

Redakcja Kwartalnika Naukowego Prawo Mediów Elektronicznych**Redaktor naczelny:** prof. dr hab. *Jacek Gołaczyński*, UW**Sekretarz Redakcji:** dr *Aleksandra Klich*, USz**Członek Redakcji:** dr *Krzysztof Garstka*, Uniwersytet w Cambridge**Członkowie rady programowej:****Przewodniczący:** dr hab. *Wojciech Wiewiórowski* (UG, Europejski Inspektor Ochrony Danych)**Członkowie:**r.pr. *Włodzimierz Chróścik*adw. *Rafał Dębowski*dr hab. *Sviatlana Fursa*, prof. nauk prawnych Kijowskiego Narodowego Uniwersytetu im. Tarasa Szewczenkidr hab. prof. *Marlena Jankowska*, prof. nadzw. UŚadw. *Xawery Konarski*prof. Avv. *Michele Angelo Lupoi*, Uniwersytet Bolońskiprof. dr hab. *Jacek Mazurkiewicz*, UZprof. dr hab. *Radim Polcak*, Uniwersytet w Brniedr hab. *Grzegorz Sibiga*, INP PANdr hab. *Piotr Stec*, prof. nadzw. UOdr hab. *Dariusz Szostek*, prof. nadzw. UOprof. dr hab. *Grażyna Szpor*, UKSWprof. dr hab. *Andreas Wiebe*, Uniwersytet w Getyndze**Recenzenci:**dr hab. *Andrzej Adamski*, prof. nadzw. UMKprof. *Zsolt Balogh*, Uniwersytet Corvinus Budapesztprof. dr hab. *Sławomir Cieślak*, UŁdr hab. *Kinga Flaga-Gieruszyńska*, prof. nadzw. USzprof. dr hab. *Jacek Górecki*, UŚprof. em. dr *Wolfgang Kilian*, University of Hannoverprof. hab. dr *Vytautas Nekrosius*, Uniwersytet Wileńskidr hab. *Marek Świerczyński*, prof. nadzw. UKSWprof. *Richard Warner* Ph.D, Chicago – Kent College of Law**Adres redakcji:**Uniwersytet Wrocławski, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii,
Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych
Komunikacji Elektronicznej

ul. Uniwersytecka 22/26, 51-145 Wrocław

e-mail: pme@beck.pl

C.H.BECK

Wydawca:Wydawnictwo C.H. Beck
ul. Bonifraterska 17
00-203 Warszawatel.: 22 33 77 600
fax: 22 33 77 602
www.czasopisma.beck.pl

Nakład: 250 egz.

Spis treści

Jak nie wpaść w Kanał (Sportowy), czyli o odpowiedzialności za bezpodstawne zgłoszenie internetowego naruszenia praw autorskich do dostawcy usług pośredniczących na tle sprawy Kanał Sportowy v. Polsat – cz. I <i>Martyna Mielniczuk-Skibicka, Rafał Skibicki</i>	4
Kontrola antysmogowa z wykorzystaniem bezzałogowego statku powietrznego w polskim systemie prawnym <i>Tobiasz Gajda</i>	15
Odpowiedzialność za stosowanie hiperłączy (linków) <i>dr Łukasz Maryniak</i>	20
Międzynarodowa Konferencja Naukowa: <i>Diversity of Enforcement Titles in Cross-border Debt Collection in the EU</i> , Portorož, 10–11.9.2020 r. <i>dr Maria Kaczorowska</i>	31

Contents

Responsibility for unjustified reporting of copyright infringement to the service provider based on the case Kanał Sportowy v. Polsat – part I <i>Martyna Mielniczuk-Skibicka, Rafał Skibicki</i>	4
Anti-smog control with the use of the unmanned aerial vehicle in the Polish legal system <i>Tobiasz Gajda</i>	15
Liability for the use of hyperlinks (internet links) <i>Ph.D Łukasz Maryniak</i>	20
International Science Conference: <i>Diversity of Enforcement Titles in Cross-border Debt Collection in the EU</i> , Portorož, 10–11.9.2020 – report <i>Ph.D Maria Kaczorowska</i>	31

Szanowni Państwo,

z przyjemnością przedstawiam pierwszy w 2021 r. numer kwartalnika naukowego Prawo Mediów Elektronicznych. Podobnie jak poprzednie numery, również ten został poświęcony zagadnieniom prawnym mającym związek z nowymi technologiami. Niezmiennie proponujemy współpracę i publikację artykułów, glos czy recenzji wszystkim tym autorom, którzy podejmują tematykę wpływu nowych technologii na prawo prywatne lub publiczne. Czasopismo ma charakter interdyscyplinarny i nie ogranicza się do jednej gałęzi prawa.

W bieżącym numerze znajdziecie Państwo opracowania poświęcone informatyzacji sektora opieki zdrowotnej. Zagadnienia te są niezwykle aktualne, a w bieżącym numerze szczególnie omówione zostały kwestie dotyczące prawnych aspektów odpowiedzialności za bezpodstawne zgłoszenie naruszenia praw autorskich do dostawcy usług internetowych, kontroli antyśmogowej z wykorzystaniem bezzałogowego statku powietrznego oraz kwestii związanych z odpowiedzialnością za stosowanie hiperłączy (linków). W numerze tym znajdziecie Państwo także sprawozdanie z Międzynarodowej Konferencji Naukowej pt. *Diversity of Enforcement Titles in Cross-border Debt Collection in the EU*, Portorož, 10–11.9.2020 r.

Zapraszamy do publikacji na łamach Prawa Mediów Elektronicznych, a także do kontaktu z nami pod adresem: pme@beck.pl.

Zachęcam do lektury,
prof. dr hab. *Jacek Gołaczyński*

Jak nie wpaść w Kanał (Sportowy), czyli o odpowiedzialności za bezpodstawne zgłoszenie internetowego naruszenia praw autorskich do dostawcy usług pośredniczących na tle sprawy Kanał Sportowy v. Polsat – cz. I

Martyna Mielniczuk-Skibicka¹

Rafał Skibicki²

Artykuł został podzielony na dwie części. W pierwszej z nich autorzy omawiają podstawy odpowiedzialności bezpodstawnie zgłaszającego internetowe naruszenie praw autorskich na gruncie prawa polskiego. Zagadnienie to rozważane jest na podstawie przepisów ustawy z 12.7.2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną³, ogólnych zasad odpowiedzialności deliktowej z art. 415 i n. KC oraz ustawy z 16.4.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁴. Opracowanie wieńczę rozważania o odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych.

Część druga została natomiast poświęcona analizie odpowiedzialności bezpodstawnie zgłaszającego internetowe naruszenie praw autorskich na poziomie prawa unijnego. Pod uwagę zostały wzięte rozwiązania przyjęte w Finlandii, która jako jedyne państwo w UE bezpośrednio uregulowała odpowiedzialność za bezpodstawne zgłoszenie naruszenia praw podmiotom pośredniczącym. W dalszej kolejności rozważania prawnoporównawcze dotyczą prawa USA stanowiącego pierwowzór dla unijnych przepisów regulujących odpowiedzialność za naruszenie praw autorskich w Internecie i które także uregulowało bezpośrednio odpowiedzialność bezpodstawnie zgłaszającego. Ponadto omówiono implikacje dla alkalizowanego zagadnienia wynikające z nowych projektów prawodawczych – projektu ustawy o ochronie wolności słowa w internetowych serwisach społecznościowych⁵ oraz unijnego rozporządzenia o usługach cyfrowych⁶. Na koniec autorzy formułują postulaty zarówno *de lege lata*, jak i *de lege ferenda*.

Uwagi wstępne

Krótko przed świętami Bożego Narodzenia ubiegłego roku polskich użytkowników Internetu, zwłaszcza tych interesujących się sportem, rozgrzał spór pomiędzy wielkim graczem na rynku medialnym w Polsce, tj. Telewizją Polsat, a prężnie rozwijającym się medium działającym w serwisie YouTube, czyli Kanałem Sportowym, założonym przez najpopularniejszych dziennikarzy sportowych w kraju (a z pewnością tych, którzy najlepiej radzą sobie z działalnością w Internecie) – *K. Stanowskiego, M. Pola, M. Borka i T. Smokowskiego*.

Pomijając otoczkę tego sporu, związaną poniekąd z odejściem *M. Borka* właśnie z Polsatu i wzajemnymi oskarżeniami stron na tym tle, konflikt ten związany jest wprost z prawem autorskim. Co więcej, pozostaje on niezwykle aktualny, zwłaszcza w obliczu coraz ostrzejszej walki z treściami naruszającymi prawa własności intelektualnej w serwisach pośredniczących, której emanacją jest choćby dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z 17.4.2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE⁷, z osławionym art. 17 na czele, której termin implementacji zbliża się nieuchronnie.

Wszystko zaczęło się podczas nadawanego 19.12.2020 r. na żywo przez Kanał Sportowy programu charytatywnego (tzw. live charytatywny) „Zebrań Zarządu”, podczas którego czterech wspomnianych już powyżej dziennikarzy miało rozmawiać ze swoimi gośćmi oraz prowadzić licytację charytatywną na rzecz osób chorych, jednocześnie promując swoich partnerów. W tym samym czasie Telewizja Polsat w systemie *pay-per-view* transmitowała galę KSW. W pewnym momencie live charytatywny Kanału Sportowego na YouTube został nagle przerwany. Po chwili okazało się, że

¹ Uniwersytet Wrocławski, Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych Komunikacji Elektronicznej – doktorantka. Kancelaria Prawna VenaGroup Gryc-Zerych i Kruk – prawnik. ORCID: 0000-0002-4998-1028.

² Uniwersytet Wrocławski, Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych Komunikacji Elektronicznej – doktorant. Szostek Bar i Partnerzy Kancelaria Prawna – prawnik. ORCID: 0000-0003-1194-4173.

³ T.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 344 ze zm.; dalej jako: ŚwUsługElekU.

⁴ T.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1913 ze zm.; dalej jako: ZwNieKonkU.

⁵ Analiza została dokonana na podstawie projektu z 15.1.2021 r. ustawy o ochronie wolności słowa w internetowych serwisach społecznościowych opublikowanego 1.2.2021 r., <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/zachecamy-do-zapoznania-sie-z-projektem-ustawy-o-ochronie-wolnosci-uzytkownikow-serwisow-spolesnosciovych> (dostęp z 5.2.2021 r.).

⁶ Wniosek Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie jednolitego rynku usług cyfrowych (akt o usługach cyfrowych) i zmieniającej dyrektywę 2000/31/WE, COM(2020) 825 final, 2020/0361(COD).

⁷ Dz.Urz. UE L Nr 130, s. 92.

nastąpiło to wskutek zgłoszenia naruszenia praw autorskich, jakie wpłynęło do YouTube od jednej ze spółek należących do Grupy Polsat. Naruszenie to miało dotyczyć rzeczony gali KSW transmitowanej w systemie *pay-per-view* Polsatu, choć w czasie *live* charytatywnego nie był nawet poruszany temat gali KSW, nie mówiąc nawet o jakimkolwiek udostępnianiu transmisji tego wydarzenia.

Program Kanału Sportowego został po chwili wznowiony na kanale YouTube Kanał Sportowy Extra oraz zakończył się zebraniem na cele charytatywne ponad 200 tys. zł. Twórcy Kanału Sportowego niezwłocznie po tym wydarzeniu zażądali przeprosin od Polsatu. Polsat za pośrednictwem Twittera Cyfrowego Polsatu przyznał, że podczas transmisji wydarzeń takich jak gala KSW pojawia się w Internecie wiele przypadków kradzieży sygnału i że transmisja Kanału Sportowego została zgłoszona przez przypadek, wskutek niezamierzonego błędu ludzkiego. Zgłoszenie to zostało wycofane po zorientowaniu się przez Polsat o tej pomyłce. Polsat także przeprosił, jednakże nie sam Kanał Sportowy, lecz jego widzów, co nie umknęło uwadze poszkodowanych dziennikarzy, którzy zapowiedzieli wytoczenie powództwa przeciwko Polsatowi⁸, póki co wzywając tę stację z tytułu naruszenia dóbr osobistych spółki Kanał Sportowy Sp. z o.o. do zapłaty 70 tys. zł na cele charytatywne (na rzecz beneficjentów licytacji prowadzonych w czasie programu na żywo) oraz przeprosin⁹.

Niewątpliwie jest, że twórcy internetowi działający głównie w mediach społecznościowych takich jak YouTube czy Instagram coraz bardziej rosną w siłę, nierzadko kosztem przedstawicieli tradycyjnych mediów, w tym telewizji. Nie da się także ukryć, że często wielcy gracze medialni mogą wręcz celowo dążyć do zadania ciosu swoim internetowym konkurentom właśnie za pomocą zgłaszania naruszeń ich praw własności intelektualnej. Może to łatwo prowadzić do zablokowania bądź poszczególnych treści wrzucanych przez te podmioty do sieci, bądź też całych kont tychże twórców w serwisach pośredniczących. Zgłoszenie dokonane przez Polsat, które spowodowało blokadę relacji *live* prowadzonej w YouTube przez Kanał Sportowy, można uznać za niefortunną pomyłkę. Ale już choćby zgłoszenia, które TVN złożył z tytułu naruszeń praw autorskich dokonanych przez twórców działających pod nazwą Vogule Poland w serwisie Instagram (abstrahując od ich zasadności)¹⁰, już przypadkowe nie były. Dziennikarze związani z Kanałem Sportowym to osoby posiadające odpowiednie środki do walki z niesłusznymi zgłoszeniami odnoszącymi się do publikowanych przez nich treści, także na drodze prawnej, jednakże wielu innych twórców, którzy mogą paść ofiarami takich działań, nie jest w tak szczęśliwej sytuacji.

Niewątpliwie treści naruszające lub rzekomo naruszające prawa autorskie to najczęściej usuwane z Internetu *content*¹¹. Co więcej, zawiadomienia dotyczące naruszenia tych praw nie są najczęściej składane przez same podmioty uprawnione,

ale przez profesjonalne zewnętrzne organizacje wyspecjalizowane w zakresie egzekwowania praw autorskich¹². Powyższy wniosek potwierdza również „*Transparency Report*” Google¹³. Przykładowo w chwili sporządzania niniejszego artykułu za największą liczbę zawiadomień odpowiadała spółka Riven-dell, która złożyła łącznie 582.231.972 ze wszystkich blisko 5 miliardów zawiadomień¹⁴. W świetle wspomnianych liczb raczej nie powinno budzić zaskoczenia, że większość z nich pochodzi ze zautomatyzowanych systemów, tzw. *robo-take-downs*¹⁵ („robo-zawiadomień”). Dlatego też badania przeprowadzone w latach 2016–2017 przez J.M. Urban, J. Karaganisa oraz B. Schofield¹⁶ mogą budzić pewne zaskoczenie, by nie rzec, przerażenie. Spośród przebadanych przypadków usunięcia treści wskutek złożonych zawiadomień prawie 30% uznano za wątpliwe. W jednym na 25 przypadków (4,2%) zgłoszono naruszenia praw autorskich co do utworów w ogóle niewystępujących w treści objętej zawiadomieniem¹⁷, w 6,6% przypadków zgłaszający zignorowali poważne przesłanki świadczące o wykorzystaniu danego materiału zgodnie z doktryną *fair use* (tj. dozwolonego użytku)¹⁸, a 28,4% zawiadomień było wadliwych jakościowo, przykładowo niektóre z nich nie zawierały wymaganych przepisami prawa elementów zawiadomienia lub były wykonane niechlujnie¹⁹. Obraz, jaki rysuje się z powyższych badań, pokazuje, że wa-

⁸ Zob. <https://sport.onet.pl/ofsajd/polsat-przerwal-transmisje-na-kanale-sportowym/wm3yvbn> (dostęp z 13.1.2021 r.).

⁹ Zob. <https://www.youtube.com/watch?v=elGsaIjDRD8> (dostęp z 13.1.2021 r.).

¹⁰ Por. M. Mielniczuk, Instagram, Instastories, Vogule Poland i TVN, czyli rzecz o audycjach TV wykorzystywanych w ramach twórczości w mediach społecznościowych w kontekście naruszenia prawa autorskiego, [w:] M. Jankowska, P. Gwoździwicz-Matan, P. Stec (red.), *Własność Intelektualna a Dziedzictwo Kulturowe. Seria Prawa Designu, Mody i Reklamy*, Warszawa 2020, s. 897–908.

¹¹ D. Ibosiola, I. Castro, G. Stringhini, S. Uhlig, G. Tyson, A Large-Scale Empirical Analysis of DMCA Notices and Online Complaints, <http://www.eecs.qmul.ac.uk/~tysong/files/Lumen-DMCA.pdf> (dostęp z 5.2.2021 r.), s. 3.

¹² Zgodnie z badaniami przeprowadzonymi w 2013 r. przez Sharon Bar-Ziv oraz Nive Elkin-Koren odpowiadają oni aż za 82% zawiadomień. Zob. S. Bar-Ziv, N. Elkin-Koren, Behind the Scenes of Online Copyright Enforcement: Empirical Evidence on Notice & Takedown, *Connecticut Law Review*, Vol. 50(2), s. 28–29. <https://ssrn.com/abstract=3214214> (dostęp z 5.2.2021 r.).

¹³ Zob. <https://transparencyreport.google.com/copyright/overview?hl=en> (dostęp z 5.2.2021 r.).

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ D. Seng, Who Watches the Watchmen: An Empirical Analysis of the Reasons for Rejecting Copyright Take-down Notices, <https://ssrn.com/abstract=3687861> (dostęp z 5.2.2021 r.), s. 2. Wspomniany autor zwraca także uwagę na dwie tendencje: znacznego i regularnego wzrostu wysyłanych zawiadomień oraz malejącej liczby odrzuconych zawiadomień przez pośredników (s. 12–16).

¹⁶ J.M. Urban, J. Karaganis, B. Schofield, Notice and Takedown in Everyday Practice, UC Berkeley Public Law Research Paper No. 2755628, <https://ssrn.com/abstract=2755628> (dostęp z 5.2.2021 r.).

¹⁷ *Ibidem*, s. 90.

¹⁸ *Ibidem*, s. 95–96.

¹⁹ *Ibidem*, s. 88.

dliwość zawiadomień jest poważnym problemem o randze uniwersalnej.

Nie może być też zaskoczeniem fakt, że zawiadomienia składane z tytułu naruszenia praw własności intelektualnej często służą jedynie jako przykrywka dla niecznych celów. Swego czasu słynna była sytuacja, kiedy Międzynarodowy Komitet Olimpijski zażądał usunięcia nagrania ze studenckiego protestu w obronie wolnego Tybetu w czasie Igrzysk Olimpijskich w Chinach w 2008 r., powołując się na naruszenie praw autorskich²⁰. Inną przyczyną może być wola uciszenia krytyki, czego ostatnio przykład dał E. Cline, autor udanej książki pt. *Ready Player One* i jej mniej udanej, a przez to krytykowanej, kontynuacji pt. *Ready Player Two*, który na podstawie zgłoszeń naruszenia praw autorskich doprowadził do usunięcia krytycznych recenzji swojej powieści z mediów społecznościowych²¹. Nie da się zatem ukryć, że wobec występującej tendencji do natychmiastowego uwzględniania zawiadomień przez portale pośredniczące bez jakiegokolwiek krytycznej refleksji²² możliwe pole do nadużyć jest duże.

Brak regulacji odpowiedzialności podmiotów bezpodstawnie zawiadamiających o bezprawnym charakterze danych w ustawie o świadczeniu usług drogą elektroniczną

Obowiązek blokowania treści bezprawnych przez podmioty pośredniczące, w tym hostingodawców, do których zalicza się także platformy umożliwiające użytkownikom dodawanie własnych treści²³ takie jak YouTube, wynika z przepisów ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, implementującej do polskiego porządku prawnego dyrektywę 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8.6.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego²⁴. Zgodnie z art. 14 ust. 1 ŚwUsługELU odnoszącym się do *hosting-providerów* nie ponosi odpowiedzialności za przechowywane dane ten, kto udostępniając zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę, nie wie o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności, a w razie otrzymania urzędowego zawiadomienia lub uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych. W przypadku bezprawności danych wynikającej z naruszenia przez nie praw własności intelektualnej taka wiarygodna wiadomość naturalnie najczęściej pochodzi od samych uprawnionych z tychże praw, podobnie jak w przypadku omówionego powyżej zgłoszenia naruszenia praw przez Telewizję Polsat.

Jednocześnie brak jakichkolwiek przepisów określających wymogi w zakresie choćby konieczności uprawdopodobnienia naruszenia, jakie musi spełniać wiadomość, o której mowa w art. 14 ŚwUsługELU, by nadać jej przymiot wiarygodnej. Co więcej, usługodawca, który dostał taką wiadomość, jest zobowiązany do zablokowania dostępu do danych,

których ona dotyczyła, wyłącznie na podstawie otrzymanych zgłoszeń, bez względu na stanowisko użytkownika je udostępniającego. Prowadzi to do stanowiska, według którego za wiarygodną wiadomość, na podstawie której *hosting provider* powinien uniemożliwić dostęp do bezprawnych treści, należy uznać *de facto* praktycznie każde otrzymane przez niego zawiadomienie o naruszeniu praw²⁵. W związku z tym nierzadko wystarczy złożenie jakiegokolwiek nieudokumentowanego zgłoszenia naruszenia praw autorskich, by zablokować w mediach społecznościowych konkretny post bądź wideo udostępniane przez użytkowników. W przypadku zaś serii takich zgłoszeń w stosunku do jednego podmiotu, zgodnie z regulaminami największych *social media* takich jak Instagram²⁶ czy Facebook²⁷, dochodzi do zablokowania całego konta użytkownika, co nastąpiło w przypadku zgłoszeń TVN wobec Vogule Poland na Instagramie.

Wydaje się także, że im bardziej znany podmiot składa zgłoszenie naruszenia, tym bardziej bezkrytycznie serwisy społecznościowe będą blokować zakwestionowane treści. Oczywiście w przypadku zgłoszeń uzasadnionych jest to działanie jak najbardziej chwalebne. Jednakże w przypadku tych dokonanych w złej wierze, bezpodstawnie czy też – jak w przypadku zgłoszenia Polsatu wobec Kanału Sportowego – przez pomyłkę, błyskawiczna blokada, dokonana wszak zgodnie z przepisami, może prowadzić do szkody lub krzywdy użytkownika portalu, która powinna zostać naprawiona.

Artykuł 14 ust. 3 ŚwUsługELU wyłącza odpowiedzialność usługodawców świadczących usługę hostingu względem swoich użytkowników za uniemożliwienie dostępu do tychże bezprawnych treści przez nich dodanych. Jak bowiem stanowi ten przepis, usługodawca, który uzyskał wiarygodną wiadomość o bezprawnym charakterze przechowywanych danych dostarczonych przez usługobiorcę i uniemożliwił dostęp do tych danych, nie odpowiada względem tego usługobiorcy za szkodę powstałą w wyniku uniemożliwienia dostępu do tych danych, jeżeli niezwłocznie zawiadomił usługobiorcę

²⁰ Zob. <https://www.eff.org/pl/deepinks/2008/08/olympic-committee-takedown-shows-risks-ill-timed-t> (dostęp z 5.2.2021 r.).

²¹ Zob. <https://www.eff.org/takedowns/fair-use-me-not-thee-author-dependent-fair-use-abuses-copyright-law-silence-critics> (dostęp z 5.2.2021 r.).

²² D. Seng, *Who Watches the Watchmen...*, s. 61.

²³ Opinia Rzecznika Generalnego Henrika Saugmandsgaarda Øe z 16.7.2020 r. w połączonych sprawach C-682/18, Frank Peterson przeciwko Google LLC, YouTube LLC, YouTube Inc., Google Germany GmbH i C-683/18, Elsevier Inc. przeciwko Cyando AG, EU:C:2020:586.

²⁴ Dz.Urz. UE L Nr 178, s. 1.

²⁵ X. Konarski, *Obowiązki pośredników internetowych w związku z rozpowszechnianiem bezprawnych treści, odmiennie*, [w:] K. Flaga-Gieruszewska, J. Gołaczyński, D. Szostek (red.), *Media elektroniczne – wspólczesne problemy prawne*, Legalis/el. 2016. *Odmiennie: M. Piech*, *Pośrednicy internetowi w prawie Unii Europejskiej. Rola i obowiązki wobec treści użytkowników*, Lex/el. 2019.

²⁶ Zob. <https://www.facebook.com/help/instagram/termsfuse> (dostęp z 5.2.2021 r.).

²⁷ Zob. pkt 4.2 Regulaminu Facebooka, <https://www.facebook.com/terms> (dostęp z 5.2.2021 r.).

o zamiarze uniemożliwienia do nich dostępu. Wyłączono zatem, pod warunkiem spełnienia wskazanych w rzeczonym przepisie przesłanek, odpowiedzialność serwisów świadczących usługi pośredniczące za uniemożliwienie dostępu do udostępnionych przez użytkowników danych na podstawie wiarygodnej wiadomości o ich bezprawnym charakterze.

Ustawa jednak milczy na temat odpowiedzialności podmiotu zgłaszającego naruszenie (najczęściej swoich) praw wobec użytkownika w przypadku jego złej wiary czy też bezpodstawności zgłoszenia. Brak zatem przepisów szczególnych stanowiących podstawę dochodzenia tej odpowiedzialności. Brak jednak także jakiegokolwiek wyłączenia lub ograniczenia tejże.

Odpowiedzialność deliktowa na podstawie art. 415 i n. KC

Skoro brak *lex specialis* dla odpowiedzialności bezpodstawnie zgłaszającego naruszenie praw autorskich, zastosowanie powinny znaleźć w takiej sytuacji ogólne przepisy regulujące odpowiedzialność deliktową²⁸, a więc art. 415 i n. KC.

Podstawowe przesłanki odpowiedzialności *ex delicto* to zaistnienie czynu niedozwolonego, wystąpienie szkody, wystąpienie adekwatnego związku przyczynowego między zdarzeniem szkodzącym a szkodą, przy czym w przypadku odpowiedzialności na podstawie art. 415 KC w celu przypisania sprawcy czynu niedozwolonego odpowiedzialności konieczna jest także bezprawność jego zachowania oraz wina.

Wydaje się, że w przypadku większości stanów faktycznych wynikających z bezpodstawnych zgłoszeń naruszenia praw autorskich przez *user generated content* najmniej wątpliwości będzie budzić wystąpienie w tejże sytuacji czynu niedozwolonego, jak też bezprawnego. Jak podkreśla się bowiem w doktrynie, czyny niedozwolone skutkujące odpowiedzialnością deliktową to nie tylko zdarzenia, które są zakazane *a priori* czy też negatywnie oceniane przez przepisy prawa lub zasady współżycia społecznego. Odpowiedzialność *ex delicto* nie zależy bowiem od tego, czy dane zdarzenie jest samo w sobie zabronione, ale od tego, czy jego skutkiem jest naruszenie bądź zagrożenie naruszenia dóbr innego podmiotu nieposiadające prawnego uzasadnienia²⁹. Przepisy ogólne, choć nie wskazują zatem wprost, że działanie polegające na bezpodstawnym zgłoszeniu naruszenia praw autorskich prowadzące do zablokowania dostępu do treści udostępnionej przez użytkownika za pośrednictwem serwisów pośredniczących jest czynem niedozwolonym, to nie stoją na przeszkodzie, aby je tak właśnie zakwalifikować. Podobnie wskazuje się w orzecznictwie SN, zgodnie z którym w reżimie odpowiedzialności deliktowej na podstawie art. 415 KC za bezprawne uznaje się zachowanie sprzeczne z obowiązującym porządkiem praw-

nym, przez który należy rozumieć nie tylko nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej, ale także nakazy i zakazy mające swoje źródło w normach moralnych i obyczajowych, czyli zasad współżycia społecznego³⁰.

W doktrynie podkreśla się, że za bezprawne nie może zostać uznane wykonywanie własnych praw podmiotowych, a więc także praw własności intelektualnej. Jednak w przypadku bezpodstawnych zgłoszeń naruszeń praw składanych przez podmioty tychże rzekomych praw mamy do czynienia co najwyżej z ich błędnym przekonaniem o posiadaniu praw. Takie błędne przekonanie nie może zaś uchylać bezprawności zachowania sprawców, a co najwyżej może wyłączyć ich winę³¹. Zatem o bezprawnym czynie może być mowa także w przypadku zawiadomienia o naruszeniu praw autorskich, gdy owszem, dana treść będzie wykorzystywać cudzy utwór, jednakże będzie to czynić w ramach dozwolonego użytku, o którym mowa w art. 23–35 ustawy z 4.2.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych³². W celu ustalenia treści prawa autorskiego należy bowiem nie tylko uwzględnić syntetyczne i szerokie ujęcie treści tego prawa, ale także przepisy upoważniające do korzystania z cudzego utworu bez zezwolenia twórcy, w tym choćby prawo cytatu, stanowiące istotne ograniczenie treści autorskich praw majątkowych³³. Jednak wiele przypadków wykorzystania cudzego utworu we własnej twórczości w Internecie wydaje się nieuznawalnymi za dozwolony użytek w oczywisty sposób. Często inkorporacja cudzego utworu wymaga analizy pod kątem możliwości zastosowania w danym przypadku przepisów art. 23–35 PrAut. Konieczne może być choćby zbadanie, czy spełnia ona kryteria testu trójstopniowego z art. 35 PrAut będącego klauzulą generalną, która może służyć za podstawę zakwestionowania określonej postaci eksploatacji utworu pomimo spełniania przez nią warunków określonych w przepisie odnoszącym się do konkretnej postaci dozwolonego użytku³⁴.

Nie każdy jednakże czyn bezprawny będzie uzasadniał odpowiedzialność z art. 415 KC, ukształtowaną wszak na zasadzie winy. Przesłanka winy wymaga z kolei, by rozstrzygając o odpowiedzialności danej osoby, wziąć pod uwagę cechy indywidualnego przypadku zachowania tego konkretnego człowieka, tak by zastosowanie sankcji odszkodowawczej miało etyczne uzasadnienie³⁵. Według obecnie dominującej

²⁸ X. Konarski, *Obowiązki pośredników...*, Legalis/el. 2016.

²⁹ B. Lanczowski, M. Raczkowski, *Komentarz do art. 415, [w:] K. Osajda (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, Legalis/el. 2020.*

³⁰ Zob. wyrok SN z 21.5.2015 r., IV CSK 529/14, Legalis.

³¹ M. Zelek, *Komentarz do art. 415, [w:] M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. T. II. Komentarz. Art. 353–626, Legalis/el. 2019.*

³² T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1231 ze zm.; dalej jako: PrAut.

³³ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa pokrewne, Lex/el. 2019.*

³⁴ *Ibidem.*

³⁵ P. Machnikowski, A. Śmieja, *Czyny niedozwolone, [w:] A. Olejniczak (red.), System Prawa Prywatnego t. 6 Prawo zobowiązań – część ogólna, Legalis/el. 2018.*

w doktrynie normatywnej koncepcji winy – wina to ujemna ocena całości kształtu postępowania sprawcy deliktu, która polega na możliwości uczynienia mu zarzutu przekroczenia normy, choć można było w danej sytuacji wymagać od tej osoby zachowania zgodnego z normą³⁶.

Nie ma wątpliwości co do winy sprawcy czynu niedozwolonego w przypadku jego umyślności – zamiar naruszenia norm postępowania, które sprawca powinien stosować, będzie stanowić podstawę ujemnej oceny jego postępowania³⁷. W interesującej nas sytuacji oczywista będzie zatem wina zgłaszającego podmiotowi pośredniczącemu rzekome naruszenie praw własności intelektualnej w przypadku jego świadomości, że o żadnym naruszeniu nie może być mowy – bądź z powodu braku wykorzystania treści będącej przedmiotem praw zgłaszającego w treści opublikowanej przez użytkownika portalu pośredniczącego, bądź z powodu braku ochrony cudzego wytworu wykorzystanego przez użytkownika. Przy czym negatywna ocena zachowania osoby dokonującej takiego zgłoszenia nie powinna się różnić w przypadku zgłoszenia przez niego naruszenia posiadanego przez niego prawa – przykładowo prawa z rejestracji pozbawionego nowości wzoru przemysłowego albo prawa ochronnego na zgłoszony w złej wierze znak towarowy – które jednak jest nieważne, o czym zgłaszający ma świadomość.

Nierzadko jednak bezpodstawnie zgłaszający naruszenie praw własności intelektualnej przekonany jest o jego słuszności. Dopiero następnie, wskutek reakcji użytkownika, którego treść zgłoszono i już po blokadzie jego *contentu* przez usługodawcę, może okazać się, że do żadnego naruszenia nie doszło. Rozróżnienie umyślności i nieumyślności zachowania sprawcy szkody, co do zasady, nie będzie miało znaczenia dla przypisania mu odpowiedzialności odszkodowawczej *ex delicto*, gdyż ku temu wystarczy, by jego zachowaniu zarzucić nawet najłżejszy stopień nieumyślności³⁸. W przypadku braku umyślności przypisanie sprawcy winy będzie zatem sprowadzało się do możliwości zarzucenia mu niedbalstwa (obecnie według doktryny obejmującego także wcześniej rozróżnianą lekkomyślność)³⁹. Z pewnością niedbalstwo można zarzucić Telewizji Polsat w przypadku stanowiącego impuls do napisania tego artykułu incydentu z Kanałem Sportowym – wszak tłumaczono, że do bezpodstawnego zgłoszenia programu Kanału Sportowego trwającego na YouTube doszło „przez pomyłkę”.

Co jednak w przypadkach mniej czarno-białych, w szczególności w sytuacjach wykorzystania cudzej twórczości w ramach wspomnianego już powyżej dozwolonego użytku? Aby uznać, że zgłaszający ponosi winę za szkodę wyrządzoną nieumyślnie bezpodstawnym zgłoszeniem naruszenia jego praw przez treści opublikowane za pośrednictwem ISP, należy ustalić, że nie zachował on należytej staranności pomimo możliwości jej dochowania w danych okolicznościach⁴⁰. Wydaje się, że wzorzec należytego postępowania

z uwzględnieniem przeciętnej staranności, który powinien zostać przyjęty w odniesieniu do zgłoszeń naruszenia praw własności intelektualnej, powinien obejmować konieczność uczynienia wszystkiego, co wystarcza do otrzymania obiektywnej oceny działań przez zgłaszającego. Zatem co do zasady w takiej sytuacji wymagane byłoby skorzystanie przez przyszłego zgłaszającego z porady prawnika – specjalisty ze spraw własności intelektualnej⁴¹. Jego analizy wymagałoby zarówno istnienie oraz zakres praw podmiotowych rzekomo pokrzywdzonego, jak i sam fakt ich naruszenia przez treści zamieszczone w danym portalu przez jego użytkownika. Jeśli ocena profesjonalisty będzie przemawiać za naruszeniem praw zgłaszającego, wówczas co do zasady mógłby on być zwolniony z odpowiedzialności za bezpodstawne naruszenie nawet w sytuacji, gdyby sąd rozstrzygający spór zgłaszającego oraz użytkownika, którego treści zgłoszenie dotyczyło, uznał, że rzeczona treść praw zgłaszającego nie naruszała. Jednak w sytuacjach oczywistego braku naruszenia nie powinno być dozwolone zasłanianie się uprzednią konsultacją z prawnikiem w celu uniknięcia odpowiedzialności przez sprawcę.

Ponadto przy ustalaniu wzorca należytej staranności, w świetle którego należy oceniać postawę zgłaszającego naruszenie, należy wziąć pod uwagę choćby jego możliwości finansowe i organizacyjne, w szczególności w przypadku gdy jest on przedsiębiorcą⁴². Tymczasem, jak wiadomo, rzeczony zgłoszenia naruszenia praw są najczęściej składane podmiotom pośredniczącym przez potężne podmioty takie jak wspomniane już stacje telewizyjne czy wytwórnie muzyczne lub filmowe. Nie ulega także wątpliwości, że w przypadku takich profesjonalnych podmiotów, które z korzystania z utworów czynią główne źródło dochodu, poziom wymaganej staranności powinien być wyższy. Z drugiej strony przy ocenie winy bezpodstawnie zgłaszającego naruszenie jego praw należałoby także wziąć pod uwagę specyfikę przedmiotów tych praw wykorzystywanych w rzekomo naruszającej treści. W szczególności w przypadku wykorzystywania poprzez transmisję *live* objętych ochroną nadawanych na żywo programów telewizyjnych takich jak choćby transmisje wydarzeń sportowych, których wartość wynika właśnie z ich nadawania w czasie rzeczywistym, powinno się uwzględnić fakt, że reakcja uprawnionego na takie naruszenie musi być błyskawiczna, by była skuteczna. Zatem w takiej sytuacji przeprowadzenie

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Z. Banaszczyk, Komentarz do art. 415, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*. T. I. Komentarz. Art. 1–449¹⁰, Legalis/el. 2020.

³⁹ P. Machnikowski, A. Śmieja, *Czynny niedozwolone...*, Legalis/el. 2018.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Por. w odniesieniu do wezwań do zaniechania naruszeń praw własności intelektualnej: T. Marek, *Odpowiedzialność odszkodowawcza rzekomo uprawnionego z praw własności intelektualnej za bezpodstawne wezwanie do zaniechania*, Legalis/el. 2020 oraz cytowane tam niemieckie piśmiennictwo i orzecznictwo.

⁴² *Ibidem*.

wszechstronnej analizy stanu faktycznego jest utrudnione, co powinno skutkować obniżeniem poziomu staranności stanowiącego wzorzec postępowania.

Wreszcie w celu dochodzenia odpowiedzialności *ex delicto* od zgłaszającego rzekome naruszenie konieczne jest udowodnienie przez użytkownika, którego treści wskutek tego zgłoszenia zostały zablokowane, że poniósł on szkodę majątkową w postaci poniesionych strat lub utraconych korzyści⁴³. Przy czym szkoda poniesiona przez poszkodowanego użytkownika będzie obejmować zazwyczaj (choć nie zawsze) te drugie, trudniejsze do udowodnienia przez poszkodowanego. Jak bowiem wskazuje się w orzecznictwie, w razie dochodzenia naprawienia szkody w postaci utraconych korzyści, musi być ona przez żądającego odszkodowania wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, że praktycznie w świetle doświadczenia życiowego można przyjąć, iż utrata korzyści rzeczywiście nastąpiła⁴⁴. W praktyce w przypadku utraty korzyści z prowadzonej w sieci działalności użytkownika spowodowanej zablokowaniem dostępu do publikowanych przez niego treści wątpliwości mogą dotyczyć nie tylko samego wystąpienia *lucrum cessans*, ale także wysokości poniesionej szkody.

Jeśli rzekomo naruszające treści będą zawierać oferty sprzedaży, a blokującym usługodawcą będzie platforma *e-commerce* taka jak Allegro.pl, co uniemożliwi użytkownikowi sprzedaż wystawionych przez niego towarów, udowodnienie wystąpienia szkody w postaci utraconych korzyści może nie nastroczać wielu trudności. Szkodę w takim wypadku często będzie można obiektywnie stwierdzić i oszacować na podstawie choćby dotychczasowych wyników sprzedaży danego towaru osiągniętych przez poszkodowanego użytkownika portalu. Mniej oczywiste będzie ustalenie utraconych korzyści, w przypadku gdy dochód uzyskiwany przez użytkownika z publikowanych przez niego poprzez pośredników internetowych treści pochodzi jedynie z reklam towarzyszących wyświetlaniu tychże treści, jak jest to choćby w serwisie YouTube. Powszechnie wiadomo, że nie każdy *content* udostępniany przez danego użytkownika ma taką samą liczbę wyświetleń, w związku z tym i utracone zyski płynące z reklam towarzyszących danej treści mogą być niełatwe do ustalenia i udowodnienia.

Tym bardziej trudna do ustalenia będzie wysokość szkody poniesionej przez użytkownika danego portalu w sytuacji całkowitej blokady jego konta z uwagi na powtarzające się zgłoszenia naruszenia praw. Z uwagi na utratę dostępu do profilu posiadającego choćby tysiące czy setki tysięcy obserwujących na Instagramie taki użytkownik straci zyski z *influencer marketingu*, jednakże poza utratą wynagrodzenia z już zawartych umów z reklamodawcami, nie będzie on miał możliwości wykazania wysokości pozostałych utraconych korzyści. Można je jedynie prognozować na podstawie dotychczasowych dochodów z tego tytułu, jednakże nie wiado-

mo, czy w przyszłości uzyskiwałby takie same zyski, czy być może przestałby być na tyle modny, by był nadal atrakcyjny dla reklamodawców i czerpał ze sponsorowanych postów takie zyski jak do tej pory. Z drugiej strony blokada konta, jeśli była tymczasowa i ostatecznie została zakończona, może powodować, że taki użytkownik nie będzie budził zaufania wśród potencjalnych partnerów z uwagi na fakt, że jego konto pojawia się i znika, co także może prowadzić do utraty przez niego zysków.

W przypadkach, gdy nie można w procesie ustalić wysokości poniesionej szkody w postaci *lucrum cessans*, z pomocą może przyjść art. 322 KPC. Zgodnie z tym przepisem w sprawie o naprawienie szkody, jeśli sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe, nader utrudnione lub oczywiście niecelowe, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy, przy czym, jak podkreśla się w doktrynie, stosowanie rzeczonożego przepisu nie może jednak zastąpić inicjatywy dowodowej stron⁴⁵. Jednocześnie w świetle art. 322 KPC – co istotne z punktu widzenia poszkodowanego – sąd nie może, mając wątpliwości, jaka ma być ostateczna wysokość odszkodowania, oddalić w całości powództwa, jeżeli bezsporne jest, że szkoda została poniesiona⁴⁶.

Choć, jak już wskazano, częściej szkoda poniesiona przez użytkownika wskutek bezpodstawnego zgłoszenia naruszenia praw własności intelektualnej będzie obejmować utracone korzyści, w przypadku spowodowanej tymże zgłoszeniem blokady treści sponsorowanych publikowanych przez użytkownika, może go doprowadzić także do poniesienia straty. Jeśli przykładowo umowa łącząca użytkownika portalu z reklamodawcą zobowiązywała go do publikacji treści w sposób trwały (a nie choćby w ramach *instastories* czy relacji znikających po dobie), wówczas zablokowanie do niej dostępu spowoduje konieczność zwrotu co najmniej części otrzymanego przez użytkownika od reklamodawcy wynagrodzenia. Co więcej, może także skutkować koniecznością zapłaty przez niego kar umownych z tego tytułu. O tym, jak kosztowne może być dla *influencera* usunięcie dostępu do postu reklamowego zamieszczonego uprzednio w serwisie, może świadczyć choćby fakt, że nawet w sytuacji bolesnego rozstania, gdy gwiazdy usuwają wszelkie zdjęcia z Instagrama, na którym widniały z dawną miłością, te, na których obie strony wspólnie reklamowały dany produkt, pozostają na ich profilach nietknięte⁴⁷.

⁴³ Art. 361 § 2 KC.

⁴⁴ Zob. wyrok SN z 21.6.2002 r., IV CKN 382/00, Legalis.

⁴⁵ A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Legalis/el. 2019.

⁴⁶ Zob. wyrok SN z 2.3.2012 r., II CSK 362/11, Legalis.

⁴⁷ Zob. <https://www.pudelek.pl/singielka-blanka-lipinska-usunela-wszystkie-zdjecia-z-baronem-6561761768368640a> (dostęp z 11.2.2021 r.).

Oczywiście wszelkie poniesione przez użytkownika szkody muszą pozostawać w adekwatnym związku przyczynowym⁴⁸, dla którego kluczowe jest kryterium normalności następstw działania lub zaniechania zobowiązanego⁴⁹. Za normalne następstwo danego zdarzenia uważa się natomiast taki skutek, który „zazwyczaj”, „w zwykłym porządku rzeczy” jest konsekwencją tego zdarzenia, a więc jeśli zdarzenie to „ogólnie sprzyja” jego wystąpieniu⁵⁰. W przypadku straty oraz utraconych korzyści przez użytkownika portalu pośredniczącego, którego treści zostały zablokowane wskutek bezpodstawnego zgłoszenia naruszenia, związek pomiędzy czynem niedozwolonym a szkodą może nie być bezpośredni, lecz może składać się z łańcucha ogniw. Jeśli jednak wszystkie ogniwa pośrednie spełniają kryterium normalności, zgodnie z którym normalnym następstwem interesującej nas przyczyny jest wystąpienie danego ogniwa pośredniego, wówczas taki wieloczłonowy łańcuch przyczynowy będzie stanowić adekwatny związek przyczynowy⁵¹.

Jak wynika z powyższego, w przypadku bezpodstawnego zgłoszenia naruszenia praw własności intelektualnej przez treści zamieszczone przez użytkowników za pośrednictwem *hostingproviderów* skutkującego blokadą tych treści, możliwe będzie dochodzenie odpowiedzialności przez poszkodowanych użytkowników na podstawie zasad ogólnych, jednakże może to być utrudnione pod względem dowodowym.

Odpowiedzialność na podstawie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

W wielu przypadkach twórca zgłoszonego *contentu*, a także zgłaszający rzekome naruszenie praw własności intelektualnej, będą przedsiębiorcami. W związku z powyższym należy także rozważyć, czy zastosowanie odnośnie do opisanego powyżej deliktu mogą znaleźć przepisy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Pozwalałyby one na dochodzenie od sprawcy czynu roszczeń, których nie można by dochodzić na gruncie przepisów ogólnych o odpowiedzialności deliktowej takich jak choćby złożenia oświadczenia o odpowiedzialnej treści i w odpowiedniej formie czy zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego⁵². W doktrynie aktualnie podkreśla się, że wybór właściwej podstawy powództwa w przypadku zbiegu norm ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z ogólnymi przepisami dotyczącymi odpowiedzialności *ex delicto*, podobnie jak w przypadku krzyżowania się hipotez przepisów typizujących konkretne czyny nieuczciwej konkurencji, będzie należał do poszkodowanego⁵³.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 *ZwNieKonkU* czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi

obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Rzeczona klauzula generalna ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pełni wielorakie funkcje, w tym przede wszystkim funkcję uzupełniającą. Jej celem jest bowiem objęcie zakresem zastosowania wszystkich niepożądanych działań przedsiębiorców, zatem ocena czynów, które nie zawierają się w zakresie zastosowania przepisów art. 5–17f *ZwNieKonkU*, może i powinna zostać dokonana na podstawie art. 3 ust. 1 *ZwNieKonkU*⁵⁴ jako uniwersalnego zakazu nieuczciwej konkurencji, z uwzględnieniem przesłanek przewidzianych w tym przepisie⁵⁵. Jednocześnie należy uznać za idący zbyt daleko pogląd, wedle którego art. 3 ust. 1 *ZwNieKonkU* wprowadza dodatkowe przesłanki stosowania każdego deliktu nieuczciwej konkurencji z art. 5–17f *ZwNieKonkU* – klauzula z art. 3 ust. 1 powinna być w przypadku deliktów z rozdziału 2 *ZwNieKonkU* stosowana jedynie w przypadku szczególnych okoliczności, nie zaś w każdej sprawie⁵⁶. W związku z powyższym najpierw rozważymy, czy w interesującej nas sytuacji może zachodzić którykolwiek z czynów nieuczciwej konkurencji stypizowanych w art. 5–17f *ZwNieKonkU*.

W pierwszej kolejności warto pochylić się nad możliwością kwalifikacji zachowania w postaci bezzasadnego zgłoszenia naruszenia praw własności intelektualnej za czyn, o którym mowa w art. 15 *ZwNieKonkU*. Zgodnie z art. 15 ust. 1 *ZwNieKonkU* czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności poprzez zachowania wskazane w dalszej części przepisu oraz w kolejnych ustępach art. 15. Na fakt, że katalog tych czynów jest otwarty, wskazuje użycie przez ustawodawcę zwrotu „w szczególności” w rzeczonym przepisie. W tym miejscu należy zastrzec, że w doktrynie wskazuje się, że czyn, o którym mowa w art. 15, może być przez sprawcę popełniony jedynie z winy umyślnej⁵⁷, choć istnieje także zasługujący na aprobatę pogląd, zgodnie z którym w zakresie czynów nienazwanych, mieszczących się w klauzuli generalnej zawartej w art. 15 ust. 1 *ZwNieKonkU*, możliwe

⁴⁸ Art. 361 § 1 KC.

⁴⁹ Z. Banaszczyk, komentarz do art. 361, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*. T. I. Komentarz. Art. 1–449¹⁰, Legalis/el. 2020.

⁵⁰ Zob. wyrok SN z 11.9.2003 r., III CKN 473/01, Legalis.

⁵¹ Z. Banaszczyk, komentarz do art. 361..., Legalis/el. 2020.

⁵² Odpowiednio art. 18 ust. 1 pkt 3 i 6 *ZwNieKonkU*.

⁵³ M. Kępiński, J. Kępiński, Wprowadzenie do rozdziału Czyny nieuczciwej konkurencji, [w:] J. Szwaia (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Komentarz, Legalis/el. 2019.

⁵⁴ J. Szwaia, K. Jasińska, komentarz do art. 3, [w:] J. Szwaia (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Komentarz, Legalis/el. 2019.

⁵⁵ Zob. wyrok SA w Łodzi z 31.7.1995 r., I ACr 308/95, Legalis.

⁵⁶ M. Kępiński, Stosunek art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji do szczególnych deliktów nieuczciwej konkurencji. Dwadzieścia lat Ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, dodatek do MoP 2014, Nr 6, Legalis/el. 2014.

⁵⁷ T. Skoczny, M. Bernatt, komentarz do art. 15, [w:] J. Szwaia (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Komentarz, Legalis/el. 2019.

jest dochodzenie odpowiedzialności od sprawcy także wtedy, gdy jego zachowanie było nieumyślne⁵⁸.

W naszej opinii działanie polegające na zgłaszaniu rzekomych naruszeń praw własności intelektualnej przez treści użytkowników portali pośredniczących w celu uniemożliwienia im udostępniania tychże treści można interpretować jako utrudnianie dostępu do rynku. Wszak brak definicji ustawowej tego czynu, a według doktryny w pojęciu tym powinny się mieścić wszelkie działania, które przeszkadzają w prowadzeniu normalnej działalności gospodarczej, przy czym nie muszą one charakteryzować się taką intensywnością, by całkowicie eliminować konkurentów z obrotu⁵⁹. Mogą one być choćby procesem stopniowego pozbywania się konkurentów lub też mogą polegać na utrudnianiu rozwoju przedsiębiorstwa czy jego ekspansji⁶⁰. Skutkiem zgłoszenia danemu hostingodawcy naruszenia praw własności intelektualnej przez jego użytkownika w ramach działalności gospodarczej prowadzonej za pośrednictwem pośrednika internetowego będzie nic innego jak właśnie utrudnienie mu jej prowadzenia. Wszak udostępniany przez niego *content*, będący przedmiotem jego działalności gospodarczej, zostanie zablokowany, a prowadzona przez niego działalność w tym zakresie (a być może w całości, jeśli doprowadzi do blokady jego konta w danym serwisie), zostanie zaprzestana. Może to doprowadzić do osłabienia jego pozycji rynkowej, poniesienia dodatkowych kosztów, utraty zaufania potencjalnych partnerów biznesowych oraz obserwujących. Co więcej, przykładowo zgłoszenie naruszenia praw autorskich przez transmisję *live* prowadzoną w serwisie YouTube prowadzące do jej usunięcia, powoduje dodatkowo ograniczenie przez YouTube możliwości prowadzenia transmisji na żywo przez użytkownika na 90 dni⁶¹, co wprost uniemożliwia temu użytkownikowi wykonywanie tego rodzaju działalności.

Naturalnie nie każde utrudnienie dostępu do rynku będzie uznane za nieuczciwą konkurencję. Czyn zawierający się w zakresie zastosowania ZwNieKonkU będzie stanowił jedynie takie utrudnienie dostępu, które nie wynika z prowadzonej akceptowalnymi metodami walki konkurencyjnej, a więc takie, które jest sprzeczne z ustawą, a zatem nieuczciwe⁶². O ile uzasadnione zgłaszanie naruszeń swoich praw do hostingodawców, pomimo że prowadzi do wyżej wskazanych skutków, jest ze wszech miar słuszne i zasługuje na aprobatę, o tyle zachowanie takie pozbawione należytych podstaw należy uznać właśnie za nieuczciwe i jako takie mieszczące się w hipotezie art. 15 ZwNieKonkU.

Oprócz czynu, o którym mowa w art. 15 ZwNieKonkU, w naszej opinii należy także rozważyć możliwość uznania działania polegającego na bezzasadnym zgłaszaniu naruszeń praw własności intelektualnej przez treści publikowane przez użytkowników portali pośredniczących za czyn z art. 14 ust. 1 ZwNieKonkU. Zgodnie z tym przepisem czynem nieuczciwej konkurencji jest rozpowszechnianie nieprawdziwych lub

wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody. Jak wskazuje natomiast art. 14 ust. 2 zawierający przykładowe wskazanie, jakie informacje zawierają się w zakresie zastosowania tego deliktu, wiadomościami, o których mowa w ust. 1, są nieprawdziwe lub wprowadzające w błąd informacje, w szczególności m.in. o sytuacji gospodarczej lub prawnej⁶³. Jednocześnie podmiotowy zakres oddziaływania art. 14 ZwNieKonkU obejmuje wszystkich, których można wprowadzić w błąd fałszywymi informacjami – zarówno klientów przedsiębiorcy, kontrahentów, jak i innych przedsiębiorców, w tym konkurentów przedsiębiorcy⁶⁴.

Wątpliwości może budzić, czy samo zgłoszenie naruszenia do *hostingprovidera*, a więc nie szerokiego gronu odbiorców, może wypełniać znamiona rozpowszechniania informacji o rzekomym naruszeniu, o którym mowa w art. 14 ZwNieKonkU. Jednakże, jak wskazuje się w doktrynie i orzecnictwie, „rozpowszechnianie” w tym przepisie oznacza nie co innego jak przekazywanie czy też podawanie informacji do wiadomości innych osób⁶⁵. Zatem rozpowszechnianiem będzie nawet podawanie informacji z zastrzeżeniem zachowania ich w tajemnicy⁶⁶ czy też nawet wtedy, gdy grupa odbiorców jest zamknięta⁶⁷. Jednocześnie zauważa się, że pomimo nieostrości pojęcia rozpowszechniania informacji w art. 14 ZwNieKonkU jego kwalifikacja prawna powinna być dokonana z uwzględnieniem ciężaru położonego bardziej na rynkowy rezultat informacji i jej ostateczny zasięg niż na początkową, nierzadko wąską formę przekazania takiej wiadomości⁶⁸. W przypadku zgłoszenia naruszenia praw informacja o tym zgłoszeniu dociera zazwyczaj nie tylko do usługodawcy, który je otrzymał, ale także przedostaje się na zewnątrz i dociera do szerokiego grona odbiorców z uwagi na informację o naruszeniu praw przez daną treść zamieszczoną w jej miejscu przez usługodawcę⁶⁹.

⁵⁸ M. Sieradzka, M. Mioduszewski, J. Sroczyński, Komentarz do art. 15, [w:] M. Zdyb (red.), Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Lex/el. 2016.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ Zob. <https://support.google.com/youtube/answer/2814000?hl=pl#zip-py=%2Cco-si%C4%99-stanie-gdy-otrzymasz-ostrze%C5%BCenie-o-naruszeniu-praw-autorskich%2Cjak-uzyska%C4%87-informacje-na-temat-ostrze%C5%BCenia> (dostęp z 14.2.2021 r.).

⁶² E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Lex/el. 2018.

⁶³ Art. 14 ust. 2 pkt 4 ZwNieKonkU.

⁶⁴ M. Mioduszewski, J. Sroczyński, Komentarz do art. 14, [w:] M. Zdyb (red.), Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Lex/el. 2016.

⁶⁵ M. Kępiński, J. Kępiński, Komentarz do art. 14, [w:] J. Szwaja (red.), Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Legalis/el. 2019.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Zob. wyrok SA w Krakowie z 15.11.2012 r., I ACa 1024/12, Legalis.

⁶⁸ M. Mioduszewski, J. Sroczyński, Komentarz do art. 14..., Lex/el. 2016.

⁶⁹ Por. <https://support.google.com/youtube/answer/2807622?hl=en> (dostęp z 14.2.2021 r.).

Z kolei informacje przekazywane w zgłoszeniu naruszenia praw własności intelektualnej należy zakwalifikować jako należące do kategorii informacji o sytuacji prawnej przedsiębiorcy, który udostępnił rzekomą naruszającą treść. Co więcej, w orzecznictwie już niejednokrotnie uznawano, że przepis art. 14 ZwNieKonkU narusza choćby nieuprawnione zarzucanie konkurencji naruszania praw własności przemysłowej, nawet jeśli miało miejsce w dobrej wierze⁷⁰.

Jednocześnie, pomimo przytoczonego powyżej orzecznictwa, w wielu przypadkach problematyczny w kontekście zarzutu naruszenia art. 14 ZwNieKonkU przez zgłaszającego naruszenie praw własności intelektualnej może być brak umyślności w jego działaniu. Zakres zastosowania przepisu art. 14 ZwNieKonkU ogranicza bowiem wymóg działania sprawcy w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody – sprawca musi świadomie, chcąc lub co najmniej godząc się na to, rozpowszechnić wiadomości wprowadzające w błąd i czynić to z tym konkretnym wyżej wymienionym zamiarem⁷¹. Jednakże nawet w przypadkach, gdy zachowanie sprawcy nie będzie spełniać powyższej przesłanki, w grę będzie wciąż wchodzić dochodzenie roszczeń na podstawie klauzuli generalnej z art. 3 ust. 1 ZwNieKonkU, posiadającej wszak funkcję uzupełniającą.

Jak już wskazano, według art. 3 ust. 1 ZwNieKonkU czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie spełniające kumulatywnie przesłanki wymienione w tym przepisie. Musi to być zatem, po pierwsze, aktywność związana z działalnością gospodarczą, którą, po drugie, ocenia się jako sprzeczną z prawem lub dobrymi obyczajami oraz która, po trzecie, powoduje zagrożenie naruszenia bądź naruszenie interesu innego przedsiębiorcy lub klienta. Na podmiocie żądającym ochrony swoich praw na podstawie ZwNieKonkU będzie ciążył obowiązek wykazania sprzeczności w zachowaniu przedsiębiorcy z prawem lub dobrymi obyczajami, a także stanu zagrożenia lub naruszenia jego interesu prawnego⁷².

W przypadku zgłaszania *hostingproviderom* przez przedsiębiorców naruszeń ich praw własności intelektualnej działanie to zazwyczaj będzie związane z prowadzoną przez nich działalnością zbudowaną wokół należących do nich praw własności intelektualnej. Jak już analizowaliśmy w poprzedniej części niniejszego artykułu poświęconej możliwości dochodzenia roszczeń przez poszkodowanego na gruncie art. 415 i n. KC, takie zachowanie zgłaszającego wypełnia znamiona sprzeczności z prawem, jednakże w naszej opinii będzie to także aktywność sprzeczna z dobrymi obyczajami, pomimo faktu, że jest ono związane z wykonywaniem własnych praw przez zgłaszających. Nawet bowiem wykonywanie prawa może zostać uznane za czyn nieuczciwej konkurencji⁷³.

Jak wskazuje się w orzecznictwie, dobre obyczaje to swoistego rodzaju normy moralne i zwyczajowe mające zastosowanie m.in. w działalności gospodarczej, do których prawo odsyła, a które przez to nie mieszczą się w ramach systemu

prawa⁷⁴. Jednocześnie doktryna podkreśla, że przepis ten nie dotyczy przestrzegania dobrych obyczajów „w ogóle”, lecz zachowania przedsiębiorców w działalności gospodarczej, zatem oceniane powinny one być nie według poglądów uczciwego przeciętnego człowieka, ale według kryterium zorientowanego na zapewnienie niezakłóconej, przejrzystej konkurencji związanej z rzetelnym i niezafałszowanym współzawodnictwem pod względem jakości, ceny i innymi pożądanymi przez klientów cechami oferowanych towarów lub usług⁷⁵. Istotne pod względem oceny zachowania w kontekście dobrych obyczajów jest jej zorientowanie na przyszłość – określone rozumienie konkretnego zachowania jako zgodnego z dobrymi obyczajami, lub z nimi sprzecznego, może wpływać na kształtowanie właściwych wzorców postępowania i zapobiegać upowszechnianiu praktyk niezaskutecznych na aprobatę⁷⁶. Nie ulega wątpliwości, że nie mogą być aprobowane zachowania przedsiębiorców polegające na niefrasobliwym zgłaszaniu działań szeroko pojętych konkurentów jako naruszających ich prawa własności intelektualnej *hostingproviderom*, którzy jednym kliknięciem są władni z tego powodu pozbawić tychże konkurentów możliwości prowadzenia przez nich działalności.

Ostatnią przesłanką, którą zachowanie sprawcy musi spełniać, by można było je uznać za czyn nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 3 ust. 1 ZwNieKonkU, jest zagrożenie lub naruszenie interesów przedsiębiorcy. Ustawa nie definiuje pojęcia interesu, jednakże jak wskazuje się w orzecznictwie SN, pojęcie „interesu” należy rozumieć szeroko jako określony stan korzystnie już ukształtowany albo taki, który w przyszłości może dla przedsiębiorcy stanowić źródło korzyści rzeczywistych albo tylko oczekiwanych⁷⁷. Interes przedsiębiorcy będzie zatem wyrażać się w jego pozycji rynkowej jako efekcie jego funkcjonowania na rynku, która to pozycja pozwala mu także spodziewać się w przyszłości określonego dalszego funkcjonowania, zysków czy też rozwoju działalności⁷⁸. W świetle opisanych powyżej realiów działalności prowadzonej przez użytkowników za pośrednictwem *hostingproviderów* nie powinno być wątpliwości, że nieuprawnione działanie zgłaszających naruszenia praw własności intelektualnej przez publikowane przez tych użyt-

⁷⁰ Zob. wyroki SA w Krakowie z 20.3.2009 r., I ACa 191/09, Legalis; z 20.7.2007 r., I ACa 682/07, Legalis.

⁷¹ Zob. wyrok Sądu Wojewódzkiego (obecnie: SO) w Lublinie z 6.3.1997 r., IX GO-269/96, niepubl.

⁷² Zob. wyrok SA w Gdańsku z 18.2.2014 r., I ACa 782/13, Legalis.

⁷³ E. Traple, Stosunek czynu nieuczciwej konkurencji do praw własności intelektualnej, ZNUJ, PPOWI 2001, Nr 2, s. 9–28.

⁷⁴ Zob. wyrok SA w Warszawie z 15.2.2011 r., I ACa 852/10, niepubl.

⁷⁵ J. Szwaia, K. Jasińska, Komentarz do art. 3..., Legalis/el.2019.

⁷⁶ Zob. wyrok SN z 26.9.2002 r., III CKN 213/01, Legalis.

⁷⁷ Zob. wyrok SN z 4.11.2011 r., I CSK 796/10, Legalis.

⁷⁸ K. Szczepanowska-Kozłowska, Komentarz do art. 1, [w:] E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Lex/el. 2018.

kowników treści co najmniej realnie zagraża interesom tych użytkowników.

Podsumowując rozważania dotyczące możliwości dochodzenia roszczeń przez poszkodowanych bezpodstawnymi zgłoszeniami naruszeń praw własności intelektualnej przez treści publikowane za pośrednictwem ISP, należy uznać, że użytkownicy prowadzący działalność gospodarczą, jeżeli sprawcy także posiadają status przedsiębiorcy, mogą naszym zdaniem dochodzić ich odpowiedzialności na podstawie zarówno art. 14 i 15 *ZwNieKonkU*, jak i klauzuli ogólnej art. 3 ust. 1 *ZwNieKonkU*.

Odpowiedzialność na podstawie art. 24 KC

Spór Kanału Sportowego z Polsatem doprowadził do skierowania przez ten pierwszy podmiot wezwania do zapłaty wraz z żądaniem publikacji przeprosin z uwagi na naruszenie dóbr osobistych spółki Kanał Sportowy Sp. z o.o. Choć, jak wynika z powyższego, w podobnych przypadkach można dochodzić odpowiedzialności sprawcy na podstawie innych przepisów, nie jest wykluczone dochodzenie roszczeń także na podstawie art. 24 KC.

W przypadku użytkowników będących osobami fizycznymi można uznać, że takie bezprawne zgłoszenia naruszeń praw własności intelektualnej przez tę osobę mogą stanowić naruszenie czci. Zgodnie bowiem z ugruntowanym orzecnictwem do naruszenia dobra osobistego w postaci czci dochodzi najczęściej przez rozpowszechnianie wiadomości, przez które formułowane są zarzuty lub ujemne oceny odnoszące się do określonej osoby, dotyczące jej postępowania w życiu osobistym, rodzinnym czy zawodowym. Chodzi z reguły o przedstawienie tej osoby w negatywnym świetle, przypisanie jej zachowań, cech czy właściwości, które mogą narazić na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania zawodu lub innej działalności. Krzywdą wynikającą z tak ujętego naruszenia jest uczucie dyskomfortu spowodowane utratą szacunku otoczenia⁷⁹. W doktrynie podkreśla się, że naruszenie czci może nastąpić zarówno w sposób ustny, w tym w mediach, jak i piśmiennie – choćby w liście, artykule prasowym czy w piśmie procesowym⁸⁰. Co więcej, wypowiedź powodująca naruszenie czci może zostać wyartykułowana nie tylko w formie oznajmującej, ale również w formie pytającej, czy też za pomocą sformułowań warunkowych lub alternatywnych, jeśli płynnie z niej sugestia co do spełnienia się warunku lub alternatywy stawiająca daną osobę w złym świetle⁸¹.

Ponadto w orzecnictwie dominuje pogląd, że naruszenie czci jako dobra osobistego rozpatruje się nie tylko przez pryzmat użytych konkretnych słów, ale również z uwzględnieniem pełnego kontekstu sytuacyjnego, w którym zostały użyte⁸². Co więcej, jeśli do naruszenia czci prowadzi wypo-

wiedź i jej upublicznienie, to oceniając, że do naruszenia doszło, należy wziąć pod uwagę nie tylko subiektywne odczucie osoby żądającej ochrony prawnej, która w danym zachowaniu upatruje naruszenia jej dobra osobistego. Przede wszystkim należy uwzględnić sposób, w jaki zachowanie to mogło być odebrane przez zewnętrznych obserwatorów, przez opinię publiczną, czyli osoby, w postrzeganiu których żądający udzielenia mu ochrony miał być poniżony, narażony na utratę zaufania⁸³. Nie ma wątpliwości, że dla twórcy internetowego zarzut naruszenia praw własności intelektualnej innych podmiotów prowadzi do utraty zaufania zarówno odbiorców, jak i partnerów biznesowych – aktualnych, jak też potencjalnych.

Dochodzenie roszczeń na podstawie przepisów o ochronie dóbr osobistych może być dla poszkodowanego o tyle bardziej atrakcyjne, że w art. 24 KC zawarte jest domniemanie bezprawności działania podmiotu naruszającego cudze dobro osobiste, zatem to na sprawcy będzie ciążył obowiązek ewentualnego wykazania, że istnieją okoliczności wyłączające bezprawność⁸⁴.

Co więcej, jak podkreśla się w doktrynie, dla oceny z punktu widzenia bezprawności zachowania naruszającego dobra osobiste bez znaczenia będą właściwości sprawcy, jego stan psychiczny, intencje, zamiar czy wola⁸⁵. Okolicznością wyłączającą bezprawność, jak już wskazywano w niniejszym artykule, mogłoby być wykonywanie prawa podmiotowego, jednakże nie w przypadku jego nadużycia, o którym można mówić, kiedy zachowanie uprawnionego jest albo sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa, albo z zasadami współżycia społecznego⁸⁶. Nawet zatem gdyby zgłaszający wskazywał, że wykonywał on swoje prawo podmiotowe, pokrzywdzony miałby w wielu przypadkach wachlarz argumentów przemawiających za bezprawnością zachowania takowego zgłaszającego.

Z kolei w przypadku osób prawnych takich jak Kanał Sportowy Sp. z o.o., na podstawie art. 43 w zw. z art. 23 i 24 KC chroniona jest dobra sława, dobre imię, reputacja – jako odpowiednik czci osoby fizycznej, który można rozumieć jako wizerunek osoby prawnej w oczach osób trzecich. Dobre imię osoby prawnej odpowiada opinii, jaką inne osoby mają o niej ze względu na prowadzoną przez nią działalność, z uwzględnieniem renomy⁸⁷.

⁷⁹ Zob. wyrok SA w Warszawie z 28.1.2016 r., I ACa 215/15, *Legalis*.

⁸⁰ K. Rataj, N. Skiba, P. Szczepanek, *Katalog dóbr osobistych w Kodeksie cywilnym*, [w:] I. Lewandowska-Malec (red.), *Dobra osobiste*, *Legalis* el./2017.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² Zob. wyrok SN z 23.5.2002 r., IV CKN 1076/00, *Legalis*.

⁸³ Zob. wyrok SN z 13.12.2018 r., I CSK 690/17, *Legalis*.

⁸⁴ Zob. wyrok SN z 12.9.2007 r., I CSK 211/07, *Legalis*.

⁸⁵ M. Kosiór, A. Puchała, N. Skiba, *Katalog dóbr...*, *Legalis*/el. 2017.

⁸⁶ M. Kosiór, A. Puchała, *Okoliczności wyłączające bezprawność naruszenia dóbr osobistych na gruncie Kodeksu cywilnego*, [w:] I. Lewandowska-Malec (red.), *Dobra osobiste*, *Legalis*/el. 2017.

⁸⁷ J. Buchalska, *Dobra osobiste osób prawnych*, [w:] M. Romańska (red.), *Dobra osobiste i ich ochrona*, *Legalis*/el. 2020.

Dobre imię osoby prawnej naruszają wypowiedzi, które obiektywnie oceniając, przypisują jej niewłaściwe postępowanie mogące spowodować utratę do niej zaufania potrzebnego do prawidłowego funkcjonowania w zakresie jej zadań⁸⁷. Naruszenie dobrej sławy osoby prawnej może nastąpić zwłaszcza przez zarzucenie temu podmiotowi, a w szczególności jego organom, niewłaściwego postępowania, które może narazić tę osobę prawną na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania działalności⁸⁸. Uwagi poczynione zatem powyżej na tle naruszenia czci osoby fizycznej poprzez bezzasadne zgłoszenie naruszenia praw własności intelektualnej będą miały także zastosowanie co do naruszenia dobrego imienia osoby prawnej.

Podsumowanie

Pomimo że polskie prawo reguluje bezpośrednio odpowiedzialność podmiotu bezpodstawnie zgłaszającego naruszenie praw autorskich, nie pozostawia wszak poszkodowanego przez takie bezpodstawne zgłoszenie bez jakiegokolwiek możliwości dochodzenia odszkodowania. Co więcej, przewiduje aż trzy odmienne regulacje, na które taki poszkodowany może się powołać, dochodząc odpowiedzialności od

podmiotu bezpodstawnie zgłaszającego naruszenie. Każda z tych podstaw prawnych posiada jednak swoje wady, co więcej – żadna z nich nie jest oczywista.

Pierwsza z nich, czyli odpowiedzialność deliktowa na podstawie art. 415 KC, może powodować trudności w zakresie udowodnienia winy podmiotu zgłaszającego. Rozwiązania wprowadzone w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dotyczą natomiast tylko stosunków obustronnie profesjonalnych. Z kolei w wypadku ochrony dóbr osobistych wydaje się, że nie zawsze w wyniku takiego fałszywego zgłoszenia dojdzie do zagrożenia lub naruszenia konkretnego dobra osobistego. Pomimo, że ostatnia ze wspomnianych podstaw wydaje się *de lege lata* podstawą najbardziej sprzyjającą dochodzeniu odpowiedzialności od sprawcy przez użytkownika, zwłaszcza pod kątem ciężaru dowodu, naszym zdaniem może być ona w pewien sposób podstawą powoływana na wyrost. Ma ona bowiem do spełnienia inne cele prawne niż ograniczenia składania fałszywych czy wadliwych zawiadomień z tytułu naruszenia praw autorskich.

⁸⁸ Zob. wyrok SN z 9.6.2005 r., III CK 622/04, Legalis.

⁸⁹ Zob. wyrok SN z 16.11.2017 r., V CSK 81/17, Legalis.

Słowa kluczowe: prawo własności intelektualnej, zgłoszenia naruszeń praw, hostingodawcy, odpowiedzialność za bezzasadne zgłoszenie naruszenia.

Responsibility for unjustified reporting of copyright infringement to the service provider based on the case *Kanał Sportowy v. Polsat* – part I

The article is divided into two parts. In the first one, the authors discuss the basis of responsibility for unjustified reporting of copyright infringement on the grounds of Polish law. The issue is considered based on the Act of 12 July 2002 on supply of e-services, the principle of delictual liability of article 415 of civil code and the Act of 16 April 1993 on preventing unfair competition. The paper is concluded with deliberations on responsibility for infringement of personal interests.

*The second part is devoted to the analysis of responsibility of a person who unjustifiably reports copyright infringement on the level of EU law. The authors took into account solutions implemented in Finland, which is the only country in the EU that regulated the issue of unjustified reporting of copyright infringement to intermediary entities. Later on in the article, legal and comparative deliberations regard the U.S. law which represents the archetype for EU regulations regarding responsibility for online copyright infringement and regulated responsibility of a person who unjustifiably reports it. Moreover, the authors discuss implications of the changing issue resulting from new legislative projects – a draft law on protection of freedom of speech in social media and the EU regulation on digital services. Finally, there are postulates both *de lege lata* and *de lege ferenda*.*

Keywords: intellectual property law, reporting law violation, hosting provider, responsibility for unjustified reporting of violation.



beckakademia
konferencje • szkolenia • webinaria

Kontrola antysmogowa z wykorzystaniem bezzałogowego statku powietrznego w polskim systemie prawnym

Tobiasz Gajda¹

Celem niniejszego opracowania jest teoretyczne oraz praktyczne przedstawienie czynności kontrolnych oraz pre-kontrolnych na mocy art. 379 ustawy z 27.4.2001 r. – Prawo ochrony środowiska², podejmowanych za pomocą bezzałogowego statku powietrznego. Ponadto autor poddaje analizie bieżącą podstawę prawną w przedmiotowym zakresie oraz opisuje przełożenie wykorzystania nowych technologii w procesie kontroli jakości spalanych paliw – na jakość powietrza w Polsce. Źródło praktycznego ujęcia tematu dla autora stanowią jego badania empiryczne wykonane w gminie Twardogóra – pierwszej jednostce samorządu terytorialnego w województwie dolnośląskim wykorzystującej bezzałogowy statek powietrzny w procesie kontrolnym jakości spalanej paliwa.

Uwagi wstępne

Walka z zanieczyszczeniem powietrza w Polsce u progu trzeciej dekady XXI w. niewątpliwie stanowi oś priorytetową. Zarówno w świadomości i działaniach władz centralnych oraz samorządowych, jak i mieszkańców jest to istotny komponent planowania dalszych zadań. Nowe technologie, także w transporcie, stanowią narzędzie wspierające m.in. kontrolę jakości spalanych paliw oraz egzekwowanie przepisów w tym zakresie. Bezzałogowe statki powietrzne coraz chętniej są eksploatowane przez kolejne jednostki samorządu terytorialnego, celem przeprowadzania wstępnej kontroli w ramach procedury opisanej w art. 379 PrOchŚrod. Ograniczenie osobistych odwiedzin gospodarstw domowych przez kontrolerów, spowodowane pandemią wirusa SARS-CoV-2, wymaga stosowania na jeszcze szerszą skalę nowych, zdalnych metod. Problem wykorzystywania niskiej jakości paliw oraz spalania odpadów nadal istnieje i jest potęgowany przez wywołany recesją czynnik ekonomiczny, tj. gorszy status majątkowy mieszkańców oraz niższą kondycję finansową przedsiębiorstw. Gdzie zatem znajduje się styk przepisów prawa lotniczego i prawa ochrony środowiska umożliwiający stosowanie powyżej wspomnianego środka kontroli?

Jakość powietrza w Polsce w Europie warunkująca potrzebę stałej kontroli

Europejska Agencja Środowiska 23.11.2020 r. opublikowała raport pt. Jakość powietrza w Europie – 2020. Zawiera on holistyczną analizę zanieczyszczenia powietrza w 2018 r., a także wskaźniki tego, jak zmieniały się stężenia głównych zanieczyszczeń powietrza – pyłu zawieszonego, dwutlenku azotu, ozonu troposferycznego i benzo(a)pirenu – w latach 2009–2018. Według oceny EEA narażenie na drobny pył o średnicy równej 2,5 µg lub mniej-

szej spowodowało około 417 000 przedwczesnych zgonów w 41 państwach europejskich w 2018 r. Do około 379 000 z tych zgonów doszło w UE. To o 13% mniej niż w 2009 r. Dlatego tak ważna jest stała kontrola wykorzystywanych do ogrzewania budynków paliw, ponieważ to one są głównym źródłem zanieczyszczeń w miesiącach zimowych, czyli wtedy kiedy to zanieczyszczenie powietrza jest najwyższe. Jednym z sześciu państw UE, w których wartość drobnego pyłu zawieszonego PM_{2,5}, tj. 25 µg/m³, została przekroczona, jest Polska. W 2018 r. Polska przekroczyła także unijną wartość dopuszczalną dla pyłu zawieszonego PM₁₀, która wynosi 40 µg/m³. Ciekawą zależnością ukazaną w raporcie jest również opis powiązań między okresem lockdownu, wywołanym pandemią COVID-19, a jakością powietrza. Analiza podparta modelowaniem w ramach Copernicus Atmospheric Monitoring Service (CAMS) co prawda potwierdza oceny wskazujące na ograniczenie emisji niektórych (w szczególności przemysłowych) zanieczyszczeń powietrza o nawet 60%, natomiast sugeruje intensyfikację poziomu zanieczyszczeń, których źródło emisji stanowią gospodarstwa domowe³. Problem wciąż jest aktualny. Nad ranem, 18.1.2021 r., stacje pomiarowe znów były rekordy przekroczeń stężeń dopuszczalnych zanieczyszczeń w powietrzu. Niechlubnym rekordzistą był podwarszawski Józefów, gdzie normy smogowe zostały przekroczone o 1300%⁴. „W dniu 23.2.2021 r. na obszarze całego województwa mazowieckiego, w tym na obszarze całej Warszawy, istnieje ryzyko wystąpienia przekroczenia poziomu informowania dla pyłu PM₁₀ (100 µg/m³)” – zakomunikował zaś Urząd Miasta Stołecznego Warszawy.

¹ Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych Komunikacji Elektronicznej Uniwersytetu Wrocławskiego.

² T.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1219 ze zm.; dalej jako: PrOchŚrod.

³ Raport „Jakość powietrza w Europie – 2020”, <https://www.eea.europa.eu/publications/air-quality-in-europe-2020-report> (dostęp z 28.2.2021 r.).

⁴ R. Jurszo, OKO.press, <https://oko.press/normy-zanieczyszczen-przekroczone-nawet-o-1300-proc-smog-dusi-polske/> (dostęp z 28.2.2021 r.).

Przepisy materialnoprawne warunkujące konieczność przeprowadzenia kontroli

Brak jest legalnej definicji „kontroli antysmogowej”. *De facto*, czynność ta dotyczy *stricte* jakości spalanego paliwa, które powinno być zgodne z obowiązującymi przepisami prawa materialnego w tymże zakresie. Zgodnie z art. 191 ustawy z 14.12.2012 r. o odpadach⁵, kto wbrew art. 155 tej ustawy, termicznie przekształca odpady poza spalarnią odpadów lub współspalarnią odpadów podlega karze aresztu albo grzywny. Każdy jest zobowiązany do dbałości o stan środowiska i ponosi odpowiedzialność za spowodowane przez siebie jego pogorszenie. Zgodnie z art. 182 KK, kto zanieczyszcza wodę, powietrze lub powierzchnię ziemi substancją albo promieniowaniem jonizującym w takiej ilości lub w takiej postaci, że może to zagrozić życiu lub zdrowiu człowieka lub spowodować istotne obniżenie jakości wody, powietrza bądź powierzchni ziemi lub zniszczenie w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach, podlega karze pozbawienia wolności od trzech miesięcy do lat pięciu. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 działa nieumyślnie, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch. Jeżeli czyn został popełniony w związku z eksploatacją instalacji działającej w ramach zakładu, w zakresie korzystania ze środowiska, na które wymagane jest pozwolenie, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do lat ośmiu. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 3 działa nieumyślnie, podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech.

Podstawa prawna kontroli antysmogowej

Kontrola jakości spalanych paliw to realne narzędzie w rękach samorządowców. O ile nie zawsze postępowanie kończy się nałożeniem grzywny, o tyle jednak stanowi skuteczny czynnik dyscyplinujący mieszkańców do przestrzegania przepisów w zakresie większej dbałości o środowisko naturalne. W znakomitej większości wystarczy pouczenie o obowiązku przestrzegania norm oraz ostrzeżenie o ponownej kontroli wstępnej, celem dokonania właściwego badania. Zgodnie bowiem z art. 379 PrOchŚrod marszałek województwa, starosta oraz wójt, burmistrz lub prezydent miasta sprawują kontrolę przestrzegania i stosowania przepisów o ochronie środowiska w zakresie objętym właściwością tych organów. Wymienione organy mogą upoważnić do wykonywania funkcji kontrolnych pracowników podległych im urzędów marszałkowskich, powiatowych, miejskich lub gminnych lub funkcjonariuszy straży gminnych. Kontrolujący, wykonując kontrolę, jest uprawniony m.in. do: wstępu wraz z rzeczoznawcami i nie-

zbędnym sprzętem przez całą dobę na teren nieruchomości, obiektu lub ich części, na których prowadzona jest działalność gospodarcza, a w godzinach od 6:00 do 22:00 – na pozostały teren, czy przeprowadzania badań lub wykonywania innych niezbędnych czynności kontrolnych. Wójt, burmistrz lub prezydent miasta, starosta, marszałek województwa lub osoby przez nich upoważnione są uprawnieni do występowania w charakterze oskarżyciela publicznego w sprawach o wykroczenia przeciw przepisom o ochronie środowiska. Kierownik kontrolowanego podmiotu oraz kontrolowana osoba fizyczna są obowiązani umożliwić przeprowadzanie kontroli, a w szczególności dokonanie czynności kontrolnych. Zgodnie z art. 380 PrOchŚrod z czynności kontrolnych kontrolujący sporządza protokół, którego jeden egzemplarz doręcza kierownikowi kontrolowanego podmiotu lub kontrolowanej osobie fizycznej.

Bezzałogowy statek powietrzny jako narzędzie kontroli

Mając na uwadze przytoczoną podstawą prawną, uprawnienie organu do kontroli jakości spalanego w kotle grzewczym paliwa nie zakazuje wykonywania badania dymu wydobywającego się z kotła grzewczego na odległość, z wykorzystaniem odpowiednio przystosowanego bezzałogowego statku powietrznego. Zarówno w przypadku gospodarstw domowych, jak i zakładów produkcyjnych. Stosujemy w tym zakresie wykładnię rozszerzającą przepisów – co nie jest zakazane, jest dozwolone. W ujęciu praktycznym sprawy, kierowane przez pilota statek, na podstawie upoważnienia z art. 379 ust. 2 PrOchŚrod oraz stosownych przepisów prawa lotniczego, dokonuje szybkiej i natychmiastowej oceny przedwstępnej – będącej podstawą do rozpoczęcia kontroli jakości spalanego paliwa, w trybie art. 379 PrOchŚrod. Wyposażenie statku pozwala na skuteczny pomiar i pobranie próbek. Dowód z kontroli właściwej powinny jednak stanowić odpowiednio zaplombowane próbki popiołu z wnętrza kotła grzewczego, a nie jedynie dymu wydobywającego się z komina.

Podstawa prawna wykorzystania bezzałogowego statku powietrznego do kontroli w trybie art. 379 PrOchŚrod

Podstawą łączenia przez autora analizy przedmiotowe- go manewru w przestrzeni oraz trybu kontroli jest art. 126 ust. 1 ustawy z 3.7.2002 r. – Prawo lotnicze⁶, zgodnie z którym w polskiej przestrzeni powietrznej mogą być wykonywane

⁵ T.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 797 ze zm.

⁶ T.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1970 ze zm.; dalej jako: PrLot.

loty bezzałogowych statków powietrznych. Szczegółowe warunki w tym zakresie dookreśla, zgodnie z ust. 5 art. 126 PrLot – minister właściwy do spraw transportu w porozumieniu z Ministrem Obrony Narodowej, w drodze rozporządzenia. Co za tym idzie, loty w zasięgu wzroku zostały uregulowane w rozporządzeniu Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z 26.3.2013 r. w sprawie wyłączenia zastosowania niektórych przepisów ustawy – Prawo lotnicze do niektórych rodzajów statków powietrznych oraz określenia warunków i wymagań dotyczących używania tych statków⁷, a loty statków powyżej 25 kg w rozporządzeniu Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z 26.4.2013 r. w sprawie przepisów technicznych i eksploatacyjnych dotyczących statków powietrznych kategorii specjalnej, nieobjętych nadzorem Europejskiej Agencji Bezpieczeństwa Lotniczego⁸.

W dniu 31.1.2020 r. weszło w życie rozporządzenie delegowane KE 2019/945, rozporządzenie wykonawcze KE 2019/947 oraz przepisy właściwe, dookreślone przez Polską Agencję Żeglugi Powietrznej. Z uwagi na pandemię COVID-19 ich bezwzględne obowiązywanie przesunięto na 31.12.2020 r. Ponadto od 18.4.2020 r. do odwołania każdy lot bezzałogowcem, niezależnie od masy i wysokości lotu, należy zgłosić w aplikacji DroneRadar⁹. W dniu 18.4.2020 r. weszły w życie przepisy ustawy z 16.4.2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2¹⁰, które określają nowe wymogi wykonywania operacji z użyciem bezzałogowych statków powietrznych. Zgodnie z art. 15zzzzl tej ustawy, w okresie obowiązywania ustawy, operacje bezzałogowych statków powietrznych mogą być realizowane po poinformowaniu Polskiej Agencji Żeglugi Powietrznej o zamiarze wykonania lotu za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, określonego przez Agencję oraz zgodnie z warunkami wykonywania lotów określonymi w rozporządzeniu ministra właściwego ds. transportu.

Badania empiryczne w gminie Twardogóra

Pierwszym samorządem na Dolnym Śląsku, który zdecydował się na wykonywanie tego typu badań, była gmina Twardogóra w powiecie oleśnickim. Autor artykułu, podczas wizji lokalnej 20.2.2020 r., w asyście burmistrza *P. Czulińskiego*, miał okazję wziąć udział w kontroli przedwstępnej jakości powietrza, z wykorzystaniem bezzałogowego statku powietrznego. Faktycznym realizatorem manewru był pracownik Urzędu Miasta i Gminy Twardogóry oddelegowany do zadania na podstawie art. 379 ust. 2 PrOchŚrod, posiadający stosowne uprawnienia. Badanie zakończyło się bezzwłocznym odczytem zawierającym dane dotyczące ro-

dzaju używanego w kotle gospodarstwa domowego paliwa, a także pomiarem stężenia pyłów zawieszonych: PM2.5 oraz PM10. Mieszkaniec otrzymał słowne upomnienie, które w małych społecznościach ma walor dyscyplinujący. Przy ponownej kontroli może zostać podjęta decyzja o ukaraniu grzywną, od której mieszkaniec może się odwołać do sądu. Wtedy konieczne byłoby przeprowadzenie procesu kontrolnego całościowo, z wizją lokalną kotła grzewczego włącznie w celu pobrania odpowiedniej ilości popiołu do zaplombowanego pojemnika.

W 2021 r. procedura wyglądałaby nieco inaczej, z uwagi na wejście w życie nowych, długo zapowiadanych przepisów ujednolicających ruch bezzałogowych statków powietrznych w UE. Lot musiałby zostać uprzednio zgłoszony przez pilota (jeszcze rok wcześniej, nazywanego operatorem), a sam bezzałogowy statek powietrzny bezwarunkowo powinien posiadać numer rejestracyjny. Jak wynika jednak z lokalnych doświadczeń miasta i gminy Twardogóra, bardzo często kontrola wstępna (prekontrola) w trybie zdalnym z wykorzystaniem BSP oraz ryzyko kolejnej (zakończonych pełnym postępowaniem) wystarczają do skutecznego zdyscyplinowania mieszkańców i tym samym poprawy jakości powietrza (co jest celem samej kontroli). Podobne zdanie mają również inni samorządowcy.



Fot. 1. Bezzałogowy statek powietrzny będący własnością miasta i gminy Twardogóra (nazywany Ilpeuszem) po przeprowadzonym 20.2.2020 r. badaniu

⁷ T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1497.

⁸ T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1122.

⁹ *M. Ostrihansky, M. Szmigiero*, Prawo dronów. Bezzałogowe statki powietrzne w prawie Unii Europejskiej oraz krajowym, Warszawa 2020, s. 39–41.

¹⁰ Dz.U. poz. 695.



Fot. 2. Odczyt z monitora relacjonującego w czasie rzeczywistym wyniki przeprowadzanego badania jakości powietrza z użyciem bezzałogowego statku powietrznego

Kontrola z art. 379 PrOchŚrod w doktrynie

Nawiązując do stanowiska *K. Gruszeckiego*, wyrażonego w Komentarzu do ustawy – Prawo ochrony środowiska, aby działalność organów ochrony środowiska była w pełni skuteczna, powinny zostać im przyznane uprawnienia pozwalające ustalić, czy zachodzą przesłanki wydania rozstrzygnięć nakładających określone obowiązki w zakresie ochrony środowiska. Podstawowym środkiem prawnym mogącym służyć realizacji tego celu jest możliwość przeprowadzenia przez organy ochrony środowiska kontroli. Dlatego mając świadomość tego stanu, ustawodawca w art. 379 ust. 1 PrOchŚrod upoważnił wymienione w nim organy do podejmowania czynności kontrolnych.

Upoważnienie musi mieć charakter generalny, co powinno w sposób znaczący przyspieszyć postępowanie, a jednocześnie zwiększyć efektywność przeprowadzanych kontroli¹¹.

W art. 379 ust. 3 PrOchŚrod określono, jakie uprawnienia przysługują osobom wykonującym kontrolę. Każda kontrola służy jednak realizacji określonych celów (w rozpatrywanym przypadku – związanych z ochroną śro-

dowiska). Dlatego bardzo istotne staje się precyzyjne ustalenie, jakiego rodzaju środki prawne mogą być zastosowane w sytuacji, gdy zachowanie podmiotu kontrolowanego odbiega od wzorca kontrolnego.

W celu zagwarantowania właściwego przebiegu czynności kontrolnych w art. 379 ust. 6 PrOchŚrod¹² nałożono na wymienione w nim podmioty kontrolowane obowiązek umożliwienia przeprowadzenia kontroli. Niepodporządkowanie się postanowieniom tego przepisu wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 225 § 1 KK, stanowiącego, że kto osobie uprawnionej do przeprowadzenia kontroli w zakresie ochrony środowiska lub osobie przybranej jej do pomocy udaremnia lub utrudnia wykonanie czynności służbowych, ten podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech¹³.

Podsumowanie

Reasumując, pojęcia „kontrola antysmogowa” w Polsce 2021 r. używa się w stosunku do czynności polegających na sprawdzeniu jakości spalanych paliw w kotłach grzewczych, pod kątem zgodności z przepisami ustawy o odpadach, Prawa ochrony środowiska oraz Kodeksu karnego. Wykonywanie czynności kontrolnych jest możliwe na podstawie art. 379 PrOchŚrod. Rozwój technologiczny, w tym popularyzacja i dostępność bezzałogowych statków powietrznych, spowodował wykorzystywanie tego typu sprzętu do wykonywania pomiarów. Próbkę pobrane przez statek nie stanowią jednak należytego dowodu na użycie niewłaściwego rodzaju paliwa i mogą zostać podważone na drodze sądowej. Celem pobrania niezbitego dowodu nadal jest konieczne pobranie powstałego w trakcie spalania popiołu podczas wizji lokalnej (również w trybie art. 379 PrOchŚrod). Wykonywanie prekontroli przy użyciu bezzałogowego statku powietrznego ma jednak walor widowiskowy i stanowi jedną z czynności wstępnych, polegającą na sprawdzeniu ryzyka wykorzystywania surowców niezgodnych z prawem i przeznaczeniem. Ostracyzm lokalnych społeczności wobec łamiących prawo oraz strach przed kontrolą właściwą sprawiają, iż użycie bezzałogowego statku powietrznego podczas kontroli jest skutecznym narzędziem dyscyplinującym obywateli do przestrzegania prawa, co przyczynia się do poprawy jakości powietrza w Polsce.

¹¹ *K. Gruszecki*, Ustawa o ochronie przyrody. Komentarz, Warszawa 2010, s. 300.

¹² *Ibidem*.

¹³ *K. Gruszecki*, Prawo ochrony środowiska. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2019, s. 746.

Słowa kluczowe: bezzałogowy statek powietrzny, kontrola, smog, jakość powietrza, prawo lotnicze, prawo ochrony środowiska.

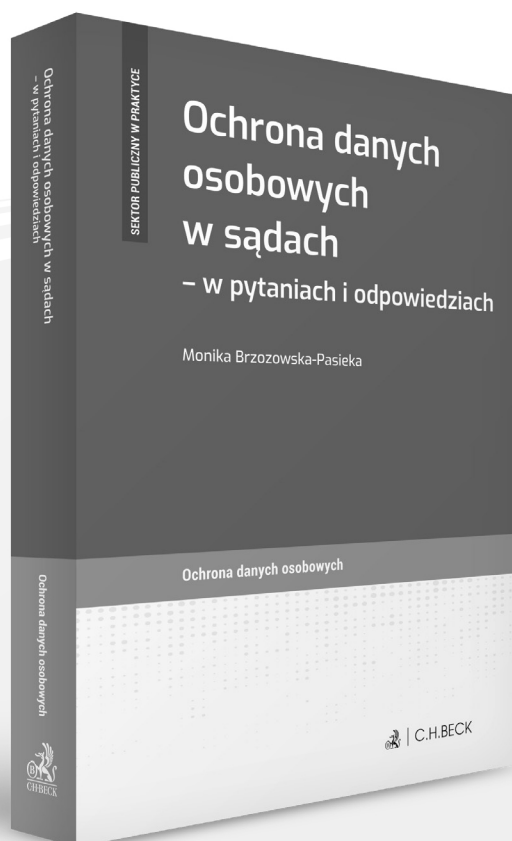
Anti-smog control with the use of the unmanned aerial vehicle in the Polish legal system

The purpose of the present article is a theoretical and practical presentation of control and pre-control activities by virtue of article 379 of the act of 27 April 2001 – environmental law, with the use of the unmanned aerial vehicle. Moreover, the author analyzes the current legal ground within the subject scope and describes a comparison of using new technologies in the process of quality control of combustion – and the quality of air in Poland. For the author, a practical source of the topic is empirical research conducted in the municipality of Twardogóra – the first unit of a municipal government in the Lower Silesia Province which uses unmanned aerial vehicle for a quality control process regarding combustion.

Keywords: unmanned aerial vehicle, control, smog, air quality, air law, environmental law.



Sektor publiczny w praktyce



ksiegarnia.beck.pl

Zadzwoni: 81 46 13 300

E-mail: kontakt@beck.pl

■ Odpowiedzialność za stosowanie hiperłączy (linków)

dr Łukasz Maryniak¹

W niniejszym opracowaniu autor porusza stosunkowo skomplikowaną i kontrowersyjną kwestię stosowania odesłań (hiperłączy, linków), czyli sytuacji, w których bezprawnie udostępniony materiał (utwór, wizerunek, nieprawdziwe informacje) funkcjonuje już w przestrzeni publicznej (w Sieci), a rola danego internauty ogranicza się „jedynie” do przekazania (szerowania) tego materiału dalej. W pewnym uproszczeniu działanie użytkownika sprowadza się do wskazania lokalizacji określonych danych, co w konsekwencji prowadzi jednak do faktycznego umożliwienia innym internautom zapoznanie się z nimi. Celem niniejszego opracowania jest odpowiedź na pytanie, czy postępujący w ten sposób internauta dokonuje rozpowszechnienia chronionych prawnie dóbr? A jeśli tak, to czy grozi mu z tego tytułu określona odpowiedzialność prawna?

Uwagi wstępne

W erze cyfrowej obywatele, zwłaszcza internauci, oczekują błyskawicznego i nieskrępowanego dostępu do wszelkich informacji oraz szeroko rozumianych dóbr kultury. Jednocześnie chcą dzielić się uzyskanymi przez siebie materiałami z innymi – rodziną, znajomymi, a niekiedy także z dalszymi odbiorcami, np. osobami obserwującymi ich profil w mediach społecznościowych (tzw. *followersami*²). Spora część udostępnianych informacji, zazwyczaj poprzez zastosowanie odsyłaczy (linków), stanowi przedmiot prawa autorskiego (utwór). Często udostępniane („szerowane” od ang. *sharing*³) bywają także newsy (proste informacje prasowe niebędące utworami⁴) oraz wizerunki znanych lub nieznanymi osób (np. osób podejrzewanych o popełnienie przestępstwa lub całkowicie przypadkowych uczestników jakiegoś zdarzenia, którzy z czasem stają się „bohaterami” memów⁵).

We wszystkich przywołanych wyżej sytuacjach krążące w Sieci dane stanowią (lub mogą stanowić) przedmiot praw bezwzględnych: praw autorskich (gdy chodzi o utwory) lub praw osobistych (gdy mamy do czynienia z dobrami osobistymi, np. czymś wizerunkiem albo ciężą człowieka obrażanego na skutek przekazywania o nim nieprawdziwych informacji). Nie ulega wątpliwości, że internauta rozpowszechniający określone materiały bez zgody uprawnionego podmiotu (tj. odpowiednio: dysponenta autorskich praw majątkowych albo osoby fizycznej, której dotyczy dane dobro osobiste), narusza – co do zasady⁶ – przysługujące temu ostatniemu prawa wyłączne.

Choć specyfika ochrony dóbr osobistych oraz przedmiotów prawa autorskiego jest nieco odmienna (choćażby w zakresie konieczności lub braku obowiązku wykazania winy u sprawcy naruszenia w razie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych⁷), na potrzeby większości rozważań podejmowanych w niniejszym opracowaniu będą w podobny sposób traktować przypadki naruszeń obu rodzajów praw bezwzględnych. Jest to podyktowane faktem, że analizowane działania internautów w każdej sytuacji sprowadzać

się będą do udostępnienia linków, a zatem do potencjalnego rozpowszechniania określonych plików (stanowiących utwór albo np. zawierających czyjś wizerunek⁸). Kluczowa będzie zatem ocena legalności samego zastosowania hiperłączy przez użytkownika, natomiast rodzajowi przedmiotu ochrony przypisać należy rolę drugorzędną. Dopiero przy ewentualnym stwierdzeniu bezprawności linkowania specyfika przepisów chroniących dane dobro będzie mogła wpływać na stopień odpowiedzialności odszkodowawczej sprawcy naruszenia.

¹ Uniwersytet Śląski w Katowicach. ORCID: 0000-0003-0198-9036.

² Zob. znaczenie pojęcia followers oraz zjawisko kupowania followersów na Instagramie, <https://polskielajki.pl/blog/kupowanie-followersow-na-instagramie/> (dostęp z 2.12.2020 r.).

³ <https://pl.wiktionary.org/wiki/szerowa%C4%87> (dostęp z 2.12.2020 r.).

⁴ Por. art. 4 pkt 4 ustawy z 4.2.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1231 ze zm.); dalej jako: PrAut.

⁵ Zob. B. Kaczmarczyk, „Kim są bohaterowie najsłynniejszych internetowych virali i memów? Nie wszyscy cieszą się ze swojej przypadkowej sławy”, <https://natemat.pl/159073,kim-sa-bohaterowie-najslynniejszych-internetowych-virali-i-memow-nie-wszyscy-ciesza-sie-ze-swojej-przypadkowej-slawy#> (dostęp z 2.12.2020 r.).

⁶ Oczywiście od przywołanej zasady będą występowały wyjątki przewidziane w obowiązujących przepisach prawa. Wyjątek od zasady monopolu prawnoautorskiego przewidzianego w art. 17 PrAut stanowi instytucja dozwolonego użytku osobistego (art. 23) i publicznego (231 i n.). Z kolei art. 24 KC wyłącza odpowiedzialność z tytułu naruszenia dobra osobistego, jeżeli naruszenie nie było bezprawne.

⁷ Przyjmuje się, że możliwość żądania zadośćuczynienia za doznaną krzywdę na skutek naruszenia dobra osobistego, o czym mowa w art. 448 KC, uzależniona jest od wykazania, że działanie sprawcy było zawinione (zob. M. Saffan, [w:] K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1–449¹⁰, Legalis/el. 2020, art. 448, nb. 13 i przywołaną tam liczną literaturę oraz orzecznictwo). Z kolei dochodzenie naprawienia szkody z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości dwukrotności stosownego wynagrodzenia (art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b PrAut) dopuszczalne jest także przeciwko osobie, której nie można przypisać winy (zob. Ł. Maryniak, Ustalenie kwoty stosownego wynagrodzenia za naruszenie autorskich praw majątkowych, Warszawa 2020, s. 62 i n. oraz przywołaną tam literaturę i orzecznictwo, a zwłaszcza wyrok TK z 5.11.2019 r., P 14/19, Legalis).

⁸ Nie ma przeszkód, aby czynność rozpowszechniania wizerunku interpretować dokładnie w ten sam sposób co rozpowszechnianie utworu – por. R.M. Sarbiński, [w:] W. Machala, R.M. Sarbiński (red.), Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, Lex/el. 2019, art. 6, pkt 24. Zob. również wyrok SA w Krakowie z 19.4.2016 r., I AcA 1826/15, Legalis.

Rodzaje linków i istota linkowania

Z punktu widzenia technicznej funkcjonalności możliwe jest wyszczególnienie trzech rodzajów linków⁹:

- 1) linki odsyłające do strony głównej danej domeny internetowej (np. www.youtube.com, www.us.edu.pl);
- 2) linki odsyłające do podstrony danej domeny internetowej (np. https://www.youtube.com/results?search_query=prawo+autorskie – czyli link odsyłający do listy rezultatów wyszukiwania hasła „prawo autorskie” w domenie [youtube.com](http://www.youtube.com); np. <https://us.edu.pl/nauka-i-badania/> – link odsyłający do kategorii „nauka i badania” w domenie Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach);
- 3) linki odsyłające do konkretnego utworu, względnie: pliku przedstawiającego czyjś wizerunek albo zawierającego o kimś nieprawdziwe informacje (np. https://www.youtube.com/watch?v=JIQgsWXU2_8 – czyli link odsyłający do filmiku na portalu YouTube przygotowanego przez Centrum Cyfrowe, pt. „Jak działa prawo autorskie?”) albo nawet pozwalający bezpośrednio ściągnąć dany materiał na skutek samego kliknięcia w odsyłacz (np. link prowadzący do tekstu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych dostępnego w formacie pdf na stronie internetowej Sejmu RP¹⁰).

W doktrynie nie budzi szczególnych zastrzeżeń kwalifikacja linków wymienionych w pkt 1 i 3 powyżej. Przyjmuje się, że odsyłacz prowadzący jedynie do strony głównej danej domeny internetowej stanowi tzw. link zwykły (*surface link*)¹¹, natomiast w przypadku hiperłącza odsyłającego do konkretnego utworu niewątpliwie należy go zakwalifikować jako tzw. głęboki link (*deep link*)¹². Zdecydowana większość autorów kwalifikuje również hiperłącza określone w pkt 2 jako postacie głębokiego linku. Cechę przesądzającą ma stanowić „odesłanie [prowadzące] bezpośrednio do danej witryny, z pominięciem strony głównej”¹³ czy też „od razu do »stron wewnętrznych« adresata”¹⁴ albo „bezpośrednio do podstron [danego serwisu]”¹⁵. Podobne definicje można odnaleźć w polsko- i angielskojęzycznej wersji Wikipedii¹⁶. Uznanie tego rodzaju hiperłącza za przejaw głębokiego linkowania jest jednak nie do pogodzenia z konkluzjami, jakie będą płynęły z niniejszego opracowania. Uprzedzając nieco rozważania podjęte w dalszej części, należy już w tym miejscu wspomnieć, że zjawisko *deep linking* stanowić będzie, moim zdaniem, rozpowszechnianie materiału, do którego dany link odsyła – i to rozpowszechnianie co do zasady bezprawne, jeśli tylko określony materiał zawiera treści naruszające prawa bezwzględne. Jednakże zastosowanie linku prowadzącego jedynie do podstrony jakiejś witryny internetowej (a nie bezpośrednio do jakiegoś utworu, pliku, informacji) zasadniczo nie powinno być uznawane za postać publicznego udostępniania (zob. uwagi w dalszej części niniejszego opracowania).

Tym samym uważam – ze względu na specyfikę stosunków panujących w Internecie oraz wiele innych argumentów, które zostaną przedstawione poniżej – że głębokim linkiem jest wyłącznie hiperłącze prowadzące bezpośrednio do określonego, konkretnego materiału (utworu, zdjęcia przedstawiającego wizerunek etc.)¹⁷.

Obok wskazanego wyżej podziału w doktrynie wyróżnia się jeszcze inne rodzaje linków, a mianowicie: *framing* i *embedding*¹⁸. Nie wchodząc w techniczne szczegóły tych zjawisk, należy jedynie nadmienić, że zasadniczo polegają one na umieszczeniu (dzięki zastosowaniu linka) fragmentu materiału dostępnego na innej stronie internetowej „wewnątrz” własnego serwisu, dzięki czemu treści te stają się widoczne dla odwiedzającego portal użytkownika automatycznie, bez konieczności dokonywania choćby kliknięcia myszką w hiperłącze. *M. Stawiński* porównuje taką sytuację do „skopionowania części utworu słownego i zamieszczenia go w treści innego utworu bez wskazania źródła”¹⁹. Tym samym nie ulega wątpliwości, że tego rodzaju odsyłacze stanowią przykład *deep link*.

⁹ *L. Maryniak*, Ściąganie i udostępnianie plików w internecie, [w:] *K. Grzybczyk* (red.), *Poradnik dla blogerów, vlogerów, gamerów i instagramowiczów*, Warszawa 2017, s. 123.

¹⁰ Zob. <https://www.google.com/url?sa=t&rc=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjqr2NuLHtAhUAWMBHXrWdtAQFjAAegQIBRAC&url=http%3A%2F%2Fisap.sejm.gov.pl%2Fisap.nsf%2Fdownload.xsp%2FWDU19940240083%2FU%2FD19940083Lj.pdf&usq=AOvVaw0IY4YuVmMhv6nRebkSET4J> (dostęp z 3.12.2020 r.).

¹¹ *J. Barta, R. Markiewicz*, Odpowiedzialność za odesłania w Internecie, [w:] *M. Pyziak-Szafnicka* (red.), *Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara*, Kraków 2004, s. 614; *K. Włodarska*, Naruszenie prawa do wizerunku w internecie przez podmiot stosujący tzw. głębokie odesłania, [w:] *J. Barta, A. Matlak* (red.), *Prawo własności intelektualnej. Wczoraj, dziś i jutro*, Kraków 2007, s. 604; *B. Widła*, Odpowiedzialność za naruszenie majątkowych praw autorskich przez zastosowanie odesłań (linków) internetowych, *Prace z prawa własności intelektualnej* 2010, z. 110, s. 53–54.

¹² *L. Maryniak*, *Ściąganie...*, s. 123–124.

¹³ Tak: *P. Podrecki* (red.), *Prawo Internetu*, Warszawa 2004, rozdział 11, pkt 11.1.5; *P. Podrecki*, *Środki ochrony praw własności intelektualnej*, Warszawa 2010, rozdział I, pkt 2.5.7.

¹⁴ *J. Barta, R. Markiewicz*, *Odpowiedzialność...*, s. 614.

¹⁵ *K. Włodarska*, *Naruszenie...*, s. 604.

¹⁶ Zob. odpowiednio: Głębokie linkowanie, https://pl.wikipedia.org/wiki/G%C5%82%C4%99bokie_linkowanie (dostęp z 3.12.2020 r.), i Deep linking, https://en.wikipedia.org/wiki/Deep_linking (dostęp z 3.12.2020 r.).

¹⁷ Jednocześnie za nietrafne należy uznać stanowisko *B. Widły*, zgodnie z którym dokonywanie rozróżnień pomiędzy zwykłym linkiem a linkiem głębokim jest niepotrzebne, a oba rodzaje odesłań powinny być oceniane jednakowo z punktu widzenia prawa autorskiego – zob. *tenże*, *Odpowiedzialność...*, s. 57. Fakt, że trudno wyobrazić sobie funkcjonowanie Internetu bez stosowania obu postaci hiperłącza, nie może przesądzać *a priori* o jednakowym traktowaniu obu działań i zacierać wyraźnych różnic w rodzaju eksploatacji utworu podejmowanej na skutek użycia poszczególnego odesłania.

¹⁸ Zob. *R. Cisek*, Embedowanie, <https://www.nowemedia.org/pl/glossary/embedowanie/> (dostęp z 3.12.2020 r.); Linkowanie, embedowanie, framowanie – niekończąca się opowieść, https://ipwiesci.pl/wpis,143,Linkowanie_embedowanie_framowanie__8211_niekończąca_sie_opowieść.html (dostęp z 3.12.2020 r.).

¹⁹ *M. Stawiński*, „Linki internetowe do chronionych utworów a publiczne udostępnienie utworu – glosa – C-466/12, MoP 2015, Nr 2, s. 100.

Rozpowszechnianie w prawie autorskim

Dla oceny legalności stosowania linków (oczywiście w sytuacji gdy odsyłają one do materiałów naruszających prawa bezwzględne) kluczowe jest zdefiniowanie pojęcia „rozpowszechnianie”. Czynność ta mieści się bowiem w zakresie „korzystania z utworu”²⁰, tj. uprawnienia przyznanego na zasadzie wyłączności uprawnionemu z tytułu autorskich praw majątkowych (por. art. 17 PrAut). Tym samym ingerencja w to uprawnienie dokonywana bez zgody podmiotu autorskouprawnionego i bez wyraźnego upoważnienia ustawowe stanowiłoby wkroczenie w monopol prawnoautorski.

Wskazówki dla interpretacji analizowanego pojęcia zawiera słowniczek ustawowy, w którym wskazano, że „utworem rozpowszechnionym jest utwór, który za zezwoleniem twórcy został w jakikolwiek sposób udostępniony publicznie” (art. 6 pkt 3 PrAut)²¹. Każde to przyjmować szeroką definicję czynności rozpowszechniania, za którą należy uznać: „publikację, publikację równoczesną, nadawanie, reemitowanie, transmisję utworu przez satelitę, czy wprowadzenie egzemplarza utworu do obrotu, jego najem lub użyczenie, odtworzenie utworu (...)”²², a także wszelkie postaci udostępniania publicznego dzieła w Internecie²³.

Doprecyzowania pojęcia „rozpowszechniania” ustawodawca dokonuje w treści art. 50 pkt 3 *in fine* PrAut²⁴, który stanowi, że odrębnym polem eksploatacji w zakresie rozpowszechniania utworu jest jego „publiczne udostępnienie (...) w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym” (podkreślenie *L.M.*). Uprawnia to moim zdaniem do przyjęcia tezy, zgodnie z którą rozpowszechnienie następuje poprzez samo stworzenie możliwości zapoznania się z dziełem przez potencjalnie nieograniczony krąg adresatów, niezależnie od tego, czy jakikolwiek użytkownik faktycznie podjął eksploatację utworu²⁵. W tym tonie wypowiedział się zresztą TS w wyrokach z 7.12.2006 r.²⁶ i 15.3.2012 r.²⁷. W orzecznictwie sądów polskich można jednak odnaleźć również stanowisko odmienne. W interesującym, choć w wielu miejscach nietrafnym, wyroku SA w Szczecinie z 24.11.2016 r.²⁸ uznano, że samo umieszczenie e-booków autorstwa innej osoby na ogólnodostępnym serwerze nie stanowi czynności rozpowszechniania utworu, jeżeli faktycznie żaden internauta nie pobrał ani nawet nie otworzył (*online*) umieszczonych w chmurze plików. Orzeczenie to zostanie omówione szerzej w dalszej części niniejszego opracowania ze względu na to, że w rozpoznawanym stanie faktycznym doszło również do udostępniania linków, do czego odniósł się sąd.

W kontekście podejmowanych rozważań istotne jest również zdefiniowanie pojęcia „publiczności”, skoro o rozpowszechnieniu można mówić w sytuacji publicznego udostępnienia utworu. W orzecznictwie TS przyjęto, że do

zakwalifikowania danej postaci udostępnienia dzieła jako „publiczne” niezbędne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek²⁹: po pierwsze, dany materiał musi być skierowany do nieograniczonego kręgu adresatów³⁰ (przez co należy rozumieć podmioty nienależące do „prywatnej grupy”³¹), a po drugie, adresaci powinni stanowić „znaczną liczbę osób”³².

Trybunał dopuszcza zatem zaistnienie sytuacji, w której nastąpi udostępnienie utworu podmiotom spoza grona najbliższych osób (określonych w polskim prawie w art. 23 ust. 2 PrAut), a więc w zakresie niemieszczącym się granicach dozwolonego użytku osobistego, jednakże udostępnienie to nie przybierze charakteru publicznego, tzn. nie będzie stanowiło rozpowszechnienia dzieła, jeżeli tylko krąg adresatów danego działania nie będzie „znaczny”. Zdaniem TS takie postępowanie znajduje się bowiem poza zakresem monopolu prawnoautorskiego³³. Oznacza to, że może okazać się, iż udostępnianie plików nielicznym członkom jakiejś społeczności (np. członkom zamkniętej grupy internetowej), choć wykraczające poza instytucję dozwolonego użytku osobi-

²⁰ Z. Okoń, [w:] D. Flisak (red.), Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, Lex/el. 2015, art. 17, pkt 7; E. Ferenc-Szydełko (red.), Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Legalis/el. 2016, art. 17, nb. 3; K. Gliściński, [w:] A. Michalak (red.), Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Legalis/el. 2019, art. 17, nb. 8.

²¹ R.M. Sarbiński wprost stwierdza, że użytą w słowniczku ustawowym definicję „utworu rozpowszechnionego” należy rozumieć jako *de facto* definicję czynności „rozpowszechniania” – por. *tenże*, [w:] W. Machała, R.M. Sarbiński (red.), Prawo..., art. 6, pkt 3.

²² A. Michalak, [w:] A. Michalak (red.), Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Legalis/el. 2019, art. 6, nb. 5.

²³ E. Ferenc-Szydełko (red.), Ustawa..., art. 6, nb. 9.

²⁴ R.M. Sarbiński, [w:] W. Machała, R.M. Sarbiński (red.), Prawo..., art. 6, pkt 22.

²⁵ Tak również: B. Widła, Odpowiedzialność..., s. 82; Z. Okoń, [w:] D. Flisak (red.), Prawo..., art. 6, pkt 18; podobnie: K. Grzybczyk, [w:] P. Ślęzak (red.), Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, art. 6 nb. 22. Zob. również wyrok SA w Krakowie z 19.4.2016 r., I ACa 1826/15, Legalis, w którym wskazano, że rozpowszechnienie to sytuacja, „w której stworzona zostaje możliwość zapoznania się z wizerunkiem bliżej nieokreślonego (z góry), nie zamkniętemu kręgowi osób”.

²⁶ C-306/05, Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE) przeciwko Rafael Hoteles SA, InfoCuria – zob. zwłaszcza pkt 47 wyroku.

²⁷ C-135/10, Società Consortile Fonografici (SCF) przeciwko Marcowi Del Corsowi, przy udziale Procuratore generale della Repubblica, Legalis.

²⁸ I ACa 1159/15, Legalis.

²⁹ K. Gliściński, [w:] A. Michalak (red.), Ustawa..., art. 50, nb. 20.

³⁰ Zob. wyrok TS z 2.6.2005 r., C-89/04, Mediakabel BV przeciwko Commissariaat voor de Media, InfoCuria, pkt 33; wyrok TS z 14.7.2005 r., C-192/04, Lagardère Active Broadcast, następcą prawny Europe 1 communication SA, przeciwko Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE), Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL), przy udziale: Compagnie européenne de radiodiffusion et de télévision Europe 1 SA (CERT), InfoCuria, pkt 31; wyrok TS z 15.3.2012 r., C-135/10, InfoCuria, pkt 84.

³¹ Zob. wyrok TS z 15.3.2012 r., C-135/10, InfoCuria, pkt 85 (publiczne udostępnienie polega na: „udostępnianiu utworu (...) w jakikolwiek właściwy sposób ogółowi ludności, to znaczy bez ograniczenia do poszczególnych osób należących do prywatnej grupy”).

³² Zob. wyroki TS: z 7.3.2013 r., C-607/11, ITV Broadcasting Ltd i inni przeciwko TVCatchup Ltd, InfoCuria, pkt 32 i 36; z 19.11.2015 r., C-325/14, SBS Belgium NV przeciwko Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers (SABAM), InfoCuria, pkt 21.

³³ K. Gliściński, [w:] A. Michalak (red.), Ustawa..., art. 50, nb. 22.

stego, nie będzie skutkowało naruszeniem autorskich praw majątkowych.

Takie podejście na gruncie polskiej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych wydaje się zbyt daleko idące, zwłaszcza w odniesieniu do przypadków przesyłania w Internecie materiałów chronionych prawem autorskim. W mojej ocenie każda postać udostępnienia³⁴ utworu odbiorcom nienależącym do grona najbliższych osób, dokonywana poza zakresem dozwolonego użytku publicznego oraz bez zgody uprawnionego, stanowi naruszenie autorskich praw majątkowych. Treść art. 17 PrAut przyznaje bowiem twórcy wyłączne prawo do korzystania i rozporządzania dziełem na wszystkich polach eksploatacji, a zatem także wyłączne prawo do udostępniania utworu, z wyjątkiem sytuacji regulowanych przepisami o dozwolonym użytku osobistym i publicznym. Działanie niemieszające się w granicach tych instytucji nie będzie stanowiło wyjątku od zasady ukształtowanej w art. 17 PrAut i naruszy prawa wyłączne uprawnionego. Jednocześnie jednak należy już w tym miejscu podkreślić, że sam fakt wkroczenia w monopol prawnoautorski nie stwarza automatycznie po stronie naruszcyciela najbardziej dotkliwej dla niego sankcji odszkodowawczej, i to pomimo z pozoru niezwykle surowego brzmienia art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b PrAut dopuszczającego dochodzenie przez uprawnionego dwukrotności stosownego wynagrodzenia. „Drobne” przypadki naruszenia (z formalnego punktu widzenia) autorskich praw majątkowych będą bowiem najczęściej irrelevantne dla sytuacji majątkowej powoda i nie będą po jego stronie wyrządzać jakiegokolwiek uszczerbku, co w konsekwencji wyłączy odpowiedzialność odszkodowawczą sprawcy naruszenia. Teza ta pozostaje aktualna zwłaszcza w stosunku do bezprawnych przypadków linkowania, co zostanie poruszone w dalszej części niniejszych rozważań.

Linking w orzecznictwie TS

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podchodzi do zagadnienia linkowania dosyć liberalnie. W wyroku z 13.2.2014 r.³⁵ uznano, że rozpowszechnianie linku prowadzącego do utworu bezprawnie umieszczonego na ogólnodostępnej stronie internetowej nie stanowi czynności publicznego udostępnienia, a zatem nie może być uznane za naruszenie autorskich praw majątkowych. Zdaniem Trybunału zastosowanie odesłania nie skutkowało bowiem choćby stworzeniem możliwości zapoznania się z dziełem przez nową publiczność – plik był już dostępny na portalu internetowym, na który wejść swobodnie mógł każdy użytkownik³⁶. Jednocześnie podkreślono, że ocena stanu faktycznego byłaby odmienna (tzn. doszłoby do publicznego udostępnienia), gdyby kliknięcie w sporny link prowadziło do „obejścia ograniczeń zastosowanych przez stronę, na której znajduje się chroniony utwór, w celu ograniczenia dostępu publiczności jedynie

dla klientów tejże strony”. Jak się wydaje, w rozpatrywanej sprawie nie bez znaczenia pozostawała jednak okoliczność, że odesłanie prowadziło do materiałów udostępnionych na stronie internetowej za zgodą podmiotów autorskouprawnionych³⁷.

W wyroku z 8.9.2016 r.³⁸ TS był już nieco mniej „radykalny”, wskazując, że oceniając, czy linkowanie jest działaniem bezprawnym, należy badać cel udostępnienia linku (tzn. czy działanie internauty było nastawione na zysk)³⁹ oraz świadomość odsyłania do utworu umieszczonego w sposób nielegalny na innej stronie⁴⁰. Trybunał uznał, że jeśli osoba stosująca odesłanie „wiedziała lub powinna była wiedzieć, iż hiperłącze, które zamieściła, umożliwi dostęp do utworu opublikowanego bezprawnie w Internecie – np. ze względu na fakt, że została o tym uprzedzona przez podmioty praw autorskich (...) [to] udostępnienie tego linku stanowi »publiczne udostępnianie« w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/29⁴¹”⁴².

Rozstrzygnięcia podjęte przez TS należy ocenić pozytywnie jedynie w części. Niewątpliwie słusznie Trybunał próbuje dokonać wyważenia spornych interesów podmiotów autorskouprawnionych oraz odbiorców dzieł, użytkow-

³⁴ W tym udostępnienia „potencjalnego”, tj. polegającego na stworzeniu samej możliwości zapoznania się z utworem, bez względu na to, czy do jego eksploatacji faktycznie dojdzie.

³⁵ C-466/12, *Nils Svensson i inni przeciwko Retriever Sverige AB*, InfoCuria.

³⁶ Zob. zwłaszcza pkt 27 wyroku, w którym wskazano, iż: „(...) jako że wszyscy użytkownicy innej strony, na której sporne utwory były udostępniane za pośrednictwem linków, na które można kliknąć, mogli bezpośrednio dotrzeć do tych utworów na stronie, na której były one pierwotnie udostępnione, bez potrzeby aktywnego udziału podmiotu zarządzającego tej innej strony internetowej, użytkowników strony administrowanej przez tego ostatniego należy uważać za potencjalnych odbiorców pierwotnego udostępnienia i w związku z tym za część publiczności wziętej pod uwagę przez podmioty prawa autorskiego, gdy udzieliły one zezwolenia na pierwotne udostępnienie”.

³⁷ Por. pkt 8 wyroku.

³⁸ C-160/15, *GS Media BV przeciwko Sanoma Media Netherlands BV i inni*, InfoCuria.

³⁹ Zob. pkt 51 wyroku: „(...) gdy umieszczenie hiperłącza zostaje dokonane w celu zarobkowym, można oczekiwać od podmiotu dokonującego takiego umieszczenia, że przeprowadzi on niezbędne weryfikacje, aby upewnić się, że dany utwór nie został bezprawnie opublikowany w witrynie, do której odsyłają wspomniane hiperłącza, w związku z czym można domniemywać, iż to umieszczenie zostało dokonane z pełną świadomością tego, iż wspomniany utwór jest chroniony i ze świadomością ewentualnego braku zezwolenia podmiotu praw autorskich na publikację w Internecie (...)”.

⁴⁰ Zob. pkt 35 wyroku: użytkownik „dokonuje (...) czynności udostępnienia, gdy podejmuje działania w celu udzielenia swoim klientom dostępu do utworu chronionego, mając pełną świadomość konsekwencji tych działań”.

⁴¹ Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.5.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym, Dz.Urz. UE L Nr 167, s. 10. Artykuł 3 ust. 1 stanowi, że: „państwa członkowskie powinny zapewnić autorom wyłączne prawo do zezwalania lub zabraniać na jakiegokolwiek publiczne udostępnianie ich utworów, drogą przewodową lub bezprzewodową, włączając podawanie do publicznej wiadomości ich utworów w taki sposób, że osoby postronne mają do nich dostęp w wybranym przez siebie miejscu i czasie”.

⁴² Por. pkt 49 wyroku.

ników Internetu, którzy oczekują błyskawicznej wymiany różnych treści, właśnie poprzez zastosowanie hiperłączy. Zdecydowanie najbardziej nagannym postępowaniem i – co oczywiste – naruszającym autorskie prawa majątkowe jest działanie internauty, który udostępnia utwory w Sieci bez zgody uprawnionego (przesyłając je na serwery). Aksjologicznie mniejszą „winę” (co do zasady) ponosi osoba, której czynności ograniczają się jedynie do przekazania linku, czyli wskazania położenia danego materiału w Internecie. Trudno jednak zgodzić się z twierdzeniem, że rozsyłanie do innych internautów hiperłączy (prowadzących bezpośrednio do jakiegoś dzieła) nie stanowi rozpowszechniania utworu (jego publicznego udostępnienia). Jeszcze bardziej zaskakujące jest uzależnienie kwalifikacji linkowania jako postaci eksploatacji dzieła od świadomości (winy) występującej po stronie internauty, w kontekście przecież obiektywnego charakteru ochrony prawnoautorskiej⁴³.

Istotnie odpowiedzialność odszkodowawczą powinni ponosić użytkownicy stosujący link, wyłącznie w sytuacji gdy w konsekwencji jego użycia faktycznie dochodzi do zapoznania się z utworem przez szerokie grono odbiorców, którzy do tej pory z tego utworu nie korzystali. W pewnym uproszczeniu można zatem zgodzić się, iż warunkiem odpowiedzialności jest wystąpienie „nowej publiczności”, na co uwagę zwraca Trybunał. Nie wynika to jednak z przyjęcia, że tylko w tym przypadku dochodzi do formalnego rozpowszechnienia utworu (i wkroczenia w monopol prawnoautorski), ale z faktu, że w razie zapoznania się z dziełem (dzięki linkowi) przez osoby, które eksploatowały go już wcześniej, po stronie uprawnionego nie powstaje szkoda, zatem nie może on skorzystać skutecznie z roszczeń kompensacyjnych. Trybunał wskazywał w innych wydanych przez siebie orzeczeniach (przywołanych wcześniej), że do uznania danego działania za „publiczne udostępnienie” wystarcza samo stworzenie możliwości zapoznania się z utworem. Chociaż teoretycznie ewentualność podjęcia eksploatacji dzieła powstaje już w chwili umieszczenia pliku na ogólnodostępnym (niezabezpieczonym) serwerze, to stworzenie faktycznej (realnej) możliwości w tym zakresie następuje dopiero w momencie przesłania do użytkownika hiperłącza prowadzącego do danego materiału⁴⁴.

Niezależnie od powyższego, nawet gdyby uznać, że samo rozesłanie linku nie stanowi czynności publicznego udostępnienia utworu, to nadal taka konstatacja nie musi zupełnie wyłączać odpowiedzialności stosującego hiperłącze. Teoretycznie możliwe jest bowiem wykazanie, że dzięki linkowi w praktyce z bezprawnie udostępnionym utworem zapoznają się większa liczba internautów, czego skutkiem było odniesienie większej szkody przez podmiot autorskouprawniony. Tym samym działanie użytkownika udostępniającego odesłanie będzie stanowiło pomocnictwo (o którym mowa w art. 422 KC)⁴⁵.

Linking w prawie polskim

Niezależnie od trafności niektórych uwag sformułowanych przez TS w przywołanych wyżej orzeczeniach, nie można bezrefleksyjnie przenosić płynących z nich wniosków na grunt polskiej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁴⁶. W pierwszej kolejności należy pokreślić, że odpowiedzialność z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych przyjmuje charakter obiektywny⁴⁷. Ewentualna świadomość użytkownika o podejmowaniu bezprawnej eksploatacji dzieła (np. świadomość nielegalności źródła, do którego prowadzi link rozsyłany przez internautę), determinująca przypisanie mu winy, może mieć znaczenie jedynie przy roszczeniach odszkodowawczych i to – w obecnym stanie prawnym⁴⁸ – wyłącznie w przypadku dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych (art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. a PrAut). Tym samym nie ma podstaw do uznania, że stosowanie hiperłączy (niezależnie od ich rodzaju) jest działaniem legalnym tylko z tego powodu, że użytkownik nie

⁴³ Zob. w tym zakresie krytyczną głosę Z. Pinkalskiego, Linkowanie do utworów i jego ocena z punktu widzenia naruszenia praw autorskich. Glosa do wyroku TS z 8.2016 r., C-160/15, Lex/el. 2016.

⁴⁴ Zob. uwagi sformułowane w dalszej części niniejszego opracowania, zwłaszcza przykład wskazujący, że samo umieszczenie pliku na Google Dysku (z umożliwieniem dostępu do niego każdemu internaucie) nie stanowi jeszcze publicznego udostępnienia utworu, ponieważ do faktycznej możliwości eksploatacji materiału niezbędna jest znajomość linku, który użytkownik Google Dysku musi wygenerować i następnie przesłać do odbiorców.

⁴⁵ Choć w tym przypadku raczej będzie miał TSUE, wskazując, że kluczowe znaczenie należy przypisać świadomości stosującego link, iż odsyła on do materiału umieszczonego w Sieci bezprawnie – art. 422 KC ma bowiem zastosowanie wyłącznie w stosunku do osób, którym można przypisać winę (por. Z. Banaszczyk, [w:] K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1–44910, Legalis/el. 2020, art. 422, nb. 13; I. Długoszewska-Kruk, [w:] M. Załucki (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, Legalis/el. 2020, art. 422, nb. 1; J.M. Kondek, [w:] K. Osajda (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, Legalis/el. 2020, art. 422, pkt 14.

⁴⁶ Wystarczy wspomnieć o słynnym wyroku TS z 10.4.2014 r., C-435/12, ACI Adam BV i inni przeciwko Stichting de Thuisakopie, Stichting Onderhandeligen Thuisakopie vergoeding, InfoCuria, w którym Trybunał uznał, że na dozwolony użytek osobisty nie można powołać się w przypadku korzystania z utworów pochodzących z nielegalnego źródła. Nie dopuszczalne jest stosowanie wniosków z tego orzeczenia w stosunku do aktualnie obowiązującego w Polsce stanu prawnego, ponieważ ani przepis art. 23 PrAut, ani żaden inny przepis ustawy nie wyszczególniają „legalności” źródła, jako kryterium decydującego o działaniu mieszczącym się lub nie mieszczącym się w zakresie dozwolonego użytku osobistego.

⁴⁷ J. Barta, R. Markiewicz, Roszczenie o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia, [w:] A. Jakubecki, J.A. Strzępka (red.), Jus et remedium. Księga jubileuszowa Profesora Mieczysława Sawczuka, Warszawa 2010, s. 35–36; A. Drzewiecki, [w:] E. Ferenc-Szydelko (red.), Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Legalis/el. 2016, art. 79, nb. 4; wyrok SA w Warszawie z 20.6.2018 r., V ACa 18/17, Legalis.

⁴⁸ Po wyrokach TK z 23.6.2015 r. (SK 32/14, Legalis) i z 5.11.2019 r. (P 14/19, Legalis), tj. po odpowiednio: uznaniu roszczenia o zapłatę trzykrotności stosownego wynagrodzenia za niezgodne z Konstytucją RP oraz stwierdzeniu, że roszczenie o zapłatę dwukrotności stosownego wynagrodzenia pozostaje w zgodzie z postanowieniami polskiej ustawy zasadniczej, dopuszczalne jest dochodzenie naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę tzw. odszkodowania ryczałtowego (art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b PrAut) od sprawcy naruszenia niezależnie od tego, czy można mu przypisać winę; zob. szerzej: Ł. Maryniak, Ustalenie..., s. 88–127.

wiedział, do jakiej kategorii materiałów odsyła udostępniany przez niego link.

1. Przegląd orzecznictwa

Kwestia linkowania była kilkakrotnie przedmiotem rozstrzygnięć przez sądy polskie. Prawdopodobnie jako pierwszy omawianą problematykę analizował najpierw SO, a następnie SA w Krakowie w sprawie zakończonej ostatecznie wydanem słynnego już⁴⁹ wyroku z 20.7.2004 r.⁵⁰. Spór dotyczył bezprawnego rozpowszechnienia wizerunku powódki, poprzez umieszczenie w Internecie zdjęcia przedstawiającego ją w stroju bikini, wykonanego w trakcie sesji fotograficznej będącej swoistym castingiem do kampanii reklamowej. Strona powodowa podnosiła, że nigdy nie otrzymała wynagrodzenia za pozowanie i nie wyrażała zgody na publikację fotografii w Sieci. Istota problemu sprowadzała się do tego, że pozwany portal nie przesłał do Internetu spornego zdjęcia, a jego rola ograniczyła się „jedynie” do umieszczenia linku prowadzącego do galerii przedstawiającej wizerunek powódki, która to galeria została utworzona przez podmiot trzeci na innej stronie internetowej. Sąd uznał, że w zaistniałym stanie faktycznym roszczenie powódki było zasadne, tzn. pozwany portal, umieszczając hiperłącze na swojej stronie, dopuścił się czynności (bezprawnego) rozpowszechnienia wizerunku. W uzasadnieniu wyroku podkreślono, że działanie strony pozwanej polegało na zastosowaniu głębokiego linku, ponieważ „poprzez jego aktywację [użytkownik uzyskiwał] bezpośrednio dostęp do wewnętrznej witryny innego portalu. Zamieszczenie »głębokiego« linku prowadzi do zwiększenia zbiorowości osób, które mogą zapoznać się z zawartością witryny, do której link odsyła; gdyby taki link nie został zamieszczony, dostęp do witryny, której dotyczyło odesłanie, wymagałby znajomości adresu tej witryny i podjęcia przez użytkownika Internetu odpowiednich czynności »wyszukiwawczych«”. Trudno zgodzić się z podjętym przez sąd rozstrzygnięciem. Wątpliwości budzi zwłaszcza zakwalifikowanie zastosowanego przez portal odesłania jako przypadku użycia *deep link*⁵¹. Trafne są wprawdzie niektóre założenia, jakimi kierował się skład orzekający, tzn. przede wszystkim przyjęcie, że zastosowane hiperłącze *de facto* doprowadziło do zwiększenia liczby osób, które zapoznały się ze zdjęciem powódki⁵². Jednakże błędne jest uznanie, iż wspomniane hiperłącze przyjęło postać odesłania głębokiego, a samo działanie portalu stanowiło czynność publicznego udostępnienia. Skoro bowiem link nie prowadził bezpośrednio do materiału, a jedynie do galerii, w której znajdowała się fotografia powódki (a także wiele innych zdjęć), to użytkownicy nadal musieli wykonywać pewne „akcje”⁵³, aby ostatecznie dotrzeć do spornego materiału, nawet jeśli działanie portalu w sposób oczywisty to zadanie ułatwiało. Dlatego też przedmiotowy link zakwalifikowałbym jako hiperłącze znajdujące się pomiędzy *surface*

a *deep link* (zob. przykłady wskazane na początku niniejszego opracowania)⁵⁴.

Z kolei w niezwykle ciekawej i wieloaspektowej sprawie zakończonej wydaniem wyroku przez SA w Warszawie z 7.5.2014 r.⁵⁵ uznano, że odesłanie prowadzące do filmu umieszczonego na innej stronie internetowej może stanowić czynność publicznego udostępnienia utworu. Sądy obu instancji były zgodne w zakresie tej konstatacji, chociaż ostatecznie sąd odwoławczy oddalił powództwo powoda z przyczyn wskazanych poniżej. W analizowanym stanie faktycznym na profilu facebookowym ówczesnego kandydata na posła na Sejm RP (pozwanego) został umieszczony link prowadzący do wideoklipu (autorstwa nieznanego osoby) stanowiącego bezprawną przeróbkę utworu rapera Doniu⁵⁶ (powoda). Z uwagi na kontrowersyjny charakter wspomnianego wideoklipu (obrażano w nim młode kobiety – kandydatki z listy wyborczej) sam materiał, a w konsekwencji także „łączony” z nim przez media pozwany, stali się bardzo rozpoznawalni. W wyniku negatywnej reakcji opinii publicznej link został ostatecznie usunięty, a polityk oświadczył, że nie zamieszczał go na swoim profilu (miała to uczynić osoba z jego sztabu wyborczego). Co istotne, na skutek zaistniałej sytuacji negatywne komentarze zostały sformułowane także pod adresem rapera, ponieważ część odbiorców utożsamiała działalność polityczną pozwanego oraz kontrowersyjną przeróbkę z osobą muzyka. W efekcie sąd I instancji⁵⁷ uznał za zasadne roszczenia powoda dotyczące naruszenia zarówno autorskich praw majątkowych, jak i praw osobistych. Jak już wspomniano, SA w Krakowie ostatecznie zmienił zaskarżony wyrok

⁴⁹ T. Targosz, Naruszenie dóbr osobistych w Internecie – rewolucja orzecznictwa, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego* 2018, Nr 2, s. 94–95; P. Modrzejewski, Sposoby naruszenia dóbr osobistych w Internecie – zagadnienia wybrane, *Studia Prawnoustrojowe* 2019, Nr 44, s. 303–304.

⁵⁰ I ACa 564/04, Legalis.

⁵¹ Zdaniem B. Widły większość przedstawicieli doktryny uznałaby taki link za odesłanie zwykłe (choć można jednak mieć co do tego wątpliwości, w świetle uwag poczynionych na początku niniejszego opracowania) – zob. *tenże*, *Odpowiedzialność...*, s. 63.

⁵² T. Targosz, *Naruszenia...*, s. 97.

⁵³ Czynności „wyszukiwawcze” – jak to określił sąd.

⁵⁴ Ewentualnie można byłoby rozważać, czy nie doszło pośrednio do naruszenia dóbr osobistych, na co zwraca uwagę T. Targosz, *Naruszenia...*, s. 119 (i wcześniejsze).

⁵⁵ I ACa 1663/13, Legalis.

⁵⁶ Ł. Maryniak, *Ściąganie...*, s. 124.

⁵⁷ Wyrok SO Warszawa-Praga z 12.7.2013 r., I C 504/12, niepubl.; por. jednak uzasadnienie wyroku sądu II instancji, w którym przywołane są obszerne fragmenty orzeczenia. Sąd I instancji nie uzasadnił w sposób przekonujący przyczyn, dla których uznał polityka za bezpośredniego sprawcę naruszenia, a nie sprawcę pośredniego (art. 422 KC), skoro udostępnienia linku na jego profilu miała faktycznie dokonać osoba trzecia. W pewnym stopniu kwestię tę wyjaśnił SA, wskazując, że „nawet gdyby rzeczywiście to osoba trzecia udostępniła utwór, również wtedy pozwany nie zwolniłby się od odpowiedzialności na podstawie art. 415 KC, bowiem można byłoby mu zarzucić co najmniej lekkomyślność umożliwiającą innym osobom upublicznianie treści mogących naruszać cudze prawa”. Zdaniem sądu pozwany nie wykazał również żadnych okoliczności umożliwiających zastosowanie art. 429 KC dotyczącego tzw. winy w wyborze.

i oddalił powództwo rapera, jednakże nie ze względu na fakt nienaruszenia praw bezwzględnych, a z powodu potencjalnej ingerencji w prawa wyłączne innego – niż powód – podmiotu. W uzasadnieniu wskazano bowiem, że kontrowersyjny wideoklip stanowił opracowanie, tj. odrębny utwór – zależny względem utworu pierwotnego (autorstwa rapera). Tym samym, zdaniem sądu, rozpowszechnianie przeróbki poprzez używanie hiperłącza mogło ewentualnie naruszyć autorskie prawa majątkowe twórcy opracowania, a nie autora utworu pierwotnego. Abstrahując od oceny wniosków, do których doszedł sąd odwoławczy⁵⁸, należy zgodzić się z twierdzeniem, że w analizowanej sprawie zastosowano *deep link*, co skutkowało publicznym udostępnieniem chronionych materiałów⁵⁹.

Podobne stanowisko, choć dotyczące rozpowszechniania nieprawdziwych informacji naruszających dobra osobiste, zajął SA w Gdańsku w wyroku z 27.4.2016 r.⁶⁰. W przedmiotowej sprawie na stronie www.fakt.pl ukazał się materiał wskazujący, jakoby w rodzinnych domach dziecka i placówkach podległych Miejskiemu Ośrodkowi Pomocy Rodzinie, w tym w placówce, w której dyrektorem był powód, dochodziło do czynów pedofilskich. Jedna z pozwanych na swoim profilu na portalu społecznościowym umieściła link prowadzący do artykułu dostępnego na stronie „Faktu”, opatrując go nieprzychylnym komentarzem⁶¹. Sądy obu instancji uznały, że poprzez zastosowanie hiperłącza pozwana naruszyła dobra osobiste powoda. W uzasadnieniu wskazano, że wprawdzie sporny materiał prasowy był dostępny dla szerokiej publiczności, to jednak nie bez znaczenia pozostało udostępnienie hiperłącza w medium społecznościowym, „które w ostatnich latach stało się powszechnie stosowanym na całym świecie narzędziem błyskawicznego komunikowania się między ludźmi”. Zdaniem sądu zastosowanie odesłania skutkowało dotarciem materiału naruszającego dobra osobiste do szerszego grona odbiorców, tj. polegało na publicznym udostępnieniu nieprawdziwych informacji ingerujących w prawa wyłączne powoda.

Inaczej do analizowanych zagadnień podszedł SA w Szczecinie w wyroku z 24.11.2016 r.⁶², formułując kilka kontrowersyjnych tez zarówno w zakresie samego rozpowszechniania utworów w Internecie, jak i stosowania hiperłączy. W przedmiotowej sprawie pozwany, wykraczając poza ramy nabytej od uprawnionego licencji, umieścił na ogólnodostępnym serwerze zestaw e-booków, do których autorskie prawa majątkowe przysługiwały powodowi. Pliki nie były w żaden sposób zabezpieczone przed ich eksploatacją przez osoby trzecie. Co więcej, po kilku miesiącach od ich przesłania do chmury na forum internetowym osoba trzecia umieściła link prowadzący bezpośrednio do jednego z e-booków. W trakcie postępowania ustalono jednak, że żaden z internautów faktycznie nie pobrał ani nie zapoznał się ze spornymi materiałami. W przedstawionym stanie faktycznym sąd uznał, po pierwsze, że samo umieszczenie

przez pozwanego utworów na ogólnodostępnym serwerze nie stanowiło czynności publicznego udostępniania, ponieważ „do uzyskania dostępu do plików powoda (...) wymagana była znajomość linku”. Z twierdzeniem tym można się zgodzić jednakże jedynie przy założeniu, że faktycznie nie istniała techniczna możliwość odszukania chronionego materiału w inny sposób niż za pośrednictwem wykorzystania hiperłącza (np. przy użyciu wyszukiwarki). Tymczasem w orzeczeniu wyraźnie wskazano, iż „serwer (...) nie był zabezpieczony przed dostępem osób trzecich ani przed pobieraniem z niego zamieszczonych tam plików. Serwer nie był również zabezpieczony przed indeksowaniem zawartości serwera przez roboty indeksujące wyszukiwarek internetowych, co pozwalało na odnalezienie znajdujących się tam plików przez wyszukiwarki internetowe”. Istniała zatem potencjalna możliwość podjęcia eksploatacji utworów pomimo nieznajomości hiperłącza przez użytkowników. Po drugie, SA stwierdził, iż nawet rozpowszechnienie linku nie stanowiło publicznego udostępnienia utworów, ponieważ w sprawie „nie zostało wykazane, by choćby jedna osoba trzecia rzeczywiście ze spornych plików skorzystała (...). Pozwany, choć faktycznie stworzył możliwość korzystania z e-booków przez inne osoby, to jednak nie wykazał powód, że rzeczywiście do tego doszło”.

Rozstrzygnięcie podjęte przez sąd jest według mnie błędne, chociaż słusznie odmówiono zasądzenia na rzecz powoda

⁵⁸ W mojej ocenie nietrafne jest uznanie, jakoby rozpowszechnianie utworu zależnego, w sytuacji gdy jego autor nie uzyskał wymaganej zgody od twórcy utworu pierwotnego, naruszało wyłącznie autorskie prawa majątkowe przysługujące w stosunku do opracowania. Artykuł 2 ust. 2 PrAut stanowi, że „rozporządzenie i korzystanie z opracowania zależy od zezwolenia twórcy utworu pierwotnego (...)”. Wydaje się, że w przywołanym przepisie chodzi także o korzystanie z dzieła zależnego przez osoby trzecie, a nie tylko autora opracowania. Przyjęcie odmiennej interpretacji prowadziłoby do absurdu wniosku, zgodnie z którym podmiot rozpowszechniający stworzone przez siebie opracowanie bez zgody twórcy utworu pierwotnego naruszałby autorskie prawa majątkowe tego ostatniego, nie czyniłoby tego jednak osoby trzecie, które byłyby już uprawnione do eksploatacji utworu pierwotnego (jego części) niejako „w ramach” korzystania z dzieła zależnego. Słusznie wskazuje E. Laskowska-Litak, że „udzielenie zezwolenia pozostaje (...) czynnością o charakterze konstytutywnym dla możliwości wykonywania autorskich praw majątkowych [do opracowania], a sankcją dla braku zezwolenia jest bezprawny charakter naruszenia autorskich praw podmiotowych twórcy utworu macierzystego” – por. *taż*, [w:] R. Markiewicz (red.), Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Lex/el. 2020, art. 2, pkt 34. Skoro zatem autor opracowania nie może korzystać z niego bez naruszenia autorskich praw majątkowych, to zgodnie z zasadą *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet* z takiego opracowania nie może korzystać również jakikolwiek inny podmiot trzeci. Tym samym uważam, że w rozpatrywanym przez SA w Krakowie stanie faktycznym doszło do naruszenia autorskich praw majątkowych (w wyniku zastosowania głębokiego linku) zarówno przysługujących autorowi opracowania, jak i twórcy utworu pierwotnego (rapperowi Doniu – powodowi).

⁵⁹ „Sąd Apelacyjny skłania się ku pogładowi, że dla uznania, iż doszło do eksploatacji na wskazanym w art. 50 PrAut polu udostępniania, wystarczy zamieszczenie linku, który powoduje odtworzenie utworu”.

⁶⁰ I ACa 1068/15, Legalis.

⁶¹ „W końcu dobiórą się do dupy tego pedofila”.

⁶² I ACa 1159/15, Legalis.

odszkodowania. Podkreślano już wcześniej, że do uznania danego działania za publiczne udostępnienie wystarczy samo stworzenie możliwości zapoznania się z danym materiałem. Bez znaczenia jest natomiast okoliczność, czy do eksploatacji utworu faktycznie doszło. Oznacza to, że umieszczenie e-booków na serwerze, do którego dostęp mógł uzyskać potencjalnie każdy użytkownik z poziomu wyszukiwarki internetowej, stanowiło bezprawne rozpowszechnienie dzieł. Podobnie należy zresztą ocenić udostępnienie linku na forum przez osobę trzecią. Sąd, uznając, że doszło do naruszenia autorskich praw majątkowych, powinien jednak oddalić powództwo w zakresie roszczenia o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia, z uwagi na fakt, że skoro istotnie żaden podmiot nie korzystał z e-booków na skutek działania pozwanego, to po stronie powoda nie powstała szkoda (zob. pkt 4).

2. Stanowisko doktryny

W doktrynie można odnaleźć różne stanowiska odnoszące się do kwalifikacji prawnej linkowania. Wydaje się, że zwłaszcza w ostatnim czasie przeważają poglądy liberalne, ograniczające – w ślad za orzecznictwem TSUE – odpowiedzialność internautów stosujących hiperłącza.

B. Widła, podważając zasadność odmiennej oceny linków zwykłych i głębokich, wskazuje, że na stronach głównych (do których prowadzi odesłanie zwykle) również mogą znajdować się przedmioty prawa autorskiego. W istocie funkcjonalność zarówno *surface*, jak i *deep link* polega zatem na tym samym i sprowadza się do stworzenia możliwości „łatwiejszego zapoznania się z chronionymi zasobami”⁶³. Pogląd ten jest jednak oparty na, w moim przekonaniu, błędnym założeniu, że stosowanie jakichkolwiek postaci odesłań nie prowadzi do rozpowszechniania utworu, a jedynie do „ułatwienia skorzystania z niego”⁶⁴. Tym samym autor konkluduje, że użycie linku⁶⁵ przez internautów może stanowić co najwyżej pomocnictwo, na podstawie art. 422 KC⁶⁶, a nie bezpośrednie naruszenie autorskich praw majątkowych. B. Widła argumentuje, że umieszczenie hiperłącza prowadzącego do bezprawnie udostępnionego na serwerze pliku zasadniczo nie stanowi samo w sobie nawet ułatwienia naruszenia prawa autorskiego, ponieważ „stan naruszenia” istnieje niezależnie od zastosowania odesłania. Rozpowszechnione hiperłącze może natomiast ewentualnie prowadzić do „zwiększenia rozmiarów” naruszenia (szkody?)⁶⁷. Zgadzać się z ostatnim stwierdzeniem, nie podzielałam pozostałych poglądów autora.

Po pierwsze, chociaż wskazano już, że do rozpowszechnienia utworu dochodzi poprzez samo umieszczenie go w chmurze (bez względu na to, czy jakiś internauta faktycznie zapozna się z danym dziełem), to teza ta jest prawdziwa wyłącznie w przypadku ogólnodostępnego charakteru serwera, na którym chronione dobro się znalazło. Wspo-

mniana „ogólnodostępność” musi być natomiast rozumiana jako techniczna możliwość eksploatacji dzieła. Spełnienie tego wymogu w niektórych sytuacjach będzie wymagało znajomości konkretnego linku prowadzącego do utworu⁶⁸. Przykładowo plik przesłany na Dysk Google nie zostanie rozpowszechniony przez użytkownika, choćby wybrał on opcję „udostępnij każdej osobie, która ma link”, tak długo jak nie zostanie rozpowszechnione przez niego wspomniane hiperłącze. W takiej sytuacji nie ma bowiem żadnej technicznej możliwości, aby inny internauta (legalnie) „wszedł” na Dysk Google i rozpoczął eksploatację utworu (nie jest możliwe np. wyszukanie pliku z zastosowaniem wyszukiwarki internetowej). Tym samym bezprawne rozpowszechnienie utworu nastąpi dopiero z chwilą udostępnienia odesłania.

Po drugie, gdyby dany plik znajdował się jednak na serwerze, do którego dostęp można uzyskać np. z poziomu wyszukiwarki Google (tj. bez skorzystania z przekazanego przez kogoś linku), i gdyby przyjąć za B. Widłę, że rozsyłanie hiperłącza jest w zasadzie bez znaczenia, ponieważ stan naruszenia już trwa (z materiałem da się zapoznać niezależnie od skorzystania z linku), to należałoby uznać, iż każda postać rozpowszechniania utworu w Internecie, polegająca na przesyłaniu go na obcy serwer, nie stanowi naruszenia autorskich praw majątkowych, jeśli tylko dany plik był już dostępny wcześniej w Sieci (w innym, nielegalnym źródle). Zgodnie z tokiem rozumowania przywołanego autora takie działanie internauty prowadziłyby bowiem jedynie do „zwiększenia rozmiarów” naruszenia, a nie do samego naruszenia *per se*, które nastąpiło już w przeszłości. Trudno zgodzić się z takim stanowiskiem⁶⁹.

⁶³ B. Widła, Odpowiedzialność..., s. 66.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 66.

⁶⁵ Z wyłączeniem tzw. *inline links* polegających na „wbudowaniu” materiałów, do których odsyłają wewnątrz własnej witryny internetowej.

⁶⁶ B. Widła, Odpowiedzialność..., s. 92.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 82.

⁶⁸ Zob. przywołane wcześniej kontrowersyjne orzeczenie SA z 24.11.2016 r., I ACa 1159/15, Legalis. W zaistniałym w przedmiotowym sporze stanie faktycznym rozstrzygnięcie sądu należy uznać za błędne, „serwer (...) nie był [bowiem] zabezpieczony przed dostępem osób trzecich ani przed pobieraniem z niego zamieszczonych plików”, co może sugerować – wbrew dalszym twierdzeniom sądu, że dotarcie do chronionych materiałów było możliwe chociażby poprzez wykonanie czynności wyszukiwawczych w Internecie przez potencjalnie każdego internautę. Jednakże, gdyby faktycznie było tak, jak uznał sąd, iż „do dostępu do plików powoda umieszczonych na serwerze pozwanego wymagana była znajomość linku”, to istotnie do bezprawnego rozpowszechniania utworu nie doszłoby z chwilą umieszczenia danych na serwerze, a z chwilą udostępnienia hiperłącza na forum internetowym. Choć i tutaj sąd (nietrafnie) uznał, że nawet rozesłanie odesłań nie będzie stanowiło publicznego udostępnienia utworu, jeśli faktycznie żaden użytkownik nie zapozna się z dziełem, do którego dany link prowadził.

⁶⁹ B. Widła konkluduje, że użytkownik stosujący link „ułatwia popełnienie naruszenia przez sprawcę bezpośredniego”, czyli osobę, która faktycznie umieściła dany utwór na serwerze (podkreślenie *L.M.*), z uwagi na potencjalne zwiększenie liczby internautów, którzy zapoznają się z dziełem – zob. *tenże*, Odpowiedzialność..., s. 83. Można odnieść wrażenie, że formułowane przez autora twierdzenia są ze sobą w pewnym stopniu sprzeczne.

J. Bleszyński uważa z kolei, że jeżeli na stronie internetowej znajduje się bezprawnie rozpowszechniony utwór, to internauta udostępniający link do takiej witryny „odpowiada (...) solidarnie z dysponentem strony WWW” za naruszenie autorskich praw majątkowych⁷⁰. Autor zwraca przy tym uwagę na obiektywny charakter ochrony praw bezwzględnych, niezależny od winy sprawcy naruszenia⁷¹. Przywołany pogląd należy uznać za błędny (w odniesieniu do legalności używania hiperłączy). J. Bleszyński nie dokonuje bowiem rozróżnienia na rodzaje stosowanych odesłań, traktując wszystkie jednakowo. Jest to nietrafne zarówno z punktu widzenia funkcjonalności oraz specyfiki Internetu, jak i dla samej oceny, czy dane działanie (dana postać linku) faktycznie stanowi czynność rozpowszechnienia, czyli wkroczenie w monopol prawnoautorski.

Zdaniem R. Markiewicza wykładnia polskich przepisów (zwłaszcza art. 17 PrAut) zgodna z treścią dyrektywy 2001/29/WE „zinterpretowaną” przez orzecznictwo TS, prowadzi do wniosku, że ewentualne pociągnięcie do odpowiedzialności internauty stosującego link (prowadzący do bezprawnie udostępnionych treści) powinno następować wyłącznie na podstawie art. 422 KC, a więc na zasadzie naruszenia pośredniego⁷². Trybunał wiąże bowiem naruszenie autorskich praw majątkowych na skutek zastosowania hiperłączy m.in. z winą internauty, tj. ze świadomością bezprawności materiałów, do których link odsyła⁷³, a także z wieloma innymi czynnikami. Tymczasem brak jest podstaw normatywnych, aby takie czynniki uwzględniać przy ocenie, czy dane działanie stanowiło wkroczenie w monopol prawnoautorski uregulowany w art. 17 PrAut⁷⁴. R. Markiewicz postuluje jednocześnie zmianę treści art. 79 PrAut w taki sposób, aby z roszczeń w nim przewidzianych można było skorzystać również właśnie w stosunku do pośrednich naruszeń autorskich praw majątkowych⁷⁵. Zasadne byłoby również doprecyzowanie, w jakich sytuacjach zastosowanie hiperłączy istotnie stanowi wkroczenie (pośrednie lub bezpośrednie) w monopol prawnoautorski⁷⁶. Zdecydowanie podziela pogląd autora o konieczności nowelizacji przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Obecny stan prawny budzi wiele wątpliwości, pozostawiając w niepewności internautów w zakresie legalności posługiwania się linkami. Uważam jednak, że do czasu wprowadzenia stosownych zmian udostępnianie hiperłączy może stanowić wkroczenie w prawa wyłączne uregulowane w art. 17 PrAut, a więc naruszenie bezpośrednie autorskich praw majątkowych. Przywołana norma prawna nie pozostawia bowiem szczególnego „luzu” interpretacyjnego. Jeśli uzna się rozpowszechnianie odesłań za czynność publicznego udostępniania utworu, a taki pogląd uważam za słuszny, linkowanie będzie stanowiło wkroczenie w prawa wyłączne, chyba że zostanie objęte zakresem dozwolonego użytku.

3. Wnioski

Analiza przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych w obecnym brzmieniu prowadzi do wniosku, że zastosowanie *deep link* (w rozumieniu, jaki został przedstawiony na początku niniejszego opracowania) stanowi czynność publicznego udostępnienia materiału, jeśli hiperłącze jest skierowane do podmiotów spoza grona najbliższych osób określonych w art. 23 ust. 2 PrAut. Działanie takie prowadzi bowiem do stworzenia przynajmniej potencjalnej możliwości zapoznania się z plikiem przez nieograniczony krąg osób w miejscu i czasie przez nie wybranym (art. 50 pkt 3 *in fine*), a w każdym razie przez użytkowników nieobjętych zakresem instytucji dozwolonego użytku osobistego. Prowadzi to zatem *de facto* do umożliwienia korzystania z utworu (bez zgody uprawnionego).

Przesyłanie *surface link* nie stanowi natomiast rozpowszechnienia materiału, ponieważ polega jedynie na wskazaniu jego umiejscowienia w Sieci (można to porównać do wskazania sklepu, w którym dostępna jest dana książka albo płyta z muzyką).

Stosunkowo najtrudniejsza jest kwalifikacja linku pośredniego (opisanego w pkt 2 na początku niniejszego opracowania), czyli hiperłączy prowadzącego do podstrony witryny internetowej, na której obok treści legalnych umieszczono również w sposób bezprawny dobra chronione (np. utwór lub prezentację czyjś wizerunku). Wydaje się, że co do zasady taka postać linkowania nie będzie stanowiła publicznego udostępnienia materiału. W rzeczywistości hiperłącze nie odsyła bowiem do dobra chronionego, lecz do witryny internetowej. Dopiero w jej zasobach, po podjęciu dodatkowych „aktywności”⁷⁷, internauta korzystający z linku jest w stanie zapoznać się z bezprawnie umieszczonym tam materiałem (tj. podjąć jego „eksploatację”). Jak słusznie wskazano w uzasadnieniu omówionego wcześniej wyroku SA w Warszawie z 7.5.2014 r.⁷⁸, w analizowanej sytuacji „żadna z czynności wykonywanych tak przez udostępniającego link, jak i korzystającego z linku, sama w sobie nie dotyczy utworu jako ta-

⁷⁰ J. Bleszyński, [w:] J. Barta (red.), Prawo autorskie, System Prawa Prywatnego, t. 13, s. 944–945.

⁷¹ *Ibidem*, s. 945.

⁷² R. Markiewicz, Zdezorientowany prawnik o publicznym udostępnianiu utworów, Prace z prawa własności intelektualnej 2016, z. 134, s. 8–9 i 30.

⁷³ Co zresztą w doktrynie oceniane jest negatywnie, ponieważ uderza w obiektywną konstrukcję ochrony praw bezwzględnych, do których zalicza się autorskie prawa majątkowe, por. R. Markiewicz, Zdezorientowany..., s. 19.

⁷⁴ R. Markiewicz, Zdezorientowany..., s. 28 i 33–34.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 9–10. Przy czym autor nie widzi przeciwwskazań w uznaniu niektórych postaci linkowania za bezpośrednie naruszenie autorskich praw majątkowych – do czego byłaby jednak niezbędna zmiana treści art. 17 PrAut.

⁷⁶ *Ibidem*, s. 34.

⁷⁷ Np. po tzw. *scrollowaniu*, odszukaniu konkretnego pliku i kliknięciu odpowiedniego przycisku (PLAY, POWIĘKSZ etc.).

⁷⁸ I ACa 1663/13, Legalis.

kiego, nie dochodzi do korzystania z utworu (...). Przesądza-
jące o ewentualnym naruszeniu praw autorskich jest nie tyle
umieszczenie linku – czy to głębokiego, czy też innego, lecz
efekt użycia linku⁷⁹. Efektem kliknięcia w hiperłącze pośrednie
jest natomiast samo przeniesienie się do zasobów portalu
internetowego zawierającego różnego rodzaju treści. Dopiero
podjęcie wspomnianych dodatkowych „aktywności” może
skutkować rozpoczęciem eksploatacji pliku (np. utworu)⁷⁹.

W przypadku stosowania linków pośrednich każdy
przypadek musi być jednak rozpatrywany indywidualnie.
W pewnych sytuacjach odesłanie do podstrony zawierającej
wprawdzie różne treści (np. kilka zdjęć widocznych jednocze-
śnie na ekranie), a w tym materiał udostępniony bezprawnie
(np. wyraźnie i od razu widoczną fotografię przedstawiającą
czyjś wizerunek) może zostać uznane za czynność publicz-
nego udostępnienia i w rezultacie naruszać prawa bezwzględne
uprawnionych. Tym bardziej należy wyrazić nadzieję, że usta-
wodawca zdecyduje się na dokonanie odpowiedniej noweli-
zacji przepisów w celu określenia, jakimi przesłankami należy
kierować się, oceniając legalność stosowania odsyłaczy.

4. Możliwości uniknięcia odpowiedzialności. Kwestia prawa cytatu i szkody

W przypadku uznania, że zastosowanie danego linku
(tj. głębokiego – zawsze, pośredniego – wyjątkowo) stanowi
czynność publicznego udostępnienia chronionego dobra,
należy zastanowić się, czy istnieje jakiś przepis, oczywiście
inny niż regulujący dozwolony użytek osobisty, uprawniający
do wkroczenia w prawa wyłącznego uprawnionego bez na-
ruszania tych praw lub przynajmniej bez ponoszenia z tego
tytułu odpowiedzialności.

W zasadzie jedyną ewentualność „zalegalizowania” uży-
cia hiperłącza w takiej sytuacji może stanowić powołanie się
na postać dozwolonego użytku publicznego, tj. prawo cytatu
(art. 29 PrAut). Wprawdzie instytucja ta dotyczy oczywiście je-
dynie korzystania z przedmiotów prawa autorskiego, jednakże
należy przyjąć, że rozpowszechnianie informacji lub innych
plików naruszających czyjeś dobra osobiste ze skutecznym
powołaniem się na prawo cytatu wyłącza bezprawność⁸⁰.

Nie ulega wątpliwości, że dopuszczalne jest przytoczenie
fragmentu utworu albo całości utworu fotograficznego lub
plastycznego w ramach prawa cytatu z zastosowaniem linku⁸¹.
Co więcej, przyjmuje się, iż powołując się jedynie na część
dzieła, możliwe jest podanie hiperłącza prowadzącego do
całości materiału⁸². Hiperłącze w takich sytuacjach odgrywa
bowiem rolę swoistego przypisu⁸³. Jednocześnie jednak nie-
zbędne jest spełnienie przesłanek przewidzianych w art. 29
PrAut, tzn. cytowanie powinno następować w utworze sta-
nowiącym samoistną całość, i musi być dokonywane wyłącz-
nie w celach związanych z wyjaśnianiem, polemiką, analizą
krytyczną lub naukową, nauczaniem lub prawami gatunku

twórczości. Tymczasem w praktyce internetowej działalność
użytkownika ogranicza się w zasadzie do samego udostęp-
nienia linku, ewentualnie wraz z opatrzeniem go krótkim
komentarzem. W takim przypadku trudno mówić o cytacie⁸⁴,
choć oczywiście nie jest to zupełnie wykluczone⁸⁵.

Niemniej specyfika Internetu i stosowanych w nich po-
wszechnie linków prowadzi do wniosku, że udostępnianie
hiperłączy należałoby – co do zasady – objąć zakresem pra-
wa cytatu (lub zbliżonej instytucji). Rzecz jasna nie pozwala
na to obowiązujący stan prawny, dlatego też ustawodawca
powinien w tym przedmiocie podjąć stosowną interwencję,
nowelizując treść art. 29 PrAut. W mojej ocenie zasadne by-
łoby, aby dopuszczalność stosowania hiperłączy dotyczyła
wszelkich rodzajów linków i to niezależnie od świadomo-
ści internautów odsyłania do treści umieszczonych w Sieci
bezprawnie (na co zwracał uwagę w swym orzecznictwie
TS). W rzeczywistości teza Trybunału stwarza bowiem iluzję
ochrony prawnoautorskiej. Z jednej strony proceder niele-
galnego rozpowszechniania materiałów w Sieci będzie w ja-
kimś stopniu istniał zawsze, z drugiej strony użytkownicy
prawdopodobnie nigdy nie będą mieli realnej możliwości
zweryfikowania źródła, do którego prowadzi hiperłącze. Jak
już wspomniano wcześniej, nagannie nie postępuje ten, kto
udostępnia linki, lecz osoba, która bezprawnie umieszcza
w Internecie określone pliki. W celu ograniczenia intencjo-
nalnego, nielegalnego rozpowszechniania materiałów z za-
stosowaniem odsyłaczy zasadne byłoby natomiast powią-
zanie dopuszczalności przesyłania hiperłączy z przesłanką
nieodnoszenia z tego tytułu korzyści majątkowych – na wzór
regulacji przewidzianej w art. 24 ust. 2 PrAut⁸⁶.

Zmierzając do końca rozważań podejmowanych w niniej-
szym opracowaniu, należy zwrócić uwagę na jedną istotną
okoliczność pozwalającą ograniczyć ewentualną odpowie-
dzialność (odszkodowawczą) internautów stosujących linki
głębokie w obecnym stanie prawnym.

⁷⁹ Inaczej wygląda sytuacja w przypadku linku głębokiego. Przykładowo, gdy prowadzi on bezpośrednio do zdjęcia albo filmiku, kliknięcie w hiperłącze powoduje przeniesienie użytkownika wprost do utworu, a zatem skutkuje *de facto* rozpoczęciem jego eksploatacji.

⁸⁰ Por. np. wyrok SA w Warszawie z 29.7.2016 r., VI ACa 741/16, Legalis.
⁸¹ A. Matlak, [w:] R. Markiewicz (red.), Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, [w:] „Ustawy autorskie. Komentarze. T. I, Lex/el. 2020, art. 29, pkt 4.

⁸² A. Matlak, [w:] Komentarz..., art. 29, pkt 13.

⁸³ S. Stanisławska-Kloc, [w:] D. Flisak (red.), Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, Lex/el. 2015, art. 29, pkt 32.

⁸⁴ *Ibidem*, art. 29, pkt 32.

⁸⁵ Przykładowo, w serwisie YouTube popularna jest działalność kanałów, w ramach których internauci przywołują i komentują różnego rodzaju filmiki, z których – można zakładać – spora część umieszczana jest w Sieci bezprawnie. Jednocześnie autorzy udostępniają linki prowadzące do omawianych przez nich materiałów. Należy uznać, że w takim przypadku dochodzi do spełnienia przesłanek przewidzianych w art. 29 PrAut – działalność YouTuberów stanowi bowiem „analizę krytyczną” lub ewentualnie specyficzny „gatunek twórczości” pozwalający na skorzystanie z prawa cytatu.

⁸⁶ Przy czym należałoby zastanowić się nad usunięciem domniemania prawnego odnoszenia korzyści majątkowych, które – moim zdaniem zdecydowanie niesłusznie – zastosowano w przepisie art. 24 ust. 2 PrAut.

Uprawniony z tytułu autorskich praw majątkowych może żądać od naruszcyciela zapłaty odszkodowania wyłącznie wtedy, gdy naruszenie praw wyrządziło temu pierwszemu rzeczywistą szkodę (oczywiście rozumianą jako *damnum emergens* i *lucrum cessans*). Wbrew dosyć powszechnie prezentowanemu pogładowi zarówno w doktrynie⁸⁷, jak i w orzecznictwie⁸⁸ dotyczy to także roszczenia o uiszczenie dwukrotności stosownego wynagrodzenia, czyli tzw. odszkodowania ryczałtowego (art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b PrAut). Wprawdzie przywołany środek ochrony przyznaje uprawnionemu znaczne ułatwienia dowodowe (nie jest on zobowiązany do wykazania dokładnej wysokości poniesionego uszczerbku), to jednak nadal musi udowodnić, że działanie naruszcyciela było szkodliwe; tylko wtedy można bowiem mówić o kompensacji, czyli o „naprawieniu wyrządzonej szkody”⁸⁹.

Zdecydowana większość przypadków stosowania hiperłącza przez internautów, nawet jeśli przyjmie postać linkowania głębokiego, pozostanie zupełnie irrelevantna dla sytuacji ekonomicznej uprawnionego z tytułu autorskich praw majątkowych. Tym samym będą mu przysługiwały względem użytkowników jedynie roszczenia o charakterze zakazowym.

Podsumowanie

Podsumowując rozważania podjęte w niniejszym opracowaniu, należy dojść do następujących wniosków:

- 1) zastosowanie klasycznej postaci *deep link*, tzn. hiperłącza odsyłającego bezpośrednio do jakiegoś utworu (względnie zdjęcia naruszającego czyjs wizerunek, artykułu zawierającego o kimś nieprawdziwe informacje), umożliwiające podjęcie eksploatacji dzieła (innego materiału) albo nawet jego pobranie, stanowi czynność publicznego

Słowa kluczowe: hiperłącza, linki, Internet, rozpowszechnianie, odpowiedzialność.

udostępnienia, tzn. rozpowszechnienia wkraczającego w prawa wyłączne uprawnionego;

- 2) udostępnianie tzw. *surface links* nie jest działaniem bezprawnym, ponieważ w istocie polega jedynie na wskazaniu miejsca położenia materiałów w Sieci;
- 3) stosowanie odesłań pośrednich, mieszczących się pomiędzy *deep links* a *surface link*, tj. prowadzących do podstron, na których m.in. znajdują się materiały chronione, zasadniczo nie stanowi czynności publicznego udostępnienia.

Należy przypomnieć, że nawet uznanie postępowania danego użytkownika stosującego link za działanie naruszające autorskie prawa majątkowe nie musi być równoznaczne z pociągnięciem go do odpowiedzialności odszkodowawczej. Uprawniony będzie mógł bowiem skorzystać z roszczenia kompensacyjnego wyłącznie wtedy, gdy rozesłanie hiperłącza faktycznie wyrządzi mu szkodę, co najczęściej nie nastąpi w przypadku działań internauty nieznanego szerszej publiczności (niemającego wielu *followersów*).

Niezależnie od powyższych uwag ustawodawca powinien dokonać nowelizacji obowiązujących przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, w celu jednoznacznego określenia, jakiego rodzaju linkowanie stanowi naruszenie autorskich praw majątkowych, a jakie znajduje się poza monopolem prawnoautorskim.

⁸⁷ Zob. np. M. Jankowska, [w:] P. Ślęzak (red.), Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Legalis/el. 2017, art. 79, pkt II.3.

⁸⁸ Zob. np. wyrok SN z 10.11.2017 r., V CSK 41/14, Legalis.

⁸⁹ O obowiązku wykazania faktu odniesienia jakiegokolwiek szkody przy żądaniu zapłaty odszkodowania ryczałtowego, a także o braku automatyzmu w powstawaniu takiej szkody, zob. szerokie rozważania – w tym przywołane tam stanowiska przeciwne: orzecznictwa i doktryny – Ł. Maryniak, Ustalenie..., s. 41–50.

Liability for the use of hyperlinks (internet links)

In this article the author describes a relatively complicated and controversial issue of the use of hyperlinks (internet links), i.e. a situation in which illegally published material (a piece of work, image, false information) already functions in public domain (online), and the role of a given internet user is “only” limited to sharing that material. Simply put, activities of an internet user come down to pointing to a location of certain data, which, as a result, leads to actual permitting other internet users to get familiar with the data. The purpose of the present article is to answer the question whether such an internet user is sharing legally protected goods. If so, are they at risk of being held liable for such an activity?

Keywords: hyperlinks, links, Internet, dissemination, liability.



legalis C.H.BECK

Międzynarodowa Konferencja Naukowa: *Diversity of Enforcement Titles in Cross-border Debt Collection in the EU*, Portorož, 10–11.9.2020 r.

dr Maria Kaczorowska¹

Wyznaczone przez normy traktatowe zadania UE w zakresie współpracy sądowej, związane z kształtowaniem europejskiej przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, obejmują m.in. ułatwianie dostępu do wymiaru sprawiedliwości, w szczególności przez zasadę wzajemnego uznawania orzeczeń sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych². Podstawowym unijnym aktem prawnym służącym urzeczywistnieniu idei swobodnego przepływu orzeczeń jest rozporządzenie Nr 1215/2012 z 12.12.2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Bruksela I bis)³, stosowane od 10.1.2015 r.⁴. Wśród najistotniejszych zmian wprowadzonych na mocy rozporządzenia Bruksela I bis należy wymienić zniesienie wymogu *exequatur* i usankcjonowanie automatycznej wykonalności orzeczeń. W obecnym stanie prawnym orzeczenia sądowe wydane w państwie członkowskim pochodzenia podlegają wykonaniu we wszystkich państwach członkowskich UE, w których zostanie złożony wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego, bez konieczności stwierdzania wykonalności. Niemniej jednak, pomimo uregulowania na poziomie unijnym uproszczonej procedury wykonania orzeczeń, w praktyce transgraniczna egzekucja jest utrudniona, co wynika z braku wzajemnego zaufania między organami poszczególnych państw członkowskich, a także ze znacznego zróżnicowania krajowych tytułów egzekucyjnych.

Wskazane problemy uzasadniają potrzebę podejmowania pogłębionych badań prawno-porównawczych nad obowiązującymi w państwach europejskich regulacjami dotyczącymi postępowania egzekucyjnego. Przejawem tak ukierunkowanej aktywności naukowej jest międzynarodowy projekt badawczy „Różnorodność tytułów egzekucyjnych w transgranicznym dochodzeniu wierzytelności w UE” (*Diversity of Enforcement Titles in Cross-border Debt Collection in the EU – EU-En4s*), finansowany w ramach programu „Wymiar sprawiedliwości” (*Justice Programme, JUST-AG-2018/JUST-JCOO-AG-2018*)⁵. Prace badawcze w projekcie zostały zainicjowane 1.6.2019 r. i będą prowadzone do 31.12.2021 r. Konsorcjum realizujące projekt tworzą uniwersytety i inne instytucje z państw członkowskich Unii Europejskiej, w tym z Austrii, Chorwacji, Cypru, Czech, Hiszpanii, Holandii, Litwy, Niemiec, Polski, Portugalii, Słowenii i Szwecji oraz z Albanii, mającej status państwa kandydującego do UE. Funkcję koordynatora projektu pełni

prof. dr Vesna Rijavec (Wydział Prawa Uniwersytetu w Mariborze). Polskim partnerem jest Uniwersytet Wrocławski, reprezentowany przez zespół pod kierunkiem prof. dra hab. Jacka Gołaczyńskiego (Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych Komunikacji Elektronicznej, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego).

Projekt EU-En4s ma na celu dokonanie kompleksowej analizy różnic i podobieństw między orzeczeniami sądowymi, ugodami sądowymi oraz dokumentami urzędowymi (ze szczególnym uwzględnieniem aktów notarialnych) stanowiącymi tytuły egzekucyjne w poszczególnych państwach europejskich, jak również wypracowanie rozwiązań służących rozstrzygnięciu kwestii spornych, co ostatecznie doprowadzić ma do zwiększenia wzajemnego zaufania krajowych organów egzekucyjnych. Uczestnicy projektu realizują m.in. następujące zadania: przeprowadzenie dogmatycznych i empirycznych badań porównawczych dotyczących tytułów egzekucyjnych w wymiarze transgranicznym; wyjaśnienie niejednoznacznych pojęć takich jak spór o roszczenie, wzajemna sprzeczność orzeczeń i sprawy wzajemnie powiązane; opracowanie podręcznika dla organów egzekucyjnych prezentującego przykładowe krajowe tytuły egzekucyjne i regulacje z zakresu postępowania egzekucyjnego; udoskonalenie zaświadczenia potwierdzającego wykonalność orzeczenia w państwie członkowskim pochodzenia; analiza argumentów za zniesieniem zastrzeżenia zgodności z porządkiem publicznym; sformułowanie propozycji rozwiązań zmierzających do wyeliminowania lub przynajmniej ograniczenia przeszkód terminologicznych na potrzeby egzekucji transgranicznej. Ponadto w ramach praktycznej części projektu przewidziane jest stworzenie prototypowego narzędzia informacyjnego pod nazwą *Enforcement Title Oracle*, przeznaczonego dla praktyków, które umożliwi szybkie uzyskanie informacji

¹ Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych Komunikacji Elektronicznej, Wydział Prawa Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

² Zob. art. 67 ust. 4 i art. 81 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz.Ur. UE C Nr 202, s. 47–199).

³ Dz.Ur. UE L Nr 351, s. 1–32.

⁴ Rozporządzenie Bruksela I bis zastąpiło wcześniejsze rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22.12.2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Bruksela I), Dz.Ur. WE L Nr 12, s. 1–23.

⁵ Zob. <https://www.pf.um.si/en/acj/projects/pr09-eu-en4s/> (dostęp z 10.11.2020 r.); https://pf.um.si/site/assets/files/4981/zgibanka_pol.pdf (dostęp z 10.11.2020 r.); https://www.pf.um.si/site/assets/files/5339/e-zgibanka_pol.pdf (dostęp z 10.11.2020 r.).

na temat zagranicznych tytułów egzekucyjnych. Istotny element planowanych prac badawczych stanowi również ocena perspektyw automatyzacji transgranicznych postępowań egzekucyjnych – na podstawie doświadczeń niektórych krajów w zastosowaniu technologii informacyjno-komunikacyjnych w tej dziedzinie. Na obecnym etapie efektem działań podjętych przez partnerów są opracowane raporty krajowe zawierające szczegółowe informacje na temat rozwiązań prawnych z zakresu postępowania cywilnego stosowanych w krajach europejskich. Materiał ten zostanie wykorzystany na potrzeby badań porównawczych.

Okazją do podsumowania wyników dotychczasowych badań prowadzonych w partnerskich ośrodkach akademickich była Międzynarodowa Konferencja Naukowa *Diversity of Enforcement Titles in Cross-border Debt Collection in the EU*, zorganizowana w dniach 10–11.9.2020 r. w Portorożu (Słowenia), ze zdalnym udziałem części referentów – z uwagi na stan zagrożenia epidemicznego. Obrady pierwszego dnia konferencji podzielono na panele tematyczne poświęcone różnorodnym aspektom wzajemnego uznawania i wykonywania orzeczeń w UE, obejmującym: zakres skutków orzeczeń, powagę rzeczy osądzonej, strukturę orzeczeń, szczególne cechy orzeczeń w wybranych porządkach prawnych, wykonalność i wykonanie orzeczeń, ugody sądowe i dokumenty urzędowe oraz dostęp do wymiaru sprawiedliwości.

W wystąpieniach poruszających szeroko rozumianą problematykę skutków orzeczeń analizie poddano m.in. koncepcję orzeczenia w świetle rozporządzenia Bruksela I bis, tożsamość roszczeń i przedmiotu sprawy, a także podmiotowe granice orzeczeń. Referaty zaprezentowali: prof. dr Jerca Kramberger Škerl (Uniwersytet w Lublaniu); prof. dr V. Rijavec i prof. dr Christian Wolf (Uniwersytet Leibniza w Hanowerze); prof. dr Ivana Kunda (Uniwersytet w Rijeci); doc. JUDr. Jiří Valdžans, Ph.D. (Uniwersytet Masaryka) oraz prof. dr Aleš Galič (Uniwersytet w Lublaniu).

Zagadnienia odnoszące się do powagi rzeczy osądzonej w ujęciu prawnoporównawczym, z uwzględnieniem przykładów rozwiązań funkcjonujących w porządkach prawnych Cypru i Zjednoczonego Królestwa (należących do tradycji *common law*), w prawie amerykańskim i w prawie UE, były przedmiotem referatów, które przygotowali: dr Despina Christophi i dr Demetra Loizou (Uniwersytet w Central Lancashire); Thomas Heller, B.A., J.D. (Uniwersytet w Mariborze); prof. dr Tomaž Keresteš (Uniwersytet w Mariborze) i prof. José Carmelo Gomes (Universidade Portucalense) oraz Denis Baghrizabehi (Uniwersytet w Mariborze).

Program panelu, którego tematem przewodnim była struktura orzeczeń, obejmował wystąpienia przedstawiające charakterystykę skandynawskich i litewskich tytułów egzekucyjnych, a także problem wyroków zaocznych w wymiarze transgranicznym. Do grona referentów należeli: prof. Eric Bylander i prof. Marie Linton (Uniwersytet w Uppsali);

Remigijus Jokubauskas, Mykolas Kirkutis, dr Darius Bolzanas i prof. dr Vigintas Višinskis (Uniwersytet Michała Römëra) oraz Jesus Bores-Lazo (Boleo Global).

Porównaniu orzeczeń holenderskich i belgijskich poświęcony był referat wygłoszony przez prof. Martę Pertegas (Uniwersytet w Maastricht) i dra Bartosza Sujeckiego (Nexa Velo Advocaten). Specyfikę orzeczeń francuskich omówiła Dalia Višinskytė (Uniwersytet Michała Römëra). Ponadto z referatem na temat albańskiego systemu wykonywania orzeczeń wystąpiła prof. assoc. dr Flutura Kola (Uniwersytet w Tiranie).

Problematyka dotycząca wykonalności i wykonania orzeczeń, w tym m.in. kwestii roszczeń dodatkowych i środków tymczasowych, została rozwinięta przez: univ.-prof. mag. dr Bettinę Nunner-Krautgasser (Uniwersytet w Grazu); dr Wendy Kennett (Uniwersytet w Cardiff); prof. dr Tjašę Ivanc (Uniwersytet w Mariborze) i doc. dr Nežę Pogorelnik Vogrinc (Uniwersytet w Lublaniu).

W otwierającym kolejny panel referacie przygotowanym przez przedstawicieli Uniwersytetu Wrocławskiego – prof. dra hab. J. Gołaczyńskiego, Marię Dymitruk, dra Piotra Rodziewicza i dr Marię Kaczorowską – omówiono różnice między dokumentami urzędowymi i orzeczeniami sądowymi w kontekście ich uznawania oraz wykonywania na gruncie rozporządzenia Bruksela I bis. Eksponując praktyczny wymiar autonomicznej definicji dokumentu urzędowego przyjętej w rozporządzeniu, referenci podjęli rozważania nad specyfiką wskazanych rodzajów tytułów egzekucyjnych na tle prawa polskiego (z uwzględnieniem aktów notarialnych i bankowych tytułów egzekucyjnych) oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Wykonywaniu aktów notarialnych poświęcone zostały referaty Sonji Kralj i Bojana Podgorška (Słoweńska Izba Notarialna), z kolei asoz. prof. mmmag. dr Philipp Anzenberger (Uniwersytet w Grazu) przeanalizował zagadnienie transgranicznego wykonywania ugód sądowych.

Problem dostępu do wymiaru sprawiedliwości w dobie epidemii COVID-19 w świetle zasad prawa UE przedstawiła prof. Stephanie Laulhé Shaelou (Uniwersytet w Central Lancashire). Obrady zamknęło wystąpienie R. Jokubauska, M. Kirkutisa, dra D. Bolzanasa i prof. dra V. Višinskisa dotyczące zastosowania art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w postępowaniu egzekucyjnym⁶.

Drugi dzień konferencji przeznaczono na dyskusję członków konsorcjum projektowego na temat aktualnie realizowanych i przyszłych działań, w tym przygotowania wspólnego raportu podsumowującego prowadzone badania prawnoporównawcze oraz organizacji kolejnej konferencji międzynarodowej. Zgodnie z planami projekt zwięźczy publikacja końcowego raportu eksperckiego oraz praktycznego podręcznika.

⁶ Prezentacje konferencyjne zostały udostępnione na stronie internetowej: <https://pf.um.si/en/acj/projects/pr09-eu-en4s/results/first-conference/video/> (dostęp z 10.11.2020 r.). Ponadto poszerzone wersje referatów zostaną opublikowane w czasopiśmie Lexonomica.