

**GŁOSY, OPINIE, RECENZJE, ANALIZY**MARCIN DĄBROWSKI<sup>1</sup>**GŁOSA DO WYROKU TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ  
Z 16.11. 2016 R. W SPRAWIE C-301/15<sup>2</sup>****STRESZCZENIE:**

Głosa dotyczy wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16.11.16 2016 r. w sprawie C-301/15, którym orzekł, że art. 2(a) i art. 3(1) dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.5.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by uregulowanie krajowe, powierzało organizacji upoważnionej do pobierania i dystrybucji opłat z tytułu praw autorskich wykonywanie prawa do zezwalania na zwielokrotnianie i publiczne udostępnianie w formie cyfrowej książek „niedostępnych”, które nie są już przedmiotem komercyjnego rozpowszechniania ani przedmiotem publikacji w formie drukowanej lub cyfrowej, nawet jeśli pozwala jednocześnie autorom tych książek lub innym podmiotom praw autorskich do tych książek na zgłoszenie sprzeciwu wobec tego wykonywania.

**SŁOWA KLUCZOWE:**

prawa autorskie i pokrewne; społeczeństwo informacyjne; książki niedostępne; zwielokrotnianie; publiczne udostępnianie; forma cyfrowa

\*\*\*

---

<sup>1</sup> Radca prawny, wykładowca na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

<sup>2</sup> [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu), dostęp 20.1.2017 r.

## 1. TEZA ORZECZENIA

Artykuł 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.5.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by uregulowanie krajowe, powierzało organizacji upoważnionej do pobierania i dystrybucji opłat z tytułu praw autorskich wykonywanie prawa do zezwalania na zwielokrotnianie i publiczne udostępnianie w formie cyfrowej książek „nieдоступnych”, które nie są już przedmiotem komercyjnego rozpowszechniania ani przedmiotem publikacji w formie drukowanej lub cyfrowej, nawet jeśli pozwala jednocześnie autorom tych książek lub innym podmiotom praw autorskich do tych książek na zgłoszenie sprzeciwu wobec tego wykonywania.

## 2. STAN FAKTYCZNY ORZECZENIA

Głosowany wyrok został wydany w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne zadane przez Conseil d'État (Radę Stanu, Francja) w postępowaniu Marc Soulier, Sara Doke przeciwko Premier ministre, Ministre de la Culture et de la Communication, a dotyczy wykładni art. 2 i 5 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.5.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym<sup>3</sup> (dalej zwana Dyrektywą) w kontekście ważności dekretu nr 2013–182 z dnia 27.2.2013 r. w sprawie stosowania art. L.134–1-L.134–9 francuskiego kodeksu własności intelektualnej dotyczącego cyfrowego wykorzystania książek niedostępnych z XX wieku<sup>4</sup>, (zwanego dalej Dekretem).

W postępowaniu głównym Skarżący wnieśli skargę o uchylenie Dekretu ze względu na nadużycie władzy. W ich ocenie francuski kodeks własności intelektualnej był niezgodny z enumeratywnie wymienionymi w Dyrektywie przypadkami umożliwiającymi ograniczenia i wyjątki dotyczące prawa do udzielania zezwolenia na zwielokrotnianie utworu chronionego prawami autorskimi. Artykuły od L. 134-1 do L.134-9 kodeksu własności intelektualnej ustanowiły ramy prawne pozwalające na ponowne udostępnienie książek zdefiniowanych jako

<sup>3</sup> Dz.U. 2001, L 167, s. 10

<sup>4</sup>Journal officiel de la République française z dnia 1 marca 2013 r. s. 3835.

„niedostępne” poprzez organizację ich handlowego wykorzystania w formie cyfrowej. Natomiast Dekret nr 2013-182 precyzował szczegółowe zasady stosowania tych przepisów. Skarżący podnieśli, że w szczególności artykuły od L. 134-1 do L. 134-9 kodeksu własności intelektualnej ustanawiają wyjątek lub ograniczenie w odniesieniu do wyłącznego prawa do zwielokrotniania przewidzianego w art. 2 lit. a) dyrektywy 2001/29, które nie figurują wśród wyjątków lub ograniczeń wymienionych wyczerpująco w art. 5 tego aktu.

Sąd odsyłający oddalił wszystkie zarzuty skarżących w postępowaniu głównym, za wyjątkiem tych, opartych na podstawie art. 2 i 5 Dyrektywy. W zakresie tych ostatnich wskazał, że rozstrzygnięcie poprzedzić należy ustaleniem, czy przepisy Dyrektywy uniemożliwiają wprowadzenie przez ustawodawstwo krajowe możliwości powierzenia organizacjom upoważnionym do pobierania i dystrybucji opłat wykonywanie prawa do udzielania zezwolenia na zwielokrotnianie i przedstawianie w formie cyfrowej „niedostępnych książek”, przy zachowaniu praw autorom tych książek lub innym podmiotom praw autorskich do tych książek na wniesienie sprzeciwu wobec tego wykonywania lub powstrzymanie tego wykonywania na określonych w nim warunkach.

### 3. OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

Rzecznik Generalny w swojej opinii z dnia 7 lipca 2016 r. stwierdził, że nie neguje słusznego celu polegającego na przywróceniu do życia książek zapomnianych, w razie potrzeby przy użyciu nowych technologii<sup>5</sup>. Zasugerował jednak, aby Trybunał, rozstrzygając sprawę, miał na uwadze cele Dyrektywy i uznał, że artykuł 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 Dyrektywy sprzeciwiają się temu, aby uregulowanie takie, jak ustanowione przez artykuły od L. 134–1 do L. 134–9 kodeksu własności intelektualnej, powierzało zatwierdzonym organizacjom upoważnionym do pobierania i dystrybucji opłat z tytułu prawa autorskiego wykonywanie prawa do udzielania zezwolenia na zwielokrotnianie i przedstawianie w formie cyfrowej „książek niedostępnych”, nawet jeśli jednocześnie pozwala autorom tych książek lub innym podmiotom praw autorskich na wniesienie sprzeciwu wobec tego wykonywania lub powstrzymanie tego wykonywania na określonych w nim warunkach.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Rzecznik Generalny podkreślił, że wykorzystywanie wersji cyfrowej książki w taki sposób, że wszyscy mogą mieć do niej dostęp, wymaga podania jej do publicznej wiadomości i stanowi publiczne udostępnienie utworu

<sup>5</sup> [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu), dostęp 20.1.2017 r.

w rozumieniu art. 3 ust. 1 Dyrektywy. W konsekwencji cyfrowe wykorzystanie książek chronionych przez prawo autorskie stanowi „zwielokrotnienie” i „publiczne udostępnianie” utworu, które wymagają odrębnego i indywidualnego zezwolenia autora, chyba że działania te wchodzą w zakres wyjątku lub ograniczenia przewidzianego w art. 5 Dyrektywy<sup>6</sup>.

Rzecznik zaznaczył, że system wyjątków i ograniczeń jest ściśle reglamentowany przez art. 5 ust. 5 Dyrektywy, który zakłada możliwość „stosowania takich wyjątków i ograniczeń jedynie w niektórych szczególnych przypadkach, które nie naruszają normalnego wykorzystania dzieła lub innego przedmiotu objętego ochroną ani nie powodują nieuzasadnionej szkody dla uzasadnionych interesów podmiotów praw autorskich”<sup>7</sup> i nie może być interpretowany rozszerzająco przez ustawodawstwo państw członkowskich.

W ocenie Rzecznika, art. 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 Dyrektywy wymaga „wyraźnej i uprzedniej” zgody autora na „jakikolwiek zwielokrotnianie lub na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie” jego utworu, w tym w formie cyfrowej. Uprzednia wyraźna zgoda autora na zwielokrotnianie lub publiczne udostępnianie jego utworu nie może być zniesiona, dorozumiana ani ograniczona poprzez zastąpienie jej zgodą milczącą lub domniemaniem przeniesienia praw, którym to czynnościom autor powinien się sprzeciwić w określonym terminie i na warunkach przewidzianych w prawie krajowym, chyba że zezwalałoby na to prawo wspólnotowe.

#### **4. ORZECZENIE TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI**

Trybunał Sprawiedliwości (dalej TSUE) podzielił stanowisko Skarżących i Rzecznika Generalnego uznając, że artykuł 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 Dyrektywy wyklucza, by uregulowania krajowe powierzało organizacji upoważnionej do pobierania i dystrybucji opłat z tytułu praw autorskich wykonywanie prawa do zezwalania na zwielokrotnianie i publiczne udostępnianie w formie cyfrowej książek „nieudostępnionych”, które nie są już przedmiotem komercyjnego rozpowszechniania ani przedmiotem publikacji w formie drukowanej lub cyfrowej, nawet jeśli pozwala jednocześnie autorom tych książek lub innym podmiotom praw autorskich do tych książek na zgłoszenie sprzeciwu wobec tego wykonywania.

W uzasadnieniu orzeczenia TS wskazał, że art. 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 Dyrektywy stanowią, odpowiednio, że państwa członkowskie przyznają autorom wyłączne prawo do

<sup>6</sup> Analogicznie wyrok TSUE z 27.2.2014 r., OSA (C-351/12, EU:C:2014:110, pkt 36).

<sup>7</sup> Wyrok TSUE z 12.9.2006 r., Laserdisken (C-479/04, EU:C:2006:549, pkt 79).

zezwalania na bezpośrednie lub pośrednie zwielokrotnianie ich utworów przy wykorzystaniu wszelkich środków i w jakiegokolwiek formie lub do zakazania takiego zwielokrotniania, a także wyłączne prawo do zezwalania na publiczne udostępnianie ich utworów lub do zakazania takiego udostępniania. Ochrona, jaką przepisy te przyznają autorom, musi mieć szeroki zakres. Ochronę tę należy rozumieć w szczególności w ten sposób, że nie ogranicza się ona do posiadania praw zagwarantowanych przez art. 2 lit. a) i art. 3 ust. 1 Dyrektywy, ale rozciąga się także na wykonywanie tych praw. Powyższe stanowisko jest zbieżne z konwencją berneńską i którego wdrożenie jest celem Dyrektywy.

Z zastrzeżeniem wyjątków i ograniczeń przewidzianych w sposób wyczerpujący w art. 5 Dyrektywy wszelkie korzystanie z utworu przez osobę trzecią bez takiej uprzedniej zgody należy uznać za naruszenie praw autorskich do tego utworu<sup>8</sup>. Cel ochrony na wysokim poziomie, do którego odwołuje się motyw 9 Dyrektywy wymaga, by warunki, w jakich można dopuścić dorozumianą zgodę, były ściśle określone, tak aby nie pozbawić znaczenia samej zasady uprzedniej zgody autora. W szczególności każdy autor musi zostać skutecznie poinformowany o zamierzonym korzystaniu z jego utworu przez osobę trzecią oraz o dostępnych mu środkach pozwalających na sprzeciwienie się temu, gdyby taka była jego wola. W braku wcześniejszego skutecznego poinformowania o takim zamierzonym korzystaniu autor nie jest bowiem w stanie zająć stanowiska w jego kwestii, a w rezultacie, w razie potrzeby, zakazać takiego korzystania, wobec czego już samo istnienie jego dorozumianej zgody w tym zakresie pozostaje czysto hipotetyczne. W konsekwencji, jeżeli brakuje gwarancji zapewniających faktyczne informowanie autorów o zamierzonym korzystaniu z ich utworów oraz o dostępnych im środkach pozwalającym za zakazanie tego korzystania, to nie mogą oni de facto w ogóle zająć stanowiska w kwestii takiego korzystania.

Zdaniem Trybunału, z postanowień francuskiego kodeksu własności intelektualnej dotyczącego cyfrowego wykorzystania książek niedostępnych z XX wieku nie wynika, by ustanowiony był mechanizm gwarantujący skuteczne i zindywidualizowane informowanie autorów. Nie jest więc wykluczone, że w rzeczywistości niektórzy autorzy, których to dotyczy, nie są nawet świadomi zamierzonego wykorzystania ich utworów, a zatem nie są oni w stanie zająć w tej kwestii żadnego stanowiska, czy to na korzyść, czy na niekorzyść takiego wykorzystania. W tych okolicznościach sam brak sprzeciwu z ich strony nie może zostać uznany za dorozumiane wyrażenie przez nich zgody na takie wykorzystanie.

<sup>8</sup> Analogicznie wyrok TSUE z 27.3.2014 r., UPC Telekabel Wien, C-314/12, EU:C:2014:192, pkt 24, 25.

Trybunał podkreślił przy tym, że Dyrektywa nie stoi na przeszkodzie temu, by uregulowanie krajowe, takie jak omawiane w postępowaniu głównym, wytyczało w interesie kulturalnym konsumentów i społeczeństwa w ogóle cel taki, jak cyfrowe wykorzystanie książek niedostępnych. Jednakże realizacja owych celu i interesu nie może usprawiedliwiać nieprzewidzianego przez prawodawcę Unii odstępstwa od ochrony zapewnionej autorom przez tę dyrektywę. Chociaż Dyrektywa nie zabrania państwom członkowskim przyznania dodatkowo określonych uprawnień lub określonych korzyści osobom trzecim, takim jak wydawcy, to jednak może to nastąpić pod warunkiem, że owe uprawnienia i korzyści nie będą naruszały praw, jakie wspomniana dyrektywa przyznaje autorom tytułem wyłącznym<sup>9</sup>.

Autor utworu musi mieć możliwość położenia kresu wykonywaniu przez osobę trzecią przysługujących mu do tego utworu praw do cyfrowego wykorzystania i w ten sposób zakazania tej osobie jakiegokolwiek przyszłego wykorzystania w tej formie, bez konieczności dopełnienia uprzednio w określonych przypadkach formalności w postaci dowiedzenia, że inne osoby nie są podmiotami innych praw do wspomnianego utworu, takich jak praw dotyczących jego wykorzystania w formie drukowanej.

## 5. KOMENTARZ

Potrzeba zapewnienia ochrony praw autorów dzieł nie jest wyzwaniem nowym. Jednak w dobie powszechnej cyfryzacji wymaga ona zintensyfikowania działań, które skutecznie chronić będą prawa autorskie. W Unii Europejskiej prawo autora traktowane jest jako jedno z praw podstawowych, rodzaj prawa własności, którego ograniczenie dopuszczalne jest jedynie w wyjątkowych okolicznościach. Potwierdzeniem powyższego są poglądy interpretacyjne wyrażane w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydawanym na gruncie art. 17 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej<sup>10</sup>, a także w wyrokach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dokonującego wykładni art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności<sup>11</sup>.

Głosowane orzeczenie TSUE jest korzystne dla autorów słusznie ograniczając prawa państw członkowskich do ingerowania w prawa autorskie twórców. Uniemożliwia bowiem wprowadzenie do regulacji krajowej przepisów, które pozwalałyby na wykorzystanie utworu

<sup>9</sup> Analogicznie wyrok TSUE z 12.11.2015 r., *Hewlett-Packard Belgium*, C-572/13, EU:C:2015:750, pkt 47–49.

<sup>10</sup> Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r., s. 391, z późn. zm.

<sup>11</sup> Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175/1. Por. wyrok TSUE z 9.2.2012 r. w sprawie *C-277/10 Luksan*, orzeczenie Wielkiej Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 1.1.2007 r. w sprawie *Anheuser-Busch Inc. v. Portugal*.

bez zgody autora, reprezentowanego przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, umożliwiając mu post factum zgłoszenie sprzeciwu.

Przyznane autorom przez Konwencję berneńską o ochronie dzieł literackich i artystycznych (Akt Paryski z dnia 24.7.1971 r.), w brzmieniu uwzględniającym zmiany z 28.9. 1979 r. (zwana dalej „Konwencją berneńską”)<sup>12</sup> wyłączne prawo udzielania zezwolenia na reprodukcję dzieł, bez względu na sposób i na formę, w których miałyby ona nastąpić, zostały powtórzone w Dyrektywie. Ograniczenie tego prawa może dotyczyć wyłącznie szczególnych przypadków i musi być dozwolone prawem wspólnotowym. W przeciwnym razie wykorzystanie utworu wymaga wyraźnej i uprzedniej zgody autora na jakiegokolwiek zwielokrotnianie lub na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie jego utworu, w tym w formie cyfrowej.

Zauważyć należy, że ustawodawstwo Unii Europejskiej i państw członkowskich wprowadzają coraz to nowe regulacje ustanawiające wyjątki umożliwiające korzystanie z utworów pomimo, że utwory te objęte są ochroną praw autorskich. Możliwe jest korzystanie z części utworów przez biblioteki, uczelnie, szkoły. Dozwolone jest używanie cudzych utworów dla potrzeb parodii, karykatury, badań naukowych bez konieczności uzyskiwania zgody autora.

Ograniczenia te są wyraźnie wskazane w przepisach prawa, w tym w omawianej Dyrektywie, i nie mogą być interpretowane rozszerzająco. Podejście takie w sposób nieuprawniony ingerowałoby w prawa autorów, pozbawiając ich nie tylko należnego im wynagrodzenia, ale również prawa do decydowania o publicznym udostępnianiu własnego dzieła.

## **6. OCENA POLSKIEJ REGULACJI W KONTEKŚCIE ORZECZENIA**

Omawiane orzeczenie wywiera wpływ także na polski porządek prawny. Analogicznie, jak we francuskim porządku prawnym, wprowadzono w polskiej ustawie możliwość korzystania z utworów niedostępnych w obrocie handlowym bez uprzedniej, wyraźnej zgody autorów.

Ustawą z 11.11.2015 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach autorskich oraz ustawy o grach hazardowych<sup>13</sup> do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych<sup>14</sup> (dalej

<sup>12</sup> Dz.U. z 1994 r. Nr 104, poz. 506.

<sup>13</sup> Dz.U. poz. 1639.

<sup>14</sup> Tekst jedn. Dz.U. poz. 666.

„pr. aut.”) wprowadzono Oddział 6 „Niektóre sposoby korzystania z utworów niedostępnych w obrocie handlowym”.

Nowelizacja w art. 35<sup>10</sup> ust. 1 pr. aut. wprowadziła definicję utworu niedostępnego w obrocie handlowym (tzw. *out-of-commerce*). Są nimi „utwory opublikowane w książkach, dziennikach, czasopismach lub w innych formach publikacji drukiem, jeżeli utwory te nie są dostępne dla odbiorców w obrocie za zezwoleniem uprawnionych, którym przysługują autorskie prawa majątkowe do tych utworów w zakresie pól eksploatacji wymienionych w ust. 2, ani w postaci egzemplarzy wprowadzanych do obrotu w liczbie zaspokajającej racjonalne potrzeby odbiorców ani w drodze ich udostępniania publicznego w taki sposób, aby każdy mógł mieć do nich dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym. Przy określaniu dostępności utworów nie uwzględnia się obrotu egzemplarzami utworów, wobec których miało miejsce wyczerpanie prawa, o którym mowa w art. 51 ust. 3”.

Wymienione w art. 35<sup>10</sup> ust. 2 pr. aut. archiwa, instytucje oświatowe, uczelnie, jednostki naukowe w rozumieniu ustawy z 30.4.2010 r. o zasadach finansowania nauki oraz instytucje kultury mogą, na podstawie umowy zawartej z wyznaczoną przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, zwielokrotniać znajdujące się w ich zbiorach utwory niedostępne w obrocie handlowym opublikowane po raz pierwszy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przed 24.45.1994 r., w szczególności digitalizować je, oraz „udostępniać je publicznie w taki sposób, aby każdy mógł mieć do nich dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym”, między innymi na stronach internetowych. Przepis art. 35<sup>5</sup> ust. 3 stosuje się odpowiednio.

Organizację zbiorowego zarządzania uważa się za upoważnioną do zarządzania prawami uprawnionych, o których mowa w ust. 1, którzy jej takiego upoważnienia nie udzielili, jeżeli utwór został wpisany do wykazu utworów niedostępnych w obrocie handlowym, a uprawnieni w ciągu 90 dni od dnia ujawnienia wpisu nie zgłosili tej organizacji pisemnego sprzeciwu wobec zarządzania przez nią ich prawami (art. 35<sup>10</sup> ust. 3 pr. aut.). Uprawnieni, o których mowa w ust. 1, którzy nie zgłosili sprzeciwu zgodnie z ust. 3, mogą po upływie terminu określonego w tym przepisie zrzec się w odniesieniu do określonych utworów, pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania, o której mowa w ust. 2, składając jej pisemne oświadczenie o ustaniu upoważnienia, o którym mowa w ust. 3, z trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec roku kalendarzowego. Organizacja ta niezwłocznie zawiadamia pisemnie o takim oświadczeniu ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego oraz podmioty, o których mowa w ust. 2, z którymi zawarła umowy obejmujące takie utwory (art. 35<sup>10</sup> ust. 4 pr. aut.).



Z opisanej regulacji wynika, że podmioty określone w art. 35<sup>10</sup> ust. 2 pr. aut. mogą wykorzystać utwory niedostępne w obrocie handlowym wyłącznie w celu niekomercyjnym, w celu realizacji służących interesowi publicznemu ich statutowych zadań, zaś uzyskane przychody przeznaczać wyłącznie na pokrycie bezpośrednich kosztów digitalizacji i publicznego udostępniania utworów (*argumentum* z art. 35<sup>5</sup> ust. 3 pr. aut.).

Konstrukcja ta przypomina dozwolony użytek utworów osieroconych (art. 35<sup>5</sup> i n. pr. aut.). Analogicznie, jak w przypadku tych ostatnich, art. 35<sup>10</sup> ust. 2 pr. aut. zezwala na upublicznienie tych utworów bez zgody autora. Różnica polega na tym, że znani są uprawnieni do utworów niedostępnych w obrocie handlowym, którym przysługują autorskie prawa majątkowe do tych utworów (jeśli nie, są to utwory osierocone w rozumieniu art. 355 ust. 1 pr. aut.). Mimo tego, regulacja nie wprowadza żadnych warunków upublicznienia utworów. Tymczasem utwory mogą być publicznie udostępnione wyłącznie wtedy, kiedy wyrażają na to zgodę podmioty uprawnione albo jeśli można rozsądnie założyć, że nie sprzeciwiłyby się one korzystaniu z nich (*argumentum* z art. 1 ust. 3 dyrektywy 2012/28/UE).

Zarówno granice dozwolonego użytku z utworów osieroconych, jak również utworów niekomercyjnych, powinny być wyznaczane przez pryzmat art. 35 pr. aut., który zakazuje godzenia w słusze interesy twórcy. Ustawa nie przewiduje jednak mechanizmów mogących respektować prawa autorskie twórcy i chroniących jego utwory przed masowym i komercyjnym wykorzystaniem. Za takowy nie może być uznane działanie organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, która w omawianym przypadku upoważniona jest do zarządzania prawami autorów, zgodnie z cytowanym art. 35<sup>10</sup> ust. 3 pr. aut. Choć słusznie odrzuca się możliwość stosowania art. 35<sup>10</sup> i n. pr. aut. do masowej digitalizacji utworów, podejmowanej w celach komercyjnych przez podmioty prywatne<sup>15</sup>, to ustawa nie przeciwdziała takiemu procederowi. W szczególności podmioty, o których mowa w art. 35<sup>10</sup> ust. 2 pr. aut. nie muszą ograniczyć udostępnienia utworów tylko dla członków bibliotek, archiwów, studentów uczelni itp. Przeciwnie, ustawa wyraźnie udziela zgody na udostępnienie utworu „każdemu”. Organizacje zbiorowego zarządzania są upoważnione do zarządzania prawami uprawnionych, jeżeli uprawnieni nie zgłoszą pisemnego sprzeciwu przeciwko wpisaniu utworu do rejestru. Ustawa nakłada na autora obowiązek monitorowania treści wykazu, zamiast zobowiązać organizacje do starannego, w dobrej wierze, podjęcia próby uzyskania zgody autora lub jego następców prawnych na wpisanie utworu do wykazu (podobnie do procedury przewidzianej w art. 35<sup>6</sup> pr. aut.). Do tego autor ma obowiązek złożyć

---

<sup>15</sup> K. Gienas [w:] E. Ferenc-Szydelko (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2016 – komentarz do art. 355, Legalis

oświadczenie w formie pisemnej, podczas gdy mogłaby być to każda forma, z której wynikałoby stanowisko autora. Termin, jaki ustawa daje autorowi na sprzeciw wobec wpisaniu utworu do rejestru, jest niezwykle krótki, zwłaszcza mając na uwadze jak długo utwory te pozostawały „poza obrotem”. Po tym terminie autor nie ma możliwości spowodowania wykreślenia utworu z wykazu i zakazania jego publicznego rozpowszechniania. Regulacje dotyczące utworów „nieдоступnych” w sposób nieuprawniony wymagają zatem podjęcia działań przez autora w celu ochrony praw przyznanych mu przez ustawę. Tymczasem procedura powinna być „odwrotna” tj. to podmioty korzystające lub chcące skorzystać z utworu winny wykazać się stosownym uprawnieniem.

W uzasadnieniu nowelizacji wskazano, że „uregulowanie statusu dzieł niedostępnych w obrocie handlowym – z pełnym poszanowaniem praw uprawnionych – ułatwiłoby obywatelom dostęp przede wszystkim do książek i czasopism często o istotnej wartości historycznej, artystycznej i informacyjnej, których eksploatacja, z jednej strony nie budzi obecnie zainteresowania podmiotów działających na rynku, a z drugiej zaś nie wywołuje sprzeciwu uprawnionych”<sup>16</sup>.

Co do zasady należy zgodzić się z ideą przedstawioną w uzasadnieniu nowelizacji z 2015 r., zgodnie z którą wprowadzone regulacje spowodowałyby łatwiejszy dostęp do utworów o istotnej wartości. Prawdą jest także, że kształt regulacji wprowadzonej do pr. aut. nie będzie „wywoływał sprzeciwu uprawnionych”<sup>17</sup>, co jednak jest efektem nie przemyślanej procedury zapewniającej „poszanowanie praw uprawnionych”, lecz w istocie ich pominięcia.

Warte podkreślenia jest, że wprowadzana zmiana nie miała na celu „umożliwienia” dostępu do utworów ale „ułatwienie dostępu”. Oznacza to, że utwory niedostępne w obrocie handlowym, o których mowa w ustawie, są dostępne, czy to w bibliotekach, czy to archiwach czy też innych zbiorach. Z różnych jednak powodów ich autorzy nie podejmują działań zmierzających do ich ponownego udostępnienia. Autorzy ci są jednak znani, a jedynie nie są zainteresowani ponownym rozpowszechnianiem swojego dzieła skoro oddzielnie potraktowane zostały tzw. „utwory osierocone”, o których mowa w Oddziale 5 ustawy pr. aut.

Skoro utwory niedostępne nie są jednocześnie utworami osieroconymi nie można wprowadzać ustawowego wyjątku ograniczającego prawa autorów do decydowania o sposobie korzystania z dzieła, jeżeli jest on sprzeczny z art. 5 Dyrektywy, a także orzecznictwem TSUE

<sup>16</sup> Uzasadnienie ustawy, Druk Sejmowy nr 3449, [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl), dostęp 20.1.2017 r.

<sup>17</sup> Ibidem.

w tym zakresie, w których wskazuje się, że korzystanie z utworu przez osobę trzecią bez uprzedniej zgody autora należy uznać za naruszenie praw autorskich<sup>18</sup>.

Artykuł 17 pr. aut. „konstruuje syntetyczną definicję majątkowego prawa autorskiego, wyraźnie odwołując się do koncepcji prawa własności z k.c. Podobnie jak właściciel rzeczy, twórca może z wyłączeniem innych osób korzystać z utworu, upoważniać inne osoby do takiego korzystania oraz dokonywać czynności rozporządzania prawem do korzystania z utworu”<sup>19</sup>, treść tego prawa to „skuteczne *erga omnes* prawo decydowania o każdej formie korzystania z utworu”<sup>20</sup>.

Niezależnie od tego, czy podziela się pogląd ustawodawcy i przyjęte przez niego założenie o własnościowym podejściu do praw autorskich<sup>21</sup>, ograniczenia praw autorskich wprowadzone z uwagi na uzasadniony interes publiczny lub społeczny (art. 23-35, art. 35<sup>5</sup>- 35<sup>9</sup> pr. aut.) mogą być stosowane tylko w szczególnych przypadkach, które nie naruszają normalnego wykorzystania dzieła lub innego przedmiotu objętego ochroną ani nie powodują nieuzasadnionej szkody dla uzasadnionych interesów podmiotów praw autorskich (art. 5 ust. 5 Dyrektywy).

Skoro regulacje umożliwiające korzystanie z cudzego prawa tj. prawa autorskiego są przepisami szczególnymi, w przypadkach niestanowiących wyjątków to od autora zależy, w jaki sposób, kiedy i gdzie jego utwór może być udostępniony. Autor ma pełne prawo i swobodę podejmowania decyzji dotyczącej swojej twórczości. Tylko jego decyzja, z zastrzeżeniem uzasadnionych wyjątków oraz przy zachowaniu poszanowania prawa autora, powinna umożliwiać wykorzystanie, także ponowne, jego utworu.

## 7. PODSUMOWANIE

Z uwagi na rozbieżności interpretacyjne dotyczące art. 5 Dyrektywy, a to między innymi w związku z wprowadzonymi regulacjami w prawie francuskim<sup>22</sup>, niemieckim<sup>23</sup> czy jak wskazano powyżej, polskim, rozstrzygnięcie zagadnienia prejudycjalnego przez TSUE w sprawie C-301/15 było potrzebne. Wyrok ten wyraźnie wskazuje na pierwszeństwo ochrony

<sup>18</sup> Por. wyrok TSUE z 27.3.2014 r., UPC Telekabel Wien, C-314/12, EU:C:2014:192, pkt 24, 25).

<sup>19</sup> E. Traple, *Komentarz do art. 17 ustawy o prawach autorskich i prawach pokrewnych*, [w:] *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, wyd. V, J. Barta (Red.), M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Cwiakalski, K. Felchner, E. Traple, LEX 2011, LEX.

<sup>20</sup> E. Traple [w:] *System prawa prywatnego, t. 13, Prawo autorskie*, red. J. BARTA, Warszawa 2007, s. 122.

<sup>21</sup> Por. wyrok TK z 23.6.2015 r. (SK 32/14, Dz. U. z 2015 r. poz. 932); wyrok SA w Katowicach z 14.3.2008 r. I ACA 102/08, OSA/Kat. 2008, Nr 3, poz. 8, Legalis. Odmienne J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*. WK 2016, LEX.

<sup>22</sup> Ustawa nr 2012-287 z 1.3.2012 r. o cyfrowej eksploatacji niedostępnych książek z XX w.

<sup>23</sup> Ustawa z dnia 1.10.2013 r. o korzystaniu z utworów osieroconych i niedostępnych oraz o innych zmianach ustaw o prawie autorskim.

podmiotowego prawa autorskiego nad prawem do korzystania z utworu przez podmioty nie będące autorami. Trybunał w pełni akceptuje korzystanie z utworów dla potrzeb publicznych, uzależnia jednak takie korzystanie od zgody twórcy. Zgoda ta nie może być dorozumiana, milcząca ani następcza. To bowiem nie autor ma szukać ochrony w związku wykorzystaniem jego utworu ale podmiot, który zamierza taki utwór udostępnić musi zadać sobie trud dotarcia do autora i uzyskania jego zgody na rozpowszechnienie, udostępnienie utworu. Właśnie przeciwko przeniesieniu ciężaru działania na autora sprzeciwił się Trybunał w komentowanym orzeczeniu. Kwestia ciężaru działania jest tu niezwykle istotna, bowiem to od niej zależy, czy doszło do naruszenia praw autorskich, czy też nie. Działanie organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi nie zastępuje zgody autora, której konieczność wyrażenia podkreślił TSUE w głosowanym orzeczeniu.

Wyrok TSUE w sprawie C-301/15 wprowadza konieczność dostosowania ustawy Prawo autorskie do Dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.5. 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. Zmiany w ustawie Prawo autorskie w omawianym zakresie wymagają wprowadzenia, w miejsce dorozumianej zgody autora i możliwości zgłoszenia przez niego sprzeciwu do korzystania z jego utworu, konieczność uzyskania uprzedniej zgody autora na korzystanie z jego utworu. Autor musi mieć wiedzę o zainteresowaniu w ponownym wykorzystaniu z jego utworu, musi mieć możliwość podjęcia decyzji czy i na jakie wykorzystanie się godzi.

\*\*\*

#### **COMMENTARY ON COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION (THIRD CHAMBER)**

##### **JUDGEMENT DATED 16 NOVEMBER 2016 IN CASE C-301-15**

Article 2(a) and Article 3(1) of Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society must be interpreted as precluding national legislation, that gives an approved collecting society the right to authorise the reproduction and communication to the public in digital form of ‘out-of-print’ books, which are no longer commercially distributed by a publisher and are not currently published in print or in digital form, while allowing the authors of those books, or their successors in title, to oppose or put an end to that practice, on the conditions that that legislation lays down.

**KEYWORDS:**

copyright and related rights; information society, 'out-of-print' books; reproduction, communication to the public; digital form.

**BIBLIOGRAFIA**

E. FERENC-SZYDEŁKO (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2016

J. BARTA, R. MARKIEWICZ, *Prawo autorskie*, Warszawa 2016

J. BARTA (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, wyd. V, Warszawa 2011

wyrok TSUE z 27.2.2014 r., OSA C 351/12, EU:C:2014:110, pkt 36

Wyrok TSUE z 12.9.2006 r., Laserdisken C 479/04, EU:C:2006:549, pkt 79

wyrok TSUE z 27.3.2014 r., UPC Telekabel Wien, C 314/12, EU:C:2014:192, pkt 24, 25

wyrok TSUE z 12.11.2015 r., Hewlett-Packard Belgium, C 572/13, EU:C:2015:750, pkt 47–49

wyrok TSUE z 9.2.2012 r. w sprawie C-277/10 Luksan

orzeczenie Wielkiej Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 1.1.2007 r. w sprawie Anheuser-Busch Inc. v. Portugal

wyrok TSUE z 27.3.2014 r., UPC Telekabel Wien, C 314/12, EU:C:2014:192, pkt 24, 25

wyrok TK z 23.6.2015 r. SK 32/14, Dz. U. z 2015 r. poz. 932

wyrok SA w Katowicach z 14.3.2008 r. I ACA 102/08, OSA/Kat. 2008, Nr 3, poz. 8, Legalis