

Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zapewnienia możliwości transgranicznego przenoszenia na rynku wewnętrznym usług *online* w zakresie treści

(COM(2015) 627 final – 2015/0284 (COD))

(2016/C 264/11)

Sprawozdawca: Bernardo HERNÁNDEZ BATALLER

Rada, w dniu 8 stycznia 2016 r., oraz Parlament Europejski, w dniu 21 stycznia 2016 r., postanowiły, zgodnie z art. 114 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, zasięgnąć opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie

wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zapewnienia możliwości transgranicznego przenoszenia na rynku wewnętrznym usług online w zakresie treści

(COM(2015) 627 final – 2015/0284 (COD)).

Sekcja Jednolitego Rynku, Produkcji i Konsumpcji, której powierzono przygotowanie prac Komitetu w tej sprawie, przyjęła swoją opinię w dniu 13 kwietnia 2016 r.

Na 516. sesji plenarnej w dniach 27–28 kwietnia 2016 r. (posiedzenie z dnia 27 kwietnia 2016 r.) Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny stosunkiem głosów 162 do 6 (1 osoba wstrzymała się od głosu) przyjął następującą opinię:

1. Wnioski i zalecenia

1.1. Komitet ocenia pozytywnie inicjatywę Komisji dotyczącą podjęcia kwestii tak zwanej „możliwości transgranicznego przenoszenia”. Zasadniczo możliwość transgranicznego przenoszenia oznacza umożliwienie użytkownikom i konsumentom kontynuowanie korzystania z usług w zakresie treści audiowizualnych, do których mają legalny dostęp w państwie zamieszkania, podczas tymczasowego pobytu w innym państwie członkowskim UE.

1.2. Komitet wyraża też swoje poparcie dla faktu, że w celu uregulowania możliwości przenoszenia wykorzystuje się rozporządzenie, gdyż chodzi o czynność transgraniczną. Wydaje się też logiczne ustanowienie *vacatio legis*, od wpływu którego postanowienia ograniczające w odniesieniu do możliwości przenoszenia zawarte w obowiązujących umowach uważa się za bezskuteczne. Uważa się w związku z tym, że okres sześciu miesięcy umożliwia dostawcom przedmiotowych usług dostosowanie swoich systemów oferty do nowej sytuacji.

1.3. EKES uważa za konieczne wyraźne określenie koncepcji „państwa członkowskiego zamieszkania” abonenta, w taki sposób, aby pozostałe państwa członkowskie UE musiały być domyślnie uznane za państwa, w których może się on znajdować tymczasowo. Samo odniesienie do miejsca zwykłego pobytu zawarte w art. 2 może nie wystarczyć, dlatego też konieczna byłaby ocena innych kryteriów przejściowości, środowiska życia itp., zestawiając niewyczerpujący wykaz wskaźników służących konkretyzacji powiązania czasowego opartego na zamieszkananiu. W każdym razie Komitet uważa, że gdy istnieje status klienta, subskrybenta lub abonenta usługi, a użytkownik jest powiązany z państwem członkowskim i jest identyfikowany poprzez swój adres IP, połączenie z internetem lub inny równoważny wskaźnik, powinno to gwarantować możliwość transgranicznego przenoszenia.

1.4. W związku z charakterem usług przenośnych jest jasne, że wniosek obejmuje te usługi niezależnie od ich charakteru płatnego lub darmowego, choć w tym drugim przypadku pod warunkiem że państwo członkowskie zostanie „zweryfikowane”. Szczególnie w przypadku usług darmowych uważamy, że należałoby zagwarantować możliwość przenoszenia tych usług, gdy państwo członkowskie jest „weryfikowalne”, czyli można je zweryfikować, pod warunkiem że nie wiąże się to dla usługodawcy z dodatkowymi kosztami.

1.5. Należałoby uwzględnić wyraźnie w części normatywnej, że każde zubożenie lub pogorszenie oferty, które będzie miało wpływ na usługi, katalog, dostępność na urządzeniach i liczbę użytkowników byłoby uważane za niewykonanie zobowiązania w zakresie usługi. Ponadto należy też zagwarantować minimalną jakość dostępu; co najmniej taką, jaką można uważać za standardową lub referencyjną w państwie członkowskim pobytu, dostępną za pośrednictwem lokalnych łącz, tak aby nie sprzyjać nieuczciwym praktykom i warunkom polegającym na doliczaniu dopłat za gwarantowany dostęp typu lub klasy „premium”, przy czym nie można uznać, że wystarczające jest zaledwie przekazanie użytkownikowi informacji o poziomie jakości, który mu zostanie zapewniony. Ponadto należałoby wyraźnie uwzględnić powyższe obowiązki również w części zawierającej artykuły, a nie tylko w motywach rozporządzenia.

2. Wprowadzenie

2.1. W wytycznych politycznych Komisji Europejskiej z 15 lipca 2014 r. uwzględniono – jako priorytet 2 – utworzenie „połączonego, jednolitego rynku cyfrowego”, na podstawie którego został przyjęty komunikat „Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy”⁽¹⁾. EKES opowiedział się za tym priorytetem⁽²⁾, uważając, że może on stanowić nowy bodziec dla polityki cyfrowej w Unii Europejskiej.

2.2. W szczególności Komisja zaproponowała „zapobieganie nieuzasadnionemu blokowaniu geograficznemu”, aby konsumenci i przedsiębiorstwa w UE mogli w pełni korzystać z możliwości wyboru i niższych cen na jednolitym rynku.

2.3. Konferencja Narodów Zjednoczonych do spraw Handlu i Rozwoju (UNCTAD) przyjęła niedawno aktualizację wytycznych tej organizacji służących ochronie konsumentów (DNUPC) w celu zaktualizowania ich w obliczu niedawnej ewolucji technologicznej, uwzględniając handel elektroniczny i tak zwaną „konsumpcję cyfrową”, w której powinna zostać wzmocniona ochrona prywatności *online* i uwzględniona zasada polegająca na tym, że konsumenci zasługują na równą ochronę.

2.4. Rozwijając wskazaną strategię na potrzeby jednolitego rynku cyfrowego, Komisja przyjęła też komunikat dotyczący unowocześnienia norm prawa autorskiego i umów sprzedaży *online*, a także dostarczania treści *online*, na temat których wypowie się EKES.

2.5. W te ramy również wpisuje się wniosek dotyczący rozporządzenia w sprawie tak zwanej „możliwości przenoszenia transgranicznego”, która polega na tym, że użytkownik usług *online* w zakresie treści w określonym państwie UE ma dostęp do wspomnianych treści podczas tymczasowej podróży do innego państwa członkowskiego. Powyższa możliwość przenoszenia jest uważana za ważny krok w kierunku osiągnięcia szerszego dostępu użytkowników do treści audiowizualnych, co sama Komisja uważa za kluczowy cel w odniesieniu do rozwoju strategii jednolitego rynku cyfrowego.

2.6. Trudności lub brak możliwości, których doświadczają obecnie obywatele europejscy będący abonentami tego rodzaju usług i pragnący mieć nadal do nich dostęp poza swoim państwem, choć w obrębie UE, nie wynikają z przyczyn technologicznych, lecz względów o innym charakterze. Chodzi o blokowanie geograficzne wynikające z praktyk licencyjnych podmiotów prawa autorskiego lub praktyk handlowych dostawców usług. Ponadto możliwości transgranicznego przenoszenia nie sprzyjały wysokie koszty roamingu, które ponosili konsumenci i użytkownicy europejscy, i których koniec zbliża się wraz z wnioskiem przyjętym przez Komisję.

3. Treść wniosku

3.1. Głównym przedmiotem wniosku dotyczącego rozporządzenia, zgodnie z treścią art. 1 rozważanego tekstu, jest zapewnienie możliwości transgranicznego przenoszenia usług *online* w zakresie treści na rynku wewnętrznym. Oznacza to, że dowolny użytkownik z Unii, który legalnie odbiera te treści w swoim kraju zamieszkania może uzyskać do nich dostęp także podczas tymczasowego pobytu w innym państwie członkowskim.

⁽¹⁾ COM(2015) 192 final.

⁽²⁾ Dz.U. C 71 z 24.2.2016, s. 65.

3.2. Artykuł 2 zawiera różne definicje dotyczące charakteru usługi i zaangażowanych podmiotów: „abonent”, „konsument”, „państwo członkowskie zamieszkania”, „czasowe przebywanie”, „usługa *online* w zakresie treści”, „przenośny”. W odniesieniu do usług *online* w zakresie treści określa się, że mogą to być audiowizualne usługi medialne lub usługi umożliwiające zapewnienie dostępu do pracy lub innych przedmiotów objętych ochroną, lub transmisji organizacji nadawczych. Usługi te mogą być świadczone w sposób linearny bądź na żądanie, za opłatą lub nieodpłatnie dla użytkownika.

3.3. Artykuł 3 wniosku wskazuje, że ustanowiony obowiązek spoczywający na dostawcach usług przenośnych dotyczący wymienionej możliwości transgranicznego przenoszenia do innych państw członkowskich nie obejmuje poziomu jakości zapewnianego w państwie członkowskim zamieszkania, chyba że dostawca wyraźnie zobowiązuje się do zagwarantowania go. Musi on natomiast informować abonentów o jakości tej usługi.

3.4. Zgodnie z art. 4 zarówno świadczenie usługi przenośnej, jak i dostęp do niej i użytkowanie jej przez abonenta uważa się za dokonane w państwie zamieszkania, do celów przepisów audiowizualnych, o własności intelektualnej lub ochronie danych.

3.5. Artykuł 5 ustanawia bezskuteczność postanowień umownych sprzecznych z obowiązkiem zapewnienia możliwości transgranicznego przenoszenia, w zakresie umów między podmiotami prawa autorskiego a dostawcami usług, a także umów między dostawcami usług a ich klientami. Podmioty praw mogą wymagać, aby dostawca usług przyjął konieczne środki w celu sprawdzenia, czy usługa jest świadczona zgodnie z niniejszym rozporządzeniem; środki te muszą być rozsądne i proporcjonalne.

3.6. Artykuł 6 wskazuje, że przetwarzanie danych osobowych abonentów musi być zgodne z prawodawstwem europejskim w tej dziedzinie (dyrektywy 95/46/WE i 2002/58/WE)⁽³⁾.

3.7. Artykuł 7 stanowi, że rozporządzenie stosuje się nie tylko do umów zawartych po jego wejściu w życie, lecz także retroaktywnie, do umów zawartych i praw nabytych przed datą rozpoczęcia stosowania rozporządzenia, jeżeli mają one znaczenie dla świadczenia usług, uzyskiwania dostępu do nich lub korzystania z nich.

3.8. Artykuł 8 ustanawia termin rozpoczęcia stosowania rozporządzenia po jego publikacji, który wynosi sześć miesięcy.

4. Uwagi ogólne

4.1. Komitet ocenia pozytywnie inicjatywę Komisji polegającą na podjęciu kwestii tak zwanej „możliwości transgranicznego przenoszenia”, która zasadniczo oznacza umożliwienie użytkownikom i konsumentom uzyskania dostępu do tych usług *online* w zakresie treści audiowizualnych, w których są zarejestrowani w państwie członkowskim UE podczas tymczasowej podróży do innego państwa członkowskiego.

4.2. EKES uważa, że środek ten jest istotny – w ramach strategii Komisji – dla urzeczywistnienia jednolitego rynku cyfrowego, ponieważ usuwa przeszkody dla swobody świadczenia usług i swobody konkurencji między przedsiębiorstwami. Ponadto uwzględniając aspekty handlowe, może wzmacniać spójność gospodarczą, społeczną i terytorialną, i ułatwiać integrację różnych grup zorganizowanego społeczeństwa obywatelskiego.

4.3. W tym kontekście wniosek dotyczący rozporządzenia przedstawiony przez Komisję 9 grudnia ma na celu usunięcie przeszkód dla możliwości transgranicznego przenoszenia, zobowiązując dostawców do zapewnienia jej, gdy usługi te są świadczone legalnie i są przenośne na rynku krajowym.

4.4. Wybór instrumentu prawnego (rozporządzenia) byłby zatem uzasadniony ponadpaństwowym wymiarem działalności, którą należy uregulować, oraz koniecznością stosowania w odniesieniu do wszystkich państw członkowskich w taki sam sposób i jednocześnie. Wniosek wiąże się z postanowieniem art. 56 TFUE, według którego zakazane są ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług wewnątrz Unii w odniesieniu do obywateli państw członkowskich mających zarejestrowaną działalność w państwie członkowskim innym niż państwo odbiorcy świadczenia.

⁽³⁾ Dz.U. L 281 z 23.11.1995, s. 31 i Dz.U. L 201 z 31.7.2002, s. 37.

4.5. EKES zgadza się z wyborem podstawy prawnej, związanej z rynkiem wewnętrznym (art. 114 TFUE), ze względu na nieodłącznie transgraniczny zasięg i charakter usług będących przedmiotem wniosku dotyczącego rozporządzenia i potrzebę spójności z innymi strategiami politycznymi Unii; w szczególności w odniesieniu do aspektów kulturalnych (art. 167 TFUE) i ochrony interesów konsumentów (art. 169 TFUE). Jest istotne, aby wniosek interpretować w sposób zgodny z prawem do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, prawem do ochrony danych osobowych, wolnością słowa i swobodą prowadzenia działalności gospodarczej.

4.6. Wniosek obejmuje treści nadawane przez nadawców lub dostawców usług społeczeństwa informacyjnego; linearnych lub na żądanie; świadczonych poprzez pobieranie, transmisję strumieniową lub inną procedurę; przez duże przedsiębiorstwa lub MŚP; za opłatą (abonament) lub nieodpłatnie, w tym ostatnim przypadku o ile zostanie zweryfikowane państwo zamieszkania zarejestrowanego użytkownika (na przykład poprzez adres IP lub połączenie z internetem). Poza zakresem proponowanego rozporządzenia pozostałyby inne towary i usługi będące przedmiotem transakcji transgranicznych, w odniesieniu do których treści ściśle audiowizualne są jedynie pomocnicze.

4.7. Celem wniosku dotyczącego rozporządzenia jest zatem zaspokojenie w sposób najskuteczniejszy pragnień i potrzeb obywateli w środowisku cyfrowym, ponieważ akt ten umożliwi im korzystanie podczas podróży w krajach UE z treści audiowizualnych, do których mają prawo dostępu. Jest nim także pogodzenie rozwoju rynku treści audiowizualnych i utrzymania wysokiego poziomu ochrony podmiotów praw (autorskiego i pokrewnych, a także do relacjonowania wydarzeń o dużym znaczeniu i informacji).

4.8. Komisja podkreśla w tym kontekście korzyści, które inicjatywa ta może przynieść zarówno po stronie popytu, jak i, długoterminowo, podaży. W preambule do wniosku dotyczącego rozporządzenia wskazuje się, że możliwość transgranicznego przenoszenia nie tylko przyczynia się promocji interesów konsumentów. Oznacza również korzyści o różnym charakterze, zarówno dla podmiotów praw do twórczości, interpretacji i wykonania, jak i dla osób zajmujących się zwielokrotnianiem, komunikacją publiczną i udostępnianiem treści audiowizualnych; zostanie im zaoferowana większa pewność prawa i większa zdolność do reagowania na zapotrzebowanie użytkowników.

4.9. W każdym razie w odniesieniu do dostawców i podmiotów praw Komisja, zapewne w reakcji na obawy tych segmentów w okresie konsultacji społecznych, szczególnie podkreśla ich prawa i ich działalność. Wskazuje się w związku z tym, że wniosek nie wpływa istotnie na udzielanie licencji na prawa ani na modele biznesowe; że przewidując bezskuteczność postanowień umownych sprzecznych z obowiązkiem zapewnienia możliwości przenoszenia nie zobowiązuje do renowacji licencji; że (z myślą o nadawcach treści audiowizualnych i sportowych klasy premium) możliwość przenoszenia nie poszerza kręgu użytkowników usługi ani nie wpływa jako taka na wyłączność terytorialną licencji.

4.10. Należałoby dodać, w części normatywnej wniosku, a konkretnie w art. 5 ust. 2, że poza rozsądnym charakterem i proporcjonalnością środków zastosowanych w celu weryfikacji, czy usługa *online* w zakresie treści jest odpowiednio świadczona, wspomniane „skuteczne środki” muszą chronić zasady i prawa gwarantowane w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej i być z nimi zgodne, oraz należałoby je wprost wyszczególnić.

4.11. Świadczenie usług z możliwością transgranicznego przenoszenia zrównuje się ze świadczeniem realizowanym w kraju zamieszkania, co stanowiłoby „fikcję prawną” do celów praw autorskich i pokrewnych, zwielokrotniania, komunikacji publicznej, udostępniania lub ponownego wykorzystania, katalogu treści, uwzględnionych urzędzeń, liczby dozwolonych użytkowników i gamy funkcji. Należałoby wyszczególnić, że musi to być realizowane z poszanowaniem w każdym przypadku neutralności technologicznej. Należałoby również wyjaśnić zakres stosowania i definicje zawarte we wniosku dotyczącym rozporządzenia oraz, szczególnie, kwestie dotyczące określenia zakresu podmiotowego. Musi on w każdym razie opierać się na jasnych i możliwych do zidentyfikowania kryteriach, które są konieczne w celu zagwarantowania pewności prawa i przewidywalności aktu prawnego.

4.11.1. Jednakże obowiązek ten:

— ulega ograniczeniu ze względu na spełnianie określonych warunków proporcjonalności lub jest od nich uzależniony, gdy przewiduje się, że może on powodować powstanie nieproporcjonalnych kosztów dla dostawców usług. W związku z tym nie wymaga się możliwości przenoszenia, gdy dostawca nie weryfikuje w swojej usłudze kraju zamieszkania abonenta,

- ponadto ogranicza się obowiązek zapewnienia przestrzegania uprawnień podmiotów praw, oraz
- przede wszystkim nie wymaga się środków służących zagwarantowaniu w kraju pobytu podobnego poziomu jakości świadczenia usługi w zakresie treści, jaki oferuje się w kraju zamieszkania, z wyjątkiem wyraźnego zobowiązania ze strony dostawcy, choć nie powinna ona być gorsza niż dostępna za pośrednictwem lokalnego dostępu *online* w kraju pobytu. Dowodzi się, że ta gwarancja jakości mogłaby powodować dodatkowe koszty dla dostawców usług, z uwzględnieniem różnic istniejących między państwami członkowskimi w zakresie zdolności i infrastruktury telekomunikacyjnej.

4.12. W odniesieniu do tego ostatniego punktu, połączenie zwolnienia z obowiązku gwarantowania standardu jakości i możliwości oferowania usług premium, które jednak gwarantowałyby tę jakość za dodatkową opłatą, mogłoby zachęcać dostawców do określonych nieuczciwych praktyk. Polegałyby one na obniżeniu lub pogorszeniu jakości usługi podstawowej i przekształceniu treści w produkt niemal podstawowy, podczas gdy zysk byłby związany z pobieraniem opłat za świadczenie. Co najmniej należałoby wyraźnie zapisać w części normatywnej aktu prawnego uwagę, że oferowana jakość w każdym razie nie powinna być gorsza niż dostępna za pośrednictwem lokalnego dostępu *online* w kraju pobytu.

4.13. Wreszcie podkreśla się ambicję Komisji dotyczącą retroaktywnego stosowania rozporządzenia. Oznacza to, że w odniesieniu do wcześniej wynegocjowanych przez strony umów, klauzule i warunki sprzeczne z możliwością przenoszenia lub ją ograniczające uważa się za niebyłe. Dodatkowo wspiera się zawieranie między wspomnianymi stronami umów służących stosowaniu zasady możliwości transgranicznego przenoszenia.

4.14. EKES proponuje nową definicję „częściowo przenośnej” usługi, którą należy stosować do chronionych usług *online* w przypadkach, gdy niska jakość lokalnego internetu sprawia, że usługi *online* w zakresie treści stają się bezużyteczne dla abonentów na niektórych obszarach. Podobne zastosowanie tego pojęcia przedstawiono na stronie 8 oceny skutków⁽⁴⁾.

Bruksela, dnia 27 kwietnia 2016 r.

Przewodniczący
Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego
Georges DASSIS

⁽⁴⁾ SWD(2015) 270 final.