

Barta Janusz, Czajkowska-Dąbrowska Monika, Ćwiąkalski Zbigniew, Markiewicz Ryszard, Traple Elżbieta

Komentarz do art. 50 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U.00.80.904), [w:] J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkalski, R. Markiewicz, E. Traple, Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Dom Wydawniczy ABC, 2001, wyd. II.

1. Pojęcie pól eksploatacji jest kategorią nową w polskim prawie autorskim, choć znaną wcześniej doktrynie. Sam przepis art. 50 nie miał swego odpowiednika w ustawie z 1952 r. Wspomniane pojęcie stanowi zasadniczy element definiowania treści majątkowych praw autorskich i formułowania zasad obrotu tymi prawami. Zgodnie z art. 17, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, twórcy przysługuje prawo do korzystania z utworu i rozporządzania nim na wszystkich polach eksploatacji. Prawo to rozciąga się także na pola nieznane lub mało jeszcze rozpowszechnione w chwili uchwalania ustawy, a więc takie, które w wyniku rozwoju techniki pojawiają się w przyszłości. Takim nowym polem, nie ujętym jeszcze w art. 50, jest niewątpliwie udostępnianie publiczności utworu w taki sposób, aby pojedyncze osoby miały do niego dostęp w różnych miejscach i w różnym, wybranym przez siebie, czasie. Pole to zostało przewidziane jako podstawa odrębnego uprawnienia - prawa publicznego przekazu dzieła - w art. 8 Traktatu WIPO o prawach autorskich z 1996 r. (opublikowany w: J. Barta, R. Markiewicz: *Prawo autorskie. Przepisy, orzecznictwo, umowy międzynarodowe*, Warszawa 1999, s. 450 i n.). W związku z takim uprawnieniem pojawia się nowe pojęcie publicznego charakteru użytku. Publiczne jest także takie komunikowanie dzieła, które umożliwia dostęp do niego każdemu, kto zechce ściągnąć to dzieło (wywołać) na ekran swego telewizora lub komputera. Zaletą konstruowania takiego odrębnego uprawnienia jest to, że tworzy się obowiązek uzyskania zezwolenia od podmiotów uprawnionych już w momencie, gdy podmiot uprzystępniający dzieło umieszcza go na serwerze. Obojętna jest zatem ocena sposobu i celu użycia dzieła przez odbiorcę, gdyż samo stworzenie możliwości korzystania z dzieła w wybranym przez odbiorcę czasie i miejscu kreuje zyski ekonomiczne dla podmiotu udostępniającego.

2. Zawarte w art. 50 przykładowe wyliczenie pól eksploatacji, które ustawodawca "z góry" uważa za odrębne, nie oznacza, że w praktyce nie mogą wystąpić inne formy wykorzystania utworu (inne pola eksploatacji) uznawane za odrębne pod względem

technicznym lub ekonomicznym. Jednak wyraźne wskazanie przez ustawodawcę w art. 50 poszczególnych pól eksploatacji ma to zasadnicze znaczenie, że przesądza w pewnym stopniu o zakresie dokonanego przeniesienia praw majątkowych lub o zakresie udzielonej licencji. Zgodnie bowiem z art. 41 ust. 2 umowa o przeniesienie autorskich praw majątkowych lub umowa licencyjna obejmuje tylko pola eksploatacji wyraźnie w niej wymienione. Trzeba też zwrócić uwagę na postanowienie zawarte w art. 45, według którego twórca ma prawo do odrębnego wynagrodzenia za korzystanie z utworu na każdym odrębnym polu eksploatacji. Chociaż strony mogą się umówić o wynagrodzenie łączne za korzystanie na kilku polach, jak to najczęściej jest w przypadku zwielokrotniania i wprowadzania do obrotu, to postanowienie takie musi znaleźć się w umowie; w przeciwnym razie twórca będzie mógł żądać odrębnego wynagrodzenia (por. uwagi 3-5 w komentarzu do art. 45).

Ustawowe wyodrębnienie poszczególnych pól eksploatacji oraz regulacja wynikająca z art. 41 ust. 2 i art. 45 zmierzają do zdyscyplinowania uczestników obrotu, zmuszając korzystającego z utworu do wyraźnego sprecyzowania zakresu, w jakim chce spożytkować uzyskane prawa. Art. 50 spełnia zatem funkcje ochronne w stosunku do słabszej na ogół strony umowy, jaką jest twórca. Powstaje jednak pytanie, jak rozumieć regułę interpretacyjną art. 41 ust. 2 i art. 45 w sytuacji, gdy wyliczenie pól eksploatacji z art. 50 nie jest wyczerpujące. Sądzymy, że koncepcję odrębnego pola eksploatacji można odnieść jedynie do form wykorzystania wyraźnie odrębnych pod względem technicznym lub ekonomicznym. Przyjęcie, że art. 41 ust. 2 i art. 45 odnoszą się jedynie do pól wymienionych w art. 50, byłoby w wielu przypadkach niezgodne z istniejącą praktyką. W orzeczeniu z 17 stycznia 1992 r. (I ACR 296/92 w: *Prawo autorskie w orzecznictwie*, pod red. T. Grzeszak) Sąd Apelacyjny w Warszawie przyjął, że "rozpowszechnianie filmów na kasetach wideo odbiega w zasadniczy sposób od rozpowszechniania na poprzednio znanych polach publikacji, tj. w kinach i w telewizji, przede wszystkim z punktu widzenia komercyjnego, bowiem utwór powielony jest w nieporównywalnie większej ilości kopii i odtwarzany znacznie częściej". Kryterium odróżnienia pola eksploatacji stało się więc nowe znaczenie ekonomiczne określonej formy rozpowszechniania.

Trudno nie dostrzec, że stosowanie w obrocie prawnym zasady, iż niektóre z pól eksploatacji wymienionych w art. 50 podlegają dalszemu "rozcłonkowaniu" (ze względu na różne omówione niżej kryteria, które nie zostały na dodatek ustawowo wyodrębnione), może postawić podmiot, który zawarł umowę, w niezwykle niekorzystnej sytuacji, jeśli nie posłużył się w umowie określeniami użytymi w art. 50 i powstają wątpliwości, jak interpretować

zakres przeniesienia. W takiej sytuacji należy zastosować ogólne zasady interpretacji oświadczeń woli i posłużyć się art. 65 k.c. (patrz także uwagi 7-12 w komentarzu do art. 41 ust. 2).

3. Podział na odrębne pola eksploatacji dokonany w art. 50 opiera się na zróżnicowaniu **sposobów zwielokrotnienia lub rozpowszechnienia**. Niektóre z tych sposobów, takie jak utrwalenie, zwielokrotnienie, wprowadzenie do obrotu, wystawienie, najem i dzierżawa, dotyczą rozpowszechniania utworu przy posługiwaniu się egzemplarzem utworu; inne, takie jak nadanie za pośrednictwem satelity lub równoczesne i integralne nadanie utworu nadawanego przez inną stację, nie wymagają posłużenia się egzemplarzem. Z kolei publiczne wykonanie, wyświetlenie lub nadanie przez stację naziemną może odbywać się za pomocą specjalnie sporządzonego w tym celu egzemplarza (nagranie efemeryczne) lub egzemplarza znajdującego się w sprzedaży i przeznaczonego do użytku prywatnego (fonogram, wideogram, egzemplarz książki lub nut).

Jest rzeczą dyskusyjną, czy z punktu widzenia odrębnych pól eksploatacji można na tle przepisów ustawy przeprowadzić rozróżnienie między korzystaniem z egzemplarzy przeznaczonych do użytku prywatnego a wykorzystaniem ich do innego użytku, użytku publicznego, wkraczającego w monopol autorski. Wprawdzie pewne rozróżnienie takich egzemplarzy znalazło się w art. 86 ust. 2 pkt 4 i ust. 3, ale wydaje się ono dość przypadkowe i nie znajduje potwierdzenia w innych przepisach ustawy. Ponieważ - zgodnie z konstrukcją wyczerpania prawa wprowadzenia do obrotu (art. 51) - dalszy obrót egzemplarzem po przeniesieniu do niego prawa własności nie narusza praw autorskich, a wyjątek dotyczy tylko najmu i dzierżawy, trudno byłoby - naszym zdaniem - konstruować oddzielne pole eksploatacji w odniesieniu do korzystania ze sprzedanych egzemplarzy w celu publicznego wykonania lub nadania. Brak więc w obecnym stanie prawnym podstaw do roszczeń o dodatkowe wynagrodzenie z tego tytułu, że organizacja radiowo-telewizyjna posłużyła się, nadając utwór nie specjalnym nagraniem, lecz egzemplarzem sprzedawanym na rynku do użytku prywatnego.

4. Obok kryterium formy eksploatacji w doktrynie i orzecznictwie występuje **kryterium nowego kręgu odbiorców** jako decydujące dla wydzielenia odrębnego pola eksploatacji. Trzeba na nie zwrócić uwagę ze względu na nie wyczerpujący charakter katalogu pól eksploatacji zamieszczony w art. 50. Kryterium to znajduje wyraźne zastosowanie w zakresie praw wydawniczych, w których jako oddzielne sposoby eksploatacji traktuje się wydania w formie luksusowej, popularnej, kieszonkowej, bogato ilustrowane i bez ilustracji, w

czasopiśmie w odcinkach i zwykle wydanie książkowe. Każde z tych wydań ma trafić do innego odbiorcy i stąd traktuje się je przy zawieraniu umowy wydawniczej jako wyodrębnione pole eksploatacji. Dotarcie do nowej publiczności było także jedną z podstaw wyodrębnienia jako oddzielnego pola eksploatacji przekazu satelitarnego i kablowego.

W niektórych przypadkach za decydujący dla rozgraniczenia pól eksploatacji uznaje się fakt, że rozpowszechnienia dokonuje inny podmiot niż ten, który to rozpowszechnianie rozpoczął, jak to jest w przypadku użytku określonego w art. 50 pkt 12.

Inne kryterium wyodrębnienia stanowi także **terytorialny zasięg użytku**. W praktyce od dawna przyjęto, że odrębne pola eksploatacji występują przy rozpowszechnianiu utworu w różnych strefach językowych, na różnych terytoriach państwowych, a w przypadku niektórych form rozpowszechniania przyjmuje się nawet dalej idącą podzielność. Tak jest np. w przypadku inscenizacji teatralnej lub wykonania muzycznego, w których ekonomicznie odrębne znaczenie ma korzystanie na wyodrębnionym terenie wewnątrz państwa. Tak daleko idący podział nie ma natomiast w praktyce ekonomicznego sensu w odniesieniu do wydania drukiem. W praktyce ustalenie, czy mamy do czynienia z odrębnym polem eksploatacji, może być dość trudne. Dotyczy to przede wszystkim takich sytuacji, gdy pojawia się pewna modyfikacja techniczna znanych już sposobów korzystania i trzeba podjąć decyzję, czy postanowienia wcześniej zawartych umów objęły i tę modyfikację, czy też konieczna jest nowa umowa o korzystanie. Zasadnicze trudności pojawiły się ostatnio zwłaszcza w odniesieniu do korzystania z utworów w sieciach informatycznych oraz w radiofonii i telewizji interaktywnej. Próby przyporządkowania poszczególnych procedur technicznych znanym formom eksploatacji okazały się dość trudne. W związku z powyższym wysunięto dodatkowe kryterium wyodrębnienia pola eksploatacji w postaci odrębnego ekonomicznego znaczenia określonej techniki. Kryterium to znajduje zastosowanie np. w odniesieniu do procedur utrwalania i zwielokrotniania dzieła w czasie usług *on line* lub w czasie korzystania z przeglądarek internetowych. Niektórzy przedstawiciele doktryny wychodzą tu z założenia, że o potraktowaniu określonej formy utrwalania jako wchodzącej w zakres monopolu autorskiego powinna decydować okoliczność, czy taka forma może mieć na rynku praw autorskich osobne znaczenie ekonomiczne.

Znaczenie pojęcia "odrębne pole eksploatacji" uwidacznia się także w zakazie przenoszenia praw co do **sposobów nie znanych w chwili zawierania umowy**. Ocena stanu znajomości danego sposobu użycia należy do skomplikowanych zagadnień, gdyż trzeba najpierw określić, komu ma być nie znany sposób korzystania z dzieła oraz czy chodzi tylko o

techniczną stronę korzystania, czy także o ekonomiczne jego znaczenie. W orzecznictwie zagranicznym, w którym podobny problem także się pojawił, sądy kładły nacisk również na ekonomiczne znaczenie określonego sposobu korzystania. Wydaje się, że także to kryterium przeważa w przypadku eksploatacji polegającej na udostępnianiu utworów w sieci informatycznej, gdyż przyjmuje się, iż dzięki tej technice potencjalna możliwość korzystania z utworu znacznie wzrasta. Decydującym jest także argument, że korzystający z dzieła zapisanego w formie numerycznej uzyskuje znacznie szersze możliwości wykorzystywania utworu niż w sytuacji, gdy otrzyma zapis analogowy. "Odrębne pole eksploatacji" oznacza każdy sposób eksploatacji uznany przez praktykę obrotu za samodzielny pod względem technicznym i ekonomicznym.

Jeśli idzie o konsekwencje dla obrotu prawami autorskimi, wyodrębnienie nowego pola eksploatacji powoduje, że umowy zawarte wcześniej nie objęły tego sposobu, nawet jeśli strony uzgodniły przeniesienie całości autorskich praw majątkowych. Tak więc jeśli autor przeniósł przed laty prawo do zwielokrotniania drukiem, to nie oznacza, że nabywca może bez nowej umowy dokonać tzw. elektronicznej publikacji. Również jeżeli chodzi o nowe techniki nadawania utworów audiowizualnych i muzycznych, pojawiły się takie, które mają zupełnie samodzielne znaczenie ekonomiczne. W szczególności należy tu wskazać na tzw. audio i wideo na żądanie, gdy odbiorca może wybrać określony program i wprowadzić go do wyświetlenia na domowym telewizorze lub ekranie komputera, a opłata za takie korzystanie jest zindywidualizowana w zależności od konkretnego skorzystania z określonych utworów. Pod względem technicznym i ekonomicznym mamy tu niewątpliwie do czynienia z innym sposobem korzystania niż tradycyjne nadawanie.

5. Prawo decydowania o utrwaleniu dzieła, tj. o sporządzeniu egzemplarza, który mógłby służyć publikacji utworu, należy do najbardziej podstawowych uprawnień autorskich. W praktyce w obrocie nie występuje ono samodzielnie i jest ściśle związane z prawem zwielokrotniania określoną techniką i wprowadzeniem zwielokrotnionych egzemplarzy do obrotu albo z prawem nadania (w przypadku nagrań efemerycznych). Występuje bowiem silny ekonomiczny związek wspomnianych uprawnień, co nie oznacza, że prawo zwielokrotniania i wprowadzania do obrotu, jak również prawo nadania nie mają samodzielnego znaczenia. Aktualne jest więc orzeczenie SN z 8-13 czerwca 1931 r. (Zb. OSN 1931, nr 10, poz. 348), w którym Sąd zajął stanowisko, że "kompozytor muzyczny, zezwalając na nagranie utworu na film dźwiękowy, ma prawo osobno likwidować honorarium za samo nagranie, a osobno za wyświetlenie filmu". Dzieje się tak dlatego, że samo nagranie

jest formą utrwalenia i osobnym polem eksploatacji. Jednak nic nie stoi na przeszkodzie, aby umowa określała jedno wynagrodzenie za oba pola eksploatacji.

Niektóre rodzaje utworów nie mogą w ogóle powstać bez utrwalenia choćby w jednym egzemplarzu. Dotyczy to utworów sztuki plastycznej, fotografii oraz dzieła kinematograficznego. W odniesieniu natomiast do zdecydowanej większości utworów, dla ich bytu oraz powstania praw autorskich wystarczy samo ustalenie (por. uwagi 10 i 11 w komentarzu do art. 1), dlatego utrwalenia utworu może także dokonać inna osoba niż autor.

6. Generalnie można przyjąć, że utrwalenie łączy się ze sporządzeniem pierwszego nośnika materialnego, **zwielokrotnianie** zaś polega na sporządzeniu kolejnych egzemplarzy na podstawie tego nośnika.

Do treści wyłącznych praw autorskich należy prawo **zwielokrotniania egzemplarzy utworu** w każdej możliwej technice. Każda odmienna technika stanowi przedmiot odrębnego pola eksploatacji. Takimi odmiennymi technikami są np. zwielokrotnienie na taśmie filmowej szerokoekranowej i na wideokasie, nagranie na tradycyjnej płycie gramofonowej i na płycie kompaktowej, zwielokrotnienie dzieła plastycznego w postaci pojedynczych reprodukcji do sprzedaży i w albumie (co do odrębności pól eksploatacji w kontekście postępu technicznego - por. także wyżej uwagę 4 oraz uwagę 15 w komentarzu do art. 41). Zwielokrotnieniem jest wytwarzanie egzemplarzy dzieła, które stanowią podstawę do zapoznania się z dziełem w sposób bezpośredni lub przy użyciu specjalnego urządzenia (np. odtwarzacza wideofonograficznego, rzutnika, komputera itp.). Nie jest więc zwielokrotnieniem nadanie utworu drogą radiową lub odtworzenie go na żywo, gdyż nie łączy się ze sporządzeniem materialnego nośnika. Z punktu widzenia wkroczenia w autorskie prawo zwielokrotniania liczba wytwarzanych egzemplarzy nie ma żadnego znaczenia. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 8 lutego 1958 r. (Cr 658/57, z glosą S. Rittermana, PiP 1959, z. 8-9, s. 475) przyjął, że odtworzenie 6 egzemplarzy dzieła dla celów przedsiębiorstwa stanowi wkroczenie w prawo reprodukcji. Formą zwielokrotnienia jest także wykonanie matrycy, formy odlewu i innych negatywów niezbędnych do sporządzenia egzemplarzy dzieła, w związku z czym już ten etap przygotowawczy wymaga zezwolenia podmiotu praw autorskich. W przypadku dzieł architektonicznych formą zwielokrotnienia jest zarówno wykonanie kolejnej odbitki planów, jak i postawienie budowli według rysunków.

Zwielokrotnieniem utworu plastycznego jest także wykorzystywanie go w produkcji jako wzoru zdobniczego (por. orz. SN z 19 października 1932 r., OSP 1934, poz. 69) oraz w oznaczaniu towarów w przypadku użycia dzieła plastycznego jako znaku towarowego.

Zgodnie z orzeczeniem SN z 25 października 1988 r. (PUG 1990, nr 5-6, poz. 10, z głosami M. Kępińskiego, OG 1991, nr 3, poz. 57, oraz R. Skubisza i E. Traple, PS 1992, nr 2, s. 93), podmiot autorskich praw majątkowych do znaku graficznego ma prawo decydowania o wykorzystaniu tego znaku lub jego przeróbek w charakterze znaku towarowego.

Zwielokrotnieniem jest każde sporządzenie dodatkowego utrwalenia dzieła, niezależnie od tego czy jest dokonywane mechanicznie, czy ręcznie. Zwielokrotnieniem są więc także wykonane ręcznie wierne kopie dzieł malarskich. Również kopie w innym rozmiarze lub wykonane inną techniką artystyczną niż oryginał (np. fotografia czarno-biała i kolorowa) stanowią zwielokrotnienia obrazów. Zezwolenia podmiotu praw autorskich nie wymagają jedynie zwielokrotnienia dokonywane na podstawie przepisów o dozwolonym użytku prywatnym i publicznym.

Pomimo reguły interpretacyjnej zawartej w art. 41 ust. 2, wymagającej wyraźnego wymienienia wszystkich pól eksploatacji, których dotyczy umowa, można bronić stanowiska, że udzielenie zezwolenia na zwielokrotnienie określoną techniką i wprowadzenie egzemplarzy do obrotu obejmuje te wszystkie formy zwielokrotnienia, które poprzedzają osiągnięcie ostatecznej postaci zwielokrotnienia. W przypadku uzyskania prawa wydania książkowego należy więc uznać, że wydawca uzyskał prawo sporządzenia dyskietki komputerowej i wprowadzenia do pamięci komputera dla celów ostatecznego opracowania składu. To samo będzie dotyczyło różnych etapów przygotowania do reprodukcji dzieła plastycznego, chociaż każdy z tych etapów może być traktowany jako sposób zwielokrotnienia.

Tradycyjne prawo zwielokrotnienia wymaga nowego spojrzenia w związku z tzw. **digitalizacją**, czyli zapisem utworu w formie cyfrowej. Każdy zapis dzieła stanowi formę jego zwielokrotnienia, niezależnie od tego, z jakim nośnikiem mamy do czynienia. Także w nowej konwencji międzynarodowej dotyczącej praw autorskich (WIPO Copyright Treaty, opublikowanej w: J. Barta, R. Markiewicz: *Prawo autorskie . Przepisy...*, s. 512-522) znajdujemy potwierdzenie, że prawo reprodukcji przyznane autorom w art. 9 konwencji berneńskiej znajduje pełne zastosowanie w środowisku numerycznym. Nie ulega także wątpliwości, że wgranie utworu do pamięci trwałej komputera, tzw. *uploading*, stanowi postać zwielokrotnienia, na które musi być udzielone zezwolenie. Korzystanie z utworu w Internecie wymaga jednak kopii przejściowych, bez których dostęp do dzieła byłby niemożliwy. Prawna ocena czasowego zwielokrotnienia w trakcie procedur prowadzących do wywołania utworu na własnym ekranie oraz czynności polegających na przeglądaniu danych

ściągniętych z serwera na ekranie (tzw. *browsing*) nie jest jednoznaczna. Zgodnie z projektem Dyrektywy z 1997 r. w sprawie niektórych problemów prawa autorskiego i praw sąsiednich w społeczeństwie informatycznym prawem wyłącznym powinno być objęte zarówno zwielokrotnianie trwałe, jak i czasowe, a zatem krótkotrwałe wprowadzenie do pamięci roboczej komputera i przeglądanie na ekranie stanowi działanie wymagające zgody uprawnionego. Uznaje się, że użytkownik jest tylko wtedy zwolniony od uzyskiwania takiej zgody, jeśli dysponent serwera albo podmiot wprowadzający utwór do Internetu uzyskał zezwolenie od uprawnionego (może to być zgoda dorozumiana), lub też ustawodawca uznał takie działania za objęte dozwolonym użytkowaniem. W każdym razie nie ma wątpliwości co do tego, że czynność umieszczenia utworu w pamięci serwera oraz przekazania na inny serwer wymaga zezwolenia podmiotu majątkowych praw autorskich. Jeśli chodzi o ściągnięcie dzieła z serwera do własnego komputera i utwalenie go w pamięci trwałej, to taka czynność powinna być uznana za objętą wyłącznym prawem, ale na mocy decyzji ustawodawcy może być traktowana jako dozwolony użytek prywatny. Do **czasowego zwielokrotniania i przeglądania** możliwe są dwa podejścia: albo uznaje się, że tego rodzaju zwielokrotnienia nie mają samodzielnego znaczenia ekonomicznego i w związku z tym nie stanowią odrębnego pola eksploatacji, mieszcząc się w całościowej procedurze komunikowania dzieła w sieci, albo też należy przyjąć, że co prawda formalnie mamy do czynienia ze zwielokrotnieniem istotnym z punktu widzenia prawa autorskiego, ale takie procedury wywołane przez użytkownika mieszczą się w dozwolonym użytku prywatnym lub też objęte są domniemaną zgodą podmiotu uprawnionego, który zezwolił na wprowadzenie utworu do sieci (w tym przedmiocie wyczerpujące wyjaśnienia można znaleźć w pracy J. Barty i R. Markiewicza: *Internet a prawo*, Kraków 1998, s. 136 i n.). W takim też kierunku poszło rozwiązanie zaproponowane w art. 5.1 projektu Dyrektywy dotyczącej prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informatycznym, w którym przewidziano, iż kraje członkowskie mogą ustanowić wyjątki od wyłącznego prawa reprodukcji, jeśli reprodukcja stanowi integralną część procesu technicznego, którego jedynym celem jest umożliwienie użytku z dzieła, i nie ma ona samodzielnego znaczenia ekonomicznego.

7. Wprowadzenie do obrotu sprowadza się do możliwości decydowania przez podmiot praw autorskich o sposobie i kolejności cyrkulacji egzemplarza dzieła. Zanim egzemplarz zostanie sprzedany, może być przedmiotem wypożyczenia, najmu, dzierżawy, wystawienia na wystawie, a także czynności stanowiących ofertę sprzedaży. Każda z tych form użytku

stanowi zagwarantowane podmiotowi praw autorskich odrębne pole eksploatacji (oferowanie do sprzedaży wchodzi w obręb prawa wprowadzenia do obrotu).

Ustawodawca polski prawo wprowadzenia do obrotu i instytucję wyczerpania tego prawa uregulował niestety mało przejrzyście. W ujęciu art. 51 wprowadzeniem do obrotu jest przeniesienie własności egzemplarza i inne rozporządzenie egzemplarzem dokonane przez uprawnionego lub za jego zgodą (w kwestii pojęcia "inne rozporządzenie" por. uwagę 6 w komentarzu do art. 51). Najem i dzierżawa zostały ujęte jako oddzielne od wprowadzenia do obrotu formy eksploatacji, stąd należy przyjąć, iż jest niewątpliwym błędem formalnym wyjęcie ich spod konsekwencji wyczerpania w art. 51 ust. 2. Skoro nie należą do pola eksploatacji zwanego "wprowadzeniem do obrotu", oczywiste jest, że nie może ich dotyczyć konsekwencja wyczerpania tego prawa.

U źródeł koncepcji prawa wprowadzania do obrotu leży przekonanie, że przeniesienie własności egzemplarza, wypożyczenie, najem, zamiana stanowią formę komunikowania dzieła, która powinna być objęta majątkowym prawem autorskim. Prawo to dotyczy tylko materialnych nośników dzieła, nie odnosi się do tzw. niematerialnych form rozpowszechniania, np. nadania radiowo-telewizyjnego czy wyświetlania kinowego. Co prawda art. 51 wśród form wprowadzania do obrotu wymienia jedynie przeniesienie własności egzemplarza, ale należy przyjąć, że prawo to dotyczy także wszelkich form oferowania egzemplarza publiczności w celu przeniesienia własności.

8. Odrębne, niezależne od prawa zwielokrotniania, prawo wprowadzania do obrotu ma zasadnicze znaczenie dla praktyki. Roszczenie z tytułu naruszenia praw autorskich może być kierowane wobec sprzedawcy egzemplarzy wytworzonych z naruszeniem prawa reprodukcji, chociaż ten sprzedawca sam prawa zwielokrotniania nie naruszył.

W tym zakresie oddzielne prawo wprowadzenia do obrotu spełnia funkcję dodatkowego instrumentu w zwalczaniu piractwa. Odrębne prawo wprowadzania do obrotu pełni także istotną rolę przy tzw. podzielonych wydaniach. Prawa do wydania i rozpowszechniania egzemplarzy mogą być ograniczone czasowo, terytorialnie i przedmiotowo. Przy ograniczeniu czasowym producent nie może po upływie terminu zastrzeżonego w umowie wprowadzić do obrotu egzemplarzy, które mu jeszcze pozostały do sprzedaży. Przy ograniczeniu terytorialnym podmiot praw autorskich udziela zezwolenia na rozprowadzanie egzemplarzy w określonej strefie językowej lub geograficznej; wówczas import egzemplarzy wyprodukowanych legalnie za granicą narusza prawo wprowadzenia do obrotu. Ograniczenia przedmiotowe dotyczą najczęściej zgody na rozpowszechnianie egzemplarzy jedynie w

określonych miejscach lub za pośrednictwem klubów czytelniczych. (Bardziej szczegółowe uwagi na temat prawa wprowadzania do obrotu i jego wyczerpania por. w komentarzu do art. 51). Jeśli dzieło przekazywane jest w sieci w systemie *on line*, bez użycia trwałego egzemplarza, prawo wprowadzenia do obrotu w ogóle nie znajduje zastosowania.

W art. 51 ust. 1 ustawodawca używa określenia, z którego wynika, że wprowadzeniem do obrotu jest nie tylko przeniesienie własności egzemplarza, ale również "inne rozporządzenie egzemplarzem". W praktyce trudno znaleźć inne rozporządzenia, które mogłyby prowadzić do wyczerpania prawa. Prawo wprowadzania do obrotu wyczerpuje się tylko w wyniku przeniesienia własności egzemplarza.

9. Wprowadzenie do pamięci komputera stanowi formę utrwalenia i zwielokrotnienia dzieła. Zostało ujęte jako oddzielne pole eksploatacji przede wszystkim w celu przecięcia wszelkich wątpliwości, które powstawały w praktyce w związku z działaniem ośrodków dokumentacji i informacji. Chodziło o stwierdzenie, czy wprowadzenie utworu - jedynie w celu potraktowania go jako materiału badawczego lub podstawy opracowania np. streszczeń - do pamięci komputera powinno być zakwalifikowane jako zwielokrotnienie nawet wówczas, gdy wprowadzający nie miał zamiaru udostępniać pełnej wersji utworu. Wyraźne uznanie wprowadzenia do pamięci komputera za oddzielną formę eksploatacji przesądziło, że już wpisanie utworu do pamięci komputera (tzw. *input*), a nie dopiero wydruk (*output*) stanowi eksploatację wymagającą zezwolenia uprawnionego podmiotu, chyba że mieści się w ramach dozwolonego użytku prywatnego lub publicznego. Jest to forma utrwalenia i zwielokrotnienia, która nie polega na sporządzeniu materialnego nośnika utworu. Prawem wprowadzenia do pamięci komputera objęte są oczywiście również same programy komputerowe, z tym że odrębne zasady zwielokrotniania programów zostały ustalone w art. 74 i 75.

10. Jako oddzielne pole eksploatacji występują również **publiczne wykonanie i publiczne odtworzenie**. Odbywają się one bez udostępnienia egzemplarza dzieła publiczności. Publiczne wykonanie dotyczyć może utworów literackich, dramatycznych, muzycznych, pantomimicznych, słowno-muzycznych i nazywane jest często wykonaniem "na żywo", gdyż odbywa się bez udostępniania egzemplarza dzieła publiczności i wykorzystuje świadczenia artystów wykonawców. Przy okazji koncertów lub innych wykonań mogą być co prawda udostępniane teksty i nuty, ale takie udostępnienie wchodzi w zakres prawa wprowadzenia do obrotu i wymaga zezwolenia podmiotu uprawnionego z tytułu takiego prawa. W odniesieniu do publicznych wykonań używa się także czasem określenia

"reprodukcja o charakterze jednorazowym", podkreślającego, że chodzi o danie jednorazowej możliwości poznania dzieła przez przedstawienie go żywym słowem, śpiewem, mimiką, ruchem, wykonaniem na instrumentach. Wyświetlenie dzieła audiowizualnego, chociaż dla odbiorcy ma również charakter jednorazowy, należy do osobnego pola eksploatacji określonego w art. 50 pkt 7. Publiczne wykonanie może się mieścić w granicach dozwolonego użytku publicznego określonego w art. 31 i wówczas nie wymaga zezwolenia twórcy ani nie rodzi obowiązku uiszczenia wynagrodzenia.

11. Publiczne odtworzenie następuje na podstawie sporządzonych wcześniej materialnych nośników utworu (egzemplarzy), za pomocą urządzeń technicznych służących przekazywaniu obrazu i/lub dźwięku albo przy wykorzystaniu nadania radiowo-telewizyjnego. Egzemplarze utworu wykorzystywane są w przypadku muzyki odtwarzanej w dyskotekach, klubach, restauracjach, przy okazji imprez rozrywkowych i sportowych. Publicznym odtworzeniem jest także nadanie utworu muzycznego w kinie przed seansem lub w przerwie spektaklu artystycznego. Wszelkie tego rodzaju wykorzystywanie utworów objęte jest wyłącznym prawem autorskim. W praktyce uprawnienia z tego tytułu zaliczane są do tzw. małych praw i korzystanie z nich odbywa się na zasadzie przesłania odpowiedniej organizacji zarządzającej określonym repertuarem stosownego wykazu i wynagrodzenia.

Prawo publicznego odtworzenia obejmuje także przekazanie określonej publiczności obrazu i dźwięku z żywego wykonania. Z sytuacją taką można spotkać się w przypadku transmisji koncertu, spektaklu, akademii, skierowanej do widzów znajdujących się poza samą salą koncertową, widowiskową, aulą. Podmiot uprawniony autorsko powinien udzielić wyraźnej zgody na tego rodzaju poszerzenie grona odbiorców.

W przypadku **publicznego odbioru utworów** nadawanych przez radio lub telewizję mówimy raczej o prawie publicznego rozpowszechniania dzieł nadawanych. Odbiór co prawda tradycyjnie był uważany za pozostający poza granicami wyłącznego prawa autorskiego, ale pośrednictwo w takim odbiorze nie musi pozostawać poza monopolem autorskim. Jeśli podmiot udostępniający odbiór uzyskuje z tego tytułu choćby pośrednią korzyść gospodarczą, to nie ma powodu, aby działalność taka nie łączyła się z dochodami także dla podmiotów uprawnionych z tytułu praw autorskich. Chodzi tu o urządzenia umieszczane w miejscach ogólnie dostępnych, takich jak restauracje, hale dworcowe, domy towarowe, publiczne place itp. Takie wykorzystanie cudzych utworów jest objęte dozwolonym użytkowaniem publicznym tylko wtedy, gdy nie łączy się z nim osiągnięcie korzyści majątkowych (por. także komentarz do art. 24 ust. 2).

12. Prawo wystawienia dotyczy zarówno oryginalnych egzemplarzy dzieł plastycznych, jak i egzemplarzy ich zwielokrotnień. Odnosi się także do chronionych prawem autorskim listów, partytur utworów muzycznych, map, makiet utworów architektonicznych itp. Prawo to jest niezależne od prawa wprowadzania do obrotu i nie ulega wyczerpaniu z momentem przeniesienia własności egzemplarza. W art. 32 ust. 1 ustawodawca godzi konflikt interesów między prawami autorskimi a prawami właściciela egzemplarza utworu plastycznego, zezwalając temu ostatniemu na publiczne wystawianie dzieła, jeśli nie łączy się z tym osiągnięcie korzyści majątkowych. Dozwolony użytek z art. 32 ust. 1 nie może jednak naruszać osobistych praw autora, dlatego właściciel egzemplarza nie mógłby go wystawiać publicznie bez zgody twórcy, gdyby utwór nie był jeszcze udostępniony publiczności. Dochodziłoby bowiem do naruszenia uprawnienia osobistego zagwarantowanego w art. 16 pkt 4.

Prawo wystawiania pozwala twórcy żądać wynagrodzenia za wszelkie formy odpłatnego wystawiania (por. uwagi 1 i 2 w komentarzu do art. 32), gdyż jest to prawo niezależne od prawa wprowadzenia do obrotu i jego wyczerpania. Należy przyjąć, że twórca, oddający w celu odsprzedaży egzemplarz dzieła do galerii lub domu aukcyjnego, udziela jednocześnie prowadzącemu taką galerię lub dom upoważnienia do wystawienia utworu w sposób i w miejscu właściwym dla prezentowania dzieł w tym celu. Umowa licencyjna niewyłączna nie wymaga formy pisemnej, a przyjęcie dorozumianego udzielenia licencji w tym zakresie jest zgodne z art. 49 ust. 1 i art. 65 k.c.

13. Prawo wyświetlania dotyczy prezentacji dzieł audiowizualnych i wizualnych nie tylko w miejscach dostępnych publicznie, ale także w miejscach zamkniętych dla publiczności, jeśli wykracza poza granice dozwolonego użytku prywatnego. Prawo to należy do podstawowych uprawnień związanych z eksploatacją dzieła audiowizualnego. Zgodnie z art. 70 ust. 1 domniemywa się, że prawo wyświetlania przysługuje producentowi dzieła audiowizualnego. Licencje udzielane innym podmiotom na rozpowszechnianie utworu audiowizualnego w kinach są najczęściej ograniczone czasowo i terytorialnie. Potocznie do umów tych stosuje się określenie "nabycie filmu", ale jak słusznie zauważa SN w orzeczeniu z 23 czerwca 1966 r. (OSN 1967, nr 4, poz. 65, z glosą M. Poźniak-Niedzielskiej, OSPiKA 1968, nr 2, poz. 32 C, oraz J. Serdy, NP 1968, nr 3, s. 452), "nie można nigdy przez taką umowę uzyskać praw autorskich służących wytwórcy".

Nie jest objęte użytkowaniem prywatnym wyświetlanie dzieł audiowizualnych w celach szkoleniowych dla zamkniętego grona pracowników oraz prezentowanie takiego dzieła na

różnego rodzaju kursach i konferencjach. Zgodnie z art. 27 jedynie instytucje naukowe i oświatowe mogą w celach dydaktycznych lub dla prowadzenia własnych badań korzystać z opublikowanych utworów (odnośnie do zakresu dozwolonego korzystania - patrz bliżej uwagi w komentarzu do art. 27).

Zezwolenia podmiotu uprawnionego wymaga wyświetlanie dzieła na różnego rodzaju statkach, choćby tylko dla załogi, w publicznych środkach transportu, w ośrodkach wczasowych. Prawo to wchodzi w grę niezależnie od tego, czy egzemplarz utworu został przez wyświetlającego zakupiony, czy wypożyczony z wypożyczalni kaset wideo. W obu przypadkach egzemplarz ten może być wykorzystywany jedynie w kręgu osób pozostających w związku osobistym (art. 23). Prawem wyświetlania objęta jest także prezentacja diapozytywów w trakcie wykładu. W przypadku publicznego odtwarzania wprowadzonego do obrotu wideogramu producentowi przysługuje także z tytułu praw sąsiednich prawo do wynagrodzenia. Niektórzy ze współtwórców dzieła audiowizualnego, wymienieni w art. 70 ust. 2, mają prawo do wynagrodzenia proporcjonalnego do wpływów z tytułu wyświetlania utworu w kinach oraz stosownego wynagrodzenia z tytułu publicznego odtwarzania opartego na wydzierżawionych lub wynajętych egzemplarzach. Ze względów praktycznych ustawodawca przyjął, że twórcy i artyści wykonawcy mogą realizować swe prawa do wynagrodzenia za wyświetlanie wyłącznie za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi. Korzystający z utworu audiowizualnego przez wyświetlanie go mają obowiązek zawarcia umowy, ze względu na domniemanie z art. 70 ust. 1, jedynie z producentem lub dystrybutorem, natomiast współtwórcy wykonują w praktyce tylko prawo do wynagrodzenia. Obciążenie obowiązkiem zapłaty stosownych wynagrodzeń podmiotów wyświetlających filmy powoduje, że wysokość wynagrodzenia może być ściśle powiązana z powodzeniem rynkowym dzieła. Opłata za wyświetlanie w kinach jest bowiem obliczana jako procent od ceny sprzedanych biletów i oderwana od okoliczności, czy producentowi zwróciły się koszty produkcji.

14. Najem i dzierżawa. Oba te pola eksploatacji stanowią w komentowanej ustawie przedmiot uprawnień o charakterze bezwzględnym, zawierających także stronę zakazową (w odróżnieniu od państw, w których prawo autora w tym zakresie sprowadza się do względnego roszczenia o wynagrodzenie). Odnoszą się wyłącznie do korzystania z konkretnego zwielokrotnionego egzemplarza, a więc nie mają zastosowania do oryginału dzieła plastycznego w rozumieniu innych przepisów ustawy (art. 19, 52 ust. 3). Do takiego wniosku doprowadza celowościowa interpretacja art. 50 pkt 8 i 9, która nakazuje przyjąć, że wyłączenie

prawo najmu i dzierżawy powinno rekompensować podmiotom praw autorskich i sąsiednich straty spowodowane ewentualnym ograniczeniem liczby sprzedanych egzemplarzy. Związek między zmniejszeniem sprzedaży a rozwojem różnych form czasowego uprzywilejowania egzemplarzy został w sposób niewątpliwy stwierdzony w praktyce. Nie oznacza to oczywiście, że uprawniony z tytułu praw autorskich nie może zawierać umów najmu lub dzierżawy odnośnie do oryginalnego egzemplarza utworu, z tym jednak, że wówczas takie umowy będą korzystaniem z praw rzeczowych właściciela, a nie z odrębnych praw majątkowych regulowanych w art. 50. Prawo do dysponowania egzemplarzem oryginalnym wygaśnie po przeniesieniu własności, a przy twórcy pozostaną oczywiście majątkowe prawa autorskie, których nie przeniósł wraz z przeniesieniem własności egzemplarza (art. 52 ust. 1). Dlatego po przejściu własności twórca będzie jedynym podmiotem uprawnionym do decydowania o wystawieniu dzieła, z wyjątkiem wynikającym z art. 32.

Teoretycznie dzierżawa może stanowić także formę obrotu majątkowymi prawami autorskimi (przedmiotem dzierżawy zgodnie z kodeksem cywilnym mogą być także prawa), niemniej cały kontekst art. 50, w powiązaniu z art. 51, wskazuje na uregulowanie tu formy korzystania ze zwielokrotnionych egzemplarzy dzieła.

Zasadniczy problem, jaki pojawia się przy interpretacji art. 50 pkt 8 i 9, to określenie treści regulowanych tam uprawnień i stosunku użytych pojęć do terminologii kodeksu cywilnego oraz do innych przepisów ustawy o prawie autorskim, w których mowa o "najmie i dzierżawie".

Zgodnie z art. 693 k.c. przez umowę dzierżawy wydzierżawiający zobowiązuje się oddać dzierżawcy rzecz do używania i pobierania pożytków na czas oznaczony lub nie oznaczony w zamian za umówiony czynsz. Gdybyśmy tę konstrukcję chcieli odnieść do art. 50 pkt 9, to rzeczą oddawaną w dzierżawę byłby zwielokrotniony egzemplarz, z którego dzierżawca miałby pobierać pożytki. Z praktycznego punktu widzenia konstrukcja ta jednak nie przystaje do stosunków autorskoprawnych. Autor nie jest bowiem podmiotem wydzierżawiającym egzemplarze utworu, gdyż podmiot prowadzący wypożyczalnię płyt lub kaset wideo kupił je normalnie w sklepie lub u producenta. To właściciel wypożyczalni, jako właściciel egzemplarzy, musiałby mieć zezwolenie od podmiotu praw autorskich na wydzierżawienie ich innym osobom i czerpanie z tego tytułu czynszu dzierżawnego. Jednak konstrukcja taka nie nadaje się do przyjęcia ze względu na fakt, że to właśnie dzierżawca ma być osobą, która używa rzecz i pobiera z niej pożytki. Nie ulega zaś wątpliwości, że osoby wypożyczające egzemplarze dzieła w wypożyczalniach - niezależnie od tego czy odpłatnie, czy też nie - nie

są uprawnione do żadnego użytku tych egzemplarzy w celach zarobkowych, mogą z nich korzystać jedynie w zakresie użytku osobistego, nie wkraczając w zakres innych majątkowych praw autorskich.

Do opisanej wyżej sytuacji faktycznej, którą zamierzał uregulować ustawodawca w art. 50 pkt 9, nie może więc znaleźć zastosowania pojęcie dzierżawy w rozumieniu kodeksu cywilnego. Zdecydowanie bardziej adekwatne wydaje się tu określenie "najem", zgodnie z art. 659 k.c. odnoszące się do takich sytuacji, w których wynajmujący oddaje najemcy rzecz do używania na czas oznaczony lub nie oznaczony w zamian za zapłatę czynszu. Umowa najmu zakłada korzystanie przez najemcę z przedmiotu najmu we własnym zakresie, co powoduje, że nie może on czynić, bez dodatkowego zezwolenia, żadnego użytku z egzemplarza w celu publicznego korzystania. Tak więc właściciel egzemplarza wynajmuje je odpłatnie osobom trzecim, które nie mogą ich dalej podnajmować ani korzystać z nich w inny zarobkowy sposób, gdyż powodowałoby to wkroczenie w wyłączne prawa autorskie, których nie nabyli.

Ze względu na przepisy prawa autorskiego nie znajdzie tu zastosowania ogólna zasada, określona w art. 668 § 1 k.c., według której najemca może oddać rzecz w podnajem, jeżeli umowa mu tego nie zabrania. Przepisy kodeksu cywilnego regulujące stosunek najmu nie mogą więc znaleźć wprost zastosowania do korzystania z egzemplarza określonego w art. 50 pkt 9, ale pojęcie najmu zdecydowanie lepiej oddaje istotę stosunków prawnych, o których uregulowanie ustawodawcy chodziło, niż pojęcie dzierżawy.

Z kolei powstaje problem z wyznaczeniem stanów faktycznych, które mają wchodzić w zakres prawa określonego w art. 50 pkt 8 jako najem. Formą eksploatacji, z niezrozumiałych powodów nie wymienioną wyraźnie jako odrębne pole w art. 50, jest nieodpłatne wypożyczanie egzemplarzy. Trudno przypuszczać, aby ustawodawca pominął ten aspekt gospodarczego korzystania z egzemplarzy, skoro w art. 28 przewidział na rzecz bibliotek, archiwów i szkół prawo nieodpłatnego udostępniania egzemplarzy opublikowanych utworów. Niezależnie od tego czy odpłatnie, czy też nieodpłatnie, wypożyczanie stanowi ograniczenie dochodu ze sprzedaży, gdyż zwiększa dostęp do dzieła bez potrzeby kupowania egzemplarza.

Jesteśmy zatem zdania, że pojęcie "dzierżawa" z art. 50 pkt 9 oznacza wyłączne uprawnienie autora do zezwalania i zabrania innym podmiotom odpłatnego wypożyczania wielokrotnionych egzemplarzy dzieła, tj. oddania im egzemplarzy dzieła do dyspozycji na czas określony w zamian za wynagrodzenie. Natomiast pojęcie "najem" z art. 50 pkt 8 oznacza nieodpłatne udostępnienie egzemplarzy dzieła innym osobom w celu zapoznania się

z utworem. Jedynie takie rozumienie tych pojęć pozostaje w zgodzie z celowościową interpretacją art. 50 pkt 8 i 9 oraz rozwiązaniami przyjętymi w Dyrektywie Rady EWG z 19 listopada 1992 r. w kwestii wypożyczania i wynajmu egzemplarzy oraz w porozumieniu TRIPS. Terminologia użyta przez polskiego ustawodawcę nie jest więc niestety szczęśliwa i nie jest zbieżna ze stosowaną powszechnie w innych ustawach i aktach międzynarodowych. To, co tam jest określane mianem najmu, ustawodawca polski odnosi do nieodpłatnego udostępniania egzemplarzy, a na to, co jest określane jako najem, używa nazwy dzierżawa.

Zdajemy sobie sprawę, że taka interpretacja może wywoływać zamieszanie, a także sprzeciw, jest bowiem niezgodna z wyraźnym brzmieniem przepisu. Stanowi ona jednak, jak się wydaje, jedyną możliwą próbę pogodzenia przepisu art. 50 pkt 8 i 9 z uregulowaniami międzynarodowymi i z pozostałymi przepisami ustawy. Jeśli weźmiemy pod uwagę, że w art. 86 ust. 2 w odniesieniu do artystów wykonawców wyliczono w sposób wyczerpujący leżące w zakresie ich praw wyłącznych pola eksploatacji, to przyjęcie innej interpretacji pojęć "dzierżawa" i "najem" doprowadzi do tego, że nieodpłatne wypożyczenie egzemplarzy znajdzie się poza tym zakresem. To samo należałoby odnieść do producentów fonogramów i wideogramów w związku z identyczną konstrukcją art. 94. Wydaje się nie do przyjęcia możliwość pozbawienia producenta fonogramu i wideogramu także prawa decydowania o nieodpłatnym wypożyczeniu.

15. Prawo najmu i dzierżawy jest niezależne zarówno od prawa własności, jak i od prawa wprowadzenia do obrotu (por. jednak uwagi do art. 74 ust. 4 pkt 3 oraz art. 124 ust. 1 pkt 3), a także od innych sposobów korzystania z dzieła. Obie te formy eksploatacji podlegają wyłącznemu prawu autorskiemu, jeśli mają charakter publicznego korzystania, natomiast to, czy z takiego wypożyczania podmiot tym się trudniący uzyskuje bezpośrednio lub pośrednio korzyści majątkowe, nie ma większego znaczenia. Nie stanowi dlatego ani dzierżawy, ani najmu w rozumieniu art. 50 udostępnienie przez podmiot uprawniony nośników obrazu lub dźwięku dla celów odtworzenia publicznego, nadania czy wyświetlenia, gdyż działalność eksploatującego utwór nie polega tu na publicznym udostępnianiu egzemplarzy, z których każdy korzysta indywidualnie (może natomiast dojść do skutku cywilnoprawna umowa najmu egzemplarza dla określonych celów). Podobnie udostępnienie egzemplarza w celu wystawienia dzieła lub sporządzenia jego reprodukcji nie mieści się ani w pojęciu najmu, ani w pojęciu dzierżawy z art. 50, gdyż nie chodzi tu o publiczne udostępnienie egzemplarzy poszczególnym odbiorcom. Z kolei wypożyczenie egzemplarzy dzieła w ramach zakładu pracy pracownikom, w celu wykonywania ich obowiązków pracowniczych, nosi co prawda

charakter udostępniania dzieła indywidualnie różnym podmiotom, ale nie ma cechy publiczności. Wreszcie udostępnianie egzemplarzy publiczności przez wyłożenie ich w różnego rodzaju poczekalniach lekarskich, dentystycznych, prawniczych, gabinetach kosmetyczno-fryzjerskich itp. miejscach należy - naszym zdaniem - także pozostawić poza wyłącznym prawem najmu z art. 50 pkt 8, gdyż tego rodzaju udostępnienie nie ma ani gospodarczego, ani zawodowego charakteru. Może to być oczywiście pogląd dyskusyjny, gdyż w odniesieniu do żadnego z pól eksploatacji ustawodawca nie stawia wymogu "gospodarczego" jej charakteru, a krąg osób korzystających z tak udostępnionych egzemplarzy z pewnością przekracza krąg wytyczony w art. 23 (użytek prywatny). Zasadniczym jednak argumentem za takim stanowiskiem jest realizm w ocenie gospodarczego znaczenia tego rodzaju eksploatacji. Inaczej natomiast należałoby ocenić bezpłatne wypożyczanie dla członków klubów albo sprzedaż z zastrzeżeniem możliwości zwrotu po określonym terminie, gdyż zasadnicza forma działalności zawodowej eksploatującego skupia się tu na udostępnianiu egzemplarzy.

W obrocie mogą także funkcjonować egzemplarze specjalnie wytworzone dla celów najmu lub dzierżawy i wówczas nie są one dostępne w ramach normalnej sprzedaży, a w ich cenę wliczone jest już wynagrodzenie z tytułu najmu i dzierżawy.

Prawo najmu i dzierżawy powstaje na rzecz autora i artysty wykonawcy, chyba że na mocy przepisu szczególnego przysługuje od razu pracodawcy lub producentowi dzieła audiowizualnego (art. 12, 70, 74). Samo prawo decydowania o najmie i dzierżawie, jak każde prawo majątkowe, jeśli nic innego nie wynika z ustawy, podlega zbyciu i dziedziczeniu. W odniesieniu jednak do współtwórców i odtwórców głównych ról dzieła audiowizualnego ustawodawca przyjął w art. 18 ust. 3 niezbywalność prawa do wynagrodzenia należnego tym podmiotom z tytułu najmu i dzierżawy egzemplarzy utworu audiowizualnego. Takie rozwiązanie ma chronić autorów i wykonawców przed wykorzystywaniem przez producenta jego silniejszej pozycji kontraktowej. Jest oczywiste, że producent będzie dążył do uzyskania tych praw na podstawie umowy, gdyż sprzeczne z jego interesem byłoby wykonywanie tych praw samodzielnie przez uprawnionych (byłby to zresztą bardzo rzadki przypadek wobec domniemania z art. 70 ust. 1). W takiej sytuacji niezbywalność samego prawa do wynagrodzenia z tytułu najmu i dzierżawy egzemplarza utworu audiowizualnego gwarantuje przynajmniej ekonomiczny udział podmiotów uprawnionych w korzyściach z najmu i dzierżawy.

W praktyce, wskutek istniejącego zwyczaju, prawo najmu może czasem odrywać się od rzeczywistego korzystania z egzemplarza. Taka sytuacja dotyczy prawa wydawnictw muzycznych do wypożyczania materiałów nutowych na terenie danego kraju. Wydawcy muzyczni pobierają opłaty za wypożyczenie tych materiałów od organizatorów koncertów, chociaż orkiestra korzysta z materiałów własnych, przywiezionych przez siebie. Dzieje się tak dlatego, iż w czasach gdy wydanie nut było przedsięwzięciem kosztownym, wydawnictwa muzyczne zarabiały znaczne kwoty na ich wypożyczeniu. Z czasem opłaty za wypożyczenie materiałów nutowych zaczęto traktować jako niezbędną rekompensatę dla wydawcy od organizatorów koncertów. Z teoretycznego punktu widzenia poprawniejszym rozwiązaniem wydaje się zastąpienie tej opłaty udziałem wydawców muzycznych w wynagrodzeniach pobieranych z tytułu masowej reprografii.

W związku z rozwojem technik nadawania i technik komputerowych pojawił się termin "wypożyczanie elektroniczne". Chodzi tu w szczególności o usługę "wideo na żądanie". Użytkownik korzystający z takiej usługi wybiera film tak jak w tradycyjnej wypożyczalni wideogramów, tyle że nie musi przynosić egzemplarza do domu, gdyż za pomocą odpowiednich technik komunikowania się na odległość wywołuje ten film na swoim domowym odbiorniku. Elektroniczny przekaz funkcjonuje także w ramach wypożyczania międzybibliotecznego, w pracy ośrodków dokumentacji itp. Tego rodzaju działalność nie jest jednak objęta pojęciem najmu z art. 50, gdyż brak posłużenia się egzemplarzem. Niewykluczone jednak, iż w przyszłości definicja najmu czy wypożyczania oderwie się od fizycznego objęcia w posiadanie nośnika.

16. Nadanie radiowe i telewizyjne. Prawo nadania zostało podzielone w art. 50 na trzy odrębne pola eksploatacji: a) nadawanie przez stację naziemną przewodowo albo bezprzewodowo (pkt 10); b) nadawanie za pośrednictwem satelity (pkt 11); c) przekaz równoczesny i integralny utworu nadawanego przez inną organizację radiową lub telewizyjną (pkt 12). Jako kryteria wyodrębnienia występują tu inne technicznie sposoby nadawania (przewodowe, bezprzewodowe, za pośrednictwem satelity) oraz fakt nadawania przez inny podmiot niż pierwotnie nadający. Wszystkie wymienione formy nadania muszą mieć charakter publiczny, co oznacza, że w miejscu przeznaczenia sygnały mogą być odebrane przez dowolną liczbę odbiorców. Takiego charakteru będzie więc pozbawione np. nadawanie w obrębie radiowęzła zakładowego. Publiczny charakter nadania nie jest natomiast uzależniony od tego, czy sygnały mogą być odbierane bez użycia dodatkowych urządzeń technicznych, czy też odbiorca powinien posłużyć się specjalną anteną lub dekoderelem.

Przyjmuje się więc powszechnie, że w przypadku nadawania sygnałów zakodowanych można mówić o "publiczności" nadania, jeśli dekodery tych sygnałów są udostępnione odbiorcom przez nadającego. Nie może być także wątpliwości co do publicznego charakteru nadań systemu telewizji płatnej i kodowanej, gdyż abonenci nie są ze sobą powiązani żadnymi węzłami osobistymi ani towarzyskimi. Publiczny charakter takiej telewizji wynika z faktu, że każdy, kto chce mieć do niej dostęp, może zapłacić stosowny abonament.

W ramach pkt. 10 nadawanie przez stację naziemną podzielono na dwa pola eksploatacyjne: **nadawanie bezprzewodowe i przewodowe**. W praktyce bardzo często następuje połączenie obu tych form nadawania; w pierwszej fazie mamy do czynienia z wysyłaniem sygnałów bezprzewodowo, w drugiej fazie tego samego procesu z nadawaniem przewodowym. Jeśli nadawania przewodowego dokonuje inna organizacja i nie jest to sytuacja objęta licencją z art. 24 ust. 1 lub 3 (nadawanie integralne i równoczesne), to niewątpliwie takie działanie powinno podlegać wyraźnemu zezwoleniu podmiotów uprawnionych. Nadanie przewodowe, czyli kablowe, może obejmować programy własne podmiotu dysponującego siecią i reemisję programów cudzych.

Z nadawaniem programów własnych mamy do czynienia wtedy, gdy program opiera się na własnym wyborze, nawet jeśli u podstaw leży program emitowany przez inną organizację radiowo-telewizyjną. Wystarczy więc dokonanie wyboru lub przesunięcie emisji w czasie, aby można było mówić o nadawaniu przewodowym własnego programu, co stanowi bez wątpienia wkroczenie w wyłączne prawo autorskie uprawnionego.

Nadanie symultaniczne i integralne pochodzące z cudzego nadania objęte jest licencją ustawową z art. 24 ust. 3 i prawo podmiotów uprawnionych zostało tu zredukowane do roszczenia o wynagrodzenie.

Decydujące jednak dla tego ujęcia jest to, aby programy emitowane kablowo symultanicznie i integralnie były i tak dostępne inną drogą na tym terenie. Podnosi się tu bowiem, że emisja kablowa realizowana jednocześnie z emisją pierwotną jest w takim przypadku jedynie środkiem technicznym zmierzającym do polepszenia odbioru. Ustawodawca polski przyjął więc dla licencji ustawowej na przekaz kablowy symultaniczny i integralny kryterium braku nowej publiczności. Gdyby nadanie przewodowe, mimo że symultaniczne i integralne, udostępniało utwory nowej publiczności, trzeba by przyjąć, że nie zachodzą warunki z art. 24 ust. 3 i taka eksploatacja mieści się w ramach wyłącznego prawa nadawania.

Na tle stosunku przepisów art. 50 i 24 ust. 3 powstaje pytanie, jak należy rozwiązać problem, gdy nadającym pierwotnie i operatorem sieci jest ta sama organizacja radiowo-telewizyjna. Co prawda art. 24 ust. 3 reguluje sytuację operatorów opierających swe działania na nadawaniu innym organizacjom, nie ulega jednak wątpliwości, że sytuacja tej samej organizacji nie może być gorsza. Autor, udzielając zezwolenia na emisję radiowo-telewizyjną bezprzewodową, godził się na emitowanie na danym terenie, na którym emisja może być potencjalnie odbierana; czy jednak godził się także na emisję przewodową? Wydaje się, że w przypadku gdy przekaz kablowy odbywa się w sferze objętej zezwoleniem, dokonywany jest przez tę samą organizację, ma charakter integralny i symultaniczny, dla interpretacji umowy trzeba sięgnąć do zasad określonych w art. 65 k.c.

17. Przy połączonym procesie przewodowym i bezprzewodowym bardzo istotną staje się odpowiedź na pytanie, czy rzeczywiście mamy do czynienia z odrębnymi procesami nadania, czy też faza przewodowa stanowi jedynie odbiór. Według powszechnie akceptowanego stanowiska proces odbioru nie wchodzi w zakres wyłącznego prawa autorskiego (por. uwagi w komentarzu do art. 24 ust. 2). Problem dotyczy zwłaszcza tzw. anten zbiorowych, od których sygnały w dalszym ciągu procesu przebiegają drogą przewodową. Anteny zbiorowe, które tylko zastępują dużą liczbę pojedynczych urządzeń i spełniają ten sam cel co anteny indywidualne, stanowią niewątpliwie jedynie urządzenie odbiorcze. W praktyce spotykamy się jednak także z antenami odbiorczymi o dużej mocy, które umożliwiają odbiór w tzw. strefach cienia, czyli tam gdzie siła normalnego sygnału przeniesionego na falach Hertza jest zbyt mała, by pokonać różne przeszkody w terenie, np. wysokie góry czy wieżowce. Urządzenie wylapuje sygnały nadawane na falach Hertza i po ich przekształceniu przesyła do nowych odbiorców drogą przewodową. W tym przypadku proces nadania dociera do osób, które bez anteny i przewodu nie mogłyby odbierać sygnału. Ostatnio przeważa stanowisko, że posługiwanie się przez inny podmiot niż nadający taką anteną i wysyłanie dalej sygnałów przewodowo stanowi wkroczenie w wyłączne prawa autorskie i wobec tego wymaga zezwolenia. Proces ten nie jest objęty licencją z art. 24 ust. 3, gdyż obejmuje nowy krąg odbiorców i może być objęty licencją z art. 24 ust. 1, pod warunkiem że nadawanie przewodowe będzie miało charakter nieodpłatny, zakres terytorialny zaś bardzo ograniczony.

18. Nadanie za pośrednictwem satelity, czyli tzw. radiodyfuzja satelitarna, stanowi przedmiot odrębnego wyłącznego uprawnienia, niezależnie od tego czy chodzi o wysyłanie sygnałów w kierunku satelity bezpośredniego odbioru, czy satelity tzw. komunikacyjnego.

Rozróżnienie to przez wiele lat miało decydujące znaczenie na arenie międzynarodowej, gdzie przyjmowano wąskie ujęcie emisji radiowo-telewizyjnej na tle art. 11^{bis} konwencji berneńskiej, uznając za emisję jedynie nadawanie sygnałów, które mogą być bezpośrednio odbierane przez publiczność. W przypadku satelitów komunikacyjnych (tzw. przekaz *point to point*) sygnały wysyłane do satelity musiały być odbierane przez stację naziemną i po przetworzeniu sygnału dalej przekazywane do odbiorcy. To pośrednictwo innego podmiotu, tj. organizacji zarządzającej stacją naziemną, było warunkiem niezbędnym dotarcia do publiczności. Z czasem sygnały odbierane z satelitów komunikacyjnych uległy w wyniku ulepszeń technicznych tak daleko idącemu wzmocnieniu, że mogą być odbierane także bezpośrednio przez publiczność, co spowodowało, że problem rozróżnienia między nadaniem w kierunku satelity bezpośredniego i komunikacyjnego stracił na znaczeniu. W myśl art. 50 pkt 11 organizacja wysyłająca takie sygnały obowiązana jest zawsze uzyskać zezwolenie podmiotu uprawnionego. Dla interpretacji zakresu zezwolenia nie znajdzie zastosowania art. 65 k.c., gdyż mamy do czynienia z wyraźnie wyodrębnionym osobnym polem eksploatacji. W art. 1 Dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich w sprawie przekazu satelitarnego i rozpowszechniania kablowego zdefiniowano pojęcie publicznej emisji satelitarnej jako "działanie, w wyniku którego sygnał programu przeznaczony do odbioru publicznego wprowadzany jest pod kontrolą stacji nadawczej i na jej odpowiedzialność do zamkniętego łańcucha komunikacyjnego, prowadzącego do satelity i z powrotem na Ziemię". W tym ujęciu proces emisji satelitarnej tak długo powinien być traktowany jako jeden akt emisji, jak długo sygnały nie zostaną udostępnione publiczności. Dlatego w art. 1 ust. 2b Dyrektywy przyjęto, że emisja satelitarna występuje jedynie w tym kraju członkowskim, w którym sygnał programu jest wprowadzany pod kontrolą stacji nadawczej i na jej odpowiedzialność do zamkniętego łańcucha komunikacyjnego prowadzącego od emitenta do satelity i z powrotem na ziemię. Dla zapewnienia należytej ochrony uprawnionym ustalono w tej Dyrektywie, że odpowiedzialny za proces emisji satelitarnej jest podmiot zlecający nadanie, mający siedzibę w jednym z krajów członkowskich, choćby do procesu emisji nie była użyta żadna stacja nadawcza z terenu Unii. Ten, kto przeprowadza jedynie techniczną operację przesyłania sygnałów, nie jest traktowany jako nadawca.

19. Wyłączne prawo nadania może podlegać ograniczeniu w przypadku nabycia praw autorskich przez producenta dzieła audiowizualnego, wówczas producent jest uprawniony do decydowania o nadaniu, współtwórcom i artystom wykonawcom zaś służy prawo do wynagrodzenia. Prawo nadania ma ograniczony zakres w odniesieniu do artystów

wykonawców w sytuacji określonej w art. 86 ust. 2 pkt 7 i producentów fonogramów i wideogramów w przypadku analogicznym określonym w art. 94 ust. 3. Prawo to sprowadza się do prawa do wynagrodzenia. Art. 70 ust. 2 nie precyzuje bliżej, czy określone współtwórcy i wykonawcy mają prawo do wynagrodzenia za każde nadanie, a więc także za pierwsze nadanie, mimo że nadawca jest jednocześnie producentem utworu audiowizualnego, czy też tylko za nadania powtórkowe, jeśli nadanie telewizyjne było tzw. pierwszym polem eksploatacji. Zagadnienie to musi być wobec tego rozstrzygnięte w umowie generalnej z organizacją zbiorowego zarządu.

Ograniczenia wyłącznego prawa nadania satelitarnego i kablowego w postaci licencji ustawowych są co prawda dopuszczalne w myśl tekstu rzymskiej konwencji berneńskiej (art. 11^{bis}), ale powinny być zniesione od lutego 1999 r. ze względu na wiążący Polskę Traktat Stowarzyszeniowy i Dyrektywę Rady Wspólnot Europejskich z 27 września 1993 r. w kwestii harmonizacji przepisów dotyczących przekazu satelitarnego i kablowego. Ostatnia nowelizacja ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z 9 czerwca 2000 r., wbrew powyższym zobowiązaniom, nie przyniosła likwidacji licencji ustawowej w odniesieniu do integralnego i równoczesnego przekazu kablowego.

20. W art. 50 pkt 12 wyodrębniono, w ślad za konwencją berneńską (art. 11^{bis} ust. 1 pkt II), jako oddzielne pole eksploatacji wszelkie **publiczne rozpowszechnianie za pomocą środków przekazu przewodowego lub bezprzewodowego dzieł nadawanych drogą radiową lub telewizyjną**, jeśli rozpowszechnianie to odbywa się przez inną organizację niż ta, która je nadała pierwotnie. Przepis ten wyposaża podmiot praw autorskich w prawo zakazywania dokonywania publicznego rozpowszechniania dzieła nadanego przez inny podmiot. Prawo to dochodzi do głosu, gdy nadanie pierwotne było nadaniem bezprzewodowym. Wówczas inna stacja może wyciągać sygnały wysyłane przez stację nadającą, wzmacniać je i przysyłać dalej przewodowo lub bezprzewodowo. Nie ma żadnego znaczenia z punktu widzenia odrębności pola eksploatacji (wbrew temu, co na pierwszy rzut oka wynikałoby z brzmienia art. 50 pkt 12), czy dzieje się to równocześnie i program jest przekazywany integralnie; istotne znaczenie ma jedynie kryterium innego podmiotu. Wzmocnienie dokonywane przez podmiot nadający pierwotnie, często spotykane w przypadkach emisji na falach ultrakrótkich, jest dozwolone bez odrębnego zezwolenia. W każdym razie ustawodawca nie widzi tu z góry jakiegoś odrębnego pola eksploatacji. Użycie w art. 50 pkt 12 przymiotników "równoczesne i integralne" oznacza tylko tyle, że nawet równoczesne i integralne rozpowszechnianie, jeśli dokonane jest przez inny podmiot, stanowi

odrębne pole eksploatacji, tym bardziej zaś stanowi je rozpowszechnianie opóźnione w czasie i zmienione.

Prawo autorskie nie czyni różnicy w przedmiocie celu takiej reemisji i ze względu na prawa autorskie jest bez znaczenia, czy dalszy przekaz ma na celu tylko polepszenie odbioru, czy też poszerzenie kręgu odbiorców. Nie ma też znaczenia, czy przekaz jest tylko fragmentami integralny i pomieszany z własnym programem rozpowszechniającego (w takiej sytuacji występuje on częściowo jako nadawca, a częściowo jako przekazujący publicznie cudzy program). Można by zastanawiać się, czy w ogóle pkt 12 art. 50 jest potrzebny, skoro jest rzeczą oczywistą, iż każdy podmiot nadający musi mieć zezwolenie podmiotów uprawnionych z tytułu prawa autorskiego. Chodziło jednak o wyłączenie wątpliwości co do tego, czy dalsze publiczne rozpowszechnianie utworów już nadanych powinno stanowić odrębne pole eksploatacji. Wyjątki od prawa wyłącznego określonego w art. 50 pkt 12 przewidziano w art. 24 (patrz komentarz do tego przepisu).

21. Nadawanie jest jednostronnym aktem, wyłącznie podlegającym decyzji nadawcy co do rozpowszechniania dźwięku i obrazu za pomocą fal elektromagnetycznych w określonym czasie. Z procesem nadawania nie łączy się aktywne działanie odbiorcy. Jest to cecha wyróżniająca nadawanie od procesu telekomunikacji, w którym dzięki technice numerycznej możliwy jest kontakt odbiorcy z wysyłającym sygnał (np. *teleshopping*, wideo na żądanie) i ściągnięcie na ekran tego, co w danej chwili chce się odbierać. Telewizja i radiofonia interaktywna stanowi niewątpliwie technicznie nowy sposób korzystania z utworów, objęty wyłącznym prawem autorskim. Powstaje jednak istotne pytanie, jak forma ta ma być traktowana z punktu widzenia zawartych wcześniej umów i czy organizacje nadające, zajmujące się usługą audio i wideo na żądanie, powinny uzyskać oddzielną zgodę od podmiotów uprawnionych na takie korzystanie z utworu, czy też uzyskane wcześniej prawo nadawania uprawnia także do wykorzystania dzieła w ramach wspomnianych usług na żądanie. Biorąc pod uwagę okoliczność, że usługi na żądanie wykreowały nowy pod względem gospodarczym rynek korzystania z utworów, należy zająć stanowisko, że mamy tu do czynienia z nowym, nie znanym dotąd polem eksploatacji w rozumieniu art. 41 ust. 4.

W opracowaniach zajmujących się prawnymi konsekwencjami usług na żądanie zauważa się, że kontakt z podmiotami uprawnionymi w odniesieniu do dzieł, co do których bardzo dawno były zawierane umowy o nadanie, może być bardzo trudny. Stąd postuluje się także, aby w imię wyważenia interesów uprawnionych i interesu łatwego dostępu do dóbr kultury wprowadzić obowiązkowe pośrednictwo organizacji zarządzających prawami

autorskimi w zawieraniu umów o korzystanie z dzieł w ramach usług na żądanie, jeśli chodzi o "rozszerzenie" uprawnień z dawniej zawartych umów o nadanie. W art. 70 ust. 3 polskiej ustawy wprowadzono obowiązkowe pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządu, ale dotyczy ono tylko realizowania prawa do wynagrodzenia.

Interaktywność i możliwość indywidualnego decydowania o czasie i przedmiocie odbioru powoduje, że umieszczenie dzieła na serwerze komputera do korzystania w sieci Internetu nie może być utożsamiane z nadawaniem. **Wprowadzenie do sieci i komunikowanie na życzenie** proponuje się traktować jako jedną, choć dwustopniową czynność: usytuowanie utworu w sieci w sposób pozwalający na jego "ściągnięcie" przez użytkownika i proces przesyłań na żądanie (tak J. Barta i R. Markiewicz: *Internet a prawo...*, s. 106). Powyższa specyfika korzystania z utworów w sieci Internetu spowodowała wyodrębnienie nowego pola eksploatacji, najczęściej określanego mianem prawa elektronicznego komunikowania dzieła publiczności. Komunikowanie dzieła odbywa się w ten sposób, że odbiorca sam decyduje o fakcie i czasie odbioru dzieła. Zezwolenie na taki sposób eksploatacji musi istnieć już w momencie umieszczania dzieła na serwerze, zatem samo stworzenie potencjalnej możliwości korzystania z dzieła *on line* stanowi wkroczenie w prawo wyłączne.