

Annales Universitatis Paedagogicae Cracoviensis

Studia de Cultura 14(2) 2022

ISSN 2083-7275

DOI 10.24917/20837275.14.2.9

Agnieszka Zielińska

AGH Akademia Górniczo-Hutnicza w Krakowie

ORCID 0000-0003-3258-0807

Korzystanie z treści chronionych a sztuczna inteligencja – jak daleko sięga odpowiedzialność dostawcy usług udostępniania treści online w świetle art. 17 Dyrektywy 2019/790?

Wstęp

Nowoczesne technologie i ich rozwój są odzwierciedleniem powszechnej wiedzy, że rzeczywistość wyprzedza rozwój prawa stanowionego, które w najlepszym razie może starać się nadążyć za rzeczywistością i stopniowo tworzyć ramy normatywne dla nowych zagadnień, jednak nigdy nie będzie w stanie całkowicie się z nią zrównać. Kolejno tworzone normy prawne stopniowo nawarstwiają się, poddawane są wykładni, która ulega zmianom w miarę rozwoju prawa. Celem niniejszej publikacji jest analiza zakresu normatywnej odpowiedzialności dostawcy usług udostępniania treści online w świetle art. 17 Dyrektywy 2019/790 w kontekście korzystania w tym zakresie z narzędzi pozwalających na automatyczną analizę danych. O ile bowiem problem ochrony prawa autorskiego w internecie już dawno został objęty działaniami legislacyjnymi, a ponadto jest przedmiotem zarówno orzecznictwa, jak i badań naukowych, o tyle problem tak zwanej sztucznej inteligencji wprawdzie został dostrzeżony, jednak w znacznej mierze pozostaje materia co najwyżej unijnych projektów legislacyjnych.

Odpowiedzialność dostawcy usług udostępniania treści online w świetle Dyrektywy 2019/790

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany Dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE (dalej: Dyrektywa) swoją nazwą może sugerować kompleksową regulację prawa autorskiego na jednolitym rynku cyfrowym, jest to wszak wrażenie, które szybko niknie po zaznajomieniu się z jej treścią. W rzeczywistości stanowi ona fragmentaryczne unormowanie wybranych zagadnień z tego obszaru. Dotyczy między innymi prawa pokrewnego dla wydawców prasy i nowych zasad odpowiedzialności dla platform cyfrowych udostępniających utwory umieszczane tam przez użytkowników. Emocje na rzadko spotykaną skalę wzbudziły w szczególności zagadnienia eksploatacji praw wyłącznych

online i odpowiedzialności z tego tytułu, a projekt dyrektywy wywołał gwałtowną reakcję nie tylko najbardziej zainteresowanych platform internetowych, ale także użytkowników końcowych. Zaznaczyć tu należy, że w wypadku korzystania ze zdobyczy technologii i techniki takich jak komputer i internet użytkownik końcowy w zasadzie z założenia traci rolę jedynie użytkownika, a staje się osobą, która – czasem nieświadomie – wkracza w obszar prawa autorskiego. Dzieje się tak chociażby z tego powodu, że dochodzi co najmniej do tymczasowego zwielokrotnienia przeglądanych treści, często także do ich zmiany.

Dyrektywa weszła w życie 7 czerwca 2019 roku i od tej daty rozpoczął bieg dwuletni czas na jej implementację przez kraje członkowskie. Pomimo upływu tego okresu Polska nie wdrożyła jej do dzisiaj.

W myśl art. 17 Dyrektywy

Państwa członkowskie wprowadzają przepisy przewidujące, że dostawca usług udostępniania treści online dokonuje czynności publicznego udostępniania lub czynności podawania do publicznej wiadomości do celów niniejszej Dyrektywy, w przypadku gdy udziela on publicznego dostępu do chronionych prawem autorskim utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczanych przez jego użytkowników.

Dostawca usług udostępniania treści online musi zatem uzyskać zezwolenie od podmiotów uprawnionych, o którym mowa w art. 3 ust. 1 i 2 Dyrektywy 2001/29/WE, na przykład poprzez zawarcie umowy licencyjnej, w celu publicznego udostępniania lub podawania do publicznej wiadomości utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną (art. 17 ust. 1 Dyrektywy).

Zrównanie przechowywania i udzielania publicznego dostępu do dużej liczby utworów lub innych treści chronionych z dokonywaniem publicznego udostępniania utworów względnie podawaniem ich do publicznej wiadomości jest jedną z najbardziej kontrowersyjnych kwestii unormowanych tym aktem. Do tej pory prawo unijne odnosiło się do pośredników internetowych w Dyrektywie 2000/31 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 (Piech 2019), a normy tu zawarte (art. 14 Dyrektywy z 2000 r.) w praktyce zwalniały ich od odpowiedzialności za treści umieszczane przez użytkowników ich serwisów. Konsekwencją nowego ujęcia jest natomiast konieczność uzyskania stosownej zgody na takie działanie, udzielonej dostawcy usług przez podmioty uprawnione (Markiewicz 2020: 216). Brak zgody generuje potencjalną odpowiedzialność dostawcy usług z tytułu udostępniania treści online za nieobjęte zezwoleniem czynności publicznego udostępniania, w tym podawania do wiadomości publicznej. Od odpowiedzialności tej jednakże dostawca może pod pewnymi warunkami uwolnić się (Rosati 2021). Warunki te sprecyzowane są w art. 17 ust. 4 Dyrektywy, z którego wynika, że w takiej sytuacji konieczne jest wykazanie, że:

- a) dołożył wszelkich starań, aby uzyskać zezwolenia; oraz
- b) dołożył wszelkich 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 w każdym przypadku

- c) działał 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 dołożył wszelkich starań, aby zapobiec ich przyszłemu zamieszczaniu zgodnie z lit. b).

Zwrócić należy uwagę, iż prawidłowa wykładnia Dyrektywy prowadzi do wniosku, że powyższe wymogi muszą zostać spełnione w przypadku czynności, które ani nie są objęte zezwoleniem, ani wyjątkiem od prawa autorskiego lub prawa pokrewnego.

Efektom wdrożenia Dyrektywy, a w szczególności jej art. 17 ust. 4, jak się przewiduje, powinno być wprowadzenie odpowiednich systemów filtrowania treści zamieszczonych przez użytkowników usług. Czynności polegające na zapewnieniu braku dostępu do poszczególnych utworów i innych przedmiotów objętych ochroną będą w praktyce musiały odbywać się w sposób wysoce zautomatyzowany, z wykorzystaniem odpowiedniego oprogramowania. To zaś rodzi obawy o konsekwencje prawne stosowania nowoczesnych technologii, które – korzystne pod pewnymi względami z punktu widzenia ochrony praw autorskich, mogą godzić w interesy użytkowników serwisów internetowych, a co za tym idzie – o odpowiedzialność podmiotów wykorzystujących nowoczesne narzędzia informatyczne w swojej działalności.

Co istotne, w świetle definicji dostawcy usług udostępniania treści online zawartej w art. 2 pkt 6 Dyrektywy „dostawca usług udostępniania treści online” oznacza dostawcę usług społeczeństwa informacyjnego, którego głównym lub jednym z głównych celów jest przechowywanie i udzielanie publicznego dostępu do dużej liczby chronionych prawem autorskim utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczanych przez użytkowników tych usług, które są przez niego organizowane i promowane w celach zarobkowych. Natomiast dostawcy takich usług jak nienastawione na zys encyklopedie internetowe, nienastawione na zys repozytoria naukowe i edukacyjne, platformy tworzenia otwartego oprogramowania i platformy wymiany otwartego oprogramowania, dostawcy usług łączności elektronicznej zdefiniowanych w Dyrektywie (UE) 2018/1972, internetowych platform handlowych oraz usług w chmurze dla przedsiębiorstw i usług w chmurze obliczeniowej, które umożliwiają użytkownikom zamieszczanie treści na własny użytek, nie są uznawani za dostawców usług udostępniania treści online w rozumieniu Dyrektywy.

Sądzić należy, iż „główny cel” będzie, a przynajmniej powinien być określany na podstawie faktycznego działania, a nie na podstawie formalnych deklaracji wymaganych chociażby przez prawo polskie, które zmusza każdego przedsiębiorcę do wskazania przedmiotu działalności.

Nadmienić trzeba, że Polska wniosła skargę o stwierdzenie nieważności art. 17 ust. 4 lit. b) oraz art. 17 ust. 4 lit. c) *in fine* Dyrektywy względnie, tytułem żądania ewentualnego, o stwierdzenie nieważności tego art. 17 w całości, co zostanie rozwinęte niżej.

Dyrektywa tworzy ogólną zasadę ochrony praw użytkowników końcowych utworów, w tym między innymi prawa do dozwolonego użytku. W świetle art. 17 ust. 7 Dyrektywy współpraca między dostawcami usług udostępniania treści internetowych a podmiotami uprawnionymi nie może prowadzić do uniemożliwienia dostępności utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczanych przez użytkowników, które nie naruszają prawa autorskiego i praw pokrewnych, w tym również w przypadku gdy takie utwory lub inne przedmioty podlegające ochronie są objęte wyjątkiem lub ograniczeniem.

Wyjątki i ograniczenia prawa autorskiego wymienione są enumeratywnie przede wszystkim w Dyrektywie 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. Oprócz bezwzględnie obowiązującego wyłączenia z prawa do zwielokrotniania tymczasowych czynności zwielokrotniania o przejściowym lub dodatkowym charakterze dopuszczalne jest tworzenie wyjątków w wielu innych przypadkach, czego przykładem jest niezamierzone włączenie utworu do innego utworu lub nośnika bądź zwielokrotnianie przez prasę, publiczne udostępnianie utworów i podawanie do publicznej wiadomości artykułów na aktualne tematy gospodarcze, polityczne lub religijne.

Biorąc pod uwagę, iż przepisy o dozwolonym użytku co do zasady określane są prawem krajowym, a prawo unijne pozostawia tu państwom członkowskim pewną swobodę, Dyrektywa wprowadza istotną zmianę w postaci poszerzenia kręgu przypadków bezwzględnego prawa dozwolonego użytku o prawo do cytowania i wykorzystywania utworu w ramach parodii. Prawo cytatu i korzystanie z utworów na cele parodii potraktowane zostało bowiem w sposób szczególny. Wobec państw członkowskich postawiony został wprost jednoznaczny wymóg, aby użytkownicy w każdym państwie członkowskim mogli przy zamieszczaniu i udostępnianiu treści wygenerowanych przez użytkowników w ramach usług udostępniania treści online korzystać z prawa do:

- a) cytowania, krytyki, recenzowania;
- b) korzystania do celów karykatury, parodii lub pastiszu.

Tym samym można wysunąć tezę, że prawo unijne wykreowało prawo podmiotowe w dziedzinie prawa autorskiego użytkownikom usług udostępniania treści. Użytkownicy ci mają obecnie prawo, na które można się powołać wobec dostawców tych usług i wysuwać roszczenia odszkodowawcze. Z punktu widzenia prawa polskiego, zakładając, że Dyrektywa zostanie wdrożona do polskiego porządku prawnego, w przypadku gdyby dochodzenie roszczeń odbywało się na zasadach ogólnych, przewidywać można, iż nie będzie ono proste.

Zagadnienie sztucznej inteligencji

Z treści Dyrektywy jednoznacznie wynika, iż stosowanie art. 17 nie tworzy skutku w postaci ogólnego obowiązku w zakresie nadzoru (art. 17 ust. 8 Dyrektywy). Pojawia się jednak wątpliwość, czy poza pewną słuszną deklaracją przepis ten wpływa w jakikolwiek sposób na realne skutki Dyrektywy. Nie jest bowiem możliwe pominięcie aspektów technicznych jej wykonywania, a ściśle – tego, iż nie jest

możliwa jej realizacja poza światem, w którym znacząca część życia związana jest z wytworami informatyki – z komputerami oraz ich oprogramowaniem. Równolegle obok problematyki ochrony praw autorskich w internecie prowadzone są prace zmierzające do unormowania obszaru funkcjonowania nowoczesnych technologii, nazywanych często zbiorczo – jakkolwiek nieco myląco – sztuczną inteligencją.

Sztuczna inteligencja była jednym z pierwszych tematów rozważań filozoficznych związanych z informatyką. Próbowano zdefiniować pojęcie sztucznej inteligencji i określić, jakie są jej rodzaje. Badaczy nurtowały pytania takie jak: Czy istnieje związek – a jeśli tak, to jaki – pomiędzy obliczaniem a poznaniem? Czy komputery mogą myśleć? A jeśli mogą, to jak je rozpoznać? To tylko niektóre z licznych zagadnień związanych z tematyką sztucznej inteligencji (Bondecka-Krzykowska 2016: 9).

Komisja Europejska opublikowała 19 lutego 2020 roku Białą księgę w sprawie sztucznej inteligencji (Biała księga w sprawie sztucznej inteligencji. Europejskie podejście do doskonałości i zaufania, COM/2020/65 final, 2020 r.). W dokumencie tym przedstawione zostały warianty strategiczne dotyczące sposobów osiągnięcia podwójnego celu, jakim jest promowanie stosowania sztucznej inteligencji i zajęcie się zagrożeniami związanymi z niektórymi jej zastosowaniami. Konsekwencją opublikowania księgi było przyjęcie przez Parlament Europejski w październiku 2020 roku trzech rezolucji dotyczących sztucznej inteligencji. Kolejno je wymieniając, jest to rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 października 2020 r. w sprawie ram aspektów etycznych sztucznej inteligencji, robotyki i powiązanych z nimi technologii, 2020/2012(INL), rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 października 2020 r. w sprawie systemu odpowiedzialności cywilnej za sztuczną inteligencją, 2020/2014(INL) oraz rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 października 2020 r. w sprawie praw własności intelektualnej w dziedzinie rozwoju technologii sztucznej inteligencji, 2020/2015(INI).

W 2021 roku w dalszej kolejności przyjęto rezolucje w sprawie sztucznej inteligencji w sprawach karnych, w sektorze edukacji i kultury oraz w sektorze audiowizualnym.

W rezolucji Parlamentu Europejskiego w sprawie ram aspektów etycznych sztucznej inteligencji, robotyki i powiązanych z nimi technologii pojawiło się zalecenie, aby Komisja zaproponowała działania ustawodawcze w celu wykorzystania możliwości i korzyści związanych ze sztuczną inteligencją, przy jednoczesnym zapewnieniu ochrony zasad etycznych. W konsekwencji Komisja przedstawiła 21 kwietnia 2021 roku projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego zharmonizowane przepisy dotyczące sztucznej inteligencji (Akt w sprawie sztucznej inteligencji) i zmieniającego niektóre akty ustawodawcze Unii (COM/2021/206 final). Jednym z głównych zamierzeń, które mają zostać zrealizowane przez proponowane tam regulacje, jest zapewnienie, aby systemy sztucznej inteligencji wprowadzane do obrotu w Unii i znajdujące się w użyciu były bezpieczne i zgodne z obowiązującym prawem w obszarze praw podstawowych oraz z unijnymi wartościami, a także zagwarantowanie pewności prawa na potrzeby ułatwienia inwestycji i innowacji w dziedzinie sztucznej inteligencji. Celem proponowanego rozporządzenia jest ponadto poprawa zarządzania i skuteczne egzekwowanie obowiązujących przepisów dotyczących praw podstawowych i wymogów bezpieczeństwa

mających zastosowanie do systemów sztucznej inteligencji oraz ułatwienie rozwoju jednolitego rynku zgodnych z prawem, bezpiecznych i wiarygodnych zastosowań sztucznej inteligencji, a także zapobieganie fragmentacji rynku.

Wniosek jest kontynuacją myśli zawartych w przywołanej wyżej białej księdze w sprawie sztucznej inteligencji, w której określono warianty strategiczne dotyczące sposobów osiągnięcia podwójnego celu, jakim jest z jednej strony promowanie stosowania sztucznej inteligencji, a z drugiej – ograniczenie i kontrola zagrożeń związanych z jej zastosowaniem. Proponowane Rozporządzenie zmierza do osiągnięcia przede wszystkim drugiego celu poprzez zaproponowanie ram prawnych istnienia sztucznej inteligencji, a jego przedmiotem (określonym w art. 1) ma być stworzenie:

- a) zharmonizowanych przepisów dotyczących wprowadzania do obrotu, oddawania do użytku oraz wykorzystywania systemów sztucznej inteligencji w Unii;
- b) zakazów dotyczących określonych praktyk w zakresie sztucznej inteligencji;
- c) szczególnych wymogów dotyczących systemów sztucznej inteligencji wysokiego ryzyka oraz obowiązków spoczywających na podmiotach będących operatorami takich systemów;
- d) zharmonizowanych przepisów dotyczących przejrzystości w przypadku systemów sztucznej inteligencji przeznaczonych do wchodzenia w interakcję z osobami fizycznymi, systemów rozpoznawania emocji oraz systemów kategoryzacji biometrycznej, a także systemów sztucznej inteligencji wykorzystywanych do generowania obrazów, treści dźwiękowych lub treści wideo bądź do manipulowania nimi;
- e) przepisów dotyczących monitorowania po wprowadzeniu do obrotu i nadzoru rynku.

Wniosek zawiera definicję sztucznej inteligencji, która w intencji autorów docelowo ma stanowić odniesienie jako jedyna definicja w prawie unijnym i jest na tyle ogólna, że należy liczyć, iż nie ulegnie ona szybkiej dezaktualizacji. „System sztucznej inteligencji” zdefiniowany został jako oprogramowanie opracowane przy użyciu co najmniej jednej spośród technik i podejść wymienionych w załączniku nr 1 do wniosku, które może – dla danego zestawu celów określonych przez człowieka – generować wyniki takie jak: treści, przewidywania, zalecenia lub decyzje wpływające na środowiska, z którymi wchodzi w interakcję (art. 3 pkt 1). Ze wspomnianego wyżej załącznika, który określa „Techniki i podejścia z zakresu sztucznej inteligencji”, wynika, iż są to:

- a) mechanizmy uczenia maszynowego, w tym uczenie nadzorowane, uczenie się maszyn bez nadzoru i uczenie przez wzmacnianie, z wykorzystaniem szerokiej gamy metod, w tym uczenia głębokiego;
- b) metody oparte na logice i wiedzy, w tym reprezentacja wiedzy, indukcyjne programowanie (logiczne), bazy wiedzy, silniki inferencyjne i dedukcyjne, rozumowanie (symboliczne) i systemy ekspertowe;
- c) podejścia statystyczne, estymacja bayesowska, metody wyszukiwania i optymalizacji.

O tym, jak trudno stworzyć uniwersalną, nieulegającą dezaktualizacji definicję sztucznej inteligencji świadczą to, że wydana niespełna kilka miesięcy wcześ-

niej w tym samym roku rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 stycznia 2021 r. w sprawie sztucznej inteligencji: kwestie wykładni i stosowania prawa międzynarodowego w zakresie, w jakim dotyczy ono UE, w dziedzinie zastosowań cywilnych i wojskowych oraz kwestie kompetencji państwa poza wymiarem sprawiedliwości w sprawach karnych (2020/2013[INI]), zawiera inną definicję. Tutaj bowiem „system AI” oznacza system, który opiera się na oprogramowaniu albo jest wbudowany w urządzenia, wykazuje się zachowaniem symulującym inteligencję między innymi na podstawie gromadzenia i przetwarzania danych, analizowania otoczenia i wyciągania wniosków go dotyczących, oraz podejmuje działania w pewnym stopniu autonomicznie, aby osiągnąć konkretne cele. „Autonomiczny” z kolei oznacza system AI, który działa na podstawie interpretacji określonych danych wejściowych i wykorzystuje zestaw wcześniej zdefiniowanych instrukcji, lecz nie jest do tych instrukcji ograniczony, mimo że zachowanie systemu jest ograniczone celem, który mu postawiono, ukierunkowane na jego osiągnięcie i uwarunkowane innymi odnośnymi wyborami twórcy systemu.

Powyższe definicje są podobne, a generowanie wyników na podstawie danych wyjściowych można utożsamiać z autonomią systemu, jednak – jak łatwo zauważyć – nie są one identyczne.

Wniosek zawiera szczególne normy w odniesieniu do systemów sztucznej inteligencji wysokiego ryzyka, które muszą spełniać określone wymogi w odniesieniu do systemu zarządzania ryzykiem, ochrony danych i zarządzania danymi, dokumentacji technicznej, rejestrowania zdarzeń, przejrzystości i udostępniania informacji użytkownikom oraz nadzoru ze strony człowieka. Istotny jest wymóg, aby przed wprowadzeniem do obrotu lub oddaniem do użytku systemu sztucznej inteligencji wysokiego ryzyka sporządzono jego dokumentację techniczną, która następnie ma być odpowiednio aktualizowana. Ponadto, w przypadku przyjęcia rozporządzenia w proponowanej treści, przed wprowadzeniem do obrotu lub oddaniem do użytku systemu sztucznej inteligencji mają być obowiązkowo poddawane odpowiedniej procedurze zgodności przez ich dostawców.

W ramach obowiązków w zakresie przejrzystości w odniesieniu do systemów sztucznej inteligencji przeznaczonych do wchodzenia w interakcję z osobami fizycznymi systemów rozpoznawania emocji lub systemów kategoryzacji biometrycznej i systemów deepfake powinny być one projektowane i opracowywane w taki sposób, aby użytkownicy byli o tym informowani. Wyjątkiem są systemy wykorzystywane zgodnie z prawem do zwalczania przestępczości.

Wniosek zawiera również zasady klasyfikacji systemów sztucznej inteligencji wysokiego ryzyka. Oprócz systemów przeznaczonych do wykorzystywania jako element produktu związany z bezpieczeństwem w szczególnie wrażliwych dla ludzi obszarach prawodawstwa unijnego, na przykład w obszarze kolejnictwa, pojazdów, lotnictwa cywilnego, maszyn, systemy sztucznej inteligencji uznawane są za systemy wysokiego ryzyka w wielu innych obszarach. Przykładowo wymienić tu można: identyfikację i kategoryzację biometryczną osób fizycznych, powiązany z bezpieczeństwem element zarządzania i obsługi ruchu drogowego oraz zaopatrzenia w wodę, gaz, ciepło i energię elektryczną, systemy przeznaczone do wykorzystania w niektórych obszarach kształcenia i szkolenia zawodowego, w zatrudnieniu,

zarządzaniu pracownikami i dostępem do samozatrudnienia, systemy sztucznej inteligencji przeznaczone do wykorzystania w celu oceny zdolności kredytowej osób fizycznych.

Przyjmując założenie, że sztuczną inteligencją stanowi każde oprogramowanie, które może – dla danego zestawu celów określonych przez człowieka – generować bardzo ogólnie określone wyniki mające wpływ na środowiska, z jakimi wchodzi w interakcję, o ile zostało stworzone z wykorzystaniem jednej z równie ogólnie określonych technik takich jak wskazane wyżej, należy stwierdzić, że w świetle takiej definicji trudno jest wyobrazić sobie obszar, w którym sztuczna inteligencja nie byłaby na bieżąco wykorzystywana. Konsekwentnie należy zauważyć istotny związek między Dyrektywą a planowaną regulacją w obszarze sztucznej inteligencji, nie ulega bowiem wątpliwości, że proces pierwszej analizy zmierzającej ku ustaleniu, czy są lub nie wykorzystywane utwory chronione, związany jest z jej wykorzystywaniem.

Skoro niewątpliwie jest, że dostawca usług udostępniania treści online zmuszony jest do weryfikowania, czy są lub nie są udostępniane publicznie utwory chronione bez zgody od podmiotów uprawnionych, korzystanie z tak zwanej sztucznej inteligencji staje się elementem normalnego jego funkcjonowania. Powstaje zatem pytanie, czy istnieje możliwość, aby w pewnych okolicznościach posługiwał się systemem wysokiego ryzyka. Biorąc pod uwagę treść załącznika do Rozporządzenia, wskazującego, kiedy niejako z założenia system uchodzi za system wysokiego ryzyka, wydaje się, iż w pewnych okolicznościach jest to możliwe. Tytułem przykładu wskazać można umieszczenie na platformie internetowej narzędzi związanych z kształceniem lub ze szkoleniem zawodowym albo z zatrudnieniem lub zarządzaniem pracownikami. To sprawia, że problem filtrowania jest zaledwie jednym z problemów, przed którymi staną dostawcy usług świadczonych online. O ile przedmiotem wielu dyskusji była kwestia ich odpowiedzialności z tytułu naruszenia praw autorskich i praw pokrewnych, o tyle trudno znaleźć szersze rozważania na temat odpowiedzialności dostawców usług online z innego tytułu, wobec użytkowników ich usług lub innych osób, niemniej przewidywać można, iż problem ten stopniowo nabierze znaczenia w praktyce.

Problem ustalenia zakresu odpowiedzialności dostawcy usług udostępniania treści online

Ustalenie zakresu odpowiedzialności dostawcy usług udostępniania treści online w świetle art. 17 Dyrektywy 2019/790 wymaga analizy zakresu odpowiedzialności za narzędzia, którymi dostawca się posługuje w ramach prowadzonej działalności. Na pozór odpowiedź na to pytanie wydaje się oczywista – nie jest dopuszczalne przerzucanie odpowiedzialności na narzędzie, które niezależnie od swojego charakteru – materialnego lub nie – z założenia nie jest podmiotem prawa. Stanowisko takie jest uzasadnione tym bardziej, że obecnie nie istnieje takie narzędzie, które mogłoby funkcjonować niezależnie od człowieka. Świadomość tego stanu potwierdzają chociażby definicje tak zwanej sztucznej inteligencji stosowane przez organy unijne. Równocześnie jednak należy zauważyć istniejącą obecnie

tendencję, aby uregulować kwestię odpowiedzialności za program komputerowy. Proponowane dziś normy unijne dotyczą zachowań, które powinny być przestrzegane, i pośrednio tworzą zasadę odpowiedzialności za programy komputerowe, która może aktualizować się już w przypadku niezastosowania się do tak wykreowanych norm, nawet w razie braku szkody. Ostateczny kształt granic odpowiedzialności określa jednak prawo krajowe. Nie ma obecnie wspólnotowego systemu prawa cywilnego. Z deklaracji zawartych w rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 20 października 2020 r. w sprawie systemu odpowiedzialności cywilnej za sztuczną inteligencję 2020/2014(INL) wynika, iż sytuacja taka długo się nie zmieni, a ujednolicanie norm w obszarze prawa prywatnego będzie następowało w obszarze relatywnie wąskich zagadnień, w odniesieniu do których, z uwagi na ich nowość, zazwyczaj brak jest regulacji krajowych. Zaznaczyć jednak należy, iż znajdująca się we wspomnianej rezolucji propozycja projektu rozporządzenia, które z uwagi na bezpośrednie stosowanie zawierałoby odpowiedź na szereg wątpliwości związanych z problemem odpowiedzialności cywilnej za skutki działań podejmowanych z udziałem sztucznej inteligencji i której znaczenie byłoby niezmiernie istotne zarówno z praktycznego, jak i z teoretycznego punktu widzenia, pozostaje nadal niewiążącym pomysłem. Z perspektywy prawa polskiego należy stwierdzić, iż w obecnym stanie prawnym odpowiedzialność dostawcy usług udostępniania treści online względem użytkowników oparta jest na zasadach ogólnych (z wyjątkiem odpowiedzialności związanej z naruszeniem praw własności intelektualnej). *De lege lata* należałoby jednak zastanowić się, czy ze względów słuszności nie byłoby zasadnym przyjęcie, przynajmniej w odniesieniu do systemów wysokiego ryzyka, odpowiedzialności opartej na zasadzie ryzyka. Warto zauważyć, że koncepcja ta znajduje odzwierciedlenie w projektach przepisów unijnych.

Rzecznik Generalny Henrik Saugmandsgaard Øe w swojej opinii w sprawie C-401/19 (Øe 2021: 28) wyraził stanowisko, iż „dostawcy usług udostępniania treści, którzy działają na poziomie międzynarodowym, nie powinni musieć podlegać 27 krajowym systemom odpowiedzialności, które mogą się różnić pod względem zakresu nałożonych na nich obowiązków filtrowania”. Odnosił się również do sytuacji użytkowników tych usług, którzy powinni korzystać z zasadniczo identycznej ochrony przed arbitralnymi lub stanowiącymi nadużycie środkami blokowania, niezależnie od państwa członkowskiego, w którym się znajdują. O ile pogląd ten jest w pełni uzasadniony, biorąc pod uwagę, iż Dyrektywa jest środkiem zmierzającym do harmonizacji przepisów krajowych, nie można się zgodzić z optymistycznym poglądem, iż jest ona w stanie zaradzić konieczności uwzględniania 27 różnych porządków prawnych – obok porządku unijnego, zarówno przez dostawców usług, jak i ich użytkowników.

W świetle art. 17 ust. 4 Dyrektywy w przypadku gdy dostawcy usług udostępniania treści nie uzyskali zezwolenia podmiotów uprawnionych, są oni odpowiedzialni za naruszenia spowodowane „nieobjętymi zezwoleniem” czynnościami publicznego udostępniania dokonywanymi za pośrednictwem ich usług, a nie zachodzi przypadek, który mieści się w wyjątkach i ograniczeniach prawa autorskiego (Nanos 2020: 6). Jest to konsekwencja przyjęcia założenia, iż zapewnienie dostępu do utworów i innych przedmiotów objętych ochroną zamieszczonych przez użytkowników

ich usług jest równoznaczne w zakresie skutków prawnych z dokonaniem czynności „publicznego udostępniania”. W konsekwencji odpowiedzialność dostawcy jest odpowiedzialnością bezpośrednią, pierwotną i niezależną od odpowiedzialności użytkownika. Co do zasady odpowiedzialność za naruszenie prawa autorskiego, czyli także publicznego udostępniania utworu w sytuacji gdy nie zachodzi przypadek dozwolonego użytku ani podmiot uprawniony nie wyraził na to zgody, jest odpowiedzialnością obiektywną. Oznacza to, że w każdym przypadku kiedy system, w którym świadczą usługi, zostanie wykorzystany do publicznego udostępnienia utworu, dostawca usługi odpowiedzialny będzie wobec podmiotu uprawnionego za publiczne udostępnienie utworu chronionego. Prawo krajowe będzie rozstrzygało, czy odpowiedzialność ta związana będzie z powstaniem szkody po stronie podmiotu uprawnionego, wykazaniem poniesienia szkody lub wysokości szkody.

Przedstawiony model odpowiedzialności, w przypadku braku możliwości uwolnienia się dostawców od odpowiedzialności powodowałaby, że prowadziliby oni swoją działalność, mając pewność, iż wysuwane będą przeciwko nim roszczenia na podstawie różnych porządków prawnych, w różnej, trudnej do przewidzenia wysokości, których zasadność lub brak byłoby trudne do oszacowania. Łatwe jest bowiem do przewidzenia zarówno to, iż dostawcy nie uzyskają licencji od wszystkich podmiotów uprawnionych, jak i to, że użytkownicy będą umieszczać utwory i inne przedmioty chronione w systemie, nie bacząc na to, czy dostawca posiada stosowną licencję na ich publiczne udostępnianie. W konsekwencji skutkiem takich norm prawnych mogłoby być po pierwsze, doprowadzenie do przerwania *ex ante* ewentualnych kosztów odszkodowań na użytkowników, po drugie, ograniczanie dostarczania tego rodzaju usług. Pewnym ograniczeniem takiego efektu ma być przewidziany w Dyrektywie mechanizm uwolnienia się od odpowiedzialności, związany ze spełnieniem przesłanek wskazanych w art. 17 ust. 4 tego aktu prawnego. Zakres odpowiedzialności zależeć będzie od wykładni tego przepisu oraz od wyważenia interesu użytkowników i podmiotów uprawnionych z tytułu praw własności intelektualnej. W przypadku gdyby ugruntowała się wykładnia (obecnie sugerowana przez Parlament Europejski, Radę i Komisję), iż blokowanie prewencyjne dopuszczalne jest tylko w sytuacjach niebudzących wątpliwości, natomiast nie powinno być stosowane we wszystkich niejednoznacznych sytuacjach – jak krótkie fragmenty utworów zawarte w dłuższych treściach, utwory „transformatywne” itp. – w których w szczególności zastosowanie wyjątków i ograniczeń dotyczących prawa autorskiego byłoby racjonalnie wyobrażalne (co wskazał Rzecznik Generalny w swojej opinii wydanej w sprawie ze skargi Polski C-401/19, punkty 206–211 opinii, powołując się na argumentację przedstawioną w tej sprawie przez Parlament Europejski, Radę i Komisję), rygoryzm art. 17 Dyrektywy zostanie znacznie złagodzony. Przyznanie pierwszeństwa wolności wypowiedzi wiązałoby się z równoczesnym przyjęciem domniemania w niejednoznacznych sytuacjach, że zamieszczane przez użytkowników treści są zgodne z prawem. Stanowisko zaprezentowane przez Parlament, Radę i Komisję nie pozostawia obecnie wątpliwości, że

[...] przewidziany w art. 17 ust. 7 akapit pierwszy Dyrektywy 2019/790 obowiązek osiągnięcia rezultatu polegającego na nieuniemożliwieniu udostępniania online treści

zgodnych z prawem jest w tym względzie bardziej restrykcyjny niż obowiązek dołożenia „wszelkich starań” wynikający z zaskarżonych przepisów, który stanowi obowiązek starannego działania. [...] Innymi słowy – prawodawca uznał, że „wyniki fałszywie pozytywne”, skutkujące zablokowaniem treści zgodnych z prawem, mają poważniejsze znaczenie niż „wyniki fałszywie negatywne”, których skutki sprowadzają się do pozostawienia pewnych nielegalnych treści (opinia Rzecznika Generalnego w sprawie C-401/19, pkt 207).

Takie stanowisko nie wynika jednakże wprost z Dyrektywy. Stanowi ono jej wykładnię i dopiero implementacja Dyrektywy i stosowanie przepisów krajowych (przez sądy krajowe) w tym zakresie w praktyce spowoduje, że będzie można ocenić, jak daleko sięga odpowiedzialność dostawców świadczenia usług online. Obejmuje ona bowiem z jednej strony – odpowiedzialność wobec podmiotów uprawnionych z tytułu praw autorskich i praw pokrewnych, z drugiej strony – odpowiedzialność wobec użytkowników usług i innych osób. Istniejące między tymi wszystkimi podmiotami relacje określane zostaną ostatecznie przez ich zachowanie, w tym podnoszone roszczenia.

Nadmienić należy, że Polska wniosła skargę o stwierdzenie nieważności art. 17 ust. 4 lit. b) oraz art. 17 ust. 4 lit. c) *in fine* Dyrektywy względnie, tytułem żądania ewentualnego, o stwierdzenie nieważności art. 17 w całości. W skardze tej zwrócono się do Trybunału o zbadanie kwestii odpowiedzialności ponoszonej przez podmioty świadczące usługi udostępniania treści online, gdy treści chronione prawem autorskim lub prawami pokrewnymi są zamieszczane przez użytkowników tych usług.

Wcześniej Trybunał zajmował się tą kwestią w sprawach połączonych C-682/18 (YouTube) i C-683/18 (Cyando) pod kątem ram ustanowionych Dyrektywą 2000/31/WE w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. o handlu elektronicznym, DzU 2000, L 178, s. 1) oraz Dyrektywą 2001/29/WE w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym DzU 2001, L 167, s. 10). Wniosek Polski dotyczył natomiast odpowiedzialności w nowym stanie prawnym, wynikającej z zaskarżonego art. 17 Dyrektywy 2019/790, który przewiduje nowy system odpowiedzialności mający zastosowanie do podmiotów świadczących usługi udostępniania treści online (Øe 2021). Skarga nie została jeszcze – w chwili pisania niniejszego tekstu – rozstrzygnięta.

Wnioski

Podsumowując, odpowiedzialności dostawcy usług udostępniania treści online w świetle art. 17 Dyrektywy 2019/790, biorąc pod uwagę konieczność posługiwania się narzędziami nowoczesnych technologii, działającymi w sposób zautomatyzowany, jest uregulowana ramowo, w dość ograniczonym zakresie. Faktyczna realizacja

ewentualnych roszczeń jest obecnie poddana normom krajowym. Proces regulowania odpowiedzialności cywilnej związanej z korzystaniem z systemów sztucznej inteligencji na poziomie unijnym przebiega w sposób obecnie prawie niezauważalny. Tymczasem bez powstania jednolitych norm prawnych w tym zakresie harmonizacja przepisów dotyczących także odpowiedzialności dostawcy, nawet w przypadku prawidłowej implementacji Dyrektywy, nie doprowadzi do jednoznacznego zdefiniowania jej zakresu.

Bibliografia

- Bondecka-Krzykowska Izabela. 2016. Z zagadnień ontologicznych informatyki. Poznań.
- Markiewicz Ryszard. 2020. Prawo autorskie na jednolitym rynku cyfrowym. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790. Warszawa.
- Nanos Andreas. 2020. "Liability of Online Service Providers after the Latest Changes in EU Law. Paradigm Change of Liability?". Charles University in Prague Faculty of Law Research Paper nr II/3. <https://ssrn.com/abstract=3624828>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3624828>. (dostęp: 9.09.2021).
- Øe Henrik Saugmandsgaard. 2021. Opinia Rzecznika Generalnego przedstawiona w dniu 15 lipca 2021 r. Sprawa C-401/19 Rzeczpospolita Polska przeciwko Parlamentowi Europejskiemu, Radzie Unii Europejskiej. ECLI:EU:C:2021:613.
- Piech Magdalena. 2019. Pośrednicy internetowi w prawie Unii Europejskiej. Rola i obowiązki wobec treści użytkowników. Warszawa.
- Rosati Eleonora. 2021. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford.

Akty prawne

- Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego. DzU UE L z dnia 17 lipca 2000 r., nr 178. 1–16.
- Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. DzU UE L z dnia 22 czerwca 2001 r., nr 167. 10–19.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE. DzU UE L z dnia 17 maja 2019 r., nr 132. 92–125.
- Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 października 2020 r. w sprawie systemu odpowiedzialności cywilnej za sztuczną inteligencję. 2020/2014 (INL).

Streszczenie

Przedmiotem zainteresowania publikacji jest zakres odpowiedzialności dostawców usług świadczonych online w świetle Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany Dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE. Publikacja sygnalizuje najważniejsze problemy wynikające z nowego stanu prawnego, zwraca uwagę na szeroki zakres podmiotowy i przedmiotowy odpowiedzialności dostawców, który nie ogranicza się do

odpowiedzialności za naruszenie prawa autorskiego, oraz na związek ze staraniami o unormowanie problematyki związanej z korzystaniem z tak zwanej sztucznej inteligencji.

The use of protected content and the artificial intelligence – how far does the liability of the online content service provider extend under Article 17 of Directive 2019/790?

Abstract

The article is facing the new regulation on the liability of online service providers in view of Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC. The publication signals the most significant problems arising from the new legal status, draws attention to the wide subject and object scope of suppliers' liability, which is not limited to liability for copyright infringement, and to the connection with efforts to standardise issues related to the use of the so-called artificial intelligence.

Słowa kluczowe: własność intelektualna, prawo autorskie, program komputerowy, sztuczna inteligencja, odpowiedzialność dostawców usług udostępniania treści online

Key words: intellectual property, copyright, computer programme, artificial intelligence, liability of online service providers

Agnieszka Zielińska – radca prawny, dr nauk prawnych, zatrudniona na stanowisku adiunkta na Wydziale Zarządzania Akademii Górniczo-Hutniczej w Krakowie. Swoje zainteresowania naukowe skupia na zagadnieniach własności intelektualnej, ze szczególnym uwzględnieniem problematyki prawa autorskiego w obszarze nowych technologii oraz na prawnej ochronie programów komputerowych.