

**Paweł Dąbrowski, Jarosław
Urbański**

**Wolność kultury Creative Commons
na tle regulacji prawnych w Polsce**

Zeszyty Gdyńskie nr 4, 353-374

2009

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach
dozwolonego użytku.

Paweł Dąbrowski, Jarosław Urbański

WOLNOŚĆ KULTURY *CREATIVE COMMONS* NA TLE REGULACJI PRAWNYCH W POLSCE

Creative Commons (CC) powstała jesienią w 2001 r. jako amerykańska organizacja pozarządowa. Pierwsze działania zmierzające do wdrożenia tego ruchu w Polsce nastąpiły jesienią 2004 r. Prof. Lawrence Lessig, założyciel CC – autor kontrowersyjnej książki *Free culture* 23 maja 2005 r. – inauguracją w Bunkrze Sztuki w Krakowie podczas Międzynarodowej Konferencji Prawa Autorskiego „Dokąd zmierza prawo autorskie we współczesnym świecie” zainicjował nowe remedium własności w postaci „wolnej kultury”. Zasadniczym przesłaniem rozprzestrzeniającego się po całym świecie ruchu jest alternatywa w stosunku do prawa autorskiego. CC stworzyła bezpłatne narzędzia, które pozwalają autorom udostępniać dobra za pomocą licencji zmieniającej hasło „wszystkie prawa zastrzeżone” na „pewne prawa zastrzeżone”¹. Powstał w Polsce oddział CC pod nazwą *Creative Commons Polska*. Niniejszy artykuł ma przedstawić wolność kultury od rozwoju ruchu wolnego programowania, który był początkiem dla idei zawartych w dokumencie „Wolne Dobra Kultury”² aż po licencje *Creative Commons* na tle regulacji zawartych w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych³.

I

W 1970 r., kiedy kilku technologów i naukowców zdefiniowało protokoły sieci do przesyłania elektronicznych danych, nie mogli wyobrazić sobie, że Internet tak się rozwinie⁴. Początkowe protokoły rozwijały się nie po to, by nadużywać prywatności lub bezpieczeństwa, ale by wprowadzić

¹ *Share, Remix, Reuse – Legally*, <http://creativecommons.org/>, z 01.03.2009.

² *Definition*, <http://freedomdefined.org/Definition/Pl>, z 01.03.2009, efektem prac nad projektem *Creative Commons* było stworzenie w 2007 definicji „Wolnych Dóbr Kultury”.

³ Dz.U. z 2000 r. nr 80, poz. 904 ze zm.– zw. ustawą o prawie autorskim.

⁴ B.M. Leiner i in., *A Brief History of the Internet, Internet Society*, <http://www.isoc.org/internet/history/brief.shtml>, z 02.03.2009.

minimalną strukturę dostarczania wiadomości, na której ludzie, łącząc się w społeczności, mogli wspólną i szybszą drogą dążyć do rozwoju i wspólnego dobra. Rozwój protokołów standardu, umożliwił nowym użytkownikom łatwość łączenia się z siecią i przekazywanie wiedzy wśród większej społeczności. Ich pragnienie, by otwarcie dzielić bity i bajty, ewoluowało do kultury dzielenia się informacją o nowoczesnym Internecie, a ich świadome unikanie surowych regulacji kontroli dostępu stało się „kolcem i cierniem” twórców prawa na całym świecie. Jednostka może nie studiować prawa, technologicznych decyzji, preferencji konsumentów ani rynkowych reakcji. Zamiast tego, każdy aspekt kultury internetowej musi być określany w odniesieniu do historycznego kontekstu, decyzji technologicznych, bitew przemysłowych, sił ekonomicznych czy rozważań globalnej polityki. Tylko poprzez zrozumienie szerokiego wzajemnego oddziaływania pomiędzy każdą z tych sił, mechanizmy prawa i technologicznych oddziaływań mogą być bardziej czytelne⁵. Polegając mocno na metaforach i historiach, by podkreślić ten „niuansowy” punkt styczności pomiędzy rzeczywistością nowoczesnych technologii a źródłami tej rzeczywistości, kultura ulega ciągłemu rozwojowi, wpływając na kwestie praw autorskich, przez co stwarzane są sytuacje wymagające interwencji wymiaru sprawiedliwości⁶. Kultura internetowa i globalna społeczność niewątpliwie kształtuje prawo. Po 30 latach Internet utrzymuje ciężar ogromu materiałów dostępnych dla wielu ludzi i narzuca ciężar koniecznej współzależności na globalną społeczność internetową. Wiele cech społeczności (uwzględniając prawo do prywatności, możliwości konkurencyjności, współpracy w realizacji pomysłów i rozwoju wiedzy) było świadomie nieobecnych we wczesnych społecznościach internetowych i stosownie do tego stał się źródłem konfliktu w paradygmacie *online*. U schyłku XX wieku prawo stawało na przeszkodzie naukowym publikacjom oprogramowania, a coraz większa liczba patentów hamowała jego rozwój. Regulacje prawne nigdy nie nadążają nad postępem technologicznym, a szczególnie w tej materii. Prawo do korzystania z dóbr kultury i dziedzictwa narodowego zagwarantowane zostało przez ustawodawstwo polskie – już w art. 6 ust. 1 Konstytucji, a Prezes UOKiK niejednokrotnie apelował o konieczność analizy przepisów, pod kątem zagwarantowania prawa do korzystania z dóbr kultury i dziedzictwa narodowego⁷. Jednak kierunek debaty nad zmianami nie powinien zostać

⁵ Kathy Bowrey, *Law & Internet Cultures*, 2005, <http://www.chickenfish.cc/copy/>, z 02.03.2009, s. 21.

⁶ *Grokster*, <http://en.wikipedia.org/wiki/Grokster>, z 03.03.2009.

⁷ Stanowisko prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów do przygotowanego przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego projektu ustawy o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz niektórych innych ustaw, 2006, pełna treść opinii prezesa UOKiK dostępna pod adresem: http://prawo.vagla.pl/files/Stanowisko_UOKiK_

zepchnięty w stronę sloganów czy haseł. Właściwym przykładem jest poruszony problem serwisów wymiany plików (*peer-to-peer*), które od początku powstania budzą kontrowersje. K. Bowrey⁸ przyznaje trafność przesłania plakatu autorstwa Patricka Brodericka o tytule *MP3=Communism*⁹, według którego komunistą jest osoba wymieniająca się muzyką w Internecie. Z jednej strony jest to świetnie zobrazowane przesłanie, które potrafi skutecznie trafić do odbiorców, z drugiej jednak strony nie odzwierciedla rzeczywistości, gdyż komunizm upadł, a wymiana utworów w tej postaci raczej przędka nie upadnie.

W interesie publicznym, wymiana informacji wzbogaca kulturę przez swobodny i wolny dostęp do dóbr. Twórcy sieci, którzy chcieli współpracować nad najlepszym rozwiązaniem, stworzyli RFC¹⁰. Nie myśleli o zagrożeniach, skupieni byli na rozwoju. Internet rozwinął się w zawrotnym tempie i pierwotnym jego celem było ułatwianie otwartej wymiany wiedzy¹¹. Nieskrępowany zakazami dostęp do informacji przy całkowitej liczbie jednostek na świecie o liczbie 1,23 miliardów podłączonych do Internetu (*cyberspace*), wymusił stworzenie pewnej filozofii. A. Kopff słusznie stwierdził, iż postęp technologiczny coraz śmielej wpływa na prawo własności intelektualnej¹², w wyniku czego powstała filozofia wolności kultury.

II

Wolność kultury, swobodna wymiana informacji czy rozwój społeczny są wynikiem postępu technologicznego i rozwoju oprogramowania, który umożliwia swobodną wymianę informacji i zaawansowane narzędzia pracy. W dobie Internetu, nieodzownym elementem wolności kultury jest program oraz rozwój uregulowań prawnych ograniczających swobodę wymiany dóbr oraz licencje regulujące prawo własności.

ustawaV2006-pr)_autorskie.pdf, z 03.03.2009, s. 3.

⁸ K. Bowrey, *Law and Internet Cultures*, Cambridge 2005 r. s. 137.

⁹ Hasło: „Za każdym razem gdy kradniesz z Internetu MP3, to ściągasz komunizm”. Plakat ma imitować apel Amerykańskiego Stowarzyszenia Przemysłu Muzycznego (RIAA), http://companycomputerguy.com/gallery/main.php?g2_itemId=4531, z 05.03.2009.

¹⁰ RFC, <http://pl.wikipedia.org/wiki/RFC>, z 07.03.2009, RFC jest to „zbiór technicznych oraz organizacyjnych dokumentów mających formę memorandum związanych z Internetem oraz sieciami komputerowymi. Każdy z nich ma przypisany unikalny numer identyfikacyjny, zwykle używany przy wszelkich odniesieniach. Publikacją RFC zajmuje się *Internet Engineering Task Force*. Dokumenty nie mają mocy oficjalnej, jednak niektóre z nich zostały później przekształcone w oficjalne standardy sieciowe, na przykład opis większości popularnych protokołów sieciowych został pierwotnie opisany właśnie w RFC”.

¹¹ B.M. Leiner i in., *A Brief History of the Internet*, Internet Society, <http://www.isoc.org/internet/history/brief.shtml>, z 06.03.2009.

¹² A. Kopff, *Wpływ postępu technologicznego na prawo autorskie*, Kraków 1980 r., s. 1.

Pierwowzorami idei wolności byli pierwsi programiści zwani hakerami, propagując swobodny dostęp i udoskonalanie stworzonych programów¹³. Etyka hakarska propagowała swobodę obiegu oraz wolność w dostępie do informacji jako dobra wspólnego. Istnieje pogląd, że motywacją działań hakerów¹⁴ była „kultura prezentu” (*gift culture*) – bogactwem jest ilość dóbr wniesionych przez osobę do gospodarki. E. S. Raymond uważał, że wartość wniesionych dóbr wolnego oprogramowania jest wyznacznikiem statusu społecznego¹⁵. Problemy prawne związane z ochroną powstającego oprogramowania wzrastały. W związku z potrzebą uregulowania tej materii Stany Zjednoczone, jako pierwsze państwo na świecie, nowelą *Copyright Act* w 1980 r. objęły prawem autorskim programy komputerowe (w Polsce regulacje dotyczące programów komputerowych pojawiły się w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994)¹⁶. Po tym jak w 1981 r. IBM (*International Business Machines Corporation*, potocznie zwany *Big Blue*, NYSE: IBM) – obecnie największy koncern informatyczny¹⁷ wyprodukował pierwsze komputery osobiste (PC – *personal computer*), popyt na urządzenia oraz programy wzrastał. Programy komputerowe nabierały wartości handlowej i zaczęły być udostępniane w drodze umów, a zakres praw (legalnego użytkownika) do tych dóbr był uregulowany przez licencję.

W związku z powyższym, naukowiec z MIT (*Massachusetts Institute of Technology*) – Richard Stallman zapoczątkował ruch *free software*¹⁸. Termin ten, używany jest w dwóch znaczeniach¹⁹. Pierwszy – zwany jest wolnym oprogramowaniem, którego licencja daje prawo do „wolności” czyli uruchamiania programu w dowolnym celu, użytkowania, badania mechanizmów działaniami, umożliwia zmiany i dostosowanie programu do własnych potrzeb bez ograniczeń lub z niewielkimi zastrzeżeniami (warunkiem dostępu do kodu jest dalsza redystrybucja i udostępnienie). W drugim znaczeniu – zwany oprogramowaniem *freeware*, które można kopiować i używać bez ograniczeń. Licencja *freeware* w dosłownym znaczeniu umożliwia darmowe rozprowadzanie aplikacji bez ujawnienia kodu źródłowego, może być całkowicie darmowa i używana jedynie do użytku domowego, zaś

¹³ Por. T. Jaeger, A. Metzger, *Open Source Software*, München 2006, s. 7–9.

¹⁴ Eric S. Raymond, *A Brief History of Hackerdom*, <http://www.catb.org/~esr/writings/cathedral-bazaar/hacker-history/index.htm>, z 10.03.2009.

¹⁵ Eric S. Raymond, *Homesteading the Noosphere*, <http://www.catb.org/~esr/writings/cathedral-bazaar/homesteading/>, z 11.03.2009.

¹⁶ Dz. U. z 2000 r. Nr. 80, poz. 904.

¹⁷ IBM, <http://pl.wikipedia.org/wiki/IBM>, z 12.03.2009.

¹⁸ Początki (*Free Software Foundation*) datuje się na 1983, a Richard Stallman uważany jest za Twórcę.

¹⁹ B. Behlendorf, *Open Source as a Business Strategy, Open Sources: Voices from the Open Source Revolution*, O'Reilly, 1999.

od produktów stworzonych przy użyciu programów *freeware* licencja nie narzuca konieczności pobierania opłat²⁰. Program jest wolnym oprogramowaniem, gdy użytkownik ma dostęp do wszystkich elementów wolności²¹. Wśród twórców oprogramowania najczęściej używany jest zwrot *free software* w pierwszym znaczeniu tego terminu. Należy zaznaczyć, że nie ma istotnych różnic normatywnych pomiędzy *free software definition* a *open source definition*²².

W terminologii Polskiej *free software* co do zasady przyjmuje definicje wolnego oprogramowania i termin ten używany jest przez Ruch Wolnego Oprogramowania (RWO). RWO działa jako sekcja *Internet Society Polska* oraz Forum Rozwoju Wolnego Oprogramowania, powołane przy Ministerstwie Nauki i Informatyzacji. *Free software* z uwagi na pewne kryteria, jakie musi przyjąć określenie „swobodne oprogramowanie” wydaje się być bardziej właściwe, gdyż pozwala uniknąć dwuznaczności słowa „wolne”²³.

Odpowiedzią na początek okresu lat 80., w których przedsiębiorstwa zaczęły wprowadzać licencje na oprogramowanie, było publicznie ogłoszenie Richarda Stallmana 27 września 1983 na grupach dyskusyjnych *net.unix-wizards* i *net.usoft* projektu – GNU od słów (*GNU to Nie Unix*). Projekt ten jest uniksopodobnym systemem operacyjnym złożonym z wolnego oprogramowania²⁴. Jednak dopiero w styczniu 1984 r., po odejściu Stallmana z *Massachusetts Institute of Technology* (MIT) prace nad projektem GNU rozpoczęły się. Projekt, którym zajmował się Stallman był pierwszym, który sfinansowała fundacja *Free Software Foundation* – FSF (Fundacja Wolnego Oprogramowania założona przez Richarda Stallmana w 1985 r.), w związku z czym powstała licencja pod nazwą *GNU General Public License* (GPL)²⁵. Należy pamiętać, że obok licencji GNU GPL istnieje szereg rozwiązań które są modyfikacjami idei *Open Source*. Przykładem są licencje, to jest licencja BS, MozPL (*Mozilla Public License*) oraz jej odmiana – licencja NPL (*Netscape Public Licence*), SCSL (*Sun Community Source License*) wprowadzająca m.in. trzy poziomy licencjonowania w zależności od zastosowań

²⁰ *Freeware.*, <http://pl.wikipedia.org/wiki/Freeware>, z 13.03.2009.

²¹ *The Free Software Definition*, <http://www.fsf.org/licensing/essays/free-sw.html>, z 14.03.2009.

²² Założenie to jest uzasadnione dlatego, że większość popularnych licencji wolnego oprogramowania jest zgodne zarówno z *free software definition*, jak i *open source definition*. Por.: <http://www.gnu.org/licenses/license-list.html>, z 17.03.2009, <http://opensource.org/licenses/>, z 20.03.2009.

²³ Krzysztof Kowalczyk, *Historia rozwoju oprogramowania open source*, http://www.e-mentor.edu.pl/artykul_v2.php?numer=4&id=50, z 21.03.2009.

²⁴ *GNU*, <http://pl.wikipedia.org/wiki/GNU>, z 21.03.2009.

²⁵ Behlendorf B.: „*Open Source as a Business Strategy*” *Open Source: Voices from the Open Source Revolution*, O'Reilly, 1999, s. 255.

produktu (cele: komercyjne, badawcze, edukacyjne) czy GNU *Privacy Guard* – GPG, program, który implementuje technologię klucza publicznego i podpisów cyfrowych, a który może być wykorzystywany do przesyłania poczty e-mail.

Wobec powyższego został nałożony wymóg dostępności komponentów oprogramowania w całości jako wolne oprogramowanie. Projekt ten uznaje, że za pomocą urządzeń (komputerów czy technologii cyfrowych) można łatwiej rozpowszechniać i modyfikować informacje oraz inne dobra, jednak utrudnia to system praw autorskich niedostosowany do potrzeb nurtu „wolnych dóbr kultury”. Obostrzenia dostępu do programów spowodowane prawem autorskim powodują utrudnienia w użytkowaniu i rozwoju oprogramowania oraz naruszenia spójności społeczeństwa. Ponadto GNU sprzeciwia się również patentom na oprogramowanie, ponieważ, według projektu, niemal każdy innowacyjny program wykorzystuje nowe metody, a to czy zostały już wcześniej opatentowane zależy od szczęścia, co z kolei znacznie utrudnia tworzenie nowych programów²⁶. Projekt ten stoi w opozycji także do tak zwanej zaufanej techniki komputerowej (*Trusted Computing*), nazywanej „zdradziecką techniką komputerową” (*Treacherous computing*)²⁷, systemu DRM – System Zarządzania Cyfrowymi Restrykcjami (*Digital Restrictions Management*) – opartego o mechanizmy kryptograficzne lub inne metody ukrywania treści. System ma przeciwdziałać używaniu danych w formie elektronicznej w sposób sprzeczny z wolą ich wydawcy²⁸ oraz uniemożliwiać dostawcom oprogramowania przejęcia kontroli nad komputerem ich użytkownika²⁹.

W ramach licencji GNU stworzono kolejne wersje licencji: GNU *General Public License* (GPL), GNU *Lesser General Public License* (LGPL) i GNU *Free Documentation License* (GFDL)³⁰. Wspierająca nie tylko ten projekt, *Free Software Foundation* tworzy, chroni i promuje wolność użytkownika, wolnego dostępu, modyfikacji, kopiowania i rozprowadzania programów komputerowych oraz broni praw użytkowników wolnego oprogramowania³¹. W praktyce zgodnej z definicją FSF każdy program komputerowy na tej licencji jest jednocześnie zgodny z bardziej liberalną definicją *Open Source*

²⁶ *Why Software Should Not Have Owners*, <http://www.gnu.org/philosophy/why-free.html>, z 22.03.2009.

²⁷ R. Anderson, *Trusted Computing Frequently Asked Questions*, Cambridge England, <http://www.cl.cam.ac.uk/~rja14/tcpa-faq.html>, z 22.03.2009.

²⁸ *Digital Rights Management*, http://pl.wikipedia.org/wiki/Digital_Rights_Management, z 23.03.2009.

²⁹ *Can You Trust Your Computer*, <http://www.gnu.org/philosophy/can-you-trust.html>, z 23.03.2009.

³⁰ GNU, <http://pl.wikipedia.org/wiki/GNU>, z 24.03.2009.

³¹ *Campaigns*, <http://www.fsf.org/>, z 25.03.2009.

Initiative (OSI), która jest mniej rygorystyczna, jednak różnice w założeniach obu definicji powodują, że nurt związany z FSF i projektem GNU obcuje przy rozróżnianiu Wolnego Oprogramowania (aspekt ideowy) od Otwartego Oprogramowania (aspekt techniczny)³². FSF ponadto wspiera wolność publikacji, wypowiedzi, zrzeszania się w Internecie, tworzenia oprogramowania i szyfrowania korespondencji. Przepisy prawa autorskiego posługują się wyrażeniem *copyright* (symbolem ©), oznacza to „wszelkie prawa do kopiowania zastrzeżone”³³ zaś wolne projekty to jest GNU *General Public License* – GPL, GNU *Lesser General Public License* – LGPL oraz GNU *Free Documentation License* – FDL posługują się licencją *copyleft* (*Symbol Copyleft* – odwrócony znak ©), co może być rozumiane jako świadoma rezygnacja z ww. zastrzeżeń czy sposób na nadanie wolności utworom, by w dalszym użytkowaniu wszystkie jego zmienione i rozszerzone wersje były również wolne. *Copyleft* ma być zachętą dla programistów, by propagowali własną pracą wolne oprogramowanie. Wiele ważnych wolnych programów, takich jak kompilator GNU C++ powstało na bazie powyższej filozofii. Aby program komputerowy mógł zostać udostępniony na zasadach *copyleft*, w pierwszej kolejności musi zostać zastrzeżony *copyright*, czyli prawa autorskie do niego (w praktyce program posiada taki status z mocy samego prawa). Drugim krokiem jest obostrzenie programu warunkami rozpowszechniania, które są prawnym środkiem, dzięki któremu dajemy każdemu prawo do używania, modyfikowania i rozpowszechniania kodu naszego programu lub dowolnego programu pochodnego, ale tylko wtedy gdy warunki rozpowszechniania pozostaną niezmienione. W ten sposób, kod i przekazane wolności stają się prawnie nierozdzielne³⁴.

Digital Millennium Copyright Act – ustawa o prawach autorskich w cyfrowym tysiącleciu realizująca dwa traktaty Światowej Organizacji Własności Intelektualnej (WIPO) z 1996 r. *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) to regulacje przejęte przez Kongres Stanów Zjednoczonych w październiku 1998 r., które głosiły poważne zmiany w przestrzeganiu prawa autorskiego w Światowej Organizacji Własności Intelektualnej (WIPO), *Copyright Traktat* oraz Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach.

III

W 1998 r. powstał odłam wolnego oprogramowania. John Maddog Hall, Larry Augustin, Eric Raymond (najbardziej utożsamiany z tym ruchem jako

³² *FLOSS*, <http://helionica.pl/index.php/FLOSS>, z 25.03.2009.

³³ *Copyright*, <http://en.wikipedia.org/wiki/Copyright>, z 26.03.2009.

³⁴ *What is Copyleft*, <http://www.gnu.org/copyleft/>, z 25.03.2009.

największy teoretyk), Bruce Perens i inni stworzyli *open source* (*open source movement*) – otwarte źródła³⁵ – zwane otwartym oprogramowaniem o udostępnionym kodzie źródłowym. Ruch ten stanowi negację praw, które wynikają z ochrony własności intelektualnej oraz możliwości patentowych. Założyciele poszli dalej. Uważali, że należy promować wolne oprogramowanie wyłącznie na gruncie jego wyższości technicznej³⁶ (Eric Raymond wysunął tę tezę w kontrowersyjnym eseju *The Cathedral and the Bazaar* po raz pierwszy zaprezentowanym na *Linux Kongress* 27 maja 1997)³⁷. Esej Erica Raymonda określa sposoby tworzenia *open source* i jest oparty na jądrze Linuksa oraz doświadczeniach projektu *Open Source* o nazwie *fetchmail*. Raymond przeciwstawia w nim dwa modele tworzenia FLOSS – pierwszy nazywa modelem katedry, gdzie kod źródłowy jest udostępniany wraz z nową wersją oraz drugi – model bazar, gdzie kod programu przez cały czas jest widoczny w Internecie. W treści dokumentów urzędowych i oficjalnych oraz w oficjalnych analizach głównie używa się terminu – FLOSS (*Free Libre/Open Source Software*, a także FOSS, F/OSS), zaś w mowie potocznej – wolne oprogramowanie (*Free Software*), jak i otwarte oprogramowanie (*Open Source*). Otwarta treść jest nazywana również jako wolna dokumentacja, inaczej wolna treść (*Free documentation, Open documentation* lub *Open content*)³⁸. Założyciele ruchu przyjęli definicję oprogramowania *open source* w oparciu o wytyczne Debiana³⁹ dotyczące Wolnego Oprogramowania. *Open Source Definition* (w ramach *Open Source Definition* licencje muszą spełniać 10 warunków) rozpoczął życie jako dokument systemu *Debian GNU/Linux Distribution* dotyczący wolnego oprogramowania a w 1998 r. Bruce’a Perensa i Erica Raymonda założyli organizację pomocniczą *Open Source Initiative* (OSI) – której zadaniem jest promocja oprogramowania *open source*⁴⁰. Nie udało im się jednak otrzymać znaku towarowego (*trademark*) dla *open source* jednak wraz z *Free Software Foundation* stali się największymi instytucjami promującymi „wolność dóbr kultury”. W języku angielskim słowo *free* posiada podwójne znaczenie („swobodne” lub „darmowe”). Doprowadziło to pośrednio do powstania terminu *open source*, którym określa się oprogramowanie spełniające następujące wymagania: licencja musi dawać

³⁵ *Otwarte Oprogramowanie*, http://pl.wikipedia.org/wiki/Otwarte_Oprogramowanie, z 25.03.2009.

³⁶ *Otwarte Oprogramowanie*, http://pl.wikipedia.org/wiki/Open_source, z 25.03.2009.

³⁷ *The Cathedral and the Bazaar*, http://pl.wikipedia.org/wiki/The_Cathedral_and_the_Bazaar, z 25.03.2009.

³⁸ *Wolna dokumentacja*, http://pl.wikipedia.org/wiki/Wolna_dokumentacja, z 25.03.2009.

³⁹ Bruce Perens usunął później odniesienia typowe dla Debiana z Wytycznych Debiana dotyczących Wolnego Oprogramowania, aby stworzyć *The Open Source Definition*, http://www.debian.org/social_contract.pl, z 27.03.2009.

⁴⁰ *Otwarte Oprogramowanie*, http://pl.wikipedia.org/wiki/Open_source, z 27.03.2009.

prawo do swobodnej redystrybucji oprogramowania; program musi zawierać kod źródłowy, program może być rozpowszechniany bez kodu źródłowego, ale w takim przypadku kod musi być publicznie dostępny; licencja musi zezwalać na modyfikacje programu i produktów pochodnych, oraz na ich rozpowszechnianie na prawach oryginalnej licencji; licencja może wymagać rozpowszechniania licencji w formie dodatkowych modułów, dołączanych do oryginału w czasie kompilacji, w celu ochrony integralności oryginalnego kodu źródłowego; brak dyskryminacji pojedynczych osób lub grup społecznych; brak ograniczenia pola zastosowań; licencja programu musi obowiązywać wszystkich jego użytkowników, bez konieczności zawierania dodatkowych umów; licencja nie może być ograniczona do pojedynczego produktu; licencja nie może tworzyć ograniczeń w stosowaniu innych programów rozpowszechnianych wraz z oprogramowaniem, którego dotyczy; licencja musi być technologicznie neutralna⁴¹.

IV

Powyższe regulacje wpływają na rozwój wolnego oprogramowania i określają ramy działania organizacji wspierających wolność tworzenia i wymiany dóbr kultury. Niewątpliwie było to bodźcem do narodzin nowej „wolności”, jaką jest licencja *Creative Commons*, która jest częścią ruchu społeczno-kulturowego, propagując i rozwijając wspólną twórczość. *Creative Commons* powstała w 2001 r. z inicjatywy naukowców (przede wszystkim prawników), intelektualistów, którzy chcieli rozprzestrzeniać za pomocą nowoczesnych technologii wspólne dobra kultury. Jest to pozarządowa organizacja *non-profit*, której podstawowym celem jest rozwój i propagowanie licencji będącej alternatywą praw autorskich zgodnie z wymogami postępującego rozwoju technologicznego. *Creative Commons* proponuje alternatywę z „wszystkie prawa zastrzeżone” do „ pewne prawa zastrzeżone”, jednocześnie będąc w zgodzie z uregulowaniami prawa autorskiego. W związku z tym został stworzony zestaw licencji przeznaczonych dla autorów, muzyków i innych twórców. W ciągu trzech lat swojej działalności *Creative Commons* zbudowała bardzo silną pozycję w Stanach Zjednoczonych dzięki pracy na rzecz legalnego dostępu do dóbr kulturowych.

30 czerwca 2003 zamknięto oficjalnie projekt *open content*, a jego miejsce zajął ruch *Creative Commons*⁴². Patronem tego ruchu jest Fundacja Otwarty Kod Kultury – niezależny projekt Europejskiej Fundacji Kultury (ECF), która

⁴¹ K. Kowalczyk, *Historia rozwoju oprogramowania Open Source*, http://www.e-mentor.edu.pl/artukul_v2.php?numer=4&id=50, z 28.03.2009.

⁴² J. Barta, R. Markiewicz, *Oprogramowanie open source w świetle w świetle prawa. Między własnością a wolnością*, Kraków 2005, s. 25.

pracuje wspólnie z artystami, organizacji, sieci kulturalnych, ludzi zajmujących się kulturą w 50 europejskich krajach, a także tworzy nowe możliwości wymiany doświadczeń, umożliwiając współpracę kulturalną pomiędzy narodami całego świata⁴³. Koordynatorem prawnym tego ruchu w Polsce jest pracownik naukowy prof. Elżbieta Traple z Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Alek Tarkowski i Justyna Hofmokol czuwają jako założyciele nad całością projektu. CC współpracuje również z tygodnikiem „Polityka”, Towarzystwem Biblioteki Słuchaczy Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego, w szczególności z Sekcją Prawa Własności Intelektualnej oraz Centrum Sztuki Współczesnej.

Przewodnym założeniem *Creative Commons* jest tworzenie elastycznych mechanizmów rozpowszechniania czy redystrybucji utworów na podstawie licencji. Organizacja ta często znacznie szerzej określa prawa do korzystania z „wolnych dóbr kultury” niż reguluje to dozwolony użytek. Ruch opracował „licencje wolnej treści” (obrazy, tekst, audio) do innego użytku niż *software*. *Creative Commons* zainicjowała również szereg projektów mających na celu wsparcie i rozszerzenie domeny publicznej (*Science Commons* – Ustanowienie CC w ramach środowiska naukowego, *Creative Commons International* – koordynacja ekspertów prawnych na całym świecie., *ccLearn* – ustanowienie CC w społeczności akademickiej, *ccMixer* – pobieranie, próbki, współużytkowanie)⁴⁴. Pomimo, że pierwotna treść licencji została stworzona zgodnie z prawem amerykańskim, projekt zakłada dostosowanie regulacji zawartych w licencji do ustawodawstwa danego państwa⁴⁵. CC Polska działa w ramach projektu *iCommons (International Commons)*, którego celem jest stworzenie nowej bazy dla projektu oraz dostosowanie postanowień licencji do specyfiki danego państwa. *Creative Commons* oferuje twórcom licencje, które obowiązują na całym świecie jako licencje niewyłączne, niewypowiedane, mające charakter adhezyjny, niewyłączny, nieodpłatny, o zakazie stosowania DRM, regulujący kwestie wygaśnięcia licencji w momencie jej naruszenia, o ograniczonej odpowiedzialności odszkodowawczej bez gwarancji⁴⁶.

⁴³ *Find Ideas. Find People. Find Money. Find Events. Find Debates. One website, 50 countries, 6 languages*, <http://www.labforculture.org/en/About-Us>, z 28.03.2009.

⁴⁴ *Projects*, <http://creativecommons.org/projects/>, z 29.03.2009.

⁴⁵ Obecnie w 50 państwach Licencja *Creative Commons* jest dostępna: (Argentyna, Australia, Austria, Belgia, Brazylia, Bułgaria, Chile, Chiny kontynentalne, Kolumbia, Chorwacja, Dania, Ekwador, Finlandia, Francja, Niemcy, Grecja, Gwatemala, Hong Kong, Węgry, Indie, Izrael, Włochy, Japonia, Luksemburg, Macedonia, Maleszja, Malta, Meksyk, Holandia, Nowa Zelandia, Norwegia, Peru, Filipiny, Polska, Portugalia, Portoryko, Rumunia, Serbia, Singapur, Słowenia, Afryka Południowa, Korea Południowa, Hiszpania, Szwecja, Szwajcaria, Tajwan, Wielka Brytania – Anglia i Walia, Wielka Brytania – Szkocja, Stany Zjednoczone). Toczą się rozmowy w 9 państwach: Armenia, Azerbejdżan, Republika Czeska, Gruzja, Irlandia, Jordania, Nigeria, Tajlandia, Ukraina, <http://creativecommons.org/international/>, z 08.03.2009.

⁴⁶ Licencja niewyłączna może zostać udzielona przez uprawnionego wielu osobom i to

Ponadto licencje zawierane są na czas nieokreślony i dają możliwość zachowania praw twórcy, a jednocześnie pozwalają dzielić się twórczością z innymi. Celem licencji jest alternatywa dla istniejącego systemu prawa autorskiego, który ogranicza możliwość tworzenia i korzystania z dóbr kultury.

Dostosowywanie licencji⁴⁷ do prawa polskiego wiązało się również z pewnymi ograniczeniami. Część postanowień dała się przetłumaczyć wprost, a część wymagała spojrzenia przez pryzmat prawa autorskiego. Dostosowywanie licencji opierało się na dwóch zasadniczych zasadach: jak najmniej zmian (gdzie wszelkie zmiany były monitorowane przez przedstawicieli CC, aby tłumaczenia były jak najbardziej wierne oryginałowi) oraz takie dostosowanie licencji, aby były zrozumiałe dla przeciętnych użytkowników, ale zarazem na najwyższym poziomie legislacyjnym. W związku z dostosowaniem licencji do prawa polskiego przyjęto wprost poniższe postanowienia, które są w pełni zgodne z prawem polskim. Już na samym początku licencji widnieje oświadczenie, w którym *Creative Commons* zaznacza, że nie jest firmą prawniczą i nie świadczy usług prawnych. CC dostarcza tylko informacje o licencji jako instrumencie, który można wykorzystać na zasadach w niej zwartych. CC nie udziela gwarancji i nie ponosi odpowiedzialności w wyniku szkód mogących powstać w konsekwencji jej wykorzystania, a wszelkie inne definicje, którymi posługuje się prawniczy tekst licencji, są dostępne na stronach CC⁴⁸. W związku z tym, w razie jakichkolwiek wątpliwości czy kwestii spornych CC jako organizacja nie będzie mogła pomóc i nie uzyskamy żadnej rozstrzygającej odpowiedzi. Pozostają więc inne drogi do wyjaśniania i dochodzenia swoich praw. Jeśli chodzi o definicję utworu, przyjęto zasadę opisową, aby użytkownik wiedział, co jest przedmiotem licencji. Postanowienia licencji mówią wprost, że nie wchodzą w kompetencje (nie wyłączają, nie ograniczają) kontrowersyjnej instytucji dozwolonego użytku – o czym szerzej w dalszej części. Pola eksploatacji licencji są jasno pisane (m.in. zwielokrotnianie, rozpowszechnianie, wprowadzanie do użytku). Charakter umowy licencji, czyli niewyłączność, brak ograniczeń czasowych i terytorialnych również jest zgodny z regulacjami polskimi. W postanowieniach końcowych klauzula sanacyjna mówi o tym, że jeśli jedno z postanowień licencji będzie niezgodne (nieważne) z regulacjami danego systemu prawnego, to ta nieważność nie rozciąga się na wszystkie postanowienia licencji, a dotyczy tylko tej jednej klauzuli umownej. Zakaz sublicencji, czyli to,


nawet na tych samych polach eksploatacji oraz na tym samym obszarze i w tym samym czasie, nie ogranicza grona licencjobiorców, brak wymogu formy pisemnej pod rygorem nieważności.


⁴⁷ P. Wasilewski, konferencja – *Czy wolna kultura jest legalna*, 25.04.2008, Warszawa.


⁴⁸ *Creative Commons*, z 08.03.2009], <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/pl/> oraz, <http://www.gnu.org/copyleft/lesser.html>, z 29.03.2009.


że licencjodawcą jest zawsze pierwotny podmiot, jest również zgodny z polskimi regulacjami prawnymi, w których istnieje tylko domniemanie braku sublicencji a udzielanie dalsze musi być wprost wyrażone w umowie.


Kolejną kwestią są cztery filary licencji CC, nazwane elementami licencji – klauzule umowne. Wykorzystanie licencji CC oznacza udzielenie przez autora niektórych praw do danego utworu. Autor ma do wyboru cztery licencje standardowe i dwie licencje dodatkowe⁴⁹, których udziela pod pewnymi warunkami (klauzulami):


 **Uznanie autorstwa (*Attribution*)** – wolno kopiować, rozprowadzać, przedstawiać i wykonywać objęty prawem autorskim utwór oraz opracowane na jego podstawie utwory zależne pod warunkiem, że zostanie przywołane nazwisko autora pierwowzoru. Klauzula ta dotyczy wykonywania praw osobistych i postanowienia te doprecyzowują, w jaki sposób prawa osobiste mogą być wykonywane, co jest zgodne z art. 6 ust. 1 pkt. 12 w zw. z art. 79 ust. 7 prawa autorskiego.

 **Użycie niekomercyjne (*Noncommercial*)** – wolno kopiować, rozprowadzać, przedstawiać i wykonywać objęty prawem autorskim utwór oraz opracowane na jego podstawie utwory zależne jedynie dla celów niekomercyjnych.

 **Bez utworów zależnych (*No derivative works*)** – wolno kopiować, rozprowadzać, przedstawiać i wykonywać utwór jedynie w jego oryginalnej postaci – tworzenie utworów zależnych nie jest dozwolone.

 **Na tych samych warunkach (*Share Alike*)** – wolno rozprowadzać utwory zależne jedynie na licencji identycznej do tej, na jakiej udostępniono utwór oryginalny. Jest to typowa klauzula *copyleft*.

 **Sampling** - trzy licencje na *sampling* zezwalają na samplowanie, remiksowanie i przetwarzanie utworu, dla celów zarówno nie- jak i komercyjnych, jednocześnie zabraniając zwielokrotniania utworu w jego oryginalnej postaci oraz używania sampli dla celów reklamowych. Wersja *plus* licencji zezwala na zwielokrotnianie utworu w całości dla celów niekomercyjnych. Wersja *noncommercial plus* licencji pozwala na wykorzystywanie dzieła jedynie dla celów niekomercyjnych.

 **Developing Nations** – najnowsza spośród licencji *Creative Commons* licencja ma na celu „bezpośredni udział w reformie globalnej polityki przepływu informacji” – pozwala na udostępnienie dzieła przy zastrzeżeniu jedynie niektórych praw w krajach rozwijających się, jednocześnie zachowując pełen zakres ochrony prawa autorskiego w krajach rozwiniętych.

⁴⁹ *Licencje Creative Commons*, <http://creativecommons.pl/licencje-praw-autorskich-creativecommons/>, z 29.03.2009.

Sampling oraz *Developing Nations* to licencje dodatkowe, które z podstawowymi warunkami (*Attribution, Noncommercial, No derivative Works, Share Alike*) mogą być niemal dowolnie łączone, co daje twórcom 11 licencji do wyboru⁵⁰.

Z uwagi na specyfikę polskiego systemu prawnego niektóre postanowienia licencji musiały zostać inaczej zrozumiane i dostosowane do regulacji polskich⁵¹.

Licencja CC zezwala na stworzenie opracowań. Polskie prawo nie wymaga takiego zezwolenia, ustawa wymaga jedynie zezwolenia na rozporządzenie i korzystanie z utworów zależnych (art. 2 ust. 2 prawa autorskiego). Z uwagi na to, że w licencji CC nie było katalogu pól eksploatacji licencji, zapis taki musiał zostać dodany zgodnie z art. 41 ust. 4 prawa autorskiego. Licencja zawiera zapis o nieodpłatności licencji, więc licencjodawca nie pobiera wynagrodzenia z tytułu udzielenia licencji. Jednak z uwagi na art. 18 ust. 3 prawa autorskiego nie ma charakteru bezwzględny. Wyłączenie odpowiedzialności jest ujęte bardzo szeroko, ponieważ granicą jest wina umyślna zawarta w art. 473 § 2 kodeksu cywilnego⁵².

Licencja zawiera dwie klauzule, które z uwagi na specyfikę uregulowań prawnych w Polsce są przedmiotem licznych dyskusji, co jednak wśród zwolenników i twórców polskiej wersji licencji uznane jest za dopuszczalne. Pierwsza klauzula to dorozumiane zawarcie umowy, która stanowi, że do zawarcia umowy dochodzi niejako konkludentnie poprzez wykonanie jednej z czynności eksploatacyjnych. Odzwierciedleniem tego zapisu może być ofertowy tryb zawierania umowy w postaci oferty elektronicznej – art. 69 k.c., w wyniku którego dochodzi do zawarcia umowy w momencie wykonania⁵³. Niewypowiadalność zawarta w licencji ma podstawę w dyspozytywnym charakterze art. 68 ust. 1 prawa autorskiego i zgodnie z tą interpretacją, wypowiedzenie licencji udzielonej na czas nieoznaczony może mieć miejsce wtedy, gdy o tym wypowiedzeniu jest mowa w licencji, jednak z drugiej strony art. 3651 k.c. mówi, że zobowiązania bezterminowe charakterze ciągłym muszą być zawsze wypowiedzane. Zgodnie z wykładnią celowościową, licencję CC można wypowiedzieć dopiero poprzez naruszenie warunków licencji – wygaśnięcie. Pozbawiony sensu byłby ruch *open content* i CC, gdyby przyznano licencjobiorcy prawo do wypowiedzania. W wyniku dyskusji podjętej z innymi krajami licencje nie są skuteczne względem praw osobistych. Licencja CC w zakresie praw pokrewnych, korzystając z art. 65 k.c., daje możliwość

⁵⁰ Tamże.

⁵¹ P. Wasilewski: dz. cyt.

⁵² Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

⁵³ P. Wasilewski: dz. cyt.

zmiany, modyfikacji licencji, ale nie w obszarze uprawnień licencjobiorcy, a w zakresie przedmiotu. Prawa pokrewne nie są zawarte w licencji, być może w kolejnych wersjach taki zapis zostanie zamieszczony. Licencja określa prawo właściwe, które wynika z art. 27 § 1 pkt. 4 prawa prywatnego międzynarodowego.

Obecnie w Polsce istnieje sześć przetłumaczonych i dostosowanych do polskiego systemu prawnego licencji *Creative Commons*⁵⁴:

– Uznanie autorstwa 2.5 Polska – wolno: kopiować, rozpowszechniać, odtwarzać i wykonywać utwór, tworzyć utwory zależne na następujących warunkach: Uznanie autorstwa – utwór należy oznaczyć w sposób określony przez Twórcę lub Licencjodawcę.

– Uznanie autorstwa – Bez utworów zależnych 2.5 Polska – wolno: kopiować, rozpowszechniać, odtwarzać i wykonywać utwór na następujących warunkach: Uznanie autorstwa – utwór należy oznaczyć w sposób określony przez Twórcę lub Licencjodawcę; Bez utworów zależnych – nie wolno zmieniać, przekształcać ani tworzyć nowych dzieł na podstawie tego utworu.

– Uznanie autorstwa – Użycie niekomercyjne – Bez utworów zależnych 2.5 Polska – wolno: kopiować, rozpowszechniać, odtwarzać i wykonywać utwór na następujących warunkach: Uznanie autorstwa – utwór należy oznaczyć w sposób określony przez Twórcę lub Licencjodawcę; Użycie niekomercyjne – nie wolno używać tego utworu do celów komercyjnych; Bez utworów zależnych – nie wolno zmieniać, przekształcać ani tworzyć nowych dzieł na podstawie tego utworu.

– Uznanie autorstwa – Użycie niekomercyjne 2.5 Polska – wolno: kopiować, rozpowszechniać, odtwarzać i wykonywać utwór, tworzyć utwory zależne na następujących warunkach: Uznanie autorstwa – utwór należy oznaczyć w sposób określony przez Twórcę lub Licencjodawcę; Użycie niekomercyjne – nie wolno używać tego utworu do celów komercyjnych.

– Uznanie autorstwa – Użycie niekomercyjne – Na tych samych warunkach 2.5 Polska – wolno: kopiować, rozpowszechniać, odtwarzać i wykonywać utwór, tworzyć utwory zależne na następujących warunkach: Uznanie autorstwa – utwór należy oznaczyć w sposób określony przez Twórcę lub Licencjodawcę; Użycie niekomercyjne – nie wolno używać tego utworu do celów komercyjnych; Na tych samych warunkach – jeśli zmienia się lub przekształca niniejszy utwór, lub tworzy inny na jego podstawie, można rozpowszechniać powstały w ten sposób nowy utwór tylko na podstawie takiej samej licencji.

Do wszystkich obowiązujących w Polsce licencji odnosi się zapis, mówiący o tym, że w celu ponownego użycia utworu lub rozpowszechniania

⁵⁴ *Wybór licencji*, <http://creativecommons.pl/polskie-licencje-cc/>, z 28.03.2009.

utworu, należy wyjaśnić innym warunki licencji, na której udostępnia się utwór. Każdy z tych warunków może zostać uchylony, jeśli uzyska się zezwolenie właściciela praw autorskich.

Wyboru licencji dokonuje się na stronach centrali *Creative Commons*⁵⁵ w dziale dotyczącym licencji (w doborze pomaga specjalny „silnik”, wskazując i wyjaśniając poszczególne doborze licencji). Kolejnym krokiem autora jest umieszczenie odpowiedniej informacji o licencji CC na utworze z adresem strony (linkiem) do strony z licencją. CC wymaga również umieszczenia w kodzie strony www – informacji o licencji⁵⁶, co daje możliwość skatalogowania utworu jako dostępnego na licencji CC. Niezbędne jest również umieszczenie na utworze informacji, że jest on udostępniany na licencji CC. Każdy autor ma również możliwość udostępniania swojego utworu zgodnie z licencją obowiązującą w danym kraju. Należy pamiętać, że powyższe warunki dostępnych w Polsce licencji stanowią jedynie przystępne przełożenie tekstu prawnego (pełnego tekstu licencji) na język zrozumiały dla przeciętnego odbiorcy.

Creative Commons promuje filozofię „Fair Use Rights” która zakłada elastyczną, rozsądną zmianę prawa autorskiego⁵⁷ i nie koliduje, nie może być sprzeczna z doktryną dozwolonego użytku, obie filozofie mają wspólny cel. Licencja CC daje możliwość stworzenia dzieła zależnego (opracowania) i zwielokrotniania go bez dodatkowej zgody twórcy. W myśl powyższego, zostały stworzone postanowienia *License Grant Licencje Creative Commons*, które zakazują wprowadzania takich ograniczeń w przedmiocie korzystania z licencji, które nie były przewidziane w licencji, a wprowadzenie ograniczeń jest możliwe, ale tylko w odniesieniu do niezapożyczonych elementów oryginalnych⁵⁸. W odniesieniu do niektórych postanowień licencji CC, przedstawiciele projektu Debian podkreślają, że oprogramowanie udostępniane wyłącznie na postanowieniach licencji CC nie może zostać uznane za *Free Software*, ponieważ będzie to niezgodne z postanowieniami Wytycznych Debiana dotyczących Wolnego Oprogramowania (*Debian Free Software Guidelines – DFSG*)⁵⁹.

⁵⁵ *Wybierz licencję dla swojej twórczości*, <http://creativecommons.org/license/?lang=pl>, z 28.03.2009 – strona wyboru licencji wyświetla się w języku, jaki jest ustawiony w przeglądarce stron.

⁵⁶ *Oto wybrana licencja*, http://creativecommons.org/license/results-one?q_1=2&q_1=1&field_commercial=yes&field_derivatives=yes&field_jurisdiction=pl&field_format=&field_worktitle=y&field_attribute_to_name=y&field_attribute_to_url=y&field_sourceurl=y&field_morepermissionsurl=y&lang=pl&language=pl&n_questions=3, z 29.03.2009.

⁵⁷ *History*, <http://creativecommons.org/about/history>, z 29.03.2009.

⁵⁸ N. Wehneman, *Anatomy of a Creative Commons License*, www.fallinggrace.com/article.php?story=20040815183229987, z 29.03.2009.

⁵⁹ *Umowa społeczna Debiana*, http://www.debian.org/social_contract.pl, z 29.03.2009.

W związku z rozwojem oprogramowania, zwrócono uwagę na konstrukcję autorskich praw majątkowych i osobistych do programu komputerowego, które należą do pewnej specyfiki uregulowań prawnych. Cyfrowa rewolucja nałożyła na regulacje prawne nowy kształt i potrzebę modyfikacji i dostosowania do zmieniających się wymagań, co potwierdził ustawodawca polski w 2003 r.⁶⁰ oraz w przepisach kodeksu cywilnego⁶¹.

V

Nieobojętny pozostał również Parlament Europejski, skupiając uwagę na ochronie praw autorskich, potrzebie szybkiego dostosowania obowiązujących regulacji dotyczących rozpowszechniania, udostępniania utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Kwestia praw autorskich w Internecie zharmonizowana została dyrektywą 2001/29/WE⁶², natomiast cywilne aspekty egzekwowania praw własności intelektualnej uregulowała dyrektywa 2004/48/WE⁶³. Komisja zgłosiła również wniosek dotyczący uregulowania sankcji karnych, jednak obecnie uregulowane one są w krajowych systemach państw członkowskich. Zgodnie z prawem wspólnotowym tylko podmiot praw autorskich może podjąć środki do ochrony tych praw. Polska jako członek UE jest zobowiązana do implementacji nie tylko wymienionych, ale też innych dyrektyw⁶⁴. Wymieniona dyrektywa 2001/29/WE daje prawo uzyskania nakazu sądowego przez podmioty praw autorskich w odniesieniu do pośrednika, jeżeli ten jako ostatni ma największe możliwości zakończenia naruszeń. Nakaz ten uzależniony jest jednak od określonych podmiotów. Bardzo ważną regulacją jest art. 8 ust. 3 dyrektywy 2001/29/WE, który może zobligować pośrednika, to jest dostawcę usług internetowych,

⁶⁰ Dz. U. z 2003 r. Nr 49, poz. 408.

⁶¹ Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

⁶² Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.05.2001 w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym, Dz.U. L 167 z 22.6.2001, s. 10–19.

⁶³ Dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (sprostowanie), Dz.U. L 195 z 02.06.2004, s. 16–25.

⁶⁴ Wspomnianej dyrektywy 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej; dyrektywy Rady 93/83/EWG w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową (w szczególności art. 1 ust. 1 i 2 dyrektywy); dyrektywy Rady 93/98/EWG w sprawie harmonizacji czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (w szczególności art. 3 ust. 2 i 3 dyrektywy); dyrektywy 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie prawnej ochrony baz danych (w szczególności art. 7 ust. 4 dyrektywy) oraz wspomnianej dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie określonych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (w szczególności art. 6 i 7 dyrektywy), zwanej „Dyrektywą 2001/29/WE”.

do zablokowania strony naruszającej prawa autorskie, nawet w sytuacji, w której formalnie nie ponosi on odpowiedzialności za naruszenie, jakiego dopuszcza się administrator strony. Komisja Europejska wyszła z inicjatywą, na podstawie której przedstawiciele świata biznesu przyjęli w maju 2006 r. Europejską Kartę Filmów w Internecie⁶⁵. Karta określa zalecane praktyki w zakresie zamieszczania treści w Internecie w przyjazny dla konsumentów sposób, w tym praktyki dotyczące odpowiedniej ochrony praw autorskich i ścisłej współpracy przy zwalczaniu piractwa oraz określa warunki dla dostawców treści medialnych i niezbędnej infrastruktury, zapewniające handlowy sukces usługom udostępniania filmów w Internecie. Karta będzie stanowić punkt odniesienia dla zawieranych w przyszłości umów handlowych i dla szerszej polityki Komisji Europejskiej w zakresie zasobów internetowych⁶⁶. *Creative Commons*, jako pierwszy tak popularny projekt, zmierza do tego, aby odpowiedzieć na jak największą liczbę wątpliwości zawartych w powyższych dyrektywach, nie jest jednak pozbawiony mankamentów.

VI

Wraz z dostosowaniem licencji CC do polskiego prawa, pojawia się szereg wątpliwości wynikających ze sporów toczących się w doktrynie oraz z wątpliwości interpretacyjnych pewnych postanowień licencji. Zwolennicy skłaniają się ku pogładowi, że to prawo autorskie powinno zostać dostosowane do licencji i potrzeb zwolenników wolności kultury, których sukcesywnie przybywa, z drugiej jednak strony *Creative Commons* nie zaleca stosowania dostępnych licencji w stosunku do utworu, jakim jest program komputerowy. Regulacje prawne programu komputerowego od zawsze budziły spory w doktrynie a przybliżenie tej problematyki dla zainteresowanych, chcących wykorzystać licencje CC, jest niezbędne ze względu na złożoność regulacji tego utworu w przepisach ustawy o prawie autorskim.

Ochrona przyznana programom komputerowym obejmuje wszystkie formy jego wyrażenia, na przykład dokumentację projektową czy kod programu⁶⁷, zaś idee i zasady będące podstawą jakiegokolwiek elementu programu komputerowego nie podlegają ochronie – art. 74 ust. 2⁶⁸. Idea i zasada,

⁶⁵ *Commission adopts strategy for „Creative Content Online”*, http://ec.europa.eu/comm/avpoliccy/other_actions/content_online/index_en.htm#charter, z 29.03.2009.

⁶⁶ *Europejska Karta Filmów w Internecie przyjęta przez najważniejszych przedstawicieli branży*, <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/06/672&format=HTML&aged=1&language=PL&guiLanguage=e>, z 29.03.2009.

⁶⁷ Kodem programu jest kod źródłowy (zestaw poleceń) wraz z kodem wynikowym (to kod w określonym języku, utworzony przez translator, w wyniku translacji kodu źródłowego).

⁶⁸ Dz. U. 2006 r. Nr 90 poz. 631.

będące elementem programu, są chronione pośrednio przez ograniczone możliwości dekompilacji⁶⁹. Myśl przewodnia newsparta działaniem nie może być przedmiotem ochrony, gdyż na tym gruncie dochodziłoby do absurdów w sytuacji, gdy osoba, nie podejmując działania, ale na podstawie samej idei, jeszcze przed urzeczywistnieniem myśli, zastrzegłaby prawo do jej wykonania. Twórcy metody mogą wystąpić tylko przeciwko takiemu samemu opisowi danej metody, jednak nie przeciwko jej stosowaniu przy założeniu indywidualności innych programów⁷⁰. Należy zwrócić uwagę na to, że elementy tekstowe (ciągi instrukcji) podlegają skutecznej ochronie, jednak elementy pozatekstowe programu (na przykład jego funkcje czy język programowania, w jakim został napisany) są ze względu na brak znamion twórczych o indywidualnym charakterze, spod ochrony prawnej wyłączone⁷¹. Pojęcie indywidualności jest przesłanką twórczości o charakterze podmiotowym, liczy się wkład osoby w dane dzieło a nie charakter nowości⁷². Drugą przesłanką jest ustalenie programu komputerowego, która oznacza możliwość zapoznania się danej osoby z utworem, jednak w tym wypadku (oprogramowania) będzie raczej chodziło o utwalenie na nośniku danych. Prawo autorskie chroni program, wydawać by się mogło, że tylko działający, jednak ochronie podlega również jego fragment. Bardzo często twórca źródła wpisuje swoje dane do źródła, by z jednej strony był identyfikowany jako twórca, z drugiej strony – by w razie potrzeby mógł być wskazywany do zmian czy aktualizacji jako osoba znająca najlepiej daną materię. Program, nawet jeśli jest wadliwy, może być traktowany jako utwór niedokończony⁷³ i nadal będzie podlegał ochronie prawnej. Przy tak skomplikowanej materii, nawet tak zaawansowane licencje CC nie są w stanie do końca sprostać problemom stosowania i regulacji ustawowych.

Licencje CC nie są opozycją w stosunku do dozwolonego użytku, a jedynie poszerzają możliwości, jakie dają regulacje ustawowe. Stosując licencje CC, należy zwrócić uwagę na regulacje dozwolonego użytku, gdyż niewątpliwie ich nurty wzajemnie się pokrywają w obszarze propagowania wolności kultury. L. Lesing w przełomowej książce *Free Culture* zawarł postulaty o większą wolność w dostępie do dóbr kultury, w tym również

⁶⁹ Szerzej art. 6 Dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich nr 91/250 z 14.05.1991 o ochronie prawnej programów komputerowych.

⁷⁰ M. Byrska, *Program komputerowy w nowym prawie autorskim*, „Państwo i Prawo” 1994/11, s. 47.

⁷¹ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i pokrewne*, Kraków 2004, s. 77.

⁷² M. Szyciński, *Wkład twórczy jako przesłanka dzieła chronionego prawem autorskim*, „Państwo i Prawo” 1993/2, s. 48-49.

⁷³ M. Byrska, *Program komputerowy w nowym prawie autorskim*, „Państwo i Prawo” 1994/11, s. 48.

do m.in. rozszerzenia i doprecyzowania granic dozwolonego użytku⁷⁴. W związku jednak z szybkim postępowaniem technicznym kazuistyczne stosowanie dozwolonego użytku nie do końca może być rozwiązaniem słusznym.

Art. 17 ustawy o prawie autorskim konstytuuje zasadę wyłącznego prawa autora do korzystania z utworu⁷⁵, zastrzega jednak możliwość wprowadzenia wyjątków od niej przez ustawę⁷⁶. Do grupy tych odstępstw⁷⁷ zalicza się m.in. przepisy dotyczące dozwolonego użytku. Jest to kolejna sporna instytucja w doktrynie prawa autorskiego i prawach pokrewnych. Powszechnie akceptuje się podział dozwolonego użytku na: użytek prywatny art. 23 i 23¹ prawa autorskiego oraz użytek publiczny art. 24–33 prawa autorskiego i jest to wyjątek od przepisu art. 17 prawa autorskiego, który daje twórcy prawo do wyłącznego korzystania, rozpowszechniania oraz czerpania wynagrodzenia. A. Kopff wskazał cechy powyższego podziału, określając krąg osób korzystających z utworu chronionego prawem w ramach dozwolonego użytku prywatnego i publicznego, wskazał różnorodność celów którym one służą, oraz określił różne regulacje prawne korzystania z utworów⁷⁸.

Dozwolony użytek prywatny uregulowany został w oddziale 3 rozdziału 3 zatytułowanego „Treść prawa autorskiego”. Art. 23¹ prawa autorskiego wydaje się całkowicie odpowiadać intuicyjnemu rozumieniu pojęcia dozwolonego użytku prywatnego, art. 23 oraz art. 34 i 35 zawierają wspólne dla obu form użytku zasady korzystania z utworów klauzule generalne, wyznaczając granice dozwolonego użytku. Przepisy powyższe nie zostały wyłączone przez przepis szczególny, jakim jest art. 77 prawa autorskiego, który mówi o tym, że do programów komputerowych nie stosuje się przepisów art. 16 pkt 3–5, art. 20, art. 23, art. 23¹, art. 27, art. 28, art. 30, art. 331–335, art. 49 ust. 2, art. 56, art. 60 i art. 62.⁷⁹ – tym samym nie wyłącza całego rozdziału o dozwolonym użytku, a tylko poszczególne przepisy. Na tym gruncie możliwe jest zastosowanie ogólnych klauzul art. 34 i 35 prawa autorskiego również w odniesieniu do ograniczeń praw wyłącznych twórcy przewidzianych w art. 75 prawa autorskiego, które możemy podzielić na względne i bezwzględne. Za względne możemy przyjąć (chyba że umowa zawiera inne

⁷⁴ L. Lesing, *Free Culture*, <http://www.free-culture.cc/freeculture.pdf>, z 30.03.2009, s. 294–297.

⁷⁵ „[...] twórcy przysługuje wyłączne prawo do korzystania z utworu i rozporządzania nim na wszystkich polach eksploatacji oraz do wynagrodzenia za korzystanie z utworu” (art. 17 ust. 1 Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych – Dz. U. 1994 nr 24 poz. 83).

⁷⁶ „Jeżeli ustawa nie stanowi inaczej...”. (art. 17 ust. 1 Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych – Dz.U. 1994 nr 24, poz. 83).

⁷⁷ W. Machała, *Dozwolony użytek prywatny utworów w polskim prawie autorskim*, Warszawa 2003, s. 33

⁷⁸ A. Kopff, *Wpływ postępu technologicznego na prawo autorskie*, Kraków 1980.

⁷⁹ Dz. U. 2006 r. Nr 90 poz. 631.

postanowienia) postanowienia art. 75 ust. 1 prawa autorskiego, zaś uprawnienia o charakterze bezwzględny przewiduje art. 75 ust. 2 pkt. 1 prawa autorskiego, który stanowi, że zezwolenia nie wymaga: – sporządzenie kopii zapasowej (trwale lub czasowe zwielokrotnianie), jeżeli jest to niezbędne do korzystania z programu komputerowego. Pojawiają się głosy w literaturze, że czasami sporządzenie kopii jest zbędne, gdyż producent może przewidzieć (zapis) dostarczenie nowej kopii w przypadku jej zniszczenia lub uszkodzenia egzemplarza. Jak to tej pory nie wymyślono nośników które nie ulegałyby zniszczeniu. Uprawnienie więc dotyczy tylko jednej kopii⁸⁰. Korzystanie z programu dotyczy czynności przewidzianych w art. 75 ust. 2 pkt. 2 prawa autorskiego, czyli jeżeli umowa nie stanowi inaczej, kopia programu nie może być używana równocześnie z programem komputerowym – dotyczy to: obserwowania, badania i testowania funkcjonowania programu komputerowego w celu poznania jego idei i zasad przez osobę posiadającą prawo korzystania z egzemplarza programu komputerowego, jeżeli, będąc do tych czynności upoważniona, dokonuje ona tego w trakcie wprowadzania, wyświetlania, stosowania, przekazywania lub przechowywania programu komputerowego⁸¹. Jednak powyższe czynności muszą być uzasadnione czyli niezbędne do korzystania z programu zgodnie z jego przeznaczeniem. Przepis art. 75 ust. 2 pkt. 3 prawa autorskiego wprowadza ograniczenia czynności nazywanych dekompilacją programu (również *reverse engineering*), co oznacza przekształcenie przez program kodu maszynowego na kod języka wyższego poziomu (techniki dekompilacji oparte są na podobnych mechanizmach co techniki kompilacji)⁸². Na uwagę zasługuje pogląd reprezentowany w doktrynie, który aprobeuje wykonanie kopii w celu ochrony lub uzupełnienia zbiorów pomimo wyłączenia art. 28⁸³. Polski prawodawca przyjął zamknięty katalog ograniczeń bezwzględnych praw autorskich. Dlatego też, zgodnie z łacińską paremią *exceptiones non sunt extendendae*, podlega ścisłej interpretacji i stosowanie do niej analogii jest wykluczone⁸⁴. Wbrew nasilającej się krytyce panuje pogląd, że instytucja ta stanowi „złoty środek” pomiędzy prawami autora wynikającymi z prawa autorskiego a ogólnie pojętym interesem społecznym. Instytucja ta odgrywa kluczową rolę w rozwoju

⁸⁰ J. Barta, R. Markiewicz w: *Prawo autorskie. System prawa prywatnego*, Warszawa 2003, t. XIII, s. 714.

⁸¹ Ustawa z 04.02.1994 o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jednolity: Dz. U. 2006 r. Nr 90 poz. 631).

⁸² *Dekompilator*, <http://pl.wikipedia.org/wiki/Dekompilacja>, z 08.03.2009.

⁸³ J. Preussner-Zamojska w: *Prawo autorskie. System Prawa Prywatnego*, red. J. Barty, Warszawa 2003, t. XIII, s. 408.

⁸⁴ E. Traple, *Treść prawa autorskiego*, (w:) *Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, red. J. Barty i inni, Kraków 2005 r., s. 308.

jednostki oraz udoskonalaniu czy tworzeniu nowych myśli naukowych, kulturowych czy społecznych poprzez swobodny dostęp do dóbr kultury. Według W. Machały⁸⁵ możemy wyróżnić trzy zasadnicze funkcje dozwolonego użytku prywatnego: zapewnienie racjonalności przepisów prawnych, zapewnienie swobodnego dostępu do dóbr kultury i zagwarantowanie poszanowania sfery prywatności. Zakres podmiotowy zgodnie z art. 23 to dozwolony użytek osobisty, obejmuje praktycznie wszystko, co mieści się w pojęciu utworu a jednym z podstawowych kryteriów dozwolonego użytku prywatnego jest nieodpłatność i tak zwany użytek własny.

Dozwolony użytek publiczny ma nieograniczony zasięg podmiotów i jego celem jest umożliwienie swobodnego dostępu do dóbr chronionych w interesie publicznym. Swobodne korzystanie z utworu najczęściej podyktowane jest istotnymi potrzebami społecznymi, to jest kulturalnymi, informacyjnymi, gospodarczymi⁸⁶. Przykładem jest prawo cytatu (art. 29 prawa autorskiego) czy publiczne wykonywanie utworów podczas ceremonii (art. 31 prawa autorskiego). Jednak art. 75 prawa autorskiego ogranicza prawa wyłączne twórcy a art. 29 prawa autorskiego jako forma dozwolonego użytku ogranicza również prawa wyłączne. Powyższe dwa przepisy nie mogą być interpretowane rozszerzająco. Kolizje powyższych przepisów mogą rozstrzygnąć przepisy art. 24 i art. 35 prawa autorskiego, które zawierają klauzule generalne. Polityka podyktowana potrzebami społecznymi nie może być realizowana kosztem twórców, dlatego ustawodawca wprowadził równowagę w postaci prawa do wynagrodzeń twórców i podmiotów prawa pokrewnych – w niektórych przypadkach. Ustawodawca dość szczegółowo uregulował ten obszar, czego konsekwencją jest to, iż wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść podmiotów uprawnionych. Dlatego wykorzystania prawa cytatu programu należy dokonywać w odniesieniu do indywidualnego przypadku.

Za pomocą licencji *Creative Commons* możemy korzystać z utworu-oprogramowania w zakresie szerszym niż wynika to z prawa o dozwolonym użytku. Bardzo ważnym zapisem w licencji CC jest klauzula: *[...] nic w licencji nie jest skierowane na zmniejszenie, ograniczenie czy wyłączenie jakiegokolwiek prawa wynikającego z dozwolonego użytku, pierwszej sprzedaży, czy innego ograniczenia wyłącznego prawa przysługującego uprawnionemu z praw autorskich*⁸⁷.

⁸⁵ W. Machała, *Dozwolony użytek prywatny utworów w polskim prawie autorskim*, Warszawa 2003, s. 18.

⁸⁶ L.M. Guibault, *Contracts and copyright exemption (w:) Copyright and Electronic Commerce, Legal Aspects of Electronic Copyright Management 2000*, s. 128–133.

⁸⁷ Licencja CC 2.0 typu *Attribution*. Prawo pierwszej sprzedaży (*first sale*) jest tożsama z instytucją wyczerpania zapasów zawartą w regulacjach prawa polskiego.

Pomimo wątpliwości, które pojawiają się przy stosowaniu licencji *Creative Commons*, niepodważalnym faktem jest bogata historia i droga, jaką idea wolności przebyła do momentu powstania istniejących licencji. Zrozumienie tego nurtu daje możliwość nie tylko dalszego rozwoju tego ruchu, ale także zmiany regulacji, które pozwolą swobodnie, bez wątpliwości rozwijać wolność kultury.