

**UNIWERSYTET WARMIŃSKO - MAZURSKI**

Wydział Prawa i Administracji

Mikołaj Podolski

Nr albumu 38059

**DOZWOLONY UŻYTEK  
PRYWATNY**

Praca magisterska napisana  
pod kierunkiem doktora Jana Piszczka  
Zakład Prawa i Postępowania Cywilnego

**Olsztyn 2008**

*Niniejszą pracę dedykuję moim rodzicom,  
bez których nie mógłbym ukończyć studiów*

***„Teraz, gdy technologia pozwala nam  
odbudować Bibliotekę Aleksandryjską,  
prawo staje na jej drodze”***

Lawrence Lessig

## Spis treści

|                                                                                                                           |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Wyjaśnienie skrótów i pojęć technicznych.....                                                                             | 5  |
| Wstęp.....                                                                                                                | 6  |
| Rozdział 1: Istota dozwolonego użytku prywatnego w prawie autorskim.....                                                  | 11 |
| 1.1 Cel i funkcja dozwolonego użytku.....                                                                                 | 11 |
| 1.2 Użytek publiczny.....                                                                                                 | 12 |
| 1.3 Pojęcie dozwolonego użytku prywatnego.....                                                                            | 13 |
| 1.4 Zakres użytku prywatnego.....                                                                                         | 14 |
| 1.4.1 Zakres podmiotowy.....                                                                                              | 14 |
| 1.4.2 Zakres przedmiotowy.....                                                                                            | 16 |
| 1.5 Treść.....                                                                                                            | 17 |
| 1.6 Słuszne interesy twórcy.....                                                                                          | 18 |
| 1.7 Ograniczenia nakładane przez producentów i dystrybutorów utworów a uprawnienia konsumentów.....                       | 19 |
| 1.8 Problem sieci p2p.....                                                                                                | 23 |
| 1.8.1 Zagadnienia ogólne.....                                                                                             | 23 |
| 1.8.2 Zasada działania.....                                                                                               | 24 |
| 1.8.3 Problem międzynarodowości.....                                                                                      | 25 |
| 1.8.4 P2p a prawo.....                                                                                                    | 25 |
| 1.9 Szczegółne ujęcie programów komputerowych w ustawie i jego zasadność.....                                             | 28 |
| 1.10 Kopia w świetle obowiązujących przepisów.....                                                                        | 32 |
| Rozdział 2: Dozwolony użytek prywatny zagranicą.....                                                                      | 35 |
| 2.1 Prawo międzynarodowe.....                                                                                             | 35 |
| 2.2 Prawo UE.....                                                                                                         | 37 |
| 2.3 Wybrane państwa spoza Europy.....                                                                                     | 41 |
| 2.4 Wybrane państwa zachodnioeuropejskie.....                                                                             | 44 |
| 2.5 Kierunki zmian i spory zagranicą w 2008r. ....                                                                        | 47 |
| 2.6 Porównanie rozwiązań zagranicznych z polskimi.....                                                                    | 48 |
| Rozdział 3: Stan prawny w Polsce.....                                                                                     | 50 |
| 3.1 Porównanie stanu faktycznego z prawnym.....                                                                           | 50 |
| 3.1.1 Świadomość społeczna.....                                                                                           | 50 |
| 3.1.2 Polityka organizacji zarządzających autorskimi prawami majątkowymi.....                                             | 52 |
| 3.1.3 Podejście władz wykonawczych do problemu.....                                                                       | 53 |
| 3.1.4 Opłaty pobierane od sprzedawców i importerów nośników i urzędzeń służących do rejestracji i kopiowania utworów..... | 55 |
| 3.1.5 Problemy techniczne.....                                                                                            | 59 |
| 3.2 Ocena stanu prawnego.....                                                                                             | 63 |
| 3.3 Propozycje zmian.....                                                                                                 | 63 |
| Zakończenie.....                                                                                                          | 70 |
| Summary.....                                                                                                              | 72 |
| Bibliografia.....                                                                                                         | 73 |

## Wyjaśnienie skrótów i pojęć technicznych

|                        |                                                                                                  |
|------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------|
| cd                     | - płyta kompaktowa; nośnik danych wprowadzony do obrotu w Japonii w 1982r.                       |
| dvd                    | - nośnik danych podobny do cd, jednak o znacznie większej pojemności                             |
| DivX                   | - stratna metoda kompresji obrazu filmowego                                                      |
| Dz.U.                  | - Dziennik Ustaw                                                                                 |
| hash                   | - odsyłacz przyporządkowany konkretnemu plikowi w sieci p2p                                      |
| ip                     | - protokół indywidualnie przypisywany dla każdego użytkownika Internetu                          |
| k.c.                   | - Kodeks cywilny                                                                                 |
| link                   | - odsyłacz do strony internetowej                                                                |
| MC                     | - kaseta magnetofonowa                                                                           |
| mp3                    | - format kompresji dźwięku                                                                       |
| mp4                    | - grupa standardów kodowania audio i wideo                                                       |
| on-line                | - sieciowy; podłączony do Internetu                                                              |
| p2p                    | - ang. <i>peer-2-peer</i> ; model komunikacji w sieci komputerowej                               |
| PC                     | - komputer osobisty                                                                              |
| RIAA                   | - ang. Recording Industry Association of America;<br>Związek Amerykańskich Producentów Płytowych |
| sim                    | - karta elektroniczna funkcjonująca w telefonach                                                 |
| telewizja interaktywna | - model telewizji, w którym odbiorca decyduje co i kiedy chce oglądać                            |
| upap                   | - Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych                                                 |
| VHS                    | - standard zapisu i odtwarzania kaset wideo <sup>1</sup>                                         |

---

<sup>1</sup> Wyjaśnienia pojęć technicznych z [http://pl.wikipedia.org/wiki/Strona\\_główna](http://pl.wikipedia.org/wiki/Strona_główna)

## WSTĘP

O ile łatwo zrozumieć stosunek twórców, dystrybutorów oraz organizacji zarządzających zbiorowymi prawami autorskimi, jak i samych konsumentów do instytucji dozwolonego użytku osobistego w prawie autorskim, o tyle trudne jest to w przypadku nie zawsze doinformowanych mediów, coraz bardziej „agresywnym” podejściu policji i prokuratorów<sup>2</sup> oraz nierzadko bierności środowisk prawniczych. Większość z nas z dozwolonym użytkowaniem osobistym styka się każdego dnia. Muzyka w samochodzie może być odtwarzana z kopii płyty cd, dźwięk budzika w komórce może być zgrany z kasety mc, czytana przez nas książka może być kopią sporządzoną w zakładzie kserograficznym, oglądany film na płycie dvd nie musi należeć do nas, tylko np. być pożyczony od bliskiego kolegi. W świetle rewolucji techniki medialnej, w której właściwie cały czas żyjemy od czasów Marconiego, wręcz trudno uciec od zalewu obrazów, dźwięków, przekazu, gdyż wiązałoby się to raczej z ucieczką od cywilizacji...

O ich doniosłej roli nie trzeba nikogo przekonywać - wszak już rewolucyjny wynalazek Gutenberga, dzięki któremu ceny książek (porównywalne przedtem z cenami domów) drastycznie spadły, zapoczątkował nową erę w dziejach ludzkości, w której umysł stanął wyżej nad siłą, a utwór (w dzisiejszym jego słowa znaczeniu) stał się czymś dostępnym dla zwykłych śmiertelników...

Nie sposób pisać o dozwolonym użytku nie mając na względzie wypowiedzi nawołujących do zmiany obowiązujących przepisów, gdyż są one nieodzowne w najbliższym czasie. Druga połowa XX wieku przyniosła wiele powszechnie dostępnych urządzeń, umożliwiających samodzielne kopiowanie utworów wszelkiego rodzaju a niejednokrotnie również ingerencję w nie. Na wymienienie zasługują choćby dwukasetowe magnetofony, umożliwiające szybkie kopiowanie kasety, upowszechnienie urządzeń reprograficznych, faksów i kamer (które dziś służą nawet do zapisywania filmów podczas projekcji w kinach), czy wreszcie rewolucyjne płyty cd, które całkowicie odmieniły wszelkiego rodzaju zapisywanie danych, otwierając wiele perspektyw na następne stulecie.

---

<sup>2</sup> Np. rok temu w jednym z koszalińskich akademików zarekwirovano 40 dysków twardych studentom.

Początek obecnego tysiąclecia obfituje w różnego rodzaju formy wykonywania kopii, jak i przenoszenia danych. Płyty dvd, pendrivy, telefony komórkowe z dużą pamięcią, minidyski, przenośne odtwarzacze mp3 to dopiero początek przełomowej zmiany, którą szykują nam specjaliści od zapisu danych z wykorzystaniem systemów binarnych. Już za kilka lat płyta dvd odda prymat płytom o kilkukrotnie większej pojemności (prawdopodobnie blu-ray). Na wzmiankę zasługują też nowe aparaty cyfrowe, które dzięki obsłudze milionów pikseli potrafią dokładnie fotografować strony książek, czasopism, a nawet bardzo wiernie oddać np. obraz namalowany przez artystę.

Jednak wiek XXI to przede wszystkim wiek Internetu. To nowe medium pozwala wymieniać dane i informacje pomiędzy ludźmi na całym świecie. Nagle świat stał się mały, stał się „globalną wioską”. Dostaliśmy dostęp do wiedzy i rozrywki. Możemy szukać informacji o florze w Bangladeszu, pisać skargi do gabinetu prezydenta USA i przysyłać zdjęcia swojego psa koledze w Johannesburgu. Za darmo. Mamy również praktycznie nieograniczony dostęp do utworów. W jakim stopniu spełnia on zasady dozwolonego użytku prywatnego?

Już dziś trwają prace nad nowymi łączami internetowymi, które pozwalają przysyłać kilka gigabajtów (czyli kilka do kilkunastu filmów pełnometrażowych w formacie DivX) w zaledwie kilka sekund. Od kilku lat w sieci obserwujemy dominację serwisów peer-2-peer<sup>3</sup>, które pozwalają wymieniać (w tym wyłącznie pobierać lub rozpowszechniać) programy komputerowe, utwory muzyczne, filmowe, obrazy i dokumenty, właściwie bez jakichkolwiek ograniczeń nakładanych przez program czy administratorów sieci.

Jak należy wnioskować z przedstawionych rozważań, wymiana wszelkiego rodzaju utworami nigdy przedtem nie była tak prosta i nieuniknione jest jej ułatwianie dzięki coraz to doskonalszym technologiom. Wraz z ową łatwością wzrasta również zapotrzebowanie na wszelkiego rodzaju działalność twórczą. Dostęp do wiedzy oraz kultura (sama w sobie) kwitnie, jednak często zapomina się przy tym o prawach autorskich.

Instytucja dozwolonego użytku (zarówno osobistego, jak i publicznego) ma na celu pogodzenie interesów twórców z interesami użytkowników. Trudno jednak nie zgodzić się z tezą, że najbardziej korzystają na tym inni, mianowicie pośrednicy.

---

<sup>3</sup> Jak choćby eMule czy Kaaza.

Całe sztaby managerów, producentów, dystrybutorów a przede wszystkim organizacje zarządzające zbiorowo prawami autorskimi, często próbują wykorzystywać luki i niejasności dotyczące dozwolonego użytku dla własnych celów. Batalie sądowe na tym gruncie prowadzi się w większości krajów Europy Zachodniej oraz w Ameryce Północnej. Wydaje się, że prawo nie nadąży za rozwojem informatyzacji. Jednak nawet na początku lat dziewięćdziesiątych nikt, włączając w to pisarzy *science-fiction*, nie był w stanie przewidzieć tak dynamicznego rozwoju sieci Internet. Sądy, szczególnie w Europie, wydają bardzo rozbieżne wyroki, trudno więc dostrzec jedną drogę, w którą potrafiłoby pójść prawodawstwo. Debaty w kwestii dozwolonego użytku w środowiskach prawniczych są podejmowane niechętnie (choć pozytywnym wyjątkiem jest Francja), czego następstwem jest najczęściej utrzymanie *status quo* i pozostawienie sprawy sądom. Koło się zamyka...

Ze względów praktycznych odniesienie do „utworów” będzie oznaczało również prawa pokrewne, zgodnie z art. 100 upap, wobec których również ograniczono autorskie prawa do korzystania i rozporządzania w świetle dozwolonego użytku prywatnego na korzyść użytkownika przez szerszy krąg podmiotów.

W niniejszej pracy przede wszystkim koncentruję się na samej istocie dozwolonego użytku osobistego, trudno bowiem zaprzeczyć, że jest on niezbędny w istniejącym porządku prawnym. Badając jego unormowanie powinno się spojrzeć przez pryzmat celu, w jakim był on wprowadzony i czy jest on właściwie osiągany przez przepisy prawne. Należy rozwiązać bardzo wiele kontrowersji, głównie dotyczących zakresu przedmiotowego i podmiotowego. Wśród każdej ze stron jest wiele podmiotów łamiących lub naginających istniejący stan prawny, warto więc się przyjrzeć zarówno ograniczaniu korzystania z nabytego produktu u konsumentów, jak i bezpardonowemu i masowemu naruszaniu słuszych interesów twórców.

Kilka kwestii zostało celowo wyeksponowanych, aby zaznaczyć ich rangę i wyjaśnić wiele zagadnień spornych, które nie są jednoznaczne. Zwłaszcza tematyka serwisów p2p należy do najbardziej kontrowersyjnych zagadnień, m.in. dzięki nagłaśnianiu jej przez media, bardzo łatwemu dostępowi do tych serwisów i całkowitej wolności w nich panujących, co nie jest oczywiście na rękę szczególnie potentatom medialnym.

Dziwi uprzywilejowane traktowanie programów komputerowych, z racji tego, że większość nośników, na których są one zapisywane albo może łatwo ulec



zniszczeniu (np. przez położenie dyskietki zbyt blisko telefonu komórkowego, porysowanie płyty cd) albo jest podatna na różnego rodzaju „szkodniki” (wirusy komputerowe, trojany itd.).

Nie można nie zwracać uwagi na próby zmian i (czasem precedensowe) wyroki sądów dotyczących dozwolonego użytku osobistego w innych krajach, gdyż Polska jest daleko w tyle w tej materii<sup>4</sup>. Patrząc realnie, ujednolicanie tego zagadnienia choćby tylko w krajach północnoatlantyckich jest wręcz nieodzowne, nie tylko ze względu na wielkie migracje i kontakty na wszelakim gruncie, ale również ze względu na zagrożenie ze strony innych państw, które nie chronią aż w takim stopniu własności intelektualnej. Informatyzacja całego świata jest procesem nieodwracalnym i nie do zatrzymania a interesy odbiorców i twórców utworów muszą być chronione. Sporą część tej pracy zajmie omówienie kierunku przyszłej regulacji, ponieważ - jak widać na przykładzie państw zachodnich - **dozwolony użytek prywatny ma nikle szanse na przetrwanie w obecnej formie**. Trudno jednak na dzień dzisiejszy prorokować w jakim kierunku te zmiany zmierzają...

Porównanie stanu faktycznego ze stanem prawnym w Polsce w rozdziale trzecim ma na celu uświadomić jak skuteczne jest prawo i na ile skuteczne być powinno. W dzisiejszym z informatyzowanym społeczeństwie granica między interpretacją „piractwa” przyjmowaną w mediach, a dozwolonym użytkowaniem prywatnym jest bardzo wątpliwa. W tej pracy postaram się przedstawić jej przebieg. Z badań Głównego Urzędu Statystycznego wynika, że pod koniec 2007 r. aż 54% gospodarstw domowych posiadało komputer, a 41% dostęp do Internetu<sup>5</sup>. Opłaty pobierane od sprzedawców i importerów nośników służących do rejestracji i kopiowania utworów są bardzo kontrowersyjne, jeśli spojrzeć na ograniczenia nakładane podczas owej rejestracji i kopiowania. Poza tym, jak już wspomniałem, przy uchwalaniu i wykonywaniu prawa należy brać pod uwagę interesy obu stron, podczas gdy wydaje się, iż w Polsce konsumenci są z góry skazani na porażkę we wszelkich sporach na tym gruncie. Nawyki, możliwości i wszelkiego rodzaju moda mają istotny wpływ na przestrzeganie bądź łamanie obowiązującego przez obywateli prawa, więc kilka aspektów socjologicznych

---

<sup>4</sup> Władza wykonawcza najczęściej „namawia” oskarżonych na ugodę, więc oni rezygnują z zaciętej batalii w sądach.

<sup>5</sup> GUS o Internecie w Polsce, 2007,  
<http://dobreprogramy.pl/index.php?dz=15&n=7881&GUS+o+Internecie+w+Polsce>

wymaga prezentacji w tej pracy. Jeśli nie znajdą się logiczne i kompromisowe rozwiązania, spory nie będą miały końca, a wręcz przybiorą na sile, zwłaszcza w Polsce<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Wg ostatnich badań jesteśmy w czołówce Europy pod względem piractwa komputerowego- *Piractwo kwitnie*, 2008r., <http://www.fkn.pl/1,460,1748897,1,wiadomosc.html>

# Rozdział 1:

## ISTOTA DOZWOLONEGO UŻYTKU PRYWATNEGO W PRAWIE AUTORSKIM

### 1.1 Cel i funkcja dozwolonego użytku

Dozwolony użytek należy pojmować jako możliwość korzystania z chronionego utworu bez zgody jego twórcy. Jest on obwarowany szeregiem warunków, które musi spełnić użytkownik, aby móc go stosować. Zakres praw i obowiązków dla korzystających w ten sposób z utworów umieszczono w przepisach 23- 35 upap, choć wypada dodać, iż odnosi się do nich również wiele innych przepisów. Doktryna nie jest natomiast zgodna co do włączenia do tej grupy programów komputerowych, których ochrona ustawowa jest odmienna i bardziej kazuistyczna.

Dozwolony użytek jest w jurysprudencji dzielony na osobisty (art. 23 i 23<sup>1</sup> upap) i publiczny (art. 24- 33 upap), przede wszystkim ze względu na cel. Należy wyraźnie zwrócić uwagę, iż jest to **wyjątek** od przepisu art. 17 upap, który przyznaje twórcy wyłączne prawo korzystania, rozporządzania oraz czerpania wynagrodzenia za korzystanie z utworu. Powinno się więc stosować zasadę *exceptiones non sunt extendendae*, zgoda panuje też co do zakazu wykładni *per analogiam*<sup>7</sup>. Jednak ze względu na dość ubogie i nieco nieporadne (co przedstawię w dalszej części pracy) wyrażenie zamiarów przez ustawodawcę, dopuszcza się niekiedy odstępstwa od tych reguł.

Generalnie należy stwierdzić, że korzystanie z dozwolonego użytku jest nieodpłatne. Występują jednak wyjątki zarówno w użytku osobistym (nie wyrażone wprost), jak i publicznym. Ustawodawca polski przyjął kazuistyczną metodę regulacji, co skutkuje wymienieniem w ustawie warunków, jakie musi spełnić użytkownik, by móc korzystać z utworu. Powszechnie przyjmuje się to rozwiązanie jako gorsze od klauzuli *fair use* w prawie amerykańskim, która tylko generalnie

---

<sup>7</sup> A. Karpowicz, *Prawo autorskie i prasowe dla dziennikarzy*, Warszawa 1997, s. 39.

formułuje owe warunki, przez co jest bardziej „elastyczna” i lepiej przystosowana do zmian zachodzących w społeczeństwie<sup>8</sup>. Jednakże przeniesienie jej na grunt europejski jest praktycznie niemożliwe<sup>9</sup>.

## 1.2 Użytek publiczny

Ustawodawca nie wprowadza podziału dozwolonego użytku na publiczny i prywatny. Zrobiła to doktryna, a wynika to m.in. z odmiennych uregulowań dotyczących obu form. Jak już wcześniej zasygnalizowano w tej pracy, głównym kryterium rozróżnienia jest cel, w którym utwór ma zostać wykorzystany. Poza tym należy wziąć pod uwagę zakres podmiotowy, ponieważ użytek publiczny jest kierowany do szerszego kręgu odbiorców, ograniczanego jednak stosownie do danego uprawnienia.

Oba rodzaje korzystania mają jednak wiele cech wspólnych, jak choćby zastosowanie do nich przepisów art. 34 i 35 upap. Oba niejako są „kompromisem społecznym”, który umożliwia szersze korzystanie z utworów, traktujemy je jako wyjątek od wspomnianego przepisu art. 17 upap, dotyczą też tylko utworów już rozpowszechnionych, zatem udostępnionych publicznie za zgodą twórcy<sup>10</sup>.

Dozwolony użytek publiczny ma teoretycznie nieograniczony zasięg podmiotów, czego odmówić trzeba użytkowi osobistemu. Dla przykładu można wskazać choćby prawo cytatu (art. 29) czy publiczne wykonywanie utworów podczas ceremonii (art. 31). Poza tym omawiany cel ma być skonkretyzowany, nie może być dowolny. Cele można zasadniczo podzielić na: kulturalne, naukowe, badawcze, dydaktyczne i informacyjne<sup>11</sup>.

O ile coraz popularniejsze są postulaty ograniczenia lub nawet wyeliminowania dozwolonego użytku osobistego, to w przypadku użytku publicznego panuje społeczna zgoda na korzystanie z niego a głosy krytyczne są nieliczne. Bez wątpienia jest to jeden z bodźców dla postępu społeczeństwa i rozwoju na wszelakich gruntach.

---

<sup>8</sup> J. Hetman, *Podstawy prawa własności intelektualnej*, Warszawa 2008, s. 35- 36.

<sup>9</sup> J. Marcinkowska, *Dozwolony użytek w prawie autorskim*, Zeszyt naukowy UJ 87, Kraków 2004, s. 248.

<sup>10</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa, Kraków 2007, s. 61.

### 1.3 Pojęcie dozwolonego użytku prywatnego

Przepis art. 23 upap przyznaje możliwość nieodpłatnego korzystania „z już rozpowszechnionego utworu”. Uprawnienie to przysługuje podmiotom pozostającym w ścisłym związku osobistym.

Użytku prywatnego (osobistego) nie można traktować jako „hojności” ustawodawcy. Jest to raczej wyraz realizmu i uznania zasad współżycia społecznego rządzących relacjami międzyludzkimi. Nie da się kontrolować procederu korzystania z utworów, szczególnie biorąc pod uwagę ich powszechność, z którą każdy z nas ma do czynienia na co dzień. Byłoby to zresztą nieekonomiczne<sup>12</sup>. Trudno też np. pozbawić osobę, która utwór zakupiła, prawnej możliwości użyczenia go współmałżonkowi, rodzicom *etc.*

Wypada więc wysnuć wniosek, iż ustawodawca nie miał wyjścia wprowadzając przepis art. 23 do upap. Nie znaczy to oczywiście, że nie on budzi kontrowersji i nie rodzi sporów, gdyż te występują praktycznie wszędzie na świecie, gdzie podobną regulację wprowadzono.

Patrząc szerzej na dozwolony użytek prywatny, jest to jeden z czynników, który przyczynia się do rozwoju wiedzy i rozpowszechniania dóbr kultury. Mogą budzić strach zapędy niektórych organizacji zarządzających prawami autorskimi (czyli silnych grup lobbingowych), które próbują go ograniczyć poprzez inwigilację, nieustanną kontrolę<sup>13</sup> i często nie do końca moralne sposoby<sup>14</sup> „ochrony przed piratami”. Należy wyraźnie zaznaczyć, że te totalitarne dążenia mogą godzić w podstawowe prawa człowieka, jak choćby prawo do prywatności, zawarte w art. 12 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka.

Wydaje się również, że użytek prywatny może „wypełniać lukę” tam, gdzie nie spełnia swojej roli użytek publiczny lub robi to nieudolnie. Jako przykład niech posłuży książka, której nie można wypożyczyć w bibliotece. W Polsce znaczna część bibliotek cierpi z powodu braku funduszy, więc nie na wszystkie tytuły może sobie pozwolić, często też dane pozycje dostępne są tylko w czytelni, co nie zawsze odpowiada czytelnikowi. Dzięki instytucji dozwolonego użytku prywatnego można

---

<sup>11</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 86.

<sup>12</sup> W. Machała, *Dozwolony użytek prywatny w polskim prawie autorskim*, Warszawa 2003, s. 16.

<sup>13</sup> P. Waglowski, *Prawo w sieci- zarys regulacji internetu*, Gliwice 2005, s. 146.

<sup>14</sup> Jak choćby wprowadzanie do sieci podejrzanych i szkodliwych plików.

sporządzić kopię fragmentu lub nawet całości danej książki, co może posłużyć chociażby w celach dydaktycznych. Można również skorzystać z użyczonej przez kolegę książki. A to wszystko nieodpłatnie (choć nie do końca) i bez pytania o zgodę autora lub właściciela praw majątkowych.

## 1.4 Zakres użytku prywatnego

### 1.4.1 Zakres podmiotowy

Ustalenie zakresu podmiotowego omawianej regulacji jest jedną z najtrudniejszych czynności i jedną z najbardziej spornych kwestii. Ustęp 2 przepisu art. 23 upap wskazuje zaledwie na „krąg osób pozostających w związku osobistym, w szczególności pokrewieństwa, powinowactwa lub stosunku towarzyskiego”. Pole do interpretacji jest zatem bardzo szerokie.

Po pierwsze nie wskazano stopnia pokrewieństwa lub powinowactwa, a interpretowanie tych pojęć przez pryzmat „związku osobistego” jest ryzykowne. Ciężko określić, czy można np. użyczyć egzemplarz telenoweli matce byłej żony, z którą nie rozmawiało się od 5 lat czy też wysłać pocztą internetową artykuł kuzynowi ojca męża ciotki.

Po drugie określenie „stosunek towarzyski” można rozumieć na przeróżne sposoby. W dodatku każda ze stron tego stosunku traktuje go subiektywnie i inaczej, można więc np. uważać za najlepszego przyjaciela kogoś, kto traktuje nas jako zaledwie jednego z kilkudziesięciu znajomych.

Jednak jeszcze bardziej ryzykowne byłoby wyznaczenie jakichś obiektywnych kryteriów przesądzających o istnieniu stosunku towarzyskiego, ponieważ każda relacja międzyludzka rządzi się własnymi prawami. Nie wgłębiając się w problemy psychologiczne ani socjologiczne należy wobec tego uznać taką regulację za jedyną słuszną i każdy przypadek traktować **indywidualnie**. Zakres podmiotowy można przyjąć za obiektywnie trafny i spełniający społeczne wymagania. Jasno z niego też wynika, że dotyczy wyłącznie osób fizycznych, gdyż tylko one mogą wchodzić w wymienione relacje.

Kłopotów nastrocza jednak więź między internautami. Jest to przede wszystkim problem ostatniej dekady, za to najbardziej kontrowersyjny. Doktryna raczej odrzuca takie relacje w odniesieniu do przepisu art. 23 upap, kiedy internauci nie znają się z „realnego świata”. Wydaje się jednak, że trzeba te poglądy nieco zweryfikować, ponieważ także i na tym gruncie rodzą się przyjaźnie, miłości, a sam Internet chyba można już uznać za jedno z trzech podstawowych- obok poczty i telefonów- sposobów komunikacji na odległość w Polsce, który nie dość, że jest znacznie bardziej urozmaicony, tańszy i dla wielu wygodniejszy, to zapewne w niedalekiej przyszłości zdominuje dwa pozostałe.

Za podważalny można również uznać pogląd, że kręgu towarzyskiego nie mogą tworzyć grupy, związki czy stowarzyszenia, które funkcjonują głównie dla celów zapoznania się z utworami. Bo jak inaczej określić np. siedmioosobowe „kółko filmowe”, które raz na tydzień od pięciu lat ogląda wspólnie filmy?

Należy nadmienić, że zaprezentowane stanowisko - przyjęte w tej pracy - neguje ustalenia doktryny wprowadzone za Rittermanem, iż „(...) podstawową cechą koła prywatnego jest podtrzymanie kontaktu towarzyskiego(...)” a jego członkowie muszą spotykać się towarzysko<sup>15</sup>. Każda grupa społeczna, związek itp. rządzi się własnymi prawami i nie można odmawiać ujęcia jako podstaw przyjaźni czy też koleżeństwa spotkań opartych tylko np. na celach sportowych czy tworzenia muzyki.

Poruszając się po tej - jakże wątlej - granicy, można się jednak zgodzić z Wyjaśnieniem Ministerstwa Kultury i Sztuki, iż osoby pozostające ze sobą w związku towarzyskim „(...)znają się, podtrzymują więzy towarzyskie(...)”, nie są „(...)jedynie grupą formalną bardzo luźno związanych ze sobą osób”<sup>16</sup>. Należy więc to przyjąć jako minimum standardu, w jakim powinniśmy poruszać się interpretując pojęcie „stosunków towarzyskich”. Wypada się również zgodzić z poglądem Machały, że dopuszczalne jest zlecenie wykonania kopii przez uprawnionego osobie trzeciej, jednak przy założeniu, że będzie ona „ślepyim narzędziem”, niepodejmującym decyzji co do zakresu, przedmiotu i sposobu eksploatacji<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 65.

<sup>16</sup> Wyjaśnienie Ministerstwa Kultury i Sztuki 1996, zn. DPA.024/313/96, [w:] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie. Przepisy. Orzecznictwo. Umowy międzynarodowe*. Warszawa 2002, s.493.

<sup>17</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 67.

#### 1.4.2 Zakres przedmiotowy

Przepis art. 23 upap wyłącza spod swojego katalogu zaledwie cztery typy utworów. Są to:

- programy komputerowe
- utwory architektoniczne (w zakresie samej budowy wg nich)
- utwory architektoniczno-urbanistyczne (w zakresie samej budowy wg nich)
- elektroniczne bazy danych spełniające cechy utworów (poza własnym użytkowaniem naukowym niezwiązanym z celem zarobkowym).

Odmienne uregulowania programów komputerowych zostaną omówione w dalszej części pracy. Specyfiki utworów architektonicznych i architektoniczno-urbanistycznych broni ich niebagatelna wartość majątkowa<sup>18</sup>. Stosunkowo łatwo też kontrolować takie ograniczenie. Chroniło je już prawo autorskie z 1952r.<sup>19</sup>.

Kłopotów natomiast nastręcza pojmowanie elektronicznych baz danych, gdyż jest to element stosunkowo nowy w polskim prawie autorskim. Powinno się zatem zaznaczyć na użytek tej pracy, iż, jak wydaje się trafnie, wskazuje Machała, bazy te powinny być utrwalane cyfrowo, a o ich twórczości powinna przesądzać „nieoczywistość doboru danych lub klucza, według którego je zestawiono”<sup>20</sup>. Jest to szczególna forma bazy danych, zatem stosujemy również kryteria dla każdej bazy danych- twórczy charakter zestawienia, doboru i układu oraz kryterium indywidualnej pracy włożonej w jej budowę<sup>21</sup>.

Nie ulega wątpliwości, iż przepis art. 23 upap dotyczy utworów, których prawa majątkowe nie wygasły, co nie znaczy oczywiście, że pozostałe dzieła pozbawione są jakiegokolwiek ochrony.

Każdy utwór wykorzystywany poprzez dozwolony użytek osobisty musi być **rozpowszechniony**. Za taki uznaje się utwór udostępniony publicznie za przyzwoleniem jego twórcy, któremu z tego tytułu przysługuje prawo do

---

<sup>18</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 52.

<sup>19</sup> Przepis art. 22 Ustawy z dnia 10 lipca 1952r. o prawie autorskim, Dz.U. 1952 nr 34 poz. 234.

<sup>20</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 54.

<sup>21</sup> Wyjaśnienie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 14 marca 2001r., zn. DP/WPA.024/1/01, [w:] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie. Przepisy...*, s.464.



wynagrodzenia<sup>22</sup>. Ustawa nie zakreśla natomiast granic dla pól eksploatacji omawianego unormowania<sup>23</sup>.

Problematiczne jest ujęcie korzystania „z pojedynczych egzemplarzy”. Barta i Markiewicz trafnie wskazują, że „liczba mnoga przyjęta w określeniu >>pojedynczych egzemplarzy<< uniemożliwia sensowną interpretację tego przepisu (nie istnieją przecież np. >>podwójne egzemplarze<<)”<sup>24</sup>. Autorzy ci wskazują, że zawężanie zakresu do „pojedynczego egzemplarza” byłoby sprzeczne z uregulowaniami w innych krajach, restrykcyjne, nieuzasadnione i nieracjonalne. Wg nich należałoby to bardziej tłumaczyć „jako zakaz sporządzania nieograniczonej liczby kopii”<sup>25</sup>.

## 1.5 Treść

Treścią dozwolonego użytku prywatnego jest korzystanie z utworu. Ustawa niezbyt wyraźnie zakreśla granicę tego korzystania. W pewnym stopniu można posiłkować się przepisem art. 140 k.c., który konkretyzuje pojęcie korzystania z praw, odnosząc się do granic określonych w ustawach, zasad współżycia społecznego i społeczno - gospodarczego przeznaczenia prawa. O te ostatnie - jak się wydaje - należycie zadbał ustawodawca konstruując przepis art. 35 upap.

Jak zauważa Marcinkowska<sup>26</sup>, tradycyjnie na prawo korzystania z rzeczy składają się: dyspozycja faktyczna, posiadanie, używanie i pobieranie pożytków<sup>27</sup>. Podobnie Bieranowski, który najważniejsze uprawnienia korzystającego sprowadza do:

- posiadania
- używania
- pobierania pożytków i innych dochodów
- przetworzenia rzeczy, zniszczenia jej i zużycia<sup>28</sup>.

---

<sup>22</sup> Wyjaśnienie Ministerstwa Kultury i Sztuki z dnia 26 stycznia 1999r., zn. DP/WPA.024/370/98, [w:] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie. Przepisy...*, s.497.

<sup>23</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 45.

<sup>24</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s. 63- 64.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> Która *nota bene* opowiedziała się przeciw stosowaniu art. 140 k.c. do art. 23 upap, J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 119.

<sup>27</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 112.

<sup>28</sup> A. Bieranowski, *Prawo rzeczowe*, [w:] *Prawo cywilne w zarysie*, A. Bieranowski, P. Bogdalski, M. Goettel, Kraków 2003, s. 112.

Analizując ostatnią klasyfikację - tylko pobieranie pożytków jest praktycznie zakazane w świetle użytku prywatnego. Oczywiście jeśli licencja na to nie zezwala w sposób wyraźny. Spod przepisu art. 23 upap wyłączono możliwość korzystania dla celów komercyjnych. Nie podlega to jakiejkolwiek dyskusji. Problemów może nastęrczać natomiast granica „od kiedy” uznaje się takie wykorzystanie utworu jako komercyjne. Machała przyjmuje tu jako kryterium powód wykorzystania, dopuszczając również cel zawodowy<sup>29</sup>. Wydaje się, że takie ujęcie jest najbardziej trafne. Warto się zastanowić również nad realnym efektem wykorzystania. Teoretycznie doktryna zakazuje również czerpania pośrednich korzyści z dozwolonego użytku, trudno jednak znaleźć jednoznaczne kryterium. Dochodzą tu m.in. takie problemy jak inspiracja, zapożyczenie, osiągnięcie realnej korzyści majątkowej i jej wielkość, jak duży fragment utworu wykorzystano itd. Taka analiza przybliży nieco interpretację do zasady *fair use*, o której będzie mowa dalej. Wydaje się, że każdy niejasny przypadek pobierania pożytków należałoby rozstrzygać indywidualnie, a w razie dalszych wątpliwości odmówić mu charakteru dozwolonego użytku (który nie może być niejasny).

## 1.6 Słuszne interesy twórcy

Oddział trzeci rozdziału trzeciego upap kończą dwa przepisy, które mają ogromne znaczenie dla całego dozwolonego użytku.

Przepis art. 34 upap mówi o podaniu źródła oraz wymienienia imienia i nazwiska twórcy, jeśli istnieją takie możliwości, jako warunek korzystania z dozwolonego użytku. Zaznacza też, że (w świetle użytku prywatnego) autorowi nie przysługuje wynagrodzenie. Trzeba zastrzec w tym miejscu, iż użytkownik *de facto* ponosi koszty z tytułu dostępu do urządzeń reprograficznych, o czym mowa będzie w dalszej części pracy.

Przepis art. 34 budzi wątpliwości, bowiem często wymóg źródła i oznaczenia twórcy jest nierealny. Takich warunków nie mają postaci użytku prywatnego np. w Szwajcarii czy Niemczech<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 55.

<sup>30</sup> *Ibidem*, s. 107 i nast.

Jednak ważniejszy i mniej zrozumiały wydaje się przepis art. 35 upap, który chroni „słuszne interesy twórcy” i wyraźnie zaznacza, by posługiwać się dozwolonym użytkowaniem w ramach „normalnego korzystania z utworu”. Są to zwroty niedookreślone, których interpretacja jest sporna i można je właściwie uznać jako pewien rodzaj elastycznego podejścia ustawodawcy do problemu. Aby je od siebie „odseparować”, Machała proponuje ograniczyć pojęcie „słusznych interesów twórcy” do sfery niemajątkowej<sup>31</sup>. Inaczej Barta i Markiewicz, rozumiejący je jako „niesłuszne (nieusprawiedliwione) zmniejszenie dochodów uprawnionego”<sup>32</sup>. Zastrzegają oni jednak, że przepis ten powinno się stosować w razie nietypowego korzystania lub gdy postęp technologiczny zmieni przewidywaną skalę eksploatacji<sup>33</sup>. Tylko gdzie będzie granica tej zmiany i czy aby na pewno nie została już przekroczona?

### **1.7 Ograniczenia nakładane przez producentów i dystrybutorów utworów a uprawnienia konsumentów**

Przykrym i rzadko poruszonym problemem dotyczącym nadinterpretacji przepisu art. 23 upap jest fakt, iż najbardziej poszkodowanym w całej tej „wojnie o prawa autorskie” jest uczciwy konsument. Nakładane ograniczenia i zakazy, niejasno wyrażone prawa i obowiązki, liczne spory doprowadziły do pewnej degrengolady na rynku konsumenckim w zapatrywaniu odbiorcy na prawa autorskie. Trudno oprzeć się wrażeniu, że wielu twórców i chroniących ich organizacji, skupionych na walce z „piractwem” pomija zupełnie swoich adresatów.

Głównym problemem są różnego typu blokady techniczne, które z reguły mają zabezpieczać utwór przed kopiowaniem, jednak często można się też spotkać z uniemożliwianiem przez nie odtwarzania na pewnego rodzaju sprzęcie<sup>34</sup>. Ponieważ (jak wykażę w dalszej części pracy) nie ma praktycznie skutecznych zabezpieczeń, problem ten dotyczy przede wszystkim użytkowników mało zaawansowanych

---

<sup>31</sup> *Ibidem*, s. 99.

<sup>32</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s.60.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> np. ostatnio producenci zmienili sami z siebie zwyczaj i większość nowych filmów na dvd potrzebuje specjalnego oprogramowania dla odczytu tego utworu na komputerze.

technicznie, którym nie można jednak odmówić możliwości korzystania z legalnie zdobytej wersji danego dzieła.

Prawna ochrona technicznych środków zabezpieczających jest ideą międzynarodową, której wyraz można znaleźć m.in. w art. 18 Traktatu WIPO<sup>35</sup>. Jeśli zaś chodzi o ustawodawstwo polskie, to przepis art. 79 upap zakazuje „(...) usuwania lub obchodzenia technicznych zabezpieczeń przed dostępem, zwielokrotnianiem lub rozpowszechnianiem utworu (...)”, jeżeli te zachowania „(...) mają na celu bezprawne korzystanie z utworu”. Ponieważ dozwolony użytek prywatny nie jest działaniem bezprawnym, wspomniany przepis do niego nie ma zastosowania<sup>36</sup>. Jednak, jak trafnie zauważają Barta i Markiewicz<sup>37</sup>, nie do końca jest to zgodne z wytycznymi narzucanymi przez Unię Europejską, zwłaszcza zaś z ust. 1 przepisu art. 6 dyrektywy w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informatycznym<sup>38</sup>. Dyrektywa ta jest bardzo restrykcyjna wobec wszelkiego rodzaju metod obchodzenia zabezpieczeń, głównie chroniąc przed „produkcją, importem, rozpowszechnianiem, sprzedażą, najmem, reklamą w celach sprzedaży lub najmu lub przed posiadaniem” urządzeń służących (lub mogących służyć) do omijania ich<sup>39</sup>. Należy jednak zaznaczyć, że dopuszcza one określone wyjątki (ust. 4), wprowadzając warunek uzyskania dostępu do dzieła w sposób legalny (wyraźnie oznaczone przypadki)<sup>40</sup>, a forma i środki wykonywania dyrektywy leżą zawsze w gestii danego państwa<sup>41</sup>. Szerokim echem natomiast odbił się wyrok sądu w Oslo na początku dekady, legalizujący złamanie zabezpieczenia w celu skorzystania z przysługujących uprawnień<sup>42</sup>.

Upap w przepisie art. 6 ust. 1 pkt. 10) zawiera definicję legalną technicznych zabezpieczeń, zwracając uwagę, iż ich przeznaczeniem jest zapobieganie naruszeniom prawa.

---

<sup>35</sup> Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach, sporządzony w Genewie 20 grudnia 1996r., Dz. U. z 2004r. nr 41, poz. 375.

<sup>36</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s. 101.

<sup>37</sup> *Ibidem*, s.183.

<sup>38</sup> P. Waglowski, *Dyrektywa w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informatycznym*, 2005, <http://prawo.vagla.pl/node/5509>

<sup>39</sup> Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu i Rady z dnia 22 maja 2001r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informatycznym, ust. 2.

<sup>40</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s.183.

<sup>41</sup> Art. 249 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską.

<sup>42</sup> P. Waglowski, *Prawo w sieci...*, s. 340.

Zawodzi również przekaz informacji o produkcie. Otóż pkt. 4 przepisu art. 385<sup>3</sup> k.c. zakazuje wprowadzenia postanowień umownych, „z którymi konsument nie miał możliwości zapoznać się przed zawarciem umowy”. Bardzo często o niektórych warunkach użytkowania utworu zostajemy poinformowani dopiero po rozpakowaniu produktu. Można się wtedy dowiedzieć np. o zakazie kopiowania a czasem nawet użyczania. Za niedopuszczalne należy uznać brak wyraźnej informacji możliwej do odczytania przed zakupieniem produktu.

Panuje spór w doktrynie, czy właściciel praw majątkowych może wyłączyć lub ograniczyć dozwolony użytek osobisty, przeważają jednak głosy opowiadające się za taką możliwością<sup>43</sup>. Należy jednak- w takim wypadku- dokonywać tego poprzez umowę licencyjną, a zatem zawarcie tej umowy zgodnie z kodeksem cywilnym zasadniczo przed zakupem. Przystoi więc zapewnić kupującemu możliwość zapoznania się z treścią umowy. Wobec różnego formułowania takich umów, niekiedy ich braku lub umieszczania w najmniej spodziewanych miejscach na opakowaniu, warto chyba zastanowić się nad wprowadzeniem obowiązku informowania w sposób wyraźny przed zawarciem umowy o wszystkich ograniczeniach.

Kiedy takiej wzmianki nie znajdujemy można mówić o swego rodzaju domniemaniu braku wyłączenia dozwolonego użytku osobistego, gdyż kwestiami nieuregulowanymi zajmuje się ustawa, a ta takie uprawnienie przyznaje. Poza tym przepis art. 49 upap odwołuje się do zgodnego z przeznaczeniem utworu i jego charakterem oraz do zwyczaju w przypadkach, gdy w umowie nie określono sposobu korzystania. Domniemywać też można, że przy braku odmiennej informacji, dany utwór powinien być odczytywany na standardowym sprzęcie, w tym również na komputerze jeśli jest to zgodne ze zwyczajem- np. każdy utwór na cd i dvd.

Ponieważ takie „obchodzenie” prawa można uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszające interesy konsumenta (nieuzgodnione indywidualnie), za jakie należałoby traktować korzystanie z dozwolonego użytku, zgodnie z przepisem § 1 art. 385<sup>1</sup> k.c. jest ono nieskuteczne i strony są związane umową tylko w pozostałym zakresie (§ 2).

Wypada się również zastanowić poważnie nad § 3 omawianego artykułu, który jako nieuzgodnione indywidualnie traktuje również postanowienia umowy, na które konsument nie miał rzeczywistego wpływu- głównie w przypadku sprzedaży na

odległość, choć odnosić się to będzie również do każdej sprzedaży „zwykłej”, przy której nie umożliwiono kupującemu zapoznania się z warunkami. Poza tym wspomniane informacje, jeśli się pojawiają, zamieszczane są często w języku obcym, co jest wyraźnie niezgodne z przepisem ust. 1 art. 7 Ustawy o języku polskim<sup>44</sup>.

Wygląda więc na to, że nie tylko użytkownicy końcowi źle interpretują przepis art. 23 upap, lecz również podmioty „stojące po drugiej stronie barykady”, przede wszystkim producenci i bezpośredni sprzedawcy. UOKiK rzadko zajmuje się takimi sprawami. Jednak nieliczne przypadki pokazują<sup>45</sup>, że takie działania mogą przynieść pożądany skutek.

Właściwie dozwolony użytek prywatny nie jest chroniony z perspektywy użytkownika. Stosowanie k.c. i praw konsumenckich jest zatem w pełni uzasadnione. Albo ustawa takie uprawnienia wprowadzi, albo użytkownicy będą musieli się bronić intuicyjnie. Szczególnie niejasna jest sytuacja technicznych zabezpieczeń. Zgodnie z poglądem wyrażonym wcześniej- polska ustawa wyraźnie nie zakazuje ich obchodzenia w świetle przepisu art. 23 upap. Jest to wręcz wskazane kiedy nie można korzystać ze swych uprawnień. Kładąc na szali prawo dostępu do dóbr kultury i prawo do ograniczania go dla własnych interesów, powinna się ona przechylić na stronę tego pierwszego. Bogdalski przyjmuje, że przepis art. 79 ust. 3 upap, zakazujący obchodzenia lub usuwania zabezpieczeń, uwzględnia tylko środki, które realnie przyczyniają się do zabezpieczenia dzieła przed nielegalnym użytkowaniem<sup>46</sup>.

Słów kilka należy też dodać o DRM. Właściwie można ten projekt określić jako światowy „(...)system zabezpieczeń mający przeciwdziałać używaniu danych w formacie elektronicznym w sposób sprzeczny z wolą ich wydawcy”<sup>47</sup>. Potrafi on m.in. ograniczać liczbę zwielokrotnień, możliwość ingerencji w utwór, zablokować jego odtworzenie przy niewypełnieniu żądanych warunków itd. System może również np. uniemożliwić odczyt płyty w innym rejonie geograficznym, aniżeli „docelowy”. Obiektywnie jest to jeden z najlepszych programów zabezpieczających. Trudno będzie jednak wymienić tutaj wszystkie przepisy prawne, z których

---

<sup>43</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawa autorskie i prawa...*, s.61.

<sup>44</sup> Ustawa z dnia 7 października 1999r. o języku polskim.

<sup>45</sup> T. Klecor, *Dla kogo dozwolony użytek osobisty?*, 2007, [http://pingwinarium.pl/prawo/aktualnosci/dla\\_kogo\\_dozwolony\\_uzytek\\_osobisty](http://pingwinarium.pl/prawo/aktualnosci/dla_kogo_dozwolony_uzytek_osobisty)

<sup>46</sup> P. Bogdalski, *Środki ochrony autorskich praw majątkowych oraz ich dochodzenie w świetle prawa polskiego*, Kraków 2003, s. 143.

<sup>47</sup> *Digital Rights Management*, [http://pl.wikipedia.org/wiki/Digital\\_Rights\\_Management](http://pl.wikipedia.org/wiki/Digital_Rights_Management)

pogwałceniem on działa, gdyż jest ich mniej więcej kilkadziesiąt<sup>48</sup>... DRM budzi bardzo wiele zastrzeżeń również wśród niektórych producentów, nie wspominając o użytkownikach - m.in. w Paryżu odbyła się demonstracja przeciw takim rozwiązaniom<sup>49</sup>.

## 1.8 Problem sieci p2p

### 1.8.1 Zagadnienia ogólne

Temat programów p2p jest bardzo szeroki i skomplikowany, może więc w tej pracy zostać jedynie zasygnalizowany i - ze względów praktycznych - nieco uogólniony.

W zasadzie można mówić o tym fenomenie dopiero od kilku lat, jednak jest to zjawisko występujące na niespotykaną jak dotąd skalę, jeśli chodzi o prawa autorskie, ich ochronę i ich łamanie. Serwisy p2p działają praktycznie tylko w sieci Internet i sieciach lokalnych, choć należy zaznaczyć, że wynaleziono już doskonalsze i szybsze sieci<sup>50</sup>. Wg ostatnich badań aż 84% internetowego ruchu w Europie wschodniej koncentruje się wokół p2p, a w godzinach nocnych liczba ta sięga aż 95% całego przepływu danych<sup>51</sup>. Już w 2002r. 28% Amerykanów powyżej dwunastego roku życia pobierało muzykę z Internetu<sup>52</sup>.

Ze względu na motywy nimi kierujące, Lessig podzielił użytkowników sieci p2p na cztery grupy:

1. używający p2p zamiast kupna utworów
2. „wypróbowujący” w ten sposób utwór
3. chcący uzyskać dostęp do utworów niedostępnych w sprzedaży
4. poszukujący treści nieobjętych majątkowymi prawami majątkowymi<sup>53</sup>.

---

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> *Francuzi chcą bez zabezpieczeń*, 2006, <http://mp3.wp.pl/p/informacje/njus/248729.html>

<sup>50</sup> J. Leake, *Koniec internetu!*, 2008,  
<http://portalwiedzy.onet.pl/4868,31985,1480696,1,czasopisma.html>

<sup>51</sup> K. Drużycki, *Nowa era sieci p2p*, Komputer Świat ekspert, 2008, nr 4, s. 22.

<sup>52</sup> L. Lessig, *Wolna kultura*, Warszawa 2005, s.93.

<sup>53</sup> *Ibidem*, s.94- 95.

### 1.8.2 Zasada działania

Pliki można pobierać także ze stron internetowych, jednak te często zabezpiecza się hasłem, dzieli (względy techniczne) i trzeba znać do nich określony link. Istnieje także możliwość przesyłania danych pocztą e-mail. Wspomniane tu dwa sposoby zyskują coraz więcej entuzjastów, ponieważ oferowana prędkość Internetu jest coraz większa, wciąż jednak, nieustannie od kilku lat prym wiodzie transfer *peer-to-peer*.

Naturalnie bardzo wiele utworów dostępnych w sieci znajduje się na typowych komercyjnych serwisach, jednak nie cieszą się one dużą popularnością, głównie ze względu na mały zasób, problemy z pobieraniem lub odpłatność.

Istnieją dwa podstawowe rodzaje sieci p2p:

- scentralizowane- każdy korzystający łączy się z głównym serwerem, który pośredniczy w wymianie danych
- zdecentralizowane- wymiana odbywa się bezpośrednio między użytkownikami<sup>54</sup>.

Nie wglębiając się w szczegóły natury technicznej, w skrócie można scharakteryzować cały proces następująco:

1. wybranie odpowiedniego serwera
2. wpisanie do wyszukiwarki programu p2p tytułu, autora lub innych danych ułatwiających nam odnalezienie utworu lub użycie w tym celu identyfikatora pliku, tzw. *hash*<sup>55</sup>.
3. Rozpoczęcie pobierania.

Jak zatem widać cała procedura jest stosunkowo łatwa. Oczywiście istnieje wiele innych - mniej lub bardziej skomplikowanych - sposobów, w zależności od używanego oprogramowania, a ten został podany dla przykładu jako jeden z najpopularniejszych.

Przerwany transfer pliku jest wznowiany automatycznie. Pliki pobierane są fragmentarycznie i - jeśli nie zaznaczymy (o ile program nam na to pozwala) inaczej - od możliwie wszystkich podłączonych aktualnie do sieci użytkowników posiadających plik. Poszczególne fragmenty są transferowane niezależnie od siebie.

Udostępnianie odbywa się poprzez wskazanie pliku lub katalogu.

---

<sup>54</sup> K. Drużycki, *op. cit.*, s. 23.

<sup>55</sup> <http://news.torrent.pl/p2pedia/Hash>



### 1.8.3 Problem międzynarodowości

Problem międzynarodowości jest o tyle poważny, że używanie serwisów p2p jest możliwe również w krajach, gdzie prawo autorskie nie jest zbyt daleko posunięte, a teoretycznie (dzięki rozwojowi technicznemu) można z nich korzystać nawet na terenach nieobjętych jurysdykcją państwową<sup>56</sup>, choć to akurat kwestia marginalna. Rzadko który użytkownik pobiera popularny plik z jednego łącza. Przy transferach większych danych może się np. zdarzyć, że ściągamy fragmenty jednego utworu z kilkudziesięciu państw, a serwer (bywa, że mamy ich kilkaset do wyboru) umożliwiający nam to znajduje się w jeszcze innym państwie. Internet nie zna granic i praktycznie nie da się ich już wprowadzić<sup>57</sup>. Kłóciłoby się to zresztą z samą jego ideą.

Istnieje również możliwość maskowania ip, łączenia się przez inny (inne) komputer<sup>58</sup>, podłączenie się do „anonimowej” karty sim w telefonie komórkowym i wiele innych sposobów, które mogą utrudnić nie tylko krajowe, ale też i międzynarodowe procedury namierzania użytkownika. Główne problemy międzynarodowości w Internecie to ustalenie systemu prawnego sprawującego jurysdykcję nad transferem i wybór systemu danego państwa dla kwalifikacji prawnej<sup>59</sup>.

### 1.8.4 P2p a prawo

Jak widać sieci *peer-to-peer* są rewolucją nie tylko w świecie praw autorskich, ale również technologii. Możemy w każdej chwili uzyskać dostęp do większości popularnych utworów z całego świata, za darmo. Na tym sposobie transferu danych oparto również komunikację internetową (choćby popularny *Skype*)<sup>60</sup>, której przepowiada się stopniowe wypieranie łączności telefonicznej. Jednak p2p powstało głównie z myślą o transferze plików, dużych plików. Za takie

---

<sup>56</sup> L. Izquierdo, *Zawsze online i pod kontrolą*, 2008, [http://wiadomosci.onet.pl/1487248,720,1,zawsze\\_online\\_i\\_pod\\_kontrola,kioskart.html](http://wiadomosci.onet.pl/1487248,720,1,zawsze_online_i_pod_kontrola,kioskart.html)

<sup>57</sup> Teoretycznie zarząd nad Internetem sprawuje organizacja ICAN, jednak jest to iluzoryczna kontrola w kontekście omawianego tematu.

<sup>58</sup> Niekoniecznie użytkownik tak wykorzystywanego komputera musi być tego świadomy.

<sup>59</sup> A. M. Marshall, B. C. Tompsett, *Spam'n chips. A discussion of Internet crime*, Science and Justice, 2002, t. 42, nr 2, s. 117-122 [w:] B. Hołyst, *Kryminalistyka*, Warszawa 2004, s. 332.

nie uchodzą już od dawna proste dokumenty tekstowe lub arkusze kalkulacyjne. Celem twórców była przede wszystkim muzyka, programy komputerowe, zdjęcia i inne obrazy, później zaś filmy i coraz to większe oprogramowania. Nie ma praktycznie plików, których nie da się w ten sposób przetransferować.

Legalność serwisów i programów p2p od początku ich istnienia była kwestionowana. Najbardziej nagłośnioną i pouczającą dla ich twórców była sprawa Napstera. Aplikacja ta była pionierska jeśli chodzi o p2p<sup>60</sup>, jednak jeszcze bardziej spektakularny od jej powstania i zyskania popularności był jej upadek. RIAA, a później artyści, wytoczyli powództwa Napsterowi (m.in. na podstawie „odpowiedzialności zastępczej”<sup>62</sup>), w efekcie czego doprowadzono go na skraj bankructwa w roku 2001. Napster co prawda wznowił działalność, jednak już pod inną- całkowicie legalną- formą. Nauczeni tym przykrym doświadczeniem twórcy oprogramowania p2p wyciągnęli wiele wniosków- przede wszystkim zwiększono liczbę innych funkcji tychże programów. Służą one dziś m.in. jako komunikatory czy nawet przeglądarki internetowe. Dzięki temu nie można im zarzucić, że służą „tylko do wymiany nielegalnych plików”. Zresztą nawet i ten zarzut jest niesłuszny, gdyż jak podkreślałem wcześniej, można ich używać do praktycznie każdego rodzaju plików, są zatem doskonałym narzędziem do przesyłu większych danych.

Innym skutkiem takiego „uczenia się na błędach poprzedników” jest decentralizacja serwerów<sup>63</sup>. Jest to rozwiązanie korzystniejsze, ponieważ w niektórych państwach działają one wbrew tamtejszym przepisom, czego skutkiem jest ich likwidowanie.

Generalna zasada jest prosta: im więcej plików udostępniono tym więcej i szybciej można je pobierać<sup>64</sup>. Mogą to być oczywiście wyłącznie utwory, do których posiadamy prawa autorskie (np. jako forma autopromocji) lub należące do domeny publicznej. Większym problemem jest jednak automatyczne udostępnianie fragmentów pliku aktualnie pobieranego. Funkcji tej nie da się w niektórych programach p2p wyłączyć. Tak więc kopiując jednocześnie rozpowszechniamy utwór.

---

<sup>60</sup> <http://news.torrent.pl/p2pedia/Skype>

<sup>61</sup> *Napster*, <http://pl.wikipedia.org/wiki/Napster>

<sup>62</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s.146.

<sup>63</sup> Podczas gdy jeszcze w 2006r. w Niemczech przewaga zdecentralizowanego Bittorenta nad scentralizowanym eDonkey wynosiła ledwie 10%, to już po roku wzrosła do 38%. Z obu korzysta łącznie 95% użytkowników p2p. Źródło: *Internet Study 2007*, [http://www.ipoque.com/news\\_&\\_events/internet\\_studies/internet\\_study\\_2007](http://www.ipoque.com/news_&_events/internet_studies/internet_study_2007)

<sup>64</sup> *Nowe szaty cesarza*, PCFormat, 2005, nr 10, s. 90.

Teoretycznie, dla uczciwych użytkowników nie byłby to problem, jednak w sieci p2p niekiedy roi się od paradoksów. Jednym z nich jest, przypisywane przez wiele źródeł, stosowanie nielegalnych praktyk przez organizacje zarządzające prawami autorskimi. Nie udowodniono im tego, więc trzeba te doniesienia traktować nieco marginalnie. Jednak faktem jest, że nie zawsze nazwa pliku odpowiada jego zawartości, nie wszystkie pliki można też pobrać w 100%<sup>65</sup>. Możemy więc pobierać (jednocześnie rozpowszechniając) utwór chroniony prawem autorskim, mimo szczerych chęci pobrania takiego, do którego prawa majątkowe wygasły. Takie działania godzą m.in. w prawo do integralności utworu, a nie ma wątpliwości, że takim „falszowaniem” zajmuje się spora grupa ludzi, z determinacją i konsekwencją. Wg badań z roku 2006 aż 22% utworów dostępnych w sieciach p2p zawierało niebezpieczne oprogramowanie (wirusy, trojany, dialery itd.) lub było z nimi powiązanych<sup>66</sup>. Znacznie groźniejsze było jednak pojawienie się w sieci kilka lat temu „niebezpiecznej muzyki”. Po mniej więcej kilkunastu sekundach trwania utworu następował bardzo głośny szum lub inne nieprzyjemne dźwięki. Niczego nieświadomy słuchacz, który np. głośno odtwarzał muzykę na słuchawkach, był narażony nawet na uszkodzenie słuchu. Utwory te nie tylko naruszały prawo autorskie, ale ten proceder również można by zakwalifikować jako narażenie na niebezpieczeństwo w ujęciu kodeksu karnego.

Na potrzeby przepisu art. 23 upap należy zaznaczyć, iż istnieje możliwość indywidualnej wymiany plików za pomocą p2p z konkretnym użytkownikiem (musi on w tym samym czasie korzystać z programu<sup>67</sup>). Nie jest to zjawisko wykorzystywane często i prowadzi do znacznego wydłużenia czasu przesyłu, choć oczywiście jest różnie rozwiązane w zależności od oprogramowania. Do niedawna można jeszcze było rozstrzygać o jego praktyczności, dziś już jednak istnieją lepsze sposoby wymiany danych między dwiema osobami w Internecie.

Na zakończenie omawiania sieci p2p można nadmienić, iż co prawda mają one wiele różnorodnych funkcji, bardzo pomocnych i potrzebnych w czasach wszędobylskiej techniki i pogoni za informacją, od początku jednak służyły, służą i zapewne jeszcze będą długo służyć przede wszystkim do wymiany utworów wprowadzonych do nich bez zgody ich twórców. W roku 2008 śmiało można

---

<sup>65</sup> L. Krakowiak, *Bądź piratem- to legalne*, PC World Komputer, 2006, nr12, s. 93.

<sup>66</sup> Ł. Bigo, *Szkodniki są wśród nas*, PC World Komputer, 2006, nr 12, s. 85- 86.

<sup>67</sup> B. Hołyst, *Kryminalistyka*, Warszawa 2004, s. 170.

stwierdzić, że bardzo ciężko będzie je prawnie ograniczyć, a i to nie przyniesie pożądanego efektu, gdyż mają już swoich następców.

Jednak sieci te posiadają również wiele pozytywnych stron:

1. zwiększyły popyt na utwory, co odbija się pozytywnie na rynku<sup>68</sup>
2. otworzyły dostęp do wielu dziedzin kultury osobom, które z różnych względów tego dostępu nie miały
3. pozwalają promować twórczość artystom niezależnym, rozpowszechniają dzieła niechronione autorskimi prawami majątkowymi i trudne (niemożliwe) do zdobycie w normalnym obiegu
4. zmniejszają popyt na „bazarowe” produkty pirackie
5. działają bez pośredników.

## 1.9 Szczególne ujęcie programów komputerowych w ustawie i jego zasadność

Programy komputerowe nie doczekały się choćby wzmianki w przepisie art. 23 upap. Poświęcono im natomiast cały rozdział siódmy ustawy. Ten sposób regulacji jest bardziej kazuistyczny i, jak wyraźnie zaznaczono w przepisie art. 77 upap, **nie stosuje się do nich przepisu art. 23**. Część doktryny przyjmuje jednak uprawnienia nadane użytkownikom programów jako pewną odmianę dozwolonego użytku<sup>69</sup>. „Programem komputerowym nazywamy algorytm zapisany w formalnym języku programowania. Powszechnie określenie program oznacza aplikację wykonującą określone zadania”<sup>70</sup>.

Już sama kwalifikacja programów komputerowych jako utworów budziła sporo kontrowersji. Wątpliwości rozwiewa jednak przepis art. 74 upap, który przyznaje ochronę formie wyrażenia, nie zaś ideom i zasadom działania, zatem jednolicie z ogólną zasadą ochrony utworów w prawie autorskim<sup>71</sup>. W szczególności

---

<sup>68</sup> Więcej w raporcie z 2007r. na stronie [http://strategis.ic.gc.ca/epic/site/ippd-dppi.nsf/vwapj/IndustryCanadaPaperMay4\\_2007\\_en.pdf/\\$FILE/IndustryCanadaPaperMay4\\_2007\\_en.pdf](http://strategis.ic.gc.ca/epic/site/ippd-dppi.nsf/vwapj/IndustryCanadaPaperMay4_2007_en.pdf/$FILE/IndustryCanadaPaperMay4_2007_en.pdf)

<sup>69</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 144.

<sup>70</sup> J. Brzozowski, S. Kimak, *Prawa autorskie do programu komputerowego*, [w:] *Prawne aspekty e-biznesu*, pod red. W. Mendysa, Rzeszów 2005, s. 136.

<sup>71</sup> J. Hetman, *op. cit.*, s. 19.

nie podlegają ochronie informacje o możliwościach współdziałania programu z innym programem<sup>72</sup>.

Osoba, która legalnie weszła w posiadanie programu, może go zwielokrotnić, tłumaczyć, przystosowywać i zmieniać tylko wtedy, gdy jest to niezbędne do korzystania z niego zgodnie z jego przeznaczeniem. Zabroniono rozpowszechniania, z naciskiem na użyczenie i najem. Jeśli czynności wymienione w dwóch poprzednich zdaniach nie są „niezbędne”, dozwolone będą tylko za zgodą twórcy.

Ustawodawca zezwolił jednak na sporządzenie „kopii zapasowej, jeżeli jest to niezbędne do korzystania z programu”<sup>73</sup>. W tym wypadku wyraźnie dano do zrozumienia, że można sporządzić tylko jedną kopię. Sam przymiotnik „zapasowa” wskazuje zaś, że możemy właściwie korzystać z niej w przypadku uszkodzenia lub utraty programu. Dlatego też zaznaczono w ustawie, iż jeśli umowa nie stanowi inaczej, nie można tej kopii używać równocześnie z programem.

Ze względu na to, że przepis art. 75 upap wymaga tylko „legalnego wejścia w posiadanie” należy domniemywać, że w przypadku zniszczenia oryginału można sporządzić kopię zapasową kopii, która zapasową była jeszcze podczas istnienia tegoż oryginału. Problem wydaje się błahy, jednak taki nie jest. Odnosi się on do następujących kwestii związanych z programami komputerowymi:

- obecnie dostarczane są najczęściej na płytach cd lub dvd. Jest to prawdopodobne rozwiązanie przejściowe, jednak będzie aktualne przynajmniej przez kilka najbliższych lat. Rzadko zwraca się uwagę, że nośniki te są:
  - mało trwałe- ich wytrzymałość zależy od wielu czynników, jednak może wynosić zaledwie kilka lat<sup>74</sup> nawet bez zewnętrznej ingerencji<sup>75</sup>
  - mało odporne na uszkodzenia zewnętrzne<sup>76</sup>- nawet drobna rysa może uniemożliwić odczytanie całej płyty
- cena programów jest z reguły wysoka

---

<sup>72</sup> Wyjaśnienie Ministerstwa Kultury i Sztuki z dnia 20 maja 1997r. zn. DPA.024/178/97, [w:] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie. Przepisy...*, s.523.

<sup>73</sup> Zwielokrotnianie jest też w pewnym zakresie dozwolone przy czynnościach analitycznych i dekompilacyjnych, które zostaną jednak pominięte w tej pracy.

<sup>74</sup> *Nośniki danych*, [http://www.wnt.if.pwr.wroc.pl/kwazar/wproInforma/cd/rozdz\\_02.htm](http://www.wnt.if.pwr.wroc.pl/kwazar/wproInforma/cd/rozdz_02.htm)

<sup>75</sup> Nawet pył może okazać się szkodliwy- B. Hołyst, *op. cit.*, s. 180.

<sup>76</sup> To samo zresztą dotyczy się dyskietek i dysków twardych. Więcej o tym problemie- M. Suszkiewicz, *Historie nie do końca prawdziwe*, 2008, <http://www.networld.pl/news/151249/Historie.nie.do.konca.prawdziwe.html>

- mają często niebagatelne znaczenie, nie tylko związane z celami zawodowymi
- są nie tylko chronione cywilnie, ale również - i to bardzo surowo - karnie.

Kopie programów komputerowych są zatem z jednej strony bardzo potrzebne (czasem niezbędne), z drugiej zaś należy do nich podchodzić bardzo skrupulatnie, uprzednio zapoznawszy się dokładnie z przysługującymi uprawnieniami w tym zakresie.

Z racji wysokiego ryzyka uszkodzenia, niemal każdą kopię zapasową możemy uznać za „niezbędną do korzystania z programu”, zatem wprowadzenie tego wymogu do ustawy można uznać za mało trafny. Argument ten nie przekonuje też co do zasadności możliwości wykonania tylko jednej kopii. W praktyce zdarza się, że twórcy dostarczają jedną płytę i po zainstalowaniu z niej programu stanowi ona - wg dystrybutorów - kopię zapasową. Taka interpretacja jest mocno kontrowersyjna. Dopuszczając ją trzeba by jednak przyjąć, że program w 100% działa bez tej płyty na komputerze (co się zdarza rzadko) i może ona sobie „spokojnie stać na półce”, a w przypadku jej zniszczenia z komponentów zainstalowanych na dysku twardym da się sporządzić nową kopię zapasową, możliwą do uruchamiania na innym komputerze.

Obecnie zdecydowana większość oprogramowania komputerowego wymaga przed zainstalowaniem (względnie rozpoczęciem korzystania) zaakceptowania licencji. Regulują one w różny sposób zakres korzystania i mają - tak jak w przypadku większości utworów - charakter umów adhezyjnych. Specjaliści komputerowi bardzo często zaznaczają, że licencje takie (*de facto* umowy adhezyjne) należy akceptować już przed zapoznaniem się z programem<sup>77</sup>.

Warto zwrócić uwagę na przepis art. 76 upap, który stanowi, iż postanowienia umów (m.in.) zakazujące lub ograniczające możliwość wykonania kopii zapasowej są nieważne. Tak wyrażonego przepisu *ius cogens* na próżno szukać w dziale o dozwolonym użytku.

Szukając analogii do użytku prywatnego należy zwrócić przede wszystkim uwagę na zakres podmiotowy użytkowania. Z programu komputerowego może korzystać praktycznie tylko osoba, która legalnie weszła w posiadanie programu. Nie ma zatem mowy ani o pokrewieństwie, powinowactwie, ani w szczególności o stosunkach towarzyskich.

---

<sup>77</sup> J. Brzozowski, S. Kimak, *Prawa autorskie do programu komputerowego*, [w:] *Prawne aspekty...*, s. 137.

O ile zatem prawodawca wykazał się racjonalnością i wyważonym podejściem do stosunków społecznych w przepisie art. 23 upap, to w kwestiach programów komputerowych można mieć co do tego wątpliwości. Zrozumiałe jest takie ujęcie np. w kwestiach zawodowych - program potrzebny w pracy jest dla konkretnego indywidualnego pracownika (całej firmy) i nie można użyczyć go zaprzyjaźnionemu pracownikowi innego przedsiębiorstwa. Co jednak z programami przeznaczonymi do użytku domowego?

Problem stanowi rozróżnianie programów od elektronicznych baz danych oraz stopniowe zacieranie się granicy między utworem audiowizualnym a programem komputerowym. W Europie Zachodniej prowadzi się już nad tym rozważania. Machała proponuje odróżniać programy w formie narzędzi niezbędnych do dokonania operacji od utworów w postaci cyfrowej, których eksploatacja jest celem samym w sobie<sup>78</sup>. Ujęcie takie można uznać za jedno z najbardziej trafnych, jednak programiści z pewnością nie przestaną nas zaskakiwać i również przy takim dychotomicznym podziale ta granica będzie do zatarcia.

Doktryna kwalifikuje przepis art. 75 upap jako rodzaj dozwolonego użytku prywatnego<sup>79</sup>. Jak pobeżnie już wykazano- niewiele ma to wspólnego z przepisem art. 23 upap. Obie strony mają zupełnie inny zakres uprawnień. Możliwości dostosowywania do innych programów, elementów komputera czy usuwania błędów i wirusów<sup>80</sup> nie mogą być zrównywane z uprawnieniami, które dozwolony użytek prywatny przyznaje wobec innych utworów. Nawet więcej- możliwości takie powinny być logiczną interpretacją wynikającą *ex lege* z prawa do używania programu. Natomiast perspektywa zwielokrotniania została bardzo poważnie ograniczona, można nawet stwierdzić, że zbyt poważnie.

Za szczególną ochroną programów komputerowych przemawia wiele aspektów, warto jednak je dokładniej przeanalizować na tle konstytucyjnej zasady równości wobec prawa i zakazu dyskryminacji w życiu gospodarczym<sup>81</sup>. Jakką bowiem przewagę ma np. krótka gra dla dzieci stworzona przez programistę w kilka godzin nad wielomilionowym, kręconym kilka lat filmem o szczególnym znaczeniu kulturowym dla dziedzictwa narodowego? Przykład oczywiście mocno stronnicy,

---

<sup>78</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 167.

<sup>79</sup> R. Golat, *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa 2005, s. 73- 74.

<sup>80</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 146.

<sup>81</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997r., art. 31, Dz. U. Nr 78, poz. 483.

jednak twórcy pozostałych utworów mogą bez wątpienia czuć się pokrzywdzeni w porównaniu do programistów. A obie grupy ustawa traktuje przecież jako twórców.

Polskie unormowanie programów komputerowych są wzorowane na Dyrektywie Rady Wspólnot Europejskich nr 91/250 z dnia 14 maja 1991 r. o ochronie prawnej programów komputerowych.

### 1.10 Kopia w świetle obowiązujących przepisów

Jeśli umowa nie stanowi inaczej, do egzemplarza oryginalnego, którego jesteśmy właścicielami można zasadniczo stosować przepis art. 140 k.c., z poszanowaniem ustawowych ograniczeń, co się tyczy głównie tych zawartych w upap. Można taki egzemplarz np. sprzedać, użyczyć, podarować, korzystać z niego. Prawa majątkowe do utworu wciąż przysługują jednak właścicielom tychże praw, zatem wyklucza się chociażby najem bez odpowiedniej licencji.

Nie do końca natomiast jest jasna sytuacja prawna kopii, wykonanej zgodnie z przepisem art. 23 upap. Panuje jasność co do tego, iż dozwolony użytek prywatny odnosi się do sfery niekomercyjnej. Należy zatem wykluczyć dowolne rozporządzanie takim egzemplarzem, nawet tak mocno ograniczone jak już opisane. Ustawa nigdzie wyraźnie nie zaznacza, że sporządzanie kopii musi być dokonywane bezpośrednio z użyciem egzemplarza oryginalnego. Należy więc- w drodze wykładni funkcjonalnej- przyjąć taką możliwość za dopuszczalną. „Słownik języka polskiego PWN” określa kopię jako „rzecz dokładnie odtworzoną **z oryginału**”<sup>82</sup>, a nie „bezpośrednio z oryginału”. W czasach powszechnej dostępności do urządzeń reprograficznych i niekiedy niemal perfekcyjnych rezultatów ich działań oraz digitalizacji utworów, dzięki czemu kopiowanie najczęściej jest „bezstratne”, można swobodnie taką interpretację przyjąć. Zatem kopia kopii wciąż będzie kopią odtworzoną z oryginału.

---

<sup>82</sup> <http://sjp.pwn.pl/lista.php?co=kopia>



W praktyce bardzo doniosłe znaczenie ma spór o sposób nabycia kopii. Zasadniczo doktryna wymaga „legalności posiadania” utworu<sup>83</sup>, którego kopię chcemy wykonać lub w ogóle skorzystać z niego.

Można zatem swobodnie dysponować w ramach dozwolonego użytku osobistego utworem, do którego wg prawa przysługuje nam prawo posiadania, jednak zgodnie z zachowaniem poszanowania własności właściciela egzemplarza. Można więc przykładowo skserować książkę z biblioteki, jednak nie można namalować na stronie tytułowej karykatury prezydenta, ponieważ to ostatnie stanowi naruszenie prawa własności biblioteki. Mogą się natomiast pojawić wątpliwości co do sporządzenia kopii całej książki, nie zaś jej fragmentów w ujęciu przepisu art. 35 upap. Te wydaje się natomiast rozwiewać prawo do integralności utworu<sup>84</sup>.

Wracając jednak do „legalności posiadania”- inaczej niż w przedstawionych założeniach uważa m.in. Wagłowski<sup>85</sup> (podobnie Machała<sup>86</sup>), zdaniem którego prawo do sporządzenia kopii wynika już z samego „władztwa” nad utworem, a legalność posiadania nie stanowi przesłanki koniecznej ku temu. Do podobnych wniosków skłaniają się Barta i Markiewicz, nie rozstrzygają jednak jednoznacznie tej kwestii<sup>87</sup>. Ci ostatni proponują też wyłączenie przepisu art. 422 k.c. (współodpowiedzialność podmiotu, który świadomie korzystał ze szkody wyrządzonej drugiemu) w odniesieniu do korzystającego w ramach dozwolonego użytku i za przykład podają sporządzenie kopii pirackiej płyty do użytku osobistego. Poddają też w wątpliwość stosowania w ogóle przepisu art. 422 k.c. w zw. z przepisem art. 23 upap w określonych przypadkach<sup>88</sup>.

Przepisy nic nie mówią o legalności posiadania. Taka regulacja odnosi się tylko do programów komputerowych. Z jednej więc strony można domniemywać, że ustawodawca świadomie nie posłużył się takim wyrażeniem w przepisie art. 23 upap, z drugiej zaś wykładnia systemowa wydaje się temu przeczyć.

Warto tu przytoczyć Wyjaśnienie Ministerstwa Kultury i Sztuki z 1998r., które określa normalne korzystanie z utworu jako „(...) korzystanie przez osobę

---

<sup>83</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 285.

<sup>84</sup> A. Karpowicz, *op. cit.*, s. 27.

<sup>85</sup> P. Wagłowski, *Prawo w sieci...*, s. 144.

<sup>86</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 89.

<sup>87</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s. 62.

<sup>88</sup> *Ibidem*, s. 98.

uprawnioną z przysługującego jej dzieła (...)”<sup>89</sup>. Wobec dozwolonego użytku nie wolno dokonywać wykładni rozszerzającej, gdyż stanowi wyjątek od reguły, jaką zapisano w przepisie art. 17. Jednak odnosi się on, jak się wydaje, do sfery interpretacji użytkownika, zatem *a contrario* - wolno iść tym tropem poszerzając uprawnienia właściciela majątkowych praw autorskich. *Argumentum a minore ad maius* podpowiada, że skoro nie mamy właściwie prawa do „posiadania” utworu (w jakiegokolwiek formie)<sup>90</sup>, to tym bardziej nie mamy prawa do korzystania z dozwolonego użytku wobec niego. Przenosząc natomiast problem na grunt praktyki, zezwolenie na nielegalne nabywanie utworu (choćby i pośrednie) będzie sprzyjać nielegalnemu rozpowszechnianiu takiego utworu; zwiększy popyt na niego. Kłóci się to z podstawowymi założeniami Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Dlatego w dalszej części pracy będzie się przyjmować, że dozwolony użytek osobisty jest dopuszczony tylko wobec utworów, do których można odnieść (względnie domniemywać) legalność posiadania, a naruszenie tego założenia jest niezgodne ze „słusznymi interesami twórcy”.

---

<sup>89</sup> Wyjaśnienie Ministerstwa Kultury i Sztuki z dnia 8 grudnia 1998r. zn. DP/WPA.024/297/98 [w:] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie. Przepisy...*, s.497.

<sup>90</sup> Za przykład niech służy tu art. 16 Aktu paryskiego Konwencji Berneńskiej z dnia 24.07.1971r., nakazujący konfiskatę nielegalnych egzemplarzy.

## Rozdział 2:

### DOZWOLONY UŻYTEK PRYWATNY ZAGRANICĄ

#### 2.1 Prawo międzynarodowe

Lessig twierdzi, że nie może być częścią światowej gospodarki żaden kraj, który nie szanuje praw autorskich w globalnej skali<sup>91</sup>... W związku z coraz to nowszymi i lepszymi formami międzynarodowej komunikacji, upowszechnianiu się „międzynarodowego” języka angielskiego, który można już raczej nazwać „współczesną łaciną” oraz- w kontekście Polski- rozszerzaniu się UE, łatwiejszy staje się obrót dobrami, w tym rzecz jasna również utworami. Naturalną tego konsekwencją będzie umiędzynarodawianie się praw autorskich, dlatego też w niniejszej pracy wypada daleko wybiec poza terytorialny zasięg polskiej ustawy o prawach autorskich. Natomiast z racji ogromnego postępu technologicznego, który dokonał się w ostatnich latach, trzeba również „zajrzeć w przyszłość”, ponieważ nie ma wątpliwości, iż istniejące prawo autorskie będzie modyfikowane lub przynajmniej będzie się takie próby podejmować.

Konwencja berneńska, której sygnatariuszami jest ponad 160 państw (choć w różnym zakresie)<sup>92</sup>, w tym Polska poprzez tekst redakcji paryskiej<sup>93</sup>, przyznaje twórcom wyłączne prawo udzielania zezwolenia na reprodukcję swoich dzieł, bez względu na sposób i formę. Daje jednak ustawodawstwu państw w szczególnych wypadkach zezwolenia na reprodukcję, jeśli nie wyrządzi ona „szkody normalnemu korzystaniu z dzieła ani nie przyniesie nieuzasadnionego uszczerbku prawowitym interesom autora”<sup>94</sup>. Zbieżność z naszym przepisem art. 35 upap jest nieprzypadkowa. Podobne uprawnienie w stosunku do użytku prywatnego przyznała państwom Konwencja rzymska<sup>95</sup>. Są to konwencje z czasów, kiedy nie można było

---

<sup>91</sup> L. Lessig, *op. cit.*, s.89.

<sup>92</sup> *Grafika:Berne Convention.png*,  
[http://pl.wikipedia.org/wiki/Grafika:Berne\\_Convention.png](http://pl.wikipedia.org/wiki/Grafika:Berne_Convention.png)

<sup>93</sup> A. Karpowicz, *op. cit.*, s. 77.

<sup>94</sup> Akt paryski Konwencji Berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych z dnia 24 lipca 1971 r. art. 9, Dz.U. 1990 nr 82 poz. 474.

<sup>95</sup> Międzynarodowa konwencja o ochronie wykonawców, producentów fonogramów oraz organizacji nadawczych, sporządzona w Rzymie dnia 26 października 1961 r., art. 15, Dz. U. Z 1997 r. nr 125, poz. 800,.

jeszcze przypuszczać, że będziemy mieli do czynienia z rewolucją technologiczną. Problem już wtedy jednak zauważono i odniesiono do niego, choć w mało konkretny sposób.

Konwencja Berneńska wprowadziła zasadę tzw. „trójstopniowego testu”. Polega on na spełnieniu łącznie trzech następujących przesłanek odnośnie dozwolonego użytku prywatnego:

1. ograniczenie jedynie do szczególnych przypadków
2. nienaruszanie normalnego korzystania z utworu
3. nieczynienie nieuzasadnionego uszczerbku prawowitym interesom uprawnionego podmiotu<sup>96</sup>.

Równoczesne spełnienie tych trzech wymogów jest warunkiem *sine qua non* dla wprowadzania dozwolonego użytku prywatnego przez ustawodawców krajowych.

Ciekawsze i bardziej konkretne są za to unormowania z roku 1996: Traktaty WIPO oraz Porozumienie TRIPS. To ostatnie bardzo interesująco wypowiada się w kontekście poruszanych w tej pracy problemów:

„Ochrona oraz dochodzenie i egzekwowanie praw własności intelektualnej powinny przyczyniać się do promocji innowacji technicznych oraz do transferu i upowszechniania technologii, ze wzajemną korzyścią dla producentów i użytkowników wiedzy technicznej, w sposób sprzyjający osiągnięciu dobrobytu społecznego i gospodarczego oraz zrównoważeniu praw i obowiązków”<sup>97</sup>.

Rzuca to nieco inne światło na rozwój technologii w odniesieniu do praw autorskich. Jej rozkwit nigdy nie był „wrogiem” utworów, a wręcz przeciwnie. Warto spojrzeć na to choćby przez pryzmat digitalizacji utworów, którą powszechnie krytykuje się i uważa za głównego winowajcę nadużywania dozwolonego użytku prywatnego.

Już mniej optymistyczne dla użytkowników były dalsze postanowienia porozumienia, które przyznały m.in. producentom fonogramów prawo udzielania zakazu reprodukcji, zaś organizacjom nadawczym prawo do zakazywania utrwalania i reprodukcji utrwalenia telewizyjnych nagrań<sup>98</sup>.

Traktat WIPO o prawie autorskim (podpisało go 30 państw łącznie z Japonią i USA) jako kolejny zwraca uwagę w przepisie art. 10 na normalne korzystanie z utworu i prawowity interes autora. Natomiast „Uzgodnione deklaracje do traktatu

---

<sup>96</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 20.

<sup>97</sup> Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej, art. 7, Załącznik w Dz. U. Z 1996 r. nr 32, poz. 143.

<sup>98</sup> *Ibidem*, art. 14

WIPO”, odnosząc się do wspomnianej regulacji Konwencji Berneńskiej, przyznaje względem niej „pełne zastosowanie w warunkach użycia techniki cyfrowej. (...) Przechowywanie w formie cyfrowej utworu chronionego na nośniku elektronicznym stanowi zwielokrotnienie(...)”. Utwory w formie cyfrowej zakwalifikowano praktycznie jak każde inne (art. 10)<sup>99</sup>.

Natomiast Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach przyznał producentom fonogramów wyłączne prawo zezwalania na zwielokrotnianie ich fonogramów, tak samo uczyniono wobec artystów wykonawców względem ich artystycznych wykonań utrwalonych na fonogramach. Unormowano również ochronę środków technicznych<sup>100</sup>.

Podsumowując międzynarodowe dokonania wobec dozwolonego użytku prywatnego na przykładzie pięciu wymienionych dokumentów można użyć co najwyżej wyrazu „skromnie”. Rzeczą oczywistą jest, że tego typu umowy międzynarodowe jest bardzo ciężko zawrzeć i osiągnąć jakikolwiek kompromis mając do czynienia z tyloma podmiotami o odmiennych systemach prawnych. Jednak czasy i doniosłe znaczenie zagadnienia skłaniają do zastanowienia się nad bardziej kazuistycznym międzynarodowym uregulowaniem.

## **2.2 Prawo UE**

Dyrektywy w Unii Europejskiej można uznać za dobre. Na pierwszy plan wśród nich wysuwa się Dyrektywa w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informatycznym z roku 2001, znanej bardziej jako Dyrektywa 2001/29/WE. Jest to regulacja gruntowna i wyznaczająca nowe kierunki w rozwoju praw własności intelektualnej. Była już o niej mowa w tej pracy podczas omawiania technicznych środków zabezpieczeń.

W obszernej preambule możemy przeczytać m.in. że:

- harmonizacja prawa umożliwi zwiększenie inwestycji w twórczość i innowacje, a jej brak może spowodować znaczące różnice w ochronie

---

<sup>99</sup> Traktat WIPO o prawie autorskim, sporządzony w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r., Dz.U. 2003 nr 80 poz. 715.

- należy dostosować prawa do nowych realiów gospodarczych
- artyści i producenci powinni otrzymywać odpowiednie wynagrodzenie za korzystanie z dzieł, aby móc kontynuować pracę
- tylko odpowiednia ochrona zapewnia zwrot inwestycji artystycznych
- nie można zrezygnować ze ścisłej ochrony praw autorskich tylko w celu rozpowszechniania kultury
- samo dostarczanie urządzeń do sporządzania kopii nie stanowi rozpowszechniania
- wyczerpanie prawa do kontroli odsprzedaży w UE następuje wraz z pierwszą sprzedażą dzieła oryginalnego na terytorium Wspólnoty
- kwestia wyczerpania nie powstaje w odniesieniu do usług, zwłaszcza usług *on-line*.

Argumenty te (przynajmniej w większości) wydają się być oczywiste, jednak warto zwrócić na nie szczególną uwagę przy dalszych rozważaniach na temat dozwolonego użytku prywatnego.

Dyrektywa nie odnosi się do ochrony prawnej programów komputerowych i baz danych oraz prawa najmu i użyczenia. W zasadzie traktuje ona przede wszystkim o dwóch kluczowych kwestiach: zwielokrotnianiu i środkach zabezpieczeń technicznych.

Problem **zwielokrotniania** uznano za poważny. Zwrócono uwagę na postęp technologiczny i rozwój gospodarczy podczas wprowadzania przez państwa wyjątków i ograniczeń odnoszących się do dozwolonego użytku prywatnego. Pośrednio powielono unormowanie Konwencji Berneńskiej w kwestii naruszania słuszných interesów twórcy oraz normalnej eksploatacji utworów. Jednak w tym kontekście zwrócono uwagę na środowiska elektroniczne i dopuszczono (!) stosowanie ograniczeń przez państwa „w odniesieniu do pewnych nowych form korzystania z dzieł objętych ochroną”. Nie ma tu wątpliwości, iż chodziło głównie o problem digitalizacji utworów.

W przepisie art. 2 znajduje się zamknięty katalog podmiotów uprawnionych do zezwalania lub zakazywania zwielokrotniania. Wymienia on pięć podmiotów, którym przyznano uprawnienia względem ich dzieł:

- twórcy - ich dzieła
- artyści wykonawcy - utrwalenia ich wykonń

---

<sup>100</sup> Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach, sporządzony w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r., Dz.U. 2004 nr 41 poz. 375.

- producenci fonogramów - ich fonogramy
- producenci pierwszych utrważeń filmowych - oryginały i kopie ich filmów
- organizacje nadawcze - utrwalenia ich nadań, niezależnie jaką drogą są one transmitowane.

Oznacza to w praktyce, zgodnie z Dyrektywą, że żaden inny podmiot nie może zakazać zwielokrotniania- tyczy się to np. dystrybutorów, dyrektorów bibliotek, organizacji zarządzających prawami autorskimi itd. Choć nie można wykluczyć rzecz jasna przyznania im takich uprawnień w drodze umownej.

Uprawnienia z przepisu art.2 nie dotyczą jednak - zgodnie z przepisem art. 5 - przypadków tymczasowego zwielokrotniania, które ma charakter przejściowy albo incydentalny i dotyczy integralnej części procesu technologicznego (dotyczy to m.in. pamięci RAM<sup>101</sup>) mającego na celu umożliwienie transmisji w sieci lub korzystania z dzieła, o ile nie ma ono niezależnego znaczenia gospodarczego. Jednak najważniejsze w tej dyrektywie dopuszczalne odstępstwo od przepisu art. 2 dla omawianej w tej pracy regulacji dotyczy przyznania państwom członkowskim możliwości stosowania wyjątków i ograniczeń w odniesieniu do zwielokrotnień przez osobę fizyczną do użytku prywatnego, jeśli:

- nie jest ono związane (choćby nawet pośrednio!) z celem komercyjnym
- osoby uprawnione otrzymają słuszne wynagrodzenie.

Poza tym przepis art. 2 wprowadza bardzo szeroki katalog ograniczeń monopolu twórcy wobec dozwolonego użytku publicznego, znacznie szerszy aniżeli w polskiej ustawie o prawach autorskich. Wszystkie wyjątki przewidziane w omawianej regulacji można stosować wg dyrektywy jedynie w szczególnych przypadkach.

W kwestii **technicznych środków zabezpieczeń** wykluczono możliwość ograniczania przez nie normalnego funkcjonowania sprzętu elektronicznego i jego technicznego rozwoju. Wyraźnie dopuszczono możliwość ich stosowania, w tym

---

<sup>101</sup> Pamięć RAM jest pamięcią „operacyjną” komputera. Doktryna wciąż nie ma jasnego poglądu na temat wprowadzania do niej utworu. Jednak nie zajmę się w nią w tej pracy, ponieważ korzystanie z niej podczas korzystania z utworu na komputerze jest niezbędne do jego odtwarzania, zatem moim zdaniem istnieje domniemanie legalności takiego „kopiowania do pamięci RAM”, jeśli utwór jest możliwy do odczytu na tym urządzeniu. Z pamięci RAM korzystają też karty graficzne, istnieją dyski twarde oparte głównie na pamięci RAM, a procesor używa pamięci *cash* o podobnych właściwościach. Zatem niemal cały komputer korzysta z takich rozwiązań- są one niezbędne do jego pracy i nie ma technicznej możliwości działania bez nich. Pamięć ta jest krótkotrwała, jednak to głównie dzięki niej można twierdzić, że nie ma skutecznych środków zabezpieczeń. Wszelkie próby „prawnego porywania się” na nią mogą zakończyć się wyeliminowaniem wielu urządzeń jako możliwych do korzystania z utworów, nie tylko komputerów. Polski ustawodawca zabezpieczył podmioty przed roszczeniami z tego tytułu wprowadzając art. 23<sup>1</sup> do upap.

również ich funkcję kontroli liczby zwielokrotnień, wyrażono jednak obawę wobec możliwości nadużyć w tej kwestii. Wprowadzono definicję legalną technicznych środków zabezpieczających, które określono jako „wszelkie technologie, urządzenia lub komponenty, które przy normalnym trybie ich eksploatacji są przeznaczone do zapobiegania działaniom lub do ograniczania działań podejmowanych w odniesieniu do dzieł lub innych dóbr chronionych, na które nie zezwoliły osoby uprawnione z tytułu praw autorskich, praw pokrewnych lub praw *sui generis*, o których mowa w rozdziale III Dyrektywy 96/6/WE”. Niewiele odbiega to od polskiej definicji, podobnie jest w przypadku „skutecznych środków technicznych”<sup>102</sup>.

Zaznaczono, że przy wprowadzaniu utworów do sieci twórcy będą musieli stosować precyzyjniejsze oznaczenia identyfikacyjne swego dzieła, a także będą w praktyce musieli informować o warunkach korzystania z niego<sup>103</sup>.

Dyrektywa była, jak na swój czas, wizjonerska; był rok 2001 - internauci dopiero co odkrywali Napstera (który krótko potem miał przestać istnieć), a techniczne środki zabezpieczające dopiero na poważnie „wypróbowywano” na konsumentach. Próbowano ostro i zdecydowanie zaradzić perspektywie chaosu w świecie praw autorskich i trzeba przyznać, że częściowo się to udało. Jak natomiast do tej Dyrektywy powinny podejść podmioty w Polsce? Jak słusznie zauważają Barta i Markiewicz powinna ona być w sposób pośredni stosowana przez sądy- jako podstawa interpretacyjna. Termin wdrożenia Dyrektywy upłynął dla nas w roku 2006<sup>104</sup>. Omawiając dozwolony użytek należy przyznać, iż zdecydowana większość regulacji w tej kwestii jest zgodna z polską ustawą. Kwestią sporną jest natomiast interpretacja zakazu usuwania lub obchodzenia technicznych środków zabezpieczeń wyrażonego w Dyrektywie<sup>105</sup>.

Jeśli chodzi o dozwolony użytek prywatny, warto również wymienić w tym miejscu Dyrektywy o ochronie programów komputerowych (91/250 z 14.05.1991r.), zharmonizowaniu okresu ochrony praw autorskich i niektórych praw pokrewnych (93/98 z 29.10.1993r.), prawnej ochronie baz danych (96/9 z 11.03.1996r.), ujednoliceniu niektórych aspektów prawa autorskiego oraz praw pokrewnych

---

<sup>102</sup> Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu i Rady z dnia 22 maja 2001r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informatycznym.

<sup>103</sup> *Ibidem*.

<sup>104</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s.182.

<sup>105</sup> *Ibidem*, s.183.



w społeczeństwie informacyjnym (2001/29/EC z 22.05.2001r.) i egzekwowaniu praw własności intelektualnej (2004/48 z 29.04.2004r.)<sup>106</sup>.

Marcinkowska zwraca uwagę na konieczność ujednolicenia opłat od nośników i urządzeń, gdyż obecny stan (niestosowanie ich przez kraje takie jak Wielka Brytania czy Luksemburg) wpływa na różnorodność cen<sup>107</sup>.

### 2.3 Wybrane państwa spoza Europy

Nie sposób w tej pracy omówić dokładnie dozwolony użytek prywatny w innych państwach. Trudno go nawet wyczerpująco omówić w kontekście Polski. Dlatego przedstawione niżej regulacje wybrane są jako fragmentaryczny przykład oryginalnych rozwiązań. Jak już wspomniano- świat będzie zapewne dążył do unifikacji prawa autorskiego. Warto więc zaznajomić się (choćby pobieżnie) z pomysłami zagranicznych ustawodawców.

Kanada jest chyba najbardziej interesującym krajem jeśli chodzi o dozwolony użytek osobisty w Internecie. Nie dość, że jest „w polu rażenia” RIAA z racji położenia i znajduje się na „czarnej liście” IIPA (o czym dalej), to jeszcze stale trwają tam prace w kierunku liberalizacja prawa użytkownika do utworu. Tamtejsza zasada *fair dealing* zabrania restrykcyjnego osądzania użytkownika jeśli wykaze on odpowiednio swoje umotywowanie. Dozwolone jest użytkowanie i kopiowanie dla celów takich jak badania, prywatna nauka, krytyka, recenzja.

Zabrania się ograniczającej wykładni, ponieważ mogłaby ona spowodować nadmierne uszczuplenie praw użytkowników. Przy interpretacji bierze się pod uwagę charakter kopiowania, czy było ono konieczne, ilość kopii, charakter rozpowszechniania, zniszczenie kopii po osiągnięciu celu, jak dużą część dzieła wykorzystano, czy nie było możliwe alternatywne zdobycie dostępu do utworu. Sędziowie mogą kierować się również innymi czynnikami. W niektórych przypadkach nawet cytowanie całej pracy może być uznane za legalne. Jakby tego było mało kanadyjska policja oficjalnie przyznała niedawno, że ściganie osób pobierających utwory z Internetu jest praktycznie nierealne.

---

<sup>106</sup> *Ibidem*, s.173.

<sup>107</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 233.

Zasadę *fair dealing* (choć oczywiście w innym zakresie) stosują również m.in. Australia, Nowa Zelandia, Singapur, RPA i Wielka Brytania. Można więc uznać, że daleko idące zmiany w Kanadzie względem podejścia do dozwolonego użytku będą pośrednio odbijać się również na tych państwach, z wyjątkiem ostatniego, które z reguły stara się iść „własną ścieżką”<sup>108</sup>.

Japoński dozwolony użytek jest bardzo specyficzną formą. Skupia się głównie na celach edukacyjnych i osobach niepełnosprawnych. Jednak w przepisie art. 30 japońskiej ustawy przyjmuje się, że dopuszczalna jest reprodukcja do użytku *stricte* osobistego, rodzinnego lub w ograniczonym kręgu podmiotowym, z wyjątkiem m.in.:

- reprodukcji wyrabianych przez umieszczone publicznie urządzenia automatyczne
- kopiowania z obejściem technicznych zabezpieczeń utworu<sup>109</sup>.

Przyjęto tam obowiązek zapłaty za nagrywanie cyfrowe materiału audio i video dla celów osobistych<sup>110</sup>. W Japonii działa podobny system „rekompensaty” jak u nas, rzutuje to na ceny czystych nośników. Płaci jednak sam użytkownik przy zakupie, a importerzy i producenci tylko ją przekazują<sup>111</sup>. Opłaty te są zatem bardziej „jawne”.

Ciekawie unormowano pobieranie melodii na telefony komórkowe. Każdy użytkownik musi mieć specjalne indywidualne konto do tego celu i jest to jedyny sposób na zdobycie takiego utworu<sup>112</sup>.

Mimo że ogólnie Japończycy bardzo cenią sobie przestrzeganie prawa, prowadzą akcje uświadamiające w zakresie praw autorskich, to wciąż nie mogą sobie poradzić z sieciami p2p. Bardziej stanowczo niż w Europie działa pod tym względem policja i sądownictwo - np. pewnego Japończyka skazano na dwa lata w zawieszeniu na trzy za udostępnianie dwóch filmów w sieciach p2p<sup>113</sup>. Trzeba jednak zaznaczyć, że Japonia jest ogromnie rozwiniętym technologicznie państwem, więc łatwość i dostępność do wszelkiego rodzaju urządzeń elektronicznych mogących odtwarzać utwory jest bardzo duża. Należy zatem zrozumieć, że poprzez drastyczne

---

<sup>108</sup> *Fair dealing*, [http://en.wikipedia.org/wiki/Fair\\_dealing](http://en.wikipedia.org/wiki/Fair_dealing); Kanadyjski Copyright Act dostępny na <http://www.cb-cda.gc.ca/info/act-e.html>

<sup>109</sup> Angielskojęzyczny tekst tej ustawy jest dostępny na stronie [http://www.cric.or.jp/cric\\_e/clj/cl2\\_1.html#cl2\\_1+SS3](http://www.cric.or.jp/cric_e/clj/cl2_1.html#cl2_1+SS3)

<sup>110</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Internet a prawo*, Kraków 1998, s. 162.

<sup>111</sup> J. Marcinkowska *op. cit.*, s. 224.

<sup>112</sup> *Japanese copyright law*, [http://en.wikipedia.org/wiki/Japanese\\_copyright\\_law](http://en.wikipedia.org/wiki/Japanese_copyright_law)

<sup>113</sup> P. Wagłowski, *Jeden do jednego i dozwolony użytek*, 2004, <http://prawo.vagla.pl/node/4699>

ograniczenie dozwolonego użytku prywatnego może spaść zapotrzebowanie na nowe technologie, na których sam rozwój i badania w tym państwie wydaje się ogromne pieniądze. Jest to kraj, który będzie zapewne jednym z liderów zmian w kwestii dozwolonego użytku osobistego.

W Stanach Zjednoczonych dominuje zasada *fair use* (choć niezdefiniowana w ustawie<sup>114</sup>), która podobnie jak kanadyjski *fair dealing*, nie rozróżnia użytku osobistego od publicznego. Jednak w obu krajach sytuacje różnią się diametralnie. USA to przede wszystkim główny producent filmów, muzyki i jeden z głównych jeśli chodzi o programy komputerowe na świecie. System precedensowy nie jest jasny i precyzyjny, co znalazło również odbicie w dozwolonym użytku. Tamtejsze potężne koncerny medialne z reguły nie wahają się wytaczać powództw o odszkodowania, nawet nie mając jasności co do zaistniałej sytuacji- *wszystko de facto* może rozstrzygnąć się w sądzie.

W tym kraju chyba najdobitniej widać paradoks obecnego społeczeństwa informatycznego: łatwy, tani i szybki dostęp do utworów i urządzeń do ich odtwarzania kontra olbrzymie organizacje, często pozbawione jakichkolwiek skrupułów. Nie może więc dziwić, że świat praw autorskich bacznie przygląda się kolejnym precedensowym wyrokom w USA, które mogą (choć nie muszą) nadać nowy kierunek zmian dotyczących dozwolonego użytku osobistego. Pomimo pewnych niedoskonałości w systemie *common law*, trzeba przyznać, iż jest to model bardzo elastyczny, a to duży atut biorąc pod uwagę okres rewolucji technologicznej, z którym mamy do czynienia od kilkunastu lat.

Przy kwalifikacji jako *fair use* należy brać pod uwagę głównie cel i charakter wykorzystania (m.in. cele niekomercyjne, edukacyjne), a następnie ilość wykorzystanego materiału, efekt wykorzystania, wartość pracy artysty (choć tu istnieją odstępstwa), cenę rynkową. Sądy są również uprawnione brać pod uwagę inne czynniki- w praktyce m.in. alternatywne możliwości zdobycia dostępu do utworu. W przypadku niezgodnego z prawem wykorzystania utworu, właściciel praw autorskich musi z reguły udowodnić poniesione straty (również pośrednie), jeśli ma zamiar dochodzić odszkodowania. Sąd bardzo poważnie rozstrzyga problem czy omawiane wykorzystanie spełnia rolę „bezpośredniego zastępcy rynkowego” dla chronionego utworu. Krzywdą „rynkowa” jest jednym z najważniejszych czynników decydującym o treści wyroku. Zaznacza się, że brana jest pod uwagę całość

okoliczności, a każdą sprawę traktuje indywidualnie. Nawet powtarzanie identycznego czynu przy innym punkcie odniesienia może różnić się socjalnymi lub technicznymi właściwościami. W pewnych określonych wypadkach dopuszcza się *stricte* osobiste motywy kopiowania. *Fair use* można wyłączyć tylko w drodze umownej. Dość drastycznie w USA próbowano ograniczyć cele prywatne, wprowadzając w 1992r. Audio Home Recording Act, który zakazywał dystrybucji, produkcji i importu urządzeń nagrywających dźwięk, niewyposażonych w system, który uniemożliwiał utrwalenie więcej niż jednej cyfrowej kopii<sup>115</sup>. W praktyce jednak moc nowych technologii okazała się silniejsza.

Podobny do amerykańskiego model ochrony praw użytkownika obowiązuje w Korei Południowej, zaś w maju 2008 wszedł w życie w Izraelu<sup>116</sup>.

## 2.4 Wybrane państwa zachodnioeuropejskie

Europa nie ma jednego modelowego rozwiązania dozwolonego użytku prywatnego, choć nie można powiedzieć, by istniały jakieś znaczące rozbieżności pod względem regulacji. Różnią się jednak pomysły na zmiany unormowań. W praktyce wygląda to bardzo różnie i trudno jednoznacznie określić w jakim kierunku zdąża. Do państw, które bardziej restrykcyjnie traktują dozwolony użytek należy m.in. Francja, gdzie kultura jest bardzo ceniona. Toczą się tam wewnętrzne debaty i roi się od różnych pomysłów. Jednym z nich było np. wprowadzenie opłaty na kształt naszej abonamentowej, od utworów pobieranych z Internetu<sup>117</sup>.

W państwie tym wzięto „pod lupę” rozpowszechniać wiedzy (!) o omijaniu technicznych środków zabezpieczających- każda publikacja o takim charakterze ma zawierać informacje o możliwych karach za pogwałcenie tamtejszego Kodeksu Własności Intelektualnej. Bardziej szczegółowo i restrykcyjnie niż w Polsce unormowano tam również programy komputerowe<sup>118</sup>. Niektórzy uważają wręcz

---

<sup>114</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 225.

<sup>115</sup> *Ibidem*, s. 61.

<sup>116</sup> *Fair use*, [http://en.wikipedia.org/wiki/Fair\\_use](http://en.wikipedia.org/wiki/Fair_use)

<sup>117</sup> *Francuski precedens - P2P legalne?*, 2006,

<http://www.kurczeblade.pl/2006/04/12/francuski-precedens-p2p-legalne.html>

<sup>118</sup> *EU Copyright Directive i nowelizacja prawa autorskiego*, 2006,

<http://www.isoc.org.pl/wiki/index.php/EU%20Copyright%20Directive%20i%20nowelizacja%20prawa%20autorskiego>

francuskie prawo autorskie - po implementacji Dyrektywy 2001/29/WE - za najsurowsze na świecie<sup>119</sup>. Francja stosuje zasadę „szczelnie zamkniętego systemu”, zgodnie z którą dozwolony użytek prywatny jest dokładnie i, co najważniejsze, wyczerpująco uregulowany przez ustawę<sup>120</sup>.

W Hiszpanii również debatuje się o łamaniu praw autorskich. Pojawił się tam m.in. pomysł monitoringu użytkowników przez operatorów, w kontekście publikowanych treści<sup>121</sup>. Gwoli ścisłości: za „treść” w Internecie może uchodzić również bardzo wiele rodzajów utworów.

Hiszpański użytek prywatny nie odbiega natomiast od europejskich standardów: wyklucza komercyjny jego cel, opłaty od urządzeń i nośników można przetłumaczyć jako „podatek rekompensacyjny”, zaś jedynym (praktycznie) dla programów komputerowych wyjątkiem również są zapasowe kopie. Jednak tamtejsze przestępstwo przeciwko własności intelektualnej generalnie wiąże się z celem handlowym, co inaczej karnie unormowano w Polsce<sup>122</sup>.

Wielka Brytania stosuje zasadę *fair dealing*, jednak w nieco odmiennej formie aniżeli w Kanadzie. Tamtejsze spory nakierowane są głównie na dozwoloną ilość możliwych do wykonania kopii. W 2003 r. ograniczono cel badawczy wyłącznie do celów niekomercyjnych. Zwraca się uwagę na „rozsądne proporcje” reprodukcji, jednak ich zakres nie jest ustalony ustawowo. O studentów zadbane w szczególny sposób.

O nich i swoich pracowników troszczą się uniwersytety, które uzyskują rozszerzone licencje na wykorzystywanie utworów<sup>123</sup>. Wielka Brytania jako jedno z niewielu zaawansowanych prawnie i technicznie państw nie przyjęła systemu opłat od nośników i urządzeń reprograficznych<sup>124</sup>. Systemy anglosaskie nie znają wymogu rozpowszechnienia utworu dla korzystania z niego w ramach dozwolonego użytku. Poza tym rozróżnia się tam tzw. „naruszenie pierwotne” (np. bezprawne kopiowanie) od „naruszenia wtórnego” (np. obrót tak wytworzonymi kopiami)<sup>125</sup>. Copyright Act 1956 dość niekonwencjonalnie podchodził do kopii- wyraźnie zabraniał bez licencji

---

<sup>119</sup> P. Wagłowski, *DADVSI po rozstrzygnięciu Trybunału - najostrzejsza ustawa na świecie*, 2006, <http://prawo.vagla.pl/node/6521>

<sup>120</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 93.

<sup>121</sup> P. Wagłowski, *Hiszpania ogranicza dozwolony użytek osobisty*, 2006, <http://prawo.vagla.pl/node/6433>

<sup>122</sup> *Spanish copyright law*, [http://en.wikipedia.org/wiki/Spanish\\_copyright\\_law](http://en.wikipedia.org/wiki/Spanish_copyright_law)

<sup>123</sup> *Fair dealing*, [http://en.wikipedia.org/wiki/Fair\\_dealing](http://en.wikipedia.org/wiki/Fair_dealing)

<sup>124</sup> J. Marcinkowska *op. cit.*, s. 224.

<sup>125</sup> P. Bogdalski, *op. cit.*, s. 223.

sporządzania kopii z już istniejącej kopii oraz nakazywał zniszczenie reprodukcji po 28 dniach<sup>126</sup>. Praktyka i postęp wymogły jednak poważną weryfikację takiego unormowania.

Niemieckie prawo własności intelektualnej, na którym w dużej mierze oparto niektóre z polskich rozwiązań, dokładniej określa prawo do wykonania kopii zapasowej programu komputerowego. Użytkownik ma zapewnione takie uprawnienie, jeśli za niezbędne uzna je dla „zapewnienia korzystania z niego w przyszłości”<sup>127</sup>. W praktyce wygląda więc to tak, jak powinno się interpretować w Polsce, jednak nie do końca jest to takie. Niemieckie sądy mogą stosować przy interpretacji dozwolonego użytku prywatnego umowy międzynarodowe, których kraj ten jest stroną- a więc m.in. Konwencję Berneńską i TRIPS. Z wielokrotności może tylko sam użytkownik, uprawnienia tego nie mają osoby trzecie<sup>128</sup>. Warto jeszcze dodać, że niemiecki system nie zna pojęcia dozwolony użytek- taka regulacja zawarta jest w rozdziale szóstym o tytule „ograniczenia prawa autorskiego”<sup>129</sup>. Jak wskazuje Marcinkowska, „doprecyzowano” tam również użytek osobisty; obok użytku prywatnego wymieniono własny użytek naukowy, własne cele archiwalne oraz „inny użytek własny”<sup>130</sup>.

W Austrii dozwolone formy eksploatacji reguluje się wg dziedzin twórczości<sup>131</sup>. Część wynagrodzeń z opłat za urządzenia i nośniki przeznacza się tam na cele socjalne, zaś w Norwegii wyłącznie na cele kulturalne<sup>132</sup>. W Danii w 1995 r. zakazano kopiowania utworów zdigitalizowanych- nawet w formie użytku prywatnego, utrzymano jednak możliwość samej digitalizacji utworów z analogowych nośników<sup>133</sup>.

---

<sup>126</sup> Copyright Act 1956 [w:] *Halsbury's Statutes of England and Wales, tom 11*, Beccles 2006, s. 646.

<sup>127</sup> R. Bieda, *Kopia zapasowa programu komputerowego*, <http://www.prawnik.net.pl/pwi/kopiazapasowa.htm> za: M. Scholz, Implementation of the European Community Software Directive in Germany, Copyright World, 1993/10, s. 39.

<sup>128</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Internet...*, s. 162.

<sup>129</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 80.

<sup>130</sup> *Ibidem*, s. 89.

<sup>131</sup> *Ibidem*, s. 84.

<sup>132</sup> *Ibidem*, s. 226-227.

<sup>133</sup> *Ibidem*, s. 87.

## 2.5 Kierunki zmian i spory zagranicą w 2008 r.

Nie będzie wielką przesadą stwierdzenie, że na całym świecie toczy się wojna. Wojna o dostęp do utworów. Nielegalny. Twórcy, producenci a przede wszystkim organizacje zarządzające prawami autorskimi mają dość swobodnej wymiany ich utworami w Internecie, z której nie czerpią żadnych bezpośrednich zysków. Większość informacji docierających do Polski ze świata dotyczących praw autorskich odnosi się do „piractwa”. Jest wiele pomysłów jak ukrócić ten proceder, jednak żaden nie okazał się jeszcze skuteczny.

Ostatnim pomysłem (Francja, Wielka Brytania, Japonia) jest odcinanie dostępu do Internetu użytkownikom pobierającym nielegalne (?) pliki. Rzekomo dostawcy usług internetowych nie wyrażają sprzeciwu, jednak należy pamiętać, że nie w każdej części świata zwolnieni są oni z odpowiedzialności. W Polsce są (choć mają obowiązki, np. przekazania organizacjom zarządzającym prawami autorskimi informacje o użytkowniku na podstawie Dyrektywy 2004/48/EC<sup>134</sup>), więc nie powinniśmy brać takiego rozwiązania pod uwagę, ponieważ spotkałoby się to z ich zdecydowanym sprzeciwem. Broni ich zresztą sam ETS<sup>135</sup>. Jednak jest to działanie bardziej „humanitarne” niż np. zasądzenie hydraulika o odszkodowanie kilkuset tys. USD, tym bardziej, że odłączenie ma następować po uprzednim ostrzeżeniu e-mailem<sup>136</sup>.

Podobne pomysły pojawiły się w Szwecji. Od września 2007r. trwa tam publiczna debata nad rozwiązaniem ściągania utworów z sieci. Przeniosła się ona na salony polityczne. Delegaci Partii Umiarkowanej zawarli nawet takie stwierdzenie w swoim liście: „Legalizacja dzielenia się plikami w Internecie nie jest najlepszym wyjściem. Jest jedynym wyjściem, chyba że chcemy jeszcze większej kontroli obywateli w Internecie”<sup>137</sup>. Jest to zatem propozycja rozszerzenia dozwolonego użytku.

Natomiast Włosi 31.01.2008r. przegłosowali w parlamencie możliwość swobodnego kopiowania utworów muzycznych w celach niekomercyjnych w stratnych formatach.

---

<sup>134</sup> P. Waglowski, *Prawo w sieci...*, s. 376.

<sup>135</sup> ETS – udostępniający pliki mają prawo pozostać anonimowi!, 2008, [http://news.torrent.pl/n1164-ets-udostepniajacy\\_pliki\\_maja\\_prawo\\_pozostac\\_anonimowi.html](http://news.torrent.pl/n1164-ets-udostepniajacy_pliki_maja_prawo_pozostac_anonimowi.html)

<sup>136</sup> M. Chudziński, *Japonia będzie odcinać internet piratom, a Szwecja ujawni ich dane*, 2008, <http://gospodarka.gazeta.pl/gospodarka/1,33181,5027375.html>

<sup>137</sup> B. Musielak, *Szwedzcy parlamentarzyści chcą zalegalizować „piractwo”*, 2008, <http://osnews.pl/szwedzcy-parlamentarzysci-chca-zalegalizowac-piractwo/>

Wypada dodać, że oficjalnie format mp3, czyli najpopularniejszy dla muzyki, również uważany jest za stratny<sup>138</sup>.

## 2.6 Porównanie rozwiązań zagranicznych z polskimi

Polska zdecydowanie nie jest pionierem nowych rozwiązań w poruszonym w temacie. Z jednej strony to dobrze, ponieważ nie mamy ku temu podstaw (zachodnie kraje i niektóre azjatyckie są bardziej zaawansowane technicznie, tam ogólnie technologia jest tańsza), jednak z drugiej jesteśmy częścią „dzikiego wschodu”, gdzie masowo łamie się prawa autorskie, a organizacje nie żądają jeszcze horrendalnych odszkodowań. Można zatem mieć ambiwalentny stosunek do naszego stanu prawnego. Zwykłych obywateli po prostu nie stać na oryginalne utwory, przynajmniej nie żeby kupować je w dużych ilościach. Obywatel zachodniego państwa pracuje mniej więcej godzinę na płytę światowego artysty, Polak niemal cały dzień. Tak wysoka dysproporcja między niskimi dochodami a wysoką wiedzą informatyczną, którą nasz kraj obiektywnie dysponuje, odbija się niekorzystnie na prawach autorskich.

International Intellectual Property Alliance w raporcie z 2007 r. zarzuca Polsce m.in.:

- zbyt szerokie wyłączenia na podstawie dozwolonego użytku prywatnego
- słabą ochronę technicznych zabezpieczeń
- brak sędziów, sądów i prokuratorów specjalizujących się w kwestii własności intelektualnej
- przewlekłość postępowania
- niskie wyroki
- małą liczbę interwencji policji w sprawach dotyczących praw autorskich<sup>139</sup>.

Jak stronniczy jest to tekst można zrozumieć czytając stronę 396 raportu, gdzie jako przykład niemal masowego piractwa wskazano nagminne kserowanie książek na uniwersytetach. Za komentarz niech uchodzi ta praca.

---

<sup>138</sup> A. Longo, *Quel comma della legge italiana che "libera" gli mp3 su internet*, 2008, [http://www.repubblica.it/2007/09/sezioni/scienza\\_e\\_tecnologia/diritti-web/legge-mp3/legge-mp3.html](http://www.repubblica.it/2007/09/sezioni/scienza_e_tecnologia/diritti-web/legge-mp3/legge-mp3.html)

<sup>139</sup> M. Miąsik, *IP Gestapo poucza*, 2007, <http://www.miasik.net/index.php?s=IP+Gestapo+poucza>; raport znajduje się na stronie <http://www.iipa.com/rbc/2007/2007SPEC301POLAND.pdf>



Wypada dodać, że na tzw. „czarnej liście” znalazły się Argentyna, Chile, Chiny, Kanada, Izrael, Meksyk, Rosja, Tajlandia, Ukraina i Wenezuela<sup>140</sup>. Brak zatem państw arabskich i afrykańskich, są za to dwaj sąsiedzi USA i dwa największe kraje Europy Wschodniej. Dawniej również i Polska była na takiej liście.

Wspomniany raport podano dla przykładu - wymaga się od nas nie tylko wykonywania międzynarodowych zobowiązań, ale wywiera się silny nacisk na sprawy pozaumowne. Przystoi tylko dodać, że proponowane metody polepszenia sytuacji są dziwne.

---

<sup>140</sup> *Ibidem.*

## **Rozdział 3:**

### **STAN PRAWNY W POLSCE**

#### **3.1 Porównanie stanu faktycznego z prawnym**

##### **3.1.1 Świadomość społeczna**

Media bardzo stronniczo podchodzą do dozwolonego użytku. Trudno oprzeć się wrażeniu, iż (generalizując) są nieobiektywne. W pewnym wręcz stopniu „nakręcają spiralę strachu”, ponieważ same czują się zagrożone. Weźmy za przykład film: Można go obejrzeć w telewizji, z reklamami zajmującymi niekiedy 30%, w ustalonym terminie, przeważnie z lektorem lub na dvd, gdzie nie tylko lektora można wyłączyć, lecz także zmieniać krój i wielkość napisów, zatrzymać w dowolnej chwili na dowolny czas, włączyć kiedy się zechce i przede wszystkim bez reklam. Wybór użytkownika jest prosty. Strach świata mediów jest zatem w pełni uzasadniony. Wydają się one nie nadążać za rosnącymi wymaganiami klienta, choć pozytywnym przykładem są stacje radiowe, które bez przeszkód działają od kilku lat w Internecie. Telewizja interaktywna to wciąż raczej „melodia przyszłości” dla wielu Polaków (cena, dostęp), a internetowe strony popularnych gazet i czasopism wyraźnie przegrywają walkę z portalami ogólnotematycznymi.

Nie można rzecz jasna odmawiać „czwartej władzy” prawa do czerpania korzyści ze swojej pracy, jednak termin „piractwo” jest tam przedstawiany zbyt szeroko i tendencyjnie. Kłóci się to nieco z przepisem art. 1 ustawy o prawie prasowym<sup>141</sup>, który przyznaje obywatelom prawo do rzetelnej informacji.

Nie wdając się w jałowe dyskusje, należy dla potrzeb tej pracy zaznaczyć, że nie ma definicji legalnej piractwa. Przyjęło się jednak, że pojęcie to odnosi się do łamania praw autorskich, więc nie może mieć nic wspólnego z dozwolonym użytkowaniem, ani osobistym, ani publicznym. Dotyczy głównie rozdziału 14 upap oraz rozdziału XXXV kk (głównie paserstwa) i można przede wszystkim je wiązać z korzyścią

---

<sup>141</sup> ustawa z dnia 26 stycznia 1984r. Prawo prasowe.

majątkową. Golat określa cechy znamionujące piractwo jako bezprawne „działanie na dużą skalę, w sposób przemysłowy”<sup>142</sup>.

Jeśli zaś chodzi o społeczeństwo, to generalnie wiedza jest niewielka. Mało jest akcji uświadamiających je i, jak już opisano, rzetelnych informacji dziennikarskich na ten temat. Można wręcz powiedzieć, że przeciętny obywatel nic nie wie o dozwolonym użytku. Przykre jest natomiast to, że mimo świadomości społecznej nastawionej na większą odpowiedzialność, aniżeli może ona (jeśli w ogóle) zaistnieć w rzeczywistości i tak dochodzi do powszechnego łamania praw autorskich. Ludzie nie mają po prostu pieniędzy. Przeciętnej polskiej rodziny nie stać na zakup choćby jednej dobrej płyty muzycznej miesięcznie. A przecież dostęp do dóbr kultury mamy zagwarantowany konstytucyjnie i to chyba nie tylko do starych, przerywanych kanonadą reklam filmów i popowych piosenek nadawanych w radiu? Przerzucanie całej odpowiedzialności na użytkowników w takiej sytuacji nie do końca ma sens. Kolosalne, jak na polskie warunki, windowanie cen płyt, tantiemów, biletów do kin itd. spowodowało u wielu osób „pęknięcie” psychicznej bariery jeśli chodzi o nastawienie do praw autorskich. Za to pod adresem kopiujących utwory w mediach można od niektórych czołowych polskich artystów usłyszeć słowa, których nie godzi się tu cytować...

Jednak społeczeństwo przestaje już być biernym obserwatorem. Coraz wyraźniej słyszy się głosy, które nawołują do obchodzenia prawa. Powstała nawet strona internetowa informująca o „antypirackich” akcjach policji<sup>143</sup>. Do Polski zawitała też Partia Piratów, wzorem USA, Niemiec, Francji, Wielkiej Brytanii, Włoch, Kanady, Australii, Holandii i Hiszpanii<sup>144</sup>. Docelowo ma ona m.in. lobbować na rzecz rozszerzenia zakresu dozwolonego użytku prywatnego. Pojawia się zatem głos sprzeciwu wobec obecnych regulacji i postulaty rozszerzenia uprawnień. Głos ten przybiera coraz bardziej na sile.

Obecny stan faktyczny zdecydowanie nie odpowiada społeczeństwu. Chce ono zmian. Na pytanie magazynu „PC World Komputer” (a więc użytkowników komputerów i Internetu) o najskuteczniejszą metodę walki z piractwem aż 68,95% respondentów odpowiedziało „obniżka cen nośników z filmami”<sup>145</sup>.

---

<sup>142</sup> R. Golat, *op. cit.*, s. 221.

<sup>143</sup> <http://www.naloty.pl/>

<sup>144</sup> M. Sandecki, *Piraci wszystkich krajów, łączcie się*, Gazeta Wyborcza, z dnia 10.04.2008, nr 84.5392, s.2.

<sup>145</sup> <http://www.pcworld.com.pl/sonda/1199.html>

### 3.1.2 Polityka organizacji zarządzających autorskimi prawami majątkowymi

Była już mowa o niskiej świadomości społecznej w kwestii omawianej w tej pracy regulacji. W razie błędnej interpretacji przepisu art. 23 upap może grozić wiele dotkliwych konsekwencji, z sankcjami karnymi na czele. Roszczenia cywilnoprawne w Polsce nie umywają się do tych choćby z USA, co nie znaczy, że osądzeni nie odczuwają ich finansowych skutków<sup>146</sup>. Teoretycznie, polskie organizacje prowadzą akcje informacyjne skierowane również dla społeczeństwa, jednak skupiają się głównie na szkoleniach dla władz wykonawczych i sądowniczych. Polityka ich działania (podobnie jak w większości państw) polega głównie na egzekucji należności. Użytkownicy najbardziej narzekają na **ZPAV**, czyli Związek Producentów Audio Video. Nie ma się jednak co dziwić czytając na oficjalnej stronie przykładową informację o następującej treści:

„Kupując płytę czy kasetę nabywa się prawo do korzystania z niej do prywatnego użytku - w domu, w gronie znajomych, rodziny. Jakikolwiek inne użycie nabytego nagrania wymaga uzyskania zgody uprawnionych producentów, artystów i twórców, bądź też wniesienia na ich rzecz stosownych opłat”<sup>147</sup>. Uwzględnivszy wszystkie błędne i niedopowiedziane informacje w dwóch cytowanych zdaniach można chyba wyrazić zadowolenie z faktu, że organizacja ta nie prowadzi masowych kampanii informacyjnych dla społeczeństwa, ponieważ byłaby to jawna dezinformacja.

Nieco inaczej sytuacja ma się na Zachodzie. Tam organizacje takie są znane z bezwzględności i ogromnych sum<sup>148</sup>, których żądają, często proponując ugodę bez procesów i przedstawiania dowodów. Do najbardziej nieprzejednanych należą amerykańskie MPAA oraz RIAA. Często w swoich roszczeniach zakładają, że użytkownik kupiłby każdy utwór, którego postać cyfrową posiada<sup>149</sup>. Są również bardzo silną grupą nacisku na ustawodawców. RIAA m.in. śledzi użytkowników p2p<sup>150</sup>. Teoretycznie można dopuścić pozew cywilny organizacji zachodniej wobec

---

<sup>146</sup> A. Kuśmierczyk z ZaiKSu wycenił je w 2007r. na 40gr za jedną mp3- *Własność intelektualna- odpowiedzialność za naruszenie prawa*, 2007, <http://www.forum.prawnikow.pl/topics25/4948.htm>

<sup>147</sup> *Prawa nabywcy legalnego CD*, <http://www.zpav.pl/zasady.asp?lang=pl>

<sup>148</sup> RIAA potrafi wycenić jeden utwór nawet na sumę 750 USD- P. Waglowski, *Dlaczego 750 dolarów za piosenkę?*, 2006, <http://prawo.vagla.pl/node/6813>

<sup>149</sup> *Wrogowie udostępniania plików - organizacje antypirackie*, 2007, [http://news.torrent.pl/old/prawo/wrogowie\\_udostepniania\\_plikow\\_organizacje\\_antypirackie.html](http://news.torrent.pl/old/prawo/wrogowie_udostepniania_plikow_organizacje_antypirackie.html)

<sup>150</sup> P. Waglowski, *Prawo w sieci...*, s. 146.

osoby łamiącej monopol autorski w Polsce. Niemiecka judykatura uznała, że koszty kontrolowania rynku tłumaczą wyższe roszczenia, aniżeli realna wartość utworu<sup>151</sup>. Praktykę zawyżania kwot odszkodowawczych stosuje również m.in.. Hiszpania<sup>152</sup>. Fogel twierdzi, że prawa autorskie od początku były projektowane przez i dla dystrybutorów, później również producentów i organizacje. Wyraził na ich temat następujący pogląd: „Jest tylko jedna grupa osób, której nie szokuje polityka przemysłu fonograficznego, zaskarżającego losowo wybranych ludzi udostępniających pliki w Internecie- są to historycy prawa autorskiego”<sup>153</sup>.

W tej pracy nie będzie jednoznacznie rozstrzygane, czy dozwolony użytek jest prawem podmiotowym. Należy się jednak odnieść do poglądu Machały, który przyjmując takie założenie, traktuje możliwość prowadzenia eksploatacji ujętym w przepisie art. 23 upap jako prawo użytkownika. Podążając za tym tropem autor przenosi ciężar dowodu na użytkownika<sup>154</sup>. Odnosząc się do tego stanowiska należy zwrócić uwagę na wysokie prawdopodobieństwo nieprzeprowadzenia skutecznego dowodu. Konsekwencje mogą być doniosłe... Przede wszystkim jest to trudne, ponieważ niekiedy nie sposób udowodnić źródło kopii i - jak założono w tej pracy - legalności jego pochodzenia. Poza tym następuje tu kolizja z przepisem art. 341 k.c. zakładającym domniemanie posiadania zgodnego z prawem. Biorąc natomiast pod uwagę działalność organizacji chroniących autorskie prawa majątkowe, w praktyce narazi wielu obywateli Polski na roszczenia sięgające przynajmniej kilku tys. zł.

### 3.1.3 Podejście władz wykonawczych do problemu

Władza wykonawcza w Polsce „na poważnie” nie zajmują się dozwolonym użytkowaniem prywatnym ani problemami z nim związanymi. Daleko nam do niektórych państw europejskich, gdzie politycy otwarcie dyskutują na ten temat. Nic nie dają również naciski ze strony międzynarodowych organizacji, organów unijnych ani światowe raporty. Przy założeniu podziału na dwie antagonistyczne grupy -

---

<sup>151</sup> P. Bogdalski, *op. cit.*, s.119.

<sup>152</sup> *Ibidem*, s.247.

<sup>153</sup> K. Fogel, *Zapowiedź Świata Post-Copyright*, <http://www.kto.org.pl/wp-content/uploads/2007/06/zapowiedz-swiata-post-copyright.pdf>

<sup>154</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 115.

użytkowników i producentów - w zasadzie z takiego obrotu rzeczy bardziej zadowoleni są ci pierwsi, choć nie do końca.

Policja co jakiś czas przeprowadza dobrze zaplanowane akcje, które w tej pracy można uznać za „propagandowe”. Jest ich stosunkowo mało jak na tak duży kraj i są dobrze umotywowane, tj. po uprzednim zebraniu wielu mocnych dowodów. Razi natomiast niska wiedza samych policjantów o problemie i sposób przeprowadzania tych akcji, zwłaszcza długoterminowa konfiskata sprzętu. Sprawy z reguły kończą się „pójściem na współpracę” i różnego rodzaju ugodami. Z jednej strony to dobrze, że tak drastyczne metody są rzadko wykorzystywane, z drugiej zaś można ubolewać nad faktem, że w ogóle do nich dochodzi. Poza tym akcje takie są nagłaśniane publicznie - zdecydowanie mają charakter odstraszaający. Szerokim echem w Polsce odbijają się „naloty” na akademiki<sup>155</sup>, które można określać jako „łapankę” - nie wszystkie zarzuty w tych przypadkach są uzasadnione, nie do końca respektuje się domniemanie niewinności, a potencjalnych zatrzymanych jest dużo i są oni przeważnie zbyt słabi ekonomicznie, by skorzystać z odpowiedniej płatnej pomocy prawnej. Zatem cel łatwy, a korzyści duże.

Policja w Polsce z własnej inicjatywy (zgodnie z uprawnieniami) zajmuje się tylko osobami rozpowszechniającymi (i to na większą skalę) utwory bez zgody twórców tylko w przypadkach uczynienia z naruszenia „stałego źródła dochodów” lub kieruje grupą zajmującą się takim procederem<sup>156</sup>. W takich przypadkach „podpina” się pod postępowanie któraś z organizacji i żąda roszczeń cywilnych. Jest ona również uprawniona składać wnioski o ściganie, ponieważ zdecydowana większość z reszty możliwych „nadinterpretacji” przepisu art. 23 upap ścigana jest na wniosek pokrzywdzonego, a organizacje za taki podmiot mogą się podawać. Nie słychać natomiast o akcjach prowadzonych wobec osób, które tylko pobierają utwory z Internetu, bez ich rozpowszechniania. Policja takich spraw nie prowadzi zasadniczo na własną rękę - samo pobieranie nie jest ścigane karnie.

Warto dodać, że na podstawie przepisu art. 422 k.c. odpowiada za szkodę również pomocnik i w pewnych sytuacjach podżegacz<sup>157</sup>. Jak już zaznaczono w I rozdziale, stosowanie tego przepisu nie jest jednak do końca jasne w odniesieniu do dozwolonego użytku prywatnego. Z pewnością jednak na podstawie przepisów

---

<sup>155</sup> Szczecin: Zatrzymanie grupy osób propagujących piractwo w internecie, <http://www.policja.pl/portal.php?serwis=pol&dzial=1&id=420&search=51>

<sup>156</sup> art. 116 ust. 3 upap.

<sup>157</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s. 97.

można wyłączyć od odpowiedzialności takie podmioty jak punkty ksero, sieci p2p, biblioteki, dostawców Internetu itd., jeśli po prostu wykonują swoje zadania.

### **3.1.4 Opłaty pobierane od sprzedawców i importerów nośników i urządzeń służących do rejestracji i kopiowania utworów**

Zgodnie z przepisem art. 23 upap wolno nieodpłatnie korzystać z utworu... Interpretacje owej nieodpłatności mogą być natomiast różne. Barta i Markiewicz zauważają, że „eksploatacja niezwiązana z celem zarobkowym” uregulowana jest tylko odnośnie elektronicznych baz danych (co do innych wynika to z art. 35 upap), a ową „nieodpłatność” na początku przepisu art. 23 upap należy przenosić na grunt korzystający- podmiot prawa autorskiego<sup>158</sup>.

Machała natomiast wyróżnia trzy możliwe interpretacje nieodpłatności:

1. wyłączenie celu komercyjnego
2. wyłączenie wszystkich aktów eksploatacji, związanymi z jakąkolwiek odpłatnością
3. wyłączenie roszczeń finansowych podmiotu praw autorskich wobec użytkownika<sup>159</sup>.

Nie do końca użytkownik korzysta bezpłatnie z utworu, jednak tyczy się to właściwie tylko problemu zwielokrotniania. Przepisy art. 20 oraz 20<sup>1</sup> upap nakładają na producentów, importerów oraz posiadaczy urządzeń reprograficznych opłaty. Idea jest szczytna i daje wyraz racjonalnego podejścia do problemu prawodawcy, ciężko się jednak oprzeć wrażeniu, że jest to „mniejsze zło”.

Aby nie mówić wprost, że masowe kopiowanie jest niemożliwe do opanowania przez ustawodawcę, można określić tą sytuację jako bardzo trudną. Jakikolwiek badania nie wskazywałyby inaczej, zawsze z powodu powielania utworów będą jakieś straty finansowe bezpośrednie dla producentów i artystów. Wiek XX przyniósł niesamowite wręcz zmiany jeśli chodzi o możliwości reprodukcyjne, a ich ukoronowaniem była digitalizacja utworów. Odebranie tych możliwości

---

<sup>158</sup> *Ibidem*, s. 66.

<sup>159</sup> W. Machała, *Dozwolony użytek prywatny w polskim prawie autorskim*, Warszawa 2003, s. 71.

społeczeństwu spowodowałoby zapewne „cofnięcie się ludzkości w rozwoju”. Ciężko dywagować, czy tym właśnie argumentem kierował się ustawodawca niemiecki, jednak faktem jest, iż to on zaczął wprowadzać opłaty od urządzeń reprograficznych już w połowie lat 80-tych<sup>160</sup>. Świat poszedł za tym przykładem (m.in. niemal cała Europa<sup>161</sup>) i wszyscy byli zadowoleni (do czasu), ponieważ znaleziono kompromis, pewien rodzaj kompensaty za poniesione straty dla producentów i artystów oraz „uspokojenie sumień” kopiujących. Dziś nie słychać głosów tych pierwszych nawołujących choćby do zwiększenia tychże opłat. Po prostu ich one nie zadowalają i gros z nich pragnie znacznego uszczuplenia dozwolonego użytku. Warto jednak zauważyć, że od końca lat osiemdziesiątych wydarzyła się jedna kluczowa rzecz, która zupełnie zmieniła bieg rzeczy: staliśmy się użytkownikami komputerów PC. Urządzenie to pozwala kopiować wszystko, co da się przetworzyć cyfrowo. To już nie magnetowidy VHS z kłopotliwą głowicą, kasety MC „wkręcające się” w magnetofon czy pokaźnych rozmiarów, aczkolwiek bardzo delikatne, płyty winylowe. Komputer pozwala robić kopie bezstratne, łatwo, w domu, jest stosunkowo tani, można do niego podłączyć skaner, drukarkę, faks, telefon komórkowy, kamerę, aparat cyfrowy, odtwarzacz mp3, a nawet telewizor. Kopiowanie utworów nigdy nie było tak proste, szybkie, przyjemne, anonimowe... Można się nie zgadzać z roszczeniami artystów i producentów, trzeba jednak zgodzić się z ich argumentem: świat praw autorskich istniejący podczas wprowadzenia szczytnej idei opłat za urządzenia reprograficzne przestał praktycznie istnieć.

Przepis art. 20 nakłada obowiązek uiszczania opłat nie większych niż 3% kwoty należnej z tytułu sprzedaży na producentów i importerów:

- magnetowidów, magnetofonów i innych podobnych
- kserokopiarek, skanerów i innych podobnych
- czystych nośników służących do utrwalania utworów w zakresie dozwolonego użytku osobistego przy użyciu wymienionych urządzeń.

Opłaty do 3% ciążą też na posiadaczach urządzeń reprograficznych, prowadzących działalność gospodarczą „w zakresie zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osobistego osób trzecich” (art. 20<sup>1</sup>), jeśli podmioty te nie zawarły odpowiedniej umowy z uprawnionym.

---

<sup>160</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 31.

<sup>161</sup> I. Kuś, Z. Senda, *Prawo autorskie i prawa pokrewne- Poradnik przedsiębiorcy*, Radom 2004 s. 64.



Jak słusznie zauważa Machała, w unormowaniu tym pominięto podmioty nieprowadzące działalności zarobkowej, które urządzenia takie udostępniają publicznie, np. szkoły lub biblioteki<sup>162</sup>. Praktyka sama jednak rozwiązała problem tej „nierówności”, ponieważ korzystanie z tych urządzeń jest z reguły dużo droższe aniżeli korzystanie z usług podmiotów zajmujących się zawodowo kopiowaniem.

„Przychodem ze sprzedaży nośników jest wartość wyrażona w cenie umowy sprzedaży, pomniejszona o koszty transakcji, chyba że cena ta znacznie odbiega od wartości rynkowej nośnika, która wówczas stanowi podstawę ustalenia przychodu”<sup>163</sup>.

Pobieraniem należności i ich rozporządzaniem zajmują się organizacje zbiorowego zarządzania (ZAiKS, SAWP, ZPAV, KOPIPOL, „Polska Książka”<sup>164</sup>). Procentowy podział zysków przedstawia się następująco:

|                                                                                                                                      | Twórcy | Artyści wykonawcy | Producenci | Wydawcy |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|-------------------|------------|---------|
| <b>Magnetofony</b> (i inne podobne urządzenia) oraz związane z nimi czyste nośniki                                                   | 50     | 25                | 25         |         |
| <b>Magnetowidy</b> (i inne podobne urządzenia) oraz związane z nimi czyste nośniki                                                   | 35     | 25                | 40         |         |
| Urządzenia reprograficzne służące do <b>zawodowego zwielokrotniania</b> utworów na rzecz osób trzecich w zakresie dozwolonego użytku | 50     |                   |            | 50      |
| <b>Inne</b> urządzenia reprograficzne oraz związane z nimi czyste nośniki                                                            | 50     |                   |            | 50      |

W świetle rosnących roszczeń producentów i wydawców wobec zwiększania swoich dochodów taki podział uprzywilejowuje twórców i wykonawców, co wydaje się być rozwiązaniem sprawiedliwym.

<sup>162</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 73.

<sup>163</sup> R. Golat, *op. cit.*, s. 250.

<sup>164</sup> Rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie określenia kategorii urządzeń i nośników służących do utrwalania utworów oraz opłat od tych urządzeń i nośników z tytułu ich sprzedaży przez producentów i importerów, Dziennik Ustaw 2003 Nr 105 poz. 991.

Kontrowersyjny natomiast, jaki by w istocie nie był, będzie podział zysków. Zwłaszcza w dobie dzisiejszej łatwości, z jaką możliwe jest uzyskanie dostępu do utworu. Zresztą nie tylko podział będzie wzbudzał wiele wątpliwości, ale również sam fakt ich przyznawania określonym twórcom. Czy organizacje parcelujące dochód mają klarowny i realny przegląd sytuacji na rynku utworów? Czy niezrzeszony twórca amatorskiego filmu, którego dzieło obejrzało i utrwaliło kilkaset tysięcy osób za pomocą Internetu ma prawo do takiego zysku? Co np. z prywatnym blogiem internetowym, którego fragmenty czytelnicy zachowują na (opłacanych przecież) twardych dyskach komputerów? Wreszcie- czy sam popyt na utwór jest jedynym czynnikiem rozróżniającym dzieła na „lepsze i gorsze”? Wątpliwości te można jedynie zasygnalizować w niniejszej pracy...

Jak każdy kompromis, również i ten budzi mieszane uczucia. Ustawodawca musiał przejść jednak ponad nimi. Po pierwsze, proste zasady ekonomii wskazują na to kto *de facto* uiszcza te opłaty. Przedsiębiorcy (zwłaszcza ci mniejsi) musieli je w rzeczywistości przerzucić na użytkowników końcowych. Koszt ponosi zatem każdy korzystający z usługi opisanej w przepisie art. 20<sup>1</sup> oraz każdy nabywca urządzenia lub nośnika. „Producent lub importer są jedynie ogniwami pośredniczącymi w przekazywaniu wynagrodzenia”<sup>165</sup>. Po drugie, płacą też podmioty, które nigdy nie będą kopiować utworów objętych majątkowymi prawami autorskimi innych osób. Ustawodawca traktuje w praktyce jednolicie osoby np. kopiujące kilka książek tygodniowo z kopiującymi własne szkice raz na miesiąc. Po trzecie, toczą się spory o katalog urządzeń objętych opłatami. Pojawia się szereg nowych technologii, które mogą być również używane do kopiowania utworów, jak choćby nowoczesne telefony komórkowe czy odtwarzacze mp4. Należy jednak przyznać, że obecna lista wydaje się być mało kontrowersyjna- zawiera ona m.in. komputerowy dysk twardy, nagrywarke cd/dvd, kartę pamięci, odtwarzacz formatu mp3, kamerę filmową, płyty cd/dvd i papier kserograficzny<sup>166</sup>. Jak na rok 2008 brakuje tylko odtwarzaczy mp4 oraz płyt dvd-rw<sup>167</sup>.

---

<sup>165</sup> P. Bogdalski, *op. cit.*, s. 39.

<sup>166</sup> Załączniki do Rozporządzenia Ministra Kultury z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie określenia kategorii urządzeń i nośników służących do utrwalania utworów oraz opłat od tych urządzeń i nośników z tytułu ich sprzedaży przez producentów i importerów, Dz. U. 2003 Nr 105 poz. 991.

<sup>167</sup> W przeciwieństwie do zwykłych dvd-r, umożliwia wielokrotny zapis na jednej płycie.

Katalog urządzeń służących do reprodukcji powinien być regularnie weryfikowany, na co nie zwrócił uwagi ustawodawca. Ostatnia regulacja w tym zakresie pochodzi z roku 2003.

Ceny urządzeń można uznać za stosunkowo niskie, zwłaszcza że trwałość technologii wystarcza na kilka lat. Dzieje się tak dzięki światowemu zapotrzebowaniu na produkty techniczne (do którego po części doprowadził dozwolony użytek), co wykorzystują głównie producenci azjatyccy. Natomiast jeśli chodzi o same nośniki, których używamy częściej, cena jest naturalnie zróżnicowana w zależności od jakości i trwałości, jednak nie można ich uznać za drogie. Dodatkowo, od kilku lat obserwujemy zdecydowaną tendencję spadkową cen, wywołaną masowym popytem. Zatem w miarę nasycania się rynku istnieje zagrożenie spadku zysków producentów, wydawców oraz artystów.

Opłaty od urządzeń i nośników to właściwie jedyna instytucja czerpania bezpośrednich korzyści majątkowych z dozwolonego użytku prywatnego, zaakceptowana przez użytkowników i jedna z niewielu, które nie stanowią zagrożenia przed naruszaniem prywatności, mieszkania *etc.* Pozwala jednocześnie na szeroki dostęp do dóbr kultury. Warto to wykorzystać i zastanowić się nad jej ulepszaniem, zamiast szukać nowych rozwiązań. Skoro ceny urządzeń drastycznie spadają można by chociażby podjąć dyskusję na temat podniesienia opłat obowiązkowych do maksymalnie 4-5%. Większość użytkowników nie miałaby pewnie nic przeciwko, jeśli organizacje typu RIAA zagwarantowałyby im spokojne korzystanie ze swoich praw, a producenci i dystrybutorzy nie próbowali tak drastycznie ograniczać prawa do dozwolonego użytku prywatnego, jak ukazano to podczas omawiania praw konsumenta.

Całe unormowanie jest rzecz jasna jednym wielkim kompromisem, niepozbawionym wad i nie do końca sprawiedliwym. Całe społeczeństwo jest jednak oparte na konsensusie- na jakieś rozwiązanie trzeba się decydować.

### **3.1.5 Problemy techniczne**

Właściwie to już za późno na dywagacje. Wolny dostęp do komputerów i Internetu jest faktem. Możliwość zmiany nazw plików, ip użytkownika, obchodzenie technicznych zabezpieczeń, koniec z monopolem Windows... Wiedzę te

trudno osiąść, jednak łatwo zdobyć. Praktycznie każdy w miarę normalnie myślący człowiek może się tego nauczyć, jeśli uzna to za potrzebne i poświęci temu odpowiednio dużo czasu.

Organizacjom i niektórym prawnikom wciąż sen z powiek spędzają sieci p2p. Ostatnie oprogramowania p2p posiadają cechy maskujące użytkownika w Internecie. Jeśli nawet trwać będzie dalej „nagonka” na te sieci, użytkownik, jak już zaznaczano, ma wiele innych technicznych możliwości zdobycia dostępu do utworu i rozpowszechniania go. W samej tylko Polsce problem dotyczy kilku milionów użytkowników. Czy da się ich wszystkich kontrolować?

Ip nie jest chronione prawnie. Można więc właściwie łatwo i legalnie je zmieniać (nawet działać pod ip innego państwa), co pozwala zwiększyć anonimowość w sieci i ewentualne „namierzenie”. Teoretycznie każde korzystanie z komputera czy sieci zostawia jakieś „odciski palców”- w praktyce jednak „ukrycie się” w Internecie nie jest tak bardzo trudne. Jednak bardzo dobre wyniki światowych (w tym polskich) organów ścigania w zakresie pedofilii dowodzą, że dysponując odpowiednio przeszkolonymi służbami można namierzyć niemal każdego użytkownika. Takich kadr w polskich służbach jest mało, zatem „pole do manewru” większe, co nie znaczy, że każdy może czuć się bezkarny. Strach użytkowników p2p przed odpowiedzialnością zmusza ich do wymyślania coraz to nowszych metod ukrycia się w Internecie. Ze sposobów tych będą korzystać również inni internauci. Taki rozwój wydarzeń nie jest na rękę organom ścigającym poważne przestępstwa, jak choćby włamania na internetowe konta bankowe, wykradanie poufnych danych biznesowych itd.

Należy sobie jasno powiedzieć, że *de facto* nie istnieją skuteczne zabezpieczenia techniczne, mimo iż ustawa nawet taki termin wprowadziła. Teoretycznie, do jednych z najskuteczniejszych należą te, które wymagają połączenia utworu ze światem zewnętrznym (Internet lub telefonicznie), jednak są niezgodne z panującym zwyczajem, zatem powinny być dopuszczalne tylko umownie oraz zabezpieczenia poprzez hasło.

Niekiedy nie ma nawet mowy o omijaniu zabezpieczeń, ponieważ kopiujący utwór... może ich nie zauważyć. Dzieje się tak np. przy kopiowaniu całości zawartości płyty na dysk, bez użycia programów kopiujących. Innym sposobem jest rejestracja przez komputer każdego dźwięku lub obrazu, której nie możemy praktycznie powstrzymać, jeśli odtwarzamy utwór. Prościej: wszystko, każdy obraz i dźwięk,

jakkolwiek by nie były zabezpieczane, są możliwe do utrwalenia przez komputer, ponieważ tak on funkcjonuje.

Marcinkowska dzieli techniczne środki zabezpieczające ze względu na sposób ich lokacji na trzy grupy:

1. w urządzeniu zwielokrotniającym
2. instalowane przez podmiot dostarczający utwór
3. w egzemplarzu utworu<sup>168</sup>.

Postęp techniczny i rynkowy zostawił „na polu walki” już tylko te ostatnie. Jeszcze. Wniosek nasuwa się sam- jeśli chce się walczyć z obchodzeniem prawa w sposób „techniczny”, to robi się to o wiele za późno. Nikt już nie zabierze społeczeństwu komputerów, drukarek, systemów operacyjnych i legalnie nabytych programów, które umożliwiają reprodukcję i ingerencję w utwór.

Najlepszym sposobem na zabezpieczenie utworu, przystającym do obecnego stanu prawnego, jest zabezpieczenie hasłem. Jednak taka metoda wymaga dopasowania indywidualnego hasła każdej pojedynczej kopii, podczas gdy np. producenci programów komputerowych niekiedy przypisują jedno hasło do kilkudziesięciu tysięcy egzemplarzy dzieła.

System Windows jest wciąż niezaprzeczalnym liderem jeśli chodzi o systemy operacyjne na świecie. Co za tym idzie, większość komputerów pracuje bazując na tym programie. Jeśli właściciele majątkowych praw autorskich chcieli chronić swoje utwory- powinni byli to zrobić ograniczając takie możliwości podczas wchodzenia Windowsa na rynek. Co prawda najnowsza jego wersja (Vista) jest krokiem naprzód jeśli chodzi o ochronę zabezpieczeń i uniemożliwiania odtwarzania niektórych utworów zdigitalizowanych, jednak problem ten będzie dotyczył co najwyżej średnio zaawansowanych użytkowników. Krok ten zrobiono o wiele za późno, ponieważ kopiowanie i przetwarzanie utworów na starszych wersjach tego systemu operacyjnego jest bardzo łatwe, a wersje te wciąż są w posiadaniu i do dyspozycji milionów użytkowników.

Wiele utworów od niedawna jest dostępnych na serwisie [www.youtube.com](http://www.youtube.com). Zyskał on wielką popularność w Internecie. Duża część z tych publikacji jest zamieszczona legalnie. Właściciele witryny musieli zgodzić się w niektórych

---

<sup>168</sup> J. Marcinkowska, *op. cit.*, s. 260.

państwach na wypłacenie odszkodowania (np. w Wielkiej Brytanii<sup>169</sup>), jednak przetrwali w sieci. Legalne są również programy, które pozwalają pobierać stamtąd utwory na dysk, choć nie zawsze jest to zgodne z warunkami użytkowania. Nie potrzeba już telewizji czy radia, żeby przegrać z niego krótki utwór audio lub audio-wizualny, np. teledysk lub bramki z ostatniego meczu. Praktycznie kiedy tylko zapagniemy. Często legalnie. Zatem proponowana (w rozdziale 1) zasada „legalności wejścia w posiadanie utworu” traci powoli podstawy. Nawet likwidacja tego serwisu nic nie da, ponieważ ma on już tysiące następców. Wcześniej nie wypromował się tylko dlatego, że Internet był wolniejszy. Dostępna prędkość wciąż wzrasta. Przypuszczalnie około roku 2011 pobranie dobrej jakości filmu pełnometrażowego będzie możliwe w ciągu kilku minut. Dostępu do utworów w Internecie nie da się już praktycznie powstrzymać.

Można zadać pytanie: gdzie ustawodawcy popełnili błąd? Czy przyznając ogromne uprawnienia organizacjom zarządzającym, doprowadzając *de facto* do uszczuplenia zysków twórców? Czy w sprawie Sony vs. Universal, gdzie praktycznie zalegalizowano magnetowidy VHS<sup>170</sup>? A może w Niemczech uznając legalną kserokopiarkę na monety<sup>171</sup>?

Najlogiczniejszą odpowiedzią na to pytanie wydaje się... nigdzie! Postęp technologiczny połączony z wolnym rynkiem, prawami obywatelskimi i „ludzkim pędem” za wiedzą, rozrywką i kulturą przyniosłby takie rozwiązania prędzej czy później. Ciężko dywagować jak oddziaływanie prawne przyspieszyłoby lub opóźniło ten proces - pozostaje nam przyjąć tą wiadomość *post factum*.

Lessig podziela pogląd, że producenci walczyli z nową technologią zamiast ją wykorzystywać<sup>172</sup>. Prawo nie stanęło na przeszkodzie rozwojowi, tylko po prostu za nim nie nadążyło.

---

<sup>169</sup> A. Campbell, *YouTube to pay fees for music clips*, angielskie wydanie Metro z dnia 31.08.2007, s.25.

<sup>170</sup> A. Tarkowski, *Radosna rewolucja, wolna kultura*, 2005, [http://www.obieg.pl/text/at\\_rrwk.php](http://www.obieg.pl/text/at_rrwk.php)

<sup>171</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa...*, s.147.

<sup>172</sup> L. Lessig, *op. cit.*, s.95. za Cap Gemini Ernst & Young, *Technology Evolution and the Music Industry's Business Model Crisis*, 2003, s.3.

### 3.2 Ocena stanu prawnego

Zagadnienie dozwolonego użytku wydaje się być zawile dla społeczeństwa. Przepisy nie są jasne nawet dla prawników. W Polsce po prostu przyjęto wzorce zachodnie oraz regulacje porozumień międzynarodowych. Być może czekano na rozwiązania orzecznictwa, jednak tych jak na razie brak. Ranga problemu jest wysoka, a przepisy „porozrzucane” po ustawie i nieostre, zdecydowanie nie ułatwiają interpretacji. Sprawa dotyczy praktycznie większości społeczeństwa, dostępu do twórczości, który jest kluczową sprawą dla rozwoju intelektu.

W porównaniu z innymi państwami rozwiązania polskie nie wypadają ani dobrze, ani źle. Właściwie stosujemy wymagania narzucone nam przez umowy międzynarodowe i nie staramy się ich zmieniać. Z jednej strony zbyt dużo jest niejasności, z drugiej jednak można się obawiać do czego by dokładniejsze interpretacje doprowadziły.

### 3.3 Propozycje zmian

Jak słusznie zauważa Machała, od wprowadzenia dozwolonego użytku w formie przypominającą obecną nastąpiło złamanie dwóch podstawowych barier: zasięgu możliwej eksploatacji i jakości zwielokrotniania<sup>173</sup>.

Na potrzeby omawianych w tej pracy problemów można się pokusić o pobieżną autorską analizę niektórych propozycji zmian:

| Co można zrobić                                      | cel                                                                                                             | Przykładowe skutki uboczne                                                                                      |
|------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Abolicja na już skopiowane i rozpowszechnione utwory | Odżegnanie się od poprzednich problemów i otwarcie „nowego rozdziału” - z większą kontrolą i po zmianie prawnej | -masowy sprzeciw producentów i dystrybutorów<br>-pogwałcenie praw konstytucyjnych i majątkowych praw autorskich |

<sup>173</sup> W. Machała, *op. cit.*, s. 152.

|                                                                    |                                                            |                                                                                                                                                                          |
|--------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Masowy monitoring sieci, punktów ksero etc.                        | Zwiększenie skuteczności egzekucji praw majątkowych        | -problemy techniczne<br>-naruszenie prawa do prywatności<br>-groźba totalitaryzmu<br>-spadek zapotrzebowania na utwory i technologię                                     |
| Szybkie reakcje ustawodawców na zmiany w świecie technologii       | Prawo przystosowane permanentnie do technologii            | -brak stabilności prawa<br>-duże koszty badań, ekspertyz, opłacania kadr<br>-prawo wciąż będzie wzbudzać kontrowersje                                                    |
| Stała współpraca organizacji zarządzających pr. aut. z policją     | Zwiększenie skuteczności egzekucji praw majątkowych        | -groźba totalitaryzmu<br>-spadek zapotrzebowania na utwory i technologię<br>-problemy finansowe i kadrowe<br>-zwiększenie nakładów na organizacje                        |
| drastyczna obniżka cen płyt, książek etc.                          | Zachęcenie społeczeństwa do kupowania oryginalnych utworów | -„niewykonalne” od strony producentów i organizacji zarządzających<br>-obawy o spadek dochodów państwa<br>-wydawcy mogą okazać się niechętni przystosowaniu się do rynku |
| Zaostrzenie sankcji karnych i obniżenie progu odpowiedzialności    | Wzbudzenie strachu przed konsekwencjami w społeczeństwie   | -wg większości badań metoda zupełnie nieskuteczna<br>-kary nie będą adekwatne do przewinienia<br>-spadek zapotrzebowania na utwory i technologię                         |
| Stała praca nad wynalezieniem skutecznego środka zabezpieczającego | Dostosowanie utworu do prawa                               | -duże prawdopodobieństwo niepowodzenia<br>-duża groźba faktycznego uniemożliwienia użytkownikowi                                                                         |



|                                             |                                                          |                                                                                                                      |
|---------------------------------------------|----------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                             |                                                          | korzystania z uprawnień<br>-ogromne koszty                                                                           |
| Zakaz posiadania urzędów kopiujących utwory | Odebranie możliwości tworzenia dobrych jakościowo kopii  | -pogwałcenie zasady praw nabytych<br>-niemożność egzekucji<br>-zaczepienie technologiczne, intelektualne i biznesowe |
| Zakaz wymiany utworów w sieci               | Ograniczenie dozwolonego użytku                          | -zaczepienie technologiczne, intelektualne i biznesowe<br>-technicznie niemożliwe do skontrolowania                  |
| Podreperowanie stanu bibliotek              | Ograniczenie nielegalnego kopiowania książek i czasopism | -nakłady finansowe                                                                                                   |

Oto przykłady niektórych propozycji, od których roi się we wszelkiego rodzaju mediach. Niektóre są doprawdy absurdalne. Bardzo modne wśród zachodnich prawników jest opowiadanie się za rozwiązaniem problemów poprzez system licencji. Nasuwa się jednak jedno zasadnicze pytanie: jak realnie połączyć te licencje z utworem? W praktyce ciężko czasem zidentyfikować źródło i autora utworu, więc tym trudniej będzie dochodzić jakiego typu licencja jest do niego przypisana. Rozwiązaniem tego problemu może okazać się tylko i wyłącznie nowa technologia.

Jakie działania można natomiast uznać za skuteczne? Zdecydowanie poprawa stanu bibliotek i zmniejszenie cen utworów (zwłaszcza przy możliwości sprzedaży na odległość i sprzedaży utworu w formie cyfrowej) jest realne. Okresowe korekty prawne (np. lista urzędów i nośników) również, jednak zasady główne powinny być stałe.

Co jednak bezsprzecznie **należy zrobić**? Przede wszystkim zwrócić uwagę na fakt, że użytkownik ma szerokie pole manewru. Realnie nie stoi on już na pozycji „kupi-nie kupi” lecz „kupi-nie kupi-ściągnie z Internetu”. Można uznać więc, że nadawcy, twórcy, producenci, organizacje oraz prawodawca mogą zmniejszyć ten proceder poprzez:

- drastyczną redukcję ilości reklam przerywających utwór audiowizualny w tv
- i stopniowe wdrażanie telewizji interaktywnej

- zastąpienie akcji propagandowych uświadamiającymi
- znacząca poprawę praw konsumenta
- rewizję okresu obowiązywania majątkowych praw autorskich, który teoretycznie może trwać nawet 150 lat<sup>174</sup>.

Jak już wspomniano nic nie stoi na przeszkodzie, by minimalnie podnieść opłaty z urzędów i nośników. Sceptycznie trzeba podchodzić do propozycji pozbawienia twórców autorskich praw majątkowych, jednak **liberalizacja prawa dozwolonego użytku w Internecie** niekoniecznie musi odbić się negatywnie na dochodach artystów, a nawet wg niektórych badań może je zwiększyć.

Poza tym artyści mają wiele innych źródeł dochodów, które potrafią zapewnić im znaczące zarobki. Można tu wskazać następujące argumenty:

- koncerty i przedstawienia „na żywo”
- nowoczesne kina ze świetną akustyką i obrazem<sup>175</sup>
- oryginalne produkty zawsze będą cenniejsze, użyteczniejsze, trwalsze, prestiżowe, lepiej będą „prezentować się na półce” - wystarczy porównać wydrukowaną i zbindowaną książkę z oryginalną
- zawsze będą istnieli fani, którzy będą chcieli poprzez kupno oryginalnego utworu wspomagać artystę finansowo, marketingowo i prestiżowo<sup>176</sup>
- telewizja dzięki relacjom sportowym, wartościowym programom edukacyjnym, rozrywkowym i informacyjnym raczej nie przestanie istnieć w obecnej formie - co za tym idzie nie zrezygnuje też z filmów pełnometrażowych, choć zapewne zmniejszy częstotliwość ich emitowania
- skoro nie przestanie istnieć telewizja, obroni się też forma „serialowa” utworu audiowizualnego.
- dodatkowy zysk ze sprzedaży oryginału może pochodzić z akcesoriów do niego - książeczki, figurki itp.: zachęcają do kupna i mają wartość kolekcjonerską i informacyjną<sup>177</sup>.

---

<sup>174</sup> Ta regulacja może też budzić spore wątpliwości w kontekście art. 6 oraz art. 73 Konstytucji RP.

<sup>175</sup> Za przykład niech służy nowatorska technologia 3D, która będzie jeszcze przez kilka następnych lat poza zasięgiem domowych użytkowników, a z powodzeniem wchodzi do kin.

<sup>176</sup> Radiohead nigdy więcej za darmo, 2008, <http://muzyka.onet.pl/0,1740483,newsy.html>

<sup>177</sup> Nowy Wiedźmin po wakacjach, 2008, [http://gry.onet.pl/1744685,Nowy\\_Wied%BCmin\\_po\\_wakacjach,wiadomosc.html](http://gry.onet.pl/1744685,Nowy_Wied%BCmin_po_wakacjach,wiadomosc.html) ; Nietypowa promocja filmu "Jestem legendą" na DVD, 2008, [http://gry.onet.pl/1752809,Jestem\\_legend%B1\\_na\\_DVD\\_Sprawd%BC\\_si%EA\\_w\\_wyzwaniu\\_on\\_lin\\_e,wiadomosc.html](http://gry.onet.pl/1752809,Jestem_legend%B1_na_DVD_Sprawd%BC_si%EA_w_wyzwaniu_on_lin_e,wiadomosc.html)

Nie wspominając już o różnego rodzaju dochodach z reklam, sprzedaży praw do adaptacji, wykorzystania utworu muzycznego w filmie, wywiadów itd., których nie powinno się brać pod uwagę w tym sporze, ponieważ nie są obiektywnym czynnikiem do stymulacji twórczości.

Czy zmieni się zatem aż tak wiele?

Śledząc sam tylko rynek muzyczny można odnieść wrażenie, że zapotrzebowanie na całe albumy maleje, rośnie za to na pojedyncze utwory muzyczne<sup>178</sup>. Dzieje się tak głównie za zasługą pojawienia się na rynku odtwarzaczy mp3<sup>179</sup>. Natomiast rynek filmowy cierpi chociażby z powodu trwającej od wielu lat praktyki wprowadzania do sprzedaży detalicznej egzemplarzy swoich dzieł po sporym upływie czasu od premiery kinowej. Obecnie trwa to mniej więcej 6-8 miesięcy<sup>180</sup>. Wydaje się, że można ten okres dwukrotnie skrócić bez straty zysków.

W artykule „Better Than Free” Kelly’ego, szeroko komentowanym na świecie, możemy przeczytać jakie wg niego cechy utworu będą decydowały w rywalizacji o konsumenta w przyszłości. Są to:

1. Bezpośredniość - natychmiastowość, czas dostępu; autor jako przykład podaje wysokie ceny biletów na premiery, które zawsze się dobrze sprzedają
2. Personalizacja - np. nie każdy lubi przemoc w kinie lub nieprzyzwoity język
3. Ucieleśnienie - forma przekazu ma duże znaczenie dla kupującego
4. Patronat - użytkownicy *de facto* chcą nagradzać swoich idoli finansowo, jednak rozsądnymi kwotami, w prosty sposób i mając pewność, że pieniądze trafią do artysty
5. Możliwość odnalezienia
6. Dostępność - dostępność na wielkich i łatwych w obsłudze serwerach jest lepsza niż trzymanie tego u siebie na dysku w wiecznym bałaganie
7. Autentyczność - kupując oryginał wiemy, że dostajemy to, czego pragniemy

---

<sup>178</sup> M. Filiciak, M. Halawa, *Prywatność na wynos*, Gazeta Wyborcza nr 125.5433 z dnia 30.05.2007, s. 14.

<sup>179</sup> B. Hołyst, *op. cit.*, s. 170.

<sup>180</sup> *Ibidem*, s. 184.

8. Interpretacja - często kopie są „wyrwane z kontekstu”, nie mają pełnej informacji o utworze, autorze itd. Poza tym sam sposób ich wykorzystania może być różny<sup>181</sup>.

Organizacje i producenci zaciekle bronią poglądu, że poszerzenie użytku prywatnego znacznie uszczupli dochody branży... I tu pojawia się jeden wartościowy wątek w działalności IIPA. Raport z 2006r. wykazuje, że „tylko co dziesiąty użytkownik po pobraniu pirackiej kopii zakupuje oryginał w legalnie działającym sklepie *on-line*”<sup>182</sup>. Można zatem sobie wyobrazić jak potężnym środkiem bezpłatnej reklamy jest p2p. „Tylko” 10% w samych sklepach *on-line*! Reklama w pełni rzetelna i „na żądanie”. Warto się w ogóle zastanowić czy istnieje lepszy i skuteczniejszy środek reklamy, zwłaszcza dla utworów.

Kto jednak wie dokładnie jakby wyglądał rynek po liberalizacji dozwolonego użytku prywatnego? Zapewne nikt. Producenci mają prawdopodobnie swoje analizy, skoro tak zaciekle się przed tym bronią. Powszechny jest jednak pogląd w opinii społecznej, że chronią oni głównie swoje interesy, a nie artystów. Najnowsza historia mówi, że radio nie wyparło koncertów, MC radia, telewizja kina, a VHS telewizji... Tak jak nikt nie mógł w roku 1980 przewidzieć zmian politycznych w Europie, w 1990r. rozwoju sieci Internet, tak w roku 2008 nikt nie może przewidzieć jak będzie wyglądało prawo autorskie za następne 10 lat... Warto jednak o tym dyskutować.

Za wszelką cenę należy utrzymać zakaz rozpowszechniania utworów bez zgody twórców dla celów komercyjnych- bez względu na pole eksploatacji. Rząd powinien przemyśleć podatek VAT od utworów, a producenci nowe możliwości dystrybucji. To jedyne trzy pewniki w całej sytuacji.

Internet od powstania w 1969r. jako sieć wojskowa w USA przebył długą i krętą drogę<sup>183</sup>. Dziś można go nazwać najpotężniejszym medium. Warto zastanowić się nad odrębnymi rozwiązaniami w tej sieci, gdyż przysparza ona prawu coraz więcej problemów. Może nawet uzasadniona będzie kodyfikacja prawa Internetu? Barta i Markiewicz już w 1998r. zastanawiali się nad możliwością traktowania sieci jako

---

<sup>181</sup> K. Kelly, *Better Than Free*, 2008,  
[http://www.kk.org/thetechnium/archives/2008/01/better\\_than\\_fre.php](http://www.kk.org/thetechnium/archives/2008/01/better_than_fre.php)

<sup>182</sup> R. Spaleniak, *Polska pod lupą antypiratów*, 2007, <http://di.com.pl/archiwum/15953.html>

<sup>183</sup> B. Jung, *Rozwój rynku multimedialnych*, [w:] *Media, komunikacja, biznes elektroniczny*, pod red. B. Junga, Warszawa 2001, s. 178.

„innego miejsca” i wprowadzenia tam odmiennego porządku prawnego<sup>184</sup>. Minęło 10 lat od tych rozważań i kłopotów jest coraz więcej, za to możliwości i perspektywa rozwoju ogromne...

Gdyby walka toczyła się tylko między prawem dostępu do dóbr kultury, a prawem twórcy (?) do godziwego wynagrodzenia, sprawa byłaby jaśniejsza. Jednak dochodzi trzeci aspekt- nasza prywatność. Mamy XXI wiek: komputer z dostępem do Internetu stanowi substytut m.in. skrzynki, telefonu, placówki banku, sklepu, maszyny do pisania, magazynu dokumentów i prywatnych fotografii. Możliwość rozszerzonej inwigilacji go może dać wiedzę niemal absolutną o danym podmiocie. Tu nie chodzi o to komu damy taką możliwość, tylko już sam fakt, że ją „damy” będzie ogromnie niebezpieczny, niezależnie jakimi przepisami by tej możliwości nie obwarowano. „Szpiegowanie” nas przez organizacje nie było wcześniej możliwe ze względów technicznych<sup>185</sup> - teraz jest. „Podśluch internetowy” jest obecnie możliwy tylko za zgodą sądu<sup>186</sup>, wydawaną dla specjalnych organów - nawet to rozwiązanie może prowadzić do nadużyć, jak pokazał przykład w Niemczech<sup>187</sup>. Co się może zatem dziać, gdy damy taką możliwość np. tysiącom pracowników organizacji i to bez żadnej zgody sądu?

Potrzebna jest gruntowna analiza prawa autorskiego- być może nawet jego podstaw. Logika jednak podpowiada, że kluczową rolę mogą odegrać... twórcy. Grupa, która w pewien sposób jest wykorzystywana przez obie strony. Ich głos może tu przeważać. Jeśli w końcu go zabiorą na poważnie...

---

<sup>184</sup> J. Barta, R. Markiewicz, *Internet...*, s. 187.

<sup>185</sup> L. Lessig, *op. cit.*, s. 306.

<sup>186</sup> ustawa z dnia 6 kwietnia 1990r. o Policji art. 19 ust. 1.

<sup>187</sup> M. Kuźmiński, *Licencja na podglądanie*, 2007, <http://tygodnik2003-2007.onet.pl/1547,1412020,dzial.html>

## ZAKOŃCZENIE

Od kilkudziesięciu lat świat przeżywa największy w swej historii rozkwit, nieporównywalny z żadnym innym okresem. Doniosłe i często wręcz oszałamiające zmiany w technologii, sztuce, kulturze, wymianie międzynarodowej, polityce, bezpieczeństwie oraz komunikacji czynią go doskonalszym i bardziej przystępnym. Ubolewać należy nad tym, że prawo autorskie nie dotrzymało kroku temu rozwojowi...

Dozwolony użytek prywatny nie jest konstrukcją idealną. Jego *meritum* nie jest kopiowanie, a Internet nie jest jedynym źródłem kopiowania. Jednak to właśnie transfer utworów w tej sieci najdobitniej ukazuje lukę w dozwolonym użytku prywatnym. To, co stanie się z tą instytucją za kilka lat, będzie wytyczną dla kolejnych zmian... Jeśli go znacząco ograniczymy lub zlikwidujemy i wygra w ten sposób lobby wielkich koncernów i organizacji chroniących (?) prawa artystów, zbliżymy się nieco do orwellowskiego „Roku 1984”. Jeśli natomiast uda się zachować *status quo* lub rozszerzyć zakres dozwolonego użytku prywatnego, da to ludziom kolejny bodziec do rozwoju. Następne ułatwienie w tworzeniu lepszego świata...

Istnieje obawa, że obwarowywanie przewinień o realnie małej szkodliwości społecznej surowymi sankcjami zmniejszy kreatywność<sup>188</sup>. O twórcach zupełnie zapomniano w tych sporach, a przecież najważniejszym bodźcem dla funkcjonowania praw autorskich miało być dobro artysty.

Nie możemy rezygnować z użytku prywatnego. Nie powinniśmy również pozwolić go zawęzić, jak zrobiliśmy to z programami komputerowymi. Stawka jest zbyt wysoka.

Nie ma „złotego środka” na ograniczenie piractwa, obojętnie jakby ten termin interpretować. Na obecny stan rzeczy miało wpływ wiele czynników, nie można całej winy przerzucać na rozwój nowych technologii, do którego przecież prawo dopuściło.

Akurat w przypadku omawianych problemów „taktyka” Polski może okazać się bardzo cenna. Nie robiąc niczego aby zmienić sytuację, nie wyjaśniając nawet stanu

---

<sup>188</sup> L. Lessig, *op. cit.*, s.212.

prawnego, spokojnie czekamy na rozwój wypadków... Przekonamy się jak poradzą sobie Włochy i Kanada i do czego jest jeszcze zdolna RIAA. Nie możemy się również wiązać kolejną Dyrektywą unijną o nieprzewidzianych skutkach. Tym razem warto być w tyle, bo nasze rodzime rozwiązanie nie wydaje się najgorsze - dla obu stron. Choć w tym miejscu należy przypomnieć, że kilka aspektów wymaga poprawy, nie są jednak konieczne radykalne zmiany w dozwolonym użytku.

Twórcy bardzo popularnego na całym świecie serialu „South Park” umieścili go na witrynie internetowej, skąd można pobrać za darmo wszystkie odcinki. Jedyną „opłatą” za obejrzenie jest dołączenie na początku każdego odcinka jednej reklamy<sup>189</sup>. Serial jeszcze przez bardzo wiele lat mógł - i pewnie będzie- przynosić dochody. Czym zatem kierowali się artyści? Przekonamy się zapewne już wkrótce...

W tej pracy nie rozwinięto tematów licencji, „skutecznych zabezpieczeń technicznych”, parcelacji zysków z opłat za nośniki i urządzenia reprograficzne, przepisów karnych oraz art. 23<sup>1</sup> upap, który wiąże się m.in. z pamięcią operacyjną komputerów. Nie rozstrzygano również o tym, czy dozwolony użytek prywatny jest prawem podmiotowym oraz jaka jest różnica między elektronicznymi bazami danych a programami komputerowymi i cienkiej granicy pomiędzy tymi ostatnimi a innymi zdigitalizowanymi utworami. Tematy te jedynie zasygnalizowano i mogą one stanowić pole do dalszych rozważań. Praca ta skupiała się głównie na użytkowniku, gdyż to on – paradoksalnie - może czuć się najbardziej zagrożony utratą swoich praw w przyszłości. Zwrócono jednak uwagę na szereg luk prawnych, kwestii spornych i nieudomówień oraz takie aspekty jak kierunki zmian regulacji... Zaakcentowano problemy techniczne i społeczne, ponieważ prawo to nie tylko przepisy, ale również ich wykonywanie. I jeszcze jedno: bez instytucji dozwolonego użytku prywatnego ta praca nie miałaby szansy powstać.

---

<sup>189</sup> P. Szpecht, *South Park za friko*, Komputer Świat, 2008, nr 8, s. 11.

## **SUMMARY**

### **Permissible private use**

The thesis has been written under the guidance of dr Jan Piszczek at Faculty of Law and Administration at University of Warmia and Mazury in Olsztyn.

The thesis concerns permissible private use in the copyright law. It explains such problems as: the circle of entitled people, the aim, function and content. Analyzing private use was not possible without taking international law, EU law, Western countries law and presenting the acting of this law in practice into consideration. The regulation discussed in this dissertation is very dynamic and highly possible to change. Especially, the development of technology and the popularization of the Internet are the reason for many different interpretations. The Polish one is one of the least controversial, however, it has many ambiguities which mostly concern the technical means of protection, the way of purchasing the copyrights, consumer law and division of the profits from the sale of devices and carriers used for copying and treating computer programs. In the third chapter, many propositions concerning the changing of permissible private use are presented. It is highly probable that in a few years time, one of the suggestions will be introduced into the copyright law systems in the majority of the countries all over the world.



## BIBLIOGRAFIA

### I      Pozycje książkowe

- 1) Barta J., Markiewicz R., *Internet a prawo*, Kraków 1998
- 2) Barta J., Markiewicz R., *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa, Kraków 2007
- 3) Barta J., Markiewicz R., *Prawo autorskie. Przepisy. Orzecznictwo. Umowy międzynarodowe*, Warszawa 2002
- 4) Bieranowski A., *Prawo rzeczowe*, [w:] *Prawo cywilne w zarysie*, Bieranowski A., Bogdalski P., Goettel M., Kraków 2003
- 5) Bogdalski P., *Środki ochrony autorskich praw majątkowych oraz ich dochodzenie w świetle prawa polskiego*, Kraków 2003
- 6) Brzozowski J., Kimak S., *Prawa autorskie do programu komputerowego*, [w:] *Prawne aspekty e-biznesu*, pod red. Mendysa W., Rzeszów 2005
- 7) Gołat R., *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa 2005
- 8) *Halsbury's Statutes of England and Wales, tom 11*, Beccles 2006
- 9) Hetman J., *Podstawy prawa własności intelektualnej*, Warszawa 2008
- 10) Hołyst B., *Kryminalistyka*, Warszawa 2004
- 11) Jung B. [red.], *Media, komunikacja, biznes elektroniczny*, Warszawa 2001
- 12) Karpowicz A., *Prawo autorskie i prasowe dla dziennikarzy*, Warszawa 1997
- 13) Kuś I., Senda Z., *Prawo autorskie i prawa pokrewne- Poradnik przedsiębiorcy*, Radom 2004
- 14) Lessig L., *Wolna kultura*, Warszawa 2005
- 15) Marcinkowska J., *Dozwolony użytek w prawie autorskim*, Zeszyt naukowy UJ 87, Kraków 2004
- 16) Machała W., *Dozwolony użytek prywatny w polskim prawie autorskim*, Warszawa 2003
- 17) Wąglowski P., *Prawo w sieci- zarys regulacji internetu*, Gliwice 2005

### II      Wykaz artykułów z dzienników i czasopism

- 1) Bigo Ł., *Szkodniki są wśród nas*, PC World Komputer, 2006, nr 12
- 2) Campbell A., *YouTube to pay fees for music clips*, angielskie wydanie Metro z dnia 31.08.2007
- 3) Drużycki K., *Nowa era sieci p2p*, Komputer Świat ekspert, 2008, nr 4
- 4) Filiciak M., Halawa M., *Prywatność na wynos*, Gazeta Wyborcza z dnia 30.05.2007

- 5) Krakowiak L., *Bądź piratem- to legalne*, PC World Komputer, 2006, nr12
- 6) *Nowe szaty cesarza*, PCFormat, 2005, nr 10
- 7) Sandecki M., *Piraci wszystkich krajów, łączcie się*, Gazeta Wyborcza, z dnia 10.04.2008
- 8) Szpecht P., *South Park za friko*, Komputer Świat, 2008, nr 8

### **III Wykaz krajowych aktów prawnych**

- 1) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997r., Dz. U. Nr 78, poz. 483
- 2) Ustawa z dnia 10 lipca 1952r. o prawie autorskim, Dz.U. 1952 nr 34 poz. 234
- 3) Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964r. Kodeks cywilny, Dz.U. 1964 nr 16 poz. 93
- 4) Ustawa z dnia 26 stycznia 1984r. Prawo prasowe, Dz.U. 1984 nr 5 poz. 24
- 5) Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990r. o Policji, Dz.U. 1990 nr 30 poz. 179
- 6) Ustawa z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz.U. 1994 nr 24 poz. 83
- 7) Ustawa z dnia 7 października 1999r. o języku polskim, Dz.U. 1999 nr 90 poz. 999
- 8) Rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie określenia kategorii urządzeń i nośników służących do utrwalania utworów oraz opłat od tych urządzeń i nośników z tytułu ich sprzedaży przez producentów i importerów, Dz. U. 2003 Nr 105 poz. 991

### **IV Wykaz międzynarodowych i zagranicznych aktów prawnych**

- 1) Akt paryski Konwencji Berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych z dnia 24 lipca 1971 r. art. 9, Dz.U. 1990 nr 82 poz. 474
- 2) Międzynarodowa konwencja o ochronie wykonawców, producentów fonogramów oraz organizacji nadawczych, sporządzona w Rzymie dnia 26 października 1961 r., art. 15, Dz. U. z 1997 r. nr 125, poz. 800
- 3) Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej, art. 7, załącznik w Dz. U. Z 1996 r. nr 32, poz. 143
- 4) Traktat WIPO o prawie autorskim, sporządzony w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r., Dz.U. 2003 nr 80 poz. 715
- 5) Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach, sporządzony w Genewie dnia 20 grudnia 1996 r., Dz.U. 2004 nr 41 poz. 375

- 6) Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską
- 7) Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu i Rady z dnia 22 maja 2001r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informatycznym
- 8) Copyright Law of Japan
- 9) Kanadyjski Copyright Act

## V      **Inne źródła**

- 1) Bieda R., *Kopia zapasowa programu komputerowego*,  
<http://www.prawnik.net.pl/pwi/kopiazasowa.htm>
- 2) Chudziński M., *Japonia będzie odcinać internet piratom, a Szwecja ujawni ich dane*, 2008, <http://gospodarka.gazeta.pl/gospodarka/1,33181,5027375.html>
- 3) *Digital Rights Management*, [http://pl.wikipedia.org/wiki/Digital\\_Rights\\_Management](http://pl.wikipedia.org/wiki/Digital_Rights_Management)
- 4) *ETS – udostępniający pliki mają prawo pozostać anonimowi!*, 2008,  
[http://news.torrent.pl/n1164ets\\_udostepniajacy\\_pliki\\_maja\\_prawo\\_pozostac\\_anonimowi.html](http://news.torrent.pl/n1164ets_udostepniajacy_pliki_maja_prawo_pozostac_anonimowi.html)
- 5) *EU Copyright Directive i nowelizacja prawa autorskiego*, 2006,  
<http://www.isoc.org.pl/wiki/index.php/EU%20Copyright%20Directive%20i%20nowelizacja%20prawa%20autorskiego>
- 6) *Fair dealing*, [http://en.wikipedia.org/wiki/Fair\\_dealing](http://en.wikipedia.org/wiki/Fair_dealing);
- 7) *Fair use*, [http://en.wikipedia.org/wiki/Fair\\_use](http://en.wikipedia.org/wiki/Fair_use)
- 8) Fogel K., *Zapowiedź Świata Post-Copyright*,  
<http://www.kto.org.pl/wp-content/uploads/2007/06/zapowiedz-swiata-post-copyright.pdf>
- 9) *Francuski precedens - P2P legalne?*, 2006,  
<http://www.kurczeblade.pl/2006/04/12/francuski-precedens-p2p-legalne.html>
- 10) *Francuzi chcą bez zabezpieczeń*, 2006, <http://mp3.wp.pl/p/informacje/njus/248729.html>
- 11) *Grafika:Berne Convention.png*,  
[http://pl.wikipedia.org/wiki/Grafika:Berne\\_Convention.png](http://pl.wikipedia.org/wiki/Grafika:Berne_Convention.png)
- 12) *GUS o Internecie w Polsce*, 2007,  
<http://dobreprogramy.pl/index.php?dz=15&n=7881&GUS+o+Internecie+w+Polsce>
- 13) <http://news.torrent.pl/p2pedia/Hash>
- 14) <http://news.torrent.pl/p2pedia/Skype>
- 15) [http://pl.wikipedia.org/wiki/Strona\\_główna](http://pl.wikipedia.org/wiki/Strona_główna)
- 16) <http://sjp.pwn.pl/lista.php?co=kopia>

- 17) [http://strategis.ic.gc.ca/epic/site/ippd-dppi.nsf/vwapj/IndustryCanadaPaperMay4\\_2007\\_en.pdf/\\$FILE/IndustryCanadaPaperMay4\\_2007\\_en.pdf](http://strategis.ic.gc.ca/epic/site/ippd-dppi.nsf/vwapj/IndustryCanadaPaperMay4_2007_en.pdf/$FILE/IndustryCanadaPaperMay4_2007_en.pdf)
- 18) <http://www.iipa.com/rbc/2007/2007SPEC301POLAND.pdf>
- 19) <http://www.naloty.pl/>
- 20) <http://www.pcworld.com.pl/sonda/1199.html>
- 21) [http://www.repubblica.it/2007/09/sezioni/scienza\\_e\\_tecnologia/diritti-web/legge-mp3/legge-mp3.html](http://www.repubblica.it/2007/09/sezioni/scienza_e_tecnologia/diritti-web/legge-mp3/legge-mp3.html)
- 22) Izquierdo L., *Zawsze online i pod kontrolą*, 2008,  
[http://wiadomosci.onet.pl/1487248,720,1,zawsze\\_online\\_i\\_pod\\_kontrola,kioskart.html](http://wiadomosci.onet.pl/1487248,720,1,zawsze_online_i_pod_kontrola,kioskart.html)
- 24) *Internet Study 2007*,  
[http://www.ipoque.com/news\\_&\\_events/internet\\_studies/internet\\_study\\_2007](http://www.ipoque.com/news_&_events/internet_studies/internet_study_2007)
- 25) Kelly K., *Better Than Free*, 2008,  
[http://www.kk.org/thetechnium/archives/2008/01/better\\_than\\_fre.php](http://www.kk.org/thetechnium/archives/2008/01/better_than_fre.php)
- 26) Klecor T., *Dla kogo dozwolony użytek osobisty?*, 2007,  
[http://pingwinarium.pl/prawo/aktualnosci/dla\\_kogo\\_dozwolony\\_uzytek\\_osobisty](http://pingwinarium.pl/prawo/aktualnosci/dla_kogo_dozwolony_uzytek_osobisty)
- 27) Kuźmiński M., *Licencja na podglądanie*, 2007, <http://tygodnik2003-2007.onet.pl/1547,1412020,dzial.html>
- 28) Leake J., *Koniec internetu!*, 2008,  
<http://portalwiedzy.onet.pl/4868,31985,1480696,1,czasopisma.html>
- 29) Longo A., *Quel comma della legge italiana che "libera" gli mp3 su internet*, 2008,
- 30) Miąsik M., *IP Gestapo poucza*, 2007,  
<http://www.miasik.net/index.php?s=IP+Gestapo+poucza>
- 31) Musielak B., *Szwedzcy parlamentarzyści chcą zalegalizować "piractwo"*, 2008,  
<http://osnews.pl/szwedzcy-parlamentarzysci-chca-zalegalizowac-piractwo/>
- 32) *Napster*, <http://pl.wikipedia.org/wiki/Napster>
- 33) *Nietypowa promocja filmu "Jestem legendą" na DVD*, 2008,  
[http://gry.onet.pl/1752809,,Jestem\\_legend%BC1\\_na\\_DVD\\_Sprawd%BC\\_si%EA\\_w\\_wyzwaniu\\_on\\_line,wiadomosc.html](http://gry.onet.pl/1752809,,Jestem_legend%BC1_na_DVD_Sprawd%BC_si%EA_w_wyzwaniu_on_line,wiadomosc.html)
- 34) *Nośniki danych*, [http://wwwnt.if.pwr.wroc.pl/kwazar/wproInforma/cd/rozdz\\_02.htm](http://wwwnt.if.pwr.wroc.pl/kwazar/wproInforma/cd/rozdz_02.htm)
- 35) *Nowy Wiedźmin po wakacjach*, 2008,  
[http://gry.onet.pl/1744685,,Nowy\\_Wied%BCmin\\_po\\_wakacjach,wiadomosc.html](http://gry.onet.pl/1744685,,Nowy_Wied%BCmin_po_wakacjach,wiadomosc.html)
- 36) *Piractwo kwitnie*, 2008r., <http://www.fkn.pl/1,460,1748897,1,wiadomosc.html>
- 37) *Prawa nabywcy legalnego CD*, <http://www.zpav.pl/zasady.asp?lang=pl>
- 38) *Radiohead nigdy więcej za darmo*, 2008, <http://muzyka.onet.pl/0,1740483,newsy.html>
- 39) Spaleniak R., *Polska pod lupą antypiratów*, 2007, <http://di.com.pl/archiwum/15953.html>
- 40) Suszkiewicz M., *Historie nie do końca prawdziwe*, 2008,

- <http://www.networld.pl/news/151249/Historie.nie.do.konca.prawdziwe.html>
- 41) Szczecin: *Zatrzymanie grupy osób propagujących piractwo w internecie*,  
<http://www.policja.pl/portal.php?serwis=pol&dzial=1&id=420&search=51>
- 42) Tarkowski A., *Radosna rewolucja, wolna kultura*, 2005,  
[http://www.obieg.pl/text/at\\_rrwk.php](http://www.obieg.pl/text/at_rrwk.php)
- 43) Wąglowski P., *DADVSI po rozstrzygnięciu Trybunału - najostrzejsza ustawa na świecie*, 2006, <http://prawo.vagla.pl/node/6521>
- 44) Wąglowski P., *Dlaczego 750 dolarów za piosenkę?*, 2006,  
<http://prawo.vagla.pl/node/6813>
- 45) Wąglowski P., *Dyrektywa w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym*, 2005,  
<http://prawo.vagla.pl/node/5509>
- 46) Wąglowski P., *Hiszpania ogranicza dozwolony użytek osobisty*, 2006,  
<http://prawo.vagla.pl/node/6433>
- 47) Wąglowski P., *Jeden do jednego i dozwolony użytek*, 2004,  
<http://prawo.vagla.pl/node/4699>
- 48) *Własność intelektualna- odpowiedzialność za naruszenie prawa*, 2007,  
<http://www.forum.prawnikow.pl/topics25/4948.htm>
- 49) *Wrogowie udostępniania plików - organizacje antypirackie*, 2007,  
[http://news.torrent.pl/old/prawo/wrogowie\\_udostepniania\\_plikow\\_organizacje\\_antypirackie.html](http://news.torrent.pl/old/prawo/wrogowie_udostepniania_plikow_organizacje_antypirackie.html)

## O Ś W I A D C Z E N I E

Ja, niżej podpisany, Mikołaj Podolski, student Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko- Mazurskiego w Olsztynie, oświadczam, że przedkładaną pracę magisterską pt. *Dozwolony użytek prywatny* napisałem samodzielnie. Oznacza to, że przy pisaniu pracy, poza niezbędnymi konsultacjami, nie korzystałem z pomocy innych osób, a w szczególności nie zlecałem opracowania tej rozprawy lub jej części innym osobom, ani nie odpisywałem tej rozprawy lub jej części od innych osób.

Jednocześnie przyjmuję do wiadomości, że gdyby powyższe oświadczenie okazało się nieprawdziwe, decyzja o wydaniu mi dyplomu zostanie cofnięta.

Olsztyn, 6 czerwca 2008 r.

.....  
(podpis)