

Moja cegiełka w proteście przeciwko ACTA

Oto treść listu, który wysłałem dzisiaj drogą elektroniczną do premiera oraz ministrów kultury i dziedzictwa narodowego, cyfryzacji i spraw zagranicznych:

„W dniu 25 listopada 2011 r. Rada Ministrów „w trybie obiegowym” przyjęła uchwałę w sprawie udzielenia zgody na podpisanie Umowy handlowej dotyczącej zwalczania obrotu towarami podrabionymi między Unią Europejską i jej państwami członkowskimi, Australią, Kanadą, Japonią, Republiką Korei, Meksykańskimi Stanami Zjednoczonymi, Królestwem Marokańskim, Nową Zelandią, Republiką Singapuru, Konfederacją Szwajcarską i Stanami Zjednoczonymi Ameryki, znanej powszechnie jako ACTA. Wniosek w tej sprawie przedstawił Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego Bogdan Zdrojewski w piśmie z 16 listopada 2011 r. Zawierał on uzasadnienie obejmujące m. in. analizę skutków prawnych umowy. Zgodnie z tą analizą, „nie będzie (...) konieczne dokonywanie zmian w prawie polskim”.

Można mieć jednak wątpliwości co do prawidłowości tej analizy w co najmniej dwóch punktach:

Po pierwsze, stwierdzono, iż roszczenie analogiczne do przewidzianego w art. 8 ACTA nakazu powstrzymania się od naruszenia wprowadzono w art. 79 ust. 1 pkt. 1 ustawy o prawie autorskim, art. 287 ust. 1 i art. 296 ust. 1 Prawa własności przemysłowej, art. 11 ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie baz danych oraz art. 36a ust. 1 pkt. 1 ustawy o ochronie odmian roślin. O ile jednak wymienione przepisy prawa polskiego przewidują roszczenie o zaprzestanie naruszania danego prawa od osoby, która je naruszyła, o tyle nie przewidują wydania nakazu mającego na celu uniemożliwienie tego naruszenia osobie trzeciej. Możliwość wydania takiego nakazu osobie trzeciej, „mającego na celu wprowadzenie do obrotu handlowego towarów, które naruszają prawa własności intelektualnej” przewiduje właśnie art. 8 ACTA. Oznacza to, że podpisanie i ratyfikacja ACTA będzie wymagała wprowadzenia w wymienionych przepisach zmian taką możliwość wprowadzających. Skutkiem tego mogą być wyroki sądów:

- **nakazujące dostawcom dostępu do Internetu odcinanie od sieci użytkowników, którym udowodniono naruszenie praw autorskich poprzez np. korzystanie z aplikacji P2P służących do wymiany plików w celu np. ściągania „pirackich” kopii filmów czy utworów muzycznych (zwykle oznacza to również automatyczne udostępnianie); rezultatem może być tu pozbawienie dostępu do Internetu nie tylko „piratów”, ale i osób korzystających ze wspólnego łącza z nimi (np. rodzina, współlokatorzy, sąsiedzi);**

- **nakazujące dostawcom dostępu do Internetu blokowanie dostępu do stron internetowych (w tym zagranicznych), na których znajdują się treści uznane za naruszające np. prawo autorskie lub prawo własności przemysłowej; rezultatem może być blokowanie dostępu nie tylko do treści naruszających te prawa, ale i wielu innych treści znajdujących się w tej samej domenie czy pod tym samym adresem IP – lub też, alternatywnie, konieczność zbudowania przez dostawców dostępu infrastruktury pozwalającej na precyzyjne blokowanie dostępu do dowolnych zasobów w Internecie (np. konkretnych adresów URL), co jest nie tylko kosztowne, ale i potencjalnie groźne z punktu widzenia wolności słowa i dostępu do informacji.**

Po drugie, stwierdzono, iż wymogi art. 12 ACTA dotyczące środków tymczasowych są odzwierciedlone w polskich przepisach dotyczących zabezpieczenia roszczeń (art. 730 i następane kodeksu postępowania cywilnego). Jednak art. 731 kpc stanowi, iż zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. Ustawy o prawie autorskim, o ochronie baz danych, o ochronie odmian roślin oraz prawo własności przemysłowej nie dopuszczają wprost zabezpieczenia roszczenia o zaniechanie naruszania praw w sposób zmierzający do jego zaspokojenia (ustawa o prawie autorskim dopuszczała to jawnie do 2007 r., przewidując w ówczesnym art. 80 ust. 1 pkt. 3 możliwość wydania stosownego zarządzenia tymczasowego, „po uprawdopodobnieniu, że niezabezpieczenie roszczenia może pozbawić uprawnionego zaspokojenia, choćby zarządzenie tymczasowe zmierzało do zaspokojenia roszczenia”). Wydaje się więc, że generalnie (niezależnie od wydawanych od czasu do czasu, budzących wątpliwości postanowień

niektórych sądów) w oparciu o obowiązujące przepisy prawa polskiego nie można zabezpieczać roszczenia o zaniechanie domniemanego naruszania np. prawa autorskiego uniemożliwiając pozwanemu działanie prowadzące do tego domniemanego naruszania, a tym bardziej wydając nakaz mający na celu to uniemożliwienie stronie trzeciej. Natomiast art. 12 ACTA nakazuje możliwość zastosowania „szybkich i skutecznych” środków tymczasowych „w celu uniemożliwienia jakiegokolwiek naruszenia własności intelektualnej”, w tym również w odniesieniu do strony trzeciej. Oznacza to, że podpisanie i ratyfikacja ACTA będzie wymagała wprowadzenia w wymienionych przepisach zmian taką możliwość (zabezpieczenia roszczeń o zaniechanie naruszania poprzez środki uniemożliwiające te naruszenie, czyli w sposób zmierzający do zaspokojenia roszczenia) jawnie wprowadzających. Skutkiem tego może być praktyka masowego wydawania **postanowień w trybie niejawnym**, bez możliwości uchylecia ich w oparciu o art. 731 kpc:

- **nakazujących dostawcom dostępu do Internetu odcinanie od sieci użytkowników pozwanych o naruszenie praw autorskich poprzez np. korzystanie z aplikacji P2P służących do wymiany plików w celu np. ściągania „pirackich” kopii filmów czy utworów muzycznych (zwykle oznacza to również automatyczne udostępnianie); rezultatem może być tu pozbawienie dostępu do Internetu nie tylko „piratów”, ale i osób korzystających ze wspólnego łącza z nimi (np. rodzina, współlokatorzy, sąsiedzi);**

- **nakazujących dostawcom dostępu do Internetu blokowanie dostępu do stron internetowych (w tym zagranicznych), na których znajdują się treści uznawane przez wnioskodawcę za naruszające np. prawo autorskie lub prawo własności przemysłowej; rezultatem może być blokowanie dostępu nie tylko do treści mogących naruszać prawa, ale i wielu innych treści znajdujących się w tej samej domenie czy pod tym samym adresem IP – lub też, alternatywnie, konieczność zbudowania przez dostawców dostępu infrastruktury pozwalającej na precyzyjne blokowanie dostępu do dowolnych zasobów w Internecie (np. konkretnych adresów URL), co jest nie tylko kosztowne, ale i potencjalnie groźne z punktu widzenia wolności słowa i dostępu do informacji.**

Należy tu przypomnieć, że zgodnie z art. 27 ust. 1 ACTA procedury dochodzenia i egzekwowania praw w postępowaniu cywilnym (a więc również te przewidziane w art. 8 oraz art. 12) **mają zastosowanie również do „środowniska cyfrowego”.**

Mając na uwadze powyższe, a także to, że faktycznie umowa nie była poddana konsultacjom społecznym, proszę o rezygnację z planowanego jej podpisania 26 stycznia br. oraz powtórny, szczegółową analizę skutków prawnych jej wprowadzenia”.

Choć prawdę mówiąc, nie wiem, czy i ewentualne odrzucenie ACTA przez Polskę lub Parlament Europejski coś tu pomoże. Faktem jest, że (jak zresztą wspominałem w ww. liście) przynajmniej jeśli chodzi o środki tymczasowe, sądy wydają czasami postanowienia skutkujące blokowaniem stron internetowych (jak na razie przez samych ich właścicieli), aczkolwiek nie zawsze się one utrzymują w drugiej instancji. Faktem jest też to, że podobne zapisy jak w art. 8 i 12 ACTA (dotyczące nakazów wobec stron trzecich – pośredników – oraz środków tymczasowych zakazujących domniemanego naruszania „prawa własności intelektualnej”) zawarte są już w dyrektywach unijnych 2004/48/WE (art. 9 i art. 11) oraz 2001/29/WE (art. 8 ust. 3). Jeśli chce się zapobiec blokowaniu zasobów internetowych, odcinaniu ludzi od sieci i totalnej kontroli nad Internetem, trzeba zakwestionować same podstawy „prawa własności intelektualnej”. I powiedzieć, że to **nie żadna własność, ale przywileje**, które nie mogą mieć prymatu nad wolnością jednostki i tradycyjnie rozumianym prawem własności.

Jacek Sierpiński



Co jest kradzione?

Co kradzione – albo niszczone – jest autorowi utworu, albo innemu właścicielowi praw autorskich do tego utworu, podczas tworzenia, użytkowania lub rozpowszechniania „pirackiej” kopii, utworzonej na bazie kopii legalnie kupionej?

No bo coś chyba musi być kradzione, albo niszczone, skoro coraz powszechniej nazywa się to „*naruszeniem własności intelektualnej*”?

Tylko właśnie co?

Nie jest kradziona ani niszczona **żadna rzecz materialna** – autorowi, czy innemu właścicielowi praw autorskich, nic nie jest tu zabierane ani dewastowane. Nie traci on przez to nośnika, na którym jest zapisany skopiowany utwór.

Nie jest kradziony ani niszczone także **sam utwór** – właściciel praw autorskich dalej może go odtworzyć z posiadanego nośnika. Najprawdopodobniej istnieją także inne jego kopie.

Nie jest też „kradziona” **praca** autora czy właściciela praw autorskich, w sensie takim, że wykonuje on tu jakąś pracę, za którą nie otrzymuje zapłaty. Bo **nie wykonuje on tu żadnej pracy**. Owszem, praca została wykonana w celu stworzenia oryginału oraz legalnych kopii – ale za te legalne kopie zarówno autor, jak i inny właściciel praw autorskich (np. producent czy dystrybutor) otrzymał już (bądź ma przyrzeczoną) uzgodnioną zapłatę.

Nie są wreszcie kradzione ani niszczone **żadne pieniądze**. Mówi się wprawdzie często o „stratach” ponoszonych przez właścicieli praw autorskich wskutek piractwa, ale tak naprawdę owe „straty” polegają jedynie na braku spodziewanych, potencjalnych zysków –

często zresztą spodziewanych niesłusznie, bo z faktu, że ktoś użytkuje darmową piracką kopię nie wynika wcale, że wydałby np. 100 albo 1000 złotych na kopię legalnie kupioną. A brak spodziewanych zysków nie oznacza, że ktoś traci pieniądze, a jedynie, że ich nie zyskuje. Jeśli kolega za darmo mnie ostrzyże, fryzjer nie zarobi na usłudze dla mnie – ale czy coś przez to faktycznie stracił? I czy można mówić tu o kradzieży jego pieniędzy?

Wychodzi więc na to, że chyba nic nie jest tu kradzione ani niszczone.

A jeśli tak, to używanie terminu „*własność intelektualna*” jest tu nadużyciem. Tym, co narusza „pirat” robiący, użytkujący lub rozpowszechniający „pirackie” kopie są **prawa autorskie**. Czasami również patenty, prawa do znaków towarowych, wzorów użytkowych czy przemysłowych. Ale prawa autorskie, patenty, prawa do znaków towarowych, wzorów użytkowych czy przemysłowych **to nie własność**. Nie da się ukraść ani zniszczyć przedmiotu tej „własności”. „*Własność intelektualna*” nie odnosi się do posiadania, ale ogranicza posiadanie.

Prawa autorskie i cała reszta owej „*własności intelektualnej*” to po prostu rodzaj monopolistycznych przywilejów, wymuszanych przez państwa w interesie określonych grup. Tak samo jak średniowieczne monopole cechowe, prawo składu czy prawo pierwszej nocy.

Tylko, że feudał domagający się *ius primae noctis* był przynajmniej na tyle uczciwy, że nie nazywał tego „własnością seksualną”.

Jacek Sierpiński



Jezus był piratem, bo rozmnożył chleb
i ryby

narażając producentów na straty