

MAREK BUKOWSKI ■ DAMIAN FLISAK ■ ZBIGNIEW OKOŃ
PAWEŁ PODRECKI ■ JANUSZ RAGLEWSKI
SYBILLA STANISŁAWSKA-KLOC ■ TOMASZ TARGOSZ

PRAWO AUTORSKIE I PRAWA POKREWNE

KOMENTARZ LEX

REDAKCJA NAUKOWA
DAMIAN FLISAK



a Wolters Kluwer business

W SERII

KOMENTARZE LEX

UKAZAŁY SIĘ:

KODEKS SPÓŁEK HANDLOWYCH

TOM I-II

KOMENTARZ

ANDRZEJ KIDYBA

KODEKS CYWILNY

TOM I-IV

KOMENTARZ

REDAKCJA NAUKOWA ANDRZEJ KIDYBA

PRAWO BUDOWLANE

KOMENTARZ

REDAKCJA NAUKOWA MAREK WIERZBOWSKI,

ALICJA PLUCIŃSKA-FILIPOWICZ

KODEKS POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO

KOMENTARZ

MAŁGORZATA JAŚKOWSKA, ANDRZEJ WRÓBEL

KRAJOWA RADA SĄDOWNICTWA

KOMENTARZ

REDAKCJA NAUKOWA ANTONI GÓRSKI

KODEKS PRACY

KOMENTARZ

KAZIMIERZ JAŚKOWSKI, ELIZA MANIEWSKA

MAREK BUKOWSKI ■ DAMIAN FLISAK ■ ZBIGNIEW OKOŃ
PAWEŁ PODRECKI ■ JANUSZ RAGLEWSKI
SYBILLA STANISŁAWSKA-KLOC ■ TOMASZ TARGOSZ

PRAWO AUTORSKIE I PRAWA POKREWNE

KOMENTARZ LEX

**REDAKCJA NAUKOWA
DAMIAN FLISAK**



LEX

a Wolters Kluwer business

Warszawa 2015

Stan prawny na 1 grudnia 2014 r.

Wydawca

Monika Pawłowska

Redaktor prowadzący

Joanna Cybulska

Opracowanie redakcyjne

Szymon Makuch

Łamanie

Wolters Kluwer

Komentarze do artykułów napisali:

Marek Bukowski: art. 20–21¹, 69–73, 104–110²³

Damian Flisak: art. 1–6, 7–15a, 19–19⁵, 36–40, 81–99, 100–103, 111–114

Zbigniew Okoń: art. 6, 6¹, 17, 17¹, 22, 74–77², 110²⁴–110³⁰

Paweł Podrecki: art. 78–80

Janusz Raglewski: art. 115–123

Sybilla Stanisławska-Kloc: art. 16, 23–35, 99¹–99⁵

Tomasz Targosz: art. 18, 41–68, 124–129

© Copyright by

Wolters Kluwer SA, 2015

ISBN: 978-83-264-3326-9

Wydane przez:

Wolters Kluwer SA

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 00, fax 22 535 81 35

e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

www.wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	9
Wstęp	17
Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych	19
ROZDZIAŁ 1 PRZEDMIOT PRAWA AUTORSKIEGO	21
ROZDZIAŁ 2 PODMIOT PRAWA AUTORSKIEGO	159
ROZDZIAŁ 3 TREŚĆ PRAWA AUTORSKIEGO	213
Oddział 1 Autorskie prawa osobiste	213
Oddział 2 Autorskie prawa majątkowe	262
Oddział 3 Dozwolony użytek chronionych utworów	327
ROZDZIAŁ 4 CZAS TRWANIA AUTORSKICH PRAW MAJĄTKOWYCH	603

ROZDZIAŁ 5	
PRZEJŚCIE AUTORSKICH PRAW MAJĄTKOWYCH	616
ROZDZIAŁ 6	
PRZEPISY SZCZEGÓLNE DOTYCZĄCE UTWORÓW	
AUDIOWIZUALNYCH	915
ROZDZIAŁ 7	
PRZEPISY SZCZEGÓLNE DOTYCZĄCE PROGRAMÓW	
KOMPUTEROWYCH	941
ROZDZIAŁ 8	
OCHRONA AUTORSKICH PRAW OSOBISTYCH	1024
ROZDZIAŁ 9	
OCHRONA AUTORSKICH PRAW MAJĄTKOWYCH	1045
ROZDZIAŁ 10	
OCHRONA WIZERUNKU, ADRESATA KORESPONDENCJI	
I TAJEMNICY ŹRÓDEŁ INFORMACJI	1138
ROZDZIAŁ 11	
PRAWA POKREWNE	1163
Oddział 1	
Prawa do artystycznych wykonań	1163
Oddział 2	
Prawa do fonogramów i wideogramów	1198
Oddział 3	
Prawa do nadań programów	1211
Oddział 3¹	
Prawa do pierwszych wydań oraz wydań naukowych	
i krytycznych	1216
Oddział 4	
Postanowienia wspólne dotyczące praw pokrewnych	1261

ROZDZIAŁ 12	
ORGANIZACJE ZBIOROWEGO ZARZĄDZANIA PRAWAMI AUTORSKIMI LUB PRAWAMI POKREWNymi	1266
ROZDZIAŁ 12 ¹	
KOMISJA PRAWA AUTORSKIEGO	1336
Oddział 1	
Przepisy ogólne	1336
Oddział 2	
Zatwierdzanie tabel wynagrodzeń	1349
Oddział 3	
Wskazywanie organizacji właściwej w rozumieniu ustawy	1368
Oddział 4	
Rozstrzyganie sporów	1371
Oddział 5	
Pozostałe postępowania	1372
Oddział 6	
Postępowanie przed sądem	1375
ROZDZIAŁ 12 ²	
KONTROLA PRODUKCJI NOŚNIKÓW OPTYCZNYCH	1378
ROZDZIAŁ 13	
FUNDUSZ PROMOCJI TWÓRCZOŚCI	1390
ROZDZIAŁ 14	
ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA	1395
ROZDZIAŁ 15	
PRZEPISY PRZEJŚCIOWE I KOŃCOWE	1500
Bibliografia	1527
Skorowidz	1547
Autorzy	1557

Wykaz skrótów

Akty prawne

Prawo unijne i międzynarodowe

- | | |
|-------------------------|---|
| dyrektywa
91/250/EWG | – dyrektywa Rady 91/250/EWG z dnia 14 maja 1991 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (Dz. Urz. WE L 122 z 17.05.1991, s. 42; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 114, z późn. zm.) |
| dyrektywa
92/100/EWG | – dyrektywa Rady 92/100/EWG z dnia 19 listopada 1992 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz. Urz. WE L 346 z 27.11.1992, s. 61; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 120, z późn. zm.) |
| dyrektywa
93/83/EWG | – dyrektywa Rady 93/83/EWG z dnia 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową (Dz. Urz. WE L 248 z 6.10.1993, s. 15; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 134, z późn. zm.) |
| dyrektywa
93/98/EWG | – dyrektywa Rady 93/98/EWG z dnia 29 października 1993 r. w sprawie harmonizacji czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (Dz. Urz. WE L 290 z 24.11.1993, s. 9; Dz. Urz. UE |

- Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 141, z późn. zm.)
- dyrektywa 96/9/WE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 96/9/WE z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych, Dz. Urz. WE L 77 z 27.03.1996, s. 20; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 13, t. 15, s. 459, z późn. zm.)
- dyrektywa 2001/29/WE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/29/WE z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz. Urz. WE L 167 z 22.06.2001, s. 10; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 230 z późn. zm.)
- dyrektywa 2001/84/WE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/84/WE z dnia 27 września 2001 r. w sprawie prawa autora do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginalnego egzemplarza dzieła sztuki (Dz. Urz. WE L 272 z 13.10.2001, s. 32; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 240)
- dyrektywa 2004/48/WE (dyrektywa enforcement) – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/48/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz. Urz. UE L 157 z 30.04.2004, s. 45; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 2, s. 32)
- dyrektywa 2006/115/WE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/115/WE z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz. Urz. UE L 376 z 27.12.2006, s. 28)
- dyrektywa 2006/116/WE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/116/WE z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (Dz. Urz. UE L 376 z 27.12.2006, s. 12 z późn. zm.)

-
- | | |
|-------------------------|---|
| dyrektywa
2009/24/WE | – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/24/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (Dz. Urz. UE L 111 z 5.05.2009, s. 16) |
| dyrektywa
2011/77/UE | – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/77/UE z dnia 27 września 2011 r. dotycząca zmiany dyrektywy 2006/116/WE w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (Dz. Urz. UE L 265 z 11.10.2011, s. 1) |
| dyrektywa
2012/28/UE | – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/28/UE z dnia 25 października 2012 r. w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z utworów osieroconych (Dz. Urz. UE L 299 z 27.10.2012, s. 5) |
| konwencja
berneńska | – Konwencja berneńska o ochronie dzieł literackich i artystycznych z dnia 9 września 1886 r. uzupełniona w Paryżu dnia 4 maja 1896 r., zrewidowana w Berlinie dnia 13 listopada 1908 r., uzupełniona w Bernie dnia 20 marca 1914 r., zrewidowana w Rzymie dnia 2 czerwca 1928 r., w Brukseli dnia 26 czerwca 1948 r., w Sztokholmie dnia 14 lipca 1967 r. i w Paryżu dnia 24 lipca 1971 r. oraz poprawiona dnia 2 października 1979 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 82, poz. 474, zał.) |
| konwencja
powszechna | – Powszechna konwencja o prawie autorskim zrewidowana w Paryżu dnia 24 lipca 1971 r. (Dz. U. z 1978 r. Nr 8, poz. 28, zał.) |
| konwencja rzymska | – Międzynarodowa konwencja o ochronie wykonawców, producentów fonogramów oraz organizacji nadawczych, sporządzona w Rzymie dnia 26 października 1961 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 125, poz. 800) |
| porozumienie
TRIPS | – Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej stanowiące załącznik do porozumienia ustanawiającego Światową Organizację Handlu sporządzonego w Marrakeszu dnia 15 kwietnia 1994 r. (Dz. U. z 1996 r. Nr 32, poz. 143, zał.) |

TFUE	– Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z dnia 25 marca 1957 r. (wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 47)
traktat WCT	– Traktat WIPO o prawie autorskim sporządzony w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r. (Dz. U. z 2005 r. Nr 3, poz. 12)
traktat WPPT	– Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach sporządzony w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r. (Dz. U. 2004 r. Nr 41, poz. 375)
TWE	– Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z dnia 25 marca 1957 r. (wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE L 321 z 29.12.2006, s. E/1)

Prawo polskie

k.c.	– ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 z późn. zm.)
k.k.	– ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.)
k.k.s.	– ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 186 z późn. zm.)
Konstytucja RP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)
k.p.	– ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1502)
k.p.a.	– ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.)
k.p.c.	– ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 z późn. zm.)
k.p.k.	– ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.)

-
- | | |
|--------------------|---|
| k.r.o. | – ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 788 z późn. zm.) |
| p.p.m. | – ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz. U. Nr 80, poz. 432) |
| pr. aut. | – ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 z późn. zm.) |
| pr. aut. z 1926 r. | – ustawa z dnia 29 marca 1926 r. o prawie autorskim (tekst jedn.: Dz. U. z 1935 r. Nr 36, poz. 260 z późn. zm.) |
| pr. aut. z 1952 r. | – ustawa z dnia 10 lipca 1952 r. o prawie autorskim (Dz. U. Nr 34, poz. 234 z późn. zm.) |
| pr. pras. | – ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 z późn. zm.) |
| pr. stow. | – ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (tekst jedn.: Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855 z późn. zm.) |
| p.s.w. | – ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 572 z późn. zm.) |
| p.w.k.c. | – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 94 z późn. zm.) |
| p.w.p. | – ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1410) |
| u.n.z.a. | – ustawa z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 123, poz. 698 z późn. zm.) |
| u.o.b.d. | – ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych (Dz. U. Nr 128, poz. 1402 z późn. zm.) |
| u.r.t. | – ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 226 z późn. zm.) |
| u.ś.u.d.e. | – ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1422) |

- u.z.f.n. – ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o zasadach finansowania nauki (Dz. U. Nr 96, poz. 615 z późn. zm.)
- u.z.n.k. – ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.)

Czasopisma i publikatory

- BGHZ – Die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
- Biul. SN – Biuletyn Sądu Najwyższego
- CIP – ang. Code Intellectual Property; fr. Code de la propriété intellectuelle
- CzPKiNP – Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
- EIPR – European Intellectual Property Review
- GRUR – Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
- GRUR Int. – Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
- KPP – Kwartalnik Prawa Prywatnego
- KZS – Krakowskie Zeszyty Sądowe
- M.P. – Monitor Polski
- M. Praw. – Monitor Prawniczy
- MSiG – Monitor Sądowy i Gospodarczy
- NP – Nowe Prawo
- ONSA – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego
- ONSA WSA – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkich Sądów Administracyjnych
- OSA – Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
- OSG – Orzecznictwo Sądów Gospodarczych
- OSN – Orzecznictwo Sądu Najwyższego
- OSNAPIUS – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
- OSNC – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
- OSNCK – Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej i Izby Karnej
- OSN(C) – Orzecznictwo Sądu Najwyższego (Izba Cywilna)

OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
OSN(K)	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego (Izba Karna)
OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa
OSNP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych
OSNPG	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Wydawnictwo Prokuratury Generalnej
OSNwSK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OSPiKA	– Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Seria A
PiP	– Państwo i Prawo
PME	– Prawo Mediów Elektronicznych
POSAG	– Przegląd Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
PPH	– Przegląd Prawa Handlowego
Pr. Gosp.	– Prawo Gospodarcze
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
Prok. i Pr.-wkł.	– Prokuratura i Prawo – wkładka
PS	– Przegląd Sądowy
PUG	– Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego
RGBL	– Reichsgesetzblatt
RIDA	– Revue Internationale du Droit d'Auteur
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
St. Cyw.	– Studia Cywilistyczne
TPP	– Transformacje Prawa Prywatnego
ZNUJ PIPWI	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej
ZNUJ PPWI	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej

ZNUJ PWiOWI	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej
ZUM	– Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZUM-RD	– Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht. Rechtssprechungsdienst

Inne

BGH	– Bundesgerichtshof (Federalny Trybunał Sprawiedliwości)
CC	– Creative Commons
EOG	– Europejski Obszar Gospodarczy
EWHC	– High Court of Justice of England and Wales
GEMA	– Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte
GESAC	– European Grouping of Societies of Authors and Composers
ISP	– intermediary service provider
KPA	– Komisja Prawa Autorskiego
MKiDN	– Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego
OLG	– Oberlandesgericht (niemiecki sąd apelacyjny)
OZZ	– organizacja/organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi
p.m.a.	– <i>post mortem auctoris</i>
SOKiK	– Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (w poprzednim stanie prawnym: ETS – Europejski Trybunał Sprawiedliwości)
WIPO	– World Intellectual Property Organization (Światowa Organizacja Własności Intelektualnej)

Wstęp

Dzięki bogatemu orzecznictwu oraz licznym publikacjom z zakresu prawa autorskiego, w tym kilku komentarzy, prawo autorskie staje się coraz lepiej poznaną dziedziną prawa. Stan ten jest jednak wciąż daleki od zadowalającego i to mimo upływu 20 lat od wejścia w życie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Zasadniczym powodem takiego stanu rzeczy jest z jednej strony permanentny rozwój istotnej z punktu widzenia prawa autorskiego materii i pojawianie się zupełnie nowych zagadnień wymagających zaadaptowania utrwalonych konstrukcji prawnych do nowej rzeczywistości, z drugiej zaś strony niezwykle ważny wpływ na kształt polskiego prawa autorskiego wywierają unijne dyrektywy. Trudna do przecenienia jest wreszcie ranga orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Wymaga to pogłębionej refleksji nad rodzimymi przepisami, a w niektórych przypadkach – całkowitej zmiany sposobu ich interpretacji.

Celem komentarza, który w imieniu autorów oddaję do rąk Czytelników, jest uczynienie kolejnego kroku na drodze do lepszego zrozumienia ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Wszyscy autorzy pracujący nad komentarzem są zarówno teoretykami, jak i praktykami prawa autorskiego. W opracowaniu poruszone zostały w pierwszym rzędzie zagadnienia doniosłe przede wszystkim w praktyce stosowania prawa autorskiego, autorzy nie stronią jednak od własnej, doktrynalnej próby oceny spornych zagadnień.

Komentarz stanowi opracowanie zbiorowe, każdy z autorów odpowiada za prezentowane przez siebie poglądy.

Damian Flisak

Ustawa

z dnia 4 lutego 1994 r.

o prawie autorskim i prawach pokrewnych¹

(tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631; zm.: Dz. U. z 2006 r. Nr 94, poz. 658, Nr 121, poz. 843; z 2007 r. Nr 99, poz. 662, Nr 181, poz. 1293; z 2009 r. Nr 157, poz. 1241; z 2010 r. Nr 152, poz. 1016)

¹ Niniejsza ustawa dokonuje w zakresie swojej regulacji wdrożenia następujących dyrektyw Wspólnot Europejskich:

1) dyrektywy 91/250/WE z dnia 14 maja 1991 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (Dz. Urz. WE L 122 z 17.05.1991),

2) dyrektywy 92/100/WE z dnia 19 listopada 1992 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz. Urz. WE L 346 z 27.11.1992),

3) dyrektywy 93/83/WE z dnia 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową (Dz. Urz. WE L 248 z 06.10.1993),

4) dyrektywy 93/98/WE z dnia 29 października 1993 r. w sprawie harmonizacji czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (Dz. Urz. WE L 290 z 24.11.1993),

5) dyrektywy 96/9/WE z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych (Dz. Urz. WE L 77 z 27.03.1996).

Dane dotyczące ogłoszenia aktów prawa Unii Europejskiej, zamieszczone w niniejszej ustawie – z dniem uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej – dotyczą ogłoszenia tych aktów w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej – wydanie specjalne.

Rozdział 1

Przedmiot prawa autorskiego

Art. 1. 1. Przedmiotem prawa autorskiego jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiejkolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia (utwór).

2. W szczególności przedmiotem prawa autorskiego są utwory:

- 1) wyrażone słowem, symbolami matematycznymi, znakami graficznymi (literackie, publicystyczne, naukowe, kartograficzne oraz programy komputerowe);
- 2) plastyczne;
- 3) fotograficzne;
- 4) lutnicze;
- 5) wzornictwa przemysłowego;
- 6) architektoniczne, architektoniczno-urbanistyczne i urbanistyczne;
- 7) muzyczne i słowno-muzyczne;
- 8) sceniczne, sceniczno-muzyczne, choreograficzne i pantomimiczne;
- 9) audiowizualne (w tym filmowe).

2¹. Ochroną objęty może być wyłącznie sposób wyrażenia; nie są objęte ochroną odkrycia, idee, procedury, metody i zasady działania oraz koncepcje matematyczne.

3. Utwór jest przedmiotem prawa autorskiego od chwili ustalenia, chociażby miał postać nieukończoną.

4. Ochrona przysługuje twórcy niezależnie od spełnienia jakichkolwiek formalności.

Spis treści

Uwagi ogólne	22
Działalność twórcza	23
Indywidualny charakter	25
Utwór – aspekt procesowy	30
Utwór w orzecznictwie	36
Brak ochrony idei i metod	41
Powstanie utworu – okoliczności pozbawione znaczenia	44
Granica ochrony prawnoautorskiej	46
Ustalenie utworu	52
Brak formalności	54
Katalog utworów – uwagi ogólne	55
Utwory kartograficzne	57
Programy komputerowe	58
Utwory fotograficzne	60
Wzornictwo przemysłowe	62
Utwory architektoniczne i urbanistyczne	65
Utwory muzyczne	67
Utwory sceniczne oraz choreograficzne	68
Utwory audiowizualne	70
Dzieła sztuki ludowej	72
Pozostałe uwagi	73

Uwagi ogólne

1. Przedmiotem prawa autorskiego jest utwór. Został on zdefiniowany w ust. 1 jako „każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiejkolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia”. Definicja ta koryguje powszechne rozumienie pojęcia utworu, które jest chyba szersze niż nadane mu na gruncie prawa autorskiego. Zawarta w ust. 1 syntetyczna definicja została uzupełniona o przykładowy katalog utworów. Taka technika legislacyjna jest często spotykana w europejskich ustawodawstwach prawnoautorskich (zob. D. Sokołowska, *„Omnis definitio periculosa”*, czyli kilka uwag o zmianie paradygmatu utworu (w:) *Granice prawa autorskiego*, red. J. Kępiński, K. Klafkowska-Wi-

śniowska, R. Sikorski, Warszawa 2010, s. 16 i n.). Podstawowe znaczenie w procesie interpretacji pojęcia utworu ma sformułowanie „działalność twórcza o indywidualnym charakterze”. Zawiera ono dwie przesłanki warunkujące istnienie utworu: po pierwsze, musi być on przejawem działalności twórczej, po drugie – wykazywać indywidualny charakter. Trzecią, konstytutywną przesłanką jest ustalenie utworu w jakiegokolwiek postaci. Zasadniczy ciężar rekonstrukcji znaczenia poszczególnych elementów definicji utworu spoczywa na orzecznictwie. Na przykład Sąd Najwyższy scharakteryzował utwór jako „kreacyjny, subiektywnie nowy, oryginalny wytwór intelektu, wywołany niepowtarzalną osobowością twórcy, który – wykonany przez kogoś innego – wyglądałby inaczej” (wyrok SN z dnia 5 lipca 2002 r., III CKN 1096/00, LEX nr 81369; zob. też np. wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 marca 2004 r., I ACa 73/04, niepubl.).

Działalność twórcza

2. Przesłankę twórczości uznaje się za spełnioną, kiedy stworzone dzieło jest nowe z punktu widzenia twórcy (zob. np. wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09, OSP 2011, z. 5, poz. 59). Cecha tak rozumianej, subiektywnej nowości, określanej także jako „oryginalność” (za: J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 22), podlega w procesie sądowym retrospektywnej weryfikacji (zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 7 listopada 2007 r., I ACa 800/07, LEX nr 370747). Mimo zgłaszanych w doktrynie wątpliwości odnośnie do trafności określenia „oryginalność” (zob. K. Wojciechowski, *Widowisko sportowe w telewizji. Widowisko sportowe i audiowizualna relacja z niego jako dobra chronione w świetle polskiego prawa prywatnego*, Warszawa 2005, s. 50 i n.) czy też w ogóle zasadności wyodrębniania takiej przesłanki (zob. R.M. Sarbiński, *Utwór fotograficzny i jego twórca w prawie autorskim*, Kraków 2004, s. 65 i n.) jej istnienie oraz oznaczenie zostały słusznie powszechnie zaakceptowane w praktyce. Badanie tej przesłanki – przynajmniej z teoretycznego punktu widzenia – powinno polegać na stwierdzeniu u autora dzieła aktywności o charakterze tworzenia, dla którego niezbędne jest, aby w przekonaniu tego ostatniego doprowadził on do powstania wytworu będącego projekcją jego wyobraźni. Nie stoi przy tym na przeszkodzie twórczemu działaniu wykorzystanie elementów powszechnie znanych czy

ogólnie dostępnych, jednak pod warunkiem że ich „wybór, segregacja, sposób przedstawienia ma znamiona oryginalności” (wyrok SN z dnia 25 stycznia 2006 r., I CK 281/05, OSNC 2006, nr 11, poz. 286). Wskazuje się, że wyróżnikiem pracy twórczej jest brak możliwości przewidzenia końcowego rezultatu podjętej aktywności – „praca twórcza cechuje się tym, że jej rezultat jest niepewny” (wyrok NSA z dnia 12 marca 2010 r., II FSK 1791/08, LEX nr 595971). Należy jednak z pewną ostrożnością podchodzić do tak sformułowanej tezy. Nieprzewidywalność końcowego rezultatu nie może stanowić bezwzględного warunku tworzenia, trudno byłoby bowiem stwierdzić, co tak naprawdę oznacza „nieprzewidywalność” tworzenia. Wskazane orzeczenie należałoby raczej rozumieć jako próbę wyróżnienia działalności twórczej na tle czynności nieprowadzących do powstania utworu, bo podejmowanych rutynowo, w sposób powtarzalny, schematyczny, oczywisty dla innych jej potencjalnych wykonawców, innymi słowy – czynności, w przypadku których podstawową i jedyną wartością jest zupełna przewidywalność osiągnięcia zakładanego celu. Jednocześnie jednak należy koniecznie podkreślić, że wykonywanie czynności zawodowych o cesze powtarzalności (np. sporządzanie analiz o charakterze technicznym) nie musi wcale wykluczać *per se* powstania utworu, jeśli tylko występująca wówczas w naturalny sposób „powtarzalność” nie redukuje samych działań autora do zwykłego, odtwórczego naśladownictwa (wyrok SN z dnia 30 czerwca 2005 r., IV CK 763/04, OSNC 2006, nr 5, poz. 92).

3. Powszechne wykorzystanie komputerów w procesie twórczej kreacji (z ang. *computer assisted creativity*) może niekiedy utrudniać rozstrzygnięcie, czy ostateczny efekt takiego tworzenia należy przypisać ludzkiemu intelektowi, czy też technicznej sprawności maszyny. Z jednej strony jest oczywiste, że posłużenie się oprogramowaniem – zarówno powszechnie dostępnym, jak i specjalnie stworzonym – w celu napisania tekstu czy stworzenia muzyki nie może stać na przeszkodzie zakwalifikowaniu jako utwór powstałych w ten sposób tekstu czy muzyki. W takich sytuacjach rola oprogramowania wyczerpuje się w funkcji technicznego środka prowadzącego do uzewnętrznienia określonej idei (z ang. *computer aided works*). Z drugiej jednak strony faktyczne zastąpienie człowieka przez maszynę, np. przez wykorzystanie translatorskiego oprogramowania do przetłumaczenia tekstu, nie będzie prowadziło do powstania utworu, gdyż końcowy efekt w postaci tłumaczenia nie będzie pochodną wysiłku ludzkiego intelektu, lecz zautomatyzowanej logiki (z ang. *computer generated works*). Należy

liczyć się z tym, że coraz powszechniejsze wykorzystanie programów komputerowych będzie sprzyjać większej liczbie przypadków łączenia wysiłku ludzkiego ze sprawnością maszyn, co może doprowadzić do istotnych trudności w identyfikacji rzeczywistego twórcy utworu.

4. Warto w tym miejscu wskazać konkretną propozycję wzbogacenia treści przesłanki „twórczego charakteru” o element, który można określić jako „doniosłość kulturowa” dzieła (W. Machała, *Utwór – przedmiot prawa autorskiego*, Warszawa 2013, s. 150 i n.). W. Machała rozumie tę cechę jako „dające się zauważyć oddziaływanie badanego obiektu na stan szeroko rozumianej kultury społeczeństwa (w tym również kultury materialnej, cywilizacji)”. Inaczej mówiąc, ochrona prawnoautorska powinna w takim ujęciu dotyczyć jedynie dzieł o jakkolwiek wyrażonej istotności dla rozwoju społeczeństwa, dzieł – dla przykładu – cechujących się innowacyjnością bądź artyzmem. Podstawową konsekwencją stosowania tego kryterium byłoby znaczne zawężenie obecnie istniejącego zakresu ochrony wskutek eliminacji przede wszystkim dzieł należących do zbioru „drobnej monety” lub mających charakter czysto utylitarny. Już chociażby z tego powodu nowa propozycja zasługuje na szczególną uwagę. Zaprezentowana koncepcja, starannie i przekonująco uzasadniona przez autora, posiada jednak znaczącą wadę, polegającą na tym, że nie eliminuje ona, ani nawet nie redukuje, olbrzymiego zakresu ocenności spełnienia przez dzieło kryteriów ochronnych. Ponadto mimo dostrzeżenia tego problemu przez samego W. Machałę, wskazane kryterium może pozostawać w kolizji z zakazaniem przez ustawę różnicowaniem dzieł według jakichkolwiek kryteriów, w szczególności według wartości czy przeznaczenia. Poza tym – i jest to chyba argument najistotniejszy – zmierza ona w kierunku odmiennym od kierunku wyznaczonego przez kształtujące się orzecznictwo TSUE, chroniące „każdą własną intelektualną twórczość autora” (zob. uwaga 18 poniżej).

Indywidualny charakter

5. Sama okoliczność stworzenia własnego dzieła nie będzie wystarczająca do objęcia go ochroną, jeśli nie będzie ono miało „indywidualnego charakteru” (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 18 lutego 2009 r., I ACA 809/08, LEX nr 1120180). W swoim założeniu ta ostatnia przesłanka ma umożliwić powiązanie utworu z jego twórcą, czego skutkiem powinno być

powstanie pomiędzy nimi „wiezi” chronionej na podstawie art. 16 (zob. M. Poźniak-Niedzielska, A. Niewęglowski (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2013, s. 9). Przedmiotem badania cechy indywidualności powinien być jednak nie tyle proces tworzenia, ile sam utwór (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 29 października 1997 r., I ACa 477/97, LEX nr 533708). Obecnie jedynie historyczną wartość ma natomiast stanowisko, według którego ocena przesłanki indywidualności powinna sprowadzać się do poszukiwania w dziele refleksów niepowtarzalnej osobowości twórcy. Doszukiwanie się jakkolwiek rozumianego rysu osobowości w dziele zostało ostatecznie pozbawione zasadności co najmniej w momencie wprowadzenia do katalogu utworów programów komputerowych w 1994 r. (zob. też wyrok SN z dnia 13 stycznia 2006 r., III CSK 40/05, Biul. SN 2006, nr 3, s. 13).

6. W celu stwierdzenia przymiotu indywidualnego charakteru utworu zostały wypracowane różne zobiektywizowane sposoby oceny jego występowania. Jednym z nich jest tzw. teoria statystycznej jednorazowości. Odwołuje się ona do koncepcji stworzonej przez szwajcarskiego profesora Maxa Kummera w latach 60. ubiegłego wieku. Powołanie się na teorię Kummera doprowadziło Sąd Najwyższy w jednym z orzeczeń do stwierdzenia, że indywidualność charakteryzuje dzieło wówczas, gdy nie istnieje już inne dzieło o zbliżonej postaci (ujęcie retrospektywne), jak też nie jest statystycznie prawdopodobne (tj. nie istnieje duże prawdopodobieństwo) stworzenie takiego dzieła w przyszłości (zob. wyrok SN z dnia 27 lutego 2009 r., V CSK 337/08, LEX nr 488738). Teoria Kummera była już wielokrotnie przywoływana w orzeczeniach (zob. np. wyrok SA w Łodzi z dnia 22 listopada 2013 r., I ACa 634/13, LEX nr 1416102). Próba weryfikacji cechy indywidualnego charakteru z powołaniem się na stanowisko wypracowane przez tego autora nie jest jednak właściwa. Kompleksowa lektura monografii Kummera (*Das urheberrechtlich schützbares Werk*, Bern 1968) przekonuje właściwie o tym, że przypisywanej mu teorii „statystycznej jednorazowości” nadano w Polsce treść odbiegającą od stanowiska samego autora (zob. szerzej D. Flisak, *Maxa Kummera teoria statystycznej jednorazowości – pozorne rozwiązanie problematycznej oceny indywidualności dzieła* (w:) *Spory o własność intelektualną. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, red. A. Matlak, S. Stanisławska-Kloc, Warszawa 2013, s. 283–292). Warto zwrócić w tym miejscu uwagę choćby na fakt, że przyjęcie jego skrajnie zobiektywizowanej metody badania, zatem takiej, która całkowicie

abstrahuje od procesu tworzenia, a skupia się wyłącznie na jej finalnym rezultacie, znacznie utrudnia uzasadnienie istnienia więzi autorskiej, która warunkuje przecież istnienie praw osobistych. Jedynie na marginesie należy wskazać, że logika omawianej teorii wyklucza możliwość „tworzenia równoległego”, ponieważ w opinii Szwajcara przypadkowe stworzenie takiego samego dzieła czy przypadkowe naśladownictwo utworu wymyka się prawdopodobieństwu. Również na płaszczyźnie procesowej konsekwentne stosowanie teorii Kummera byłoby nadzwyczaj skomplikowane. Dokonanie podczas procesu sądowego retrospektywnego, a zwłaszcza skierowanego na przyszłość badania wymagałoby automatycznego odwoływania się do wsparcia biegłych. Z uwagi na przybranie skrajnie obiektywnej perspektywy niezbędne byłoby bowiem w przypadku każdego sporu sądowego dostarczenie sądowi wiadomości specjalnych, zwłaszcza w odniesieniu do oceny zorientowanej *pro futuro*. W ten sposób dowód z opinii biegłego właściwie regularnie zastępowałby ocenę sędziego, gdyż rozstrzygnięcie sprawy sprowadzałoby się w zasadzie do udzielenia odpowiedzi na pytanie dotyczące prawdopodobieństwa wystąpienia powtórzenia. Sam M. Kummer nie rozwinął podstawowego zagadnienia swojej teorii, w jaki sposób powinna przebiegać ocena „statystycznego prawdopodobieństwa”. W odniesieniu do niektórych rodzajów utworów, np. literackich, koncepcja ta wydaje się zupełnie bezużyteczna. Nie zyskała ona zresztą większego uznania nawet na obszarze krajów niemieckojęzycznych, z wyjątkiem Szwajcarii, gdzie większość orzeczeń odwołująca się do dorobku Maxa Kummera dotyczy utworów fotograficznych.

7. Bardziej przekonującym „miernikiem” indywidualności jest odwołanie się do obiektywnie doświadczalnych cech utworu w celu stwierdzenia, czy różni się on od innych dzieł tego samego gatunku (co do „zobiektywizowania” tego kryterium jest to punkt zbieżny z teorią statystycznej jednorodności M. Kummera). Niewątpliwie pozbawione indywidualnego charakteru będą dzieła realizujące określony schemat (zob. wyrok SN z dnia 15 listopada 2002 r, II CKN 1289/00, OSNC 2004, nr 3, poz. 44), mające charakter rutynowy czy banalny. Pozbawiony indywidualnego rysu będzie taki rezultat działania, który w świetle realizowanego zadania jest niejako oczywisty, narzucający się. Z uwagi na różnorodność form tworzenia nie jest możliwe ustalenie uniwersalnego wzorca badania występowania cechy indywidualności (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 23 i n.). Z pewnością należy tutaj

uwzględnić rodzaj dzieła, inne bowiem właściwości są decydujące w odniesieniu do utworów literackich (poetyckość języka, dobór środków stylistycznych i wersyfikacji), inne w przypadku utworów o charakterze referencyjnym (dobór słownictwa i składni, układ poszczególnych kwestii przedstawianych w ramach opracowania, sposób formułowania śródtytułów, zob. wyrok SN z dnia 27 lutego 2009 r., V CSK 337/08; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 13 stycznia 2010 r., I ACa 1109/09, niepubl.), a jeszcze inne w przypadku kompilacji wykorzystujących powszechnie dostępne dane (decydujące mogą być w tym przypadku: własny wybór poszczególnych elementów, segregacja, sposób przedstawienia; zob. wyrok SN z dnia 25 stycznia 2006 r., I CK 281/05). Kryteriami pomocnymi dla stwierdzenia cechy indywidualnego charakteru są istnienie swobodnej przestrzeni twórczej oraz jej efektywne wykorzystanie przez autora w trakcie tworzenia. Znaczenie tych okoliczności zostało wyekspozowane w orzecznictwie: „przeciwstawieniem działalności technicznej jest taka działalność mająca na celu osiągnięcie określonego rezultatu, którego co najmniej niektóre elementy nie mogą być w całości przewidziane, jako że są pozostawione osobistemu ujęciu (interpretacji, wizji) wykonującego ten rezultat” (wyrok SA w Warszawie z dnia 5 lipca 1995 r., I ACr 453/95, LEX nr 62609; zob. też wyrok SA w Krakowie z dnia 18 czerwca 2003 r., I ACa 510/03, TPP 2004, nr 1–2, s. 143: „dla możliwości indywidualnego ukształtowania wytworu intelektualnego rozstrzygające jest to, czy w pracy autora (niezależnie od wielkości jej nakładu i od jej rodzaju) skierowanej na wytworzenie tego wytworu aktualizują się możliwości wyboru elementów jego treści i/lub formy”).

8. Swoboda indywidualnego ujęcia może zostać znacznie zredukowana bądź też zupełnie wyeliminowana z uwagi na obiektywne ograniczenia. Dla przykładu właściwie sporządzone zdjęcia paszportowe czy togi prawnicze powinny pozostawać poza zakresem ochrony prawa autorskiego z uwagi na istniejące w zakresie ich tworzenia ściśle wytyczne wynikające choćby z przepisów prawa. Nie spełnia również kryteriów stawianych utworom dzieło wymagające zastosowania specjalistycznej wiedzy technicznej, jeśli jego treść jest „z góry zdeterminowana obiektywnymi warunkami i wymaganiami technicznymi oraz charakterem realizowanego (rozwiązywanego) problemu (zadania) technicznego” (wyrok SA w Poznaniu z dnia 9 listopada 2006 r., I ACa 490/06, LEX nr 298567; podobnie orzeczono w przypadku projektowania przyłącza energetycznego, zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 1 października 2009 r., I ACa 504/09, niepubl.). Z kolei

nie eliminuje całkowicie swobody indywidualnego ukształtowania narzucony przez prawo obowiązek stworzenia określonego dokumentu, np. projektu gminnej strategii rozwoju (wyrok SA we Wrocławiu z dnia 13 stycznia 2010 r., I ACa 1109/09), podobnie zawarty w rozporządzeniu zarys treści programowych nie wyklucza ochrony szkolnych podręczników (nie czyni z nich również materiału urzędowego w rozumieniu art. 4; zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 stycznia 2007 r., VI ACa 736/06, LEX nr 575142). Wykluczono jednak z zakresu ochrony dokumentację związaną z zarządzaniem i administrowaniem nieruchomościami, na którą składały się wzory umów z wykonawcami, oświadczenia o stanie wodomierzy czy wzory protokołu szkód (wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 czerwca 2009 r., III SA/Wa 3289/08, LEX nr 514328).

9. Jeśliby przyjąć, że możliwe jest wytyczenie granicy wyznaczającej pułap ochrony prawnoautorskiej, przypadki utworów lokujących się tuż ponad tą linią, tj. pospolitych, nacechowanych szczególnie trudno identyfikowalnym ładunkiem indywidualnej twórczości, zwykło się – w ślad za niemiecką doktryną – określać jako „drobną monetę” (z niem. *kleine Münze*); istnieje również określenie, które można przetłumaczyć jako „utwory zdepersonalizowane” (z niem. *unpersönliche Werke*). W odniesieniu do takich dzieł wykazanie na płaszczyźnie procesowej właściwości zasługujących na ochronę prawa autorskiego jest utrudnione. Do tej grupy zwykło zaliczać się wiele wytworów z reguły o charakterze *stricte* użytkowym, np. bilety wstępu, instrukcje obsługi, tabele, katalogi, prospekty reklamowe, cenniki, proste melodie, zdjęcia urlopowe czy nieskomplikowane filmy reklamowe. Z uwagi na nieformalny charakter tej kategorii praktyczna przydatność jej wyodrębnienia jest jednak znikoma. Niewątpliwie utwory z gatunku „drobnej monety” sprawiają szczególnie dużo trudności z racjonalnym uzasadnieniem objęcia ochroną tak rozległą i długotrwałą, jaką oferują przepisy prawa autorskiego. Sytuacja ta powinna prowokować do szczególnie wnikliwego badania występowania w nich pierwiastka indywidualnej twórczości, gdyż „zbyt szerokie rozumienie pojęcia «utwór», prowadzące do obejmowania ochroną wszelkich przejawów działalności człowieka (...) groziłoby deprecjacją pojęcia twórczości (wyrok SA w Warszawie z dnia 12 stycznia 2011 r., VI ACa 481/10, niepubl.; podobnie wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09).

10. Zaprezentowane powyżej rozważania prowadzą do wniosku, że niezależnie od wybranego sposobu oceny waloru twórczości, w szczególności

w odniesieniu do cechy indywidualności, nie jest możliwe wypracowanie kryteriów całkowicie wykluczających subiektywny element ocenny. Jego wyłączenie w proces badania możliwości objęcia ochroną dzieła jest nieuniknione i wynika z niedookreślonej natury samego zjawiska tworzenia. Niezależnie od obranego sposobu weryfikacji cechy indywidualnego charakteru utworu, pojawia się on najpóźniej w momencie decydowania, czy właściwości wyróżniające dzieło spośród innych wytworów tego gatunku – w rozumieniu stwierdzonych różnic – uzasadniają przyznanie mu kwalifikacji utworu. Przecież nawet jeśli ustawodawca nakazuje ochronę „każdego” przejawu działalności twórczej o indywidualnym charakterze, co odpowiada zresztą jednolitej tradycji orzeczniczej (zob. np. orzeczenie SN z dnia 23 czerwca 1936 r., 1 K 336/36, LEX nr 575018), nie eliminuje to potrzeby stwierdzenia wystąpienia takiego przejawu. W każdym przypadku, zwłaszcza zaś w przypadkach braku „oczywistości” ochrony (np. przy „drobnej monecie”), istotne znaczenie powinno mieć staranne ważenie racji o charakterze systemowym, przemawiających za wyłączeniem oraz przeciw wyłączeniu określonego dzieła z zasobów dostępnej domeny publicznej (podobnie J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 27). Ponadto niezależnie od sposobu rozumienia pojęcia utworu, wykazuje ono cechy dynamiczne. Jeśli bowiem miarodajne dla uznania ochrony jest odniesienie się do okoliczności istniejących w momencie tworzenia utworu, staje się oczywiste, że ocena zdolności ochronnej mogłaby być różna, gdyby to samo dzieło podlegało ocenie w innym czasie i odmiennych okolicznościach. O ile zatem przekonujące jest stanowisko, że zmiany w sposobie definiowania utworu w kolejnych ustawach prawnoautorskich zasadniczo nie zmieniły kryteriów przyznania ochrony (tj. nie zaostrzyły ich, ale i nie złagodziły), o tyle ryzykiem pomyłki obarczone jest stwierdzenie, że analogiczne dzieło oceniane na tle dwóch różnych ustaw powinno być zawsze tak samo kwalifikowane (tak jednak J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 807).

Utwór – aspekt procesowy

11. W ślad za Sądem Apelacyjnym w Poznaniu należy powtórzyć, że stwierdzenie, czy dzieło ma charakter twórczy, należy nie do sfery zarzu-

tów prawa materialnego, ale do sfery ustaleń faktycznych będących dopiero podstawą zastosowania prawa (wyrok SA w Poznaniu z dnia 26 kwietnia 2000 r., I ACa 1087/99, niepubl.). Ciężar wykazania relewantnych właściwości utworu spoczywa na podmiocie dochodzącym ochrony. Oznacza to zatem, że dochodzący ochrony na podstawie prawa autorskiego powinien wykazać sam fakt istnienia utworu (zarówno będącego przedmiotem ochrony, jak i – jeśli jest to zgodne z podniesionym zarzutem – dzieła naruszcicielskiego) oraz jego walory twórcze (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 czerwca 2012 r., I ACa 1083/11, LEX nr 1238157). Co do zasady, okoliczności te nie mogą być wywiedzione z tzw. osobowych środków dowodowych. Wskazuje się, że przeprowadzany dowód powinien mieć charakter pozytywny, tj. prowadzić do wykazania niezbędnych cech utworu, nie zaś negatywny, polegający na wykazaniu niebanalnego, nierutynowego charakteru ocenianego dzieła (zob. W. Machała, *Utwór...*, s. 233). Praktyka jednak słusznie dozwoliła na dopuszczanie tez dowodowych sformułowanych również negatywnie, ponieważ uzyskane w ten sposób wnioski z reguły dostarczają sądowi oczekiwanej „wiedzy specjalistycznej”. Dodatkowo w praktyce wypowiedzi biegłych wykraczają daleko poza stwierdzenie istnienia (lub braku) schematyczności ocenianego dzieła. Sama wola kreacji czy subiektywne przekonanie autora o stworzeniu utworu nie ma wpływu na ocenę, czy dzieło faktycznie zasługuje na ochronę, o ile w finalnym produkcie nie aktualizuje się cecha indywidualnej twórczości (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 12 stycznia 2011 r., VI ACa 481/10). Pozbawione prawnej doniosłości jest zatem „uzgadnianie” przez strony umowy kwalifikacji tworzonego dzieła jako utwór (zob. np. wyrok SA w Białymstoku z dnia 22 marca 2013 r., I ACa 827/11, LEX nr 1307407; zob. też uwaga 5 do art. 41). W przypadku jednak, gdy strony umowy uzgodniły taką kwalifikację dzieła jako utwór, brak posiadania przez niego walorów twórczych może niekiedy – choć jedynie w wyjątkowych sytuacjach – stanowić wadę prawną (zob. uwaga 45 do art. 55). Podobnie ocenie sądu podlega kwalifikacja dzieła w aspekcie podmiotowym – nie będzie zatem wiążące ustalenie przez strony charakteru utworu współautorskiego, podczas gdy dzieło spełnia np. kryteria utworu zbiorowego wraz z wynikającego z tego faktu konsekwencjami w sferze ustawowego nabycia majątkowych praw autorskich (zob. np. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 1 lutego 2012 r., I ACa 1344/11, LEX nr 1125302).

12. Mimo zabiegów interpretacyjnych kategoria utworu pozostaje nieostra. Owa nieostrość jest postrzegana jako „immanentna cecha prawa autorskiego (...), co (...) tym bardziej obliuguje sąd do wszechstronnego badania cech takiego utworu” (wyrok SA w Szczecinie z dnia 21 kwietnia 2010 r., I ACa 136/10, niepubl.). Zgodnie z ustalonym w tym zakresie orzecnictwem ocena właściwości dzieła, tj. stwierdzenie, czy spełnia ono kryteria ochrony prawnoautorskiej, powinna stanowić wyłączną domenę orzekającego sądu, „jest to bowiem kwalifikacja prawna, która nie może być wprost przedmiotem opinii biegłego” (wyrok SA w Warszawie z dnia 18 lutego 2009 r., I ACa 809/08; zob. też wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 listopada 2005 r., I ACa 525/05, LEX nr 279967). Wynika to z faktu, że dowód z opinii biegłego nie może dotyczyć wiedzy odnoszącej się do treści obowiązującego prawa i reguł jego tłumaczenia, w przeciwnym razie naruszona zostałaby zasada swobody oceny dowodów (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2005 r., I ACa 154/04, LEX nr 567213; podobnie wyrok SA w Poznaniu z dnia 26 kwietnia 2000 r., I ACa 1087/99). Powinien on jedynie dostarczyć informacji niezbędnych sądowi do podjęcia decyzji (zob. wyrok SA w Łodzi z dnia 17 grudnia 2002 r., I ACa 254/02, LEX nr 535064), choć w praktyce nagminną praktyką jest „wyręczanie” sądów w prawnoautorskiej kwalifikacji przedmiotu sporu (zob. np. wyrok SA w Białymstoku z dnia 22 marca 2013 r., I ACa 827/11, gdzie sąd dwukrotnie powołał z urzędu biegłego odnośnie do prawnoautorskiej kwalifikacji dzieła). Uogólniając nieco tę kwestię, można stwierdzić, że przedmiotem opinii biegłego (dotyczącej w rzeczy samej przesłanki indywidualności) powinna być ocena istnienia odmienności dzieła w świetle porównywalnych dzieł (ewentualnie istniejącego stanu wiedzy i umiejętności), również wskazanie ewentualnych okoliczności ograniczających swobodę tworzenia w danym zakresie (zob. pouczający fragment uzasadnienia postanowienia Sądu Najwyższego, w którym przedmiot sporu dotyczył możliwości prawnoautorskiej ochrony projektu wykonawczego konstrukcji stalowej hali magazynowej: „Nie kwestionując trafności stanowiska, że co do zasady kwestie prawne nie wymagają zasięgnięcia opinii biegłych (*iura novit curia*), trzeba stwierdzić, że to dopiero *in concreto* możliwa jest ocena potrzeby przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych, obejmującej także kwestie prawne, które immanentnie związane są z problemami natury np. technicznej”; postanowienie SN z dnia 6 lutego 2014 r., III KK 359/13, LEX nr 1430390). Wyłącznym zadaniem sędziego jest już jednak ocena znaczenia stwierdzonych odmienności dla uznania, czy

uzasadniają one przyznanie dziełu statusu indywidualnego. Weryfikacja przesłanki twórczości powinna być natomiast dokonywana przede wszystkim poprzez zeznania twórcy, których przedmiotem powinny być okoliczności towarzyszące powstaniu utworu; raczej trudno znaleźć alternatywę dla tego środka dowodowego. Z powodu oczywistego zainteresowania tego ostatniego stwierdzeniem ochrony oraz trudnej do zbadania sfery przeżyć wewnętrznych twórcy – akurat ten dowód nie powinien mieć decydującego znaczenia dla zakwalifikowania jako utwór.

13. Powoływanie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wystąpienia właściwości uzasadniających ochronę nie zawsze będzie niezbędne. Nie zawsze bowiem stwierdzenie tych okoliczności będzie wymagać dostarczenia sądowi „wiadomości specjalnych” (za powoływaniem biegłego w każdym przypadku sporu prawnoautorskiego opowiada się D. Sokołowska, *Omnis definitio periculosa...*, s. 13; podobnie W. Machała, *Utwór...*, s. 234). Słusznie wskazał Sąd Apelacyjny w Lublinie, że „ocena elementu twórczości, oryginalności przy nieskomplikowanych utworach może być dokonana według odczucia sądu opartego na swobodnej ocenie treści dowodowego materiału (...), doświadczenia życiowego oraz wykładni przepisów prawa autorskiego, a zwłaszcza definicji utworu. Ocena przesłanki oryginalności i charakteru twórczego danego utworu może być dokonana samodzielnie przez sąd i nie jest w tym przedmiocie wymagana wiedza specjalistyczna osób specjalizujących się w ochronie praw autorskich” (wyrok SA w Lublinie z dnia 26 maja 2010 r., I ACa 206/10, www.orzecznictwo.net; podobnie w odniesieniu do utworu kartograficznego – wyrok SA w Łodzi z dnia 20 lutego 2013 r., I ACa 1173/12, LEX nr 1311986). Brak przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego w tym zakresie wymaga od obu stron sporu szczególnej aktywności w zakresie dowodzenia okoliczności korzystnych dla siebie (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2013 r., I ACa 1224/12, orzeczenia.was.sa.gov.pl). Przeprowadzenia dowodu nie eliminuje natomiast okoliczność, że żadna ze stron nie kwestionuje spełnienia cech ochronnych przez przedmiot sporu. Wyłącznie posiłkowy charakter mogą mieć wszelkie wyjaśnienia urzędowe w zakresie kwalifikacji jako utwór (zob. wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 listopada 2005 r., I ACa 525/05). Choć brak jest na gruncie polskiego prawa autorskiego podstaw do formułowania domniemania twórczego charakteru dzieła (zob. np. wyrok SA w Łodzi z dnia 17 grudnia 2002 r., I ACa 254/02; wyrok SA w Krakowie z dnia 11 sierpnia 2010 r., I ACa 644/10, niepubl.; inaczej jednak: R. Golat, *Prawo autorskie. Ko-*

mentarz dla praktyków, Gdańsk 2010, s. 10), w wielu przypadkach jego stwierdzenie będzie niemal intuicyjne. Sytuacja taka dotyczy przede wszystkim dzieł należących do tradycyjnej sfery tworzenia (obrazy, rzeźby, utwory muzyki poważnej, utwory audiowizualne, utwory literackie). W określonych przypadkach, np. utworów z gatunku „drobnej monety”, wzornictwa przemysłowego bądź prostych utworów muzycznych, potrzeba przybrania biegłego może być szczególnie uzasadniona trudno uchwytnym ładunkiem własnej kreatywności (zob. też J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 30), z kolei w przypadku programów komputerowych – technicznym skomplikowaniem materii będącej przedmiotem oceny sądu. Nie ma jednocześnie podstaw, aby ewentualne wątpliwości w zakresie spełnienia ustawowych kryteriów ochrony były rozstrzygane na korzyść podmiotu dochodzącego ochrony w myśl zasady *in dubio pro auctore*. Warto także wskazać kształtującą się praktykę powoływania biegłych w zakresie prawnoautorskiej kwalifikacji przedmiotu sporu pod kątem nie tyle jego zdolności ochronnej, ile przyporządkowania określonym formom tworzenia. Biegli bywali już powoływani w celu wskazania, czy dzieło jest przejawem twórczości samoistnej, czy też niesamoistnej, a w przypadku tej ostatniej sytuacji – czy stanowi ono opracowanie, czy też utwór z zapożyczeniami (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 27 października 2011 r., VI ACa 461/11, LEX nr 1102077; wyrok SA w Warszawie z dnia 18 października 2011 r., VI ACa 496/11, LEX nr 1128975). Odrębnym problemem jest notoryczne sięganie przez sądy do pomocy biegłych w przypadku spraw karnych nie tylko w odniesieniu do kwalifikacji prawnoautorskiej spornego dzieła (działanie to znajdowałoby ewentualne wsparcie w art. 193 § 1 k.p.k.: „Jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, zasięga się opinii biegłego albo biegłych”), lecz także w odniesieniu do identyfikacji podmiotu pokrzywdzonego czy – ujmując ogólnie – oceny „legalności” działania oskarżonego. Niewątpliwie ryzyko decyzji co do złożenia odpowiednich wniosków dowodowych z właściwie zakreśloną tezą dowodową, w tym w szczególności dotyczących biegłego, spoczywa na osobie domagającej się ochrony. Poruszając tę materię, trzeba wskazać na stosowane w praktyce przez sądy faktyczne domniemanie ochrony utworów (np. muzycznych) w przypadku sporów z czynnie legitymowanymi organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub pokrewnymi. W takich sytuacjach wychodzi się zapewne z założenia, że sprostanie cięży-

rowi przeprowadzenia dowodu w odniesieniu do każdego z setek bądź tysięcy utworów byłoby w praktyce niemożliwe. Trudno racjonalnie polemizować z taką praktyką.

14. Konsekwencją braku w prawie autorskim przesłanki obiektywnej nowości (w sensie absolutnym), również braku respektowania typowej dla systemu ochrony praw własności przemysłowej zasady (chronologicznego) pierwszeństwa, jest stworzenie figury prawnej określanej jako twórczość paralelna (z niem. *Doppelschöpfung*). Mianem tym określa się sytuacje, w których różne osoby, działając zupełnie niezależnie od siebie, tworzą utwory identyczne lub istotnie do siebie zbliżone (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 15 września 1995 r., I ACr 620/95, LEX nr 62623). W takiej sytuacji nie dochodzi do naruszenia prawa autorskiego, ponieważ – jak już wielokrotnie sygnalizowano – prawo autorskie nie tyle premiuje ochroną pierwszeństwo w stworzeniu utworu, ile zapobiega nieuprawnionemu czerpaniu z cudzego wysiłku intelektualnego przez przejmowanie cudzego, oryginalnego ujęcia. W tym kontekście wypada stwierdzić, że często wykorzystywane sformułowanie o „monopolu prawnoautorskim” podmiotów uprawnionych do utworu stanowi pewne uproszczenie w tym sensie, że wskazany monopol nie ma charakteru absolutnego. Istnieją bowiem sytuacje, w których więcej niż jeden podmiot może dysponować prawem autorskim do takiego samego utworu. W praktyce, odwołując się do doświadczenia życiowego, sytuacje paralelnego tworzenia będą należeć do rzadkich przypadków, możliwych (prawdopodobnych) przede wszystkim w razie utworów o nieskomplikowanej strukturze wewnętrznej, zwłaszcza nieskomplikowanych utworów muzycznych bądź tzw. utworów niefikcyjnych, do których zalicza się dzieła naukowe czy „drobną monetę” (wyrok SN z dnia 30 czerwca 2005 r., IV CK 763/04, OSNC 2006, nr 5, poz. 92). Dopuszczalne podobieństwa pomiędzy utworami mogą wynikać przede wszystkim ze znacznie ograniczonego zakresu swobody twórczej, zbieżności tematu (np. wykorzystania powszechnie znanych motywów muzycznych, tzw. wędrujących melodii – z niem. *wandernde Melodien*), wykorzystania identycznego pomysłu czy zastosowania takich samych środków artystycznych (zob. też wyrok SA w Warszawie z dnia 15 września 1995 r., I ACr 620/95). Z procesowego punktu widzenia powołanie się na okoliczność niezależnego tworzenia będzie wymagać wykazania okoliczności układających się w łańcuch zdarzeń, który mógł doprowadzić do niezależnego powstania zbieżnego utworu. Częścią takiego dowodzenia może być np. wykazanie, że utwór, wobec

którego zarzucane jest niedozwolone podobieństwo, z przyczyn obiektywnych nie mógł być znany autorowi drugiego dzieła. Sytuacje równoległego tworzenia należy odróżnić od przypadków naśladownictwa świadomego oraz nieświadomionego (np. w wyniku kryptomnezji). W obu tych przypadkach nieautoryzowane wykorzystanie wcześniejszego utworu będzie już prowadziło do naruszenia prawa autorskiego. Okoliczność braku zawinienia będzie miała znaczenie jedynie dla konsekwencji prawnych.

Utwór w orzecznictwie

15. Odwoływanie się do licznych judykatów dotyczących kwalifikacji prawnoautorskiej z pewnością może być pomocne przy ustabilizowaniu zasad udzielania ochrony. Należy jednak pamiętać, że zapadłe rozstrzygnięcia dotyczą zawsze konkretnego przedmiotu ochrony (zapadają *ad casum*), nie odnoszą się zaś do rodzajowo rozumianych przedmiotów ochrony. Korzystanie z takich judykatów bez znajomości stanu faktycznego leżącego u ich podstaw będzie mało pożyteczne (zob. np. wyrok SA w Lublinie z dnia 5 lutego 2013 r., IACa 681/12, w którym sąd rozstrzygał o twórczych walorach utworu kartograficznego). W każdej sytuacji niezbędne jest zbadanie *in concreto*, czy dany wytwór jest przedmiotem ochrony w świetle art. 1 ust. 1; ograniczenie się przez sąd jedynie do przywołania zapadłego orzecznictwa, choćby w odniesieniu do rodzajowo tożsamy przedmiotów, może skutkować w instancji odwoławczej zarzutem braku poprawnej subsumcji, a tym samym – naruszeniem art. 328 § 2 k.p.c. (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 21 sierpnia 2013 r., VI ACa 23/13, orzeczenia.waw.sa.gov.pl). Dlatego też objęcie ochroną w określonym sporze np. kalendarza czy kolejowego rozkładu jazdy (przykłady zaczerpnięte z orzecznictwa) nie powinno się postrzegać jako kierunkowej dyrektywy objęcia ochroną wszystkich kalendarzy bądź rozkładów jazdy. Brak domniemania ochrony prawnoautorskiej dotyczy oczywiście zarówno utworów nazwanych w art. 1 ust. 2, jak i tych niewystępujących w katalogu (tzw. utworów nienazwanych lub utworów *sui generis*).

16. Odwołując się do konkretnych przykładów orzeczeń, żądanie udzielenia ochrony prawnoautorskiej uznano za zasadne w odniesieniu do: produktów ubezpieczeniowych (grupowego ubezpieczenia na życie osób niepełnosprawnych – wyrok SA w Warszawie z dnia 9 maja 2006 r.,

I ACa 1186/05, niepubl.; ubezpieczenia rowerzystów – wyrok SA w Warszawie z dnia 4 listopada 2008 r., I ACa 234/08, LEX nr 1120095, w przypadku którego w opinii sądu ochrona wynikała z „istotnego sensu produktu, jego treści i znaczenia, charakterystyki podmiotu ubezpieczenia w kombinacji z jego przedmiotem (rowerem), objęcia różnych ryzyk”; z kolei Sąd Okręgowy w Szczecinie w wyroku z dnia 17 marca 2005 r., I C 357/02, za: wyrok SA w Szczecinie z dnia 15 grudnia 2005 r., I ACa 627/05, niepubl., odmówił ochrony produktowi ubezpieczeniowemu polegającemu na połączeniu kilku innych powszechnie znanych ubezpieczeń); stworzenia projektu kierunku specjalizacyjnego na uczelni wyższej (z uwagi na „osobiste piętno przygotowania merytorycznego powoda i przez to (...) indywidualny charakter” – wyrok SA w Warszawie z dnia 4 grudnia 2008 r., VI ACa 695/08, niepubl.); gminnej strategii rozwoju (wyrok SA we Wrocławiu z dnia 13 stycznia 2010 r., I ACa 1109/09); projektu wystroju wnętrza sklepu odzieży damskiej wraz z elementami akcesoryjnymi (wyrok SA w Warszawie z dnia 26 stycznia 2006 r., VI ACa 843/05, LEX nr 1120294); stylizacji modelki (poprzez „powiązanie poszczególnych elementów – dobór i przygotowanie makijażu, stroju, stylizacji nadaje ukształtowanej postaci modelki piętno osobowości twórczej autorki, jest wyrazem jej własnego ujęcia” – wyrok SA w Warszawie z dnia 18 lutego 2009 r., I ACa 809/08); graficznego projektu gazety (wyrok SN z dnia 28 stycznia 2004 r., IV CK 417/02, LEX nr 558607); kolekcji odzieży kucharskiej (fartuchów, zapasek, marynarek kucharskich – wyrok SA w Poznaniu z dnia 24 kwietnia 2013 r., I ACa 211/13, niepubl.). Status utworu przyznano także projektowi obudowy aparatu ultrasonograficznego (wyroki SA w Lublinie: z dnia 20 maja 2010 r., I ACa 223/10, niepubl., z dnia 30 maja 2012 r., I ACa 287/11, niepubl.); prospektowi reklamowemu firmy (wyroki SA w Białymstoku z dnia 9 marca 2004 r.: I ACa 73/04, I ACz 118/04, niepubl.); exlibrisom (wyrok SN z dnia 5 lipca 2001 r., II CKN 907/99, LEX nr 551102); zdjęciom wykonanym z lotu ptaka (z uwagi na „kompozycję obrazu, wybór obszaru fotograficznego, przyjęcia określonego punktu fotografowania, wykorzystania światła i użycia określonych barw” – wyrok SA w Białymstoku z dnia 11 lutego 2004 r., I ACa 730/03, niepubl.); wzorowi graficznemu karty telefonicznej (wyrok SA w Białymstoku z dnia 23 listopada 2004 r., I ACa 639/04, niepubl.); scenografii do programu o charakterze *talk show* (wyrok SA w Warszawie z dnia 11 sierpnia 2005 r., I ACa 79/05, LEX nr 1120175); projektowi wystawy fotograficznej (wyrok SA w Gdańsku z dnia 28 grudnia 2010 r., I ACa 1126/10, niepubl.); modelom historycznych

okrętów żaglowych (wyrok SA w Szczecinie z dnia 7 grudnia 2011 r., I ACa 485/11, niepubl.) czy też opracowaniu koncepcji prowadzenia zajęć szkolnych (zob. wyrok SA w Białymstoku z dnia 4 września 2012 r., III APa 7/12, LEX nr 1217657). Wreszcie należy wspomnieć o skrajnie kontrowersyjnym wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, który objął ochroną prawnoautorską wytyczenie trasy maratonu, organizację biegu wraz z jego nazwą (wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2008 r., I ACa 376/08, niepubl.).

17. Z kolei odmówiono przyznania ochrony prawnoautorskiej w przypadku: statutu oraz regulaminu organizacyjnego szkoły wyższej koncepcji jej utworzenia i prowadzenia działalności edukacyjnej, również przygotowania i przeprowadzenia sympozjum o charakterze naukowym (wyrok SA w Lublinie z dnia 11 października 2007 r., I ACa 557/07, niepubl.); projektu przyłącza energetycznego (wyrok SA w Szczecinie z dnia 1 października 2009 r., I ACa 504/09, niepubl.); programu ofert szkoleniowych (wyrok NSA z dnia 13 października 2005 r., FSK 2253/04, LEX nr 173097); krótkich relacji o charakterze sprawozdań z imprez oraz uroczystości korporacyjnych wraz z fotografiami dokumentującymi te wydarzenia (wyrok SA w Warszawie z dnia 12 stycznia 2011 r., VI ACa 481/10); opracowywania receptur kolorystycznych dla tynków i farb (zob. wyroki SA w Łodzi z dnia 8 listopada 2005 r.: I ACa 962/05, niepubl., oraz I ACz 767/05, niepubl.); słupa oświetleniowego (wyrok SA w Gdańsku z dnia 19 maja 2011 r., I ACa 208/11, LEX nr 1236079); prostych układów choreograficznych tańców możliwych do opanowania przez dzieci (wyrok SA w Poznaniu z dnia 9 lutego 2012 r., I ACa 968/11, LEX nr 1133351) czy projektu wykonawczego konstrukcji stalowej hali magazynowej (zob. postanowienie SN z dnia 6 lutego 2014 r., III KK 359/13). Wykluczono możliwość objęcia ochroną dokumentacji związanej z zarządzaniem i administrowaniem nieruchomościami (np. wzory umów z wykonawcami, oświadczenia o stanie wodomierzy, wzory protokołu szkód), zwracając uwagę na to, że rzetelne przygotowanie takiej dokumentacji jest pochodną znajomości przepisów prawa, nie zaś artykulacją indywidualnego ujęcia (wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 czerwca 2009 r., III SA/Wa 3289/08). Z kolei na marginesie rozważanego przez WSA w Warszawie przypadku dotyczącego podatkowego aspektu tzw. parkowania domen sąd kategorycznie wykluczył możliwość ochrony strony internetowej, również jeśli została ona „zaplanowana plastycznie, kolorystycznie, tekstowo, graficznie czy wręcz poprzez animację, w sposób nawet doskonały” (wyrok z dnia 5 lipca 2010 r., III SA/Wa 25/10, LEX nr 580572). Stanowisko sądu

wyrażone w takiej postaci nie zasługuje na poparcie. Strony internetowe postrzegane jako całość mogą doskonale spełniać kryteria ochronne i być zakwalifikowane jako utwory nienazwane (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2013 r., I ACa 1224/12, w którym wskazano, że walory twórcze stron internetowych mogą wynikać z „opracowania schematu prezentowania informacji, kolorystyki, czcionki, rozkładu poszczególnych elementów graficznych i tekstowych czy współkomponowania się tych elementów z [przedmiotem działalności podmiotu –przyp. aut.], których strona dotyczyła”). Dokładnie odmiennie orzekł zresztą Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w odniesieniu do podobnego przedmiotu sporu (wyrok z dnia 5 marca 2010 r., I SA/Kr 60/10, LEX nr 570665). Sąd Najwyższy odmówił również ochrony prawnoautorskiej autobusowi jako dobru materialnemu, wskazując, że przeciwny wniosek prowadziłby do zakwestionowania zasady, że „przedmiotem prawa autorskiego jest dobro niematerialne, a nie przedmiot, na którym został utrwalony” (wyrok SN z dnia 15 listopada 2012 r., V CSK 545/11, LEX nr 1276237). Sąd wskazał jednocześnie, że przedmiotem ochrony mogłaby być natomiast dokumentacja dotycząca budowy autobusu. Choć brak znajomości akt sprawy utrudnia ocenę orzeczenia, zaoferowane uzasadnienie wyroku nie jest bynajmniej oczywiste. Jeśli założyć, że spór dotyczył zewnętrznego wyglądu pojazdu, niewątpliwie pozostaje, że nie sam nośnik utworu jest przedmiotem ochrony, lecz inkorporowane w nim dobro niematerialne. Abstrahując już jednak od tego teoretycznego zagadnienia, jeśli przyjęto, że jedynie dochodzenie ochrony dokumentacji technicznej mogłoby się w tym sporze zakończyć powodzeniem, niewątpliwie autobus w rzeczywistej postaci stanowi najpełniejsze stadium utworu, który został w dokumentacji odzwierciedlony (podobnie jak wybudowany budynek stanowi ten sam utwór architektoniczny, który został zawarty w planach budowlanych). Skoro zatem dokumentacja pozwoliłaby na dostrzeżenie walorów twórczych takiego autobusu, tym bardziej powinny być one dostrzegalne w przypadku jego faktycznego skonstruowania.

18. Przepisy unijne nie definiują przesłanek utworu. Należy jedynie odnotować, że niektóre dyrektywy wiążąco wskazują wyłączne kryterium objęcia ochroną wybrane rodzaje utworów. Programy komputerowe (art. 1 ust. 3 dyrektywy 2009/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych, Dz. Urz. UE L 111 z 5.05.2009, s. 16), utwory fotograficzne (art. 6 dyrektywy

2006/116/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych, Dz. Urz. UE L 372 z 27.12.2006, s. 12) oraz bazy danych (art. 3 ust. 1 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 96/9/WE z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych, Dz. Urz. WE L 77 z 27.03.1996, s. 20; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 13, t. 15, s. 459, z późn. zm.) podlegają ochronie, jeśli stanowią „własną intelektualną twórczość” autora (z ang. *author's own intellectual creation*, z niem. *eigene geistige Schöpfung ihres Urhebers*). Przyjmuje się, że ustawodawca europejski dokonał w ten sposób wertykalnej (tzn. ograniczonej do wskazanych rodzajów utworów) harmonizacji przesłanek ochrony na jej minimalnym poziomie (S. von Lewinski, M.M. Walter (w:) *European Copyright Law. A Commentary*, red. M.M. Walter, S. von Lewinski, Oxford 2010, s. 1465 i n.). Obecne są jednak również głosy, według których wspomniane regulacje przesądzą o ustanowieniu jednolitego pojęcia utworu w państwach UE (W. Nordemann, A. Nordemann-Schiffel (w:) *Handbuch des Urheberrechts*, red. U. Loewenheim, B. von Becker, München 2010, s. 41). Jest to jednak stanowisko sprzeczne wprost z literą samych dyrektyw. Ponadto nie wydaje się, aby w ogóle istniała możliwość horyzontalnego uregulowania zagadnienia utworu na płaszczyźnie unijnej przy wykorzystaniu formuły uwzględniającej różne tradycje interpretacji pojęcia utworu w poszczególnych państwach. Niezależnie jednak od tego, TSUE konsekwentnie forsuje w swoim orzecznictwie liberalną przesłankę ochrony w postaci kryterium „własnej intelektualnej twórczości”, pozostawiając jednocześnie kwestię oceny tej przesłanki sądom krajowym. Uczyniono tak np. w odniesieniu do graficznego interfejsu użytkownika (wyrok TSUE z dnia 22 grudnia 2010 r. w sprawie C-393/09 *Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany v. Ministerstvo kultury*, Zb. Orz. 2010, s. I-13971) czy złożonego z 11 słów fragmentu utworu (wyrok TSUE z dnia 16 lipca 2009 r. w sprawie C-5/08 *Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening*, Zb. Orz. 2009, s. I-6569). Odmówiono ochrony natomiast widowisku sportowemu (meczom piłkarskim ligi angielskiej i szkockiej) jako wydarzeniom „podlegającym regułom gry niepozostawiającym swobody twórczej w rozumieniu prawa autorskiego” (wyrok połączony TSUE z dnia 4 października 2011 r. w sprawach C-403/08 *Football Association Premier League Ltd and Others v. QC Leisure and Others* oraz C-429/08 *Karen Murphy v. Media Protection Services Ltd.*). Wskazane postanowienia dyrektyw czy zasygnalizowane orzecznictwo Trybunału nie wpływają właściwie na

i tak bardzo rozległy zakres ochrony na gruncie polskiego prawa autorskiego. Należy przypuszczać, że w przyszłości orzecznictwo sądów unijnych będzie coraz istotniejsze dla wykładni pojęcia utworu w naszym kraju.

Brak ochrony idei i metod

19. Zgodnie z ust. 2¹ poza zakresem ochrony prawa autorskiego znajdują się odkrycia, idee, procedury, metody, zasady działania oraz koncepcje matematyczne (mimo odmiennego brzmienia faktycznym odpowiednikiem przepisu w zakresie programów komputerowych jest art. 74 ust. 2 zdanie drugie). Nowelizacja ustawy wprowadzającej komentowany ustęp weszła w życie w dniu 1 stycznia 2003 r., mimo że zgodna z tą dyspozycją wykładnia prawa dominowała również przedtem („idee tezy i rozwiązania naukowe w sensie szerokim jako takie nie podlegają w zasadzie ochronie autorskoprawnej, co nie wyłącza jednak ewentualnej ochrony na zasadach ogólnych prawa cywilnego” – wyrok SN z dnia 8 lutego 1978 r., II CR 515/77, OSP 1979, z. 3, poz. 52). Wspólnym argumentem za utrzymaniem wymienionych dóbr w obszarze domeny publicznej jest взгляд na ogólnie pojęte dobro ludzkości oraz postęp cywilizacyjny. Odkrycia, zasady działania czy koncepcje matematyczne są nie tyle „tworzone”, ile raczej „odtworzane” przez rekonstrukcję naturalnych zasad istniejących już w przyrodzie. Będąc zatem antytezą tworzenia, rozumianego jako kreacja, nie mogą one cechować się twórczą indywidualnością. Podobnie uzasadnia się wykluczenie procedur czy metod określonego postępowania, które stanowią wyabstrahowane algorytmy postępowania służące osiągnięciu określonego rezultatu. Z kolei idee, rozumiane jako abstrakcyjne pomysły, także nie będą się cechowały indywidualnością, gdyż stanowią one ledwie „rezultat obserwacji świata zewnętrznego lub pewne konstatacje natury ogólnej” (M. Poźniak-Niedzielska, A. Niewęglowski (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 17). W takiej postaci, jak piszą dalej autorzy, stanowią one jedynie surowiec, który może dopiero zyskać konkretny kształt, zostać przyobleczonej w konkretną formę. Z tych przyczyn wyłącza się z zakresu ochrony np. skale muzyczne, barwy dźwięku, określony styl czy manierę w sposobie tworzenia (np. charakterystyczny sposób prowadzenia pędzla malarzskiego czy upodobanie do oznaczonej barwy) bądź w kodzie komunikacji (np. maniera w sposobie śpiewania czy recytowania). Na podobnej zasadzie należałoby wykluczyć z zakresu

ochrony tzw. konlangi („sztuczne języki”, np. esperanto czy filmowy język klingoński), określony sposób nauki języka obcego, symboliczne metody zapisu tekstu (stenografia), pomysł wykorzystania określonego surowca czy materiału.

20. W praktyce odróżnienie pozbawionej ochrony idei od jej chronionej postaci – formy („sposobu wyrażenia”) może nastroczać problemów. Mało przydatna może bowiem okazać się wypracowana w orzecznictwie formuła, że „każdy pomysł korzysta z ochrony prawnoautorskiej, o ile jest wystarczająco zindywidualizowany i twórczy oraz jeżeli został utrwalony w jakiegokolwiek postaci” (wyrok SA w Warszawie z dnia 18 października 2011 r., VI ACa 496/11). Dla zobrazowania tego zagadnienia często przywołuje się przykład gier planszowych, formatów telewizyjnych czy kampanii reklamowych, których istota zasadza się przecież na atrakcyjnym pomysłu. Przedstawiciele rodzimej doktryny z reguły sceptycznie odnoszą się do możliwości objęcia wskazanych produktów ochroną (zob. np. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2013, s. 50). Stanowisko to harmonizuje z judykaturą. Sąd Apelacyjny w Łodzi wykluczył ochronę gier rozumianych jako „zbiór abstrakcyjnie ujętych reguł, według których ona ma się toczyć”, wykluczył nawet ochronę zmaterializowanych elementów gier (np. plansze, rekwizyty wykorzystywane podczas gry), jeśli ich ukształtowanie jest wymuszone przez samą istotę gry oraz przyjęte w niej zasady. Jednocześnie jednak sąd dopuścił możliwość objęcia ochroną gier jako zbioru poszczególnych elementów, jak pionki, plansza, instrukcja, opakowanie (wyrok SA w Łodzi z dnia 14 maja 2010 r., I ACa 257/10, OSA 2012, z. 10, s. 46). W innym orzeczeniu odmówiono ochrony koncepcji serialu telewizyjnego, opisując ją enigmatycznie jako „prawo do pomysłu”, które jednak nie uzasadnia ochrony w świetle przepisów prawa autorskiego, choćby koncepcja ta stanowiła „klucz do sukcesu i posiadała wysoką wartość ekonomiczną” (wyrok SA w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2008 r., VI ACa 1261/07, niepubl.). Podobnie stwierdzono, że w celu objęcia ochroną koncepcji organizacji jakiejś imprezy nie może mieć ona „charakteru ogólnego pomysłu, i być jedynie powieleniem powszechnie funkcjonujących w rzeczywistości idei i projektów, lecz powinna mieć charakter nowatorski i oryginalny” (wyrok SA w Poznaniu z dnia 20 grudnia 2006 r., I ACa 672/06, LEX nr 330985). Wykluczono z zakresu ochrony pomysł powiązania określonego hasła z widokami krajobrazowymi, np. widokiem zaśnieżonych gór (wyrok SA w Katowicach z dnia 9 października 2012 r., V ACa 175/12, LEX

nr 1223189). Zbliżonej w istocie rzeczy problematyki dotyczyło również żądanie udzielenia ochrony dla wyrażonej na ulotce wyborczej idei („myśli twórczej”) wybudowania nowej, bezkolizyjnej drogi szybkiego ruchu. Żądanie to zostało, co oczywiste, uznane za bezzasadne (wyrok SA w Łodzi z dnia 30 października 2009 r., I ACa 214/09, niepubl.). Pozostając w zgodzie z nakreśloną linią orzecznictwa, należałoby rozważyć możliwość objęcia ochroną rozbudowanego opracowania założeń określonego formatu czy gry. W takiej sytuacji mielibyśmy bowiem do czynienia z na tyle zaawansowaną konkretyzacją idei, że argumentacja o jej abstrakcyjnym charakterze przestałaby być zasadna. Zbliżony sposób rozumowania zaprezentowano w jednym z orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie, w którym zaczerpnięcie z jednego spotu reklamowego w innym filmie reklamowym oryginalnej koncepcji, prowadzenia akcji, wiodących motywów czy ukształtowania głównego bohatera uznano za naruszenie majątkowych praw autorskich (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 18 października 2011 r., VI ACa 496/11). W zakresie omawianej tematyki pozostaje również orzeczenie Sądu Najwyższego przyznające ochronę fikcyjnej postaci o cechach życiowego nieudacznika, prowincjonalnego filozofa, stworzonej na potrzebę audycji radiowej (wyrok SN z dnia 3 października 2007 r., II CSK 207/07, LEX nr 527097). Choć zasadniczo nie powinno budzić wątpliwości, że wykreowanie fikcyjnej postaci o konkretnych, charakterystycznych cechach osobowościowych może stanowić przedmiot prawnoautorskiej ochrony, uzasadnienie orzeczenia nie dostarcza argumentów za tym, że sytuacja taka miała miejsce w tym przypadku. Co więcej, podstawowym argumentem w tym zakresie uczyniono istnienie „szczególnie silnej więzi emocjonalnej między autorem a stworzoną przez niego postacią”. Z drugiej jednak strony, w kontekście ostatniego orzeczenia, Sąd Apelacyjny w Warszawie odmówił ochrony motywowi „kobiety pracującej”, tj. „motywowi pomocnej i zaradnej kobiety, która wykonuje różne profesje”, kojarzonej dzięki charakterystycznej kreacji filmowej znanej aktorki, który został wykorzystany w kampanii reklamowej (wyrok z dnia 16 kwietnia 2013 r., I ACa 1216/12, LEX nr 1322755). W wyroku prawidłowo zaznaczono, że naruszenie prawa autorskiego mogłoby zostać stwierdzone jedynie wówczas, gdyby przejęto elementy indywidualizujące fikcyjną postać, nie zaś „sam szeroki i abstrakcyjny kontur czy szkic bohatera”. W innych wyrokach sądy nie miały wątpliwości, że z zakresu ochrony prawnoautorskiej wykluczone są określone i powszechnie stosowane „motywy” (np. motyw „nakładających się obrączek w kompozycji z kwiatami

na białym płótnie”) na fotografiach ślubnych (postanowienie SA w Poznaniu z dnia 17 października 2012 r., I ACz 1753/12, LEX nr 1223398) czy pomysł wykorzystania ośnieżonych gór w kampanii reklamowej (wyrok SA w Katowicach z dnia 9 października 2012 r., V ACa 175/12).

Powstanie utworu – okoliczności pozbawione znaczenia

21. Cel powstania utworu, jego przeznaczenie (np. do wykorzystania jako znak towarowy), także wartość – nie mają decydującego znaczenia dla kwestii objęcia ochroną. Zwłaszcza w kontekście przeznaczenia utworu warto podkreślić, że może ono w istotnym stopniu determinować zakres swobody twórczej. Dobrym przykładem w tym zakresie są dzieła naukowe, których ochrona wywołuje istotne kontrowersje z uwagi na nagromadzenie w nich elementów „niefikcyjnych” – faktów, teorii, wykresów, modeli czy zestawień poglądów. Z reguły dużo mniej wątpliwości co do ochrony powstaje w odniesieniu do dzieł o silnie wyeksponowanej funkcji estetycznej niż wobec tych, które mają przeznaczenie *stricte* użytkowe. Na obszerny zbiór utworów wskazał Sąd Apelacyjny w Poznaniu: „pojęcie utworu jest bardzo szerokie i obejmuje tak utwory, co do których pozostawiono twórcy swobodę twórczą, utwory będące przejawem działalności twórczej o wybitnie indywidualnym charakterze, jak i utwory niewymagające znacznego nakładu pracy twórczej” (wyrok z dnia 16 listopada 2006 r., I ACa 515/06, niepubl.). Jak zaznaczono, co do zasady nie ma znaczenia jakość utworu mierzona profesjonalnym wykonaniem czy zakładaną przydatnością dla użytkownika (np. zaprojektowanie budynku na użytek określonej instytucji; wyrok SN z dnia 26 maja 1988 r., IV CR 122/88, LEX nr 63616; dla objęcia ochroną programu komputerowego nie jest istotne, czy posiada on zakładaną funkcjonalność bądź czy w ogóle można go uruchomić, zob. wyrok SA w Łodzi z dnia 4 lutego 2010 r., I ACa 912/09, niepubl.). W świetle prawa autorskiego zarówno kicz, jak i kreacje z najwyższej półki powinny być równouprawnionymi przedmiotami ochrony. Podobnie nie stanowi o ochronie *per se* nakład szeroko pojętego wysiłku poniesionego w związku z wytworzeniem dzieła (np. odmówiono ochrony architektonicznej koncepcji zaopatrzenia w media oraz obsługi komunikacyjnej układu urbanistycznego – wyrok SA w Krakowie z dnia 15 marca 2007 r., I ACa 187/07, niepubl.) czy wykorzystanie specjalistycznej, „indywidualnie dobranej” wiedzy (wyrok

SA w Szczecinie z dnia 1 października 2009 r., I ACa 504/09). W tej materii nie ma znaczenia umieszczenie na dziele tzw. noty copyrightowej – © (zob. uwaga 8 do art. 8).

22. Nakład finansowy na powstanie dzieła nie znajduje automatycznego przełożenia na objęcie go ochroną, prawo autorskie bowiem nie chroni wysiłku innego niż intelektualny, inaczej niż tworzone *ad hoc* reżimy ochronne *sui generis* (np. ochrona baz danych na podstawie ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych, Dz. U. Nr 128, poz. 1402 z późn. zm.). Podobnie pozbawione znaczenia są inne okoliczności związane z powstaniem dzieła: zgodność z literą prawa czy ogólnie akceptowanymi normami moralnymi. Z tej przyczyny nawet bezprawnie stworzony utwór zależny wobec twórczej bazy danych będzie korzystać z pełnej ochrony prawa autorskiego, to samo odnosi się np. do utworów propagujących zakazane wartości czy zawierających wulgaryzmy. Irrelevantna dla stwierdzenia naruszenia jest okoliczność otrzymania utworu w formie spamu, czyli niezamówionej korespondencji elektronicznej (wyrok SA w Warszawie z dnia 14 marca 2006 r., VI ACa 1012/05, OSA 2007, z. 12, poz. 36). W orzecznictwie wyrażono również słuszne stanowisko, że zasadniczo tworzenie jest niezależnione od czasu poświęconego na akt kreacji: „praca twórcza cechuje się bowiem tym, że jej rezultat jest niepewny, toteż poświęcenie na nią określonego czasu wcale nie świadczy o uzyskaniu zamierzonych efektów w postaci stworzenia utworu” (wyrok NSA z dnia 12 marca 2010 r., II FSK 1791/08, orzeczenia.nsa.gov.pl). Brak jest normatywnych podstaw dla budowania ochrony dzieła według podmiotowych cech związanych z twórcą, dlatego nie mają przesądzającego znaczenia zawodowe umiejętności autora, posiadane doświadczenie, popularność czy dorobek twórczy (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 14 marca 2006 r., VI ACa 1012/05), nawet jeśli znajdują potwierdzenie w członkostwie w organizacjach zrzeszających profesjonalistów w danej dziedzinie (orzeczenie SN z dnia 12 marca 1958 r., II CR 347/57, OSP 1959, z. 1, poz. 125). Mając to na uwadze, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie niesłusznie wywiódł autorstwo utworu, tj. projektu budowlanego, z cech podmiotowych, stwierdzając, że jego twórcą może być jedynie projektant, tj. osoba posiadająca uprawnienia budowlane, wyłączając z grona autorów inne osoby opracowujące poszczególne elementy zrealizowanego projektu (wyrok WSA w Krakowie z dnia 16 lutego 2010 r., I SA/Kr 1454/09, LEX nr 570652). Co oczywiste, fakt wykonania utworu w ramach obowiązków pracowniczych w żadnym przypadku nie stanowi

sam w sobie o braku (ale również o istnieniu) ochrony (zob. wyrok SA w Gdańsku z dnia 8 listopada 2012 r., I ACa 602/12, LEX nr 1236095).

23. Choć żadna ze wskazanych powyżej okoliczności nie ma samoistnie decydującego znaczenia dla objęcia określonego dzieła ochroną, nie sposób byłoby jednak całkowicie odmówić jakiegokolwiek znaczenia wielu z nich. Z uwagi na specyfikę ochrony prawa autorskiego, której istnienie jest kwestią ocenną, a zatem bez sądowego orzeczenia – stale niepewną, potrzebne wydaje się zasygnalizowanie pewnych okoliczności, które pośrednio mogą mieć znaczenie w procesie wykazywania zdolności ochronnej dzieła. Dążąc do wykazania ochrony, w praktyce bardzo często wskazuje się takie specyficzne cechy dzieła, jak: długotrwałość, niezmienna popularność (np. w przypadku utworów muzycznych, powszechnie znanych zabawek), pracochłonność i kosztowność (np. w odniesieniu do programów komputerowych, utworów architektonicznych, architektoniczno-urbanistycznych czy urbanistycznych), bezprecedensowość, powszechne uznanie w kręgach specjalistów (np. eksponaty muzealne) czy stworzenie przez profesjonalistę (w szczególności w przypadku utworów plastycznych czy fotograficznych; zob. np. wyrok SA w Gdańsku z dnia 8 listopada 2012 r., I ACa 602/12). Argumentacja oparta również na powyższym nierzadko odnosi zamierzony skutek procesowy. Trudno przecież zaprzeczyć, że okoliczności towarzyszące powstaniu dzieła, np. praco- i czasochłonność tworzenia, profesjonalny warsztat twórcy, poniesienie istotnych nakładów na zorganizowanie warunków do pracy twórczej, mogą istotnie sprzyjać nabraniu przez nie walorów twórczych.

Granica ochrony prawnoautorskiej

24. Stwierdzenie, że określone dzieło podlega ochronie prawa autorskiego, jest w istocie rzeczy pewnym skrótem myślowym (tak też J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 36). Utwór pozostaje pod ochroną w zakresie elementów nacechowanych twórczą indywidualnością (wyrok SA w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2010 r., I ACa 975/10, LEX nr 898673; zob. też wyrok SA w Krakowie z dnia 20 września 2006 r., I ACa 994/06, niepubl.: „na gruncie prawa autorskiego ochronie podlegają tylko takie elementy oprogramowania komputerowego, które są rezultatem indywidualnych, twórczych wyborów programisty”).

Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził naruszenie majątkowych praw autorskich do projektu reklamowego w wyniku zastosowania (przejęcia) istotnego elementu graficznego, który zdominował wygląd (układ kompozycyjny) reklam. Do stwierdzenia naruszenia doszło, mimo że pozostałe elementy składające się na całość reklamy (m.in. hasła reklamowe, pozostałe elementy tekstowe) były różne (wyrok SA w Warszawie z dnia 29 czerwca 2007 r., I ACa 546/07; por. też wyrok SA w Poznaniu z dnia 26 kwietnia 2000 r., I ACa 1087/99: „pogląd, że ochronie podlega jedynie słownik jako całość nie może być akceptowany jako sprzeczny z prawem autorskim, zgodnie z którym utwór podlega ochronie jako całość i ochronie tej podlega każdy fragment utworu”, „dającymi się wyodrębnić oryginalnymi elementami słowników języka polskiego są kompozycje haseł, tzw. leksemów trudnych”). Powyższe uprawnia do stwierdzenia, że ochrona prawnoautorska może dotyczyć również poszczególnych części utworów, o ile samodzielnie będą one spełniały kryteria ochronne. Dla przykładu ochronie mogą podlegać – choć jako utwory fotograficzne – poszczególne kadry filmowe, których ochrona w takich sytuacjach będzie niejako równoległa do ochrony utworu audiowizualnego. Zabieg miniaturyzacji – lub szerzej: zmiany rozmiaru utworu – zasadniczo nie wpływa na kwalifikację dzieła jako utworu. Utwór zminiaturyzowany (bądź powiększony) stanowi zatem w świetle prawa autorskiego zwielokrotnienie utworu pierwotnego. Stanowisko to, istotne choćby w kontekście wykorzystywania miniatur internetowych (*thumbnails*), zachowuje swoją aktualność do momentu, gdy zwielokrotnienie wciąż pozwala dostrzec elementy przesądzające o ochronie dzieła wyjściowego, które mogą przecież ulec zatraceniu wskutek zabiegu zmniejszania, rzadziej zwiększania. Podobnie należy oceniać modele czy repliki, których zasadniczym celem jest odwzorowanie większych obiektów (np. budynków czy pojazdów). W przypadku gdy dość swobodnie nawiązują one jednak do obiektu przedstawianego, zawierając jednocześnie własne elementy odautorskie, mogą stanowić utwór niesamoistny, ewentualnie prawo do takiego utworu może mieć charakter samodzielny w przypadku ustania ochrony utworu pierwotnego (zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 7 grudnia 2011 r., I ACa 485/11, niepubl., stwierdzający ochronę replik historycznych okrętów żaglowych).

25. Nie ma możliwości jednoznacznego wskazania „dolnej” granicy, po przekroczeniu której nie może być już mowy o ochronie na gruncie komentowanej ustawy – ten problem jest pochodną niedookreślenia kryteriów

ochrony prawnoautorskiej. Niezależnie jednak od tych wątpliwości z reguły poza ochroną należy pozostawić poszczególne słowa, również „słowa nieznanne, o fantazyjnym brzmieniu, neologizmy” (wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 kwietnia 2005 r., VI SA/Wa 152/04, LEX nr 180425; podobnie wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09), idiomy czy przysłowia (wyrok SN z dnia 4 marca 2002 r., V CKN 750/00, LEX nr 564851), pojedyncze barwy, ich proste zestawienia, pojedyncze dźwięki, sygnały. Pogłębiane przemyslenia uzasadniające brak możliwości ochrony fantazyjnego słowa „cyberbajt” przedstawił Sąd Okręgowy w Zamościu (wyrok z dnia 31 lipca 2008 r., I C 1021/07, za: wyrok SA w Lublinie z dnia 19 listopada 2008 r., I ACa 561/08), dlatego warto je przytoczyć *in extenso*: „nawet najbardziej wymyślnego nazwiska, pseudonimu czy firmy nie można uznać za utwór (...) [Dotyczy to również wyrażen nowo utworzonych, przyjęcie bowiem odmiennego stanowiska – przyp. aut.] powodowałoby konieczność uzyskania zgody autorów na posługiwanie się we wszystkich aspektach życia społecznego wyrazami utworzonymi w ciągu ostatnich 70 lat. Nie sposób wyobrazić sobie ochrony osobistego prawa autora wyrazu poprzez zamieszczenie jego nazwiska przy każdym jego użyciu. Samo zestawienie dwóch słów, do których prawa autorskie nie przysługują powodce nie doprowadziłoby do powstania słowa chronionego prawem autorskim, gdyż, idąc tokiem rozumowania powódki, naruszałoby prawa autorów słów cyber i bajt”. Stanowisko to znalazło wsparcie w wyroku SA w Lublinie, który rozpoznając apelację od wyroku, dodał, że trudno uznać, aby „proste połączenie ze sobą słów mających związek z przedmiotem działalności powódki miało jakikolwiek charakter twórczy, konstruktywny”. Zgoła inaczej zwykło się natomiast oceniać aforyzmy, złote myśli czy haiku, w przypadku których dopuszcza się możliwość objęcia ochroną (zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 55). Muszą one jednak wyłamywać się ze sztampy, dlatego nie może dziwić odmówienie ochrony zwrotowi „Baśka miała fajny biust” (wyrok SA w Warszawie z dnia 14 maja 2007 r., I ACa 668/06, OSA 2008, z. 12, poz. 39). Nie mogą one również powielać zwrotów powszechnie znanych – zapewne z tej przyczyny odmówiono ochrony hasłu reklamowemu „serce jak dzwon” (wyrok SN z dnia 4 marca 2002 r., V CKN 750/00). Z powołaniem się na argumentację w dużej części słusznościową odmówiono również ochrony słynnemu filmowemu powiedzeniu „ciemność widzę, oj, widzę ciemność” (wyrok SA w Krakowie z dnia 5 marca 2004 r., I ACa 35/04, OSA 2004, z. 10, poz. 33), jakkolwiek uznano w tym przypadku naruszenie prawa do twórczości w rozumieniu

art. 23 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 z późn. zm.).

26. Problematyka zależności pomiędzy wielkością dzieła a jego ochroną jest szczególnie dobrze widoczna na tle adresów internetowych, tytułów czy sloganów reklamowych. W odniesieniu do tych pierwszych należy odnotować stanowisko, które dopuszcza możliwość ich ochrony w świetle przepisów prawa autorskiego (zob. J. Bleszyński, *Domeny internetowe w świetle prawa autorskiego* (w:) *W kierunku europeizacji prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Jerzemu Rajskiemu*, red. A. Brzozowski, W. Kocot, K. Michałowska, Warszawa 2007, s. 613; za możliwą uznano również ochronę hasła „lotem bliżej”: Z. Cwiakalski (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 729). Nie można jednak podzielić tego stanowiska przede wszystkim z uwagi na bardzo ograniczoną liczbę znaków pełniących funkcję domeny internetowej, co w praktyce uniemożliwia rozpoznanie cechy indywidualnej twórczości. Z powołaniem się na podobny argument (nikły rozmiar) negatywnie oceniono tytuł kwartalnika literackiego o tematyce kryminalnej (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 8 maja 2007 r., VI ACa 34/07, niepubl.). Postulując objęcie ochroną tytułów, wskazuje się często na współtworzenie przez niego „poetyki utworu” (tak G. Tylec, *Ochrona tytułu utworu w prawie polskim*, Warszawa 2006, s. 42 i n.). Pogląd ten zdaje się mieć wsparcie w jeszcze przedwojennym wyroku Sądu Najwyższego, według którego „tytuł utworu literackiego wraz z treścią utworu, stanowią jednolite dzieło sztuki” (wyrok SN z dnia 19 września 1935 r., 1 K 557/35, OSN(K) 1936, nr 3, poz. 109). Dopatrywanie się źródeł twórczej indywidualności w powiązaniu tytułu z dziełem jest jednak problematyczne, przełamuje ono zasadę, według której cech stanowiących o istnieniu utworu należy poszukiwać w nim samym („utwór musi mieć samodzielną, autonomiczną wartość, oderwaną od konkretnego sposobu jego użycia” – wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09; podobnie w odniesieniu do zwrotu „kobieta pracująca” – wyrok SA w Warszawie z dnia 16 kwietnia 2013 r., I ACa 1216/12), nie zaś w jego funkcji odróżniającej, identyfikacyjnej czy jakiegokolwiek innej. Bardzo trudno byłoby przejść do porządku dziennego nad konsekwencjami roztoczenia ochrony nad tytułami. Chyba najbardziej dotkliwą, jednocześnie osobliwą konsekwencją byłoby wyłączenie określonego słowa czy grupy słów z powszechnego obiegu (zob. również uwaga 23). Ciekawych rozważań w tym zakresie dostarczył Sąd Najwyższy w wyroku dotyczącym krótkiego wyrazu (słowa

„jogi”) wykorzystywanego jako znak towarowy (wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09): „Dany wytwór, w tym krótką jednostką słowną, musi posiadać autonomiczną wartość twórczą, autonomiczne cechy utworu, określone w prawie autorskim i zdolność do samodzielnej egzystencji na różnych polach eksploatacji. O uzyskaniu statusu utworu nie decyduje natomiast sposób korzystania z danego wytworu, co jest szczególnie wyrażne, gdy chodzi, jak w rozważanym wypadku, o pojedyncze słowo”. W dalszym ciągu wywodów Sąd Najwyższy celnie podnosi, że „sama idea, pomysł, polegający na połączeniu określonego słowa ze sposobem jego wykorzystania w ściśle określonym celu, nie podlega ochronie prawnoautorskiej. Pomysł przyczynia się do powstania dzieła, jednak sam nim nie jest, konieczne jest przybranie przez ideę określonej postaci. Należy odrzucić koncepcję stworzenia utworu jako «ubocznego produktu» pomysłu na sposób wykorzystania pojedynczego wyrazu”. Odmienne stanowisko unicestwiłoby granicę pomiędzy niedopuszczalną w prawie autorskim ochroną idei, pomysłu a ich (potencjalnie) chronioną indywidualizacją. Jeśli bowiem uznamy, że wynikającym z logiki tworzenia celem istnienia tytułu jest celne uchwycenie istoty dzieła, kwalifikacja tytułu jako utworu byłaby niczym innym jak uhonorowaniem pomysłu na jego powiązanie z dziełem, nie zaś oceną autonomicznych wartości, które samodzielnie reprezentuje (podobnie J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, 2013, s. 58). Wykorzystanie tytułu może natomiast stanowić działanie naruszające zasady uczciwej konkurencji (zob. wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2009 r., I CSK 24/09, LEX nr 560503). Powyższy problem staje się lepiej zrozumiały na przykładzie znaków towarowych, których istota polega na stworzeniu udanego powiązania (skojarzenia) pomiędzy znakiem a określonym towarem (czy usługą). Ów zamysł, polegający na stworzeniu danego skojarzenia, jest niewątpliwie ideą *par excellence*, a zatem jako taki nie powinien być przedmiotem ochrony na gruncie prawa autorskiego (zob. Ł. Zelechowski, glosa do wyroku SN z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09, OSP 2011, z. 5, poz. 59).

27. Z procesowego punktu widzenia problematyka oddzielenia chronionej formy utworu od jej idei jest dobrze widoczna na tle orzeczenia rozstrzygającego spór o kolorowe kucyki – zabawki. Sąd Apelacyjny w Warszawie słusznie odmówił uznania roszczenia powodowego producenta zabawek zmierzającego do zakazu rozpowszechniania kucyków z „kolorową grzywą, fantazyjnie zarysowanym okiem oraz ogonem z długim kolorowym włosiem” (wyrok SA w Warszawie z dnia 8 października 2013 r.,

I ACA 1233/12), podnosząc, że przedmiotem zakazu nie mogą być obiekty o abstrakcyjnie opisanych cechach, byłoby to bowiem równoznaczne z przyznaniem monopolu na określona ideę przedstawienia zabawki, lecz mogą nim być konkretne utwory, tj. zabawki w postaci zidentyfikowanych kucyków. Wyrok zawiera przy okazji istotną wskazówkę do formułowania roszczeń o charakterze zakazowym. Inną rzeczą jest, że egzekucja orzeczonego w ten sposób zakazu byłaby w praktyce zapewne niewykonalna.

28. Uzupełniając poruszaną tematykę, niezwykle ostrożnie należy traktować możliwość ochrony słownych znaków towarowych, choć Sąd Najwyższy nie wykluczył jej całkowicie („krótka jednostka słowna, pełniąca rolę znaku towarowego, może być utworem (...), jeżeli wykazuje autonomiczną wartość twórczą”, wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09; sceptycznie w odniesieniu do możliwości samodzielnej ochrony poszczególnych słów jako takich wypowiedział się TSUE w wyroku z dnia 16 lipca 2009 r., C-5/08 *Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening*: „Jeśli chodzi o elementy utworów, które podlegają ochronie, należy zauważyć, że składają się one ze słów, które rozpatrywane oddzielnie nie stanowią jako takie twórczości intelektualnej autora, który ich używa. Wyłącznie w drodze wyboru, układu i połączenia słów autor ma możliwość wyrażenia swojej twórczej inwencji w sposób oryginalny i stworzenia rezultatu stanowiącego twórczość intelektualną. Tak więc słowa jako takie nie stanowią elementów podlegających ochronie”); możliwość współlistnienia różnych porządków ochronnych w odniesieniu do zarejestrowanych znaków towarowych została zaznaczona w orzecznictwie już wcześniej (zob. np. wyrok SN z dnia 23 czerwca 1989 r., I CR 236/89, PS 1992, nr 2, s. 106). W roli znaku towarowego może funkcjonować w szczególności „wyraz, rysunek, ornament, kompozycja kolorystyczna, forma przestrzenna (...) a także melodia lub inny sygnał dźwiękowy” (zob. art. 120 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej, tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1410). Najbardziej prawdopodobna ochrona na podstawie prawa autorskiego wystąpi w przypadku graficznych znaków towarowych. Funkcjonowanie utworu muzycznego jako dźwiękowego znaku towarowego należy traktować raczej w kategorii ciekawostki.

Ustalenie utworu

29. Rozpoczęcie ochrony utworu przypada na chwilę jego ustalenia (*verba legis*: „ustalony w jakiegokolwiek postaci”). Nie ma znaczenia dla powstania ochrony, czy z punktu widzenia pierwotnego zamysłu twórcy utwór został ukończony. Ochronie podlega każda faza jego tworzenia, o ile samostanie spełnia ona ogólne kryteria ochrony (np. szkic obrazu). Jako „ustalenie” rozumie się osiągnięcie przez utwór „jakiegokolwiek postaci, chociażby nie-trwałej, jednakże na tyle stabilnej, żeby cechy i treść utworu wywierały efekt artystyczny” (wyrok SN z dnia 25 kwietnia 1973 r., I CR 91/73, OSNCP 1974, nr 3, poz. 50). Od utworu wymagane jest zatem „uzewnętrznienie w sposób umożliwiający jego indywidualizację, tj. odróżnienie od innych wytworów twórczości człowieka”, przy czym przesłanka ta nie jest spełniona w przypadku istnienia jedynie opisu przyszłego, mogącego hipotetycznie powstać, utworu (wyrok SA w Poznaniu z dnia 17 grudnia 2009 r., I ACa 893/09, LEX nr 628228). Utworami są zatem np. nieutrwalone inscenizacje teatralne czy recytacje. Jak słusznie stwierdził to Sąd Najwyższy, „dzieło w postaci niematerialnej [tj. nieutrwalonej –przyp. aut.] może ucieleśniać się tylko przez odpowiednie zachowanie wykonawcy” (wyrok SN z dnia 27 sierpnia 2013 r., II UK 26/13, LEX nr 1379926). Istotna jest możliwość percepcji utworu przez osoby trzecie inne niż twórca (zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 28 sierpnia 2009 r., I ACa 309/09, niepubl.: „dla ustalenia utworu wystarczające jest jego wyrażenie w jakiegokolwiek postaci, także ustnej, jednakże na tyle określonej, żeby umożliwiała jego percepcję przez inne osoby niż twórca”); ochrona niemożliwego do poznania utworu byłaby bezcelowa. Chodzi tutaj o hipotetyczną możliwość percepcji przez ludzkie zmysły, choćby przy wykorzystaniu środków technicznych. W odniesieniu do specyficznej kategorii „twórczych” zbiorów w rozumieniu art. 3 rozumienie pojęcia „ustalenia” pozostaje niezmiennie. Należy przyjąć, że ochrona takiego zbioru materializuje się w momencie nabycia przez zbiór (jego ustalenia) wskazanych w przywołanym przepisie cech stanowiących o jego ochronie.

30. Okoliczność faktycznego udostępnienia utworu, czy to publicznego, czy też choćby w kręgu osób najbliższych twórcy, nie ma znaczenia dla kwestii samej ochrony, dlatego też jej przedmiotem mogą być wiersze pisane „do szuflady”, obrazy malowane dla własnej przyjemności czy wykonywanie własnych utworów muzycznych w domowym zaciszu. Możliwa jest również prawnoautorska ochrona artystycznych improwizacji,

np. spontanicznie wykonanego układu choreograficznego czy motywu jazzowego, w których to przypadkach akt kreacji najczęściej przebiega symultanicznie ze świadczeniem zasługującym na ochronę jako artystyczne wykonanie (zob. S. Tomczyk (w:) *Prawa pokrewne*, red. J. Kępiński, K. Klafkowska-Waśniowska, R. Sikorski, Warszawa 2011, s. 25 i n.). Kwalifikowaną postacią ustalenia utworu jest jego utrwalenie na materialnym nośniku (tzw. *corpus mechanicum*), dzięki czemu utwór nabiera cechy stałości, umożliwiając jego zwielokrotnienie (reprodukcję). Ostatnie należy jednak traktować z rezerwą, gdyż tworzywo utworu może być nietrwałe ze swojej natury (np. figury ze śniegu czy lodowe rzeźby). Niewątpliwie nadanie utworowi trwałości niezbędnej dla jego ewentualnego zwielokrotnienia nie jest – z jednej strony – warunkiem przyznania ochrony. Z drugiej strony, należy podkreślić, że unicestwienie utworu nie prowadzi do wygaśnięcia tejże ochrony. W kontekście powyższych uwag godzi się wreszcie zauważyć, że mimo fakultatywności utrwalenia utworu dla jego ochrony w przypadku niektórych rodzajów utworów, np. fotograficznych czy audiowizualnych, ich powstanie wymaga *de facto* takiego utrwalenia.

31. Ustalenie utworu, tj. stworzenie możliwości zapoznania się z nim, jest warunkiem koniecznym do powstania ochrony, lecz jednocześnie dla niej niezbędnym. Z tego też powodu nie jest właściwe utożsamianie linków prowadzących do utworów zamieszczonych na innych stronach internetowych z wykorzystaniem takiego utworu w rozumieniu prawa autorskiego, zwłaszcza jeśli zamieszczający link nie ma możliwości kontroli zawartości strony, do której następuje odesłanie (podobnie J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 492 i n.). Zamieszczenie informatycznego łącznika z utworem nie stanowi jego zwielokrotnienia, a tym samym i udostępnienia jako takiego. Odmienne stanowisko sądu dotyczące pokrewnej materii (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 20 lipca 2004 r., I ACa 564/04, LEX nr 142138, w którym sąd uznał zamieszczenie tzw. głębokiego linku za działanie równoznaczne z rozpowszechnieniem wizerunku, szczególnie wątpliwości budzi sedno argumentacji sądu, według którego „gdyby taki link nie został zamieszczony, dostęp do witryny, której dotyczyło odesłanie, wymagałby znajomości adresu tej witryny i podjęcia przez użytkownika Internetu odpowiednich czynności «wyszukiawczych»”) opiera się na trudno zrozumiałym argumencie, jakoby zamieszczenie na stronie internetowej linku czyniło z niego automatycznie „część przekazu odsyłającego” (tak jednak: J. Błęszyński (w:) *System Prawa*

Prywatnego, t. 13, 2013, s. 807 i n.). Swoistą drogę pośrednią pomiędzy zaprezentowanymi powyżej stanowiskami zaprezentował TSUE. Według wyroku Trybunału nie stanowi czynności publicznego udostępnienia utworu zamieszczenie na stronie internetowej linków, które odsyłają do wolno dostępnych utworów na innej stronie internetowej. W opinii Trybunału jedynie w sytuacji gdy link umożliwiłby obejście ograniczeń zastosowanych na stronie, na której znajduje się chroniony utwór, zamieszczenie takiego odniesienia uczyniłoby utwór – wbrew intencji uprawnionego podmiotu – powszechnie dostępnym, a zatem dostępnym tzw. nowej publiczności (wyrok TSUE z dnia 13 lutego 2014 r. w sprawie C-466/12 *Nils Svensson, Sten Sjögren, Madelaine Sahlman, Pia Gadd v. Retriever Sverige AB*, eur-lex.europa.eu). W przypadku bezpośredniego inkorporowania cudzych treści chronionych prawem autorskim do własnej strony internetowej (tzw. embedowanie, z ang. *embedding*) niewątpliwie materializuje się już przesłanka percepcji utworu w jego właściwej postaci.

Brak formalności

32. Stworzenie utworu jest czynnością faktyczną. Powstanie ochrony na podstawie przepisów prawa autorskiego nie jest zależne od dopełnienia jakichkolwiek formalności (np. rejestracji utworu czy wniesienia opłaty), to samo dotyczy ochrony praw pokrewnych (art. 101). Zasada uniezależnienia powstania prawa autorskiego od spełnienia wymogów formalnych jest bardzo mocno zakorzeniona w tradycji prawa autorskiego. Nie warunkuje powstania ochrony również zaopatrzenie utworu w jakikolwiek dopisek, symbol, znak (np. notę copyrightową – ©) czy jakkolwiek sformułowane zastrzeżenie prawa autorskiego (wyrok SA w Łodzi z dnia 5 maja 2010 r., I ACa 224/10, niepubl.; zob. też wyrok SN z dnia 5 marca 1971 r., II CR 686/70, OSNCP 1971, nr 12, poz. 213). Ich istnienie może mieć natomiast innego rodzaju znaczenie. W jednym z wyroków brak noty copyrightowej ważył na decyzji co do zawinienia przy naruszeniu majątkowych praw autorskich (wyroki SA w Szczecinie z dnia 19 marca 2009 r.: I ACa 67/09 oraz I ACz 93/09, niepubl.). Wymóg zastrzeżenia prawa autorskiego, choć wyłącznie w odniesieniu do utworów „wykonanych sposobem fotograficznym lub do fotografii podobnym”, przewidywała ustawa z dnia 10 lipca 1952 r. o prawie autorskim (Dz. U. Nr 34, poz. 234 z późn. zm.). Jest oczywiste, że uwzględ-

nienie utworu w dokumentacji prowadzonej przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi czy pokrewnymi nie warunkuje powstania ochrony, ponieważ „rejestrowanie utworu w kartotece (...) jest czynnością techniczną mającą charakter dokumentacyjny” (wyrok SA w Katowicach z dnia 17 lutego 2010 r., V ACa 637/09, niepubl.). Z uwagi na brak możliwości formalnego odnotowania powstania utworu praktyka wykształciła wiele mechanizmów umożliwiających bądź też ułatwiających wykazanie momentu powstania takiego utworu. Należy do nich choćby zdeponowanie jego egzemplarza u notariusza lub notarialne sporządzenie protokołu oględzin utworu, dzięki czemu można uzyskać pewne potwierdzenie daty przedłożenia takiego utworu.

Katalog utworów – uwagi ogólne

33. Zawarty w ust. 2 katalog utworów ma charakter przykładowy, przy czym nie zostały one wyróżnione według jednoznacznego kryterium. W założeniu katalog ten powinien wskazywać – w przekonaniu ustawodawcy – najistotniejsze rodzaje utworów, obrazować szeroki zakres aktywności twórczej oraz stanowić dla organów orzekających pomoc przy interpretacji pojęcia utworu (podobne znaczenie „ilustracyjne” należy przypisać katalogowi przykładowych pól eksploatacji zawartych w art. 50, które współkształtują pojęcie majątkowych praw autorskich). Zakwalifikowanie dzieła na podstawie jego właściwości do jednej z wymienionych kategorii nie przesądza jeszcze o kwalifikacji jako utworu (zdarzają się jednak odmienne orzeczenia, zob. np. wyrok SA w Łodzi z dnia 20 lutego 2013 r., I ACa 1173/12: „Mapy kartograficzne *ex lege* podlegają ochronie prawnو-autorskiej, jako jedna z kategorii utworów wymienionych enumeratywnie w art. 1 ust. 2 pkt 1”). W niektórych sytuacjach kwalifikacja utworu rodzi doniosłe implikacje z uwagi na zastosowanie przepisów szczególnych. Dotyczy to przede wszystkim utworów audiowizualnych, programów komputerowych, ale również utworów wymienionych w ust. 2 pkt 6 czy utworów objętych *droit de suit*. Zaszeregowanie utworu do jednej z kategorii może mieć jednak faktyczne znaczenie w procesie oceny dokonanego naruszenia – z uwagi na zróżnicowane środki wyrazu poszczególnych rodzajów utworów, inne cechy decydują o ochronie utworów literackich, inne o muzycznych, wreszcie odmiennie ocenia się twórcze walory utworów plastycznych, inaczej

zaś – architektonicznych (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 czerwca 2012 r., I ACa 1083/11). Przykładowa egzemplifikacja zawarta w komentowanym przepisie odpowiada tradycji wyznaczonej poprzednimi ustawami i powinna być brana pod uwagę przy wytyczaniu ogólnych konturów pojęcia utworu. Polska ustawa nie zawiera występującej w niektórych zagranicznych ustawach klauzuli generalnej, która na zasadzie preambuły kreśli zasadnicze ramy przedmiotowe prawa autorskiego. Przykładowo niemiecka ustawa rozpoczyna się od przepisu: „Twórcy utworów z zakresu literatury, nauki oraz sztuki korzystają z ochrony tych utworów zgodnie z niniejszą ustawą” (*Die Urheber von Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst genießen für ihre Werke Schutz nach Maßgabe dieses Gesetzes*). Choć temu postanowieniu nie przypisuje się w Niemczech większego praktycznego znaczenia, jest ono pomocne przy uzasadnieniu zarezerwowania ochrony dla dzieł związanych z szeroko pojętą kulturą – pojęciem dość mglistym, jednakże budowanym na zasadzie opozycji wobec „kreacji” o charakterze technicznym (np. wynalazków), które są objęte innymi reżimami ochronnymi (zob. także wyrok SN z dnia 25 stycznia 2006 r., I CK 281/05, OSNC 2006, nr 11, poz. 186: „Praca intelektualna o charakterze twórczym jest przeciwieństwem pracy o charakterze technicznym, która polega na wykonywaniu czynności wymagających jedynie określonej wiedzy i sprawności oraz użycia określonych narzędzi, surowców i technologii”).

34. Wymienione kategorie utworów nie mają charakteru rozłącznego, pomiędzy nimi zachodzi stosunek wzajemnego krzyżowania, nawet zawierania się (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 21; zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 czerwca 2012 r., I ACa 1083/11, w którym zakwalifikowano aranżację wystroju kina jako jednocześnie utwór architektoniczny oraz plastyczny). Dla przykładu ozdobny zapis utworu muzycznego może być przedmiotem ochrony zarówno jako utwór muzyczny, jak i plastyczny. Otwarty charakter katalogu nie wyklucza możliwości stworzenia nowej lub nowych kategorii, które *de lege lata* nie poddają się zaszeregowaniu do istniejących już rodzajów (tzw. utworów nienazwanych lub utworów *sui generis*). Słusznie jednak podejmuje się próby lokowania nowo powstających rodzajów kategorii utworów (np. utworów multimedialnych) w ramach już wyróżnionych kategorii. Uzasadnienie dla konstruowania zupełnie nowej kategorii utworów powinno wynikać z rzeczywiście unikalnych właściwości utworu, istotnie różnych od obecnie znanych, zwłaszcza z potrzeby ich odmiennego traktowania, czyli

stworzenia odrębnego porządku ochronnego w ramach ustawy. W szczególności nie należy pochopnie postrzegać nowatorskich właściwości technicznych powstających produktów (np. cyfrową postać, możliwość interaktywnej nawigacji – jak to ma miejsce w przypadku utworów multimedialnych) jako uzasadnienia dla rozszerzenia katalogu. W rzeczy samej trudno już w obecnej chwili uznać digitalną formę za okoliczność wyróżniającą, skoro większość „tradycyjnych” kategorii utworów może także istnieć w środowisku cyfrowym. Dlatego też, mając na uwadze wspomniane utwory multimedialne, nie istnieje potrzeba stworzenia akurat dla nich odrębnej kategorii (zob. szerzej D. Flisak, *Utwór multimedialny w prawie autorskim*, Warszawa 2008, s. 144).

Utwory kartograficzne

35. Ochrona utworów kartograficznych może wydawać się problematyczna, ponieważ zasadniczym przeznaczeniem map jest dokładne odwzorowanie danych o charakterze geograficznym, przy wykorzystaniu znaków, które co do zasady powinny być zrozumiałe niemal intuicyjnie. Z uwagi na „powszechność” utworów kartograficznych są one bardzo częstym przedmiotem wyrokowania sądów. W jednym z orzeczeń Sąd Apelacyjny w Szczecinie zwrócił uwagę na daleko posuniętą ostrożność przy kwalifikacji dzieł kartograficznych jako utworów (zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 21 kwietnia 2010 r., I ACa 136/10), choć generalnie coraz wyraźniej dominuje odmienne podejście w tym zakresie (zob. np. wyrok SA w Katowicach z dnia 28 grudnia 2011 r., I ACa 639/11, LEX nr 1213882, który wywiódł ochronę ze „sposobu przedstawienia obiektów kartograficznych, doboru obiektów umieszczonych na mapie, kolorów wypełnienia poszczególnych obszarów, ilości opisów obiektów, proporcji symboli oznaczające obiekty”; zob. też liczne wyroki SA w Łodzi w tej materii: z dnia 20 lutego 2013 r., I ACa 1173/12; z dnia 23 lipca 2013 r., I ACa 316/13, LEX nr 1363289; z dnia 25 października 2013 r., I ACa 543/13, LEX nr 1394240; z dnia 22 listopada 2013 r., I ACa 634/13). W orzecznictwie zaznaczono, że zwykłe graficzne odwzorowanie zdjęć satelitarnych bądź ujęć lotniczych, nawet wzbogacenie takich map o banalne znaki graficzne nie jest wystarczającym uzasadnieniem dla powstania ochrony (zob. wyrok SN z dnia 12 maja 2005 r., III CK 588/04, OSNC 2006, nr 5, poz. 85). O ochronie map powinien co do zasady decydo-

wać pierwiastek indywidualnej twórczości w graficznym sposobie przedstawienia elementów geograficznych, wyborze kolorystyki, sposobie oznaczeń czy sporządzania opisów. W jednym z orzeczeń „dobór, układ i plastyczne uporządkowanie poszczególnych elementów” na mapie miejscowości okazały się wystarczające (zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 23 kwietnia 2009 r., I ACa 25/09, niepubl.; podobnie wyroki SA w Szczecinie z dnia 19 marca 2009 r.: I ACa 67/09 oraz I ACz 93/09). Innym razem ochronę mapy wywieziono z zastosowanej kolorystyki, rodzaju czcionki, opracowania graficznego, ale również umieszczenia na niej „kilkudziesięciu milionów obiektów” (wyrok SA z Łodzi z dnia 5 maja 2010 r., I ACa 224/10; nie zasługuje natomiast na podzielenie wyrażone w tym wyroku stanowisko, aby przedmiotem ochrony był również „sposób konfekcjonowania map oraz pomysł umieszczenia ich na płycie CD”).

Programy komputerowe

36. Zgodnie z art. 74 ust. 1 programy komputerowe podlegają ochronie według takich samych zasad jak utwory literackie (odnośnie do definicji programu komputerowego zob. uwagi 9–10 do art. 74). Za utrwalone – przynajmniej w orzecznictwie sądów administracyjnych – należy uznać stanowisko, że programy komputerowe stanowią samodzielną kategorię utworów, różną od utworów literackich czy naukowych (zob. np. wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 kwietnia 2011 r., III SA/Wa 1638/10, LEX nr 948587; wyrok NSA z dnia 20 czerwca 2001 r., III SA 163/00, OSP 2002, z. 5, poz. 73). Ochrona programów komputerowych „jak” utworów literackich nie uzasadnia ich identycznego traktowania w zakresie opodatkowania (zob. wyrok NSA z dnia 6 października 2010 r., II FSK 901/09, LEX nr 736834; zob. również uwaga 6 do art. 74). Pod wieloma względami wyróżniają się one spośród innych kategorii utworów. Ich najistotniejszymi wyróżnikami są immanentne powiązanie z techniką oraz użytkowy charakter. Zasadniczym celem istnienia programów komputerowych jest zapewnienie funkcjonalności innego produktu, dostarczenie rozwiązania określonego problemu. Owe różnice prowadzą do trudności z adaptacją podstawowych zasad prawa autorskiego do realiów informatycznych. W tym sensie trafne jest spostrzeżenie, że przepisy ustanawiające odrębny reżim ochrony dla programów komputerowych są dość luźno powiązane z ogólnymi zasadami

prawa autorskiego (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 457).

37. Programy komputerowe podlegają ochronie pod warunkiem spełnienia ogólnych zasad (tak już w 1993 r. stwierdził SA w Gdańsku w wyroku z dnia 29 stycznia 1993 r., I AGCr 369/92, OSA 1993, z. 6, poz. 43; zob. też uwagi 11–15 do art. 74) przy zastosowaniu kryteriów ochrony właściwych do oceny utworów literackich (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 457). Ochronie podlega każda forma wyrażenia programu komputerowego (art. 74 ust. 2 zdanie pierwsze): „oprogramowanie firmowe, oprogramowanie systemowe, programy tłumaczące, programy narzędziowe – *software tools*, programy usługowe – *utilities*, programy komunikacyjne oraz programy użytkowe (aplikacyjne). Bez znaczenia jest (...), czy chodzi o tzw. wersję źródłową (*source code*), czy też o (...) wersję wynikową (*object code*)” (wyrok SA w Łodzi z dnia 4 lutego 2010 r., I ACA 912/09, niepubl.; zob. też wyrok SA w Łodzi z dnia 27 lutego 2013 r., I ACA 1157/12, niepubl.). Poza nawias ochrony wyrzucone zostają ogólne idee, zasady będące podstawą działania programu, algorytm programu czy język programowania (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 458). Ochrona nie dotyczy realizowanej funkcji programu komputerowego: „aby doszło do naruszenia prawa autorskiego, podobieństwo porównywanych utworów musi być innego rodzaju niż podobieństwo wynikające ze sposobu przedstawienia zadania oraz kontynuacji i rozwijania ogólnie znanych danych” (wyrok SA w Poznaniu z dnia 4 stycznia 1995 r., I ACr 422/94, LEX nr 62604). Statusu programu komputerowego nie posiada załączona do niego dokumentacja przeznaczona dla użytkownika. Nie korzystają z ochrony prawa autorskiego również te elementy oprogramowania, które „należą do domeny publicznej, powszechnie przyjętych praktyk programistycznych (*scènes à faire*) lub są zdeterminowane przez czynniki zewnętrzne” (wyrok SA w Krakowie z dnia 20 września 2006 r., I ACA 994/06, niepubl.). Dla powstania ochrony nie jest natomiast ważne, czy program jest napisany poprawnie, tj. czy w danej postaci można go uruchomić. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Łodzi, jeśli jest on wadliwy i nie funkcjonuje prawidłowo, może być traktowany jako utwór niedokończony (zob. wyrok SA w Łodzi z dnia 27 lutego 2013 r., I ACA 1157/12).

38. Programy komputerowe stanowią integralną część bardzo wielu produktów, warunkując ich funkcjonowanie (np. gry komputerowe, elek-

troniczne bazy danych, utwory multimedialne). Mimo tej funkcjonalnej zależności nie należy ich utożsamiać z całością powstałego w ten sposób produktu, wobec którego odgrywają one rolę służebną (w odniesieniu do twórczych baz danych zob. art. 77²). Nie stanowi programu komputerowego (formy jego wyrażenia) interfejs użytkownika, tzw. *look & feel* (zob. wyrok TSUE z dnia 22 grudnia 2010 r. w sprawie C-393/09 *Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany v. Ministerstvo kultury*); może on jednak podlegać samodzielnej ochronie. Brak możliwości takiej kwalifikacji wynika z faktu, że (ewentualne) twórcze ukształtowanie interfejsu nie jest pochodną cech stanowiących o ochronie samego programu komputerowego. Innymi słowy, zupełnie różne jest zakotwiczenie zasad ochrony programu komputerowego (jako ciągu instrukcji o wysokim stopniu sformalizowania) od kryteriów ochrony graficznego interfejsu. Ponadto z technicznego punktu widzenia, możliwe jest wygenerowanie identycznego interfejsu użytkownika przy wykorzystaniu odmiennych stylów czy języków programowania (zob. też uwagi 21–23 do art. 74).

Utwory fotograficzne

39. W związku z postępem techniki w zakresie fotografii rozgraniczenie pomiędzy chronionymi zdjęciami (utworami fotograficznymi) oraz pozostałymi ujęciami nie zawsze będzie bezproblemowe. Problematyczne może być już stwierdzenie obecności „czynnika ludzkiego” przy powstawaniu zdjęć, jako niezbędnej przesłanki ochrony. Jeśli końcowy efekt zostanie pozostawiony samej maszynie, jak to ma miejsce np. w przypadku zdjęć robionych przez automatyczne budki fotograficzne, takie ujęcia powinny być pozbawione ochrony. Z drugiej strony nie zawsze zaprzęgnięcie materii nieożywionej do stworzenia ujęcia będzie miało taki skutek. Możliwa i prawdopodobna wydaje się ochrona zdalnie sporządzonych zdjęć całego globu ziemskiego z okołoziemskich satelitów, jeśli tylko nie są one wykonywane w sposób w pełni zautomatyzowany. W przypadku utworów fotograficznych istnieje szczególnie wiele elementów, które mogą przesądzić o ich twórczym ładunku. Przydatnym w tym zakresie orzeczeniem jest wyrok SN z dnia 5 lipca 2002 r., III CKN 1096/00, OSNC 2003, nr 11, poz. 150, w którym wskazano, że za twórczość można uznać „świadomy wybór momentu fotografowania, punktu widzenia, kompozycji obrazu (kadrowania),

oświetlenia, ustalenia głębi, ostrości i perspektywy, zastosowania efektów specjalnych oraz zabiegi zmierzające do nadania fotografii określonego charakteru”; za chronione uznano zdjęcia elementów pościeli oferowanej w Internecie (wyrok SA w Katowicach z dnia 26 kwietnia 2012 r., V ACa 180/12, niepubl.). Brak dokładnego zainscenizowania czy zaplanowania utrwalonego na fotografii planu nie jest warunkiem niezbędnym dla jego ochrony, zwłaszcza gdy zdjęcie zostało poddane dodatkowej obróbce laboratoryjnej (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 8 lutego 2007 r., I ACa 735/06, LEX nr 1120171).

40. Mając na uwadze obszerność zbioru elementów możliwych do indywidualnego ukształtowania w przypadku fotografii, orzecznictwo oraz przeważająca część doktryny bardzo nisko ustawiają poprzeczkę wyznaczającą granicę ochrony prawnoautorskiej. W konsekwencji zdecydowanie łatwiej jest wskazać przykłady zdjęć, którym odmówiono waloru twórczości. Należą do nich fotografie o charakterze reprodukcyjnym, których istota wyczerpuje się w wiernym odwzorowaniu fotografowanego obiektu (wyrok SA w Warszawie z dnia 5 lipca 1995 r., I ACr 453/95, LEX nr 62609; podobnie wyrok SN z dnia 26 czerwca 1998 r., I PKN 196/98, OSP 1999, z. 11, poz. 207). Przykładem są zdjęcia biżuterii przeznaczonej do sprzedaży na aukcji internetowej (wyrok SA w Lublinie z dnia 18 grudnia 2008 r., I ACa 602/08, niepubl.) czy ujęcia elementów budowlanych, np. drzwi, kominków, mające charakter wyłącznie faktograficzny (wyrok SA w Lublinie z dnia 26 maja 2010 r., I ACa 206/10, orzecznictwo.net). Podobnie trzeba ocenić fotografie rejestracyjno-dokumentacyjne, np. zdjęcia rentgenowskie, zdjęcia z policyjnych kartotek, dokumentację wypadków drogowych. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w jednym z wyroków: „nie podlega (...) ochronie taka fotografia, która spełnia funkcję wyłącznie rejestracyjną (np. jest wykonana według wyraźnie dla autora określonego sposobu, przy zastosowaniu ściśle określonych norm, itp.), gdyż pozbawiona jest cech twórczości osobistej” (wyrok SN z dnia 10 maja 1976 r., IV CR 127/76, OSNCP 1977, nr 4, poz. 69). W tym kontekście warto jednak wskazać, że objęto ochroną zdjęcia obiektu naziemnego wykonane z lotu ptaka (wyrok SA w Białymstoku z dnia 11 lutego 2004 r., I ACa 730/03, niepubl.). Przymiotu twórczości należy ponadto odmówić zdjęciom legitymacyjnym czy paszportowym, mają one bowiem na celu dokładne odzwierciedlenie fotografowanej osoby i powinny być sporządzane według wytycznych wynikających z przepisów prawa (zob. jednak dotyczący fotografii portretowej wyrok TSUE z dnia 1 grudnia 2011 r. w sprawie

C-145/10 *Eva-Maria Painer v. Standard VerlagsGmbH i inni*, Zb. Orz. 2011, s. I-12533).

41. Poprzednia ustawa z 1952 r. wymagała uwidocznienia na utworze „wykonanym sposobem fotograficznym lub do fotografii podobnym” zastrzeżenia prawa autorskiego jako warunku niezbędnego dla objęcia go ochroną; całkowicie poza zakresem ochrony pozostawiono „reporterskie zdjęcia fotograficzne”. Istnienie takiego zastrzeżenia, widoczne przynajmniej na oryginalnym egzemplarzu fotografii, jest warunkiem „odżycia” ochrony zdjęć powstałych w okresie obowiązywania poprzedniej ustawy (wyrok SN z dnia 6 czerwca 2002 r., I CKN 654/00, OSNC 2003, nr 7–8, poz. 110). Na podstawie obowiązującej ustawy zdjęcia reporterskie podlegają ochronie na ogólnych zasadach. Za zdjęcie reporterskie, a w konsekwencji chronione, uznano ujęcie „sytuacyjne” utrwalające osobę wykonującą obraźliwy gest wobec fotografa, co dość zaskakująco zakwalifikowano jako „niepowtarzalny układ fotografowanych obiektów” (wyrok SA w Gdańsku z dnia 21 czerwca 2012 r., V ACa 549/12, POSAG 2012, nr 3, s. 36; właściwy „timing” nagrodzono ochroną również w innym wyroku SA w Gdańsku z dnia 8 listopada 2012 r., I ACa 602/12, LEX nr 1236095, w którym sąd podkreślił utrwalenie postaci zawodnika na deskorolce na tle budynku, obserwujących go mieszkańców, akurat w momencie najwyższego wybicia zawodnika, w wyniku czego autor zdjęcia miał stworzyć wrażenie jego „zawiśnięcia w powietrzu”).

Wzornictwo przemysłowe

42. Kategoria wzorów przemysłowych, która zastąpiła „wzory użytkowe”, została po raz pierwszy wyodrębniona w obowiązującej ustawie, choć potrzeby takiej ochrony nie kwestionowano już wcześniej, przed wejściem w życie tego aktu prawnego (zob. wyrok SN z dnia 20 kwietnia 1984 r., IV CR 139/84, OSNCP 1984, nr 10, poz. 188). Wzory przemysłowe zostały zdefiniowane w art. 102 p.w.p.: „Wzorem przemysłowym jest nowa i posiadająca indywidualny charakter postać wytworu lub jego części, nadana mu w szczególności przez cechy linii, konturów, kształtów, kolorystykę, strukturę lub materiał wytworu oraz przez jego ornamentację”. W przypadku wzorów przemysłowych chodzi o nacechowane walorami artystycznymi przedmioty codziennego użytku, np. ceramikę użytkową, projekty ubrań, mebli, lamp, wzory materiałów. Połączenie zdolności do przemysłowego

wytwarzania z walorami artystycznymi w pełniejszym stopniu eksponuje niemieckie określenie „dzieła sztuki stosowanej” (z niem. *Werke der angewandten Kunst*). Wzory przemysłowe składają się na szersze pojęcie sztuki użytkowej (rzemiosła artystycznego), będącej przeciwieństwem sztuki wyzbytej waloru *stricte* użytkowego.

43. Charakterystyczna dla zarejestrowanych wzorów przemysłowych jest możliwość ich objęcia kumulatywną ochroną, zarówno na podstawie prawa autorskiego, jak i prawa własności przemysłowej. Sąd Apelacyjny w Poznaniu wskazał „oczywistą” potrzebę objęcia ochroną prawnoautorską lampy oświetleniowej chronionej również jako wzór unijny, gdyż „opracowanie takiego wzoru obejmuje zarówno jego kształt, rozwiązania techniczne a nawet użyte materiały” (wyrok SA w Poznaniu z dnia 28 sierpnia 2009 r., I ACa 309/09, www.arslege.pl). Okoliczność ta nie modyfikuje jednak ogólnych zasad ochrony w prawie autorskim, co oznacza, że spełnienie kryteriów rejestracji wzoru nie ma automatycznego przełożenia na ich objęcie ochroną prawnoautorską.

44. Z uwagi na szerokie zakreszenie granic ochrony prawa autorskiego objęcie nią wzorów przemysłowych nie będzie rzadkością (zob. też E. Traple, *Umowy o eksploatację utworów w prawie polskim*, Warszawa 2010, s. 234; zob. też wyrok SA w Krakowie z dnia 28 czerwca 2007 r., I ACa 46/07, niepubl., w którym objęto ochroną całą rodzinę lamp oświetleniowych). Przykładowo można wskazać na objęcie ochroną kolekcji odzieży kucharskiej (fartuchów, zapasek, marynarek kucharskich – wyrok SA w Poznaniu z dnia 24 kwietnia 2013 r., I ACa 211/13). Warto w tym miejscu jedynie zasygnalizować, że nadmiernie szcudra ochrona wzornictwa przemysłowego, w szczególności w jej mało prominentnym wydaniu (np. korkociąg o fantazyjnym kształcie), może przyczynić się do wynaturzenia ochrony prawnoautorskiej. Nie powinno być celem tej ostatniej ułatwianie monopolizowania rozwiązań o charakterze użytkowym przeznaczonych do przemysłowego zastosowania i jednocześnie wyjałowionych z pierwiastka twórczej indywidualności. Przyznanie równoległej ochrony na podstawie dwóch ustaw tworzy wrażenie trudnego do uzasadnienia naddatku ochrony, jeśli udziela się jej wzorom w rodzaju „solniczki o osobliwym kształcie” (tak W. Machała, *Wzornictwo przemysłowe – między własnością przemysłową a prawem autorskim*, ZNUJ PIPWI 2007, z. 100, s. 249). Sporadycznie podejmowane były próby zarezerwowania ochrony prawnoautorskiej dla przykładów wzornictwa przemysłowego „istotnie odróżniających się od pozostałych wyrobów tego rodzaju”

(postanowienie SA w Warszawie z dnia 1 lutego 1995 r., I ACz 1208/94 (w:) J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie – przepisy, orzecznictwo, umowy międzynarodowe*, Warszawa 2002, s. 1008; zob. też wyrok SA w Poznaniu z dnia 18 maja 2006 r., I ACa 1449/05, LEX nr 215613, w którym dopuszczono możliwość ochrony mebli, „o ile odznaczają się one wyrazistym i indywidualnym charakterem na tle innych mebli”). Nie zyskały one jednak uznania ani w doktrynie, ani w późniejszym orzecznictwie.

45. Na marginesie rozważań dotyczących ochrony wzornictwa przemysłowego warto wspomnieć o ograniczeniu wynikającym z art. 116 p.w.p. („Ochrona praw majątkowych do utworu, przewidziana w przepisach prawa autorskiego, nie ma zastosowania do wytworów wytworzonych według wzoru przemysłowego i wprowadzonych do obrotu po wygaśnięciu prawa z rejestracji udzielonego na taki wzór”). Cel przepisu jest dość czytelny. Jest nim zapewnienie podmiotowi pierwotnie uprawnionemu z rejestracji wzoru przemysłowego (ograniczenie nie powinno dotyczyć rejestracji dokonanych na podstawie rozporządzenia Rady (WE) nr 6/2002 z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie wzorów wspólnotowych, Dz. Urz. WE L 3 z 5.01.2002, s. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 13, t. 27, s. 142, z późn. zm.) możliwości jego ekonomicznej eksploatacji również po wygaśnięciu ochrony wynikającej z rejestracji. Ograniczenie czasu ochrony w odniesieniu do pól eksploatacji objętych przepisem budzi jednak wątpliwości w kontekście art. 7 ust. 4 Konwencji berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych z dnia 9 września 1886 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 82, poz. 474, zał.). Wskazuje on, że czas ochrony „dzieł sztuki użytkowej” nie może być krótszy niż 25 lat, co prowadzi do wniosku, że ograniczenie czasu ochrony uchybiające temu konwencyjnemu minimum jest nieskuteczne (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 295). Takiego stanowiska nie zmienia regulacja art. 2 ust. 7 zdanie pierwsze konwencji berneńskiej, która dopuszcza swobodę krajowego ustalania zarówno „zakresu stosowania przepisów prawa dotyczących dzieł sztuki użytkowej”, jak i warunków tej ochrony, ich ustalanie musi jednak nastąpić z poszanowaniem minimalnego czasu ochrony (zob. M.M. Walter (w:) *European Copyright Law...*, s. 521). Przedstawiciele doktryny wskazują również na kolizję art. 116 p.w.p. z postanowieniami dyrektyw unijnych, na czele z art. 17 dyrektywy 98/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 października 1998 r. w sprawie prawnej ochrony wzorów (Dz. Urz. WE L 289 z 28.10.1998, s. 28; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne,

rozd. 13, t. 21, s. 120). Ta ostatnia ustanawia jako zasadę kumulację obu systemów ochrony (zob. np. A. Tischner (w:) *Prawo własności przemysłowej. Komentarz*, red. P. Kostański, Warszawa 2010, s. 626 i n.). Komentowany przepis nie wyklucza w całości ochrony majątkowych praw autorskich wobec utworów industrialnego wzornictwa, lecz jedynie w odniesieniu do oznaczonych pól eksploatacji (tj. wytwarzania i wprowadzania do obrotu egzemplarzy inkorporujących wzór). Nie dezaktualizuje on przy tym ochrony osobistych praw autorskich. Paradoksalnym skutkiem takiej regulacji może być zniechęcenie do rejestrowania wzorów przemysłowych o charakterze twórczym, gdyż brak takiej rejestracji może się okazać korzystniejszy z punktu widzenia interesów podmiotów uprawnionych do rejestracji.

Utwory architektoniczne i urbanistyczne

46. Problemy z delimitacją utworów architektonicznych, architektoniczno-urbanistycznych oraz urbanistycznych są znaczne. Należy przyjąć, że wszystkie one nawiązują do działalności związanej z kształtowaniem przestrzeni, przy czym – postępując od utworu architektonicznego do urbanistycznego – zmienia się skala owego kształtowania, a zatem i szczegółowość samych utworów. O ile utwory architektoniczne będą obejmować bryły poszczególnych budynków (ewentualnie inne części krajobrazu) bądź ich części, o tyle utwory urbanistyczne – z uwagi na ich skalę – będą dotyczyły dużo większej przestrzeni, np. obszaru całego osiedla czy miasta (zob. J. Goździewicz, *Utwór urbanistyczny i jego status w świetle prawa autorskiego – wybrane zagadnienia*, M. Praw. 2006, nr 12, s. 641). Z kolei istniejąca pomiędzy nimi kategoria utworu architektoniczno-urbanistycznego będzie dotyczyć szczegółowych rozwiązań odnoszących się do konkretnych budynków stanowiących jednocześnie określony zespół, np. projektu osiedla mieszkaniowego (zob. np. wyrok SN z dnia 11 grudnia 1981 r., IV CR 193/81, LEX nr 8381). Ustawodawca przewidział wiele wyjątkowych regulacji dla utworów architektonicznych oraz architektoniczno-urbanistycznych. Najważniejszym jest wykluczenie ich wykorzystania w ramach tzw. dozwołowego użytku prywatnego (art. 23 ust. 1 zdanie drugie). Wskazaną regulację należy stosować również w odniesieniu do utworów urbanistycznych, mimo że – zapewne przez przeoczenie – nie zostały one wyraźnie wymienione

w przepisie. Przesądzają o tym nie tylko wspomniane trudności z rozgraniczeniem poszczególnych subkategorii art. 1 ust. 2 pkt 6. Ważna jest również argumentacja celowościowa. Skoro uzasadnieniem wprowadzenia wyjątku jest zazwyczaj wysoka wartość takich projektów (zob. E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 238), argument ten wydaje się szczególnie trafny w odniesieniu do projektów urbanistycznych.

47. Utworami architektonicznymi, ewentualnie architektoniczno-urbanistycznymi, mogą być nie tylko „klasyczne” bryły architektoniczne, jak domy mieszkalne, kościoły, muzea, fabryki czy domy towarowe. Jako takie zakwalifikowano w orzecznictwie także projekt zagospodarowania placu miejskiego (wyrok SA w Krakowie z dnia 18 czerwca 2003 r., I ACa 510/03, TPP 2004, nr 1–2, poz. 143), scenografię telewizyjnego programu rozrywkowego (wyrok SA w Warszawie z dnia 11 sierpnia 2005 r., I ACa 79/05) czy nagrobek (wyrok SN z dnia 5 marca 1971 r., II CR 686/70). W jednym z wyroków Sąd Apelacyjny w Krakowie dokonał oceny z punktu widzenia prawa autorskiego poszczególnych części dokumentacji złożonej w celu uzyskania decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Sąd dostrzegł cechy utworu w koncepcji programowo-przestrzennej planowanego zespołu budynków, wizualizującej ją koncepcji architektonicznej oraz studium widokowym. Ochrony odmówiono natomiast koncepcji zaopatrzenia terenu w media oraz obsługi komunikacyjnej projektowanego układu urbanistycznego – uznano, że stanowiły one typowe opracowania branżowe oparte na istniejących już rozwiązaniach w zakresie infrastruktury technicznej i ciągów komunikacyjnych (wyrok SA w Krakowie z dnia 15 marca 2007 r., I ACa 187/07, niepubl.). Status utworu architektoniczno-urbanistycznego przyznano projektowi przebudowy budynków dawnych koszar zaadaptowanych na potrzeby publicznej biblioteki (wyrok SA w Lublinie z dnia 27 lipca 2007 r., I ACa 387/07, niepubl.). Warto odnotować odmowę ochrony planu urbanistycznego jednego z polskich miast (wyrok SN z dnia 25 października 1972 r., II PR 318/72, OSNCP 1973, nr 9, poz. 158). Ten wyrok, znamionujący sceptyczne stanowisko dawnego orzecznictwa wobec ochrony utworów urbanistycznych, nie miałby obecnie podstaw.

48. Źródeł ochrony utworu architektonicznego należy poszukiwać we wszelkich elementach jego wyrażenia, przede wszystkim zaś w: charakterystycznym kształcie bryły budynku, kolorystyce fasady, także udanym wkomponowaniu w urbanistyczny krajobraz (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 45). Poszczegól-

ne zewnętrzne elementy budowli mogą być również kwalifikowane jako utwory architektoniczne, np. wieże czy dachy budynków, fasady, portale. Mogą nimi być wnętrza mieszkania, pomieszczenia, klatki schodowe, ale i fantazyjnie ukształtowany sufit czy podłoga. Utworu architektonicznego nie należy utożsamiać wyłącznie z gotową bryłą architektoniczną. Chronione są już poszczególne etapy powstawania gotowej budowli (projekt architektoniczny, projekt konstrukcyjny, projekty branżowe), skoro tylko pozwalają one na dostrzeżenie elementów przesądzających o indywidualnym i oryginalnym charakterze bryły architektonicznej. Stanowi o tym także art. 33⁵, który zezwala na wykorzystanie utworu architektonicznego „w postaci obiektu budowlanego, jego rysunku, planu lub innego ustalenia”. Ochrona utworu architektonicznego nie wyklucza samoistnej, odrębnej ochrony wizualizacji budynku na papierze czy ekranie komputera, jeśli ładunek indywidualnej twórczości dotyczy również takiego sposobu jego przedstawienia. Zdeterminowanie postaci budowli względami obiektywnymi natury technicznej, konstrukcyjnej czy materiałowej powinno co do zasady znacznie ograniczać możliwość indywidualnej kreacji. Mając to na uwadze, ostrożnie należy zapatrywać się na możliwość objęcia ochroną np. budynków w postaci seryjnie stawianych bloków mieszkalnych o uproszczonych, geometrycznych kształtach. Oczywiście nie podlega ochronie sam styl budowania (np. budowanie w stylu postmodernistycznym) czy wykorzystanie charakterystycznych elementów architektonicznych (np. określonej liczby okien, kondygnacji bądź też zastosowanie spadzistego dachu).

Utwory muzyczne

49. Środkiem wyrazu utworów muzycznych są dźwięki, szeroko rozumiane jako wrażenia słuchowe wywołane przez fale akustyczne. Z tej przyczyny nie sposób uznać, że wszelkie utwory reklamowane jako „muzyczne” rzeczywiście korzystają z takiego statusu. Chętnie przywoływanym przykładem szeroko pojętego eksperymentowania z muzyką jest słynne dzieło Johna Cage'a *Tacet 4'33*, którego wykonanie polega na zachowaniu przez wykonawcę (pianistę, innego muzyka czy cały zespół muzyczny) ciszy przez wskazany czas, co ma prowadzić do doświadczenia odgłosów wydawanych przez publiczność. Z uwagi na brak podlegającego ocenie substratu nie byłoby uzasadnione twierdzenie, że mamy tutaj do czynienia z utworem

muzycznym. Nie byłyby nim również szmery słyszalne ze strony publiczności. Podobnie należałoby ocenić inną muzyczną prowokację artysty – *Imaginary Landscape No. 4*, w którym swoistą muzykę stanowią dźwięki pochodzące z kilkunastu radioodbiorników obsługiwanych przez kilkanaście osób regulujących długość fal oraz głośność. Uzasadnienia ochrony utworów muzycznych należy poszukiwać przede wszystkim w melodii, rytmie, harmonii. Istotna może być również barwa dźwięków, dynamika utworu, jego metrum czy tempo. Nie podlegają ochronie poszczególne dźwięki (tony, sygnały dźwiękowe), dźwięki „naturalnie” obecne w przyrodzie, np. odgłosy zwierząt czy pojedyncze akordy muzyczne. Nie można także uzależnić ochrony od ściśle określonej, minimalnej liczby taktów, nut czy sekund trwania utworu.

50. Utwory słowno-muzyczne łączą środki oddziaływania na odbiorców. Klasycznym przykładem w tym zakresie są piosenki, w których tekst łączony jest z muzyką. Mimo że określenie „utwór słowno-muzyczny” zdawałoby się sugerować, że mamy w tym przypadku do czynienia z jednolitym utworem, piosenki postrzega się jako tzw. utwory połączone w celu wspólnego rozpowszechniania w rozumieniu art. 10 (podobnie jak np. połączenie choreografii z muzyką w balecie). W konsekwencji wykorzystanie cudzego tekstu – przy założeniu jego ochrony – będzie stanowiło naruszenie praw do utworu wyrażonego słowem. Jedynie na marginesie podnieść należy, że możliwe jest powstanie utworów słowno-muzycznych jako jednolitych utworów współautorskich. Na przeszkodzie takiej kwalifikacji nie stoi ani możliwość odrębnej eksploatacji poszczególnych części, ani ich przynależność do różnych kategorii dziedzin twórczości.

Utwory sceniczne oraz choreograficzne

51. W przypadku par utworów scenicznych i sceniczno-muzycznych oraz choreograficznych i pantomicznych trudno dopatrywać się stosunku nadrzędności jednego z gatunków nad drugim. Przeprowadzenie dokładnego wyznaczenia granic nie ma zresztą większego znaczenia, przepisy prawa autorskiego nie różnicują bowiem sposobu ich traktowania. Symptomatyczna dla utworów scenicznych, również sceniczno-muzycznych, jest ich złożona wewnętrzna struktura, składają się na nie bowiem ruch sceniczny, muzyka, scenografia czy libretto (zob. K. Felchner, *Choreografia i pantomi-*

ma w świetle prawa autorskiego, Warszawa 2012, s. 174); wystawienie sztuki scenicznej stanowi najpełniejszą formę realizacji utworu w postaci nadanej przez twórcę (zob. wyrok SN z dnia 15 września 1986 r., I CR 139/86, LEX nr 63664). Przepis art. 1 ust. 2 pkt 8 uzasadnia uznanie odrębności utworu w postaci spektaklu teatralnego od leżącego u jego podstaw utworu dramatycznego. W odniesieniu do pantomimy oraz utworów choreograficznych – upraszczając – można przyjąć, że ta pierwsza wykorzystuje w bezpośredni sposób ludzkie ciało jako tworzywo artystycznej ekspresji przez wyrazistą mowę ciała, gestykulację czy mimikę twarzy. Choreografia dotyczy transformacji naturalnego ruchu, w wyniku czego powstaje ruch o charakterze najczęściej tanecznym, na który składa się układ kroków, skoków, obrotów, podniesień czy innych figur, wykonywanych na określonej przestrzeni, nierzadko dodatkowo skoordynowanych z ruchem innych artystów. Wspólnym mianownikiem obu rodzajów utworów jest wykorzystanie artystów jako „materiału” artystycznego (zob. K. Felchner, *Choreografia i pantomima...*, s. 122; zob. też I. Dobosz, *Dzieło choreograficzne jako przedmiot prawa autorskiego*, ZNUJ PWiOWI 1984, z. 36, s. 15 i n.). Choć w praktyce próbowane są różne systemy notacji (np. notacja *Labana*), nie istnieje jeden uniwersalny i powszechnie stosowany sposób utrwalenia ruchu na piśmie. Rzecz jasna, zgodnie z ogólną zasadą wyznaczoną w art. 1 ust. 3, utwory choreograficzne oraz pantomimiczne podlegają ochronie prawa autorskiego również w postaci nieutrwalonej. Abstrahując od istotnych trudności z przeprowadzeniem dowodu autorstwa utworu oraz samego naruszenia praw autorskich, trzeba stwierdzić, że ochronie na ogólnych warunkach mogą podlegać wszelkie improwizowane występy, niezależnie od miejsca ich wykonania.

52. W przypadku dzieł choreograficznych należy dopatrywać się elementów twórczych w całym układzie tanecznym wykonawcy lub wykonawców. Z zakresu ochrony trzeba wykluczyć styl taneczny, poszczególne kroki, pozy, figury taneczne, również znane układy tańców towarzyskich czy tańców ludowych. Nie zmienia to faktu, że kombinacja poszczególnych elementów znanych tańców lub wymyślenie nowego układu, nawet jeśli są one częścią większego utworu (np. elementy taneczne w przedstawieniach operowych czy musicalach), mogą aspirować do ochrony. Formułując ogólną regułę w sposób negatywny, trzeba stwierdzić, że ochronie nie powinien podlegać taki układ, którego wartość sprowadza się jedynie do nagromadzenia sumy zastosowanych elementów (nawet efektownych czy trudnych technicznie), zaś jego wykonanie (nawet perfekcyjne) służy wy-

łącznie zaprezentowaniu walorów tańczącego (S. Schlatter (w:) *Handbuch des Urheberrechts...*, s. 117). Proste układy choreograficzne tańców, które są możliwe do opanowania przez dzieci, nie powinny stanowić przedmiotu ochrony (zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 9 lutego 2012 r., I ACa 968/11).

53. Liczne elementy o charakterze choreograficznym można odnaleźć podczas występów sportowców czy artystów cyrkowych. Co do zasady należy sceptycznie odnieść się do prób ich kwalifikacji jako utworów. Są one przede wszystkim wynikiem nadzwyczajnej sprawności osiągniętej dzięki długotrwałemu treningowi, a celem ich wykonania jest zaprezentowanie perfekcyjnych umiejętności poszczególnych wykonawców (np. gibkości – sprawności kontorsjonistycznej, siły, refleksu) lub całego zespołu. Ponadto zachowania sportowców są w znacznym stopniu pochodną reguł określonej dyscypliny sportowej. Stanowisko to jest aktualne nie tylko w przypadku dyscyplin, w których ruch jest niezbędny dla uzyskania pożądanego rezultatu sportowego, np. sporty walki, ruch piłkarzy na boisku, lecz także tam, gdzie jest on niejako celem samym w sobie („estetyczne dyscypliny sportowe”), np. gimnastyka sportowa, pływanie synchroniczne czy jazda figurowa na lodzie (inaczej jednak: K. Felchner, *Choreografia i pantomima...*, s. 134 i n.).

Utwory audiowizualne

54. Rekonstruując ramy terminologiczne utworu audiowizualnego, należy zwrócić uwagę na dokonaną w 2002 r. nowelizację ust. 2 pkt 9. Zamieniono wówczas trudny do racjonalnej interpretacji punkt „utwory audiowizualne, w tym wizualne i audialne” na „utwory audiowizualne, w tym filmowe”. Tym samym utwory filmowe stały się reprezentatywnym przykładem nadrzędnej wobec nich kategorii utworów audiowizualnych, co oznacza, że istnieją również inne formy audiowizualnej ekspresji, które wykazują podobieństwa, ale i różnice wobec filmów. Zgodnie ze stanowiskiem dominującym w doktrynie wspólnym mianownikiem utworów audiowizualnych jest ruch postrzeganego obrazu (zob. np. A. Wojciechowska, *Autorskie prawa osobiste twórców dzieła audiowizualnego*, Kraków 1999, s. 56 i n.). Podbudowanie wizji dźwiękiem jest elementem fakultatywnym, gdyż to ruchome obrazy stanowią właściwy środek komunikacji utworów audiowizualnych. Z tej przyczyny poza tą kategorią znajdują się poszczególne

nieruchome kadry, które w takiej postaci mogą stanowić utwory fotograficzne. Pozbawiona znaczenia jest natomiast okoliczność, w jaki sposób – w sensie technicznym – wywołane zostało wrażenie ruchu. Nie wydaje się, aby *de lege lata* konstytutywnym elementem utworów audiowizualnych było ich utrwalenie na materialnym nośniku (odmiennie P. Ślęzak, *Pojęcie utworu audiowizualnego* (w:): *Utwór audiowizualny – zakres pojęcia i ochrony prawnej*, red. K. Lewandowski, Poznań 2011, s. 20 i n.). Prawidłowa kwalifikacja dzieła wymaga – prócz subsumcji na płaszczyźnie terminologicznej – również zbadania możliwości racjonalnego zastosowania przepisów składających się na specyficzny reżim ochronny (w przypadku utworów audiowizualnych – art. 69 i n.). Niewątpliwie został on bardzo mocno „przycięty pod wymiar” utworów kinematograficznych. Głównie z uwagi na tę okoliczność z zakresu utworów audiowizualnych powinny być wykluczone utwory multimedialne (zob. D. Flisak, *Utwór multimedialny...*, s. 102 i n.; inaczej P. Ślęzak, *Dzieło multimedialne w świetle polskiego prawa autorskiego*, ZNUJ PIPWI 2003, z. 83, s. 28 i n.) oraz gry komputerowe – w zakresie ich warstwy „wizualnej”, tzw. interfejsu użytkownika.

55. W praktyce przyznanie ochrony dziełom audiowizualnym rzadko będzie problematyczne. W ich przypadku ładunek kreatywności wynika z zestroju poszczególnych wkładów współautorskich pod kierownictwem reżysera. Wybór miejsca zdjęć, sposób prowadzenia kamery, oświetlenie planu, dialogi, podkład muzyczny, efekty specjalne, wykorzystana scenografia, kostiumy, charakteryzacja, choreografia czy wreszcie finalny montaż dzieła w fazie postprodukcyjnej – wszystkie te elementy mogą mieć znaczenie w świetle ogólnych kryteriów ochrony. Ich wzajemne oddziaływanie, charakterystyczne dla tej kategorii utworów „stopień” w jedną całość, powoduje, że w przypadku utworów audiowizualnych mamy do czynienia nie z wieloma połączonymi wkładami (np. scenariuszem, muzyką, scenografią), lecz jednym, nadstrukturalnym utworem, który nie jest jedynie prostą sumą składających się na niego elementów.

56. Do kategorii utworów audiowizualnych zalicza się „klasyczne” filmy fabularne, rysunkowe, dokumentalne, wideoklipy, utrwalone przedstawienia choreograficzne czy teatralne (nie każda rejestracja audiowizualna zasługuje jednak na wyróżnienie ochroną: „gdy zwykły widz nagrywa na przykład sztukę teatralną w teatrze (...) przeważnie nie będzie twórcą utworu audiowizualnego, ponieważ ma niewielkie umiejętności, a także za mało możliwości technicznych (zwykła kamera VHS), by osiągnąć cel

twórczości”, wyrok SA w Łodzi z dnia 17 grudnia 2002 r., I ACa 254/02, LEX nr 535064), reklamy telewizyjne (wyrok SN z dnia 23 stycznia 2003 r., II CKN 1399/00, OSNC 2004, nr 4, poz. 62), reportaże telewizyjne (wyrok SA w Katowicach z dnia 15 czerwca 2010 r., V ACa 111/10, niepubl.), kroniki filmowe (wyrok SA w Warszawie z dnia 26 stycznia 2010 r., I ACa 701/09, LEX nr 1120169). Dodatkowo w ostatnim z wymienionych orzeczeń stwierdzono, że „pojęcie utworu audiowizualnego w rozumieniu polskiej ustawy należy łączyć z jego autonomiczną konwencją tworzenia, polegającą na wykorzystaniu utworów z różnych dziedzin twórczości, pod kątem ostatecznej koncepcji utworu przyjętej przez reżysera i przy wykorzystaniu środków techniki audiowizualnej”. Z kolei wykluczono taką kwalifikację audiowizualnej rejestracji tzw. *stand up comedy show* (wyrok SA w Warszawie z dnia 15 stycznia 2009 r., I ACa 800/08, LEX nr 1120179). Poza pojęciem utworu audiowizualnego znajdują się zdjęcia wykonane przy okazji tworzenia filmu, które zgodnie z wyrokiem SA w Warszawie z dnia 29 czerwca 2007 r., VI ACa 210/07, OSA 2009, z. 12, s. 76, nie muszą stanowić utworu zależnego wobec utworu audiowizualnego.

Dzieła sztuki ludowej

57. Dzieła sztuki ludowej (np. tańce, przyśpiewki ludowe, również tradycyjne stroje ludowe) nie są postrzegane, co do zasady, jako utwory w rozumieniu prawa autorskiego. Stanowią one istotny element domeny publicznej. Uzasadniając brak ochrony, wskazuje się przede wszystkim brak wymaganego ustalenia dzieła, które – przekazywane „z pokolenia na pokolenie” – znajduje się (bądź też znajdowało) w stanie permanentnego tworzenia, ciągłych zmian i uzupełnień (J. Bleszyński, *Prawo autorskie*, Warszawa 1985, s. 61). Ponieważ dzieła folkloru są zbiorowym wytworem określonej grupy społecznej, okoliczność ta eliminuje możliwość wykazania przesłanki indywidualności, czyni ona bowiem niemożliwym przypisanie autorstwa konkretnej osobie (M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 539). Z uwagi na brak możliwości wskazania twórcy niejednokrotnie określa się je mianem „anonimowych” (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 127). Nie będzie to jednak dotyczyć takich utworów sztuki

ludowej, w przypadku których możliwe będzie wskazanie osoby twórcy (wyrok SA w Krakowie z dnia 11 sierpnia 2010 r., I ACa 644/10).

Pozostałe uwagi

58. Na marginesie rozważań dotyczących pojęcia utworu należy zwrócić uwagę na zjawisko instrumentalizacji systemu ochrony prawnoautorskiej. Przepisy prawa autorskiego konstruują tani (pozbawiony opłat), odformalizowany (uniezależniony od dopełnienia formalności), a jednocześnie restrykcyjny system ochrony. Z tego punktu widzenia jest on niewątpliwie bardzo atrakcyjny dla podmiotów gospodarczych. Nieprzypadkowo co rusz pojawia się problem przynależności do obszaru prawa autorskiego produktów o charakterze istotnie różnym od obecnie istniejących. Przykładem jest dyskusja dotycząca ochrony zapachu perfum, które są – w zagranicznych jurysdykcjach – traktowane biegunowo różnie. O ile holenderski Sąd Najwyższy przystał na ich ochronę w świetle przepisów prawa autorskiego (zob. orzeczenie Hoge Raad z dnia 16 czerwca 2006 r. w sprawie *Lancôme v. Kecofa, Parfum „Trésor” II*, GRUR Int. 2006, s. 951 i n.), w prawie francuskim krystalizuje się negatywne stanowisko w tej kwestii (zob. orzeczenia Cour de Cassation: z dnia 13 czerwca 2006 r. w sprawie *Bsiri-Barbir v. Sté Haarmann et Reimer et al.*, GRUR Int. 2006, s. 1039 i n., oraz z dnia 1 lipca 2008 r. w sprawie *Sté Senteur Mazal v. SA Beauté prestige international*, GRUR Int. 2009, s. 622 i n.). Z uzasadnień zaoferowanych przez sądy bardziej przekonujące jest francuskie stanowisko. Kwalifikuje ono zapach jako pochodną zastosowanego *know-how*. Przede wszystkim respektuje ono istotę ochrony prawnoautorskiej, która wyraża się w objęciu ochroną – trzeba przyznać – trudno definiowalnej kreacji ludzkiego intelektu, podczas gdy zapach jest wynikiem zastosowania określonej formuły chemicznej. „Tworzenie” zapachów jest na tyle odległe od tworzenia w rozumieniu prawa autorskiego, że próby zastosowania wobec nich poszczególnych przepisów prawa autorskiego, np. dotyczących opracowań czy regulujących zasady tzw. dozwolonego użytku, mogłyby prowadzić do sytuacji prawdziwie absurdalnych. Nie wydaje się bowiem możliwe wyodrębnienie kategorii utworów zależnych od pierwotnego zapachu. Podobne problemy wywołuje dyskusja dotycząca ochrony smaku potraw czy sensorycznych wrażeń wynikających z unikalnej tekstury tkanin.

59. Pewne pokrewieństwo z opisaną powyżej problematyką wykazuje zidentyfikowana w ust. 2 kategoria utworów lutniczych, której racjonalne zinterpretowanie co do właściwego przedmiotu ochrony jest trudne. Lutnictwo jest określeniem sztuki budowy (i naprawy) instrumentów strunowych (np. skrzypce, altówka) i szarpanych (np. mandolina, gitara). Z tego powodu opisywaną kategorię niewątpliwie należy łączyć bezpośrednio z tymi instrumentami. Jednocześnie trzeba wykluczyć objęcie tą kategorią utworów muzycznych przeznaczonych do wykonania na tych instrumentach, przynależą one bowiem do kategorii utworów muzycznych. Przyznanie ochrony wydawanym przez nie dźwiękom, które stanowią jedynie właściwość tych instrumentów, nie byłoby do zaakceptowania z powodów zbliżonych do tych, które przemawiają za wykluczeniem z zakresu ochrony zapachu perfum czy smaku potraw (podobnie J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 44). Próbując nadać sens tej regulacji, pozostaje uznać, że ustawodawca zamierzał chronić kształt instrumentu. Wziąwszy jednak pod uwagę, że są one budowane w sposób niemal identyczny, dyskusja na ten temat nie miałaby raczej praktycznego waloru.

Art. 2. 1. Opracowanie cudzego utworu, w szczególności tłumaczenie, przeróbka, adaptacja, jest przedmiotem prawa autorskiego bez uszczerbku dla prawa do utworu pierwotnego.

2. Rozporządzanie i korzystanie z opracowania zależy od zezwolenia twórcy utworu pierwotnego (prawo zależne), chyba że autorskie prawa majątkowe do utworu pierwotnego wygasły. W przypadku baz danych spełniających cechy utworu zezwolenie twórcy jest konieczne także na sporządzenie opracowania.

3. Twórca utworu pierwotnego może cofnąć zezwolenie, jeżeli w ciągu pięciu lat od jego udzielenia opracowanie nie zostało rozpowszechnione. Wypłacone twórcom wynagrodzenie nie podlega zwrotowi.

4. Za opracowanie nie uważa się utworu, który powstał w wyniku inspiracji cudzym utworem.

5. Na egzemplarzach opracowania należy wymienić twórcę i tytuł utworu pierwotnego.

Kategorie powiązań pomiędzy utworami	75
Przykłady utworów zależnych	79
Charakterystyka prawa zależnego	84
Sytuacja prawna twórcy utworu pierwotnego	89
Czas ochrony utworu zależnego	91

Uwagi ogólne

1. Prawo autorskie chroni nie tylko utwory, które w całości (samoistnie) wyszły spod ręki autora, lecz także te, które w istotny sposób nawiązują do istniejących już dzieł. Zresztą pojęcie samoistości należy rozumieć jako daleko idące uproszczenie. Trudno byłoby zapewne znaleźć jakikolwiek utwór, który na zasadzie kreacji *ex nihilo* w żadnym wymiarze nie czerpałby z istniejącego wcześniej dorobku kulturowego. Przyczyny nawiązywania do cudzych utworów są liczne, z reguły jest to zjawisko obopólnie korzystne. Dla autora opracowania utworu pierwotny stanowi punkt odniesienia dla własnej twórczości. Z kolei udzielenie przez twórcę utworu macierzystego zezwolenia na jego wykorzystanie wiąże się z reguły z uzyskaniem przez niego majątkowych korzyści oraz rozszerzeniem kręgu odbiorców własnego utworu. Ponadto pośrednia obecność jego utworu w utworze zależnym w naturalny sposób przedłuża „żywołność” tego pierwszego. Prawna konstrukcja tworzenia zależnego jest obca przedmiotom praw pokrewnych; w części przypadków (np. ochrona wideogramów, fonogramów, nadań programów) wynika to z zupełnie odmiennej proveniencji tej ochrony, z kolei w odniesieniu do artystycznych wykonań – z postrzegania artystycznej kreacji jako zamkniętej całości, pozbawionej miejsc umożliwiających jej dopełnienie (zob. uwaga 7 do art. 86).

Kategorie powiązań pomiędzy utworami

2. Biorąc pod uwagę stopień powiązania pomiędzy utworami, wyróżnia się kategorie utworów całkowicie samoistnych, inspirowanych utworów samoistnych (ust. 4) oraz utworów niesamoistnych. W ostatniej z wymienionych grup zawierają się opracowania. Nie bez przyczyny nazywane są one

również utworami zależnymi, pochodnymi lub utworami „z drugiej ręki” (z niem. *Werke zweiter Hand*). Odróżnienie utworów inspirowanych od utworów zależnych sprawia trudności. Z teoretycznego punktu widzenia utwór inspirowany powstaje z „podniety twórczej” pochodzącej z innego dzieła, bez przejęcia jednak jego twórczej zawartości, przy czym ów związek może się przejawiać w różnych elementach utworu inspirowanego (E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 48). W świetle prawa autorskiego utwór inspirowany jest niezależnym przedmiotem ochrony, „istniejąc niejako poza nim czy obok niego” (M. Poźniak-Niedzielska (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Zarys wykładu*, red. M. Poźniak-Niedzielska, Bydgoszcz 2007, s. 26), a jego związek z utworem macierzystym ma luźny charakter. Z tego też powodu „zgoda podmiotu uprawnionego w stosunku do dzieła inspirującego nie jest konieczna nie tylko do stworzenia takiego utworu inspirowanego, ale również do korzystania z takiego utworu i rozporządzania nim” (wyrok SA w Warszawie z dnia 22 maja 2009 r., I ACa 212/09, LEX nr 580223). Niejako na marginesie sąd apelacyjny jedynie wskazuje: „powyższe nie oznaczają, że twórcy utworów inspirującego i inspirowanego nie mogą zawrzeć porozumienia potwierdzającego uprawnienie do inspiracji cudzym utworem i przewidującego za to stosowne wynagrodzenie”. Wyrażone w ten sposób uzasadnienie takich porozumień nie jest jednak pozbawione kontrowersji, skoro inspiracja innym utworem jest dozwolona bez czyjejkolwiek zgody. Sąd Najwyższy podjął próbę wytyczenia linii pomiędzy utworem inspirowanym a zależnym w wyroku z 1972 r., stwierdzając, że twórcze przetworzenie elementów dzieła inspirującego w ten sposób, że o charakterze powstałego dzieła decydują już jego własne, indywidualne elementy, nie zaś elementy przejęte, charakteryzuje utwór inspirowany (wyrok SN z dnia 23 czerwca 1972 r., I CR 104/72, LEX nr 63572). Innymi słowy, utwór inspirowany zawdzięcza swoją ochronę wyłącznie swojemu twórcy, nie zaś autorowi utworu inspirującego, z którego mogły zostać przejęte elementy pozostające poza zakresem ochrony (np. styl tworzenia, temat, popularne melodie, postaci historyczne). Wykorzystanie „cudzego pomysłu, a nawet imion z cudzego utworu, przy oryginalnej treści nowego dzieła, nie stanowi jeszcze opracowania cudzego utworu, ale własny oryginalny utwór” (wyrok SA w Warszawie z dnia 15 września 1995 r., I ACr 620/95, LEX nr 62623 – spór dotyczył wykorzystania przy tworzeniu plakatu cudzego rysunku ilustrującego fraszkę). Do podobnego rezultatu prowadzi wykorzystanie tematu

działa, jednak pod warunkiem nadania mu własnego ujęcia (wyrok SN z dnia 2 kwietnia 1971 r., I CR 23/71, LEX nr 63347), czy też wykorzystanie w kampanii reklamowej motywu „kobiety pracującej” znanego z popularnego przed laty serialu (w orzeczeniu przyjęto inspirację kampanii reklamowej scenariuszem w zakresie fikcyjnej postaci „kobiety pracującej” – wyrok SA w Warszawie z dnia 16 kwietnia 2013 r., I ACa 1216/12, LEX nr 1322755). W przypadku scenariusza, który mimo odmiennego przesłania powielał zawarte w powieści rzeczywiste i nierzeczywiste postaci, miał podobną strukturę, przedstawiał podobne wydarzenia, wykorzystywał podobne przedmioty, przyjęto przekroczenie granicy inspiracji na rzecz stworzenia utworu zależnego (wyrok SA w Warszawie z dnia 31 marca 2010 r., VI ACa 933/09, niepubl.; podobnie uznano w przypadku wykorzystania tożsamy bohaterów, powielenia ich losów, powtórzenia określonych sytuacji czy opisów, zob. orzeczenie SN z dnia 31 grudnia 1974 r., I CR 659/74, LEX nr 64198). Choć brak w tym zakresie jednolitości poglądów (zob. M. Jankowska, *Autor i prawo do autorstwa*, Warszawa 2011, s. 452 i n.), należy przyjąć, że inspiracja może mieć charakter interdyscyplinarny, tj. dotyczyć utworów przynależnych do różnych kategorii tworzenia (np. inspirowany obrazem utwór fotograficzny). Istniejące mimo wszystko pomiędzy utworem inspirowanym a inspirującym powiązanie wymaga podkreślenia znaczenia dóbr osobistych twórcy utworu pierwotnego. Ryzyko ich naruszenia pojawi się zwłaszcza w przypadku zawołowanej sugestii powiązania utworu inspirowanego o wymowie drastycznie różnej od pierwowzoru (zob. E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 66).

3. Na płaszczyźnie teoretycznej wyróżnia się również tzw. utwory z zapożyczeniami. Obejmują one różne od opracowań oraz prawnoautorskiej inspiracji przypadki wykorzystania w utworze cudzych dzieł, w całości lub we fragmencie, bez żadnych przekształceń, w szczególności bez charakterystycznego przynajmniej dla większości opracowań „stopienia” utworu macierzystego z warstwami dopełniającymi. Wyodrębnienie tej kategorii – pożądaney jedynie chyba dla usystematyzowania zagadnienia występowania powiązań pomiędzy utworami – jest zbyteczne, dlatego że obejmuje ona po prostu różne przypadki wykorzystania cudzego utworu. Dla odróżnienia wskazuje się, że o ile w przypadku opracowania zazwyczaj zyskuje utwór macierzysty (dzięki temu, że w przekształconej formie może zyskać nową kategorię odbiorców, jak np. w przypadku filmowej adaptacji książki), o tyle na zapożyczeniu zyskuje co do zasady utwór zapożyczający (zob.

wyrok SA w Warszawie z dnia 27 października 2011 r., VI ACa 461/11, LEX nr 1102077). Mając to na uwadze, wskazuje się również, że w przypadku zapożyczeń z cudzego dzieła nie powstaje charakterystyczny dla opracowań stosunek służebności względem oryginału. Kwalifikację utworu z zapożyczeniami przyjęto w odniesieniu do teledysku, w którym fragmenty filmu (zapożyczenia) zostały wykorzystane jako wizualna ilustracja warstwy słowno-muzycznej (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 27 października 2011 r., VI ACa 461/11). Istotne podobieństwo pomiędzy utworami zależnymi oraz utworami z zapożyczeniami skłoniło Sąd Apelacyjny w Warszawie we wskazanym wyroku do wyrażenia przekonania, że wobec tych ostatnich przepis art. 2 ust. 2 pr. aut. powinien znaleźć analogiczne zastosowanie, nawet jeśli korzystanie z innego utworu przez zapożyczenie jego fragmentów nie jest wykonywaniem praw zależnych *sensu stricto*. Prócz zgody autora utworu podstawą legalizującą „zapożyczenie” cudzego utworu mogą być przede wszystkim przepisy dotyczące dozwolonego użytku (np. prawo cytatu czy prawo gatunku twórczości).

4. Opracowanie jest wynikiem twórczej ingerencji w cudzy utwór, wskutek czego dochodzi do rozpoznawalnego przejęcia jego treści oraz – zazwyczaj – formy (E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 49). W tym sensie opracowania są podporządkowane utworom macierzystym, niejako im służą. Dla zaistnienia opracowania niezbędne jest wykorzystanie elementów twórczych utworu pierwotnego, przy czym wykorzystanie to, odwołując się ponownie do sfery wewnętrznych przeżyć autora, wymaga świadomego sięgnięcia po wcześniejszy utwór, w przeciwnym razie możemy mieć do czynienia z przypadkiem paralelnego tworzenia (zob. uwaga 14 do art. 1). Powołanie się na tę ostatnią okoliczność będzie wykluczone w przypadku powielenia wielu elementów utworu pierwotnego, lecz możliwe w odniesieniu do nieskomplikowanych utworów, np. prostych melodii. Nie prowadzi do powstania opracowania „wykorzystanie elementów nie objętych ochroną, np. informacji o faktach czy samej literatury przedmiotu” (wyrok SN z dnia 19 listopada 1982 r., II CR 460/82, OSNCP 1983, nr 7, poz. 100). Ponadto opracowanie podlega ochronie wyłącznie w sytuacji, gdy ujęte samodzielnie warstwy dopełniające wykazują charakter twórczy w świetle ogólnych kryteriów art. 1 ust. 1. Podobnie jak w przypadku utworów samodzielnych, bez znaczenia dla ochrony opracowania jest zamiar twórcy, wartość powstałego dzieła czy jego przydatność do założonego celu, przy czym „rutynowe, wymagające

tylko umiejętności technicznych prace nie stanowią opracowania” (wyrok SA w Warszawie z dnia 3 sierpnia 2006 r., VI ACa 151/06, LEX nr 558383). Bez znaczenia dla powstania ochrony jest okoliczność, czy powstanie utworu zależnego wiązało się z naruszeniem praw osób trzecich. Źródłem nabycia praw zależnych jest stworzenie opracowania, nie zaś zgoda uprawnionego do utworu macierzystego. Ocena ta pozostaje aktualna także w odniesieniu do tych przypadków, w których ustawa *expressis verbis* wymaga uzyskania zgody uprawnionego na samo sporządzenie opracowania, tj. w odniesieniu do „twórczych” baz danych (art. 2 ust. 2 zdanie drugie) oraz programów komputerowych (art. 74 ust. 4 pkt 2). Dokonanie opracowania z naruszeniem wskazanych przepisów skutkuje odpowiedzialnością naruszcyciela, jednak nie wyłącza powstania prawa zależnego (zob. jednak: A. Nowicka, *Prawnoautorska i patentowa ochrona programów komputerowych*, Warszawa 1995, s. 134; zob. też uwaga 12 poniżej), zatem twórca takiego opracowania może zakazać korzystania z niego (zob. wyrok SN z dnia 28 listopada 2006 r., IV CSK 203/06, LEX nr 369175).

5. Mimo że w ust. 1 mowa jest o opracowaniu „cudzego” utworu, właściwe jest dopuszczenie możliwości opracowania również własnego utworu (tzw. autoopracowanie) w przypadku przeniesienia majątkowych praw autorskich do utworu (pierwotnego) na inny podmiot (lub autoopracowania przez pracownika programu komputerowego stworzonego w ramach wykonywanej pracy, do którego zgodnie z art. 74 ust. 3 majątkowe prawa autorskie nabywa pracodawca). W powyższych przypadkach stworzony przez twórcę utwór staje się „cudzy” wraz z momentem transferu praw majątkowych. Z uwagi na specyfikę takiej sytuacji w zakresie osobistych praw autorskich celowa byłaby wówczas rezygnacja z realizacji obowiązku wskazanego w art. 2 ust. 5.

Przykłady utworów zależnych

6. Prócz przeróbek i adaptacji do wymienionych w ustawie przykładów opracowań należą tłumaczenia. Działania tłumaczy polegają w istocie rzeczy na dążeniu do uzyskania lingwistycznego ekwiwalentu tekstu tłumaczonego. W oczywisty sposób wyznacza on ramy ograniczające tłumacza, choć z reguły mogą one zostać wypełnione w różny sposób. Zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego „tłumaczenie oryginalnego dzieła wymaga

wysiłku twórczego w kierunku właściwego odczytania wartości oryginału i ich odtworzenia w innym języku” (wyrok SN z dnia 15 września 1986 r., I CR 139/86, LEX nr 63664). Tłumaczenia mogą podlegać ochronie niezależnie od oceny ich profesjonalnego poziomu, w zupełnie wyjątkowych sytuacjach, zwłaszcza w przypadkach wypaczenia sensu oryginału, niefortunne przekłady mogą uzasadniać zarzut naruszenia integralności utworu wyjściowego (zob. J. Błęszyński, *Prawo autorskie*, Warszawa 1988, s. 125). Skrajnie nieudane tłumaczenia, które pozostają zupełnie „obok” tekstu tłumaczenia, powinny być natomiast w wymiarze prawnoautorskim kwalifikowane jako utwory samodzielne. Jako zbyt daleko idące należy ocenić stanowisko Sądu Apelacyjnego w Katowicach, według którego zestawienie przepisów art. 2 i 4 komentowanej ustawy pozwalałoby jakoby dojść do wniosku, że „każde tłumaczenie cudzego utworu (...) jest przedmiotem prawa autorskiego” (wyrok SA w Katowicach z dnia 27 maja 2010 r., I ACa 129/10, LEX nr 686844). Nie powinny natomiast korzystać z ochrony tłumaczenia tekstów prostych czy schematycznych, których przekład, nawet jeśli wymaga od tłumacza językowej biegłości, jest oczywisty. Dotyczy to przekładów np. jadłospisów, uproszczonych rozkładów jazdy czy prognoz pogody. Nawiązując do tej problematyki, warto jednak zważyć, że lapidarność tekstu wyjściowego może być niekiedy pozornym ułatwieniem dla tłumacza. W rzeczywistości jednak może wymagać od niego dodatkowych umiejętności i wiadomości (np. doskonałej znajomości kulturowych uwarunkowań przy tłumaczeniu nagrobnych inskrypcji), które nie powinny być zupełnie obojętne dla oceny zdolności ochronnej takiego tłumaczenia. Nie ma przeszkód, aby niektóre tłumaczenia symultaniczne były przedmiotem ochrony, zwłaszcza kiedy tłumacz musi zachować formalny rejestr tłumaczenia mimo kolokwialnej formy wypowiedzi tłumaczonej (np. w sytuacji, kiedy na sali sądowej obcojęzyczny przesłuchiwany posługuje się językiem nadmiernie dosadnym czy kolokwialnym, inaczej R. Golać, *Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z uwzględnieniem ostatnio uchwalonych i proponowanych zmian. Praktyczne omówienie, orzeczenia sądowe, urzędowe interpretacje, literatura przedmiotu, przepisy wykonawcze*, Warszawa–Jaktorów 2002, s. 52). Nie można zatem uznać istnienia reguły, według której brak ochrony dzieła tłumaczonego (wskutek niespełnienia kryteriów ochronnych) stoi na przeszkodzie powstaniu chronionego tłumaczenia, jakkolwiek wykazanie skutku przeciwnego z pewnością będzie wymagać w procesie sądowym intensywniejszego dowodzenia strony domagającej się ochrony. Rodzajem tłumaczenia,

mieszczącym się w szerokim pojęciu opracowania, jest dokonanie innych zabiegów lingwistycznych dotyczących wyjściowego tekstu, np. zabiegu „uwspółcześniania” tekstów czy też nacechowania określoną manierą językową. Szczególną sytuacją są natomiast przekłady dokonywane w sposób zautomatyzowany, tj. z wykorzystaniem programu translatorskiego. Nie mogą one podlegać ochronie już z samego powodu braku zaangażowania w ich powstanie „czynnika ludzkiego”.

7. Kompresja danych czy przeniesienie ich ze środowiska analogowego do cyfrowego (digitalizacja), nawet jeśli mają one na celu poprawę jakości utworu (np. remastering lub restauracja dźwięku – z ang. *audio restoration*), nie prowadzą do powstania opracowania. Podobnie nie skutkuje powstaniem utworu zależnego proces kompilacji programu komputerowego, czyli automatycznego „tłumaczenia” kodu źródłowego do postaci kodu wynikowego. Co do zasady nie powinny skutkować powstaniem utworu zależnego zmiana fizycznych rozmiarów utworu, wprowadzanie skrótów, sporządzenie wyciągów czy tworzenie tzw. abstraktów, które stanowią wierne podsumowanie treści utworu. Z reguły będzie z kolei utworem zależnym wizualizacja postaci książkowych, nawet jeśli byłaby ona dokonana według dokładnego opisu autora książki. Podobna ocena dotyczy zabiegów o charakterze technicznym, jeśli są one powiązane z ingerencją w samą tkankę utworu (np. rozświetlenie, wyostrenie, wykadrowanie zdjęcia); zmiana materiału, z którego wykonano utwór, może prowadzić do powstania prawa zależnego, jeśli wiązałaby się ze zmianą ogólnego efektu utworu. Możliwe jest wreszcie opracowanie utworu bez ingerencji w niego, np. poprzez umieszczenie go w obrazie jako jedną z jego części. W omawianym kontekście interesującym zagadnieniem jest tworzenie w Internecie tzw. miniaturek (z ang. *thumbnails*), czyli niewielkich rozmiarów ilustracji odzwierciedlających wygląd oryginałów o większych rozmiarach, wykorzystywanych m.in. w wyszukiwarkach internetowych. Ponieważ sam zabieg zmniejszenia rozmiarów nie realizuje twórczej koncepcji, lecz wynika z uwarunkowań przeglądania zasobów internetowych, miniaturki należy postrzegać jako powielenie utworów pierwotnych. Miniaturki utracą jednak zdolność ochronną w momencie, kiedy zabieg pomniejszania uniemożliwi dostrzeżenie cech przesądających o ich ochronie (zob. też uwaga 24 do art. 1). Działania rekonstrukcyjne odtworzające dawną postać utworu, mechaniczne bądź ręczne wykonywanie egzemplarzy na podstawie wzoru utworu, wybudowanie budynku według planu architektonicznego czy wystawienie utworu scenicznego (wyrok SN

z dnia 15 września 1986 r., I CR 139/86) również nie prowadzą do stworzenia utworu zależnego. Generalnie to samo dotyczy wykonywania utworu przez artystę (niezależnie od możliwej ochrony artystycznego wykonania), zmiany tonacji utworu, niewielkiej zmiany rytmu, harmonii, drobnych retuszy zdjęć czy zmian stylistycznych, ewentualnie korektorskich (zob. wyrok SN z dnia 7 listopada 2003 r., V CK 391/02, OSNC 2004, nr 12, poz. 203). W orzecznictwie zakwestionowano przyznanie statusu opracowania utworu audiowizualnego zdjęciom reporterskim z planu filmu (wyrok SA w Warszawie z dnia 29 czerwca 2007 r., VI ACa 210/07, OSA 2009, z. 12, s. 76), nie jest nim również przetłumaczenie warstwy słownej utworu audiowizualnego (wyrok SN z dnia 23 stycznia 2003 r., II CKN 1399/00, OSNC 2004, nr 4, poz. 62).

8. Z kolei powstanie utworów zależnych można wiązać ze zmianą konwencji artystycznej utworu (np. dramatyzacja powieści, przystosowanie utworu do potrzeb scenariusza filmu), zmianą formy artystycznego wyrazu utworu (zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 27 listopada 2013 r., I ACa 852/13, LEX nr 1409250 – przedmiotem oceny była kwalifikacja przeniesienia treści zdjęcia na rysunek), stworzeniem nowej aranżacji utworu muzycznego (Sąd Okręgowy w Katowicach dopuścił ochronę aranżacji utworów „pomimo zachowania oryginalnej formy i przebiegów harmoniczných”, ponieważ sam zabieg muzyczny nosił znamiona indywidualnego wkładu twórczego aranżera, „polegającego zarówno na poszerzeniu obsady wykonawczej poprzez wprowadzenie instrumentów głównych grup orkiestrowych (...) oraz na wprowadzeniu kontrapunktów melodycznych i harmoniczných wzbogacających fakturę poszczególnych utworów” – wyrok SO w Katowicach z dnia 7 lutego 2012 r., II C 521/10, niepubl.), dokonaniem zmiksowania utworów muzycznych (wyrok SN z dnia 5 marca 2002 r., II KKN 341/1999, OSNKW 2002, nr 9–10, poz. 82) czy rozpisaniem utworu muzycznego do wykonania chóralnego. Wykonanie utworu muzycznego nie stanowi jego opracowania, lecz artystyczne wykonanie, które podlega ochronie na odrębnych zasadach. Podobnie nie będzie opracowaniem utworu muzycznego, lecz jego powieleniem, zwyczajne audiowizualne utrwalenie koncertu. Samodzielne dokończenie cudzego utworu może natomiast prowadzić do powstania opracowania (w razie istniejącego porozumienia z jego twórcą możliwe staje się przyjęcie działania współautorskiego), chyba że polega ono na dopisaniu kontynuacji do zakończonej całości – wówczas uzasadnione może być przyjęcie utworu „ledwie” inspirowanego. W jednym z wyro-

ków Sąd Apelacyjny w Warszawie przyjął, że dokończenie powieści przez córkę zmarłej pisarki (wymyślenie nowych wątków, wplecenie ich w utwór oraz oparcie na nich jego zakończenia) stanowi opracowanie (wyrok z dnia 31 marca 2010 r., VI ACa 933/09). Z kolei w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 stycznia 2011 r., IV CSK 274/10, LEX nr 738126, Sąd Najwyższy dopuścił możliwość zakwalifikowania wystawy fotograficznej jako utworu zależnego wobec wystawianych fotografii. Trudno pogodzić się jednak nawet z tak hipotetycznie wypowiedzianym stanowiskiem, i to zarówno co do elementu „twórczego przetworzenia” wystawianych fotografii, jak i co do powstania w jego wyniku jednolitego dzieła nacechowanego indywidualną twórczością.

9. Karykatura, parodia czy pastisz są szczególnie wyrazistymi formami artystycznej stylizacji, która wymaga czytelnego nawiązania do innych utworów w celu czy to kontrastowej zmiany ich artystycznego rejestru, czy to zmiany konwencji, czy też innego rozłożenia akcentów. W odniesieniu do nich dominuje słuszne stanowisko, że należą one do utworów samodzielnych (inspirowanych), przede wszystkim z uwagi na fakt, że w ich przypadku cudza twórczość dostarcza swoistego pretekstu do samodzielnego tworzenia, a wyjściowy materiał podlega odpowiedniemu przekształceniu. Należy jednak przyznać, że w dużej części argumentacja w tym zakresie ma charakter „sprawiedliwościowy” („przyjęcie koncepcji opracowania w przypadku takich utworów prowadziłoby do zamknięcia możliwości ich powstawania, gdyż do rzadkości należałoby twórcy wyrażający zgodę na rozpowszechnianie parodii lub pastiszu” – zob. E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 69). Wykorzystanie utworów macierzystych można także zalegalizować na podstawie przepisu art. 29 ust. 1, w którym mowa o przytaczaniu w utworach stanowiących samodzielną całość urywków rozpowszechnionych utworów lub drobnych utworów w zakresie uzasadnionym „prawami gatunku twórczości”.

10. Krytyczny lub naukowy wysiłek poświęcony przywróceniu społeczeństwu wybitnych dzieł może niekiedy skutkować powstaniem utworu zależnego. Działania specjalistów w takich przypadkach polegają na ingerencji w sam tekst rekonstruowanego dzieła, np. przez zabieg uwspółcześniania jego języka, lub na stworzeniu elementów mu towarzyszących – wstępu, komentarza, indeksu. Same zabiegi zmierzające do rekonstrukcji dzieła, choćby wymagały olbrzymiego zasobu wiedzy i umiejętności fachowych, nie powinny zasługiwać na miano twórczych, gdyż są one zdeterminowane odzwierciedleniem jego pierwotnej postaci. Takie stanowisko jest

właściwe również wówczas, gdy przed rekonstruktorem rysuje się kilka alternatywnych sposobów odtworzenia dzieła. Jego wzbogacenie o pozostałe elementy zasługuje już jednak na rozważenie możliwości ochrony w tym zakresie. W orzeczeniu z 1936 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że prawo autorskie służy m.in. wydawcom edycji krytycznych, jeśli ma ono „cechy twórczości osobistej, ujawniającej się w oryginalności wyboru, układu, w badawczym ustaleniu tekstu” (orzeczenie SN z dnia 23 czerwca 1936 r., 1 K 336/36, LEX nr 575018). Przygotowanie do edycji tekstów utworów A. Fredry przez wybitnego znawcę twórczości pisarza, które polegało na „przystosowaniu oryginalnego tekstu w taki sposób, aby był on zrozumiały dla współczesnego czytelnika, sporządzeniu komentarza i opatrzenia całości wstępem”, oceniono jako działanie twórcze (wyrok SN z dnia 25 marca 2004 r., II CK 90/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 66). Osiągnięcie przez naukową lub krytyczną edycję statusu utworu (zależnego) eliminuje możliwość jej równoległej ochrony w ramach prawa pokrewnego do wydań krytycznych i naukowych (zob. art. 99²). Wynikający z niej zasięg ochrony jest węższy, a czas krótszy (30 lat od daty publikacji edycji) w porównaniu z ochroną prawnoautorską.

Charakterystyka prawa zależnego

11. Przedmiotem prawa przysługującego autorowi dzieła zależnego jest opracowanie (lub lepiej: tzw. warstwy dopełniające stanowiące o ochronie utworu zależnego, zob. J. Barta, R. Markiewicz (w:): *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2007, s. 42), prawo to nie rozciąga się na utwór pierwotny (lub lepiej: zawarte w nim elementy twórcze). W sytuacji zatem, gdy autor utworu pierwotnego przenosi na jeden podmiot majątkowe prawa autorskie do swojego dzieła, zaś na inny – prawo do zezwalania na wykonywanie zależnego prawa autorskiego do tegoż utworu, korzystanie z opracowania stworzonego przez ten ostatni podmiot będzie dodatkowo wymagało zezwolenia podmiotu uprawnionego do korzystania z (pierwotnego) utworu wskutek zawartej umowy z twórcą. Stanowisko to jest konsekwencją korzystania przez nabywcę prawa zależnego z twórczych walorów utworu pierwotnego.

12. Twórcy dzieła zależnego przysługuje pełna paleta uprawnień majątkowych oraz osobistych (przysługuje mu np. prawo dostępu do swo-

jego utworu, tj. opracowania, na podstawie art. 52 ust. 3), przysługują mu również wszelkie roszczenia o ochronę swojego utworu, które są tożsame ze środkami ochrony utworów w pełni samoistnych (wyrok SN z dnia 28 listopada 2006 r., IV CSK 203/06, LEX nr 369175). Opracowanie, jak każdy inny utwór, staje się przedmiotem ochrony od momentu jego ustalenia (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 15 października 2010 r., I ACa 604/10, LEX nr 1120158), przy czym powstanie tego prawa jest niezależnie od zgody autora utworu macierzystego. Zależność pomiędzy utworami przejawia się w częściowym ograniczeniu możliwości swobodnego wykonywania majątkowych praw autorskich w odniesieniu do opracowania. W tym sensie ustawowy termin „prawo zależne” jest nieco mylny, nie tyle bowiem istnienie samego prawa, ile korzystanie z niego nie ma cechy zupełnej niezależności. Stosunek zależności pomiędzy utworami trwa przez równoległe biegnący okres ochrony utworu pierwotnego (zob. wyrok SN z dnia 13 stycznia 2006 r., III CSK 40/05, LEX nr 176385), po którego upływie prawo zależne zyskuje charakter niezależny. Niezależny charakter, jednakże *ab initio*, ma prawo do utworu powstałego na bazie utworów pozbawionych ochrony (np. na podstawie art. 4). Wspomniane ograniczenia nie dotyczą osobistych praw autorskich przysługujących twórcy opracowania oraz możliwości ich samodzielnej realizacji. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego, która uzależnia wykonywanie majątkowych i osobistych praw autorskich od uzyskania zezwolenia na stworzenie opracowania: „osoba, która nie uzyskała zezwolenia twórcy oryginału na opracowanie (...) nie może dochodzić ochrony przewidzianej w prawie autorskim” (uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 grudnia 1976 r., III CZP 91/75, OSNCP 1977, nr 7, poz. 103). Uchwała została poddana słusznej krytyce (zob. E. Traple, glosa do uchwały SN z dnia 20 grudnia 1976 r., III CZP 91/75, NP 1979, nr 10, s. 1506–1513). Podstawą wywodów Sądu Najwyższego było wadliwe założenie, jakoby „samoistnie, przez sam fakt stworzenia określonego opracowania, nikt, bez (...) zezwolenia, nie może stać się podmiotem zależnego prawa autorskiego, w przeciwieństwie do wypadku stworzenia dzieła oryginalnego”. Tymczasem podobnie jak w przypadku utworów samodzielnych nabycie prawa do opracowania, którego powstanie stanowi *questio facti*, następuje w momencie jego ustalenia. Jakikolwiek wątpliwości w tym zakresie eliminuje dodatkowo ust. 2 zdanie pierwsze.

13. Utwór pierwotny w rozumieniu ust. 2 może również ze swojej strony stanowić opracowanie innego utworu, który podobnie może być

utworem zależnym od jeszcze innego. W ten sposób istnieje możliwość stworzenia kaskadowego układu powiązanych utworów, w którym wykonywanie majątkowych uprawnień przez autora ostatniego ogniw w tym łańcuchu będzie uzależnione od zgody autorów tych utworów, których twórcze elementy zostały przetworzone. Przykładowo przeniesienie powieści (utwór pierwotny) na ekran skutkuje często powstaniem takiego właśnie łańcucha utworów zależnych. Zdarza się bowiem, że powieść zostaje najpierw przetłumaczona i to tłumaczenie stanowi następnie przedmiot „udramatyzowania”. W dalszej kolejności stworzone dzieło służy napisaniu scenariusza, na którego kanwie powstaje wreszcie film.

14. Zgodnie z ust. 2 od zezwolenia twórcy utworu pierwotnego zależy rozporządzenie utworem zależnym oraz korzystanie z niego. Regulacja ta przekonuje o tym, że zakres negatywnego prawa twórcy utworu pierwotnego (możliwość zakazania korzystania z utworu zależnego stworzonego na podstawie utworu pierwotnego) jest szerszy od zakresu jego uprawnienia pozytywnego (do korzystania z utworu pierwotnego). Samo sporządzenie opracowania, z wyjątkiem twórczych baz danych (ust. 2 zdanie drugie), jest dopuszczalne niezależnie od takiego zezwolenia, a nawet możliwe wbrew woli autora utworu pierwotnego. W odniesieniu do twórczych baz danych należy ponadto przyjąć, że zakaz sporządzania opracowań obejmuje zmiany dotyczące elementów stanowiących o ich prawnoautorskiej ochronie, zatem dotyczy on – mówiąc ogólnie – struktury baz danych, nie zaś poszczególnych danych. Z uwagi na specyficzne kryteria przyznawania ochrony bazom danych (twórczy wybór lub uporządkowanie zawartości) przypadki ingerencji w bazy danych spełniające kryteria stawiane utworom zależnym powinny należeć raczej do rzadkości (zob. też E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 56). Komentowany przepis w odniesieniu do baz danych należy czytać razem z art. 17¹, na podstawie którego legalny użytkownik bazy danych spełniającej cechy utworu może samodzielnie dokonywać jej opracowania (również zwielokrotnienia), jednak wyłącznie wtedy, gdy jest to niezbędne dla uzyskania dostępu do jej zawartości i normalnego korzystania z niej. Szczególna sytuacja odnośnie do tworzenia opracowań występuje również w przypadku programów komputerowych (art. 74 ust. 4 pkt 2), wobec których dokonywanie zmian – z ograniczeniami wynikającymi z art. 75 – jest objęte monopolem uprawnionego podmiotu.

15. Prawo do zezwalania na rozporządzanie i korzystanie z opracowania ma charakter majątkowy (zob. np. M. Kępiński (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 606; za mieszanym, osobisto-majątkowym charakterem opowiada się E. Ferenc-Szydelko (w:) *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. E. Ferenc-Szydelko, Warszawa 2011, s. 60, taką kwalifikację przyjął również SN w uchwale z dnia 19 lutego 1968 r., III CZP 40/67, OSNCP 1969, nr 4, poz. 59). Znaczenie tej dyskusji jest istotne choćby dla ustalenia środków ochrony, obrotu tym uprawnieniem czy sposobu jego wykonywania po śmierci twórcy. Przesądzające o kwalifikacji prawa do zezwalania na wykonywanie zależnego prawa autorskiego jako uprawnienia o charakterze majątkowym jest zarówno dopuszczenie na podstawie art. 46 możliwości jego przeniesienia, jak i związanie tej możliwości z istnieniem majątkowych praw autorskich wobec utworu macierzystego (E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 60 i n.). Zgadzając się z takim stanowiskiem, należy koniecznie zwrócić uwagę na powiązanie występujące pomiędzy wykonaniem prawa zależnego a ochroną praw osobistych, zwłaszcza prawa do integralności utworu. Dokonany transfer powinien mieć znaczenie dla sposobu oceny intensywności więzi autora z utworem (pierwotnym) w tym sensie, że ochrona tego ostatniego powinna następować w sytuacjach wyjątkowych, przede wszystkim w przypadku opracowań o charakterze niestandardowym, nieoczekiwanym, w przeciwnym razie uzasadnione może być podniesienie zarzutu *venire contra fatum proprium* (zob. też uwaga 19 poniżej). Dopelnieniem przeniesienia prawa zależnego, zwiększającym bezpieczeństwo prawne korzystania z utworu pierwotnego, powinny być postanowienia ograniczające możliwość wykonywania praw osobistych przez twórcę, zwłaszcza w zakresie art. 16 pkt 3 (zob. też E. Traple, *Umowy o eksploatację utworów w prawie polskim*, Warszawa 2010, s. 165 i n.).

16. Udzielenie zezwolenia na wykonywanie praw zależnych następuje w praktyce w postaci umowy, choć może ono również przyjąć formę jednostronnego oświadczenia woli. Według dominującego stanowiska doktryny umowa zezwalająca na wykonanie praw majątkowych do utworu zależnego ma charakter umowy licencyjnej (E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 62), znajdują wobec niej zastosowanie przepisy piątego rozdziału ustawy. Zasadniczym argumentem w zakresie tej kwestii jest dopuszczenie cofnięcia udzielonego zezwolenia w przypadku braku rozpowszechnienia opracowania w ciągu 5 lat (ust. 3

zдание pierwsze). W zakresie samej konstrukcji cofnięcia zezwolenia oraz braku obowiązku zwrotu wypłaconego już wynagrodzenia jest to norma bezwzględnie obowiązująca, strony mogą natomiast zmienić przewidziany ustawą 5-letni termin rozpowszechnienia opracowania (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 62). Ponieważ przywilej cofnięcia udzielonego zezwolenia ma na celu zapobieżenie blokowaniu twórcy utworu pierwotnego w eksploataowaniu jego dzieła w postaci opracowania, należy uznać, że przysługuje ono wyłącznie twórcy utworu macierzystego. Z oczywistych przyczyn możliwość cofnięcia zezwolenia nie dotyczy przypadku przeniesienia kompetencji do zezwalania na wykorzystanie zależnych praw autorskich.

17. Nawiązując do powyższego, trzeba stwierdzić, że według dominującego stanowiska doktryny prawo do zezwolenia na wykonywanie zależnych praw autorskich jest jednym z pól eksploatacji (zob. np. M. Kępiński (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 607; J. Szyjewska-Bagińska (w:) *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. E. Ferenc-Szydelko, Warszawa 2011, s. 305). Obecne jest jednak również stanowisko, według którego omawiane uprawnienie nie ma takiego charakteru, jako że jest ono wyznaczane na podstawie innych kryteriów niż stosowane do wyodrębnienia pól eksploatacji (zob. uwagi do art. 46). Niezależnie od tego argumentu również według tej propozycji wykonywanie uprawnienia będzie następowało na polach eksploatacji, w związku z czym aktualność zachowuje zasada specyfikacji pól (art. 41 ust. 2) oraz zakaz zawierania umów dotyczących pól nieznanych (art. 41 ust. 4). Istotne znaczenie w praktyce ma art. 46, zgodnie z którym twórca zachowuje przy sobie prawo zależne nawet wówczas, kiedy przeniósł całość autorskich praw majątkowych. W przypadku, gdy skutek niewłaściwej redakcji umowy podniesiony zostaje zarzut nieprzeniesienia prawa zależnego mimo przeniesienia praw na wszystkich (pozostałych) polach eksploatacji, wysilek procesowy pozwanego podmiotu, któremu zarzuca się stworzenie oraz – przede wszystkim – korzystanie z opracowania utworu pierwotnego, powinien skupić się na wykazywaniu, że eksploatowane dzieło nie stanowi opracowania, lecz jedynie zwielokrotnienie utworu pierwotnego. Inaczej – pozwany powinien dążyć do udowodnienia, że walory dodane do utworu pierwotnego nie zasługują na samodzielną ochronę.

Sytuacja prawna twórcy utworu pierwotnego

18. Z wyjątkiem sytuacji anonimowego udostępniania utworu pierwotnego, egzemplarze opracowania powinny wskazywać również autora utworu pierwotnego (w sposób wybrany przez tego ostatniego) wraz z tytułem tego utworu (ust. 5). Wbrew literalnemu brzmieniu przepisu, z uwagi na cel ustanowienia normy, obowiązek atrybucji autorstwa nie powinien być ograniczony jedynie do „egzemplarzy”, czyli materialnych nośników opracowań. W równym stopniu powinien on dotyczyć „niematerialnych” sposobów rozpowszechniania. Obowiązek właściwej realizacji oznaczenia spoczywa zarówno na twórcy zależnym, jak i na podmiocie eksploatującym opracowanie (zob. E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 63). Z uwagi na „wieczne” trwanie uprawnień osobistych obowiązek oznaczenia autorstwa dotyczy w równym stopniu dzieł dawnych, jak i współczesnych. Obowiązek oznaczenia autorstwa, w tym również autorstwa utworów zależnych, właściwie nie doznaje wyjątku w przepisach prawa autorskiego. Warto mieć na uwadze normę art. 34, która w przypadkach korzystania z utworów w ramach tzw. dozwolonego użytku zezwala na jego pominięcie ze względu na „istniejące możliwości”. Chodzi tutaj przede wszystkim o techniczne możliwości umieszczenia oznaczenia oraz racjonalność takiego działania (zob. E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 289). Nie byłoby raczej racjonalne wskazywanie autorstwa utworu macierzystego w przypadku utworu parodiującego go (czyniąc założenie, że uprawianie satyry czy parodii nie prowadzi do powstania utworów inspirowanych, lecz jest możliwe na podstawie art. 29 ust. 1). W przekonaniu autora czyni zadość oznaczeniu twórcy X utworu pierwotnego często spotykane sformułowanie w rodzaju „inspirowane utworem X”, nawet jeśli w rzeczywistości przekroczono granicę inspiracji na rzecz opracowania (innym zagadnieniem jest odpowiedzialność podmiotu, który korzysta z takiego opracowania kwalifikującego się – w jego subiektywnym przekonaniu – jako dozwolona inspiracja).

19. Wyrażenie zgody na dokonanie opracowania musi zawierać przyzwolenie na dokonanie zmian w pierwowzorze, bez możliwości ich późniejszego kwestionowania. W istocie rzeczy zezwolenie na korzystanie z utworu zależnego oznacza przecież wyrażenie zgody na korzystanie ze zwielokrotnionego utworu macierzystego wzbogaconego o cudze elementy, które są na tyle istotne, że samodzielnie postrzegane cechują się walorami

twórczymi. Nie jest jednak możliwe wytyczenie uniwersalnych kryteriów sporządzania opracowań, których zachowanie umożliwiłoby uniknięcie zarzutu naruszenia autorskich dóbr osobistych twórcy utworu pierwotnego, tj. prawa do rzetelnego wykorzystania utworu w rozumieniu art. 16 pkt 3 (zob. A.M. Niżankowska, *Prawo do integralności utworu*, Warszawa 2007, s. 346). Niewątpliwie istotną rolę przy oznaczaniu granic ingerencji odgrywa rodzaj utworu macierzystego oraz jego „zdatność” do bycia przedmiotem opracowania. Przetworzenie struktury utworu o słabo zarysowanych cechach indywidualnej twórczości powinno być co do zasady dopuszczalne w stopniu większym niż w przypadku zjawiskowych kreacji. Istotne znaczenie w tym zakresie miałoby również ustalenie istnienia określonych zwyczajów, jako że rozstrzygnięcie zasadności zarzutu wymaga rozważenia pojawiającego się w tle konfliktu interesu twórcy utworu macierzystego, polegającego na zachowaniu wewnętrznej integralności utworu w celu optymalnego wydobycia z niego zamierzonego przekazu, oraz interesu „wtórnego twórcy” w przetworzeniu pierwowzoru według własnej potrzeby (zob. A.M. Niżankowska, *Prawo do integralności...*, s. 346). Dlatego też, mając powyższe na uwadze, trzeba stwierdzić, że zakres dopuszczalnych zmian będzie odmienny w przypadku antologii czy streszczeń, inny przy tłumaczeniach, zaś jeszcze inny przy adaptacjach czy pozostałych kreacjach, które wymagają intensywnego ładunku własnej kreatywności. Obowiązek zachowania wierności oryginalnemu utworowi będzie tym silniejszy (a tym samym swoboda odstępstwa od utworu macierzystego tym mniejsza), im wierniejsze – w powszechnym oczekiwaniu – ma być odtworzenie dzieła macierzystego. Zbliżone staniwsko zaprezentował Sąd Apelacyjny w Warszawie, dopuszczając szeroko zakrojoną swobodę interpretacyjną twórcy scenicznej adaptacji (wyrok SA w Warszawie z dnia 29 marca 2001 r., I ACa 1307/00, OSA 2002, z. 1, poz. 4). Tradycyjnie już liberalnie ocenia się również standard dochowania wierności w przypadku filmowych adaptacji. Dla uniknięcia wątpliwości co do zakresu akceptowanych zmian optymalnym rozwiązaniem byłoby ich nazwanie w porozumieniu pomiędzy stronami. W ten sposób autor utworu pierwotnego przez zezwolenie na eksploatację opracowania godziłby się *explicite* na wskazany sposób ingerencji w swój utwór, pozbawiając tym samym takie działanie cechy bezprawności. Nie spełnia wymogu takiego porozumienia wyrażenie zgody o charakterze *in blanco*, pozwalającej na dokonywanie dowolnych zmian według uznania twórcy opracowania.

20. Autor utworu zależnego nie nabywa żadnych praw do utworu pierwotnego, nawet pomimo istnienia pomiędzy nimi zależności, która ma charakter jednokierunkowy. Mimo szczególnej bliskości pomiędzy utworem pierwotnym a jego tłumaczeniem tłumacz (twórca utworu zależnego) nie ma legitymacji do dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia autorskich praw osobistych, np. w wyniku zbyt swobodnej adaptacji utworu macierzystego – w takim przypadku osobą legitymowaną jest autor utworu pierwotnego. Odmienne stanowisko byłoby uzasadnione wówczas, gdyby naruszenie dotyczyło dokonanego przez niego tłumaczenia (wyrok SA w Warszawie z dnia 29 marca 2001 r., I ACa 1307/00; inaczej, niesłusznie, wypowiedział się SN w wyroku z dnia 29 października 1985 r. I CR 312/85, OSNCP 1986, nr 10, poz. 159, w którym generalnie dopuszczono możliwość domagania się przez tłumacza respektowania postaci dzieła nadanej mu przez twórcę utworu pierwotnego i zawartej w jego tłumaczeniu, zatem niezależnie od tego, czy zarzucane zniekształcenie utworu wykazuje jakikolwiek styk z jego translatorycznym przetworzeniem).

Czas ochrony utworu zależnego

21. W odniesieniu do czasu trwania autorskich praw majątkowych wobec opracowań zastosowanie znajdują ogólne zasady wskazane w art. 36 i n. Bieg okresu ochrony jest niezależny od ochrony utworu macierzystego. Jak już wskazano, wraz z ustaniem ochrony utworu pierwotnego prawo do opracowania uzyskuje cechę zupełnej niezależności (ust. 2 zdanie pierwsze). W związku z wejściem utworu pierwotnego w skład domeny publicznej możliwe staje się jego wykorzystanie jako tworzywa dla kolejnych opracowań bez potrzeby uzyskiwania zezwolenia twórców powstałych już i chronionych innych utworów zależnych, jednak bez naruszania granic ochrony tych ostatnich. Z kolei w przypadku wcześniejszego wygaśnięcia praw do utworu zależnego jego wykorzystanie w zakresie elementów pochodzących z utworu pierwotnego będzie z oczywistych względów uzależnione od zgody autora utworu pierwotnego.

Art. 3. Zbiory, antologie, wybory, bazy danych spełniające cechy utworu są przedmiotem prawa autorskiego, nawet jeżeli zawierają niechro-

nione materiały, o ile przyjęty w nich dobór, układ lub zestawienie ma twórczy charakter, bez uszczerbku dla praw do wykorzystanych utworów.

1. Prócz utworów samodzielnych (samoistnych) oraz zależnych, przedmiotem ochrony prawa autorskiego mogą być również zbiory utworów (bądź materiałów niechronionych prawem autorskim), o ile przyjęte w nich dobór, układ lub zestawienie poszczególnych materiałów mają twórczy charakter. Przepis nie stanowi uzupełnienia czy rozszerzenia treści art. 1 ust. 1. Jego istota wyczerpuje się w skonkretyzowaniu jedynie tych elementów, które mogą przesądzić o samodzielnej ochronie całości określonego zbioru materiałów. W konsekwencji w odniesieniu do zbiorów należy przyjąć, że ochronie podlega każdy przejaw twórczości (por. art. 1 ust. 1). W przypadku baz danych należy ponadto wziąć pod uwagę art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/9/WE, według którego podlegają one ochronie, jeśli stanowią „własną intelektualną twórczość” autora (z ang. *Author's own intellectual creation*, z niem. *eigene geistige Schöpfung ihres Urheber*s). Przesłankę tę uważa się za spełnioną w sytuacji, gdy „poprzez wybór lub uporządkowanie zawartych w niej danych jej autor w sposób oryginalny wyraża swe możliwości twórcze poprzez dokonywanie swobodnych i twórczych wyborów” (wyrok TSUE z dnia 1 marca 2012 r. w sprawie C-604/10 *Football Dataco Ltd i inni v. Yahoo! UK Ltd i inni*, eur-lex.europa.eu). Jak wynika z przywołanego orzeczenia, uwarunkowanie stworzenia bazy danych względami technicznymi, określonymi zasadami lub innego rodzaju ograniczeniami wyklucza twórczą swobodę w zaprezentowanym rozumieniu. Jednocześnie Trybunał podkreślił, że wskazany przepis art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/9/WE sprzeciwia się możliwości przyznawania bazom danym ochrony prawnautorskiej na podstawie innych kryteriów niż wskazane w tym przepisie dyrektywy. Ustawodawca europejski dokonał w ten sposób wertykalnej harmonizacji przesłanek ochrony baz danych na jej minimalnym poziomie (S. von Lewinski, M.M. Walter (w:) *European Copyright Law. A Commentary*, red. M.M. Walter, S. von Lewinski, Oxford 2010, s. 1465 i n.). „Własną intelektualną twórczość” rozumie się jako przeciwieństwo czynności nakierowanych na odtwarzanie, pracy rutynowej, szablonowej, choćby wymagającej istotnych umiejętności profesjonalnych (ang. *skill and labour*) lub wspartej sporymi inwestycjami (zob. S. von Lewinski (w:) *European Copyright Law...*, s. 707).

2. Komentowany przepis dotyczy wyłącznie sfery przedmiotowej, nie identyfikuje on wprost podmiotu uprawnionego do chronionego zbioru,

choć nie ma powodów, aby wątpić, że prawo autorskie wynikające z jego stworzenia przysługuje tej osobie, która wniosła twórczy wkład w jego powstanie. Przy spełnieniu ogólnych warunków współtworzenia możliwe jest przyjęcie w tym zakresie współautorstwa lub też – w zależności od faktycznych okoliczności towarzyszących powstaniu zbioru – kwalifikacji jako utworu pracowniczego. Problematyczne jest natomiast określenie stosunku pomiędzy omawianym przepisem a art. 11, na podstawie którego producent (lub wydawca) utworu zbiorowego nabywa wynikające z jego powstania autorskie prawa majątkowe. W przekonaniu większości przedstawicieli doktryny utwory zbiorowe przynależą do kategorii zbiorów materiałów w rozumieniu art. 3, stanowią jej swoistą podgrupę, zaś wyodrębnienie utworów zbiorowych podyktowane jest ich specyficznym sposobem powstawania (m.in. zaangażowaniem zespołu redakcyjnego, istotnymi środkami organizacyjnymi, technicznymi czy finansowymi) i obrotu (zob. J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 72). Bardziej przekonującym stanowiskiem jest jednak to, że utwory zbiorowe nie zawierają się w art. 3, lecz stanowią autonomiczną kategorię dzieł, których walory twórcze nie muszą konieczne przejawiać się w elementach wskazanych w art. 3 (zob. też uwaga 7 do art. 11).

3. Wskazanymi ustawowo przykładami zbiorów materiałów są „zbiory, antologie, wybory oraz bazy danych”, przy czym jedynie „bazy danych” zostały zdefiniowane, choć poza komentowaną ustawą, mianowicie w art. 2 ust. 1 pkt 1 u.o.b.d. W uzupełnieniu tego wyliczenia wskazuje się również na: śpiewniki, książki kucharskie, zbiory orzeczeń, zbiory wzorów pism urzędowych, zbiory przysłów czy „skrzydlatych słów” (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 72). Chronionymi zbiorami materiałów mogą być także podręczniki do nauki języków obcych zawierające teksty oraz ćwiczenia językowe, księgi pamiątkowe poświęcone wybitnym przedstawicielom nauki, publikacje periodyczne (dla jasności – poszczególne numery czasopism, dzienników), zbiór exlibrisów (wyrok SN z dnia 5 lipca 2001 r., II CKN 907/99, LEX nr 551102). Ustawowa egzemplifikacja zbiorów materiałów nie ma charakteru zamkniętego już choćby z tego powodu, że trudna do zakreslenia byłaby liczba desygnatów terminu „zbiory”. Rzecz jasna, semantyczne zakwalifikowanie określonego zbioru do jednej z wymienionych kategorii nie eliminuje potrzeby badania możliwości ochrony jako zbioru *ad casum*. Dla

przykładu nie będzie podlegać ochronie antologia wierszy zbierająca utwory określonego poety w porządku chronologicznym, słownik zawierający standardowy korpus haseł uporządkowanych alfabetycznie czy wybór aktów prawnych z określonej gałęzi prawa.

4. Dla objęcia ochroną zbioru nie ma znaczenia kwalifikacja elementów wchodzących w jego skład. Nie jest istotne, czy i w jakiej proporcji poszczególne materiały korzystają z samodzielnej ochrony, ewentualnie jaka jest przyczyna jej ustania (jeśli w ogóle kiedykolwiek istniała). Nie sposób też konstruować reguły, według której zebranie większej liczby chronionych materiałów zwiększałoby prawdopodobieństwo ochrony całego zbioru, skoro przyczyn powstania ochrony należy poszukiwać w sposobie doboru czy zestawienia poszczególnych elementów. Jak wskazał Sąd Najwyższy: „utworem (...) może być kompilacja wykorzystująca dane powszechnie dostępne pod warunkiem, że ich wybór, segregacja i sposób przedstawienia ma znamiona oryginalności” (wyrok SN z dnia 25 stycznia 2006 r., I CK 281/05, OSNC 2006, nr 11, poz. 186). Stworzenie zbioru o twórczym charakterze nie ogranicza praw twórców jego elementów składowych ani też nie pozbawia ich ustawowej ochrony (zob. wyrok SN z dnia 5 lipca 2001 r., II CKN 907/99).

5. Nakład pracy, środków organizacyjnych czy finansowych dla powstania zbioru nie stanowią okoliczności, które znajdują przełożenie na ochronę zbioru (ochrona takich nakładów jest charakterystyczna dla *sui generis* reżimu ochronnego baz danych na podstawie ustawy o ochronie baz danych). Zebrane materiały nie muszą mieć określonego czy jednolitego środka wyrazu, np. być wyrażone słowem, nie muszą mieć nawet jednorodnego charakteru. Możliwe jest objęcie ochroną kolekcji filmów wybranych według określonego klucza, leksykonu malarstwa zawierającego reprodukcje opisanych obrazów, wystawy historycznej dotyczącej konkretnego wydarzenia, łączącej różnego rodzaju eksponaty (plakaty, urywki filmów, rzeźby, obrazy itd.), ale i zbiorów materialnych przedmiotów: owadów, kamieni, kapsli itp. Brzmienie przepisu nie przesądza o minimalnej liczbie materiałów składających się na taki zbiór. Z wymogu twórczego doboru, układu lub zestawienia jako warunku powstania ochrony można jedynie pośrednio wywieść, że większa liczba wybranych elementów wpływa na istnienie większego obszaru swobody twórczej, przynajmniej w zakresie zestawienia lub układu według indywidualnie obranego kryterium.

6. Brak prawnoautorskiej ochrony zbiorów materiałów będzie pochodną braku intelektualnego wysiłku przy ich tworzeniu, np. w wyniku przyjęcia oczywistego klucza doboru poszczególnych elementów (zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2013, s. 62). Przesłanka twórczego charakteru nie ziści się przede wszystkim w sytuacji tworzenia zbiorów możliwie najbardziej kompletnych, jak to ma miejsce w odniesieniu do branżowych spisów przedsiębiorstw, książek adresów czy książek telefonicznych (zob. wyrok NSA z dnia 9 marca 2000 r., I SA/Wr 1000/99, ONSA 2001, nr 2, poz. 86). Z tego też powodu nie sposób przychylić się do zredukowanego do postaci skrótu myślowego stanowiska Krajowej Izby Odwoławczej, że baza danych zawierająca zbiór aktów prawnych spełnia cechy utworu (uchwała Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 26 września 2008 r., KIO/KU 5/08, LEX nr 487164). Możliwość objęcia ochroną przewidzianą dla „twórczych” baz danych wykluczono w odniesieniu do terminarzy meczów piłki nożnej ustalanych według ściśle określonych zasad (wyrok TSUE z dnia 1 marca 2012 r., C-604/10 *Football Dataco Ltd i inni v. Yahoo! UK Ltd i inni*). Ochronę dopuszcza się jednak w odniesieniu do encyklopedii, almanachów czy słowników w przypadku wyjątkowego ukształtowania korpusu haseł (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 29 października 1997 r., I ACa 477/97, LEX nr 533708) czy kompozycji tzw. leksemów trudnych, tj. „haseł, przy których redagowaniu należy na podstawie użyć w tekstach wyodrębnić szereg znaczeń i podznaczeń” (wyrok SA w Poznaniu z dnia 26 kwietnia 2000 r., I ACa 1087/99, niepubl.).

7. Ochronę zbioru jako całości należy wykluczyć w sytuacji, gdy uzyskane zestawienie będzie wynikiem zwykłego przypadku. Nie będzie zatem twórczą bazą danych zbiorów algorytmicznych wyników wyszukiwania internetowego (linków), lista zwycięzców konkursu, lista kandydatów w wyborach w określonym okręgu czy zbieranie danych meteorologicznych (por. pismo Ministerstwa Kultury z dnia 9 stycznia 2003 r., DP/WPA 024/1/03, LEX nr 3042). Nie będzie nią też dzieło o strukturze narracyjnej lub linearnej, czyli takiej, która ze względów logicznych uzasadnia percepcję utworu w ściśle określonym porządku. W takiej sytuacji istota dzieła wyraża się w „stopieniu” poszczególnych części do postaci jednego utworu. Przedstawienie notowań giełdowych, prezentacja bieżących informacji na „paskach” w programach informacyjnych czy zestawienie utworów artysty w postaci jego kompletnej dyskografii – takie działania z reguły nie umożliwiają

uchwycenia choćby minimalnego poziomu twórczości. Podobne stanowisko odnosi się do porządkowania materiałów według powszechnie znanych i stosowanych kryteriów – statystycznego, chronologicznego, alfabetycznego („dzieło polegające na alfabetycznej aranżacji nazwisk, adresów i numerów telefonicznych jest pozbawione oryginalności” – wyrok NSA z dnia 9 marca 2000 r., I SA/Wr 1000/99), czy też jeszcze innego, które musi być jednak kwalifikowane jako oczywiste w świetle funkcji, jaką ma pełnić dany zbiór (np. uszeregowanie wpisów w książce telefonicznej według „alfabetu, branży i lokalizacji nie pozwala na przypisanie systemowi indywidualnego charakteru i cech twórczości” – wyrok SN z dnia 10 sierpnia 2007 r., II CSK 228/07, LEX nr 319623; zob. też wyrok SA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2005 r., I ACa 154/04, LEX nr 567213: „Znamion intelektualnej twórczości nie można się dopatrywać w doborze materiałów, informacji, danych, gdy taki dobór jest całkowicie zdeterminowany celem zbioru lub gdy ma charakter oczywisty. Dzieło będące wynikiem pracy rutynowej bądź rezultatem możliwym do osiągnięcia przez osoby podejmujące się tego samego zadania, nie ma charakteru twórczego”). Niewątpliwie w licznych przypadkach stwierdzenie przez sąd istnienia twórczego charakteru doboru czy zestawienia informacji będzie wymagało dostarczenia specjalistycznych wiadomości przez biegłego (zob. np. wyrok SA w Poznaniu z dnia 26 kwietnia 2000 r., I ACa 1087/99).

8. Tworzenie zbioru zawierającego elementy chronione (czy to prawem autorskim, czy też prawami pokrewnymi) będzie wymagało uzyskania stosownej zgody na taki akt eksploatacji danego elementu. W sytuacjach wykraczających poza przepisy regulujące dozwolony użytek wykorzystanie utworu w zbiorze bez zezwolenia twórcy stanowi naruszenie prawa. Praktyczne znaczenie legitymizujące takie wykorzystanie mogą mieć w szczególności art. 29 ust. 2 i 2¹, również art. 29 ust. 1 (z powołaniem się na „prawa gatunku twórczości” – J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak (w.): *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 68). Należy jednak zdawać sobie sprawę, że oba przepisy zawierają liczne obostrzenia, w tym przede wszystkim wymagają „dydaktycznego” lub „naukowego” celu wykorzystania takiego utworu. Nie można również wykluczyć, że w sporadycznych przypadkach samowolne zestawienie utworu z innymi materiałami może naruszać osobiste prawa autorskie do wykorzystanego utworu (zob. A.M. Niżankowska, *Prawo do integralności utworu*, Warszawa 2007, s. 225 i n.).

9. Samodzielna ochrona zbioru materiałów ma rzeczywiste znaczenie w momencie bezprawnego przejęcia całości zbioru, ewentualnie przy przejęciu jego fragmentu, ale pod warunkiem że twórcze cechy będą rozpoznawalne w takim fragmencie. Ta okoliczność znacznie osłabia jej praktyczne znaczenie, przynajmniej w odniesieniu do części zbiorów, ponieważ przypadki przejęcia całości będą z pewnością dużo rzadsze niż wykorzystanie ich części. W określonych przypadkach producenci baz danych będą mogli skorzystać z szerokiej ochrony *sui generis* baz danych na podstawie ustawy o ochronie baz danych. Ten reżim ochronny stworzono właśnie z myślą o zabezpieczeniu przed niedozwolonym przejęciem i dalszym wykorzystaniem całości lub części baz danych wymagających istotnego nakładu inwestycyjnego.

10. Ustawa nie przewiduje szczególnych regulacji w zakresie liczenia czasu ochrony zbiorów, zatem terminy wygaśnięcia ochrony wchodzących w ich skład utworów będą niezależnie od siebie oraz od ochrony samego zbioru, w skład którego wchodzi.

Art. 4. Nie stanowią przedmiotu prawa autorskiego:

- 1) akty normatywne lub ich urzędowe projekty;**
- 2) urzędowe dokumenty, materiały, znaki i symbole;**
- 3) opublikowane opisy patentowe lub ochronne;**
- 4) proste informacje prasowe.**

————— Spis treści —————

Uwagi ogólne	98
Akty normatywne lub ich urzędowe projekty	99
Urzędowe dokumenty i materiały	100
Urzędowe znaki i symbole	104
Opisy patentowe lub ochronne	106
Proste informacje prasowe	107
Polskie Normy	108

————— • —————

Uwagi ogólne

1. Artykuł 4 zawiera katalog dookreślonych rodzajowo wytworów intelektualnych, które *ex lege* zostały wyłączone spod ochrony prawa autorskiego. Podobne wykluczenia są zabiegiem stosowanym również w zagranicznych ustawach. Ich przedmiotem są przede wszystkim teksty aktów normatywnych lub – ujmując szerzej – materiały o charakterze urzędowym. Przepis w wersji obowiązującej wymienia akty normatywne oraz ich urzędowe projekty, urzędowe dokumenty, materiały, znaki i symbole, opublikowane opisy patentowe lub ochronne oraz proste informacje prasowe. Jako regulacja o charakterze wyjątkowym nie powinien on być interpretowany w sposób rozszerzający. Choć katalog wyłączeń ma niewątpliwie charakter zamknięty, to z uwagi na zastosowanie w nim wielu pojęć niedookreślonych trudno dostrzec podstawowy atut enumeratywnych wyliczeń, którym jest osiągnięcie stanu pewności prawnej. Co więcej, wymienione kategorie nie są wzajemnie rozłączne. W szczególności pojęcie materiału urzędowego może obejmować większość pozostałych wymienionych w przepisie rodzajów wytworów.

2. Artykuł nie stanowi ograniczenia treści autorskich, jak ma to miejsce w przypadku przepisów regulujących tzw. dozwolony użytek (art. 23–35), dlatego też nie podlega ono ocenie na podstawie kryteriów ustanowionych w art. 35. Wyłączenie na podstawie art. 4 następuje z mocy samej ustawy i ma charakter nieodpłatny. Bez znaczenia jest również charakter podmiotu korzystającego z dzieła. Przyporządkowanie do którejkolwiek z kategorii wymienionych w artykule sprawia, że ustaje (bądź też w ogóle nie powstaje) ochrona zarówno osobistych, jak i majątkowych praw autorskich. Należy przyjąć, choć nie jest to stanowisko zupełnie bezsporne, że ochrona przestaje istnieć niezależnie od sposobu oraz zakresu eksploatacji takiego wytworu (zob. wyrok SA w Lublinie z dnia 31 marca 2005 r., I ACa 83/05, LEX 535043). W tym kontekście należy jednak poczynić dwie uwagi. Po pierwsze, wynikiem zastosowania przepisu jest dezaktywowanie ochrony prawnoautorskiej utworu, nie zaś odmówienie danemu dziełu przymiotów, które przesądzą o spełnieniu przez niego cech utworu (inaczej twierdzi jednak większość przedstawicieli doktryny, zob. np. W. Machała, *Utwór – przedmiot prawa autorskiego*, Warszawa 2013, s. 211, według którego przepis konstruuje fikcję prawną *a rebours* wskutek przyjęcia, że obiekt spełniający kryteria ochronne nie jest utworem, a tym samym nie korzysta

z ochrony). Możliwe jest przecież istnienie utworów pozostawionych z różnych przyczyn poza zakresem ochrony prawa autorskiego, na co wyraźnie wskazuje np. art. 99³. Po drugie, mimo wykluczenia z zakresu prawa autorskiego swoboda korzystania z takich wytworów nie jest bezgraniczna. Może ona doznawać ograniczeń na podstawie innych przepisów, takich jak „przepisy chroniące dobra osobiste, tajemnicę, czy przeciwdziałające nieuczciwej konkurencji” (wyrok SN z dnia 26 września 2001 r., IV CKN 458/00, LEX nr 52711), bądź wynikających z ustaw szczegółowo regulujących zasady i sposób wykorzystania określonych przedmiotów, np. znaków pieniężnych. W orzecznictwie wskazano, że możliwe jest naruszenie dobra osobistego gminy przez wykorzystanie jej herbu (wyrok WSA w Krakowie z dnia 19 maja 2008 r., III SA/Kr 49/08, LEX 506875). Objęte wyłączeniem dzieło zostaje także wykluczone z obrotu prawnoautorskiego – umowa przenosząca autorskie prawa majątkowe, jak i umowa licencyjna mogą być zawarte jedynie w przypadku istnienia chronionego dobra niematerialnego. W obliczu braku przedmiotu takiej umowy nie byłoby możliwe skuteczne udzielenie licencji lub przeniesienie prawa (zob. wyrok SN z dnia 26 września 2001 r., IV CKN 458/00). Mając na uwadze funkcję, jaką pełni art. 4, objęcie danego wytworu intelektualnego wyłączeniem spod ochrony prawnej ma charakter definitywny w tym sensie, że zmiana statusu danego wytworu (np. odrzucenie projektu aktu normatywnego lub utrata przez niego mocy prawnej) nie powoduje odzyskania ochrony prawnej.

Akty normatywne lub ich urzędowe projekty

3. Objęcie wyłączeniem aktów normatywnych oraz ich urzędowych projektów w najpełniejszy sposób realizuje cel przepisu, którym jest zapewnienie swobodnej cyrkulacji aktów o szczególnej doniosłości społecznej, również na etapie pracy nad nimi. Akty normatywne, wydawane przez powołane organy państwowe, ustanawiają wiążące normy prawne o charakterze generalnym, czyli skierowane do określonej klasy adresatów wyróżnionych z uwagi na ich wspólną cechę, oraz abstrakcyjnym, tj. ustanawiające uniwersalne wzorce zachowań. Wyłączenie obejmuje również dokumenty akcesoryjne wobec zasadniczej części aktu normatywnego, np. załączniki, rysunki czy wykresy. Oficjalne uzasadnienia aktów normatywnych należy raczej przyporządkowywać do szerszej kategorii „materia-

łów urzędowych”, co nie zmienia ostatecznego rezultatu w postaci ich wyłączenia spod ochrony prawa autorskiego. Przepis obejmuje każdy rodzaj aktów normatywnych (prawotwórczych), zarówno polskich, jak i zagranicznych (np. unijnych). W odniesieniu do tych ostatnich można jedynie podnieść, że w ich przypadku trudniej jest usprawiedliwić wyłączenie potrzebą zapewnienia nieskrępowanego dostępu, gdyż w wielu przypadkach zawarte w nich normy nie obowiązują na obszarze Polski. Pojęcie aktu normatywnego obejmuje nie tylko akty o zasięgu ogólnopolskim (ustawa zasadnicza, pozostałe ustawy, rozporządzenia czy umowy międzynarodowe), lecz także akty o zasięgu lokalnym. Bez znaczenia jest przy tym fakt promulgacji w oficjalnym publikatorze. Objęte prawnoautorską ochroną są natomiast tłumaczenia aktów normatywnych, o ile nie mają one charakteru urzędowego (np. tłumaczenie międzynarodowych konwencji ogłaszane w Dzienniku Ustaw).

4. W odniesieniu do „urzędowych projektów” aktów normatywnych zagadnieniem o istotnym znaczeniu jest wskazanie momentu, w którym takie projekty nabierają waloru „urzędowości”. Stworzony własnym sumptem projekt staje się urzędowy w chwili jego akceptacji przez określony podmiot prawotwórczy i przyjęcia tego projektu do dalszego procedowania w sprawie. Na etapie plac legislacyjnych obieg niezbędnych dokumentów dodatkowo ułatwia przepis art. 33². Mimo jego lakonicznej treści formuła zezwolenia na korzystanie z utworów „na potrzeby postępowań (...) prawodawczych” pozwala dojść do przekonania, że legitymizuje on wszelkie sposoby korzystania z projektów aktów normatywnych (również z projektów wcześniej nierozpowszechnionych).

Urzędowe dokumenty i materiały

5. Problemатyczne jest rozgraniczenie pojęć „dokumentu urzędowego” oraz „materiału urzędowego”. Racjonalne wydaje się założenie, że pierwsze z nich zawiera się w drugim. Trudności z takim rozróżnieniem są widoczne również w polskim orzecznictwie, w którym wyceny nieruchomości jednostek samorządu terytorialnego lub Skarbu Państwa są kwalifikowane bądź jako materiały urzędowe (por. wyrok WSA w Opolu z dnia 17 stycznia 2008 r., II SAB/Op 20/07, LEX 505255), bądź też jako dokumenty

urzędowe (por. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 21 lutego 2006 r., II SA/Gd 897/05, ONSA WSA 2007, nr 2, poz. 41).

6. Użycie przez ustawodawcę sformułowania „dokument urzędowy” narzuca znacznie większy rygor interpretacyjny niż w przypadku „materiału urzędowego”. „Dokument utożsamia się z przedmiotem stwierdzającym pewne okoliczności, fakty lub stany. Przy eksponowaniu jego istoty za dokument uznaje się akt pisemny stanowiący wyrażenie określonych myśli lub wiadomości” (wyrok NSA z dnia 5 grudnia 2001 r., II SA 155/01, OSP 2002, z. 6, poz. 78). Wykładni pojęcia dokumentu urzędowego zwykło się również dokonywać w świetle przepisów proceduralnych (zob. np. wyrok NSA z dnia 10 grudnia 1997 r., III SA 889/96, LEX nr 33512). W ten sposób dokumenty urzędowe stanowią kwalifikowaną postać materiałów urzędowych, ponieważ powinny zostać sporządzone w przepisanej formie oraz wydane w zakresie działania określonego organu państwowego lub podmiotu niepaństwowego realizującego zadania publiczne (organy państwowe, zawodowe, samorządowe czy spółdzielcze – w zakresie powierzonych im spraw administracji państwowej). Stwierdzają one ponadto zaistnienie określonego zdarzenia, rozstrzygają spór lub istnienie prawa, mogą także nakładać określone obowiązki. W doktrynie jako dokumenty urzędowe zakwalifikowano: zaświadczenia, wpisy na rachunkach bankowych, dowody doręczeń, protesty wekslowe, pokwitowania pocztowe, protokoły rozpraw sądowych, decyzje administracyjne, przepisy wewnątrzzakładowe, urzędowe wyjaśnienia, komunikaty czy okólniki (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 79). Jako takie zakwalifikowano także mapy „kierunków rozwoju przestrzennego” oraz „uwarunkowania rozwoju przestrzennego” stanowiące załącznik do studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego (zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 24 lutego 2011 r., II SAB/Kr 113/10, LEX nr 994242). Mieszaną kwalifikację przyjęto natomiast wobec puli pytań egzaminacyjnych przygotowanych na potrzeby egzaminu lekarskiego. Pytania wykorzystane podczas egzaminu zakwalifikowano jako dokument urzędowy, zaś niewykorzystane – jako materiał urzędowy (wyrok WSA w Łodzi z dnia 20 grudnia 2010 r., II SAB/Łd 53/10, LEX nr 821197). Niewątpliwie dokumentami urzędowymi są orzeczenia sądów wraz z uzasadnieniami. Ocena, czy określony dokument przynależy do zakresu komentowanego artykułu, nie powinna być przedmiotem opinii biegłego są-

dowego (zob. wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 listopada 2005 r., I ACA 525/05, niepubl.).

7. Najtrudniejszą do zrekonstruowania kategorią są „materiały urzędowe”. Walor „urzędowości” należy łączyć z materiałami, które związane są z działalnością urzędów w zakresie, w jakim działają one w sferze władczej (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 listopada 2005 r., I ACA 525/05). Wyłączenie nie dotyczy jednak materiałów powstałych tylko dla wewnętrznego użytku urzędu. W jednym z pierwszych w tej materii wyroków padło stwierdzenie, że „materiały urzędowe” obejmują „wszystko, co nie będąc dokumentem, jest urzędowe” (wyrok NSA z dnia 19 lutego 1997 r., I SA/Kr 1062/96, LEX nr 29303), przy czym walor urzędowości może zostać nabyty, gdy materiał „pochodzi od urzędu, bądź dotyczy sprawy urzędowej, bądź (...) dlatego, że powstał w rezultacie procedury urzędowej” (wyrok NSA z dnia 21 listopada 1996 r., I SA/Kr 829/96, LEX nr 28932; podobnie w wyroku SN z dnia 26 września 2001 r., IV CKN 458/00, LEX nr 52711). Do materiałów urzędowych zaliczono opinie i raporty biegłych sporządzane przez biegłych rewidentów podczas badania sprawozdań finansowych (wyrok NSA z dnia 19 lutego 1997 r., I SA/Kr 1062/96), „bank pytań” egzaminacyjnych na prawo jazdy (wyrok SN z dnia 26 września 2001 r., IV CKN 458/00), wycenę nieruchomości jednostek samorządu terytorialnego (wyrok WSA w Gdańsku z dnia 21 lutego 2006 r., II SA/Gd 897/05), ekspertyzy techniczne sporządzone na zlecenie jednego z ministerstw w celu stworzenia optymalnego systemu informatycznego (wyrok NSA z dnia 7 marca 2012 r., I OSK 2265/11, LEX nr 1145097) czy też ekspertyzy prawne zlecone przez Prezydenta RP dla oceny przeprowadzenia reformy (wyrok NSA z dnia 27 stycznia 2012 r., I OSK 2130/11, LEX nr 1126276). Z kolei z zakresu tego pojęcia wykluczono specyfikację istotnych warunków zamówienia (zob. wyrok SN z dnia 27 lutego 2009 r., V CSK 337/08, LEX nr 488738). Jak się wydaje, przyczyną tendencji do rozszerzającej interpretacji pojęcia materiału urzędowego są liczne orzeczenia zapadłe na tle konfliktu pomiędzy ochroną wynikającą z przepisów prawa autorskiego a ustawą z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 782). W takich przypadkach sądy skłonne są uznawać prymat drugiej ze wskazanych ustaw, za czym ma przemawiać „wymóg efektywności społecznej kontroli, której winny być poddane informacje służące bezpośrednio zrealizowaniu zadań powierzonych organom władzy publicznej” (zob. np. wyrok NSA z dnia 27 stycznia 2012 r., I OSK 2130/11). Dostrzegalne

są jednak również przeciwstawne próby ograniczania zakresu wyłączeń. W wyroku z 2009 r. Sąd Najwyższy uznał za materiały urzędowe „materiały pochodzące od urzędu lub innej instytucji wykonującej zadania publiczne”, jeżeli powstały one w ramach procedury urzędowej, rozumianej jako „postępowanie toczące się przed organami wymiaru sprawiedliwości, organami administracji publicznej (rządowej, samorządowej) lub innymi organami powołanymi do podejmowania decyzji władczych, mających wpływ na sytuację prawną jednostki” (wyrok SN z dnia 27 lutego 2009 r., V CSK 337/08). Tym samym przyjęto w rozstrzygnięciu kwalifikowany łącznik określonego dokumentu z działalnością urzędów, który dopiero może skutkować jego wyłączeniem spod ochrony prawa autorskiego.

8. Podsumowując powyższe, warto przede wszystkim zwrócić uwagę na fakt, że nadmiernym uproszczeniem byłoby przyjęcie, że jakkolwiek związek z działalnością urzędów powinien prowadzić do pozbawienia ochrony prawnoautorskiej. Należy uznać, że podstawowe znaczenie w tym zakresie ma łącznik podmiotowy. Materiały urzędowe powinny być wynikiem czynności podejmowanych przez urzędy w ramach funkcji wskazanych ustawą (zob. też K. Szczepanowska-Kozłowska, glosa do wyroku SN z dnia 27 lutego 2009 r., V CSK 337/08, OSP 2010, z. 3, poz. 33). Z tego powodu np. ekspertyzy prawnicze sporządzane w toku postępowania legislacyjnego powinny być kwalifikowane jako materiały urzędowe, pełnią one bowiem „funkcję służebną w procesie podejmowania decyzji przez organ władzy wykonawczej” (wyrok NSA z dnia 7 marca 2012 r., I OSK 2265/11). Podobnie należy kwalifikować inną dokumentację, która ułatwia, umożliwia czy w ogóle warunkuje wykonywanie władzy publicznej przez jej organy. Odmienne stanowisko należy jednak zająć w odniesieniu do materiałów jedynie włączonych do określonego postępowania, np. projektów budowlanych będących częścią dokumentacji budowlanej (wyroki WSA w Warszawie z dnia 25 maja 2012 r.: VII SA/Wa 78/12, LEX nr 1359980, oraz VII SA/Wa 79/12, LEX nr 1359981). Na marginesie tego zagadnienia trzeba stwierdzić, że nie może być wątpliwości co do objęcia ochroną prawnoautorską na ogólnych zasadach (pod oczywistym warunkiem spełnienia kryteriów ochronnych) pism procesowych. Słusznej krytyce poddano odmienne i leciwe już stanowisko Sądu Najwyższego w tym zakresie (zob. wyrok z dnia 7 czerwca 1968 r., I CR 206/68, OSNCP 1969, nr 5, poz. 94).

Urzędowe znaki i symbole

9. Znaki oraz symbole urzędowe należy traktować jako synonimy. Do tej grupy wyłączeń zalicza się również oznaczenia międzynarodowych organizacji i instytucji, pieczęcie, odznaczenia, order, znaki wojskowe, stemple, znaki promocyjne, kontrolne i gwarancyjne, znaki akcyzy czy znaki drogowe (J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 84). Podobnie powinny być traktowane herby miast i innych jednostek administracyjnych, dlatego trudno zrozumieć uzasadnienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie, który polecił szukanie możliwości ochrony herbu jednostki samorządu terytorialnego m.in. w przepisach prawa autorskiego (por. wyrok WSA w Krakowie z dnia 19 maja 2008 r., III SA/Kr 49/08, LEX nr 506875).

10. W kontekście poruszanej problematyki interesującym zagadnieniem jest określenie statusu specyficznego rodzaju znaków powszechnie funkcjonujących w obrocie. Chodzi o znaki pieniężne. Trudno kwestionować, że zawierają się one w pojęciu znaków urzędowych (choć niewykluczone, że za adekwatne można uznać również szersze pojęcie materiałów urzędowych). Mają one jedyne emitenta (Narodowy Bank Polski), któremu nie sposób z kolei odmówić przymiotu urzędu. W myśl ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 908 z późn. zm.) banknoty oraz monety stanowią „znaki pieniężne Rzeczypospolitej Polskiej”. Dodatkowo wzory znaków pieniężnych są ustalane przez odpowiedni organ administracji publicznej i podawane do publicznej wiadomości. Trzeba przyznać, że w europejskich systemach prawnoautorskich wyartykułowane *explicite* wyłączenie znaków pieniężnych spod ochrony prawa autorskiego należy do wyjątków. Zapis taki znajduje się np. w rosyjskim czy szwajcarskim prawie autorskim. Dyskusja wokół ochrony znaków pieniężnych straci na intensywności wraz z ewentualnym przystąpieniem Polski do strefy euro. Zgodnie z wytycznymi Europejskiego Banku Centralnego z dnia 20 marca 2003 r. w sprawie egzekwowania środków przeciwdziałających niedozwolonej reprodukcji banknotów euro oraz w sprawie wymiany i wycofywania z obiegu banknotów euro (EBC/2003/5, 2003/206/WE) – euro jest przedmiotem ochrony prawa autorskiego.

11. Kontynuując powyższy wątek, trzeba stwierdzić, że jeśli znaki pieniężne są wykorzystywane w reklamach, filmach fabularnych itp. w swojej podstawowej funkcji – płatniczej, powoływanie się na ochronę

wynikającą z prawa autorskiego nie byłoby rzecz jasna zasadne. W doktrynie dyskutowany jest jednak przypadek wykorzystania znaków pieniężnych przez ich odwzorowywanie (np. na obrazach, gadżetach reklamowych czy elementach gier planszowych), z czym nierzadko łączy się modyfikacja ich rozmiarów. Przeciwno wyłączeniu ochrony w takich przypadkach przemawia to, że w wymienionych sytuacjach przedmiotem wykorzystania jest już nie tyle znak (symbol) urzędowy, ile określony wzór graficzny. Wykorzystywanie powszechnie znanych i zasadniczo pozytywnie kojarzonych znaków pieniężnych z reguły celowo zmierza do zwiększenia komercyjnego sukcesu określonego produktu (np. odwzorowanie banknotu o znacznym nominale na kartach płatniczych). Powstaje zatem pytanie – choć należy przyznać, że niezwiązane bezpośrednio z prawem autorskim – czy zasadne byłoby uczestnictwo podmiotów komercyjnych w korzyściach wynikających z powszechnej znajomości znaków pieniężnych. Zwolennicy przeciwnego stanowiska wskazują, że przewidziane w przepisie wyłączenia mają charakter całkowity, czyli są aktualne „zarówno w przypadku eksploatacji tych materiałów w całości, jak i w części oraz niezależnie od kontekstu eksploatacji” (wyrok SA w Lublinie z dnia 31 marca 2005 r., I ACa 83/05, LEX nr 535043). Nawet jeśli posługuje się ono pewnym uproszczeniem, to ostatecznie stanowisko jest bardziej przekonujące, ponieważ łączy się z nim osiągnięcie pewności prawnej. Wiązanie wyłączenia znaków pieniężnych spod ochrony wyłącznie z podstawową funkcją znaków pieniężnych doprowadziłoby do sytuacji, kiedy utrata przez walutę mocy środka płatniczego (np. w wyniku denominacji) musiałaby spowodować odżycie, reaktywację ochrony. Tymczasem, jakkolwiek zasada ta nie znajduje wyraźnego wsparcia w przepisach prawa autorskiego, przywrócenie wygasłej ochrony rezerwuje się dla zdarzeń zupełnie wyjątkowych, wyraźnie przewidzianych przepisami prawa. Powyższą argumentację należy jednak ostrożnie stosować do innych znaków o zbliżonej funkcji, np. do znaczków pocztowych. Akurat znaczki pocztowe są znakami opłaty pocztowej emitowanymi przez operatora wyznaczonego (art. 23 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe, Dz. U. poz. 1529). Trudno jednak wiązać z samym podmiotem „operatora wyznaczonego” walor urzędowości, skoro jest on wybierany przez prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na określony czas spośród operatorów pocztowych wyłonionych w drodze konkursu (zob. art. 71 i n. ustawy – Prawo pocztowe).

12. W kontekście powyższych uwag należy również zaznaczyć, że wyłączenia dotyczące wytworów intelektualnych niebędących tekstami mogą być kwestionowane na podstawie art. 2 ust. 4 konwencji berneńskiej. Przepis ten wskazuje przestrzeń możliwą do wyłączenia spod ochrony prawa autorskiego (tzw. minimum konwencyjne). Dla poszczególnych krajów związkowych pozostawia on dookreślenie, „jakiej ochrony udziela się urzędowym tekstom aktów prawodawczych, administracyjnych lub sądowych oraz urzędowym tłumaczeniom tych tekstów”. O ile trudno byłoby na tej podstawie zakwestionować wyłączenia dotyczące graficznych wizualizacji przepisów prawa (np. znaków drogowych), o tyle argumentacja ta mogłaby okazać się zasadna w przypadku innych wytworów intelektualnych (np. oficjalnych hejnalów miejskich).

Opisy patentowe lub ochronne

13. Ustawodawca wyłączył spod ochrony również opisy patentowe oraz ochronne – od momentu ich publikacji. Opis patentowy stanowi składową część dokumentu patentowego, zawierającą opis wynalazku, zastrzeżenia patentowe oraz rysunki (art. 54 p.w.p.). Wyłączeniu podlegają także opisy wzorów użytkowych (art. 99 ust. 2 p.w.p.) i przemysłowych (art. 114 ust. 2 p.w.p.); przepis nie wyklucza natomiast ewentualnej ochrony opisów znaków towarowych (J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 77). Zagadnienie wyłączenia spod ochrony staje się istotne jedynie wówczas, kiedy wspomniane opisy przekroczą granicę ochrony prawnoautorskiej. W szczególności w kontekście rysunków wizualizujących poszczególne dobra chronione prawami własności przemysłowej może powstać wątpliwość, czy wyłączenie ochrony powinno dotyczyć np. szkicu całego przedmiotu inkorporującego określony mechanizm będący przedmiotem prawa ochronnego. Możliwa jest bowiem sytuacja, że odwzorowany w dokumentacji przedmiot, w którym zastosowanie znalazł chroniony wynalazek, będzie zasługiwał na objęcie samodzielłą ochroną prawnoautorską. Choć z uwagi na znaczenie słowa „opis” istnieje pokusa ograniczenia wyłączenia tylko do tekstu znajdującego się w dokumentacji rejestracyjnej, stanowisko takie byłoby chyba jednak zbyt rygorystyczne. Racjonalna i sprawiedliwa wykładnia wyłączenia wynikającego z omawianego punktu powinna ograniczać się do tych elementów opisu, które są

istotne dla odtworzenia przedmiotu ochrony, czy to w odniesieniu do tekstu, czy też grafiki (zob. postanowienie SA w Warszawie z dnia 5 sierpnia 2013 r., I ACz 1297/13, niepubl.). W zakresie rysunków zawartych w opisach patentów ich ochrona powinna być zatem wykluczona wyłącznie w zakresie, w jakim opisują lub wizualizują one zgłoszone zastrzeżenia patentowe.

Proste informacje prasowe

14. Spod ochrony prawa autorskiego zostały wyłączone również „proste informacje prasowe”. Dla jasności wyłączenie nie dotyczy informacji dopiero przeznaczonych do rozpowszechnienia w prasie ani też każdej informacji o nieskomplikowanym charakterze, jeśli nie ma ona charakteru „prasowej”. Nie jest łatwe rozstrzygnięcie, kiedy informacja prasowa jest „prosta”. Należą do tej kategorii przede wszystkim materiały prasowe o charakterze faktograficznym, pozbawione odautorskiej analizy czy komentarza. Chodzi przy tym nie tylko o informacje cyklicznie pojawiające się w prasie, jak np. notowania walutowe, notowania giełdowe, informacje o pogodzie, programy telewizyjne czy informacje o repertuarze kin, lecz także o informacje dotyczące wydarzeń w kraju i na świecie, których jedyną wartością jest przekaz zaistnienia określonego faktu (np. informacje o katastrofach, wynikach wyborów, wynikach sportowych, zmianach osobowych w kancelariach prawnych itd.). Chociaż istotną przesłanką świadczącą o „prostocie” informacji jest jej zwięzłość, podstawowe znaczenie w tym zakresie należy jednak przypisać przekazywanej treści. Dlatego też omawiana kategoria wyłączeń nie powinna dotyczyć drobniejszych form dziennikarskich: fraszek, wierszy czy tekstów satyrycznych (w tych przypadkach trudno byłoby już chyba rozumieć wskazane formy jako „informacje”).

15. Choć „informacja prasowa” jednoznacznie nawiązuje do pojęcia prasy, które zostało zawarte w art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 z późn. zm.), należy ostrożnie poszukiwać treści podlegających wykluczeniu poza obszarem prasy drukowanej. W odniesieniu do przekazu radiowego czy telewizyjnego możliwe jest wskazanie prognozy pogody czy informacji o stanie wody w rzekach jako pozbawionych ochrony prostych informacji prasowych. Bardzo problematyczne, zwłaszcza w świetle genezy tej kategorii wyłączeń, byłoby już jednak wyłączenie ochrony zdjęć towarzyszących takim tekstom informa-

cyjnym. Stanowczy opór budzi stanowisko, według którego „skoro proste informacje prasowe nie stanowią przedmiotu prawa autorskiego, to bezsporne jest, że nie są chronione tym prawem utwory fotograficzne mające właśnie taki informacyjny charakter” (J. Sobczak, *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa–Poznań 2000, s. 57). Warto w tym miejscu jedynie zauważyć, że akurat w odniesieniu do kategorii fotografii reporterskich, które stanowią z reguły ilustrację tekstów informacyjnych, ustawodawca niemal wprost akceptuje ich fakultatywną zdolność ochronną (art. 25 ust. 1 pkt 1 lit. c).

Polskie Normy

16. W kontekście poruszanej problematyki na uwagę zasługuje regulacja dotycząca Polskich Norm. Są to reguły o charakterze technicznym przeznaczone do powszechnego, jakkolwiek dobrowolnego stosowania. Artykuł 5 ust. 5 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o normalizacji (Dz. U. Nr 169, poz. 1386 z późn. zm.) przewiduje, że korzystają one z ochrony „jak utwory literackie, a autorskie prawa majątkowe do nich przysługują krajowej jednostce normalizacyjnej”. Powinno pozostawać poza sporem, że przepis nie przyznaje normom żadnego szczególnego statusu, tym bardziej nie ustanawia na ich korzyść żadnego domniemania zdolności ochronnej, a jedynie odsyła w tym zakresie do ogólnych norm prawa autorskiego. Jak się wydaje, celem zamieszczenia tego przepisu w ustawie o normalizacji było zapewnienie ochrony prawnej praktyce czerpania przez Polski Komitet Normalizacyjny korzyści z udostępniania Polskich Norm, również umożliwienie mu kontroli ich dystrybucji. Warto w tym kontekście przywołać również art. 5 ust. 7 ustawy o normalizacji, który wskazuje, że przyznane uprawnionemu podmiotowi autorskie prawa majątkowe nie doznają uszczerbku nawet w związku z ustawą z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej. Jak się wydaje, zamiarem ustawodawcy było wyłączenie Polskich Norm z zakresu objętego przepisem art. 4. Takie stanowisko znajduje swoje oparcie przede wszystkim w wykładni historycznej, gdyż do chwili wejścia w życie ustawy o normalizacji traktowanie norm było przedmiotem kontrowersji. Z drugiej strony, przywołany powyżej przepis stanowi, że Polskie Normy „korzystają z ochrony jak utwory literackie”, powielając tym samym zapis przyjęty dla programów komputerowych w art. 74 ust. 1 pr. aut. Można by zatem twierdzić, że Polskie Normy, jak

każdy inny rodzaj utworów, również powinny być poddane analizie w kontekście możliwych wyłączeń. Ponieważ jednak wszystkie normy są opracowywane i przyjmowane w określonym, jednolitym trybie, stwierdzenie ich urzędowego charakteru automatycznie wyrzuciłoby je poza nawias ochrony prawa autorskiego. Jak się wydaje, takie rozumowanie byłoby nie do pogodzenia z dyspozycją przywołanego art. 5 ust. 5 ustawy o normalizacji.

Art. 5. Przepisy ustawy stosuje się do utworów:

- 1) których twórcą lub współtwórcą jest obywatelem polskim lub
- 1¹) których twórcą jest obywatelem państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, lub
- 2) które zostały opublikowane po raz pierwszy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo równocześnie na tym terytorium i za granicą, lub
- 3) które zostały opublikowane po raz pierwszy w języku polskim, lub
- 4) które są chronione na podstawie umów międzynarodowych, w zakresie, w jakim ich ochrona wynika z tych umów.

1. Komentowany artykuł zawiera tzw. jednostronną normę kolizyjną, która określa przesłanki zastosowania prawa polskiego (zob. K. Grzybczyk, *Prawo właściwe dla autorskoprawnej umowy licencyjnej*, Warszawa 2009, s. 74; zob. też M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 88).

2. Jedynym łącznikiem wynikającym z pkt 1 jest obywatelstwo twórcy utworu. Przepisy ustawy znajdują zatem zastosowanie wobec wszelkich utworów, których twórcą lub współtwórcą jest obywatel polski, podczas gdy ochrona osób nieposiadających polskiego obywatelstwa jest możliwa jedynie przy spełnieniu określonych warunków. Pozbawione znaczenia jest obywatelstwo osób eksploatujących utwór czy następców prawnych twórcy. Przepis uprzywilejowuje krajowych autorów, niezależnie od okoliczności towarzyszących samemu procesowi tworzenia, np. gdzie został stworzony utwór, czy został on w jakikolwiek sposób rozpowszechniony lub opublikowany, ewentualnie – gdzie owe czynności miały miejsce (w Polsce czy też za granicą). Ustawa znajduje zastosowanie do całości

utworu współautorskiego w przypadku, kiedy choćby jeden ze współautorów posiadał polskie obywatelstwo (zob. M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 88). W takiej sytuacji przepisy polskiej ustawy znajdują zastosowanie również wobec zagranicznych współautorów, niezależnie od tego, czy ten sam efekt zostałby osiągnięty na podstawie dalszych postanowień tego artykułu, w szczególności pkt 1¹. Nie dotyczy to jednak całości powstałej w wyniku połączenia utworów w celu ich wspólnego rozpowszechniania (art. 10), tego rodzaju połączenie nie prowadzi bowiem do powstania odrębnego, jednolitego utworu, który podlegałby autonomicznej ochronie. W przypadku zbiorów wykazujących cechę twórczości miarodajne dla objęcia ochroną będzie obywatelstwo osoby, która przyczyniła się do powstania takiego zbioru. Z kolei w odniesieniu do opracowań należy opowiedzieć się za stanowiskiem, według którego relewantne jest obywatelstwo twórcy opracowania. Istniejąca pomiędzy utworem macierzystym i jego opracowaniem zależność nie wydaje się uzasadniać odmiennej oceny w tym zakresie.

3. Punkt 1¹ zrównuje co do skutków zastosowania przepisu obywateli Unii Europejskiej oraz państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA). Zakaz dyskryminacji ze względu na obywatelstwo w odniesieniu do obszaru prawa autorskiego został przesądzony w przełomowym wyroku ETS dotyczącym Phila Collinsa (wyrok ETS z dnia 20 października 1993 r. w sprawach połączonych C-92/92, C-326/92 *Phil Collins v. Intrat Handelsgesellschaft mbH i Patricia Im-und Export Verwaltungsgesellschaft mbH i Leif Emanuel Kraul v. EMI Electrola GmbH*, Zb. Orz. 1993, s. I-5145). Orzecznictwo Trybunału nie pozostawia wątpliwości, że zakaz dyskryminacji należy traktować obszernie. Z tej przyczyny nie znajdują zastosowania do obywateli wymienionych w pkt 1¹ przewidziane w konwencji berneńskiej generalne wyjątki od zasady asymilacji dotyczące czasu ochrony (art. 7 ust. 8 konwencji berneńskiej, zob. wyrok ETS z dnia 6 czerwca 2002 r. w sprawie C-360/00 *Land Hessen v. G. Ricordi & Co. Bühnen-und Musikverlag GmbH*, Zb. Orz. 2002, s. I-5089) czy ograniczenia związane z ochroną dzieł sztuki użytkowej mających postać wzorów czy modeli (art. 2 ust. 7 konwencji berneńskiej, zob. wyrok ETS z dnia 30 czerwca 2005 r. w sprawie C-28/04 *Tod's SpA i Tod's France SARL v. Heyraud SA*, Zb. Orz. 2005, s. I-5781, oraz wyrok ETS z dnia 30 września 2003 r. w sprawie C-405/01 *Collegio de Oficiales de la Marina Mercante Espanola v. Administración del Estado*, Zb. Orz. 2003, s. I-10391). Punkt 1¹ nie wspomina o współtwórcach, co wy-

pada uznać za przeoczenie ustawodawcy, gdyż w przeciwnym razie zasada zrównania skutków prawnych doznałaby niewytłumaczalnego uszczerbku.

4. Punkty 2–4 odnoszą się w zakresie podmiotowym do obywateli spoza państw unijnych oraz przynależących do EFTA. Poszczególne punkty statuują niezależne od siebie przypadki zastosowania rodzimej ustawy w tym sensie, że wykluczenie objęcia ochroną zagranicznego twórcy na podstawie pkt 4 może zostać „zneutralizowane” opublikowaniem po raz pierwszy utworu w języku polskim (pkt 3). W odniesieniu do utworów obcego pochodzenia przepisy polskiej ustawy znajdują zastosowanie zarówno do tych utworów, które niezależnie od wersji językowej zostały opublikowane po raz pierwszy (miały swoją premierę) na terytorium Polski lub też równocześnie (w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 2) w Polsce oraz za granicą, jak i do premierowych polskojęzycznych publikacji utworów – niezależnie od miejsca publikacji. Na podstawie pkt 2 zakresem polskiej ustawy zostają objęte utwory po raz pierwszy opublikowane w Polsce lub opublikowane w naszym kraju najpóźniej 30 dni po dokonaniu pierwszej publikacji za granicą. Przepis odwołuje się do pojęć „utworu opublikowanego” oraz „publikacji równoczesnej”, które mają konkretne znaczenie normatywne i powinny być interpretowane zgodnie z polskim prawem. Łatwo dostrzec, że w tym zakresie polska ustawa może znaleźć zastosowanie do zagranicznych zdarzeń w celu stwierdzenia, czy utwór został tam już wcześniej opublikowany. Opublikowanie utworu, zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1, zakłada dokonanie za zezwoleniem twórcy zwielokrotnienia oraz publicznego udostępnienia zwielokrotnionych egzemplarzy. Wyłącznie istotne dla stwierdzenia krajowej ochrony, przy uwzględnieniu celu przepisu, powinno być dokonanie w Polsce aktu publicznego udostępnienia egzemplarzy; przesłanka „zwielokrotnienia” powinna być rozumiana nie tyle jako kryterium samodzielne, ile jako ogniwo uzupełniające i niezbędne dla dopełnienia aktu publicznego udostępnienia („publiczne udostępnienie zwielokrotnionych egzemplarzy”). Inne sposoby rozpowszechnienia utworu za granicą niż opublikowanie, ewentualnie dokonanie opublikowania bez zgody twórcy, nie prowadzą do utraty możliwości powoływania się na polski porządek prawnoautorski.

5. Największe znaczenie dla ochrony utworów spoza zakresu oznaczonego w ust. 1–1¹ będą miały postanowienia umów międzynarodowych o największym zasięgu: konwencji berneńskiej, Powszechnej konwencji o prawie autorskim zrewidowanej w Paryżu dnia 24 lipca 1971 r. (Dz. U.

z 1978 r. Nr 8, poz. 28, zał.), Porozumienia w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (w skrócie TRIPS, z ang. *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*) stanowiącego załącznik do porozumienia ustanawiającego Światową Organizację Handlu sporządzonego w Marrake-szu dnia 15 kwietnia 1994 r. (Dz. U. z 1996 r. Nr 32, poz. 143, zał.), również Traktatu WIPO o prawie autorskim sporządzonego w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r. (Dz. U. z 2005 r. Nr 3, poz. 12).

6. Konwencja berneńska z 1886 r. była uzupełniana oraz rewidowana siedmiokrotnie, po raz ostatni w 1971 r. w Paryżu. Wobec oczywistych różnic interesów jej państw członkowskich, a jednocześnie trudnej do wyobrażenia jednomyślności dla rewizji aktu (zob. art. 27 ust. 3 konwencji berneńskiej), odstąpiono od jej dalszych zmian. Praktyczne znaczenie konwencji berneńskiej wynika nie tyle z liczby krajów-sygnatariuszy, ile przede wszystkim z faktu, że przystąpiły do niej kraje o szczególnym znaczeniu dla światowej gospodarki, np. Stany Zjednoczone, Chiny czy Rosja. Warto jedynie wskazać, że wymienione kraje przystąpiły do konwencji dopiero po upływie wieku od jej przyjęcia. Konwencja berneńska wyznaczyła minimalny standard ochrony praw autorów, rozbudowywany następnie w porozumieniu TRIPS oraz traktacie WCT.

7. Konwencja berneńska ustala minimalny poziom ochrony praw autorów wobec utworów objętych jej działaniem, i to zarówno w odniesieniu do autorskich praw osobistych, jak i majątkowych, zastrzegając jednak ustawodawstwu krajowemu możliwość wprowadzenia ograniczeń w zakresie monopolu eksploatacyjnego. Konwencja zabrania uzależniania korzystania z praw autorskich – w kraju innym niż kraj pochodzenia tego utworu (w rozumieniu art. 5 ust. 4 konwencji) – od spełnienia formalności. Istotne znaczenie ma zasada asymilacji (zasada traktowania krajowego), według której każdy z autorów utworów, do których konwencja znajduje zastosowanie, powinien być traktowany w państwie, w którym dochodzi ochrony (różnym od kraju pochodzenia dzieła), na zasadach przysługujących obywatelom tego kraju, czyli niezależnie od zasad obowiązujących w państwie pochodzenia utworu (art. 5 ust. 1 konwencji berneńskiej). Ochrona w kraju jej dochodzenia przysługuje nawet wówczas, kiedy określone dzieło jest jej pozbawione w kraju pochodzenia (art. 5 ust. 2 konwencji berneńskiej). Zasada asymilacji ma charakter „dynamiczny”, bowiem zobowiązuje do krajowego traktowania obcych autorów również w przypadku wszelkich zmian „odpowiednich ustaw” (art. 5 ust. 1 konwencji berneńskiej). Doznaje

ona jednak wyjątków, z których warto wymienić dwa o bodaj największym znaczeniu praktycznym. Artykuł 7 ust. 8 przewiduje zasadę „wyrównywania czasu ochrony”, według której nie można domagać się w innym kraju związkowym ochrony utworu przez okres dłuższy, niż to przewiduje ustawodawstwo kraju pochodzenia dzieła, o ile ustawodawstwo tego kraju nie stanowi inaczej. Z kolei art. 2 ust. 7 dotyczy ochrony dzieł sztuki użytkowej w postaci wzorów lub modeli. Tego rodzaju dzieła są w wielu państwach przedmiotem skumulowanej ochrony na podstawie prawa autorskiego oraz opartej na systemie rejestracji ochrony na kształt – posługując się polską nomenklaturą – prawa własności przemysłowej. Zgodnie z przywołanym przepisem, jeśli określone dzieło jest chronione w państwie pochodzenia wyłącznie jako wzór lub model w ramach „rejestracyjnego” systemu ochrony, to jest ono objęte taką samą ochroną w państwie, gdzie poszukuje się ochrony. Jeśli brak takiego reżimu ochronnego, chroni się je jak „dzieła artystyczne” (utwory).

8. Należy odnotować powołanie do życia pod auspicjami UNESCO Powszechnej konwencji o prawie autorskim podpisanej w 1952 r., zrewidowanej następnie w 1974 r. Konwencja ta miała w założeniu stworzyć okazję do międzynarodowego zrzeszenia się na płaszczyźnie prawa autorskiego państwom, które nie dostrzegły interesu w przystąpieniu do konwencji berneńskiej, respektującej przede wszystkim kontynentalne zasady *droit d'auteur*. Praktyczne znaczenie konwencji powszechnej jest marginalne, ponieważ nie znajduje ona zastosowania w stosunkach pomiędzy państwami związanymi konwencją berneńską w zakresie dotyczącym dzieł, których krajem pochodzenia (w myśl konwencji berneńskiej) jest jeden z krajów związkowych (zob. pkt c Deklaracji dołączonej do art. XVII).

9. Powołanie w 1994 r. do życia kolejnego międzynarodowego aktu prawnego w postaci porozumienia TRIPS było reakcją na postępującą „dezaktualizację” postanowień konwencji dotychczas obowiązujących na obszarze prawa autorskiego. Porozumienie TRIPS w swoim założeniu miało z jednej strony wzmocnić obszar własności intelektualnej, postrzegany jako istotny obszar gospodarki, z drugiej zaś – doprowadzić do dalszej harmonizacji zasad rządzących własnością intelektualną. Mając to na uwadze, istotne stało się również wyjście ponad wspólne przepisy o charakterze materialnoprawnym – czy to przez wprowadzenie podstawowych mechanizmów służących dochodzeniu i egzekwowaniu praw własności intelektualnej, czy też przez ustanowienie zasad rozstrzygania sporów. Porozumienie

TRIPS przewiduje zasadę asymilacji (traktowania krajowego) obcych autorów (art. 3 porozumienia TRIPS), która dotyczy zarówno ochrony wynikającej z krajowego ustawodawstwa określonego państwa, jak i przepisów wyznaczających standard ochrony przewyższający minimum ochronne konwencji berneńskiej (art. 10–13 porozumienia TRIPS, tzw. konwencja berneńska plus). Jednocześnie przejmuje wyjątki ustanowione od niej w dotychczasowych konwencjach międzynarodowych (art. 3 ust. 1 zdanie pierwsze porozumienia TRIPS). Porozumienie zawiera zasadę tzw. największego uprzywilejowania (z ang. *most-favoured-nation treatment*, z niem. *Meistbegünstigung*; art. 4 porozumienia TRIPS). Klauzula największego uprzywilejowania została przeszczepiona z Układu ogólnego w sprawie taryf celnych i handlu (GATT, General Agreement on Tariffs and Trade). Zobowiązuje ona do przyznania przywilejów („korzyść, udogodnienie, przywilej lub zwolnienie”, art. 4 porozumienia TRIPS) udzielonych „obcym” obywatelom na podstawie umowy międzynarodowej pozostałym „cudzoziemcom” z krajów związanych TRIPS. Z uwagi na istotne kontrowersje, którą budzi wspomniana zasada, jej działanie zostało ograniczone (spod jej działania wyjęto m.in. prawa pokrewne – prawa artystów wykonawców, producentów fonogramów i organizacji nadawczych).

10. Niejako konkurencyjnym wobec TRIPS projektem był zawarty w 1996 r. traktat WIPO o prawie autorskim (WIPO Copyright Treaty, WCT). W odróżnieniu od TRIPS traktat WCT nie miał być w swoich założeniach podporządkowany celom o charakterze *stricte* merkantylnym, czego przejawem było choćby odstąpienie od zastosowania klauzuli „największego uprzywilejowania”. WCT postrzega się jako faktyczną kolejną redakcję konwencji berneńskiej (zob. M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, red. J. Barta, 2007, s. 827) – w myśl art. 1 ust. 1 traktat stanowi porozumienie specjalne w rozumieniu art. 20 konwencji berneńskiej i jako takie nie może zawierać sprzecznych z nią postanowień. WCT stanowił dalszy krok na drodze do harmonizacji zagadnień dotyczących własności intelektualnej przez próbę objęcia zjawiska digitalizacji. Traktat inkorporuje podstawowe zasady międzynarodowego prawa autorskiego zawarte w art. 2–6 konwencji berneńskiej (art. 3 WCT), obejmując tym samym podstawowe zasady – zasadę krajowego traktowania oraz minimum ochrony (w odniesieniu do uprawnień zawartych w tym traktacie). W porównaniu z dotychczas obowiązującymi konwencjami traktat WCT wyróżnił się zdecydowanym podniesieniem standardu ochrony praw twórców.

Art. 6. 1. W rozumieniu ustawy:

- 1) utworem opublikowanym jest utwór, który za zezwoleniem twórcy został zwielokrotniony i którego egzemplarze zostały udostępnione publicznie;
- 2) opublikowaniem równoczesnym utworu jest opublikowanie utworu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i za granicą w okresie trzydziestu dni od jego pierwszej publikacji;
- 3) utworem rozpowszechnionym jest utwór, który za zezwoleniem twórcy został w jakikolwiek sposób udostępniony publicznie;
- 4) nadawaniem utworu jest jego rozpowszechnianie drogą emisji radiowej lub telewizyjnej, prowadzonej w sposób bezprzewodowy (naziemny lub satelitarny) lub w sposób przewodowy;
- 5) reemitowaniem utworu jest jego rozpowszechnianie przez inny podmiot niż pierwotnie nadający, drogą przejmowania w całości i bez zmian programu organizacji radiowej lub telewizyjnej oraz równoczesnego i integralnego przekazywania tego programu do powszechnego odbioru;
- 6) wprowadzeniem utworu do obrotu jest publiczne udostępnienie jego oryginału albo egzemplarzy drogą przeniesienia ich własności dokonanego przez uprawnionego lub za jego zgodą;
- 7) najmem egzemplarzy utworu jest ich przekazanie do ograniczonego czasowo korzystania w celu bezpośredniego lub pośredniego uzyskania korzyści majątkowej;
- 8) użyczeniem egzemplarzy utworu jest ich przekazanie do ograniczonego czasowo korzystania, niemające na celu bezpośredniego lub pośredniego uzyskania korzyści majątkowej;
- 9) odtworzeniem utworu jest jego udostępnienie bądź przy pomocy nośników dźwięku, obrazu lub dźwięku i obrazu, na których utwór został zapisany, bądź przy pomocy urządzeń służących do odbioru programu radiowego lub telewizyjnego, w którym utwór jest nadawany;
- 10) technicznymi zabezpieczeniami są wszelkie technologie, urządzenia lub ich elementy, których przeznaczeniem jest zapobieganie działaniom lub ograniczenie działań umożliwiających korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań z naruszeniem prawa;
- 11) skutecznymi technicznymi zabezpieczeniami są techniczne zabezpieczenia umożliwiające podmiotom uprawnionym kontrolę nad

korzystaniem z chronionego utworu lub artystycznego wykonania poprzez zastosowanie kodu dostępu lub mechanizmu zabezpieczenia, w szczególności szyfrowania, zakłócania lub każdej innej transformacji utworu lub artystycznego wykonania lub mechanizmu kontroli zwielokrotniania, które spełniają cel ochronny;

- 12) informacjami na temat zarządzania prawami są informacje identyfikujące utwór, twórcę, podmiot praw autorskich lub informacje o warunkach eksploatacji utworu, o ile zostały one dołączone do egzemplarza utworu lub są przekazywane w związku z jego rozpowszechnianiem, w tym kody identyfikacyjne.

2. Ilekroć w ustawie jest mowa o równowartości danej kwoty wyrażonej w euro, należy przez to rozumieć jej równowartość wyrażoną w walucie polskiej, ustaloną przy zastosowaniu średniego kursu euro, lub jej równowartość wyrażoną w innej walucie, ustaloną przy zastosowaniu średniego kursu euro oraz średniego kursu tej waluty ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w dniu poprzedzającym dokonanie czynności.

Spis treści

Uwagi ogólne	116
Utwór opublikowany	119
Publikacja równoczesna	125
Utwór rozpowszechniony	125
Nadawanie	129
Reemitowanie	133
Wprowadzanie do obrotu	135
Najem i użyczenie	139
Odtworzenie	141
Techniczne zabezpieczenia i skuteczne techniczne zabezpieczenia	142
Informacje na temat zarządzania prawami	146
Przewalutowanie	147

Uwagi ogólne

1. Artykuł 6 nie miał poprzednika w ustawie z 1952 r., podlegał też kilkukrotnym zmianom w czasie obowiązywania ustawy z 1994 r. W pier-

wotnej wersji komentowany przepis zawierał jedynie definicje utworu rozpowszechnionego, utworu opublikowanego oraz publikacji równoczesnej. Nowelizacja z dnia 28 października 2002 r. (Dz. U. Nr 197, poz. 1662 z późn. zm.) uzupełniła go o definicje niektórych pól eksploatacji wskazanych w art. 50, tj. nadawania, reemisji, wprowadzenia do obrotu, najmu, użyczenia i odtworzenia, przede wszystkim w związku z częściową implementacją do polskiego prawa dyrektywy Rady 92/100/EWG z dnia 19 listopada 1992 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz. Urz. WE L 346 z 27.11.1992, s. 61; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 120, z późn. zm.) oraz dyrektywy Rady 93/83/EWG z dnia 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową (Dz. Urz. WE L 248 z 6.10.1993, s. 15; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 134, z późn. zm.). Po raz kolejny liczba definicji zwiększyła się wraz z wejściem w życie nowelizacji z dnia 1 kwietnia 2004 r. (Dz. U. Nr 91, poz. 869), która służyć miała m.in. implementacji do polskiego prawa regulacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/29/WE z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz. Urz. WE L 167 z 22.06.2001, s. 10; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 230, z późn. zm.) w zakresie ochrony technicznych zabezpieczeń i informacji o prawach i wprowadziła do art. 6 definicje technicznych zabezpieczeń, skutecznych technicznych zabezpieczeń oraz informacji o prawach. Ostatnie jak dotąd zmiany komentowanego przepisu zostały wprowadzone nowelizacją ustawy z dnia 23 marca 2006 r. (Dz. U. Nr 66, poz. 474), która uzupełniła go o ust. 2 w związku z dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/84/WE z dnia 27 września 2001 r. w sprawie prawa autora do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginalnego egzemplarza dzieła sztuki (Dz. Urz. WE L 272 z 13.10.2001, s. 32; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 240). Definicje zawarte w art. 6 znajdują odpowiednie zastosowanie do praw pokrewnych (art. 101).

2. Przy formułowaniu poszczególnych definicji polski ustawodawca nie był związany definicjami przyjętymi w wiążących Polskę konwencjach międzynarodowych. W zakresie objętym komentowanym przepisem są one bowiem bez wyjątku oparte na zasadzie minimum konwencyjnego,

a więc zobowiązują umawiające się państwa wyłącznie do zapewnienia określonego minimalnego standardu ochrony autorów obcych, nie wpływając bezpośrednio na rozwiązania i brzmienie ustaw krajowych (zob. uwagi do art. 5). Ustawowe zdefiniowanie podstawowych pojęć prawa autorskiego jest działaniem pożądanym, zgodnym z zasadami poprawnej legislacji (zob. § 150 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, Dz. U. Nr 100, poz. 908). Największą korzyścią takiego katalogu byłoby jego przyczynienie się do jednolitego sposobu rozumienia zawartych w nich pojęć. Szczególnie istotne, choćby ze względu na uzyskanie elementarnej pewności prawnej, jest tożsame rozumienie, niezależnie od tego, czy odnosi się ono do utworów, czy też przedmiotów ochrony praw pokrewnych, również niezależnie od charakteru przepisu, czy to w przypadku, gdy wyznacza on zakres ochrony, czy też odwrotnie – ogranicza treść autorskich praw majątkowych. Łatwo dostrzec, że szeroki lub wąski sposób interpretacji może w zasadniczym stopniu determinować zakres monopolu autorskiego. Innymi słowy, wypełnienie określoną treścią definiowanych pojęć jest pośrednim wyrazem systemowej deklaracji w kierunku bądź to rozwiniętej ochrony interesów kręgów twórczych, bądź też przeciwnie – ich ograniczenia na rzecz interesu użytkowników.

3. Inaczej przedstawia się kwestia relacji komentowanego przepisu do prawa europejskiego. Obowiązek wdrożenia dyrektyw z zakresu prawa autorskiego wiąże się z koniecznością zachowania spójności z używaną w nich siatką pojęciową. Obejmuje to nie tylko terminy wyraźnie zdefiniowane w poszczególnych aktach prawa wtórnego. Jak wynika z orzecznictwa TSUE, również w tych przypadkach, w których prawo europejskie wyraźnie nie definiuje danego pojęcia, zazwyczaj zasadna jest jego jednolita w skali UE i autonomiczna wykładnia (zob. w szczególności wyroki: z dnia 6 lutego 2003 r. w sprawie C-245/00 *Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (SENA) v. Nederlandse Omroep Stichting (NOS)*, Zb. Orz. 2000, s. I-1251, pkt 23; z dnia 7 grudnia 2006 r. w sprawie C-306/05 *Sociedad General de Autores y Editores de Espana (SGAE) v. Rafael Hoteles SA*, Zb. Orz. 2006, s. I-11519, pkt 31; z dnia 16 lipca 2009 r. w sprawie *Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening*, Zb. Orz. 2009, s. I-6569, pkt 27). Podejście takie jest o tyle uzasadnione, że harmonizacja treści autorskich praw majątkowych, dozwolonego użytku czy czasu ochrony byłaby niemożliwa bez jednolitego rozumienia takich terminów, jak „publiczność” czy „zwielokrotnianie”. Dążenie do jednolitego

rozumienia terminów używanych w prawie unijnym mają jednak specyficzne „skutki uboczne”. Mianowicie pośrednio wywiera wpływ również na te obszary krajowych ustaw autorskich, które regulują zagadnienia nieobjęte jak dotąd harmonizacją. Przykładem takiej sytuacji mogą być zawarte w komentowanym przepisie definicje utworu opublikowanego czy utworu rozpowszechnionego, które choć wprowadzone do naszej ustawy w innym celu niż dostosowanie do prawa unijnego, powinny być interpretowane z uwzględnieniem dorobku prawa europejskiego.

Utwór opublikowany

4. Zawarte w obowiązującej ustawie definicje „utworu rozpowszechnionego” i „utworu opublikowanego” porządkują chaos terminologiczny, jaki istniał w tym względzie na gruncie uprzednio obowiązującego prawa. W poprzedniej ustawie z 1952 r. termin „publikacja” używany był wymiennie z takimi zwrotami jak „ukazanie się utworu” czy „ogłoszenie”. W doktrynie i orzecznictwie pojęcie to rozumiano na ogół szeroko, jako każdą działalność, która prowadzi do udostępnienia utworu innym osobom, również wówczas, gdy udostępnienie to odbywa się bez pośrednictwa egzemplarzy, jak w przypadku nadania czy wystawienia utworu (zob. S. Grzybowski (w:) S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, *Zagadnienia prawa autorskiego*, Warszawa 1973, s. 100 i n.; M. Czajkowska-Dąbrowska, *Sytuacja prawna autorów obcych w Polsce*, Warszawa 1991, s. 112 i n.; por. też np. wyrok SN z dnia 25 maja 1984 r., I CR 110/84, OSNCP 1985, nr 2–3, poz. 34). Obok tego w ustawie występowały inne terminy, odnoszące się do określonych sposobów eksploatacji danych gatunków twórczości, takie jak „wydanie”, przez które rozumiano ogłoszenie utworu piśmienniczego drukiem, a więc udostępnienie go publiczności za pośrednictwem egzemplarzy. Komentowany przepis zrywa z tą konwencją. Mianowicie pojęcie utworu opublikowanego zostało zdefiniowane wąsko, w sposób nawiązujący do definicji „dzieła opublikowanego”, zawartej w art. 3 ust. 3 konwencji berneńskiej oraz – w mniejszym stopniu – art. VI konwencji powszechnej (zob. szerzej B. Nawrocki, *Pojęcie „publikacji utworu” w prawie autorskim (z uwzględnieniem projektu nowej polskiej ustawy o prawie autorskim w wersji z grudnia 1989 r.)*, ZNUJ PWiOWI 1991, z. 57, s. 141 i n.). Szerszy zakres ma natomiast definicja utworu rozpowszechnionego.

5. Jakkolwiek obowiązująca ustawa zachowuje w tym względzie dużo większą spójność terminologiczną, polski ustawodawca nie uniknął pewnych nieścisłości. Przykładowo wątpliwe jest, czy świadomym zabiegiem było uczynienie w art. 18 ust. 2 wyjątku w zakresie egzekucji autorskich praw majątkowych w odniesieniu do utworów nieopublikowanych zmarłego twórcy (nawet jeżeli były rozpowszechnione w dużej skali, choć bez użycia egzemplarzy; zob. też uwaga 20 do art. 18). Pojęcie „utworu opublikowanego” nie powinno być również utożsamiane z terminami „publikacja”, „publikowanie” używanymi w różnych formach w wielu przepisach ustawy (np. art. 11, 14, 15a, 25 ust. 1 pkt 3 i 4). Jakkolwiek przez „publikację” polski ustawodawca rozumie zazwyczaj albo zwielokrotnione egzemplarze utworów, albo też sposób korzystania z utworów polegający na zwielokrotnianiu egzemplarzy i ich udostępnianiu publiczności, nie w każdym przepisie termin ten występuje w tym samym znaczeniu. Względny słuszności, kontekst użycia czy wykładnia systemowa skłaniają do rozumienia tego terminu jako każdej formy rozpowszechnienia, również takiej, która odbywa się bez pośrednictwa egzemplarzy, np. w art. 11 czy 25 ust. 1 pkt 4.

6. Obie wspomniane wyżej definicje, tj. definicja „utworu opublikowanego” i „utworu rozpowszechnionego”, pełnią w ustawie podobną funkcję. Chodzi tu o określenie pewnego zdarzenia dotyczącego utworu, z którym ustawodawca wiąże określone skutki. Skutkiem publikacji dokonanej w sposób opisany w art. 6 ust. 1 pkt 1 są pewne konsekwencje dotyczące zakresu zastosowania ustawy (art. 5 i 7), wyłączenia autorskich praw majątkowych spod egzekucji (art. 18 ust. 2), wyłączności pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania w odniesieniu do określonych sposobów korzystania z utworu (art. 20 ust. 1), dopuszczalności korzystania z utworu w ramach dozwolonego użytku przez ośrodki dokumentacji i informacji (art. 30) oraz w odniesieniu do niektórych utworów, które ukazały się w encyklopediach i atlasach (art. 33 pkt 3). Podobne funkcje pełni omawiane pojęcie na gruncie praw pokrewnych (zob. art. 95 ust. 2, art. 99⁵ ust. 2 pkt 3). Wydaje się zasadne przyjęcie, że pojęcie utworu opublikowanego, inaczej niż definicje zawarte w art. 6 ust. 1 pkt 4–8, nie służy dookreśleniu treści majątkowych praw autorskich.

7. Skutki, jakie wywołuje publikacja utworu, są nieodwracalne. Popadnięcie opublikowanego utworu w całkowite zapomnienie czy też zniszczenie jego wszystkich egzemplarzy nie powodują np. utraty możliwości korzystania z utworu na podstawie art. 30 czy ustania ochrony przyznanej

na podstawie art. 5. Podobnie bez znaczenia dla tak rozumianego statusu utworu są również losy umowy, na podstawie której doszło do publikacji dzieła. Wykonanie przez twórcę uprawnienia do odstąpienia od umowy z przyczyn wskazanych np. w art. 56 (istotne interesy twórcze) czy 58 (udostępnienie utworu publiczności w nieodpowiedniej formie lub ze zmianami) nie prowadzi do „cofnięcia” skutków, jakie ustawa wiąże z publikacją utworu.

8. Użycie w art. 6 ust. 1 pkt 1 terminu „egzemplarze” wskazuje, że utworem opublikowanym może być tylko taki utwór, który zwielokrotniono w sposób prowadzący do wytworzenia trwałych kopii (nośników dzieła, egzemplarzy). W pojęciu publikacji mieści się zatem wydanie utworu drukiem, rozpowszechnianie go w postaci fonogramów lub wideokaset, wykonanie kopii programu komputerowego na płytach CD lub DVD i wprowadzenie ich do obrotu itp. Inne formy zwielokrotnienia, szczególnie związane z korzystaniem z utworu w środowisku cyfrowym (np. zwielokrotnienia czasowe w związku z transmisją utworu w sieci, *upload* na serwer, pobranie i zapisanie na dysku twardym komputera lub pamięci flash) *de lege lata* nie prowadzą do wytworzenia egzemplarza, a tym samym są pozbawione znaczenia z punktu widzenia komentowanego przepisu, niezależnie od trwałości uzyskanych w ten sposób kopii. Poza zakresem pojęcia publikacji pozostają wszystkie inne formy rozpowszechniania utworów bez pośrednictwa egzemplarzy, w tym publiczne wystawienie, wyświetlenie, odtworzenie, nadanie itp. Niepewność co do sposobu rozumienia pojęcia „egzemplarza utworu” wprowadził jednak wyrok TSUE z dnia 3 lipca 2012 r. w sprawie C-128/11 *UsedSoft GmbH v. Oracle International Corp.*, eur-lex.europa.eu), w którym uznano możliwość wyczerpania prawa do wprowadzania do obrotu w odniesieniu do utworu (programu komputerowego) udostępnionego *on-line* (por. uwagi 32 i 33 poniżej).

9. Problem zakresu pojęcia publikacji nabrał w ostatnich latach znaczenia w związku z wypieraniem tradycyjnych form rozpowszechniania, opartych na dystrybucji „fizycznych” egzemplarzy, przez dystrybucję cyfrową, polegającą na udostępnianiu niematerialnych kopii utworów (książek, muzyki, filmów itp.), przeznaczonych do przechowywania i odczytu za pomocą komputera, tabletu czy wyspecjalizowanego czytnika. W zakresie, w jakim pojęcie utworu opublikowanego służy określeniu relacji polskiej ustawy do konwencji z zakresu prawa autorskiego i zakresu jej zastosowania do autorów obcych, trudno znaleźć argumenty przemawiające za celowością

rozszerzania zakresu tego pojęcia również na „utwory opublikowane elektronicznie”. Natomiast właściwy wydaje się kierunek obrany w nowelizacji ustawy z dnia 1 kwietnia 2004 r., która wydatnie ograniczyła liczbę przepisów posługujących się omawianym pojęciem, eliminując go m.in. z art. 28, 29 i 31. *De lege ferenda* można jedynie postulować analizę pozostałych przypadków, w których ustawa posługuje się pojęciem publikacji lub utworu opublikowanego, pod kątem poszerzenia zakresu zastosowania odpowiednich przepisów o dystrybucję cyfrową. Potrzebę taką można dostrzec co najmniej w przypadku przepisów art. 14, 15a czy 30.

10. Publikacja, o której mowa w komentowanym przepisie, zakłada „udostępnienie” egzemplarzy publiczności. Samo pojęcie publiczności powinno być rozumiane tak samo jak w przypadku rozpowszechnienia. Natomiast jeżeli chodzi o „udostępnienie egzemplarzy”, porównanie art. 6 ust. 1 pkt 1 i 6 (wprowadzenie do obrotu) wskazuje, że udostępnienie to nie musi polegać na przeniesieniu własności. Wystarczające w tym zakresie jest więc jego czasowe oddanie do używania, np. w drodze najmu czy użyczenia. Podobnie nie wymaga się faktycznego zapoznania odbiorcy z utworem – wystarczające jest jedynie stworzenie takiej możliwości (zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2013, s. 176). Problematyczna może być natomiast kwalifikacja przypadków granicznych, w których odbiorcy zapoznają się z egzemplarzem utworu jedynie pośrednio, w związku z jego wykonaniem lub odtworzeniem, jeśli to wykonanie lub odtworzenie następuje na podstawie materialnego nośnika (egzemplarza) utworu. W praktyce sytuacja taka występuje często np. w odniesieniu do materiałów nutowych wynajmowanych przez wydawnictwa orkiestrom w celu ich publicznego wykonania albo dystrybucji kopii filmów przeznaczonych do wyświetlania w kinie. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że wytworzenie i przekazanie do określonego wykorzystania większej liczby kopii przeznaczonych do koncertów lub wyświetlania w kinach może spełniać już przesłanki publikacji (tak też M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 100). Należy podzielić ten pogląd z tym zastrzeżeniem, że w istocie samo udostępnienie materiałów nutowych szerokiemu kręgowi zainteresowanych orkiestr lub kopii filmu podmiotom prowadzącym kina samo w sobie będzie spełniać kryteria publikacji. Uwzględniając literalne brzmienie komentowanego przepisu, nie można natomiast uznać, że do publikacji wystarczy już tylko udostępnienie utworów „z wykorzystaniem”

egzemplarzy, tzn. że jeżeli publiczność zapoznaje się z utworem wykonywanym lub odtwarzanym z materialnego egzemplarza, to same egzemplarze nie muszą być już dostępne dla publiczności.

11. W każdym wypadku do udostępnienia egzemplarzy utworu publiczności nie dochodzi, jeżeli krąg odbiorców określony jest przez przepisy o dozwolonym użytku prywatnym (art. 23), tj. do udostępnienia dochodzi w kręgu rodziny lub osób znanych (por. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 177). Warto w związku z tym wskazać na znane z przeszłości wydawnictwa podziemne, tzw. samizdaty, które jako publikacje bezdebitowe cyrkulowały nielegalnie w państwach dotkniętych komunistyczną cenzurą. Sama okoliczność, że według ówczesnego porządku prawnego były one rozprowadzane „nielegalnie” (tj. z naruszeniem przepisów o kontroli publikacji), nie ma rzecz jasna żadnego znaczenia w świetle prawa autorskiego. Jeśli jednak autor praktykował powielanie utworu z wykorzystaniem kalki maszynowej w celu kolportażu egzemplarzy w „rozpoznanym” gronie przyjaciół, którzy z kolei przekazywali je dalej – można by twierdzić, że nie doszło w ten sposób do opublikowania w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1.

12. Ustawa nie wskazuje minimalnej liczby publicznie udostępnionych egzemplarzy dla spełnienia przesłanki opublikowania utworu. Z uwagi na wykorzystanie w przepisie liczby mnogiej – „egzemplarze” – wyklucza się opublikowanie utworu przy publicznym udostępnieniu tylko jednego egzemplarza (tak M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 99). Choć trudno polemizować z tym stanowiskiem, wydaje się, że właściwe jest spojrzenie na problem liczby udostępnionych egzemplarzy z perspektywy celu dokonywania publikacji. Artykuł 3 ust. 3 konwencji berneńskiej wymaga, aby liczba opublikowanych egzemplarzy dzieła „czyniła zadość racjonalnym potrzebom odbiorców, biorąc pod uwagę charakter dzieła”. Na gruncie konwencji berneńskiej wymóg ten ma przede wszystkim zapobiegać nadużywaniu łącznika miejsca pierwszej publikacji przez dokonywanie wydań pozbawionych jakiegokolwiek ekonomicznego znaczenia (np. reprodukcję kilku egzemplarzy książki na powielaczu) wyłącznie w celu uzyskania ochrony na terytorium państw związku berneńskiego. Doprecyzowanie podobnej treści zawierają inne europejskie legislacje, które przewidują pojęcie „opublikowania” (np. ustawa niemiecka czy hiszpańska). Nawet jeśli rodziłoby to potrzebę indywidualnej oceny konkretnej sytuacji, takie rozwiązanie wydaje

się słuszniejsze niż przyjęcie minimalnego *quantum* o charakterze uniwersalnym. Idąc tą drogą, w ślad za doktryną niemiecką należałoby uznać, że dla przyjęcia opublikowania utworu liczba zaoferowanych egzemplarzy powinna zaspokajać uzasadnione okolicznościami zainteresowanie społeczeństwa utworem (inaczej J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 176–177). Odmiennego poziomu ilościowego należałoby zatem wymagać w odniesieniu do dzieł sztuki popularnej, wydawanych w wielusettyśnych nakładach, innego zaś w odniesieniu do wydawnictw o charakterze *stricte* branżowym (np. prac doktorskich) czy też wręcz niszowym (np. wydawnictw płyt gramofonowych). W tych ostatnich przypadkach liczba ta z pewnością powinna być nieporównywalnie mniejsza niż liczba popularnych wydawnictw. W przypadku braku spełnienia „ilościowego” kryterium publikacji będą z reguły istniały podstawy dla przyjęcia rozpowszechnienia utworu.

13. Publiczne udostępnienie zwielokrotnionych egzemplarzy powinno zostać dokonane za zezwoleniem twórcy. Wymóg ten po raz pierwszy pojawił się w art. 3 ust. 3 konwencji berneńskiej w tekście paryskim, skąd został recypowany do polskiej ustawy. Zabezpiecza on twórcę przed negatywnymi skutkami dla ochrony prawnoautorskiej nielegalnej publikacji dokonanej poza terytorium państw-stron konwencji. Na gruncie wcześniejszych redakcji konwencji publikacja taka, mimo braku zgody twórcy, mogła doprowadzić do pozbawienia twórcy ochrony konwencyjnej we wszystkich państwach-stronach konwencji poza państwem pochodzenia utworu (zob. szerzej B. Nawrocki, *Pojęcie...*, s. 143). Zezwolenie twórcy powinno obejmować zarówno zwielokrotnienie, jak i publiczne udostępnienie. Może ono ponadto zostać udzielone wyraźnie bądź w sposób dorozumiany, stanowić część umowy bądź wynikać z jednostronnego oświadczenia woli twórcy. Istotne znaczenie dla rekonstruowania woli twórcy mogą mieć występujące niekiedy na utworach dopiski, np. „na prawach rękopisu” czy „nieprzeznaczone do rozpowszechnienia”. Z drugiej jednak strony dopisek na kasetach wideo „do użytku wewnętrznego” nie może niweczyć skutku ich publicznego udostępnienia, jeśli w rzeczywistości były one rozprowadzane wśród faktycznie otwartego grona osób (orzeczenie SA w Łodzi z dnia 17 grudnia 2002 r., I ACa 254/02, LEX nr 535064).

Publikacja równoczesna

14. Pojęcie równoczesnej publikacji zostało przejęte z art. 3 ust. 4 konwencji berneńskiej. Konstruuje ono fikcję prawną, z której wywodzi się określone skutki prawne w zakresie stosowania polskiej ustawy (art. 5 pkt 2). Istota regulacji zawartej w tym przepisie sprowadza się do przyznania statusu utworu opublikowanego w Polsce tym dziełom, które zostały opublikowane w naszym kraju rzeczywiście po raz pierwszy lub najpóźniej w ciągu 30 dni po dokonaniu pierwszej publikacji za granicą.

Utwór rozpowszechniony

15. Definicję „utworu rozpowszechnionego” zawiera art. 6 ust. 1 pkt 3. Komentowany przepis był jak dotąd zmieniony raz, ustawą z dnia 1 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. Nr 91, poz. 869). Nowelizacja polegała na dodaniu wzmianki o publicznym udostępnieniu utworu „w jakikolwiek sposób”. Zmiana ta ma charakter wyłącznie redakcyjny i tak samo należało rozumieć komentowany przepis również przed jej wejściem w życie (zob. M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 103).

16. Pojęcie utworu rozpowszechnionego pełni podobną funkcję jak omówione wyżej pojęcie utworu opublikowanego. Jest przy tym pojęciem szerszym, obejmuje dowolny sposób publicznego udostępnienia utworu za zezwoleniem twórcy, w tym również jego publikację. Obejmuje więc nie tylko publiczne udostępnienie egzemplarza utworu (m.in. przez jego wprowadzanie do obrotu, użyczenie lub najem), ale również autoryzowane publiczne wykonanie lub odtworzenie utworu, publiczną recytację, wyświetlanie filmu w kinach, emisję radiową lub telewizyjną, wystawienie utworu na publicznej wystawie czy udostępnienie w Internecie (zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 174; M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 103) przez ogólnie dostępną stronę internetową czy otwarte fora dyskusyjne, nawet w przypadku zakodowania treści, jeśli podmiot dokonujący rozpowszechniania udostępni też publiczności odpowiednie urządzenia dekodujące.

17. Pojęcie publiczności nie zostało zdefiniowane ani w obowiązującej ustawie, ani w prawie unijnym. W ocenie autorów należy je rozumieć jednolicie na gruncie wszystkich przepisów ustawy, co – jak już wspomniano – oznacza konieczność uwzględnienia orzecznictwa TSUE. W wyroku z dnia 7 marca 2013 r. w sprawie C-607/11 *ITV Broadcasting Ltd i inni v. TV Catchup Ltd.*, eur-lex.europa.eu, TSUE przyjął, że pojęcie publiczności, o którym mowa w art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE, oznacza „nieokreśloną liczbę odbiorców, i zakłada dodatkowo dość znaczną liczbę osób” (zob. pkt 32 wyroku). Trybunał Sprawiedliwości UE podtrzymał tu stanowisko wyrażone w wyroku z dnia 7 grudnia 2006 r. w sprawie C-306/05 *Sociedad General de Autores y Editores de Espana (SGAE) v. Rafael Hoteles SA*, w którym wskazał, że „określenie «publiczne» oznacza, iż chodzi o nieokreśloną liczbę potencjalnych widzów”, zaznaczając zarazem, że „chodzi zasadniczo o liczbę osób na tyle znaczną, by można było uznać te osoby za publiczność” (zob. pkt 36 i 37 wyroku). Drugi z powołanych wyroków dotyczy mającej duże znaczenie praktyczne kwestii oceny udostępnienia telewizorów w pokojach hotelowych. Wychodząc od podanej wyżej definicji publiczności, TSUE uznał, że „rozprowadzanie sygnału przy pomocy zainstalowanych odborników telewizyjnych przez podmiot świadczący usługi hotelarskie na rzecz jego klientów zajmujących pokoje hotelowe stanowi publiczne udostępnianie (...), niezależnie od wykorzystanej techniki przekazu sygnału”. Tego stanowiska nie zmienia prywatny charakter pokoi hotelowych. Orzeczenie znalazło potwierdzenie w postanowieniu TSUE z dnia 18 marca 2010 r. w sprawie C-136/09 *Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgou Theatikon kai Optikoakoustikon Ergon v. Divani Akropolis Anonimi Xenodocheiaki kai Touristiki Etairia*, Dz. Urz. UE C 179 z 4.07.2010, s. 14. Szeroka interpretacja pojęcia publicznego udostępniania znajduje swoje mocne osadzenie w motywie nr 23 do dyrektywy 2001/29/WE: „[Prawo do publicznego udostępnienia utworu – przyp. aut.] należy rozumieć w szerszym znaczeniu, jako obejmujące każde udostępnienie utworu odbiorcom nieznajdującym się w miejscu, z którego przekazywanie pochodzi”; motywy nr 9 i 10 wspomnianej dyrektywy artykułują zaś potrzebę dokonania harmonizacji praw autorskich oraz pokrewnych „na wysokim poziomie”, m.in. dla zagwarantowania twórcom (oraz artystom wykonawcom) wynagrodzenia z tytułu każdego sposobu eksploatacji ich dóbr intelektualnych (zob. też orzeczenie TSUE z dnia 7 grudnia 2006 r. w sprawie C-306/05 *Sociedad General de Autores y Editores de Espana (SGAE) v. Rafael Hoteles SA*).

18. „Publiczne udostępnienie” utworu niewątpliwie ma miejsce w przypadku, w którym możliwość zapoznania się z utworem zostanie zaofiarowana nieograniczonej z góry liczbie osób („anonimowych dla twórcy adresatów” – R. Golat, *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa 2010, s. 53), nawet jeżeli od osób tych wymaga się spełnienia określonych kryteriów podmiotowych (np. w przypadku koncertów kierowanych do członków stowarzyszenia czy uczniów szkoły, zob. E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 210). Nie można z kolei mówić o publiczności, jeżeli grono odbiorców utworu uzasadnia przyjęcie dozwolonego użytku prywatnego (art. 23 ust. 2). Nie będzie zatem publicznym udostępnieniem rozdanie w kręgu przyjaciół własnego tomiku wierszy, członkom rodziny – płyt z filmem z uroczystości rodzinnej czy też przekazanie manuskryptu wydawnictwu. Tradycyjnie uznaje się też „zamknięte” odczyty literackie czy skierowane do studentów wykłady akademickie za wydarzenia niepozbawione publicznego charakteru.

19. Podobnie jak w przypadku publikacji, skutki przewidziane w ustawie wywołuje wyłącznie rozpowszechnienie utworu dokonane za zezwoleniem twórcy. Praktyczne znaczenie tej przesłanki uwidacznia się przede wszystkim w zakresie przepisów regulujących dozwolony użytek, w tym użytek prywatny. Jeżeli utwór został udostępniony publiczności bez zezwolenia twórcy (nie ma statusu utworu rozpowszechnionego), nie jest dozwolone korzystanie z niego w ramach użytku prywatnego (art. 23), swobód środków masowego przekazu, w tym prawa przedruku (art. 25), przez instytucje naukowe i oświatowe (art. 27) oraz biblioteki, archiwa i szkoły (art. 28), w ramach dozwolonego cytatu (art. 29), wykonań na żywo podczas ceremonii religijnych, szkolnych czy akademickich (art. 31), dla potrzeb osób niepełnosprawnych (art. 33¹) oraz w związku z promocją wystawy lub sprzedaży (art. 33³). Jeżeli dany utwór nie korzysta ze statusu rozpowszechnionego w znaczeniu komentowanego przepisu, to cytaty z cudzego dzieła, przedruk artykułu czy korzystanie w ramach dozwolonego użytku prywatnego formalnie prowadzić będzie do naruszenia autorskich praw majątkowych. Sytuacja taka rodzi istotne problemy praktyczne, szczególnie jeżeli uwzględnić obiektywny i surowy charakter odpowiedzialności za naruszenie autorskich praw majątkowych na gruncie art. 79 ust. 1. W nauce prawa trafnie zwraca się uwagę, że może się zdarzyć, iż podmiot korzystający w ramach dozwolonego użytku z utworu nierozpowszechnionego w sensie art. 6 ust. 1 pkt 3 nie tylko nie wie, że jego publiczne udostęp-

nienie nastąpiło bez zgody twórcy, ale nie można mu też postawić zarzutu jakichkolwiek zaniedbań w tym zakresie (zob. M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 103). W istocie problem wynika z faktu, że polski ustawodawca niepotrzebnie uzależnił korzystanie z utworu w ramach dozwolonego użytku – czy to prywatnego, czy publicznego – od jego uprzedniego rozpowszechnienia. Porównując rozwiązania polskiej ustawy z konwencją berneńską i dyrektywą 2001/29/WE o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym trudno nie spostrzec, że wymóg wcześniejszego „legalnego udostępnienia dzieła odbiorcom” czy też „prawnego podania do publicznej wiadomości” pojawia się wyłącznie w odniesieniu do dozwolonego cytatu (odpowiednio art. 10 ust. 1 konwencji berneńskiej i art. 5 ust. 3 lit. d dyrektywy 2001/29/WE). Stanowisko polskiej ustawy jest więc tu nadmiernie restrykcyjne i niepotrzebnie utrudnia korzystanie z utworu w przypadkach istotnych społecznie, takich jak użytek na rzecz osób niepełnosprawnych czy instytucji edukacyjnych i naukowych.

20. Uwzględniając funkcję pojęcia utworu rozpowszechnionego, w tym w zakresie dozwolonego użytku czy obliczania czasu ochrony, zasadne jest rozumienie „zgody twórcy” na gruncie art. 6 ust. 1 pkt 3 komentowanej ustawy w sposób zgodny z analogicznymi terminami występującymi w konwencji berneńskiej i prawie europejskim. W istocie utworem rozpowszechnionym będzie więc każdy utwór, który został udostępniony publiczności w sposób niesprzeczny z prawem, a więc każdy, w odniesieniu do którego twórca wyraził zgodę na jego rozpowszechnienie w jakikolwiek sposób (w drodze nadania, rozpowszechnienia za pomocą sieci komputerowej, wydania drukiem, wystawienia itp.). Sam sposób rozpowszechnienia utworu nie ogranicza dalszych form jego wykorzystania. Dla przykładu w publikacji prasowej dozwolony jest cytat z utworu dramatycznego, który doczekał się wyłącznie publicznego wystawienia (por. S. Ricketson, J.C. Ginsburg, *International Copyright and Neighbouring Rights. The Berne Convention and Beyond*, vol. 1, Oxford 2005, s. 785–786; S. von Lewinski, M. Walter (w:) *European Copyright Law. A Commentary*, red. M.M. Walter, S. von Lewinski, Oxford 2010, s. 1049).

Nadawanie

21. Definicja „nadawania” została wprowadzona do komentowanego przepisu nowelizacją ustawy z dnia 28 października 2002 r. (Dz. U. Nr 197, poz. 1662). Nadawanie w znaczeniu zdefiniowanym w art. 6 ust. 1 pkt 4 stanowi składnik autorskich praw majątkowych (art. 50 pkt 3) oraz niektórych praw pokrewnych (art. 86 ust. 1 pkt 2 lit. c, art. 94 ust. 5, art. 97 pkt 3), jest wykorzystywane w niektórych przepisach odnoszących się do ograniczeń praw autorskich i praw pokrewnych (art. 24) oraz regulacji zbiorowego zarządu (art. 21, 21¹, 70 ust. 2¹ pkt 3). Definicja ta ma również znaczenie przy określaniu przedmiotu prawa do nadań, którego przedmiotem jest przygotowany przez organizację nadawczą i nadany w rozumieniu komentowanego przepisu program radiowy lub telewizyjny (tak M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 474; częściowo odmiennie J. Sobczak, *Prawo autorskie...*, s. 224; na możliwość odmiennej interpretacji wskazują również J. Barta, R. Markiewicz, *Telewizja interaktywna a prawo autorskie*, Kraków 2007, s. 53).

22. Pojęcie nadawania obejmuje kilka pól eksploatacji, których wspólną cechą jest:

- a) rozpowszechnienie utworu
- b) dokonywane drogą emisji radiowej lub telewizyjnej.

Termin „rozpowszechnianie” należy rozumieć w sposób zbieżny z omówioną wyżej definicją utworu rozpowszechnionego. Do rozpowszechnienia dochodzi więc w przypadku, w którym nadawanie prowadzi do udostępnienia danego dobra niematerialnego publiczności, a więc nieoznaczonej z góry grupie odbiorców, niepowiązanych ani z nadawcą, ani ze sobą nawzajem, np. stosunkami rodzinnymi czy towarzyskimi. Nie wyłącza publicznego charakteru tej formy eksploatacji ograniczenie dostępu do nadawanych treści i udostępniania ich tylko odbiorcom, którzy zawarli stosowną umowę i opłacili dostęp do treści. Tym samym do udostępnienia utworu publiczności w drodze nadania dochodzi również w przypadku systemów telewizji płatnej i kodowanej, o ile dostęp do nadawanych treści i dekodatorów jest oferowany odbiorcom przez nadającego lub za jego zezwoleniem (zob. E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 217; J. Barta, R. Markiewicz, *Telewizja interaktywna...*, s. 46). Nie jest natomiast rozpowszechnieniem transmisja programu radiowego lub telewizyjnego nieprzeznaczona dla publiczności, np. przekaz pomiędzy dwoma nadawcami

czy pomiędzy podmiotem zestawiającym program a operatorem sieci kablowej. Nie ma również charakteru publicznego transmisja pomiędzy nadajnikiem satelitarnym nadawcy a nadajnikami naziemnymi w sytuacji, w której sygnał przeznaczony do publicznego odbioru emitowany jest przez nadajniki naziemne, natomiast sygnał przesyłany do tych nadajników drogą satelitarną został zakodowany w sposób uniemożliwiający jego powszechny odbiór (zob. pkt 35–40 wyroku ETS z dnia 14 lipca 2005 r. w sprawie C-192/04 *Lagarde Active Broadcast v. Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE)* i *Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL)*, Zb. Orz. 2005, s. I-7199).

23. W obecnym stanie rozwoju techniki nie wydaje się zasadne ograniczenie znaczenia terminu „emisja” do określonej technicznie formy korzystania z utworu (np. emisji za pomocą fal radiowych, określonej techniki przekazu kablowego, nadawania analogowego, cyfrowego itp.). Na gruncie art. 6 ust. 2 pkt 4 przez „emisję” należy więc rozumieć każdy przekaz na odległość dźwięku lub obrazu i dźwięku, niezależnie od technicznego sposobu jego realizacji, umożliwiający odbiorcom tego przekazu odbiór nadawanych treści (tak M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 105). Użycie terminu „emisja” wskazuje jednak, że w każdym przypadku przekaz następuje wyłącznie od nadawcy do odbiorcy znajdującego się w jej zasięgu i mającego możliwość odbioru nadawanych treści. Nadawanie jest więc jednostronnym aktem nadającego, wyłącznie decydującego o przekazaniu publiczności określonych treści w określonym czasie. Cecha ta pozwala na wyraźne odróżnienie nadawania od przekazu obrazu i dźwięku w ramach różnego rodzaju usług „na żądanie” odbiorcy (np. w ramach usług *video on demand*, zob. E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 183).

24. W świetle komentowanej definicji pojęcie nadawania obejmuje zarówno emisję bezprzewodową, jak i przewodową. Jest to specyficzne rozwiązanie polskiej ustawy. Definicje zawarte w art. 3 lit. f Międzynarodowej konwencji o ochronie wykonawców, producentów fonogramów oraz organizacji nadawczych sporządzonej w Rzymie dnia 26 października 1961 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 125, poz. 800) i art. 2 lit. f Traktatu WIPO sporządzonego w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r. o artystycznych wykonaniach i fonogramach (Dz. U. z 2004 r. Nr 41, poz. 375) ograniczają pojęcie nadawania wyłącznie do przekazu bezprzewodowego. W tym znaczeniu omawianego pojęcia używa również art. 11bis konwencji berneńskiej. Natomiast w art. 8

traktatu WCT uregulowano szersze uprawnienie, jakim jest prawo komunikowania utworów publiczności „drogą przewodową lub bezprzewodową”. Obejmuje ono więc zarówno nadawanie w powyższym znaczeniu, jak i komunikowanie utworu na odległość w inny sposób, w tym drogą przewodową (zob. J. Reinbothe, S. von Lewinski, *The WIPO Treaties 1996: The WIPO Copyright Treaty and The WIPO Performance and Phonograms Treaty. Commentary and legal analysis*, London 2002, s. 104 i n.). Podobnie przedstawia się sytuacja w prawie europejskim. W aktach prawa wtórnego regulujących prawo nadawania (art. 2 do 4 dyrektywy 93/83/EWG w sprawie przekazu satelitarnego i retransmisji drogą kablową; art. 8 dyrektywy 2006/115/WE z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej, Dz. Urz. UE L 376 z 27.12.2006, s. 28) podkreśla się, że chodzi o „nadawanie bezprzewodowe”. Tak rozumiane nadawanie bezprzewodowe jest składnikiem szerszego uprawnienia do komunikowania utworów publiczności, o którym mowa w art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE. Jak wynika z motywu 23 dyrektywy, prawo to polega na udostępnianiu utworów publiczności nieobecnej w miejscu, z którego pochodzi udostępnianie, i obejmuje każdą publiczną transmisję lub retransmisję utworów drogą przewodową lub bezprzewodową, w tym nadawanie bezprzewodowe (zob. wyrok TSUE z dnia 24 listopada 2011 r. w sprawie C-283/10 *Circul Globus București (Circ & Variete Globus București) v. Uniunea Compozitorilor și Muzicologilor din România – Asociația pentru Drepturi de Autor – (UCMR-ADA)*, Zb. Orz. 2011, s. I-12031).

25. Ze względu na fakt, że komentowana ustawa za „nadawanie” uznaje również nadawanie drogą przewodową, na jej gruncie powstaje pytanie, czy za „nadawanie” mogą być uznane niektóre formy korzystania z utworów w Internecie, polegające na transmisji obrazu i dźwięku za pomocą techniki tzw. mediów strumieniowych. Udzielenie odpowiedzi na to pytanie ma przede wszystkim znaczenie dla ustalenia treści niektórych praw pokrewnych (zob. art. 86 ust. 1 pkt 2 lit. c, art. 94 ust. 5, art. 97 pkt 3), istnienia obowiązku zapłaty wynagrodzenia z tytułu korzystania z utworu audiowizualnego zgodnie z art. 70 ust. 2¹ pkt 3 oraz określenia przedmiotu prawa do nadań (por. uwaga 21 powyżej). Na gruncie komentowanej ustawy w nauce prawa przeważa pogląd, zgodnie z którym jeżeli określony podmiot dokonuje przekazu obrazu lub obrazu i dźwięku do publiczności za pomocą sieci komputerowej w taki sposób, że decyduje o czasie zapoznania się przez

odbiorcę z określonymi treściami, to taka forma eksploatacji może być uznana za nadawanie w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 4. W konsekwencji za „nadawanie internetowe” uznawane jest np. wprowadzanie własnego programu telewizyjnego do sieci komputerowej (webcasting tzw. pierwotny), równoczesne emitowane programu przez stację naziemną czy satelitarną oraz za pośrednictwem Internetu (simulcasting własnego programu nadawcy) i inne podobne usługi, w przypadku których określone treści nie są transmitowane na żądanie odbiorcy (tak J. Barta, R. Markiewicz, *Telewizja interaktywna...*, s. 48 i n.; M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 109; K. Kłafkowska-Waśniowska, *Prawa do nadeń programów radiowych i telewizyjnych w prawie autorskim*, Warszawa 2008, s. 95). J. Barta i R. Markiewicz zwracają jednocześnie uwagę na implikacje międzynarodowe takiej interpretacji. Zauważają mianowicie, że uznanie „nadeń internetowych” za nadawanie w rozumieniu art. 6 pkt 4 prowadzi do ustalenia poziomu ochrony niektórych praw pokrewnych powyżej minimum konwencyjnego. Z drugiej strony, odmówienie im takiego charakteru spowodowałoby, że poziom ochrony będzie niższy, co wymagałoby korekty ze względu na wynikającą z prawa europejskiego zasadę niedyskryminacji (J. Barta, R. Markiewicz, *Telewizja interaktywna...*, s. 53, 64). Warto w związku z tym zwrócić uwagę na kontekst prawa europejskiego. Jeżeli uznać, że „nadawanie internetowe” jest nadawaniem w rozumieniu komentowanej ustawy, zbyt szeroki zakres będą mieć przepisy art. 86 ust. 3 i art. 94 ust. 5, redukujące treść stosownych praw pokrewnych do prawa do wynagrodzenia z wyłączeniem uprawnień zakazowych. Takie ograniczenie prawa publicznego komunikowania utworów publiczności jest bowiem dopuszczalne tylko w przypadkach wskazanych w art. 8 ust. 2 dyrektywy 2006/115/WE, który nie powinien znajdować zastosowania do komunikowania przedmiotów praw pokrewnych za pomocą sieci komputerowych (tak S. von Lewinski (w:) *European Copyright Law...*, s. 323). Z kolei jeżeli uznać, że takie formy eksploatacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych w Internecie jak webcasting nie stanowią nadawania w rozumieniu art. 6 ust. 4, to wobec wątpliwości co do możliwości ich uznania za udostępnienie w sposób umożliwiający odbiorcom dostęp w miejscu i czasie przez nich wybranym (zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Telewizja interaktywna...*, s. 57), treść praw artystów wykonawców, producentów fonogramów i podmiotów praw do nadeń będzie istotnie węższa niż minimum wynikające z art. 3 ust. 2 dyrektywy 2001/29/WE o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym.

W konsekwencji żadna z interpretacji nie zapewnia pełnej zgodności polskiego prawa z prawem europejskim. Rozbieżności będzie jednak mniejsza, jeżeli się uzna, że wskazane wyżej formy transmisji obrazu i dźwięku za pomocą Internetu stanowią nadawanie w rozumieniu komentowanego przepisu.

Reemitowanie

26. Definicja „reemitowania”, podobnie jak definicja „nadawania”, została wprowadzona do komentowanego przepisu nowelizacją ustawy z dnia 28 października 2002 r. Uzupełnienie art. 6 o pkt 5 związane było z usunięciem zawartej w art. 24 ust. 3 licencji ustawowej dla operatorów kablowych, pozwalającej na „równoczesne i integralne” rozpowszechnianie utworów nadawanych przez inne organizacje radiowe lub telewizyjne dostępne na danym obszarze, oraz poszerzeniem o reemisję treści praw do artystycznych wykonania, fonogramów, wideogramów oraz nadeń. Zmiany te miały na celu dostosowanie polskiego prawa do prawa unijnego, przede wszystkim dyrektywy 93/83/EWG. Sama definicja zawarta w komentowanym przepisie wykazuje pewne podobieństwa do definicji „retransmisji kablowej”, zawartej w art. 1 ust. 3 dyrektywy 93/83/EWG, nie jest jednak z nią tożsama. Z uwagi na specyficzny zakres zastosowania dyrektywy, mającej w założeniu regulować retransmitowanie programów w relacjach transgranicznych, i to wyłącznie w sieciach kablowych, definicja zawarta w dyrektywie jest pojęciem węższym niż reemisja w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 5 pr. aut. Definicja reemisji ma znaczenie przede wszystkim dla ustalenia zakresu obowiązkowego pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania w zawieraniu umów o reemisję w sieciach kablowych (art. 21¹ pr. aut.), a także treści praw do artystycznych wykonania (art. 86 ust. 1 pkt 2 lit. c, art. 86 ust. 3), fonogramów i wideogramów (art. 94 ust. 5) oraz nadeń (art. 97 pkt 4).

27. Z reemitowaniem mamy do czynienia w przypadku rozpowszechnienia programu, które jest dokonywane przez inny podmiot niż pierwotnie nadający, następuje w wyniku przejęcia w całości i bez zmian cudzego programu, zaś program przekazywany jest do powszechnego odbioru w sposób „równoczesny i integralny”.

Wszystkie te przesłanki muszą być spełnione łącznie. W przypadku, w którym program jest rozpowszechniany za pomocą zróżnicowanych

środków technicznych (np. najpierw za pomocą satelity, a następnie przez stacje naziemne), jednak za wszystkie te etapy odpowiada jeden podmiot, mamy do czynienia nie z reemisją, ale z nadawaniem. Ze względu na jednoznaczne sformułowanie komentowanego przepisu nie jest również reemisją praktyka polegająca na tym, że określony podmiot przekazujący do publicznego odbioru program nadawany przez innego nadawcę zmienia program (np. dodaje własne pasma reklamowe, dodatkową ścieżkę językową, audycje przeznaczone dla ograniczonego terytorialnie kręgu odbiorców), wybiera z niego fragmenty i zestawia z nich własny program lub dokonuje udostępnienia programu publiczności w innym czasie niż nadanie pierwotne. Przypadki takie kwalifikowane są jako forma nadawania i określane mianem nadawania wtórnego (tak E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 222; M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 109). Przesłanki przejęcia w całości i bez zmian cudzego programu, jak również prowadzenia reemisji w sposób równoczesny i integralny należy natomiast uznać za spełnione w przypadku wprowadzenia przez podmiot prowadzący reemisję czysto technicznych przekształceń reemitowanego programu (np. modulacji częstotliwości, wzmocnienia, a także odbioru i reemisji następujących z pewnym przesunięciem czasowym, będącym wynikiem tymczasowego przechowywania programu w celu ograniczenia zakłóceń). Istotne jest jedynie, aby program był dostępny do „powszechnego odbioru”, tj. aby był możliwy dostęp publiczności do reemitowanego programu. Podobnie jak na gruncie art. 6¹ ust. 3 należy uznać, że kodowanie (szyfrowanie) programu ograniczające dostęp do płatnych kanałów telewizyjnych nie eliminuje dostępności programu do „powszechnego programu”, o ile równocześnie doszło do udostępnienia publiczności przez podmiot dokonujący reemisji lub za jego zgodą dekodów lub innych środków technicznych umożliwiających odbiór kodowanych sygnałów.

28. Pojęcia reemitowania nie można ograniczać do określonych technicznych sposobów realizacji tej formy rozpowszechniania programów. Reemitowanie może być więc dokonywane zarówno w sieciach kablowych (i jest to najczęściej spotykana forma reemitowania), drogą satelitarną (np. w ramach platform cyfrowych) czy nawet – choć taka sytuacja występuje najrzadziej – przez stację naziemną, przejmującą program innej organizacji nadawczej. Za reemisję może być uznane także równoczesne i bez zmian transmitowanie przez Internet programu nadawanego przez inny podmiot

(tzw. simulcasting cudzy; zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Telewizja interaktywna...*, s. 55; M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 111; odnośnie do kwalifikacji simulcastingu na gruncie prawa europejskiego powoływany wyrok TSUE z dnia 7 marca 2013 r. w sprawie C-607/11 *ITV Broadcasting Ltd i inni v. TV Catchup Ltd.*).

Wprowadzanie do obrotu

29. Definicja wprowadzenia do obrotu została dodana do komentowanego przepisu nowelizacją ustawy z dnia 28 października 2002 r. Nowela ta wprowadziła również zmiany do art. 50 i 51 pr. aut., których celem było usunięcie zgłaszanych w literaturze przedmiotu nieprawidłowości w uregulowaniu prawa wprowadzenia do obrotu i jego wyczerpania w komentowanej ustawie (zob. J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Kraków 2001, s. 368 i n.). Również pod adresem art. 6 ust. 1 pkt 6 w obowiązującym brzmieniu wysuwane są zastrzeżenia. Należy zgodzić się z opinią E. Traple, że komentowana definicja jest zbyt wąska. Ustawodawca w art. 50 pkt 2 ulokował najem i użyczenie w polu eksploatacji obrotu egzemplarzami, samo zaś wprowadzenie do obrotu zdefiniował wyłącznie jako przeniesienie własności egzemplarza. Rozwiązaniem bardziej poprawnym byłoby zdefiniowanie wprowadzenia do obrotu jako wszystkich form obrotu egzemplarzem, a więc w sposób analogiczny do ujęcia tego uprawnienia w art. 4 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE (E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 112).

30. W obowiązującej redakcji prawo wprowadzenia do obrotu stanowi jedną z form obrotu oryginałem albo egzemplarzami utworu, o którym mowa w art. 50 pkt 2, i ulega wyczerpaniu na zasadach określonych w art. 51, co umożliwia wtórny („z drugiej ręki”) obrót oryginałem albo egzemplarzami utworu (odsprzedaż, darowiznę, zamianę itp.). Znaczenie komentowanego przepisu wynika przede wszystkim ze sposobu ujęcia instytucji wyczerpania prawa w art. 51 ust. 3 (zob. też uwagi do art. 51). Do wyczerpania prawa dojdzie bowiem tylko wtedy, gdy oryginał utworu lub dany jego egzemplarz zostanie wprowadzony do obrotu w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 6. Aby doszło do wprowadzenia utworu do obrotu, łącznie spełnione muszą być trzy przesłanki:

- a) doszło do udostępnienia oryginału albo egzemplarza utworu publiczności;
- b) nastąpiło to w drodze przeniesienia własności oryginału albo egzemplarza utworu;
- c) zostało to dokonane przez uprawnionego lub za jego zgodą.

Mimo nieprecyzyjnego sformułowania komentowanego przepisu nie ulega wątpliwości, że przez wprowadzenie do obrotu należy rozumieć wprowadzenie do obrotu nie utworu jako takiego, ale oryginału lub egzemplarza utworu, czyli materialnych nośników, na których utwór został utrwalony. Ocena wyczerpania prawa odnosi się zawsze do konkretnego egzemplarza. Tym samym jest możliwe, że w stosunku do części egzemplarzy tego samego utworu dojdzie do wyczerpania, a w stosunku do pozostałych prawo wprowadzenia do obrotu zostanie zachowane.

31. Znaczenie przesłanki „publicznego udostępnienia”, o którym mowa w komentowanym przepisie, wymaga daleko idącej racjonalizacji. Wykluczenie wprost na jej podstawie transakcji o charakterze „prywatnym”, nieopreżdzonych publicznym udostępnieniem utworu, wprost kolidowało z prawem unijnym (zob. art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/29/WE; tak samo: J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 149). Poza sporem powinno pozostawać, że wyczerpanie prawa następuje także wtedy, gdy transakcja nie miała charakteru publicznego. Trudno zresztą byłoby stosować wymóg „publicznego udostępnienia” do przeniesienia własności. Należy natomiast przyjąć, że omawiana przesłanka wskazuje na konieczność definitywnego opuszczenia przez egzemplarz sfery zbywcy. Z tego też powodu np. wewnętrzna cyrkulacja egzemplarzy utworów w ramach przedsiębiorstwa, ich tranzytowy transport bądź przekazanie egzemplarza utworu do skupu makulatury w celu ich przemiału nie spowodują wyczerpania prawa (zob. też uwagi 9–10 do art. 51). Do publicznego udostępnienia nie dojdzie również w wyniku przesłania maszynopisu do redakcji wydawnictwa lub w ramach ściśle kontrolowanego łańcucha dystrybucji utworu (np. pomiędzy wydawcą a spółką zależną zajmującą się sprzedażą wydanych książek).

32. Uwzględniając wnioski wynikające z wyroku TSUE z dnia 3 lipca 2012 r. w sprawie C-128/11 *UsedSoft GmbH v. Oracle International Corp.*, pojęcie przeniesienia własności egzemplarza albo oryginału utworu należy rozumieć w sposób autonomiczny, częściowo oderwany od jego znaczenia na gruncie prawa cywilnego. W odniesieniu do programów komputerowych TSUE za „sprzedaż” skutkującą wyczerpaniem prawa uznał zawarcie umowy licen-

cyjnej, na podstawie której użytkownik programu w zamian za jednorazową opłatę lub nieodpłatnie uzyskuje możliwość pobrania programu komputerowego ze strony producenta i korzystania z niego bez ograniczeń czasowych. W ocenie TSUE ekonomiczne znaczenie dystrybucji programów *on-line* spełniające powyższe warunki jest takie samo jak w przypadku obrotu materialnymi nośnikami z utrwalonym programem. W związku z tym powinny być prawnie dopuszczalne „odsprzedaż licencji” i obrót tak udostępnionymi programami „z drugiej ręki”, co uzasadnia w tym przypadku przyjęcie, że doszło do wyczerpania prawa (wśród licznych omówień powołanego orzeczenia zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Z perspektywy legalnego dysponenta programu komputerowego*, ZNUJ PPWI 2012, z. 118, s. 19; J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 151–153, E. Traple, *Elektroniczne kopie programów komputerowych jako przedmiot prawa wprowadzenia do obrotu* (w:) *Spory o własność intelektualną. Księga jubileuszowa dedykowana profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, red. A. Matlak, S. Stanisławska-Kloc, Warszawa 2013, s. 1341; *taż* (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 194 i n., por. też uwagi do art. 74). Na gruncie prawa polskiego orzeczenie TSUE wymusza szerokie rozumienie „przeniesienia własności” egzemplarza programu komputerowego, obejmujące również zawarcie umowy, w wyniku której określony podmiot zyskuje możliwość korzystania z niematerialnej kopii programu, jeżeli opłatę za korzystanie uiszcza on jednorazowo lub w ogóle brak jest jakichkolwiek opłat, a uprawnienie do korzystania z programu nie jest ograniczone czasowo.

33. W wyroku w sprawie C-128/11 *UsedSoft* TSUE wyraźnie zaakcentował różnice w ujęciu prawa dystrybucji utworu i jego wyczerpania w dyrektywie 2009/24/WE i dyrektywie 2001/29/WE (zob. też uwagi 25–34 do art. 51). Wnioski z tego orzeczenia nie powinny być więc rozciągane na utwory należące do innych niż programy komputerowe kategorii twórczości. W konsekwencji w odniesieniu do takich utworów pojęcie przeniesienia własności należy rozumieć wyłącznie jako zmianę podmiotu prawa własności fizycznie istniejącego materialnego nośnika (oryginału lub egzemplarza). Innymi słowy, trzeba je rozumieć jako przeniesienie własności określonej rzeczy ruchomej będącej nośnikiem dzieła. Wyklucza to uznanie za wprowadzenie do obrotu wszelkich form elektronicznej dystrybucji kopii utworów, które nie są zapisane na fizycznym nośniku (np. e-booków, plików z muzyką, filmami dostępnymi *on-line*). *De lege lata* konieczność przyjęcia takiej interpretacji wynika przede wszystkim z motywów 28 i 29 dyrektywy

2001/29/WE o prawie autorskim w społeczeństwie informacyjnym. Wynika z niej, że przewidziane w art. 4 dyrektywy prawo dystrybucji utworów, którego elementem jest prawo wprowadzenia do obrotu, obejmuje wyłącznie kontrolowanie dystrybucji utworu w postaci materialnego nośnika. Nie obejmuje ono natomiast przypadków, w których użytkownik – nawet działając za zezwoleniem uprawnionego – sam wykonuje materialną kopię utworu pobranego z Internetu (zob. S. Bechtold (w:) *Concise European Copyright Law*, red. T. Dreier, P.B. Hugenholtz, Alphen aan den Rijn 2006, s. 364; Z. Okoń, P. Podrecki (w:) *Prawo Internetu*, red. P. Podrecki, Warszawa 2007, s. 380–381). Takie same wnioski wynikają z uzgodnionych deklaracji do art. 6 i 7 traktatu WCT, gdzie wyraźnie podkreśla się, że wprowadzenie do obrotu dotyczyć może tylko egzemplarzy, które mogą być wprowadzone do obrotu jako „przedmioty materialne” (zob. J. Reinbothe, S. von Lewinski, *The WIPO Treaties 1996...*, s. 87).

34. Przeniesienie własności oryginału albo egzemplarza utworu powinno być dokonane „przez uprawnionego lub za jego zezwoleniem”. Uprawnionym, o którym mowa w komentowanym przepisie, może być pierwotny podmiot autorskich praw majątkowych (rzeczywisty twórca, producent programu komputerowego, producent utworu zbiorowego) lub podmiot, któremu w sposób pochodny przysługują autorskie prawa majątkowe (nabywca prawa, spadkobierca). Wyczerpaniem prawa skutkuje również wprowadzenie do obrotu dokonane przez licencjodawcę lub inny podmiot działający za zgodą podmiotu uprawnionego. W każdym jednak wypadku sam fakt udzielenia zgody powinien wystąpić. W szczególności nie jest wprowadzeniem do obrotu udostępnienie egzemplarzy dokonane na podstawie przepisów o dozwolonym użytku (np. art. 27, 28, 30). Dlatego też w odniesieniu do udostępnionych w ten sposób egzemplarzy, podobnie jak tych wytworzonych w ramach dozwolonego użytku prywatnego, nie dochodzi do wprowadzenia do obrotu i wyczerpania prawa, w konsekwencji czego udostępnione na tej podstawie kopie nie mogą być przedmiotem dalszego obrotu. Podejście takie znajduje potwierdzenie w orzecznictwie TSUE. W wyroku z dnia 20 października 1992 r. w połączonych sprawach C-92/92 i C-326/92 *Phil Collins v. Imtrat Handelsgesellschaft mbH i Patricia Im-und Export Verwaltungsgesellschaft mbH i Leif Emanuel Kraul v. EMI Electrola GmbH*, Zb. Orz. 1993, s. I-5145, Trybunał uznał, że możliwe jest wstrzymanie importu i wprowadzania do obrotu w danym państwie członkowskim towaru, który został wprowadzony do obrotu w innym państwie członkowskim bez zgody

uprawnionego również wtedy, gdy z punktu widzenia prawa autorskiego zgoda uprawnionego nie była wymagana. Podobnie w wyroku z dnia 21 czerwca 2012 r. w sprawie C-5/11 *postępowanie karne przeciwko Titusowi Alexandrowi Jochenowi Donnerowi*, eur-lex.europa.eu) TSUE wskazał, że na wyczerpanie prawa wprowadzenia do obrotu nie można powołać się w sytuacji, w której wprowadzenie do obrotu wynika nie ze zgody uprawnionego z tytułu prawa autorskiego, lecz z wygaśnięcia jego prawa w danym państwie członkowskim (zob. też uwagi 15–17 do art. 51).

Najem i użyczenie

35. Co do zasadniczych kryteriów definicje najmu oraz użyczenia egzemplarzy utworu korelują z postanowieniami art. 2 ust. 1 dyrektywy 2006/115/WE. Uwagę zwraca istotne zawężenie pojęcia użyczenia na gruncie dyrektywy przez wskazanie, że użyczenia mogą dokonywać „instytucje dostępne dla publiczności” (z ang. *establishments which are accessible to the public*). Prawa najmu oraz użyczenia egzemplarzy uzupełniają zakres uprawnień związanych z obrotem egzemplarzami utworu oraz stanowią odrębne od prawa wprowadzania do obrotu pola eksploatacji (art. 50 pkt 2). Prawa te nie podlegają wyczerpaniu (art. 51 ust. 3 *in fine*), co oznacza, że pozostają one przy podmiocie uprawnionym nawet po wprowadzeniu egzemplarza utworu do obrotu.

36. Przedmiotem najmu oraz użyczenia mogą być wyłącznie materialne egzemplarze utworu, co wyklucza objęcie tymi pojęciami tzw. egzemplarzy cyfrowych (zlokalizowanych w środowisku cyfrowym), np. w ramach usług *video on demand* (zob. np. E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 200; J. Szczotka, *Najem i użyczenie egzemplarzy utworu jako odrębne pola eksploatacji*, Warszawa 2013, s. 267; zob. też uwaga 39 do art. 50). Ograniczenie do materialnych nośników utworów umożliwia racjonalną interpretację pojęcia przekazania egzemplarza do korzystania, rozumianą jako „przekazanie do korzystania z czasową swobodą używania w określonym zakresie”. Z uwagi na brak elementu „przekazania egzemplarza do korzystania” z zakresu obu pojęć należy wykluczyć przypadki udostępniania utworów do zapoznania się przez odbiorców, jednak w warunkach braku czasowej swobody używania. Przypadek ten dotyczy m.in. prasy udostępnianej w kawiarniach, gabinetach, poczekalniach lekarskich czy fryzjerskich itp.

(jak się wydaje, odmiennie E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 198; zob. uwaga 44 do art. 50). Interpretacja taka zgodna jest z dyrektywą 2006/115/WE, której motyw 10 wskazuje na potrzebę wykluczenia z zakresu najmu i użyczenia przypadków udostępniania utworów do korzystania z utworów „na miejscu” (z ang. *making available for on-the-spot reference use*).

37. Korzystanie z przekazanego egzemplarza utworu w ramach najmu i użyczenia powinno być ponadto „czasowo ograniczone”. Sformułowanie to należy rozumieć w opozycji do trwałego w wymiarze czasowym przeniesienia prawa własności utworu. Na gruncie dyrektywy 2006/115/WE w sprawie prawa najmu i użyczenia przyjmuje się, że kryterium „czasowego ograniczenia” jest spełnione również w sytuacji, gdy wprowadzie mamy do czynienia z umową niebędącą ani umową najmu, ani użyczenia, ale prowadzącą do zbliżonych skutków ekonomicznych. Przykładem może być tu umowa sprzedaży z zastrzeżeniem prawa odkupu nośnika czy umowa użyczenia egzemplarzy w ramach klubów funkcjonujących na podstawie osobistego wężła członkostwa i regularnie płaconych z tego tytułu składki pieniężne (S. von Lewinski (w:) *European Copyright Law...*, s. 261; zob. też J. Szczotka, *Najem i użyczenie...*, s. 98). Należy podkreślić, że kwalifikacja taka dotyczyć może wyłącznie umów, w których ekonomiczny sens odpowiada najmowi lub użyczeniu i które konstruowane są wyłącznie w celu „obejścia” ograniczeń wynikających z prawa autorskiego. Z najmem lub użyczeniem nie mogą być natomiast utożsamiane przypadki, w których nabywca egzemplarza utworu, czy to na podstawie przepisów prawa, czy to warunków sprzedaży stosowanych przez zbywcę, jest uprawniony w określonym czasie do odstąpienia od umowy sprzedaży (np. w odniesieniu do umowy sprzedaży zawartej na odległość na podstawie art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów i odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 1225).

38. Jakkolwiek nie wynika to literalnie z komentowanych definicji, zarówno najem, jak i użyczenie wymagają publicznego udostępnienia egzemplarzy. Wniosek taki wyprowadzić można przede wszystkim ze sposobu definiowania treści autorskich praw majątkowych w powiązaniu z uregulowaniem dozwolonego użytku (tak E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 196 i n.; też, *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 341; J. Szczotka, *Najem i użyczenie...*, s. 263). Udostępnienie egzempla-

rzy do czasowo ograniczonego korzystania, które pozbawione jest elementu publiczności, należy sytuować poza zakresem monopolu autorskiego. Przykładem takiej sytuacji może być udostępnienie przez uprawnionego nośników obrazu i dźwięku w celu ich nadania, publicznego odtworzenia czy też wyświetlenia, czy udostępnienia egzemplarza w celu wstawienia dzieła (zob. E. Traple (w:) *Prawo autorskie i prawa...*, red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, s. 341; por. też motyw 10 dyrektywy 2006/115/WE).

39. Różnica pomiędzy najmem a użyczeniem sprowadza się do uzyskania (lub jego braku) bezpośredniej lub pośredniej korzyści majątkowej. Istnienie korzyści majątkowej pomaga odróżnić najem od użyczenia. „Korzyść” należy interpretować szeroko – wynajęcie egzemplarza powinno służyć gospodarczemu interesowi wynajmującemu w jakikolwiek sposób. Dokładny podział pomiędzy korzyścią bezpośrednią i pośrednią nie ma większego znaczenia z uwagi na identyczne konsekwencje prawne. Niewątpliwie korzyścią bezpośrednią będzie pobieranie wynagrodzenia z tytułu wypożyczenia, korzyść pośrednia wystąpi zaś przy udostępnianiu własnych zasobów bibliotecznych przez przedsiębiorstwo w celu zbudowania korzystnego wizerunku (przykłady za: S. von Lewinski (w:) *European Copyright Law...*, s. 265; zob. też uwaga 36 do art. 50). Nie odgrywa przy tym większej roli formalnoprawny status podmiotu udostępniającego egzemplarze utworu: komercyjnie działające podmioty gospodarcze mogą użyczać utwory, z kolei podmioty użyteczności publicznej mogą z powodzeniem prowadzić najem egzemplarzy.

Odtworzenie

40. Odtworzenie utworu stanowi jeden ze sposobów jego rozpowszechniania bez jednoczesnego udostępnienia egzemplarza utworu. Przepis wskazuje dwa sposoby udostępnienia utworu w ramach odtwarzania: bądź przy pomocy (materialnych) nośników „dźwięku, obrazu lub dźwięku i obrazu”, bądź też przez odbiór nadawanego utworu za pomocą odpowiednich urządzeń. Objęte zakresem praw majątkowych jest jedynie odtwarzanie publiczne, które ma miejsce w dyskotekach, klubach, restauracjach, halach sportowych, ale także w środkach komunikacji publicznej (E. Traple (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 13, 2013, s. 198). Publiczne odtwarzanie utworu audiowizualnego w salach kinowych określane jest mianem

„wyświetlania” (art. 70 ust. 2¹ pkt 1). W tym kontekście, mając na uwadze odtwarzanie nadań telewizyjnych lub radiowych, istotne jest wskazanie rozstrzygnięcia TSUE, w którym stwierdzono, że udostępnienie utworów gościom hotelowym przez obecne w pokojach hotelowych odbiorniki ma również charakter publiczny (wyrok TSUE z dnia 7 grudnia 2006 r., w sprawie C-306/05 *Sociedad General de Autores y Editores de Espana (SGAE) v. Rafael Hoteles SA*; zob. też postanowienie TSUE z dnia 18 marca 2010 r. w sprawie C-136/09 *Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgou Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon v. Divani Akropolis Anonimi Xenodocheiaki kai Touristiki Etaireia* w kwestii pojęcia publiczności; por. w tej kwestii uwaga 17 powyżej). W polskim orzecznictwie za publiczne odtwarzanie nie zostało uznane „słuchanie muzyki (...) wynikające z zamiaru nabycia płyty lub kasety zawierającej poszukiwane przez klienta sklepu muzycznego nagranie, bądź też sprawdzenie, czy płyta lub kasetka nie jest wadliwa pod względem technicznym”. Sąd wskazał przy tym, że „krótki stosunkowo pobyt klienta w celu nabycia płyty lub kasety z nagraniem muzycznym, nie może być traktowany jako odbiór nagrania muzycznego publicznie” (wyrok SA w Krakowie z dnia 4 kwietnia 2000 r., I ACa 239/00, OSA 2001, z. 11, poz. 58). Z kolei w wyroku z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-135/10 *Società Consortile Fonografici v. Marco del Corso*, eur-lex.europa.eu, TSUE uznał za „niepubliczne” bezpłatne odtwarzanie fonogramów w gabinecie dentystycznym z korzyścią dla klientów, którzy korzystają z niego niezależnie od swojej woli. W uzasadnieniu wyroku TSUE wskazał, że brak publiczności odtwarzania wynika z faktu, że krąg osób obecnych równocześnie w jego gabinecie jest co do zasady bardzo ograniczony (zob. pkt 96 wyroku).

Techniczne zabezpieczenia i skuteczne techniczne zabezpieczenia

41. Definicje technicznych zabezpieczeń i skutecznych technicznych zabezpieczeń zostały dodane do art. 6 przez art. 1 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 1 kwietnia 2004 r. zmieniającej komentowaną ustawę z dniem uzyskania przez Rzeczpospolitą Polską członkostwa w Unii Europejskiej. W założeniu miały one służyć implementacji do polskiego prawa zasad ochrony technicznych zabezpieczeń utworów, wynikającej z art. 6 dyrektywy 2001/29/WE (zob. uzasadnienie projektu ustawy, druk sejmowy nr IV.2465). W powyższym zakresie definicje technicznych zabezpieczeń i skutecznych technicz-

nych zabezpieczeń powinny być rozpatrywane w powiązaniu z art. 79 ust. 6, regulującym ochronę „technicznych zabezpieczeń” na drodze cywilnej, oraz art. 118¹, przewidującym karnoprawną ochronę „skutecznych technicznych zabezpieczeń”. Oceniana jako całość regulacja komentowanej ustawy jest niespójna, fragmentaryczna i nie zapewnia minimalnego poziomu zgodności z prawem europejskim. Wśród jej najpoważniejszych mankamentów należy wymienić: nieprawidłowy zakres przedmiotowy (por. w tej kwestii uwaga 42 poniżej), a także brak wyraźnego ograniczenia ochrony tylko do „skutecznych technicznych zabezpieczeń” i wyłączenia spod ochrony technicznych zabezpieczeń programów komputerowych, oraz nieobecność mechanizmów równoważenia interesów uprawnionych i użytkowników, wynikających z art. 6 ust. 4 dyrektywy 2001/29/WE (zob. M. Kępiński, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, Przegląd Legislacyjny 2004, nr 1, s. 74; A. Matlak, *Charakter prawny regulacji dotyczących zabezpieczeń technicznych utworów*, Warszawa 2007, s. 129 i n.; Z. Okoń, *Ochrona technicznych zabezpieczeń utworów. Zagadnienia kolizyjnoprawne* (w:) *Kolizyjne aspekty zobowiązań elektronicznych. Materiały konferencyjne* (Wrocław, 2006), red. J. Gołaczyński, Warszawa 2007, s. 258–259; J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 145). Prawidłowej implementacji dyrektywy 2001/29/WE miała służyć nowelizacja komentowanej ustawy, opracowywana w ramach Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego w latach 2005–2006, mająca również służyć implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/48/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz. Urz. UE L 157 z 30.04.2004, s. 45; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 2, s. 32) (zob. szerzej A. Matlak, *Charakter prawny regulacji...*, s. 138 i n.; Z. Okoń (w:) *Prawo Internetu...*, s. 421). Dostrzeżone usterki tego projektu oraz jego negatywna ocena wyrażona w stanowisku Prezesa UOKiK, który wskazał zagrożenia dla konsumentów i konkurencji wynikające ze stosowania przez uprawnionych zabezpieczeń technicznych (stanowisko Prezesa UOKiK z dnia 11 maja 2006 r., DDK-073-47/06/JK), doprowadziły do usunięcia regulacji dotyczących tej problematyki z rządowego projektu nowelizacji skierowanego do Sejmu.

42. Definicja „technicznych zabezpieczeń” w ogólnych zarysach wzorowana jest na pierwszym zdaniu art. 6 ust. 3 dyrektywy 2001/29/WE. W rozumieniu dyrektywy środkami technologicznymi są wszystkie technologie, urządzenia lub części składowe, które przy normalnym funkcjonowa-

niu są przeznaczone do powstrzymania lub ograniczenia czynności podejmowanych w odniesieniu do utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną, „na które uprawniony nie udzielił zgody”. Ten ostatni element jest kluczowy dla zrozumienia regulacji dyrektywy. Ochrona technicznych zabezpieczeń miała w założeniu stanowić rozwiązanie problemu coraz większej skali korzystania z utworów w ramach dozwolonego użytku, przede wszystkim użytku prywatnego. Z tego względu prawo europejskie odrywa ochronę zabezpieczeń technicznych od naruszenia autorskich praw majątkowych, a wiąże ją już tylko z brakiem zgody uprawnionego na określoną formę eksploatacji dzieła, nawet jeżeli nie jest ona niezgodna z prawem. Obejmuje więc sytuację, w której samo korzystanie z dobra po usunięciu zabezpieczenia nie stanowi naruszenia praw wyłącznych, jako że mieści się w granicach dozwolonego użytku. Definicja zawarta w art. 6 ust. 1 pkt 10 komentowanej ustawy odnosi się natomiast tylko do zabezpieczeń, których celem jest zapobieganie działaniom umożliwiającym korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań „z naruszeniem prawa” lub ograniczenie tych działań. Ochrona na gruncie polskiej ustawy obejmuje więc tylko takie przypadki usunięcia technicznego zabezpieczenia, które bezpośrednio poprzedzają naruszenie prawa autorskiego. Nie obejmuje natomiast usunięcia lub obejścia technicznych zabezpieczeń w przypadku, w którym dalsze korzystanie z utworu odbywać się będzie wprawdzie bez zezwolenia uprawnionego, ale w granicach dozwolonego użytku (np. przełamywane są zabezpieczenia płyty Blu-ray w celu wykonania kopii na użytek prywatny). Rozwiązanie to jest niezgodne z prawem europejskim i powoduje, że przedmiotowy zakres ochrony technicznych zabezpieczeń jest na gruncie polskiej ustawy węższy niż minimum wynikające z dyrektywy 2001/29/WE. Jak przyjmuje się w nauce prawa, przewidziane w art. 6 ust. 4 dyrektywy i nieimplementowane do polskiego prawa mechanizmy równoważenia interesów uprawnionych i użytkowników chronionych utworów nie mogą polegać na swoistej samopomocy, tj. pozostawieniu użytkownikom swobody usunięcia we własnym zakresie zabezpieczeń technicznych w przypadku, w którym jest to niezbędne dla skorzystania z utworu w ramach dozwolonego użytku (tak A. Matlak, *Charakter prawny regulacji...*, s. 131; J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 145).

43. Kolejnym błędem omawianej definicji jest odwołanie się do zabezpieczeń „utworów lub artystycznych wykonań”. Zgodnie z art. 101 pr. aut. art. 6 i 79 stosuje się odpowiednio nie tylko do artystycznych wyko-

nań, lecz także do pozostałych praw pokrewnych, tj. fonogramów, wideogramów, nadań programów, pierwszych wydań oraz wydań naukowych i krytycznych. Zamieszczenie w definicji odwołania tylko do utworów i artystycznych wykonania może dawać podstawę wykładni – zdaniem autorów nieprawidłowej – w świetle której na zasadzie wyjątku od art. 101 z ochrony na podstawie komentowanej ustawy korzystają tylko techniczne zabezpieczenia utworów i artystycznych wykonania, ale już nie pozostałych praw pokrewnych. Z kolei przyznanie ochrony technicznym zabezpieczeniom stosowanym do przedmiotów wszystkich przewidzianych w ustawie – Prawo autorskie praw pokrewnych wydaje się nadmierne, jeżeli uwzględnić, że prawodawca unijny wymaga tego wyłącznie w odniesieniu do artystycznych wykonania, fonogramów, wideogramów, nadań, ale już nie pierwszych wydań ani wydań naukowych i krytycznych.

44. Na gruncie dyrektywy 2001/29/WE ochronie powinny podlegać wyłącznie „skuteczne techniczne zabezpieczenia”. Tymczasem art. 79 ust. 6, regulujący cywilnoprawne środki ochrony, pomija przesłankę „skuteczności”, występuje ona natomiast jako znamię czynu zabronionego z art. 118¹. Różnica ta wydaje się być raczej wynikiem omyłki legislacyjnej niż świadomym zróżnicowaniem przedmiotowego zakresu ochrony technicznych zabezpieczeń w ramach środków cywilnych i karnych. Stąd z uwagi na proeuropejską wykładnię polskiego prawa w doktrynie przeważa pogląd, że również ochrona przewidziana w art. 79 ust. 6 odnosić się powinna wyłącznie do „skutecznych technicznych zabezpieczeń” (tak A. Matlak, *Charakter prawny regulacji...*, s. 134; J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 142). Z tego względu zamieszczenie w ustawie odrębnych definicji „zabezpieczeń technicznych” i „skutecznych zabezpieczeń technicznych” jest zbędne, skoro tylko te drugie podlegać powinny ochronie.

45. Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 11 „skutecznymi” technicznymi zabezpieczeniami są zabezpieczenia, które „spełniają cel ochronny”. Wymóg „skuteczności” zabezpieczeń powinien być więc odnoszony nie do określonych parametrów zastosowanego zabezpieczenia (np. długości klucza szyfrującego, stopnia komplikacji hasła dostępu), a raczej do faktycznego realizowania przez zabezpieczenie przypisanych mu funkcji. Chronionymi, skutecznymi zabezpieczeniami są więc zabezpieczenia, które przynajmniej w większości przypadków rzeczywiście powstrzymują użytkowników od dokonania określonych czynności. Nie będą jednak skutecznymi zabezpieczeniami środki techniczne, które nie działają prawidłowo, ani te, które

mogą być łatwo usunięte lub ominięte przez użytkownika niedysponującego zaawansowaną wiedzą techniczną (S. von Lewinski, M.M. Walter (w:) *European Copyright Law...*, s. 1067). Problematyczne jest, czy przy ocenie tak rozumianej skuteczności powinna być uwzględniana łatwa dostępność środków umożliwiających obejście danego zabezpieczenia (np. programów umożliwiających automatyczne łamanie lub obchodzenie danego typu zabezpieczenia). Twierdzącej odpowiedzi na to pytanie na gruncie fińskiej implementacji dyrektywy 2001/29/WE udzielił Sąd Okręgowy w Helsinkach w często cytowanym wyroku z dnia 25 maja 2007 r., wskazując, że ze względu na powszechną dostępność programów umożliwiających kopiowanie płyt DVD zabezpieczonych mechanizmem *Content Scramble System*, eliminuje skuteczność tego mechanizmu jako środka zabezpieczającego (cyt. za: M. Välimäki, *Keep on hacking: a Finnish court says technological measures are no longer „effective” when circumventing applications are widely available on the Internet*, SCRIPT-ed 2007, nr 2, s.227; zob. też J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie...*, s. 142).

Informacje na temat zarządzania prawami

46. Definicja „informacji na temat zarządzania prawami” wzorowana jest na art. 7 ust. 2 dyrektywy 2001/29/WE. Celem regulacji unijnej było zapewnienie niezmienności cyfrowych informacji o zarządzaniu prawami stosowanymi w połączeniu z technicznymi zabezpieczeniami, przede wszystkim szyfrowaniem kopii utworu oraz mechanizmami odczytującymi uprawnienia eksploatacyjne i wymuszającymi zachowanie warunków korzystania z utworu, określonych przez uprawnionego. Połączenie tych dwóch elementów, tj. informacji o zarządzaniu prawami i technicznych zabezpieczeń, składa się na współczesne systemy cyfrowego zarządzania prawami (*Digital Rights Management – DRM*, zob. K. Gienas, *Systemy Digital Rights Management w świetle prawa autorskiego*, Warszawa 2008, s. 40–41). Informacje o zarządzaniu prawami stosowane w systemach DRM stanowią więc tzw. metadane, formalnie opisujące zawartość danego pliku oraz uprawnienia do dostępu i korzystania z jego zawartości. Zmiana tych informacji może pozwolić na dostęp i korzystanie z danej zawartości z naruszeniem prawa.

47. W literaturze przedmiotu zwrócono uwagę, że brzmienie definicji informacji służących do zarządzania prawami pozwala bronić tezy, że w ramach informacji podlegających ochronie mieszczą się takie dane, które tradycyjnie obejmowano zakresem autorskich praw osobistych (przede wszystkim prawa do autorstwa w aspekcie pozytywnym i negatywnym). Podnosi się więc, że – choć zasadniczym celem art. 7 dyrektywy 2001/29/WE jest ochrona interesów majątkowych – w regulacji tej można również doszukiwać się związku z ochroną praw osobistych. Regulację można by więc w pewnym zakresie traktować jako swego rodzaju uzupełnienie czy uszczegółowienie istniejących już zasad dotyczących oznaczania chronionych dóbr, których eksploatacja następuje w formie cyfrowej (A. Matlak, *Prawo autorskie w społeczeństwie informacyjnym*, Kraków 2004, s. 157; tenże, *Handel elektroniczny a prawo autorskie* (w:) *Handel elektroniczny. Prawne problemy*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2005, s. 621).

Przewalutowanie

48. W ust. 2 komentowanego przepisu ustalono w wiążący sposób zasady przewalutowywania kwot wyrażonych w euro. Obecnie potrzeba sięgnięcia po ten mechanizm pojawia się przy okazji art. 40 ust. 1¹, który reguluje sposób uiszczania przez producentów i wydawców egzemplarzy określonych rodzajów utworów opłat z tytułu ich sprzedaży na rzecz Funduszu Promocji Twórczości, oraz w art. 19, który jest przepisem będącym częścią kompleksowej regulacji dotyczącej tzw. *droit de suite*. W doktrynie dostrzeżono możliwe problemy z przeliczeniem kwot, o których mowa w art. 40 ust. 1¹, proponując, aby za dzień „dokonania czynności” w rozumieniu komentowanej normy przyjąć termin wymagalności wpłaty, o której mowa w art. 40 ust. 1¹, zatem ostatni dzień miesiąca przypadający po kwartale kalendarzowym. Z tego powodu przeliczenie kwot sprzedaży powinno następować odpowiednio, tj. w przedostatnim dniu danego miesiąca (K. Korus, *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 23 marca 2006 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, LEX/el. 2006, komentarz do art. 6).

Art. 6¹. 1. Rozpowszechnianiem utworu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, drogą emisji radiowej lub telewizyjnej, prowadzonej w sposób satelitarny jest jego rozpowszechnianie poprzez wprowadzenie przez organizację radiową lub telewizyjną i na jej odpowiedzialność, na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, do drogi przekazu prowadzącej do satelity i z powrotem na Ziemię.

2. Jeżeli rozpowszechnianie utworu drogą emisji radiowej lub telewizyjnej prowadzonej w sposób satelitarny ma miejsce w państwie niebędącym członkiem Unii Europejskiej, które nie zapewnia poziomu ochrony określonego w rozdziale II dyrektywy Rady nr 93/83/EWG z dnia 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową (Dz. Urz. WE L 248 z 06.10.1993, s. 15; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 17, t. 1, s. 134) oraz gdy:

- 1) sygnał przekazujący utwór jest przesyłany do satelity za pośrednictwem ziemskiej stacji nadawczej znajdującej się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, uważa się, że utwór został rozpowszechniony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez operatora tej stacji;
- 2) sygnał przekazujący utwór jest przesyłany do satelity za pośrednictwem ziemskiej stacji nadawczej znajdującej się na terytorium państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej, a rozpowszechnianie utworu odbywa się na zlecenie organizacji radiowej lub telewizyjnej mającej siedzibę w jednym z państw członkowskich Unii Europejskiej oraz główne przedsiębiorstwo na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, uważa się, że utwór został rozpowszechniony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez tę organizację.

3. W przypadku gdy sygnał przekazujący utwór jest kodowany w sposób uniemożliwiający jego powszechny i nieograniczony odbiór, jest to rozpowszechnianie, w rozumieniu ust. 1, pod warunkiem równoczesnego udostępnienia przez organizację radiową lub telewizyjną, lub za jej zgodą, środków do odbioru tego sygnału.

4. Satelitą jest sztuczny satelita Ziemi działający w pasmach częstotliwości, które na mocy przepisów ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800, z późn. zm.) są przeznaczone

dla celów emisji sygnałów przeznaczonych do publicznego odbioru lub dla zamkniętej komunikacji pomiędzy dwoma punktami, przy czym odbiór sygnałów w obu tych przypadkach musi odbywać się w porównywalnych warunkach.

1. Artykuł 6¹ został dodany nowelizacją ustawy z dnia 9 maja 2007 r. (Dz. U. Nr 99, poz. 662). Przepis ten nie miał odpowiednika w uprzednio obowiązującym stanie prawnym. Zgodnie z uzasadnieniem rządowego projektu ustawy (zob. druk sejmowy V.1241) celem jego wprowadzenia do ustawy była implementacja art. 1 ust. 1 i 2 dyrektywy 93/83/EWG. Według art. 101 pr. aut. przepis ten znajduje odpowiednie zastosowanie do praw pokrewnych.

2. Podstawowym celem komentowanego przepisu jest określenie terytorialnego zakresu eksploatacji utworów nadawanych drogą satelitarną. Problem ten pojawił się latach 80., w początkach rozwoju rynku telewizji satelitarnej i był związany z interpretacją art. 11bis konwencji berneńskiej, przyznającego uprawnionym prawo nadawania. Wszystkie bez wyjątku organizacje nadawcze opowiadały się wówczas za wąskim rozumieniem nadawania satelitarnego. Według prezentowanego przez nie stanowiska nadaniem satelitarnym miała być wyłącznie emisja ze stacji naziemnej w kierunku satelity (tzw. *uplink*). W rezultacie emisja taka miała mieć miejsce wyłącznie na terytorium państwa, w którym posadowiona była stacja naziemna i tylko taki terytorialny zakres zezwolenia uprawnionego był w ocenie nadawców niezbędny dla zgodnego z prawem rozpowszechniania utworu. Odmienne stanowisko było prezentowane przez uprawnionych, którzy wskazywali konieczność uwzględnienia również emisji sygnału z satelity z powrotem na ziemię (tzw. *downlink*). Przyjęcie tej koncepcji (od nazwiska ówczesnego dyrektora generalnego WIPO określanej mianem teorii Bogscha) oznaczałoby, że nadanie satelitarne miałoby miejsce we wszystkich państwach znajdujących się w zasięgu (tzw. *footprint*) satelity, względnie – w mniej restrykcyjnym ujęciu – wszystkich, w których zgodnie z intencjami organizacji nadawczej miał następować odbiór sygnału przesyłanego z satelity (zob. w tej kwestii zwłaszcza E. Traple, T. Trafas, *Problemy autorskoprawne związane z przekazem satelitarnym*, ZNUJ PWiOWI 1988, z. 47, s. 49 i n.; E. Traple, *Ustawowe konstrukcje w zakresie majątkowych praw autorskich i obrotu nimi w dobie kryzysu prawa autorskiego*, Kraków 1990, s. 34 i n.; A. Matlak, *Prawnoautorskie problemy przekazu satelitarnego i kablowego*, ZNUJ

PWIOWI 1993, z. 62, s. 94 i n.). Praktyczne znaczenie tej różnicy uwidacznia się przede wszystkim w odniesieniu do praw wykonywanych za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania. Organizacje te, zgodnie z przyjętą praktyką, zarządzają powierzonymi prawami wyłącznie na terytorium państwa, w którym mają siedzibę. Przyjęcie teorii Bogscha byłoby więc równoznaczne z koniecznością zawarcia przez nadawcę umów z organizacjami zbiorowego zarządzania we wszystkich państwach, w których dochodzi do odbioru sygnału satelitarne. Zarówno ze względu na zwielokrotniony koszt opłat licencyjnych, jak i na trudności organizacyjne takie rozwiązanie stanowiłoby barierę rozwoju telewizji satelitarnej.

3. Uregulowanie przyjęte w dyrektywie 93/83/EWG, a w ślad za nią – w art. 6¹ pr. aut., jest w założeniu kompromisem pomiędzy interesami nadawców i uprawnionych. Z jednej strony, nadawanie satelitarne zostało zdefiniowane szeroko, jako jednolity akt polegający na wprowadzeniu utworu do drogi przekazu prowadzącej do satelity i z powrotem na Ziemię, a więc obejmuje zarówno *uplink*, jak i *downlink*. Z drugiej – arbitralnie wyznaczono terytorialny zakres rozpowszechniania utworu tą drogą, przyjmując, że nadanie takie występuje wyłącznie na terytorium państwa, w którym ma miejsce – według terminologii dyrektywy – nieprzerwany „łańcuch przekazu”, prowadzący do satelity i z powrotem na Ziemię. W ten sposób o tym, jaki jest terytorialny zakres nadania, nie decydują „miękkie” i obarczone dużą niepewnością prawną kryteria, jak np. rzeczywisty krąg odbiorców, język czy zamiary organizacji nadawczych, a stosunkowo jednoznacznie określone kryterium techniczne (zob. T. Dreier (w:) *European Copyright Law. A Commentary*, red. M.M. Walter, S. von Lewinski, Oxford 2010, s. 400–401; B. Hugenholtz (w:) *Concise European Copyright Law*, red. T. Dreier, P.B. Hugenholtz, Alphen aan den Rijn 2006, s. 271; por. również motyw 7 dyrektywy 93/83/EWG).

4. W ust. 1 komentowanego przepisu niefortunnie połączono dwie kwestie, odrębnie uregulowane w dyrektywie 93/83/EWG. Chodzi tu o definicję pojęcia „publicznego przekazu satelitarnego” (art. 1 ust. 2 lit. a dyrektywy) oraz wskazaną wyżej zasadę, że przekaz satelitarne zachodzi wyłącznie w tym państwie, w którym ma miejsce jego *uplink*, a więc wprowadzenie do łańcucha przekazu prowadzącego do satelity i z powrotem na ziemię (art. 1 ust. 2 lit. b). Rezultat tego połączenia jest mało czytelny, przede wszystkim gubi się podstawowa zasada dyrektywy, tj. jednoznaczne wyznaczenie terytorialnego zakresu eksploatacji utworów w przekazie sateli-

tarnym (M. Czajkowska-Dąbrowska (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 116). Z uwagi na konieczność „proeuropejskiej” wykładni prawa krajowego komentowany przepis należy więc rozumieć w ten sposób, że do rozpowszechnienia utworu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej drogą satelitarnej emisji radiowej lub telewizyjnej dojdzie wyłącznie w przypadkach opisanych w komentowanym przepisie (por. też uwaga 8 poniżej).

5. Zgodnie z art. 6¹ ust. 1 do rozpowszechnienia utworu drogą satelitarnej emisji radiowej lub telewizyjnej dochodzi w sytuacji, gdy rozpowszechnienie utworu następuje przez jego „wprowadzenie do drogi przekazu prowadzącej do satelity i z powrotem na Ziemię”. Uwzględniając definicję satelity zawartą w art. 6¹ ust. 4 pr. aut. oraz brzmienie art. 1 ust. 2 lit. b dyrektywy 93/83/EWG, należy przez to rozumieć umieszczenie utworu w programie telewizyjnym lub radiowym, którego nośnikiem jest sygnał satelitarny przeznaczony do publicznego odbioru. Stąd poza zakresem omawianej regulacji należy sytuować przypadki, w których sygnał nadawany z satelity na Ziemię nie jest przeznaczony do publicznego odbioru, np. jest przesyłany wyłącznie w ramach komunikacji *point-to-point* (zamkniętej komunikacji pomiędzy dwoma punktami) pomiędzy nadawcami lub nadawcą a dystrybutorem (np. operatorem kablowym). Decydujące znaczenie ma przy tym przeznaczenie nie programu, a sygnału emitowanego z satelity. Komentowany przepis nie znajdzie więc zastosowania w sytuacji, gdy sygnał przeznaczony do publicznego odbioru emitowany jest przez nadajniki naziemne, natomiast sygnał przesyłany do tych nadajników drogą satelitarną został zakodowany w sposób uniemożliwiający jego powszechny odbiór (zob. pkt 35–40 wyroku ETS z dnia 14 lipca 2005 r. w sprawie C-192/04 *Lagar-dere Active Broadcast v. Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE) i Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL)*, Zb. Orz. 2005, s. I-7199).

6. Wprowadzenie utworu do drogi przekazu prowadzącej do satelity i z powrotem na Ziemię ma następować „przez organizację radiową lub telewizyjną i na jej odpowiedzialność”. Takie sformułowanie art. 6¹ ust. 1 należy uznać za usterkę legislacyjną, mylnie sugeruje ono bowiem, że chodzi tu o rzeczywiste (fizyczne) wprowadzenie sygnału przez organizację nadawczą do drogi przekazu do satelity i z powrotem na Ziemię. W istocie – jak wynika z porównania polskiej ustawy z art. 1 ust. 2 lit. b dyrektywy 93/83/EWG – organizacja nadawcza powinna jedynie sprawować kontrolę

i ponosić odpowiedzialność za przekaz, a nie fizycznie realizować proces nadawania sygnału. Dlatego zakresem zastosowania art. 6¹ ust. 1 objąć należy również przypadki, w których proces nadawania będzie realizowany z wykorzystaniem środków technicznych (np. wozów transmisyjnych, łącz, nadajników naziemnych, satelitów) należących do podmiotu trzeciego, o ile tylko nadawca zachowuje nad nim kontrolę (np. nadanie następuje w ramach usługi świadczonej na zlecenie nadawcy). Wymóg sprawowania kontroli i ponoszenia odpowiedzialności za wprowadzanie sygnału do drogi przekazu do satelity i z powrotem na Ziemię pozwala też odróżnić organizację nadawczą od podmiotów, których udział w przekazie satelitarnym ogranicza się wyłącznie do dostarczenia środków technicznych, przede wszystkim operatorów nadajników naziemnych. Poza wyjątkiem przewidzianym ust. 2 pkt 1 komentowanego przepisu operator nadajnika naziemnego przesyłający sygnał w kierunku satelity w ramach usługi świadczonej na rzecz organizacji nadawczej nie może być więc uznany za organizację nadawczą rozpowszechniającą utwory drogą satelitarną.

7. Do usterek omawianej regulacji należy również zaliczyć pominięcie występującego w dyrektywie 93/83/EWG wymogu, aby droga przekazu prowadząca do satelity i z powrotem na Ziemię stanowiła „zamknięty łańcuch” komunikacji (ang. *uninterrupted chain*, niem. *ununterbrochene Kommunikationskette*). W łańcuchu tym satelita powinien stanowić element centralny, zasadniczy i niezastąpiony na tyle, żeby w przypadku zakłóceń w jego pracy transmisja sygnałów była technicznie niewykonalna i eliminowała możliwość odbioru publicznego (zob. pkt 58 wyroku TSUE z dnia 13 października 2011 r. w połączonych sprawach C-431/09 i C-432/09 *Airfield NV i Canal Digitaal BV v. Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (Sabam)* oraz *Airfield NV v. Agicoa Belgium BVBA*, Zb. Orz. 2011, s. I-9363). Odwołanie się do zamkniętego łańcucha komunikacji ma na celu odróżnienie podmiotów, które jedynie udostępniają środki techniczne w celu realizacji przekazu satelitarnego (np. wspomnianych operatorów nadajników naziemnych), od podmiotów ingerujących w treść przekazywanego programu (np. uzupełniają go o reklamy, dodatkową ścieżkę językową, komunikaty czy audycje adresowane do ograniczonego terytorialnie kręgu odbiorców), lub czas jego emisji (np. zapisują sygnały i prowadzą ich emisję z określonym opóźnieniem w celu dopasowania czasu emisji do strefy czasowej). W tym ujęciu organizacją nadawczą w rozumieniu art. 6¹ jest podmiot, który jako ostatni ingeruje w przekazywany sygnał, „przerywając”

tym samym łańcuch przekazu. Do przerywania łańcucha komunikacji nie dochodzi jedynie w przypadku stosowania przez ten podmiot czysto technicznych przekształceń sygnału, niezbędnych do prawidłowej realizacji procesu nadawania satelitarnego (np. modulacji częstotliwości, wzmocnienia, a także odbioru i emisji następujących z pewnym przesunięciem czasowym będącym wynikiem tymczasowego przechowywania sygnału w satelicie, służącego ograniczeniu zakłóceń emisji). Uwzględniając postulat prounijnej interpretacji polskiego prawa, również na gruncie art. 6¹ ust. 1 należy uznać, że podmiot, który w jakikolwiek sposób odracza emisję satelitarną lub wprowadza do niej zmiany w powyższym rozumieniu, rozpowszechnia utwór w sposób opisany w komentowanym przepisie.

8. Rozpowszechnianie utworu drogą emisji satelitarnej ma miejsce na terytorium Polski wówczas, gdy w Polsce posadowiony jest nadajnik naziemny emitujący sygnał w kierunku satelity i możliwy jest powszechny odbiór sygnału przesyłanego z satelity na Ziemię. Jeżeli na terytorium Polski możliwy jest wyłącznie odbiór sygnału przesyłanego z satelity na Ziemię, zaś – z wyjątkiem sytuacji opisanej w art. 6¹ ust. 2 pkt 2 – nadajnik naziemny usytuowany jest na terytorium innego państwa, nie dochodzi do rozpowszechnienia utworu w Polsce. Należy podkreślić, że jest to jedyne kryterium decydujące o terytorialnym zakresie nadawania satelitarnego. Bez znaczenia jest natomiast zamierzony czy rzeczywisty krąg odbiorców nadawanego programu, jego wersja językowa czy nawet miejsce, z którego faktycznie pochodzi sygnał. Bez znaczenia jest również państwo, którego jurysdykcji w świetle przepisów regulujących działalność w zakresie radiofonii i telewizji podlega organizacja nadawcza (zob. art. 1a ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji, tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 226 z późn. zm., oraz art. 5 Europejskiej konwencji o telewizji ponadgranicznej sporządzonej w Strasburgu dnia 5 maja 1989 r., Dz. U. z 1995 r. Nr 32, poz. 160). W praktyce występują więc sytuacje, w których program w języku polskim i adresowany do odbiorców polskich jest przesyłany z terytorium Polski za pomocą internetowego łącza szerokopasmowego lub transmisji satelitarnej typu *point-to-point* do nadajnika usytuowanego na terytorium Wielkiej Brytanii, skąd dopiero trafia do satelity, zaś emisja prowadzona jest pod kontrolą i na odpowiedzialność nadawcy ustanowionego na terytorium i podlegającego jurysdykcji Republiki Czeskiej. Ponieważ w takim przypadku emisja do satelity następuje z nadajnika zlokalizowanego na terytorium Wielkiej Brytanii, a możliwy jest tam również odbiór emitowanego

wanego programu, nadawanie satelitarne ma miejsce wyłącznie na terytorium Wielkiej Brytanii, niezależnie od faktu, że dokonuje go podmiot czeski, a przy tworzeniu programu wykorzystywane są środki techniczne zlokalizowane w Polsce.

9. Dyskusyjne jest, czy na podstawie art. 6¹ ust. 1 może być konstruowana norma kolizyjna będąca odzwierciedleniem swoistej zasady państwa pochodzenia przekazu. Dążąc do zachowania ścisłości, należałoby stwierdzić, że treść komentowanego przepisu ogranicza się do doprecyzowania pojęcia rozpowszechniania utworu drogą emisji satelitarnej i przesądza, kiedy rozpowszechnianie takie następuje na terytorium Polski. Pomija natomiast, podobnie jak dyrektywa 93/83/EWG, wskazanie prawa właściwego dla zobowiązań wynikających z takiej eksploatacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Oznacza to, że właściwość prawa powinna być ustalana na podstawie ogólnych reguł prawa prywatnego międzynarodowego, a omawiana regulacja ma dla ustalenia właściwości prawa znaczenie o tyle, że upraszcza określenie prawa właściwego, ograniczając przestrzenny zasięg emisji do terytorium jednego państwa (tak na gruncie dyrektywy: M. van Eechoud, *Choice of Law in Copyright and Related Rights. Alternatives to the Lex Protectionis*, The Hague–London–New York 2003, s. 82; B. Hugenholtz (w:) *Concise European Copyright Law...*, s. 272; jak się wydaje, odmiennie M. Bukowski, *Publiczny przekaz satelitarny* (w:) *Spory o własność intelektualną...*, s. 116). W odniesieniu do zobowiązań związanych z powstaniem, treścią praw wyłącznych (zarówno majątkowych, jak i osobistych) oraz ich wygaśnięciem odwołanie się do ogólnych reguł prawa prywatnego międzynarodowego oznacza, że właściwość prawa będzie określana na podstawie zasady terytorialności (terytorializmu). Zgodnie z art. 8 ust. 1 rozporządzenia nr (WE) 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczącego prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych („Rzym II”, Dz. Urz. UE L 199 z 31.07.2007, s. 40) oraz art. 46 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz. U. Nr 80, poz. 432) będzie to więc właściwość prawa państwa, w którym dochodzi się ochrony (*lex loci protectionis*), a więc w praktyce najczęściej państwa, w którym posadowiony jest nadajnik przesyłający sygnały w kierunku satelity. Specyficzną normę kolizyjną zawiera natomiast Konwencja Rady Europy z dnia 11 maja 1994 r. dotycząca prawa autorskiego i praw pokrewnych w ramach transgranicznego przekazu satelitarnego. Zasadniczo powiela ona rozwiązania zawarte w dyrektywie 93/83/EWG. W art. 3 ust. 1 stanowi jednak, że „transmisja

utworów i przedmiotów ochrony (...) ma miejsce w przypadku Państw-Stron na terytorium, z którego pochodzi transmisja, dlatego też podlega ona wyłącznie prawu takiego Państwa". Z uwagi na znikomy zasięg konwencji, do której przystąpiło do tej pory zaledwie 10 państw-członków Rady Europy i Unia Europejska, praktyczne znaczenie tej regulacji jest znikome (zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Telewizja interaktywna a prawo autorskie*, Kraków 2007, s. 162). Konwencja ta nie została ratyfikowana przez Polskę.

10. Artykuł 6¹ ust. 2 w założeniu zapobiegać ma sytuacji, w której organizacje radiowe i telewizyjne korzystałyby z różnic w poziomie ochrony przez przenoszenie swojej działalności poza terytorium Unii Europejskiej do państw o niższym poziomie ochrony (zob. motyw 24 dyrektywy 93/83/EWG). Przepis ten znajduje zastosowanie w dwóch przypadkach. Pierwszy, ujęty w art. 6¹ ust. 2 pkt 1, polega na emisji sygnałów będących nośnikami programu przez nadajnik naziemny zlokalizowany w Polsce w sytuacji, w której w Polsce działa wyłącznie operator nadajnika naziemnego, natomiast organizacja nadawcza sprawująca kontrolę i ponosząca odpowiedzialność za program działa poza terytorium Unii Europejskiej. Wówczas, jeżeli państwo, w którym organizacja nadawcza prowadzi działalność, nie zapewnia minimalnego poziomu ochrony, przewidzianego w rozdziale II dyrektywy 93/83/EWG, za organizację nadawczą uznaje się operatora stacji naziemnej, nawet jeżeli w żaden sposób nie ingeruje on w przesyłany sygnał będący nośnikiem programu. W konsekwencji to operator nadajnika naziemnego ponosi odpowiedzialność wobec uprawnionych za nadawanie satelitarne utworów i przedmiotów praw pokrewnych włączonych do emitowanego programu. Druga sytuacja, uregulowana w art. 6¹ ust. 2 pkt 2, zakłada nadanie sygnału do satelity z nadajnika naziemnego zlokalizowanego poza terytorium Unii Europejskiej, które jednak dokonywane jest na zlecenie (a więc pod kontrolą i na odpowiedzialność) organizacji nadawczej mającej siedzibę w jednym z państw członkowskich Unii Europejskiej, zaś główne przedsiębiorstwo tej organizacji zlokalizowane jest w Polsce. Jeżeli wówczas państwo, w którym zlokalizowany jest nadajnik, nie zapewnia wspomnianego minimalnego poziomu ochrony, uważa się, że utwór został rozpowszechniony na terytorium Polski przez organizację, która zleciła jego emisję.

11. Minimalny poziom ochrony, przewidziany w rozdziale II dyrektywy 93/83/EWG w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych (obecnie obowiązuje wersja skodyfikowana tej dyrektywy, tj.

dyrektywa 2006/116/WE), obejmuje: przyznanie uprawnionym prawa do nadawania satelitarne utworów, zakaz wprowadzania licencji ustawowych obejmujących nadawanie satelitarne utworów bez zawarcia umowy oraz przyznanie artystom wykonawcom, producentom fonogramów oraz organizacjom radiowym i telewizyjnym niektórych uprawnień przewidzianych w dyrektywie w sprawie prawa najmu i użyczenia, tj. prawa do utrwalania, zwielokrotniania określoną techniką i nadawania artystycznych wykonań, fonogramów i nadań. Ponadto dla zachowania minimalnego poziomu ochrony katalog ograniczeń wspomnianych praw pokrewnych powinien być też zgodny z art. 10 dyrektywy w sprawie prawa najmu i użyczenia (szerzej w tej kwestii: T. Dreier (w:) *European Copyright Law...*, s. 417, 433 i n.). Państwami zapewniającymi poziom ochrony przewidziany w rozdziale II dyrektywy w sprawie prawa najmu i użyczenia są przede wszystkim państwa wchodzące w skład EOG, niebędące państwami członkowskimi Unii Europejskiej.

12. Artykuł 6¹ ust. 3 potwierdza, że do rozpowszechnienia utworu drogą satelitarną dojdzie również w przypadku kodowania (szyfrowania) sygnału przesyłanego z satelity na Ziemię. Zakresem zastosowania omawianej regulacji objęte są więc również płatne kanały telewizyjne, których odbiór wymaga stosowania odpowiedniego dekodera. Warunkiem uznania takiego działania za rozpowszechnianie utworu drogą satelitarną jest równoczesne udostępnienie publiczności przez organizację nadawczą lub za jej zgodą dekodowników umożliwiających odbiór kodowanych sygnałów. Nie jest więc rozpowszechnianiem utworu drogą satelitarną jego przesyłanie w postaci zaszyfrowanej, jeżeli możliwość dekodowania programu mają tylko profesjonaliści pośredniczący w jego przekazie do publicznego odbioru (np. podmioty dokonujące jego reemisji kablowej).

13. Zawarte w art. 6¹ ust. 4 mało czytelne odniesienie do „porównywalnych warunków odbioru” sygnału przeznaczonego do publicznego odbioru lub dla zamkniętej komunikacji pomiędzy dwoma punktami (*point-to-point*) związane jest z rozwojem technologii satelitarnej. Początkowo transmisja satelitarna odbywała się za pomocą satelitów działających na częstotliwościach zarejestrowanych do komunikacji typu *point-to-point* (określanych mianem satelitów telekomunikacyjnych). Na tym etapie rozwoju technologii bezpośredni dostęp indywidualnych odbiorców do nadawanych tą drogą programów telewizyjnych był bardzo ograniczony, odbiór telewizji satelitarnej wymagał bowiem posłużenia się kosztownymi