

TEST TRÓJSTOPNIOWY W PRAWIE AUTORSKIM

Paradygmaty prawa autorskiego

Piotr Niezgódka

TEST TRÓJSTOPNIOWY W PRAWIE AUTORSKIM

Paradygmaty prawa autorskiego

Piotr Niezgódka

Zamów książkę w księgarni internetowej

profinfo.pl
księgarnia internetowa

Wydanie niniejszej publikacji zostało współfinansowane przez Stowarzyszenie Zbiorowego Zarządzania Prawami Autorskimi Twórców Dzieł Naukowych i Technicznych KOPIPOL z siedzibą w Kielcach – organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów naukowych.

SERIA **MONOGRAFIE**

Stan prawny na 14 maja 2020 r.

Redakcja serii
Janusz Barta
Ryszard Markiewicz
Andrzej Matlak
Alicja Pollesch

Recenzent
Dr hab. Wojciech Machała

Wydawca
Monika Pawłowska

Redaktor prowadzący
Livia Śpiewak

Opracowanie redakcyjne
Agnieszka Witczak

Projekt okładek serii
Wojtek Kwiecień-Janikowski, Przemek Dębowski

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2020

ISBN 978-83-8187-770-1
ISSN 1897-4392

Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 22 535 82 19
e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	13
Wstęp	19
Rozdział 1	
Paradygmaty prawa autorskiego	31
1.1. Wprowadzenie	31
1.2. Teoretyczne modele określania treści prawa autorskiego	32
1.2.1. Własnościowy model określania treści prawa autorskiego	32
1.2.1.1. Geneza	32
1.2.1.2. Prawo autorskie a prawo własności rzeczy	50
1.2.1.3. Założenia własnościowego modelu określania treści prawa autorskiego	66
1.2.1.4. Konstytucyjne gwarancje prawa autorskiego	74
1.2.2. Koncepcja „monopolu” autorskiego	79
1.2.3. Porównanie koncepcji własnościowej oraz koncepcji „monopolu” autorskiego	82
1.2.4. Inne koncepcje	85
1.3. Funkcje prawa autorskiego	87
1.3.1. Rys historyczny	87
1.3.2. Funkcja ochrony interesów twórcy	91
1.3.3. Funkcja stymulowania twórczości	93
1.3.4. Prawne wyrazy funkcji prawa autorskiego	100

1.4. Aktualny paradygmat prawa autorskiego	107
1.5. Podsumowanie	111

Rozdział 2

Równoważenie interesów w prawie autorskim	115
2.1. Wprowadzenie	115
2.2. Kategorie interesu w prawie autorskim	115
2.3. Określenie zakresu sfery wyłączności autorskiej	120
2.3.1. Strona pozytywna.....	121
2.3.1.1. Przedmiot prawa	121
2.3.1.2. Czasowy zasięg prawa (czas ochrony).....	126
2.3.1.3. Treść prawa	127
2.3.2. Strona negatywna	128
2.3.2.1. Kwalifikacja relewantnych rozwiązań prawnych	128
2.3.2.2. Formy ograniczeń wyłączności w prawie autorskim	135
2.4. Problem braku elastyczności zamkniętego katalogu ograniczeń wyłączności	139
2.5. Aktualność dyrektywy <i>exceptiones non sunt</i> <i>extendendae</i> w odniesieniu do ograniczeń wyłączności....	152
2.6. Podsumowanie	159

Rozdział 3

Test trójstopniowy w prawie międzynarodowym.

Miejsce i funkcje	161
3.1. Wprowadzenie	161
3.2. Konwencja berneńska.....	163
3.2.1. Doktryna drobnych wyjątków (<i>minor exceptions doctrine</i>)	163
3.2.1.1. Założenia.....	163
3.2.1.2. Status prawny	168
3.2.2. Akt sztokholmski Konwencji berneńskiej	169
3.2.2.1. Geneza i założenia testu trójstopniowego....	169
3.2.2.2. Relacja testu trójstopniowego z art. 9 ust. 2 Konwencji berneńskiej do katalogu określonych ograniczeń wyłączności.....	174

3.2.3. Porozumienie TRIPS	177
3.2.3.1. Geneza i założenia testu trójstopniowego....	177
3.2.3.2. Katalog praw objętych testem z art. 13 TRIPS. Funkcje testu z art. 13 TRIPS.....	180
3.2.4. Traktat WIPO o prawie autorskim.....	186
3.2.4.1. Geneza i założenia testu trójstopniowego....	186
3.2.4.2. Katalog praw objętych testem z art. 10 ust. 1 WCT. Funkcje testu z art. 10 ust. 1 WCT	188
3.2.4.3. Katalog praw objętych testem z art. 10 ust. 2 WCT. Funkcje testu z art. 10 ust. 2 WCT	189
3.3. Relacja między doktryną drobnych wyjątków a testem trójstopniowym.....	197
3.4. Testy z art. 13 TRIPS i art. 10 ust. 2 WCT a test z art. 9 ust. 2 Konwencji berneńskiej.....	201
3.5. Skutki niezgodności rozwiązania krajowego z testem trójstopniowym.....	203
3.5.1. Uwagi wstępne	203
3.5.2. Konsekwencje na gruncie prawa publicznego.....	205
3.5.3. Konsekwencje na gruncie prawa prywatnego. Zasada asymilacji i konwencyjne minimum ochrony a ograniczenia wyłączności autorskiej.....	207
3.6. Status prawny dozwolonego cytowania	210
3.7. Formuła testu trójstopniowego w Traktacie z Marrakeszu.....	218
3.8. Podsumowanie	220

Rozdział 4

Kryteria testu trójstopniowego.....	223
4.1. Wprowadzenie	223
4.2. Raport panelu WTO w sprawie DS160	224
4.3. Kryterium określonych szczególnych przypadków (<i>certain special cases</i>)	227
4.3.1. Uwagi wstępne	227
4.3.2. Wymóg określoności (<i>certain</i>).....	228
4.3.3. Wymóg szczególnego charakteru (<i>special</i>).....	231

4.3.4. Uwagi praktyczne.....	235
4.4. Kryterium braku sprzeczności z normalnym wykorzystaniem utworu	236
4.4.1. Uwagi wstępne	236
4.4.2. Pojęcie eksploatacji.....	238
4.4.3. Pojęcie normalności	239
4.4.4. Metodologia badania pod kątem ustalenia sprzeczności z normalną eksploatacją.....	240
4.4.5. Ekonomiczny wymiar normalności eksploatacji	244
4.4.6. Uwagi praktyczne.....	250
4.4.7. Relewantność motywów legislacyjnych na poziomie drugiego stopnia	253
4.5. Brak nieuzasadnionej ingerencji w słuszne interesy.....	256
4.5.1. Uwagi wstępne	256
4.5.2. Pojęcie interesów	258
4.5.3. Podmiot interesów badanych w ramach trzeciego stopnia	259
4.5.4. Kryterium słuszności interesów.....	263
4.5.5. Relacja do kryterium nienaruszania normalnego korzystania z utworu.....	266
4.5.6. Zakaz bezzasadnej ingerencji	267
4.5.7. Uwagi praktyczne.....	272
4.6. Podsumowanie	274

Rozdział 5

Test trójstopniowy w prawie Unii Europejskiej	277
5.1. Wprowadzenie	277
5.2. Geneza i założenia testu trójstopniowego w prawie Unii Europejskiej.....	278
5.3. Test trójstopniowy w dyrektywie 2001/29.....	282
5.3.1. Relacja do określonych ograniczeń wyłączności ...	282
5.3.2. Adresaci testu.....	287
5.3.3. Test trójstopniowy w dyrektywie 2001/29 a prawo międzynarodowe	293
5.3.3.1. Podniesienie poziomu ochrony w oparciu o test trójstopniowy.....	293

5.3.3.2. Test trójstopniowy a dozwolone cytowanie	296
5.3.3.3. Test trójstopniowy a wymóg określoności	298
5.3.4. Test trójstopniowy w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	300
5.3.4.1. Analiza orzecznictwa	300
5.3.4.2. Wnioski	311
5.4. Dyrektywa 2006/115 (wcześniej dyrektywa 92/100).....	313
5.5. Test „dwustopniowy”	313
5.5.1. Uwagi wstępne	313
5.5.2. Dyrektywa 2009/24 (wcześniej dyrektywa 91/250)...	314
5.5.3. Dyrektywa 96/9.....	316
5.6. Podsumowanie	321

Rozdział 6

Kryteria testu trójstopniowego w prawie polskim	325
6.1. Wprowadzenie	325
6.2. Struktura testu.....	328
6.3. Specyfika regulacji trzeciego stopnia w art. 35 pr. aut.....	330
6.4. Przedmiotowy zakres testu z art. 35 pr. aut.	338
6.5. Podmiotowy zakres testu z art. 35 pr. aut.....	339
6.6. Funkcje testu z art. 35 pr. aut.	340
6.7. Przyjęty w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych sposób uwzględnienia interesu publicznego	349
6.8. Test z art. 35 pr. aut. a instytucja nadużycia prawa z art. 5 k.c.	352
6.8.1. Uwagi wstępne	352
6.8.2. Status prawny dozwolonego użytku	353
6.8.2.1. Koncepcja kwalifikacji dozwolonego użytku jako prawa podmiotowego.....	353
6.8.2.2. Powództwo o ustalenie działania w granicach dozwolonego użytku.....	367
6.8.2.3. Powództwo o ochronę dóbr osobistych.....	369
6.8.2.4. Wnioski	381

6.8.2.5. Dozwolony użytek w prawie autorskim a prawo użytkownika w Prawie własności przemysłowej	382
6.8.3. Ochrona dozwolonego użytku w oparciu o konstrukcję nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.)	385
6.9. Test dwustopniowy w odniesieniu do baz danych	386
6.10. Podsumowanie	391

Rozdział 7

Fair use jako przykład otwartej regulacji ograniczeń

wyłączności autorskiej	393
7.1. Wprowadzenie	393
7.2. Kryteria oceny słuszności w ramach instytucji <i>fair use</i>	400
7.2.1. Uwagi wstępne	400
7.2.2. Sądowa interpretacja kryteriów z § 107 Copyright Act	402
7.2.2.1. Kryterium celu oraz specyfiki danego aktu eksploatacji.....	402
7.2.2.2. Specyfika utworu	405
7.2.2.3. Skala eksploatacji utworu	407
7.2.2.4. Wpływ na potencjalny rynek lub wartość danego utworu.....	410
7.3. Konsekwencje otwartego charakteru klauzuli <i>fair use</i>	414
7.3.1. Uwagi wstępne	414
7.3.2. Sprawa <i>Vorschaubilder</i> (BGH) a sprawa <i>Perfect 10</i> v. <i>Google</i> (U.S. Court of Appeals)	417
7.4. <i>Fair use</i> a standardy testu trójstopniowego	423
7.4.1. Uwagi wstępne	423
7.4.2. Kryteria <i>fair use</i> a kryteria testu trójstopniowego	425
7.4.2.1. Kryterium szczególnych przypadków	425
7.4.2.2. Brak sprzeczności z normalnym wykorzystaniem utworu oraz brak bezzasadnej ingerencji w sferę słusznych interesów twórcy	430
7.4.2.3. Metodologia badania w ramach <i>fair use</i>	435

7.4.2.4. Odmienności badań w ramach <i>fair use</i> oraz w oparciu o test trójstopniowy	437
7.4.2.5. <i>Fair use</i> a ograniczająca funkcja testu trójstopniowego	442
7.5. <i>Fair use</i> a ograniczenia wyłączności sformułowane w prawie międzynarodowym	443
7.6. Podsumowanie	444

Rozdział 8

Ewolucja wykładni oraz metodologii stosowania

testu trójstopniowego	447
8.1. Wprowadzenie	447
8.2. Czynniki elastyczności <i>de lege lata</i>	449
8.2.1. Określone ograniczenia wyłączności	449
8.2.2. Test trójstopniowy z art. 5 ust. 5 dyrektywy 2001/29	455
8.3. Postulat elastycznego stosowania testu trójstopniowego	456
8.3.1. Uwagi ogólne	456
8.3.2. Test trójstopniowy jako narzędzie ochrony konkurencji	465
8.3.3. Test trójstopniowy jako narzędzie ochrony praw podstawowych	474
8.3.3.1. Prawa podstawowe w kontekście trzeciego stopnia testu trójstopniowego	474
8.3.3.2. Status prawny dostępu do utworów w kontekście praw podstawowych	476
8.3.4. Znaczenie innych kategorii interesu publicznego	484
8.4. Ocena <i>de lege lata</i> możliwości realizacji postulatów deklaracji	487
8.4.1. Uwagi wstępne	487
8.4.2. Metodologia stosowania testu	488
8.4.3. Sądowe tworzenie nowych ograniczeń wyłączności autorskiej	500
8.5. Test trójstopniowy w projekcie Europejskiego kodeksu prawa autorskiego	510
8.6. Podsumowanie	513

Wnioski	517
Wykaz aktów prawnych i dokumentów urzędowych	525
Międzynarodowe akty prawne.....	525
Polskie akty prawne	526
Inne dokumenty	526
Wykaz orzecznictwa sądowego	529
Orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	529
Orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej	529
Orzeczenia polskich sądów	531
Orzeczenia zagranicznych sądów	532
Bibliografia	535

WSTĘP

Truizmem jest współcześnie stwierdzenie, że problematyka prawa autorskiego jest tematem trudnym, kontrowersyjnym, wywołującym burzliwą debatę publiczną. Liberalizacja zasad ochrony interesów twórców w kierunku większego poszanowania interesu społeczeństwa zainteresowanego możliwością wolnego korzystania z dóbr intelektualnych jest postulatem formułowanym przez liczne środowiska, nie tylko alterglobalistyczne, lecz również uznane ośrodki akademickie i naukowe¹. W tym kontekście nie dziwi łatwy do zaobserwowania fakt, że głównym przedmiotem tej toczonej w przestrzeni publicznej dyskusji częściej jest kwestia, jakie działania na utworach powinny być „otwarte” i pozostające poza sferą kontroli autora. Problematyka ta jest zatem z oczywistych względów interesującym i stale aktualnym obszarem badawczym w naukach prawnych.

Zabierając głos w powyższej dyskusji jako prawnik, trzeba przyjąć za punkt wyjścia fakt, że ochrona interesów twórców z wykorzystaniem praw autorskich może być postrzegana na dwa sposoby. Z jednej strony uznać można ją za wyraz potwierdzenia przez system prawny wynikającej z natury rzeczy doniosłości więzi twórcy z utworem jego autorstwa, uzasadniającej przyznanie szczególnej ochrony jego interesom. W takim ujęciu więź twórcy z utworem i motywy jej ochrony wykazują podobieństwo do więzi między rzeczą a jej właścicielem, będącej punktem

¹ Przykładem może być Uniwersytet Stanforda w USA, gdzie choćby funkcjonuje Stanford Copyright and Fair Use Center. Uniwersytet ten był również silnie powiązany z ruchem Creative Commons, u którego założen leży większa dostępność rezultatów pracy twórczej.

wyjścia do silnych instrumentów na rzecz ochrony własności². Centralną pozycję w sferze prawa autorskiego zajmuje w tym wypadku sam twórca³. Ta odwołująca się do założeń szkoły prawa natury perspektywa przyjmowana jest w kontynentalnych regulacjach prawa autorskiego opartych na tradycji *droit d'auteur*⁴.

Z drugiej strony prawne instrumenty ochrony interesów twórczych postrzegać można przez pryzmat interesu publicznego, jako zbiór norm zorientowanych na realizację w długim okresie społecznie użytecznych celów związanych z dostępnością dóbr intelektualnych. Przyznanie twórcom narzędzi prawnych zabezpieczających ich wyłączność w zakresie eksploatacji utworów stanowić ma w tym ujęciu czynnik zachęcający ich do dzielenia się wytworami ich intelektu, z korzyścią dla całego społeczeństwa⁵. Takie pragmatyczne podejście charakteryzuje regulacje prawa autorskiego oparte na tradycji *copyright*, w których prawo to postrzegane jest jako narzędzie zapewniające twórcom quasi-monopol w odniesieniu do stworzonego przez niego utworu⁶. „Monopol” ten jest z założenia wielowymiarowo ograniczony, czasowo oraz przedmiotowo. Wyłączność autorska sięga tylko tak daleko, jak jest to konieczne do realizacji wyznaczonych przez prawodawcę celów społecznych. W pozostałym zakresie utworów w założeniu powinien być ogólnodostępny⁷.

W powyższym kontekście z perspektywy prawnika prowadzona obecnie dyskusja nad przyszłym kształtem prawa autorskiego jest w istocie dysputą dotyczącą aktualnego paradygmatu tego prawa. Przewodnym motywem toczonych rozważań jest wybór jednej z wyżej wskazanych

² A. Nizankowska, *Prawo do integralności utworu*, Warszawa 2007, s. 26.

³ U. Loewenheim [w:] *Urheberrecht. Kommentar*, Hrsg. U. Loewenheim, G. Schricker, München 2010, s. 53; M. Senfleben, *Copyright, Limitations, and the Three-Step Test: An Analysis of the Three-Step Test in International and EC Copyright Law*, The Hague–New York 2004, s. 6.

⁴ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2016, s. 24; D. Flisak, *Utwór multimedialny w prawie autorskim*, Warszawa 2008, s. 61; M. Stieper, *Rechtfertigung, Rechtsnatur und Disponibilität der Schranken des Urheberrechts*, Tübingen 2009, s. 13–14.

⁵ U. Loewenheim [w:] *Urheberrecht...*, Hrsg. U. Loewenheim, G. Schricker, s. 53.

⁶ M. Stieper, *Rechtfertigung...*, s. 29.

⁷ E. Traple [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2007, s. 773.

perspektyw patrzenia na prawo autorskie i podjęcie decyzji, która ze wskazanych kategorii interesów winna mieć pierwszeństwo i tym samym stanowić zasadę, która zaś ma mieć charakter wtórny, będąc w rezultacie wyjątkiem od zasady. Trzecim godnym rozważenia rozwiązaniem jest przypisanie obu tym kategoriom domyślnie równorzędnego statusu.

Zdecydowanie się na jedną ze wskazanych perspektyw ma doniosłe znaczenie dla kształtu regulacji prawa autorskiego oraz jej późniejszego stosowania przez sądy. Determinuje ono treść i formę przepisów określających, co podlega ochronie, co zaś jest tej ochrony pozbawione. Co bowiem istotne, niezależnie od przyjętego sposobu postrzegania prawa autorskiego konieczne jest wytyczenie jego granic, tak samo jak w przypadku prawa własności⁸. Nawet intuicyjnie stwierdzić można, że podmiotowe prawo autorskie nie powinno być postrzegane jako prawo absolutne, nieograniczone, pozbawione jakiegokolwiek kontekstu społecznego, czego praktycznym wyrazem jest tendencja do uwzględniania jego społecznej funkcji w aktach prawnych z obszaru prawa autorskiego⁹. Granice powyższe wytyczane są zarówno w warstwie pozytywnej, na poziomie wyznaczania treści prawa autorskiego, jak również w sposób negatywny, poprzez określenie, jakie działania pozostają poza sferą wyłączności autorskiej. Rozgraniczenie tych dwóch zakresów wymaga ustalenia przez prawodawcę pożądanego balansu pomiędzy ochroną interesów twórców a ochroną interesu publicznego.

Określając pożądaną w realiach danego państwa układ powyższych interesów, prawodawca ograniczony jest standardami prawa międzynarodowego. O ile bowiem akty prawne z tego obszaru zasadniczo

⁸ Por. art. 140 k.c.

⁹ Por.: motywy 4, 9 i 10 preambuły dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.05.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz.Urz. WE L 167, s. 10); preambułę oraz art. 7 TRIPS (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Annex 1C to the Marrakesh agreement establishing the World Trade Organisation; Porozumienie w sprawie handlowych aspektów własności intelektualnej, załącznik 1C do porozumienia o ustanowieniu Światowej Organizacji Handlu; Dz.U. z 1996 r. Nr 32, poz. 143); preambułę WCT (WIPO Copyright Treaty; Traktat WIPO o prawie autorskim przyjęty przez konferencję dyplomatyczną dnia 20.12.1996 r.; Dz.U. z 2005 r. Nr 3, poz. 12).

nie formułują jednolitego maksymalnego poziomu ochrony interesów twórców, ograniczając się w tym względzie do wyznaczenia minimalnego standardu¹⁰, o tyle zakres dopuszczalnych ograniczeń wyłączności został ograniczony. W efekcie niedopuszczalne jest formułowanie przez krajowych prawodawców takich ograniczeń wyłączności, które pozwalałyby na dalej idące zawężenie wyłączności autorskiej. Prawo międzynarodowe posługuje się w tym zakresie dwoma rodzajami instrumentów prawnych. Pierwszym są konkretne ograniczenia wyłączności autorskiej. Drugim jest wymóg, aby ograniczenia wyłączności dotyczyły określonych szczególnych przypadków, niepozostających w sprzeczności z normalnym korzystaniem z utworu i nienaruszających bezzasadnie słuszych interesów twórcy. Ten – określany jako test trójstopniowy – zestaw przesłanek wyznaczających ramowe kryteria zgodności ograniczeń wyłączności z międzynarodowym minimum ochrony wprowadzony został po raz pierwszy w ramach Aktu sztokholmskiego Konwencji berneńskiej¹¹ i stanowi od tego czasu uznany w skali międzynarodowej, przejęty między innymi do Porozumienia w sprawie handlowych aspektów własności intelektualnej oraz Traktatu WIPO o prawie autorskim, ale również do prawa Unii Europejskiej oraz ustaw autorskich w licznych państwach, kompromis w kwestii określania zakresu dopuszczalnego na poziomie krajowym wyważania interesów twórców oraz interesu publicznego. Taka kompromisowa formuła, której wyrazem jest sposób sformułowania poszczególnych jej kryteriów, pozwala postrzegać ją jako narzędzie zorientowane na równoważenie interesów twórców oraz użytkowników utworów¹².

Wobec wielości aktów prawnych, w których występuje omawiane tu narzędzie, bardziej precyzyjne jest mówienie nie o jednym „teście trójstopniowym”, mogące sugerować występowanie tylko jednego testu,

¹⁰ J. Barta, R. Markiewicz [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2007, s. 773.

¹¹ Konwencja berneńska o ochronie dzieł literackich i artystycznych, Akt paryski sporządzony w Paryżu dnia 24.07.1971 r. (Dz.U. z 1990 r. Nr 82, poz. 474 zał.); tekst Aktu sztokholmskiego dostępny pod adresem: <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=12801> (dostęp: 1.07.2017 r.).

¹² M. Senftleben, *Grundprobleme des urheberrechtlichen Dreistufentests*, GRUR Int. 2004/3, s. 201–202.

lecz o „formule testu trójstopniowego”. Odniesienie do jednego „testu trójstopniowego” traktować należy zatem jako skrót myślowy odwołujący się do tego testu w samym tylko wymiarze konstrukcyjnym, nie zaś do konkretnego rozwiązania legislacyjnego.

Z czysto prawodawczego punktu widzenia, czyli bez dokonywania oceny zgodności na gruncie prawa międzynarodowego, formuła testu trójstopniowego może zostać wykorzystana przez krajowych prawodawców na trzy sposoby. Po pierwsze, jej kryteria służyc mogą sformułowaniu w prawie krajowym katalogów konkretnych ograniczeń wyłączności. Po drugie, może ona zostać zastosowana w prawie krajowym w celu wprowadzenia dodatkowych kryteriów warunkujących legalność wyników zastosowania konkretnie sformułowanych ograniczeń wyłączności autorskiej. Po trzecie, może ona zostać włączona do prawa krajowego w celu zastosowania przez sądy jako jedyne narzędzie rozstrzygnięcia konkretnych sporów między twórcą a użytkownikiem utworu.

Wybór jednego z powyższych sposobów zastosowania formuły testu trójstopniowego związany jest z przyjętym paradygmatem prawa autorskiego. Oparcie się na paradygmacie proautorskim, bliskim systemom prawnym tradycji *droit d'auteur*, skłaniać będzie do wybrania pierwszego lub drugiego podejścia. Przy tej perspektywie przyznanie pierwszeństwa ochronie interesów twórców uzasadniać będzie możliwie precyzyjne, enumeratywne określenie ograniczeń wyłączności (pierwszy sposób zastosowania), dodatkowo ewentualnie uzupełnione formułą testu stosowaną jako zabezpieczenie przed takimi ograniczeniami (drugi sposób zastosowania). Odmienne na gruncie paradygmatu dającego pierwszeństwo interesowi społecznemu naturalna będzie tendencja do mniej sztywnej formuły regulowania ograniczeń wyłączności. Czytelnym przykładem jest tutaj przyjęta w USA konstrukcja *fair use*. Formuła testu trójstopniowego jest zatem na tyle elastyczna, że może ona zostać zastosowana w celu osiągnięcia pożądanego przez danego prawodawcę układu interesów w prawie autorskim.

Określenie paradygmatu prawa autorskiego i dostosowanie do niego ukształtowanie regulacji ograniczeń wyłączności autorskiej przekłada się również na zdolności adaptacyjne prawa autorskiego. Sztywno sfor-

mułowany katalog ograniczeń wyłączności powoduje, w odróżnieniu od konstrukcji *fair use*, że interes publiczny nie może zostać uwzględniony bez uprzedniej aktywności prawodawcy. Zasadniczo powszechne są już głosy krytykujące obowiązujące regulacje prawa autorskiego za nienadążanie za zmieniającymi się uwarunkowaniami społecznymi i ekonomicznymi¹³. Teoretycznym rozwiązaniem tego problemu mogłoby być przeniesienie ciężaru uwzględniania interesu publicznego z prawodawców na sądy, na przykład poprzez postawienie przed nimi zadania stosowania kryteriów testu trójstopniowego na trzeci z wyżej wskazanych sposobów. Rozwiązanie takie bliższe byłoby zastosowanej w modelu *copyright* klauzuli *fair use*, adresowanej właśnie do sądów. Wychodziłoby ono również naprzeciw zauważalnej tendencji do stopniowego zacierania się czytelnego rozróżnienia między systemami tradycji *droit d'auteur* a systemem *copyright*, przyczyn której upatrywać należy między innymi w komercjalizacji prawa autorskiego¹⁴. Współczesna specyfika procesu twórczego skłania bowiem do postrzegania prawa autorskiego w sposób utylitarny, jako narzędzia służącego do realizacji określonych celów społecznie użytecznych. Ograniczająca się pierwotnie do utworów literackich i artystycznych twórczość, odzwierciedleniem której jest użyte w Konwencji berneńskiej określenie przedmiotu prawa autorskiego jako „dzieł literackich i artystycznych”¹⁵, obejmuje współcześnie w coraz większej mierze innego rodzaju dzieła, w tym nie tylko te użytkowe, lecz również „utwory” o niskim natężeniu pierwiastka twórczego, pozbawione ponadczasowego charakteru, o krótkim okresie doniosłości społecznej¹⁶. Działalność twórcza nie jest obecnie „twórcza” w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz coraz częściej przybiera charakter

¹³ Por. np. J. Preussner-Zamorska [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2007, s. 403.

¹⁴ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, s. 25; U. Loewenheim [w:] *Urheberrecht...*, Hrsg. U. Loewenheim, G. Schricker, s. 53.

¹⁵ Por. art. 2 ust. 1 Konwencji berneńskiej.

¹⁶ Wyrazem tego trendu może być wprowadzone w niemieckiej ustawie o prawie autorskim (UrhG; Gesetz vom 9.09.1965 über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, BGBl. I s. 1273, zuletzt geändert durch Gesetz vom 5.12.2014, BGBl. I s. 1974) prawo pokrewne wydawców prasowych (§ 87e UrhG), o czasie ochrony wynoszącym tylko jeden rok od dnia publikacji. Zagadnienie to omawiają G. Schricker i U. Loewenheim (G. Schricker, U. Loewenheim [w:] *Urheberrecht. Kommentar*, Hrsg. U. Loewenheim, G. Schricker, München 2010, s. 51).

działalności „produkcyjnej”, zorientowanej na przyniesienie zysku i dostarczenie społeczeństwu określonego produktu. Tym samym trudno stosować w odniesieniu do niej jednolicie ukształtowane, oparte na założeniu szczególnej osobistej więzi twórczej, konstrukcje prawa autorskiego, nakazujące postrzegać wszelkie ograniczenia wyłączności jako wymagające ścisłej wykładni odstępowania od zasady w postaci ochrony twórców. Uzasadnione jest rozważenie przejścia w kierunku bardziej utylitarnej ujęcia, pozwalającego na równoległe uwzględnienie specyfiki, rodzaju danego utworu.

Problem braku elastyczności, rozumianej jako istnienie w obowiązującym prawie rozwiązań zapewniających stosującym je sądom możliwość dostosowywania kształtu norm prawnych do specyficznych okoliczności określonego stanu faktycznego, staje się jeszcze bardziej doniosły w przypadku tych regulacji prawnych, które opierają się na wskazanym powyżej połączeniu zamkniętego katalogu ograniczeń wyłączności z przeniesionym do prawa krajowego testem trójstopniowym dodatkowo zabezpieczającym interes twórców. Prawo autorskie zorientowane jest wówczas przede wszystkim na ochronę interesów twórców, którzy uzyskują poprzez formułę testu trójstopniowego możliwość kwestionowania działań podejmowanych przez użytkowników z powołaniem na określone ograniczenia wyłączności autorskiej.

Powyższe, dostrzegalne w wielu systemach prawnych, przesunięcie punktu uwagi testu trójstopniowego z równoważenia interesów twórców oraz interesu społecznego w kierunku samego tylko dodatkowego zabezpieczenia pierwszej grupy interesów skłoniło grupę przedstawicieli europejskiej doktryny prawa autorskiego do podpisania w 2010 r. Deklaracji w sprawie zrównoważonego stosowania testu trójstopniowego¹⁷. Dostrzegając między innymi wskazane powyżej zmiany w zakresie specyfiki działalności twórczej, dokument ten postuluje w istocie powrót do postrzegania testu trójstopniowego zgodnie z jego założeniami z Aktu

¹⁷ C. Geiger, R. Hilty, J. Griffiths, U. Suthersanen, *Declaration on a Balanced Interpretation of the 'Three-Step Test' in Copyright Law*, dokument opublikowany w JI-PIPEC 2010, s. 119, dostępny online pod adresem: http://www.ip.mpg.de/files/pdf2/declaration_three_step_test_final_english1.pdf (dostęp: 13.08.2014 r.).

sztokholmskiego Konwencji berneńskiej, czyli jako narzędzia określającego w otwarty sposób uniwersalne, ramowe kryteria dopuszczalności ograniczeń wyłączności autorskiej. Wychodząc naprzeciw współczesnej dynamice zmian uwarunkowań społecznych i ekonomicznych, postuluje on również przeniesienie ciężaru stosowania testu z prawodawców na sądy krajowe.

Powyższe wstępne uwagi pozwalają uznać test trójstopniowy za niezwykle interesujący i przyszłościowy przedmiot badań, o doniosłym znaczeniu społecznym. Zaskakiwać powinien w tym kontekście brak w polskiej literaturze prawniczej jakiegokolwiek bardziej obszernej monograficznej analizy przedmiotowego testu¹⁸. Co więcej, również w zagranicznej literaturze liczba takich publikacji jest mała. W tym kontekście wyróżnia się opublikowana w 2004 r. monografia autorstwa M. Senftlebena¹⁹ w całości poświęcona testowi trójstopniowemu, która stanowiła dla mnie jeden z czynników inspirujących do napisania niniejszej pracy.

W ramach niniejszej rozprawy postawiona zostaje teza o nieprawidłowości postrzegania formuły testu trójstopniowego jako narzędzia zorientowanego jedynie na zabezpieczenie interesów twórców i zasadności zorientowania jej na realizowaną obok prawodawców również przez sądy funkcję równoważenia tych interesów z interesem społecznym, zgodnie z postulatami wyżej wskazanej Deklaracji w sprawie zrównoważonego stosowania testu trójstopniowego. Teza ta rozwinięta zostanie w kontekście prowadzonej obecnie, wspomnianej na wstępie, debaty na temat aktualnego paradygmatu prawa autorskiego, w ramach której postuluje się przyznanie obu kategoriom interesów w prawie autorskim domyślnie równorzędnego statusu.

Analiza zorientowana na uzasadnienie postawionej tezy wymagać będzie w pierwszej kolejności rozpatrzenia przedstawianych w deba-

¹⁸ Wyróżnić należy: J. Barta, R. Markiewicz, *Trzystopniowy test z art. 35 pr. aut. i pr. pokr.*, ZNUJ 2009/4; R. Sikorski, *Ocena dozwolonego użytku w prawie autorskim w świetle kryteriów testu trójstopniowego* [w:] *Granice prawa autorskiego*, red. M. Kępiński, Warszawa 2010; S. Stanisławska-Kloc [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. D. Flisak, Warszawa 2015.

¹⁹ M. Senftleben, *Copyright, Limitations, and the Three-Step Test...*

cie o paradygmacie prawa autorskiego założeń funkcjonalnych, jakie przypisywało oraz przypisuje się temu prawu. Konieczne jest bowiem zidentyfikowanie miejsca, jakie w motywach prawa autorskiego zajmują interesy twórców, jaka zaś jest doniosłość interesu publicznego. Wskazane zostaną podstawowe teoretyczne modele określania treści prawa autorskiego, których kształt jest pochodną przyjętego paradygmatu prawa autorskiego oraz jego założeń funkcjonalnych. W tym kontekście szczególna uwaga poświęcona zostanie koncepcji własności literackiej i artystycznej oraz nawiązującemu do niej, ugruntowanemu w polskiej doktrynie, własnościowemu modelowi określania treści prawa autorskiego. Podniesiona zostanie sprzeczność opartego na nim postrzegania prawa autorskiego z postulatem zwiększenia jego zdolności adaptacyjnych (rozdział 1). Celem tej części rozważań będzie wskazanie doniosłości społecznych funkcji prawa autorskiego oraz wynikająca z tego zasadność odejścia od paradygmatu tego prawa jako narzędzia ochrony praw twórców w kierunku postrzegania go jako zestawu instrumentów prawnych zorientowanych na równoważenie interesów twórców oraz interesu społecznego.

W dalszej kolejności zaprezentowane zostaną rozwiązania prawne, z których wykorzystaniem wyznaczany jest zakres sfery wyłączności autorskiej, zarówno od strony pozytywnej (na przykład w zakresie określania przedmiotu ochrony), jak również – bardziej – obszernie od istotnej z punktu widzenia tematyki niniejszej pracy strony negatywnej. Przedstawione zostaną problemy wynikające z zastosowania ściśle interpretowanego zamkniętego katalogu ograniczeń od wyłączności autorskiej oraz korzyści z ewentualnego odejścia od będącego jego przyczyną postrzegania takich ograniczeń jako wyjątków od zasady ochrony nadrzędnych interesów twórcy (rozdział 2). Celem tej części rozważań będzie wskazanie istniejących w prawie autorskim zabezpieczeń interesu społecznego oraz korzyści związanych z odejściem od restrykcyjnego postrzegania ograniczeń wyłączności.

Kolejny fragment poświęcony będzie samej formule testu trójstopniowego jako kluczowego na forum międzynarodowym narzędzia regulacji ograniczeń wyłączności autorskiej. Przedstawiona zostanie jego geneza, ugruntowanie w obowiązującym prawie, jak również relacje

między poszczególnymi testami. Celem tej części rozważań będzie identyfikacja oraz prezentacja funkcji realizowanych przez poszczególne testy trójstopniowe, ich relacji do określonych ograniczeń wyłączności, jak również wskazanie sposobu, w jaki poszczególne zawarte w teście kryteria realizują powyższe funkcje. Analiza w tym fragmencie obejmie w pierwszej kolejności miejsce oraz funkcję testu trójstopniowego w prawie międzynarodowym (rozdział 3), wraz z dokonaną w kolejnym kroku analizą kryteriów składających się na jego trzy „stopnie” (rozdział 4), mającą zweryfikować zasadność wysuwanych niekiedy pod adresem formuły testu trójstopniowego zarzutów o jej „pustym” charakterze. Rozważania w tym zakresie będą miały w dużej mierze charakter teoretyczny, czego przyczyną jest mała liczba orzeczeń sądowych oraz poglądów doktryny poświęconych formule testu trójstopniowego, zwłaszcza w polskiej judykaturze i literaturze prawniczej. W dalszej części wywód poświęcony będzie miejscu i funkcjom testu trójstopniowego w prawie Unii Europejskiej (rozdział 5). Zamknięciem tego fragmentu rozważań będzie prezentacja miejsca i funkcji testu, uregulowanego w art. 35 pr. aut., jako instrumentu opartego na wybranych kryteriach formuły testu trójstopniowego z prawa międzynarodowego, wraz z prezentacją zagadnień pokrewnych mających lub mogących mieć wpływ na jego stosowanie (rozdział 6). Celem wszystkich tych rozdziałów rozprawy jest wykazanie różnorodności możliwych sposobów zastosowania formuły testu trójstopniowego oraz przedstawienie ich relacji i sposobu wykładni poszczególnych kryteriów.

Mając na uwadze sformułowaną w niniejszej rozprawie tezę, za którą kryje się postulat uwzględnienia w większym stopniu interesu społecznego w prawie autorskim oraz przeniesienia części ciężaru wagi interesów w tym obszarze na sądy, konieczna jest prezentacja założeń przyjętej w systemie *copyright* instytucji *fair use*, która jest konkretnym wyrazem przełożenia tego postulatu na kształt krajowego prawa autorskiego. Zaprezentowane zostaną poszczególne elementy konstytuujące *fair use*, co umożliwi ocenę, czy takie otwarte i adresowane do sądów rozwiązanie spełnia kryteria formuły testu trójstopniowego z prawa międzynarodowego (rozdział 7). Celem tej części rozważań jest weryfikacja zgodności *fair use* z prawem międzynarodowym, jak również wskazanie przykładów sposobów, w jakie sądy w USA korzy-

stają z otwartości pozostawionej przez *fair use*. Wywód w tym zakresie ma również wyjść naprzeciw głosom krytycznym wobec tego rodzaju otwartości, zarzucającym jej przede wszystkim pozbawienie uczestników obrotu pewności prawa.

Istotny fragment analizy dotyczyć będzie prezentacji oraz oceny możliwości zmiany sposobu stosowania formuły testu trójstopniowego. Wskazany zostanie niewystarczający poziom elastyczności ograniczeń wyłączności sformułowanych w ramach zamkniętych katalogów. Zaprezentowane oraz rozwinięte zostaną spójne z tezą badawczą postulaty zawarte w Deklaracji w sprawie zrównoważonego stosowania testu trójstopniowego oraz w projekcie europejskiego kodeksu prawa autorskiego²⁰. Przedstawione oraz poddane analizie zostaną kluczowe kategorie interesu publicznego, który może być zabezpieczony przy wykorzystaniu formuły testu trójstopniowego. Ocena możliwości realizacji postulatu sformułowanego w tezie badawczej niniejszej pracy stanowić będzie, przy odniesieniu do prawa międzynarodowego, prawa europejskiego oraz prawa krajowego (na przykładzie Polski) końcowy fragment analizy (rozdział 8). Celem tej części rozważań jest określenie, w jakim zakresie istniejące prawo autorskie umożliwia postulowane w tezie badawczej sądowe stosowanie regulacji ograniczeń wyłączności autorskiej opartej na formule testu trójstopniowego.

Podstawową metodą badania będzie metoda prawnodogmatyczna, w ramach której analizie poddane zostaną akty prawne z obszaru prawa autorskiego, ze szczególnym uwzględnieniem przepisów odwołujących się do formuły testu trójstopniowego, oraz stosujące je orzeczenia. Towarzyszyć będzie jej metoda historycznoprawna, mająca na celu przedstawienie ewolucji badanej instytucji, jak również, w celu zbadania teoretycznych założeń stojących za poszczególnymi testami trójstopniowymi, metoda teoretycznoprawna. Badanie obejmie prawo międzynarodowe, z którego omawiany test się wywodzi, prawo Unii Europejskiej oraz prawo polskie. Integralną część wywodu stanowić będą w niezbędnym zakresie odniesienia komparatystyczne do innych

²⁰ European Copyright Code; tekst dokumentu dostępny jest pod adresem: <https://www.ivir.nl/copyrightcode/european-copyright-code>

jeszcze krajowych porządków prawnych. Kluczowe jest tutaj sięgnięcie do amerykańskiego Copyright Act, które służyć ma wykazaniu specyfiki konstrukcji *fair use*.

Niniejsza monografia jest uaktualnioną wersją rozprawy doktorskiej, którą obroniłem w 2018 r. w Instytucie Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Pragnę podziękować mojej Promotor, pani Profesor Monice Dąbrowskiej, za Jej zaangażowanie, poświęcony mi czas oraz wszelkie wnikliwe uwagi wniesione przez Nią na etapie powstawania rozprawy. Wyrazy wdzięczności kieruję także do obu Recenzentów, pana Profesora Ryszarda Markiewicza oraz pana Profesora Rafała Sikorskiego, których uwagi przyczyniły się do treści niniejszej monografii.

Monografię niniejszą dedykuję w całości mojej wspaniałej Żonie, Elżbiecie.

Rozdział 1

PARADYGMATY PRAWA AUTORSKIEGO

1.1. Wprowadzenie

Paradygmatem jest przyjęty sposób widzenia rzeczywistości w danej dziedzinie¹. Na gruncie prawa autorskiego pod pojęciem tym rozumieć należy fundamentalny i powszechnie uznawany wzorzec wyjaśniający cel istnienia tego prawa oraz wyznaczający kierunek jego interpretacji i stosowania. Określenie tego paradygmatu jest jednym z ważnych elementów globalnej debaty społecznej o prawie autorskim, w której ścierają się dwie istotne grupy interesów. Z jednej strony podnoszona jest doniosłość interesów twórców, którzy między innymi przez wzgląd na wyjątkowość ich relacji z dziełem ich autorstwa powinni mieć w relacji do niego szczególne przywileje. Z drugiej strony wskazuje się, że twórcy nie żyją i nie tworzą w próżni, lecz realizują zadanie o doniosłym znaczeniu społecznym, dostarczając społeczeństwu nowe wytwory intelektu i uczestnicząc tym sposobem w jego rozwoju i postępie. To starcie indywidualnych interesów twórców z jednej strony, z drugiej zaś interesu publicznego jest wyrazem zderzenia dwóch paradygmatów prawa autorskiego. Pierwszy z nich zakłada, że głównym celem prawa autorskiego jest ochrona interesów twórców sama w sobie. Drugi opiera się na założeniu, że ochrona interesów twórców jest jedynie środkiem do realizacji społecznie doniosłego celu, jakim jest zapewnienie społeczeństwu dostępu do rezultatów pracy twórczej. Efektem tych odmiennych założeń jest różnica w postrzeganiu

¹ *Słownik języka polskiego*, dostępny online (sjp.pwn.pl), hasło „paradygmat” (dostęp: 24.05.2017 r.).

relacji między obiema kategoriami interesów. O ile przyjęcie pierwszego paradygmatu przekłada się na wyższość interesu twórcy nad interesem społecznym, o tyle drugi paradygmat wiąże się co najmniej z domyślną równorzędnością tych kategorii interesów.

Celem rozważań w pierwszej części niniejszego opracowania jest przedstawienie przełożenia powyższych paradygmatów na sposób określania treści prawa autorskiego. Szczególnie interesujące może się tutaj okazać zbadanie koncepcji własności literackiej i artystycznej, która poprzez odniesienie do tak silnego prawa, jakim jest własność, stanowi jeden z fundamentów pierwszego z wyżej przywołanych paradygmatów, między innymi w ramach własnościowego modelu określania treści prawa autorskiego. Celowe wydaje się również bliższe scharakteryzowanie funkcji przypisywanych prawu autorskiemu w ramach powyższych paradygmatów. Efektem przedstawionego poniżej wywodu powinno być ustalenie, w jakim zakresie współcześnie aktualność zachowuje koncepcja własności literackiej i artystycznej oraz jaka jest relacja wskazanych wyżej kategorii interesów.

1.2. Teoretyczne modele określania treści prawa autorskiego

1.2.1. Własnościowy model określania treści prawa autorskiego

1.2.1.1. Geneza

1.2.1.1.1. Koncepcja własności literackiej i artystycznej

Podmiotowe prawo autorskie zaliczane jest do szerszej kategorii praw własności intelektualnej². Prawo to ma bezwzględny charakter, tak więc jest skuteczne wobec wszystkich podmiotów trzecich (*erga omnes*)³.

² J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, s. 21; P. Kostański [w:] *Prawo własności przemysłowej. Komentarz*, red. P. Kostański, Warszawa 2010, s. 4–5.

³ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, s. 151–152; Z. Okoń [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. D. Flisak, Warszawa 2015, s. 263.

W zakresie jego treści podmiotowi tego prawa przysługuje wyłączność, pozwalająca mu kontrolować sposób eksploatacji przedmiotu prawa, jak również pobierać z tego tytułu, na zasadzie wyłączności, korzyści majątkowe. W swoim wymiarze majątkowym prawo to jest zbywalne (z zastrzeżeniem braku możliwości jego zbycia w całości⁴). Jego treść wykazuje zatem podobieństwo do treści „klasycznego” prawa własności, obejmującej triadę uprawnień właściciela, to jest prawo posiadania (*ius possidendi*), prawo korzystania i pobierania użytków (*ius utendi, fruendi, abutendi*) oraz prawo rozporządzania (*ius disponendi*)⁵. Główną cechą odróżniającą podmiotowe prawo autorskie od prawa własności jest niematerialny charakter jego przedmiotu, który pozostaje w sprzeczności z założeniem prawa rzeczowego, zgodnie z którym przedmiotem własności są rzeczy, to jest przedmioty materialne (por. art. 45 k.c.). Z formalnego punktu widzenia brak jest zatem możliwości stosowania w odniesieniu do rezultatów pracy twórczej regulacji prawa własności⁶.

⁴ Z. Okoń [w:] *Prawo autorskie...*, red. D. Flisak, s. 266; T. Targosz [w:] T. Targosz, K. Włodarska-Dziurzyńska, *Umowy przenoszące autorskie prawa majątkowe*, Warszawa 2010, s. 50. Odmiennie stanowisko zajmuje M. Kępiński, dopuszczając możliwość zbycia autorskiego prawa majątkowego w całości, z zastrzeżeniem ograniczenia takiego zbycia do istniejących (w momencie transferu – przyp. P.N.) pól eksploatacji (M. Kępiński [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, red. J. Barta, Warszawa 2007, s. 474–475).

⁵ J. Ignatowicz [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, red. J. Ignatowicz, Z. Resich, Warszawa 1972, s. 364.

⁶ Przykładem ustawodawstwa, które pomimo konsekwencji powyższej odmienności przedmiotów ochrony posługuje się w odniesieniu do sfery dóbr niematerialnych pojęciem własności, jest Francja. Funkcjonuje tam w szczególności pojęcie własności literackiej i artystycznej (*la propriété littéraire et artistique*), czego wyrazem jest tytuł pierwszej części (Première partie) obowiązującego we Francji Kodeksu o własności intelektualnej (Code de la propriété intellectuelle, version consolidée au 1 juillet 2017, dostępny online pod adresem: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414>, dostęp: 1.07.2017 r.). Twórca poprzez akt stworzenia utworu uzyskuje do niego z mocy powyższej ustawy prawo ukształtowane na wzór prawa własności. Przedmiotem tego prawa jest nie nośnik, na którym określony utwór został utrwalony (*corpus mechanicus*), lecz ucieleśniony w jego ramach niematerialny wytwór intelektu. Zarazem francuski Kodeks cywilny (Code civil) ogranicza katalog przedmiotów własności do nieruchomości oraz rzeczy ruchomych (art. 516 Code civil „Tous les biens sont meubles ou immeubles”), co zdaje się wyłączać z niego dobra niematerialne. W rezultacie niematerialny charakter przedmiotu prawa autorskiego jest przeszkodą dla prostego zastosowania w odniesieniu do niego regulacji prawa własności.

Wobec powyższego uznać należy pojęcie „własności literackiej i artystycznej” jedynie za wyraz pewnego dogmatu w zakresie pożądanego modelu ochrony rezultatów pracy twórczej. Ponieważ jednak dogmat ten jest istotnym komponentem systemów prawnych dążących do zapewnienia możliwie wysokiego poziomu ochrony interesów twórców, warto sięgnąć do jego źródeł oraz prześledzić jego rozwój. Wnioski z takiej analizy mogą się okazać przydatne dla ustalenia, jakie jest miejsce tego dogmatu we współczesnym prawie autorskim. Konfrontacja prawa autorskiego oraz prawa własności może się również okazać przydatna dla prowadzonych dalej rozważań dotyczących teoretycznych modeli określania treści podmiotowego prawa autorskiego.

Przyjęta we Francji, mająca swoje odbicie w obowiązującym prawie, koncepcja własności literackiej i artystycznej ma swoją genezę w XVIII wieku. Na mocy francuskiego dekretu z 1793 r.⁷ autorom przyznano zbywalne prawo wyłącznego dysponowania ich dziełami, które to prawo określono mianem własności (*la propriété*). Motywem do przyznania twórcom tak silnej ochrony była dostrzeżona przez liderów Wielkiej Rewolucji Francuskiej, kierujących się w szczególności dążeniem do zapewnienia „wolności” oraz „własności”⁸, tendencja do marginalizowania twórców przez podmioty trudniące się drukiem, prowadząca do wykluczenia twórców z udziału w czerpanych przez owe podmioty korzyściach ekonomicznych z tytułu eksploatacji utworów⁹. Własność postrzegana była jako najsilniejsze prawo, natomiast własność literacka i artystyczna określana była wręcz, cytując Le Chapeliera¹⁰, jako „najbardziej święta, najbardziej uprawniona, najbardziej niepodważalna,

⁷ Décret de la Convention Nationale du dix-neuf juillet 1793 relatif aux droits de propriété des Auteurs d'écrits en tout genre, des Compositeurs de musique, des Peintres et des Dessinateurs.

⁸ A. Nizankowska, *Prawo do integralności utworu*, Warszawa 2007, s. 27.

⁹ B. Atkinson, B. Fitzgerald, *A Short History of Copyright: The Genie of Information*, Springer 2014. W polskiej literaturze prezentowane tu tylko skrótkowo zagadnienia omawia obszernie L. Górnicki (L. Górnicki, *Rozwój idei praw autorskich od początków do II wojny światowej*, KPP 2006/3, s. 735–809).

¹⁰ Le Moniteur Universel, 15.01.1791 r., s. 117 [za:] A. Nizankowska, *Prawo do integralności...*, s. 28

najbardziej osobista ze wszystkich własności”¹¹. Przyznane autorowi prawo autorskie stanowiło przy tym potwierdzenie w ramach systemu prawnego istniejącej z natury rzeczy szczególnej więzi twórcy z dziełem jego autorstwa, które było „jego” dziełem. Zadaniem prawa autorskiego miało być zapewnienie twórcy prawnych gwarancji potwierdzających powyższą więź, jak również instrumentów zapewniających ochronę tej więzi przed ingerencją osób trzecich. Zbudowanie tej ochrony w oparciu o model przyjęty w odniesieniu do prawa własności powodowało przy tym, że ochrona ta skuteczna była w stosunku do każdej innej niż twórca osoby (*erga omnes*)¹².

Co istotne, powyższy skupiony wokół osoby autora sposób postrzegania jego więzi z utworem nie miał uniwersalnego charakteru. Jak zauważa J. Ginsburg, nawet cytowany tu Le Chapelier ograniczał powyższe postrzeganie prawa autorskiego wyłącznie przez przyzmat interesów twórcy tylko w odniesieniu do momentu publikacji jego utworu. Od momentu publikacji bowiem utwór ten przestawał być związany wyłącznie z jego twórcą, stając się przedmiotem własności publicznej¹³. To z kolei stanowić może, jak wskazuje J. Ginsburg, przyczynek do uznania, że wbrew powszechnej opinii nawet w silnie proautorskim ustawodawstwie francuskim ochrona interesów twórcy stanowiła wyjątek od zasady, jaką jest wolność dostępu do utworów¹⁴.

Również w Anglii, będącej pierwszym w historii państwem, w którym wprowadzono kompleksową regulację prawa autorskiego (Statute of Anne, 1710), uznano autora wprost za właściciela (*proprietor*) utworu jego autorstwa i przyznano mu na czas określony wyłączność w zakresie

¹¹ A. Niżankowska, *Prawo do integralności...*, s. 28; E. Traple [w:] *System...*, t. 13, red. J. Barta, s. 121.

¹² Odwołać można się tutaj do myśli Sir Williama Blackstone’a, który w 1766 r. określił własność jako „tę despotyczną władzę, jaką jeden człowiek rości sobie i wykonuje w stosunku do zewnętrznych rzeczy świata, wykluczając przy tym całkowicie prawa wszystkich innych jednostek we wszechświecie” („that sole and despotic dominion which one man claims and exercises over the external things of the world, in total exclusion of the right of any other individual in the universe”).

¹³ A. Niżankowska, *Prawo do integralności...*, s. 28.

¹⁴ J. Ginsburg, *A Tale of Two Copyrights: Literary Property in Revolutionary France and America*, „Tulane Law Review” 1990/64(5), s. 1006–1008.

Rozważania zawarte w książce wpisują się w aktualną dyskusję na temat istoty prawa autorskiego, a więc pytania, czy jego celem jest ochrona interesów autorów, czy też może zapewnienie równowagi tych interesów i interesu publicznego.

Publikacja zawiera szczegółową analizę testu trójstopniowego, który wiąże możliwość korzystania z cudzego utworu chronionego autorskimi prawami majątkowymi bez zgody uprawnionego (dozwolony użytek) z wymogiem spełnienia trzech ogólnych przesłanek:

- ograniczenia do określonych szczególnych przypadków,
- braku sprzeczności z normalnym korzystaniem z utworu oraz
- braku bezzasadnej ingerencji w uzasadnione interesy twórcy.

Publikacja pomoże rozstrzygać wątpliwości dotyczące stosowania art. 35 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych w sporach z obszaru dozwolonego użytku.

Zainteresuje zarówno adwokatów, radców prawnych i sędziów, jak i pracowników naukowych.

Piotr Niezgodka – doktor nauk prawnych, adwokat. W swojej praktyce zawodowej specjalizuje się w obszarze ochrony własności intelektualnej, dóbr osobistych, prawie mediów, ochronie danych osobowych i prywatności oraz prawie IT. W 2018 r. obronił z wyróżnieniem rozprawę doktorską z zakresu prawa autorskiego w Instytucie Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

Publikacja polecana przez Katedrę Prawa Własności Intelektualnej
Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego



9 788381 877701 W01P01

ISSN 1697-4392
ISBN 978-83-8187-770-1



9 788381 877701

ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSCLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL

CENA 129 ZŁ (W TYM 5% VAT)