych elementów. Bardzo dobre podsumowanie na ten temat znajduje się w notatce opublikowanej przez Światową Organizację „Własności Intelktualnej”, WIPO (http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_inf_8.doc).

Już w punkcie 2 tego dokumentu stwierdzono, że w ogólnym zarysie pojęcie domeny publicznej obejmuje dobra niematerialne niepodlegające prawom wyłącznym i w związku z tym swobodnie dostępnym do korzystania dla każdego („intangible materials that are not subject to exclusive IP rights and which are, therefore, freely available to be used or exploited by any person”). W dalszej części tego dokumentu analizowane są różne funkcjonujące i proponowane definicje domeny publicznej, w tym ta, która wynika z konwencji berneńskiej. Żadna z tych definicji nie jest zgodna z definicją proponowaną przez NINA. **Z rozdziału I.C.1 Aneksu dokumentu WIPO wynika wręcz, że nie można utożsamiać z domeną publiczną materiałów, które są po prostu swobodnie dostępne, lecz nadal chronione prawami wyłącznymi.** Tym bardziej zatem nie można – jak chce tego NINA – utożsamiać z domeną publiczną materiałów nie tylko chronionych, lecz dodatkowo jeszcze udostępnianych z takimi ograniczeniami jak rejestracja,

logowanie, brak możliwości pobrania i przetwarzania, czy też z wymaganiem korzystania w ściśle określonym celu.

Niemniej jednak, w rozdziale II.A.2 WIPO wskazuje na definicje, które poszerzają rozumienie domeny publicznej o materiały chronione, jednak udostępniane przez samych uprawnionych wraz z szerokim zezwoleniem na ich wykorzystanie (z użyciem np. licencji Creative Commons). Jest to jednak nadal podejście przeciwne do tego, które przedstawia NINA. WIPO wskazuje mianowicie na możliwość uznania za domenę publiczną materiałów, chronionych do których prawa są wykonywane w sposób usuwający ograniczenia. Natomiast NINA za domenę publiczną uznaje materiały chronione, do których prawa wykonywane są w sposób utrwalający lub zwiększający ograniczenia wynikające z istnienia tych praw.

Zauważone przez WIPO rozszerzanie rozumienia domeny publicznej o materiały chronione, ale udostępniane przez uprawnionych na wolnych licencjach obecne jest np. w Manifestie Domeny Publicznej. Jest to dokument wypracowany w ramach projektu COMMUNIA (<http://communia-project.eu/>) i dostępny pod: <http://www.publicdomainmanifesto.org/node/8>. W największym skrócie za „domenę publiczną XXI wieku” uznano tam następujące materiały:

- a) domenę publiczną w ścisłym tego słowa znaczeniu, czyli materiały, których ochrona wygasła oraz materiały nieobjęte ochroną;
- b) materiały udostępniane dobrowolnie („voluntary commons”) oraz przywileje użytkowników („user prerogatives”) takie jak dozwolony użytek.

Podobne rozumienie domeny publicznej prezentuje także polska doktryna, uznając za domenę publiczną następujące materiały (zob. Tomasz Targosz, „Domena publiczna w prawie autorskim”, w: Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej, nr 100 (2007), s. 537):

- a) materiały niespełniające przesłanek ochrony;
- b) materiały wyłączone spod ochrony;
- c) materiały, których czas ochrony upłynął;
- d) materiały, które nigdy nie były chronione;
- e) „sposoby korzystania w ramach dozwolonego użytku”.

Jak widać z powyższego, ewentualne różnice dotyczą jedynie kwestii rozszerzenia pojęcia domeny publicznej o materiały na wolnych licencjach. Punkty a)-d) wskazane przez Tomasza Targosza odpowiadają mieszczą się w pkt a) Manifestu COMMUNIA, podczas gdy wskazany przez niego punkt e) jest jednym z elementów pkt b) Manifestu COMMUNIA.

Dłuższego wyjaśnienia wymaga natomiast wskazywanie w powyższych definicjach „dozwolonego użytku”. Dozwolony użytek to takie sposoby korzystania z chronionych utworów, na które z mocy prawa użytkownik nie musi uzyskiwać zgody uprawnionego. Zatem, z punktu widzenia użytkownika wolne są te właśnie sposoby korzystania, ale wolność ta niewątpliwie nie rozszerza się na chronione materiały jako całość. **Nie można wobec tego twierdzić, że udostępnienie materiału chronionego do korzystania jedynie w zakresie dozwolonego użytku jest „udostępnieniem w domenie publicznej”.** Twierdzenie takie oznaczałoby bowiem, że wszystkie materiały są w domenie publicznej, gdyż przecież ze wszystkich udostępnionych materiałów można korzystać w ramach dozwolonego użytku. Innymi słowy, do domeny publicznej można zaliczać właśnie „sposoby korzystania w ramach dozwolonego użytku”, ale nie całe materiały chronione, z których można na te sposoby korzystać. Dany materiał może być zaliczony do domeny publicznej wtedy i tylko wtedy, gdy nie jest chroniony (lub ewentualnie wtedy, gdy zostanie udostępniony na wolnej licencji, jeżeli przyjąć rozszerzoną definicję COMMUNIA).

Na marginesie warto zwrócić uwagę, że definicja proponowana przez NINA nie obejmuje nawet dozwolonego użytku. NINA zezwala bowiem na wprowadzanie takich ograniczeń korzystania, które zawężają swobodę użytkownika nawet względem dozwolonego użytku. Chodzi tu o ograniczenie prezentacji do celu poznawczego (lista celów określona w przepisach o dozwolonym użytku jest znacznie szersza), oraz wprowadzanie ograniczeń technicznych takich jak logowanie, rejestracja, czy wyłączenie możliwości pobrania (ewidentne ograniczenie nie tylko publicznego, ale i prywatnego dozwolonego użytku).

Podsumowując, definicja domeny publicznej przedstawiona przez NINA jest sprzeczna z powszechnym rozumieniem tego pojęcia. Stanowi w istocie próbę uznania, że do domeny publicznej należą materiały, które nie mogą być za takie uznane w myśl powszechnie

funkcjonujących definicji tego pojęcia. W skrajnym przypadku, definicja NINA pozwoliłaby uznać za „domenę publiczną” wszystkie materiały; nawet te, które są chronione prawem autorskim w całej rozciągłości, a dodatkowo obarczone przez udostępniającego daleko idącymi ograniczeniami technicznymi korzystania.

Dlatego Koalicja Otwartej Edukacji postuluje, żeby w kolejnych edycjach Wieloletniego Programu Rządowego Kultura+ stosować prawidłową, zgodną z powszechnym rozumieniem tego pojęcia, definicję domeny publicznej. Zdaniem Koalicji jeśli grantodawca pragnie umożliwić finansowanie digitalizacji zasobów będących pod ochroną prawa autorskiego, to powinien ująć to wprost w regulaminie. Koalicja Otwartej Edukacji stoi na stanowisku, że pożądaną sytuacją jest by – poza ściśle określonymi wyjątkami – digitalizacja zasobów kultury finansowana z funduszy publicznych obejmowała zasoby będące w domenie publicznej, w tym zasoby dostępne na wolnych licencjach (zgodnie z szerszym pojęciem domeny publicznej). Niedopuszczalna jednak jest naszym zdaniem sytuacja, w której kwestia możliwości dalszego wykorzystania tych zasobów przez odbiorców końcowych pozostaje niezdefiniowana bądź rozmyta na poziomie regulaminu konkursu grantowego.

Jarosław Lipszyc

przewodniczący prezydium Koalicji Otwartej Edukacji