Prof. nadzw. dr hab. Mariusz ZAŁUCKI
Krakowska Akademia
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego
Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych
Instytut Prawa Prywatnego
Katedra Prawa Cywilnego

Kraków, dn. 27.12.2018 r.

RECENZJA ROZPRAWY DOKTORSKIEJ

Pani Mgr Joanny Kariny Matczuk

pt. „*W poszukiwaniu granicy pomiędzy pomysłem a wyrażeniem – zasada dychotomii w sprawach z zakresu kopiowania nieliteralnego utworów literackich*",

przygotowanej pod opieką Promotora Prof. dr hab. Jacka Gołaczyńskiego,

Wrocław 2018, ss. 260.

I. Wybór tematu rozprawy

Zainteresowanie regulacjami prawnymi dotyczącymi prawa autorskiego od dłuższego już czasu jest w Polsce zintensyfikowane. Towarzyszy temu nie tylko wzrost skomplikowania rozmaitych problemów prawnych w praktyce, ale także rozwój nauki w tej subdyscyplinie. Można więc zaryzykować tezę, iż regulacje prawne dotyczące różnego rodzaju twórczości to obszar bardzo popularny. Mimo tej swoistej popularności nie jest to jeszcze, przynajmniej w otoczeniu krajowym, obszar wyczerpany naukowo. Jednym z takich zagadnień, które w zasadzie nie doczekało się kompleksowego opracowania, jest problematyka granic monopolu autorskiego powiązana ze swobodą społeczeństwa w dostępnie do efektów działalności twórczej. Rodzący się tutaj konflikt pomiędzy autorem a społeczeństwem jest trudny do rozstrzygnięcia. W interesie autora zdaje się być uzyskanie jak najszerszej ochrony prawnej, co zaś niekoniecznie idzie w parze z interesem ogółu i w tym kontekście stanowi nawet przyczyny kwestionowania przez niektórych ochrony autorskoprawnej w ogóle. Jednym ze sposobów rozwiązania tak zarysowanego ogólnie konfliktu ma być występująca w regulacjach prawa autorskiego zasada dychotomii, wedle której prawo autorskie nie chroni pomysłów, a wyłącznie sposoby ich wyrażenia. Zasada ta, wyrażona w Polsce w treści art. 1 ust. 2[1] ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, wedle którego ochroną prawnoautorską objęty może być wyłącznie sposób wyrażenia; nie są objęte ochroną odkrycia, idee,

procedury, metody i zasady działania oraz koncepcje matematyczne, wymagała szerszego opracowania. Stąd dobrze się stało, że Autorka zdecydowała się skierować swoje rozważania w tym kierunku, zawężając je przy tym do utworów literackich i problematyki kopiowania nieliteralnego. Wybór ten wydaje się właściwy, dobrze obrazujący problemy naukowe jakie na tle treści art. 1 ust. 2[1] ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych się pojawiają. Dlatego przedstawienie przez Autorkę problematyki poruszanej w rozprawie doktorskiej uważam za pożądane i takie, które – co do zasady - może wzbogacić istniejący stan wiedzy.

Z racji zaś, że Autorka w pracy omówiła przede wszystkim dwa systemy prawne – polski i Stanów Zjednoczonych Ameryki – w kontekście możliwego opublikowania pracy zastanawia czy Autorka nie powinna dać temu wyrazu w tytule pracy, tak by faktycznie doprecyzować przedmiot swojego zainteresowania.

II. Struktura rozprawy

Koncepcja rozprawy zakłada, że dla wyjaśnienia problemów zasady dychotomii w sprawach z zakresu kopiowania nieliteralnego utworów literackich potrzebne jest dziesięć rozdziałów. Na pierwszy rzut oka, w ocenie Autorki nie jest dla pracy niezbędne typowe w rozprawach doktorskich wprowadzenie (praca zaczyna się rozdziałem pierwszym – choć ten zatytułowany jest „Wprowadzenie"), jak też szersze podsumowanie ustaleń w niej dokonanych (pracę zamyka rozdział dziesiąty – choć ten zatytułowany jest „Podsumowanie i uwagi końcowe"). Tymczasem po lekturze pracy okazuje się, że rozdział I stanowi w rzeczywistości wprowadzenie do rozprawy, a rozdział X jej podsumowanie. Jak sądzę, warto było tutaj pozostać jednak przy tradycyjnym układzie, nazwać rozdział pierwszy wprowadzeniem – wówczas rozdział II stałby się rozdziałem I, a rozdział X – podsumowaniem.

Przechodząc do omówienia struktury, zauważyć trzeba iż poza powyższymi uwagami porządkującymi, układ pracy jest prawidłowy. W rozdziale pierwszym pracy Autorka tłumaczy dlaczego zdecydowała się zająć omawianą w pracy problematyką. Dokonuje szczegółowego określenia tez i hipotez badawczych, wskazuje podstawowe cele pracy i wyjaśnia stosowaną w pracy metodologie badawczą. W ten sposób osią rozważań Autorki staje się próba udzielenia odpowiedzi na pytanie o aktualne rozumienie zasady dychotomii w prawie autorskim, a podstawą poszukiwań Autorki jest przede wszystkim system prawa polskiego, wsparty doświadczeniami płynącymi głównie z lektury amerykańskiego (USA) orzecznictwa. Autorka wskazuje, iż będzie się starać

wyjaśnić znaczenie tej zasady tak w teorii, jak i praktyce, w tym przedstawić jej rozumienie na tle prawnoautorskich spraw sądowych. Te wstępne założenia, związane z przekrojowym spojrzeniem na podstawową w prawie autorskim zasadę, zdają się być następnie odpowiednio realizowane w kolejnych rozdziałach pracy.

Rozważania merytoryczne rozpoczyna *de facto* rozdział drugi pracy, gdzie Autorka omawia ewolucję zasady dychotomii, szczególną uwagę poświęcając w tej mierze prawodawstwu amerykańskiemu. To tutaj, jak słusznie zauważa Autorka, pojawiają się kluczowe dla rozumienia tej zasady w innych porządkach prawnych poglądy, które stanowią cenny punkt odniesienia dla każdego ustawodawcy krajowego. Autorka prezentuje w tym miejscu również kodyfikację zasady dychotomii, w tym poddaje analizie rozwój historyczny prawa polskiego.

Rozdział trzeci pracy to próba odpowiedzi na pytanie o znaczenie i rozróżnienie terminów „idea" oraz „wyrażenie", gdzie Autorka stara się ukazać ich wzajemną relację. To niewątpliwie kluczowe pojęcia dla zrozumienia zasady dychotomii, zwłaszcza w odniesieniu do kategorii prawnej utworu oraz poszczególnych jego elementów.

Kolejny rozdział, czwarty, to miejsce gdzie Autorka analizuje możliwość przyznania ochrony prawnej pomysłom poza granicami prawa autorskiego. Zastanawia się czy przepisy Kodeksu cywilnego i innych ustaw pozwalają na taka ochronę i czy jest to uzasadnione.

Kolejne rozdziały pracy stanowią jej właściwy trzon. Rozdział piąty pracy to miejsce, gdzie Autorka analizuje praktykę sądową stosowania zasady dychotomii, zwracając uwagę zwłaszcza na orzecznictwo sądów amerykańskich i podstawowe wątpliwości na tle tej zasady się pojawiające. Rozdziały szósty i siódmy stanowią jakby kontynuację tych rozważań. Autorka wpierw wskazuje na wątpliwości i rozbieżności związane z wykorzystywaniem tej zasady w praktyce, by następnie poszukiwać przyczyn tego stanu rzeczy. Zastanawia się m.in. nad powodami dla których zasada dychotomii może być określana jako nieprecyzyjna i niejasna, przedstawia zarzuty dotyczące tej zasady, w tym choćby ten o nieużyteczności tej zasady w rozstrzyganiu spraw z zakresu kopiowania nieliteralnego. To w tym miejscu odnosi się innych stanowisk, by w kolejnym rozdziale pracy – ósmym – zaproponować własną koncepcję rozumienia i stosowania zasady dychotomii w polskim prawie autorskim. Natomiast rozdział dziewiąty to propozycja standardu orzeczniczego, który w zamierzeniu Autorki „byłby pomocny dla sądów stykających się z problemem praktycznego zastosowania zasady dychotomii".

Pracę zamykają uwagi rozdziału dziesiątego, w którym – jak już wskazano – zawarto podsumowanie i syntetyczne wnioski płynące z pracy.

W powyższych obszarach Autorka często nie ogranicza się jedynie do pewnych ogólnych uwag, stara się możliwie szeroko analizować napotykane problemy, prezentując omawiane zagadnienia przy założeniu, by prezentacja ta miała charakter wyczerpujący. Wydaje się, że zasadniczo wszystkie obszary znalazły w pracy właściwą wagę i proporcję.

III. Strona formalno-redakcyjna rozprawy

Styl wypowiedzi Autorki jest poprawny. Autorka posługuje się dobrą polszczyzną, tam gdzie prowadzi rozważania teoretyczne, prezentuje przykłady praktyczne i przedstawia we właściwy sposób wynikające z nich wnioski, co czyni pracę niezwykle czytelną. Autorka dostrzega szeroki kontekst poznawczy omawianych przez siebie regulacji. Jej wypowiedzi są zasadniczo konkretne, czasem jednak zbyt powściągliwe.

W pracy pojawiają się nieliczne uchybienia formalne, w tym gramatyczne, stylistyczne czy ortograficzne. Przypisy, których w całej pracy jest ponad tysiąc trzysta, są konstruowane należycie. Autorka sięgnęła do najważniejszych opracowań polskiej doktryny powiązanych z problematyką rozprawy. Przywołała też wybrane publikacje obce. Sposób cytowania literatury oceniam dobrze. Autorka konsekwentnie przywołuje poglądy innych twórców, nie występują w pracy obszary, w których Autorka nienależycie przywoływałaby cudzą twórczość.

Zamieszczona w pracy bibliografia, w tym liczne orzecznictwo amerykańskie, świadczy o świadomości naukowej Autorki.

IV. Metodologia

Metodologia naukowa stosowana przez Autorkę jest co do zasady poprawna. Autorka korzysta przede wszystkim z metody dogmatycznej, zajmuje się analizą i systematyzacją prawa obowiązującego i w związku z nią konstruuje pojęcia prawnicze oraz dokonuje wykładni.

W pracy wykorzystano też metodę historycznoprawną. Można przy tym sądzić, że nie doceniono jej znaczenia, stąd została ona wykorzystana tylko w ograniczonym zakresie.

Szkoda natomiast, że praca nie jest w większym stopniu pracą prawnoporównawczą, mimo że Autorka przedstawia w niej obce rozwiązania prawne (przede wszystkim amerykańskie). Wydaje się, że Autorka mogłaby się pokusić o nieco szersze porównania omawianych systemów prawnych, zwłaszcza że doświadczenia prawa amerykańskiego są w dużej mierze takimi, na których Autorka opiera swoje propozycje naukowe. Co prawa Autorka tłumaczy dlaczego zdecydowała się na takie a nie inne wykorzystanie prezentowanego materiału, to jednak nie jest to do końca przekonujące, a samo deskryptywne przedstawienie rozwiązań obcych rzadko kiedy jest w pełni wartościowe.

Zauważyć przy tym należy, iż w warstwie metodologicznej praca nie odbiega od innych prac doktorskich przygotowywanych w dziedzinie nauk prawnych.

V. Uwagi merytoryczne

Zauważyć trzeba, iż Autorka przedstawiła przemyślaną, oryginalną koncepcję zasady dychotomii w sprawach z zakresu kopiowania nieliteralnego utworów literackich, dokonała eksploracji obowiązujących w tej mierze przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz doszła w wielu miejscach do prawidłowych wniosków *de lege lata*.

Wskazać trzeba, że art. 1 ust. 2[1] ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych – jak wskazuje się w doktrynie - zawiera jedną z podstawowych zasad prawa autorskiego dotyczącą przedmiotu autorskoprawnej ochrony – określaną mianem zasady dychotomii. Zgodnie z tą zasadą idee, koncepcje i zasady działania nie mogą być przedmiotem praw wyłącznych. Są one traktowane jako obiektywnie istniejące elementy rzeczywistości, które mogą być co najwyżej odtwarzane (odkrywane), nie zaś stwarzane. Ochrona dotyczyć może co najwyżej sposobu wyrażenia danej idei czy koncepcji, gdyż w tym zakresie możliwe do zrealizowania jest założenie, że utwór powinien być wynikiem procesu twórczego. Wyraźny zakaz ochrony idei nie rozwiewa jednak licznych wątpliwości teoretycznych, jak i praktycznych związanych z ideami i koncepcjami. Sama definicja i relacja do innych pojęć podobnych, takich jak np. pomysł, nastręcza trudności. Pojęcie idei jest rozumiane bardzo szeroko i dotyczy wszelkich dziedzin życia i aktywności człowieka. W ujęciu prawniczym idea jest produktem zdolności człowieka do poznawania, mówienia i tworzenia wyobrażeń – jest objęta kategorią „wolności wyrażania". Mianem idei obejmuje się zatem zarówno koncepcje artystyczne, metody zastosowane przy tworzeniu dzieła, styl, ale również systemy ekonomiczne, polityczne, teorie naukowe, jak i instrukcje dotyczące sposobu działania np. przepisy kucharskie, zasady gier, a także metody promocji i kampanii reklamowej. Tradycyjny i znajdujący

uzasadnienie w normach prawnych pogląd teoretyków prawa autorskiego odmawia ochrony wszelkim nieustalonym pomysłom, choć równocześnie wskazuje się na możliwość dochodzenia ochrony np. na podstawie innych przepisów, w tym np. ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zagadnienie ochrony idei jest niezmiernie skomplikowane, przede wszystkim ze względu na „nieuchwytność", ulotność idei. O ile pewnym jest, że ochronie nie podlegają idee niewyrażone, istniejące jedynie w zamyśle, głowie twórcy, a zatem nie poddają się weryfikacji czy percepcji przez osoby trzecie, o tyle w przypadku idei wyrażonej jej ocena w kontekście zdatności ochronnej nie jest tak jednoznaczna[1].

Taka regulacja prawna, wraz z jej normatywnym otoczeniem, może budzić i budzi wątpliwości, w tym takie które dotyczą charakteru prawnego omawianej w rozprawie doktorskiej zasady. Intuicja badawcza nie zawiodła więc Autorki, która poszukuje problemów badawczych w tych obszarach, w których te problemy rzeczywiście istnieją.

Dlatego stwierdzić należy, iż podstawowe problemy prawne tego obszaru są przez Autorkę dostrzegane i wpisują się w dyskusję na temat prawa autorskiego w Polsce. Wiele poglądów Autorki zasługuje przy tym na aprobatę. Są też takie, które inspirują do dyskusji, jak też takie, z którymi zgodzić się nie sposób.

Lektura całej pracy stanowi impuls do przedstawienia jedynie wybranych uwag, gdyż z oczywistych względów nie jest możliwe odniesienie się do wszystkich poglądów Autorki.

Zacząć wypada od tego, że problematyka nieliteralnego kopiowania utworów literackich sprowadza się do ustalenia/przesądzenia do jakiego stopnia należy chronić dzieło literackie w warstwie innej niż słowna. Twórcza praca artysty nie odnosi się zaś jedynie do konkretyzacji czy wyrażenia za pomocą różnych technik artystycznych, ale także obejmuje proces myślowy wyobrażeniowy, pracę z wyobraźnią. To od idei zaczyna się tworzenie, które może być rozumiane jako zdolność transponowania idei abstrakcyjnych i proces konkretyzacji w utworze. Idee niewyrażone jednak nie podlegają ochronie, choć według Autorki nie ma idei pozbawionych wyrażeń a każda idea takie wyrażenie ma. Jak więc traktować te idee, które istnieją jedynie w głowie twórcy, a zatem nie poddają się weryfikacji czy percepcji przez osoby trzecie.

---

[1] Tak K. Grzybczyk, [w:] Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, red. P. Ślęzak, Warszawa 2017.

Nadto, w praktyce może przecież tak być, że np. efekt twórczości literackiej, zredukowany zostanie do krótkiej figury retorycznej i będzie na tyle ogólny, że będzie posiadał jedynie wartość idei i wówczas jako taki, o walorze abstrakcyjnym i ogólnym nie będzie stanowił przedmiotu prawa autorskiego, gdyż utraci cechę oryginalności. To, czy ideę uznamy za chronioną, zależy więc tutaj także od przyjętej koncepcji oryginalności. Tam, gdzie eksponuje się oryginalność subiektywną, tam trudniej uzyskać ochronę. Jeśli jednak przyjąć koncepcję obiektywną, która utożsamia oryginalność z nowością, wówczas idea może się tą cechą odznaczać. Czy zatem nie dochodzi do przeniesienia punktu ciężkości decydującego dla zaistnienia ochrony prawnej w inne miejsce niż prezentowany w pracy przez Autorkę?

Nadto, nie jestem pewny czy Autorka dostrzega z odpowiednią wnikliwością, że niektórzy inni autorzy dokonują rozróżnienia między pomysłem a ideą, wskazując, że ten pierwszy jest chroniony w niektórych sytuacjach. W ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych brak jest wyraźnego wskazania, że pomysł nie podlega ochronie, choć granica między tymi pojęciami nie jest wyraźna, brak też jakichkolwiek wskazówek czy kryteriów pozwalających na ich rozdzielenie. Czy więc zdaniem Autorki pomysł i idea to terminy tożsame, czy też znaczenie ma w tym zakresie choćby stopień ich skonkretyzowania, czy można tutaj mówić o ochronie autorskoprawnej w każdym z tych wypadków, czy zasada którą omawia Autorka ma tutaj jakieś znaczenie.

Jednocześnie, pewną trudnością, widoczną zresztą także w orzecznictwie, na co w zasadzie zwraca uwagę także i Autorka, jest sztywne wskazanie granicy między ideą a formą, zwłaszcza zaś ustaleniem. Ma to miejsce przede wszystkim wtedy, gdy ustalenie jest nieukończone, choć nosi już znamiona oryginalności. W takim wypadku wskazanie, w którym momencie idea abstrakcyjna staje się konkretną, nie zawsze będzie łatwe, zwłaszcza wówczas, gdy chodzi o szkice czy projekty. Powstaje ponadto pytanie, czy idea skonkretyzowana w utworze jest rzeczywiście chroniona, jak wynika z niektórych orzeczeń sądów ma które powołuje się Autorka, czy jednak właśnie wtedy jest niechroniona, a analizie poddać można jedynie jej sposób wyrażenia, czyli formę. W tym kontekście – jak można sądzić - powraca kwestia wytyczenia granicy między ideą a pomysłem, która – jak można sądzić – nie jest wcale taka oczywista, jak to niekiedy się podnosi. To zaś wymagałoby szerszych rozważań, na tle normatywnym omawianym przez Autorkę, czego w pracy zabrakło.

Nie dowiedziałem się także w wyczerpujący sposób z pracy czy na tle kopiowania nieliteralnego utworów literackich pojawia się np. problem działań, które nie prowadzą do powstawania utworów, mimo że proces ich realizacji jest nazywany „tworzeniem", a osoby w nim aktywne „twórcą", czy

„artystą". Jak wiadomo, współczesna sztuka charakteryzuje się wielką różnorodnością kierunków i podejmowanych działań. Czy na tle omawianej przez Autorkę zasady, w odniesieniu do utworów literackich, istnieją jakieś inne przeszkody niż wskazywane przez Autorkę, by dane wytwory były chronionymi przez prawo. Mam tu na myśli np. kierunek *ready made*, w którym nadaje się specjalną rangę gotowym fabrycznym przedmiotom podniesionym do rangi sztuki przez artystę, który pozbawia je zwykłej racjonalności i celowości przez umieszczenie w nowym, artystycznym kontekście. Czy można to odnieść do sytuacji kopiowania nieliteralnego?

Analizując poglądy wyrażone w pracy uważam, że nie została rozwiana jednoznacznie podstawowa wątpliwość jak ustalić poziom, do jakiego dany utwór nie podlega ochronie prawnej, a które nieliteralne elementy to te, by utwór potencjalnie zasługiwał na ochronę. Czy rzeczywiście – jak to zdaje się sugerować Autorka – możliwe jest przyjęcie jakiegoś abstrakcyjnego modelu, który znalazłby zastosowanie w każdej sprawie, bez względu na jej przedmiot, nawet *per analogiam*.

Nadto, Autorka proponuje przyjęcie standardu orzeczniczego, w sprawach dotyczących kopiowania nieliteralnego utworów literackich, rzutującego na postrzeganie ewentualnego naruszenia prawa w danej sytuacji faktycznej. Pomijając sposób określenia tego standardu i szczegółową propozycję Autorki (które w sumie wydają się ciekawe), z pracy nie dowiedziałem się jaki powinien być charakter prawny takiego standardu. Jaki instrument prawny, zdaniem Autorki, miałby służyć uwzględnieniu tego standardu. Czy i jaka istnieje możliwość narzucenia proponowanego standardu w sprawach dotyczących ochrony praw autorskich? Czy faktycznie jest to potrzebne? Czy wzorem amerykańskim taki instrument ułatwi rozstrzyganie tego rodzaju spraw? Dlaczego?

Wszystkie te wątki, jak można sądzić, wymagają dyskusji z Doktorantką, zwłaszcza że poruszana w pracy materia jest niezmiernie dyskusyjna i skomplikowana.

Całość rozprawy zawiera oczywiście także i wiele innych tez, które być może niejednokrotnie mają także i większą doniosłość, niż te dostrzeżone w recenzji. Zauważyć zaś wypada, że praca Autorki, nawet jak skłania do polemiki, to nie jest to związane na ogół z faktem że Jej zapatrywania są niepoprawne z punktu widzenia technik wnioskowań prawniczych. Praca wykazuje ogólna wiedzę Autorki w dyscyplinie, z której przygotowała rozprawę.

VI. Konkluzja

Reasumując, uważam, iż podjęta przez Autorkę próba analizy zasady dychotomii w sprawach z zakresu kopiowania nieliteralnego utworów literackich jest udana. Gdyby kiedykolwiek Autorka decydowała się na opublikowanie pracy, wskazane powyżej zastrzeżenia winny być przez Autorkę rozważone a niektóre wątki pracy poszerzone. Nie zmienia to jednak ogólnie pozytywnej oceny pracy, której walory zdają się przeważać nad niedoskonałościami.

Autorka dokonała więc oryginalnego rozwiązania problemu naukowego i wykazała się ogólną prawniczą wiedzą teoretyczną. Dlatego uzasadniona jest konkluzja, że oceniana rozprawa spełnia wymagania określone w treści art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. z 2017 r., poz. 1789), który w tym zakresie na podstawie art. 179 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. poz. 1669) znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie.

Prof. nadzw. dr hab. Mariusz ZAŁUCKI