




Studenci niewidomi
i słabowidzący
– poradnik
dla wyższych uczelni

Prawo autorskie
– dozwolony użytek utworów




**Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego**

W serii publikacji Fundacji Instytut Rozwoju Regionalnego ukażą się również:







Nauczanie
języka angielskiego
osób niewidomych
i słabowidzących

Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego





Dostępność
polskich wyższych
uczelni dla osób
niepełnosprawnych

Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego






Niewidomi
i słabowidzący studenci
uczelni wyższych
w roku akademickim
2005/2006

Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego






Sztuki walki
dla osób niewidomych
i słabowidzących

Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego



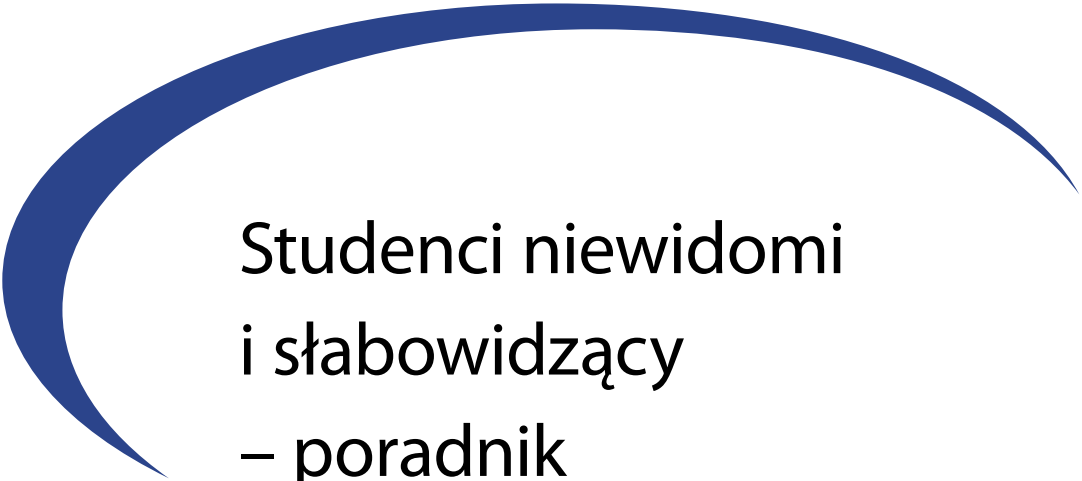
Szkolenia informatyczne
dla osób niewidomych
i słabowidzących

Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego



Sprawność komunikacyjna
uczestników Projektu
Partnerstwa Na Rzecz
Zwiększenia Dostępności
Rynku Pracy
Dla Osób Niewidomych

Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego



Studenci niewidomi
i słabowidzący
– poradnik
dla wyższych uczelni

Prawo autorskie
– dozwolony użytek utworów

Fundacja
Instytut Rozwoju Regionalnego

Kraków 2007

Wydawca

Fundacja Instytut Rozwoju Regionalnego

31-261 Kraków, ul. Wybickiego 3A

tel. 012 629 85 14, faks 012 629 85 15

e-mail biuro@firr.org.pl

www.firr.org.pl

Organizacja Pożytku Publicznego

KRS 0000170802

Nr konta 77 2130 0004 2001 0255 9953 0005

Autorzy

I. Prawo autorskie w kontekście realizacji prawa do nauki przez osoby niepełnosprawne
Dr Justyna Ożegalska-Trybalska, dr Sybilla Stanisławska-Kloc

II. Przykładowe sposoby korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne – studia przypadku

Dr Justyna Ożegalska-Trybalska, dr Sybilla Stanisławska-Kloc, Aleksander Waszkielewicz

Redakcja

Aleksander Waszkielewicz, Agnieszka Przednowek

Opracowanie graficzne i skład

Studio Graficzne 4DTP

e-mail 4DTP@ceti.pl

Druk

Omega Druk

ISBN

978-83-61170-08-2

Nakład

1200 egzemplarzy

© Kraków 2007

Wydanie I bezpłatne, nieprzeznaczone do sprzedaży.

Niniejsze opracowanie powstało w ramach projektu realizowanego przez Partnerstwo Na Rzecz Zwiększenia Dostępności Rynku Pracy Dla Osób Niewidomych w ramach Programu Operacyjnego Inicjatywy Wspólnotowej EQUAL.

Publikacja współfinansowana z Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Inicjatywy Wspólnotowej EQUAL oraz budżetu państwa.

Streszczenie

Osoby niepełnosprawne bardzo często nie są w stanie korzystać z utworów w tym samym zakresie co osoby w pełni sprawne. Umożliwienie im korzystania z utworów wymaga przygotowania wersji w formie dostosowanej do ich potrzeb determinowanych rodzajem niepełnosprawności. Działania takie – realizowane przez same osoby niepełnosprawne lub osoby trzecie takie jak szkoły – muszą być podejmowane zgodnie z zasadami prawa autorskiego.

Przepisy prawa autorskiego przewidują szerokie możliwości korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne. Niniejsze opracowanie zawiera praktyczne wskazówki, w jaki sposób robić to zgodnie z zasadami prawa autorskiego w ramach instytucji tzw. dozwolonego użytku utworów.

Pierwsza część (str. 8) stanowi komentarz do obowiązujących w tym zakresie przepisów. Druga, bardziej praktyczna (str. 30) zawiera przykłady korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne.

W pierwszej części przedstawiono obecny stan prawny (str. 8), definicję utworu, skrótowo wyjaśniono pojęcia praw autorskich i praw pokrewnych (str. 12), wskazano, jak należy rozumieć niepełnosprawność (str. 14), kto może wykorzystywać utwory na potrzeby osób niepełnosprawnych (str. 16) oraz z jakich utworów można korzystać dla dobra osób niepełnosprawnych (str. 17).

W drugiej części opisano formy udostępniania utworów dostosowane do potrzeb osób niepełnosprawnych: w druku brajlowskim (str. 31), w druku powiększonym (str. 32), w formie elektronicznego pliku tekstowego (str. 33) oraz w tłumaczeniu migowym (str. 34), jak również udostępnianie utworów przez strony WWW (str. 35) oraz przez biblioteki (str. 36). Przedstawiono m.in., na jakich zasadach osoby niepełnosprawne mogą dokonywać nagrań podczas zajęć dydaktycznych jako alternatywy dla sporządzania notatek w tradycyjny, niedostępny dla nich sposób (str. 37). W szczególności wyjaśniono, jakie przepisy zezwalają na dokonywanie nagrań (str. 48), jak tę kwestię mogą ujmować wewnętrzne regulacje szkoły (str. 39) oraz kto jest uprawnionym z tytułu prawa autorskiego do utworów powstałych w związku z prowadzeniem zajęć (str. 42).

Spis treści

Wprowadzenie	7
I. Prawo autorskie w kontekście realizacji prawa do nauki przez osoby niepełnosprawne	8
1. Stan prawny.....	8
2. Pojęcie utworu	12
3. Dozwolony użytek utworów	13
4. Korzystanie z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych	14
5. Dozwolony użytek osobisty	26
6. Dozwolony użytek osobisty z art. 23 a dozwolony użytek publiczny z art. 33 ¹ pr. aut.....	27
7. Uwagi końcowe	29
II. Przykładowe sposoby korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne – studia przypadku	30
1. Proces przygotowywania utworów w druku brajlowskim, druku powiększonym i formie pliku tekstowego	30
2. Przygotowanie utworów w druku brajlowskim	31
3. Przygotowanie utworów w druku powiększonym	32
4. Przygotowanie utworów w formie elektronicznych plików tekstowych.....	33
5. Tłumaczenie na język migowy	34
6. Udostępnianie utworów przez strony WWW.....	35
7. Udostępnianie osobom niepełnosprawnym utworów przez biblioteki.....	36
8. Nagrywanie zajęć dydaktycznych.....	37
9. Sporządzanie kopii utworów przy użyciu urządzeń reprograficznych.....	51

Wprowadzenie

Prawo do nauki i prawo do pozyskiwania informacji są fundamentalnymi prawami człowieka, gwarantowanymi zarówno przez międzynarodowe regulacje, jak i ustawy zasadnicze większości demokratycznych krajów. W społeczeństwie opartym na wiedzy i informacji prawa te mają podstawowe znaczenie dla wszystkich jego członków, także dla osób, którym niepełnosprawność uniemożliwia lub utrudnia pełne korzystanie z tych praw.

Wzrost znaczenia i zainteresowania problematyką praw osób niepełnosprawnych powoduje inicjowanie przedsięwzięć, których celem jest ochrona i egzekwowanie praw należnych osobom niepełnosprawnym, zapewnienie tym osobom dostępu m.in. do nauki, dóbr kultury, informacji. Również postęp techniczny – stosowanie nowych technologii – w większym niż wcześniej zakresie umożliwia dostosowanie utworów (dotychczas rozpowszechnianych w formatach (wersjach) uniemożliwiających lub ograniczających korzystanie z utworu osobom niepełnosprawnym) do potrzeb i możliwości tej kategorii osób. Pojawia się więc aktualnie **potrzeba legalizacji eksploatacji utworów w formie dostosowanej dla osób niepełnosprawnych**.

W dążeniu do stworzenia prawnych podstaw eksploatacji utworów chronionych prawem autorskim przez osoby niepełnosprawne istotną rolę odgrywają organizacje działające na rzecz takich osób. Ich działania, mimo że mają na celu przede wszystkim ochronę interesów osób niepełnosprawnych, w praktyce skutkują uświadomieniem społeczeństwu problemów i potrzeb całego środowiska osób niepełnosprawnych oraz wprowadzeniem uregulowań, które służą realizacji praw zagwarantowanych tej kategorii osób.

Zagwarantowanie równego dostępu do nauki i informacji dla osób niepełnosprawnych stanowi jeden z podstawowych postulatów inicjatyw i regulacji poświęconych tej kategorii osób na szczeblu krajowym i międzynarodowym.

Urzeczywistnieniem tych postulatów jest także szczególny typ dozwolonego użytku utworów na rzecz osób niepełnosprawnych, wprowadzony w 2004 r. do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z 4 lutego 1994 r. w postaci art. 33¹. Uzupełnił on istniejące już wcześniej ograniczenia prawa twórców na rzecz użytkowników, w tym **dozwolony użytek osobisty utworów** (art. 23 ustawy), którego beneficjentami mogą być osoby niepełnosprawne.

Pierwsza część tego opracowania jest omówieniem wyżej wymienionych przepisów dotyczących korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne lub dla ich dobra, w szczególności wspomnianej wcześniej nowej postaci dozwolonego użytku publicznego na rzecz osób niepełnosprawnych.

Ta część jest rozwinięciem wcześniejszych prac autorek, tj. dwóch opinii prawnych („Opinia dotycząca prawa autorskiego w kontekście realizacji prawa do nauki przez osoby niewidome i słabowidzące” z 2006 r. i „Dozwolony użytek utworów i przedmiotów praw pokrewnych dla dobra osób niepełnosprawnych – osób z dysfunkcją wzroku” z 2007 r.). Wykorzystano w niej także obszernie fragmenty artykułu „Dozwolony użytek utworów i przedmiotów praw pokrewnych dla dobra osób niepełnosprawnych ze szczególnym uwzględnieniem potrzeb osób z dysfunkcją wzroku” z 2007 r. opublikowanego w Pracach Instytutu Prawa Własności Intelektualnej Uniwersytetu Jagiellońskiego¹.

Wymienione opinie prawne oraz ta praca zostały przygotowane na zlecenie Fundacji Instytut Rozwoju Regionalnego w ramach Partnerstwa na Rzecz Zwiększenia Dostępności Rynku Pracy dla Osób Niewidomych, którego działania są realizowane w ramach Tematu A „Ułatwianie wchodzenia i powrotu na rynek pracy osobom mającym trudności z integracją lub reintegracją na rynku pracy celem promowania rynku pracy otwartego dla wszystkich” programu operacyjnego – Program Inicjatywy Wspólnotowej EQUAL dla Polski 2004-2006. Program jest współfinansowany ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego oraz budżetu państwa.

Inicjatorem tych prac jest administrator Partnerstwa – Fundacja Instytut Rozwoju Regionalnego.

Druga część tego opracowania, której współautorem jest Aleksander Waszkielewicz, **jest poświęcona przedstawieniu typowych studiów przypadku korzystania z utworów w formatach przystosowanych dla osób niepełnosprawnych**, takich jak: utwory przygotowane w druku brajlowskim, druku powiększonym, tłumaczenia na język migowy oraz korzystania z utworów w wersji cyfrowej, nagrywania zajęć dydaktycznych czy udostępniania utworów przez biblioteki².

¹ Ożegalska-Trybalska, J., Stanisławska-Kloc, S. *Dozwolony użytek utworów i przedmiotów praw pokrewnych dla dobra osób niepełnosprawnych ze szczególnym uwzględnieniem potrzeb osób z dysfunkcją wzroku*. (w:) Matlak, A. (red.) (2007). *Zagadnienia prawa własności intelektualnej*. Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej Uniwersytetu Jagiellońskiego, zeszyt 98. Kraków, Wolters Kluwer Polska.

² Wykorzystano w niej także fragmenty przywołanego artykułu: Ożegalska-Trybalska, J., Stanisławska-Kloc, S. *Dozwolony użytek utworów...*

I. Prawo autorskie w kontekście realizacji prawa do nauki przez osoby niepełnosprawne

Dr Justyna Ożegalska-Trybalska

Dr Sybilla Stanisławska-Kloc

Instytut Prawa Własności Intelektualnej

Uniwersytet Jagielloński

www.wzks.uj.edu.pl/iwowi

1. Stan prawny

Z punktu widzenia obowiązującego prawa dla rozstrzygnięcia kwestii będących przedmiotem tego opracowania podstawowe znaczenie mają następujące przepisy:

- I Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.),
- I ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.) – dalej „pr. aut.”,
- I ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 164, poz. 1365 ze zm.),
- I dyrektywa nr 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym – dalej „dyrektywa o pr. aut. w społ. inform.”.

Na uwagę zasługują ponadto przepisy Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 13 grudnia 2006 r., w szczególności art. 5 „Równość i niedyskryminacja”, art. 21 „Wolność wypowiedzania się i wyrażania opinii oraz dostęp do informacji” oraz art. 24 „Edukacja”³.

³ Choć wspomniana Konwencja została podpisana przez Polskę 30 marca 2007 r., to nie będzie ona omawiana w tym opracowaniu, gdyż do publikacji tej pracy (listopad 2007 r.) nie została ratyfikowana i nie weszła w życie.

W kontekście korzystania z utworów chronionych prawem autorskim istotne znaczenie ma także Konstytucja RP, która w dwóch przepisach wprowadza ochronę własności i innych praw majątkowych, do których należą także prawa autorskie, a mianowicie w:

- I art. 21, zgodnie z którym Rzeczpospolita Polska chroni własność, oraz
- I art. 63, który stwierdza, że każdy ma prawo do własności oraz innych praw majątkowych oraz że własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i w takim zakresie, w jakim nie narusza ona istoty własności.

Prawa twórców, których ochrona jest szczegółowo uregulowana w pr. aut., mają więc podstawy w Konstytucji RP.

Jednocześnie Konstytucja RP gwarantuje każdemu obywatelowi, w tym osobom niepełnosprawnym prawo do nauki (art. 70) oraz prawo do pozyskiwania informacji (art. 54).

„Art. 70. 1. Każdy ma prawo do nauki. (...)”

„Art. 54. 1. Każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji.”

Dostęp do informacji na każdym etapie edukacji wiąże się nieuchronnie z koniecznością eksploatacji cudzych utworów, która powinna odbywać się z poszanowaniem praw autorskich. Każdy, kto uczy się i w tym celu korzysta z cudzej twórczości, w praktyce napotyka więc na ograniczenia w zakresie eksploatacji utworów w formie prawa autorskiego. Zakres realizacji prawa do nauki i prawa do pozyskiwania informacji w kontekście prawa autorskiego jest identyczny dla wszystkich. Osoby niepełnosprawne nie są tu bardziej dyskryminowane niż reszta obywateli, którzy także muszą przestrzegać przepisów prawa autorskiego.

Niepełnosprawne osoby uczące się – z uwagi na swą niepełnosprawność – są natomiast w mniej korzystnej pozycji w stosunku do uczących się osób sprawnych, jeśli chodzi o formy, w jakich rzeczywiście w ramach realizacji prawa do nauki mogą pozyskiwać informacje zawarte w utworach objętych prawnoautorską ochroną. Z tego też powodu na szczeblu krajowym i wspólnotowym w regulacjach prawnoautorskich przewidziane są szczególne rozwiązania, których celem jest zapewnienie dostępu do utworów na rzecz osób niepełnosprawnych, w formie dostosowanej do ich potrzeb i możliwości percepcji.

Przykładowo, w preambule powoływanej już unijnej dyrektywy o pr. aut. w społ. inform. ogólnie wskazano, iż *„w każdym przypadku istotne jest, aby państwa człon-*

kowskie przyjęły wszystkie konieczne środki w celu wspierania dostępu do utworów przez osoby niepełnosprawne, które mają utrudnione samodzielne korzystanie z utworów, biorąc pod uwagę dostępne formaty” (pkt 43).

Z kolei art. 5 ust. 3 lit. b tej samej dyrektywy stanowi, że państwa członkowskie mogą przewidzieć wyjątki lub ograniczenia w odniesieniu do prawa zwielokrotniania i prawa rozpowszechniania w przypadku „korzystania w interesie osób niepełnosprawnych, jeżeli to korzystanie wiąże się bezpośrednio z niepełnosprawnością i nie ma charakteru komercyjnego oraz mieści się w zakresie wymaganym przy określonym rodzaju niepełnosprawności”.

Mimo że wyjątek ten ma charakter fakultatywny, to wraz z nowelizacją pr. aut. w 2004 r., której celem była implementacja do prawa polskiego wspomnianej wyżej dyrektywy o pr. aut. w społ. inform. ustawodawca w ramach przepisów o dozwolonym użytku stworzył specjalny mechanizm w postaci art. 33¹ pr. aut. Przepis ten – w celu wyrównania szans osób niepełnosprawnych z osobami pełnosprawnymi – gwarantuje takim osobom możliwość korzystania z utworów, dostęp do informacji zawartych w utworach, a przez to dostęp do nauki na szczególnych, w stosunku do innych obywateli, zasadach.

„Art. 33¹. Wolno korzystać z już rozpowszechnionych utworów dla dobra osób niepełnosprawnych, jeżeli to korzystanie odnosi się bezpośrednio do ich upośledzenia, nie ma zarobkowego charakteru i jest podejmowane w rozmiarze wynikającym z natury upośledzenia”.

Wprowadzenie tego przepisu do polskiej regulacji prawnoautorskiej jest nie tylko wynikiem harmonizacji polskiego prawa autorskiego ze standardami unijnymi w tym zakresie, ale stanowi jednocześnie urzeczywistnienie konstytucyjnej koncepcji tzw. uprzywilejowania wyrównawczego, uzasadniającej tworzenie „regulacji, które przyznają pewne przywileje podmiotom, które – z różnych powodów – zajmują słabsze miejsce w życiu społecznym”⁴. Przywileje, które osoby niepełnosprawne mają w postaci dopuszczalności korzystania z utworów dla ich dobra, są więc swego rodzaju rekompensatą umożliwiającą eliminowanie istniejących nierówności.

Należy jednak zauważyć, że jeszcze przed ustanowieniem tego wyjątku

⁴ Garlicki, L. *Zasada równości i zakaz dyskryminacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego* (w:) (1998). *Obywatel – jego wolności i prawa. Zbiór studiów przygotowanych z okazji 10-lecia urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich*. Warszawa, s. 72. Cyt. za Ożóg, M. *Stanowienie wyjątków od prawa autorskiego na rzecz osób niepełnosprawnych. Uwagi na tle art. 33¹ pr. aut.* (w:) Barta, J. (red.) (2006). *Zagadnienia prawa autorskiego*. Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej Uniwersytetu Jagiellońskiego, zeszyt 93. Kraków, Wolters Kluwer Polska, s. 225.

na gruncie prawa autorskiego istniała możliwość korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne w granicach określonych przez istniejące już przepisy o dozwolonym użytku. Podstawę eksploatacji utworów przez osoby niepełnosprawne stanowił przede wszystkim, co już wcześniej sygnalizowaliśmy, art. 23 pr. aut. statuujący dozwolony użytek osobisty.

„Art. 23. 1. Bez zezwolenia twórcy wolno nieodpłatnie korzystać z już rozpowszechnionego utworu w zakresie własnego użytku osobistego. Przepis ten nie upoważnia do budowania według cudzego utworu architektonicznego i architektoniczno-urbanistycznego oraz do korzystania z elektronicznych baz danych spełniających cechy utworu, chyba że dotyczy to własnego użytku naukowego niezwiązanego z celem zarobkowym.

2. Zakres własnego użytku osobistego obejmuje korzystanie z pojedynczych egzemplarzy utworów przez krąg osób pozostających w związku osobistym, w szczególności pokrewieństwa, powinowactwa lub stosunku towarzyskiego”.

Warto podkreślić, że przed wprowadzeniem art. 33¹ pr. aut. instytucje naukowo-oświatowe działające na rzecz osób niepełnosprawnych (np. specjalne ośrodki szkolno-wychowawcze, biblioteki specjalistyczne) mogły powoływać się na uprawnienia zawarte np. w art. 27, 28, 29 ust. 2, 2¹ i 3 pr. aut. Natomiast podmioty prowadzące prasową, telewizyjną lub radiową działalność informacyjną (wydawcy prasy czy programów telewizyjnych dla osób niepełnosprawnych) mogły wykorzystywać utwory i przedmioty praw pokrewnych na zasadach określonych w art. 25 pr. aut.

Wymienione formy dozwolonego użytku utworów nie uwzględniały jednak w całości specyfiki korzystania z utworów na potrzeby i dla dobra osób niepełnosprawnych. Uzasadnione wątpliwości mogło budzić powoływanie się na te przepisy przez organizacje pozarządowe działające na rzecz (dla dobra) osób niepełnosprawnych (np. w celu aktywizacji osób niepełnosprawnych i wsparcia ich w procesie edukacji), ale niemające charakteru naukowo-oświatowego czy też nieprowadzące działalności prasowej.

Z tego powodu potrzebne i uzasadnione było wprowadzenie nowej formy dozwolonego użytku utworów w postaci art. 33¹ pr. aut.

Należy też zaznaczyć, że obok nowej licencji ustawowej z art. 33¹ pr. aut. i innych uregulowań z zakresu dozwolonego użytku, które mogą być wykorzystywane przez osoby niepełnosprawne w związku z korzystaniem przez nie z utworów, polska regulacja prawnoautorska zawiera szczególnie przepis – art. 113 pkt 2 pr. aut. przewidujący dofinansowywanie wydań utworów dla osób niewidomych.

2. Pojęcie utworu

Dla analizy zakresu korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne niezbędne jest wyjaśnienie podstawowych pojęć z zakresu prawa autorskiego, w szczególności pojęcia utworu oraz autorskich praw osobistych i autorskich praw majątkowych.

Zgodnie z art. 1 pr. aut. **utworem** jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze.

„Art. 1. 1. Przedmiotem prawa autorskiego jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia (utwór)”.

Utwór może być w szczególności wyrażony słowem (utwory literackie, naukowe), znakami graficznymi; wyróżniamy przykładowo utwory: muzyczne i słowno-muzyczne, sceniczne, sceniczno-muzyczne, choreograficzne i pantomimiczne, fotograficzne, architektoniczne, plastyczne, kartograficzne, programy komputerowe, audiowizualne (filmowe) (por. art. 1 ust. 2 pr. aut.).

W kontekście realizacji prawa do nauki należy wskazać, że przedmiotem prawa autorskiego mogą być także zajęcia dydaktyczne, w szczególności oparte na konspekcie, który ma twórczy charakter.

Przepisy prawa autorskiego regulują także ochronę tzw. **praw pokrewnych**, którym jest poświęcony rozdział 11 pr. aut. (art. 85-103). Prawami pokrewnymi są: prawo do artystycznego wykonania, prawa producentów fonogramów i wideogramów, prawa do nadań stacji radiowych i telewizyjnych oraz tzw. prawa pokrewne wydawców.

Zgodnie z art. 100 pr. aut. przepisy o dozwolonym użytku utworów (w tym omawiane art. 33¹ i 23 pr. aut.) mają zastosowanie także do przedmiotów praw pokrewnych. Zatem, ilekroć w odniesieniu do tych przepisów w tekście jest mowa o utworach, to należy przez to rozumieć utwory i prawa pokrewne.

W momencie powstania utworu (ustalenia utworu w jakiegokolwiek postaci) twórca nabywa autorskie prawa osobiste i majątkowe.

Autorskimi prawami osobistymi są m.in. prawa do: autorstwa utworu, oznaczenia utworu swoim nazwiskiem (pseudonimem) lub udostępniania anonimowo, nienaruszalności treści i formy utworu (tzw. prawo integralności utworu), decydowania o pierwszym udostępnieniu utworu publiczności (por. art. 16 pr. aut.). Prawa te są nieograniczone w czasie (trwają także po śmierci twórcy) i nie podlegają zrzeczeniu się ani zbyciu.

Autorskie prawa majątkowe (art. 17-22 pr. aut.) obejmują wyłączne prawo autora do korzystania z utworu, rozporządzania nim na każdym polu eksploatacji oraz pobierania wynagrodzenia za korzystanie z utworu. Prawa te są ograniczone w czasie (trwają przez cały okres życia twórcy i 70 lat po jego śmierci), podlegają dziedziczeniu; mogą być przenoszone na inne osoby (zbywane – na podstawie umów przenoszących autorskie prawa majątkowe) lub może być udzielana licencja na korzystanie z utworu.

Prawa autorskie mają charakter wyłączny, co oznacza, że poza wyjątkami wyraźnie przewidzianymi w ustawie (przepisy o dozwolonym użytku), twórca utworu ma monopol prawny w zakresie korzystania z utworu.

3. Dozwolony użytek utworów

Korzystanie z utworów bez zgody autora i co do zasady bez konieczności zapłaty wynagrodzenia za takie korzystanie odbywa się na podstawie przepisów o dozwolonym użytku utworów (art. 23-35 pr. aut.).

Instytucja dozwolonego użytku ma na celu wyważenie interesów twórców (podmiotów prawa autorskiego) oraz użytkowników (społeczeństwa) i zapewnienie tym ostatnim dostępu do utworów (i przedmiotów praw pokrewnych) oraz zawartych w nich informacji.

Przykładowe formy dozwolonego użytku to – przywołane już wcześniej – dozwolony użytek osobisty (art. 23 pr. aut.) i dozwolony użytek publiczny w zakresie korzystania z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych (art. 33¹ pr. aut.).

Przy stosowaniu przepisów o dozwolonym użytku funkcję korygującą w zakresie ochrony interesów twórców pełni klauzula generalna z art. 35 pr. aut.

„Art. 35. Dozwolony użytek nie może naruszać normalnego korzystania z utworu lub godzić w słuszne interesy twórcy”.

W świetle tego przepisu, jako niemieszczące się w granicach dozwolonego użytku należałoby uznać takie korzystanie z utworów, które spowodowałyby zasadnicze ograniczenie przychodów twórcy (stanowiłoby ekonomiczną konkurencję z korzystaniem z utworu poza dozwolonym użytkowaniem) lub stałoby się główną formą korzystania z utworu (godziłoby w słuszne interesy twórcy).

Przykładowo kserowanie skryptu przez studentów jest możliwe na podstawie art. 23 pr. aut. w ramach dozwolonego użytku osobistego. Gdyby jednak z okoliczności konkretnego przypadku wynikało, że jest to praktyka stosowana

przez wszystkich czytelników tego skryptu, to mogłoby to spowodować zaprzestanie sprzedaży egzemplarzy tego utworu. W konsekwencji można by uznać tę praktykę za godzącą w słuszne interesy twórcy, a co za tym idzie niemieszczącą się w granicach dozwolonego użytku osobistego.

4. Korzystanie z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych

Z punktu widzenia korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne podstawowe znaczenie ma przepis art. 33¹ pr. aut., zgodnie z którym:

„Art. 33¹. Wolno korzystać z już rozpowszechnionych utworów dla dobra osób niepełnosprawnych, jeżeli to korzystanie odnosi się bezpośrednio do ich upośledzenia, nie ma zarobkowego charakteru i jest podejmowane w rozmiarze wynikającym z natury upośledzenia”.

Poniżej wyjaśnione zostaną przesłanki (warunki) korzystania z utworów na podstawie tego przepisu.

4.1. Pojęcie niepełnosprawności

Nowa forma dozwolonego użytku utworów uregulowana w art. 33¹ pr. aut. ma zastosowanie dla dobra osób niepełnosprawnych. Określenie „niepełnosprawność” nie zostało zdefiniowane ani w przepisach dyrektywy o pr. aut. w społ. inform. stanowiących pierwowzór omawianej polskiej regulacji, ani w przepisach polskiego pr. aut.

Na gruncie prawa polskiego termin „niepełnosprawność” występuje m.in. w art. 1 i 2 pkt. 10 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. Nr 123, poz. 776 ze zm.):

„Art. 1. Ustawa dotyczy osób, których niepełnosprawność została potwierdzona orzeczeniem (...).

Art. 2. Ilekroć w ustawie jest mowa o: (...)

10) niepełnosprawności – oznacza to trwałą lub okresową niezdolność do wypełniania ról społecznych z powodu stałego lub długotrwałego naruszenia sprawności organizmu, w szczególności powodującą niezdolność do pracy”.

Definicja zawarta w tym akcie prawnym ma charakter formalny, co oznacza, że „niepełnosprawność” musi być potwierdzona stosownym orzeczeniem o niepełnosprawności. Zapewne ma to związek z celami, którym służy ta ustawa, oraz z obszarami, które są w niej uregulowane.

Wydaje się, że choć można posiłkowo odwoływać się do tej definicji, to na potrzeby interpretacji przepisów pr. aut. **należy zrezygnować z formalnego wymogu w postaci właściwego orzeczenia o niepełnosprawności.**

W praktyce – wskaźmy przykładowo – osoby głuche czy osoby dotknięte chorobami psychicznymi rzadko mają orzeczenia o niepełnosprawności⁵.

Naszym zdaniem dopuszczalne jest przyjęcie, że na gruncie art. 33¹ pr. aut. osobą niepełnosprawną jest każda osoba, która ma trwałą lub czasową niezdolność (lub ograniczenie) do wypełniania jakichkolwiek (w znaczeniu wszelkich) ról społecznych, wynikającą ze sprawności fizycznej, psychicznej lub umysłowej. Ponieważ niepełnosprawność wywodzi się z niezdolności do wypełniania ról społecznych, uważamy, że określając zakres tego pojęcia, **punkt ciężkości należy położyć właśnie na ograniczenie jakości funkcjonowania w społeczeństwie wynikające ze sprawności (fizycznej, psychicznej lub umysłowej) określonej osoby.**

Takie szerokie rozumienie pojęcia „niepełnosprawność” jest spójne z definicją sformułowaną w uchwale Sejmu RP z dnia 1 sierpnia 1997 r. – Karta Praw Osób Niepełnosprawnych (M. P. Nr 50, poz. 475), według której osoby niepełnosprawne to (§ 1 zdanie 1):

„osoby, których sprawność fizyczna, psychiczna lub umysłowa trwale lub okresowo utrudnia, ogranicza lub uniemożliwia życie codzienne, naukę, pracę oraz pełnienie ról społecznych, zgodnie z normami prawnymi i zwyczajowymi”.

Jest również zgodne z definicją stosowaną przez Światową Organizację Zdrowia (WHO) w „Międzynarodowej klasyfikacji funkcjonowania, niepełnosprawności i zdrowia” (“*International Classification of Functioning, Disability and Health*” – ICF). Zgodnie z ICF niepełnosprawność jest złożonym pojęciem określanym zarówno przez odwołanie się do cech organizmu danej osoby, jak i czynników społecznych. Niepełnosprawność jest zawsze oddziaływaniem między cechami danej osoby a cechami otoczenia, w którym ta osoba żyje, przy czym niektóre aspekty niepełnosprawności dotyczą wyłącznie tej osoby, a inne są w stosunku do niej całkowicie zewnętrzne. Definicja ICF łączy tzw. podejścia medyczne i społeczne do niepełnosprawności⁶.

⁵ Wdówik, P. *Organizacja systemu wsparcia* (w:) Zadrożny, J., Wdówik, P., Dziwik-Kamińska, M., Wójtowicz, A., Garbat, M. (2007). *Studenci niewidomi i słabowidzący – poradnik dla wyższych uczelni. Uczelnia dostępna. Organizacja systemu wsparcia. Lektoraty języków obcych*. Kraków, Wydaw. Fundacja Instytut Rozwoju Regionalnego, s. 19.

⁶ Na podstawie: (2002). *Towards a Common Language for Functioning, Disability and Health. ICF*. Genewa, World Health Organization, s. 9, dostępnej pod adresem www.who.int/classifications/icf/site/beginners/bg.pdf; więcej informacji można znaleźć na stronie ICF www.who.int/classifications/icf/site/. Więcej informacji na temat definiowania niepełnosprawności można znaleźć w pracy: Niecikowska, R. (2006). *Opis prawnych podstaw definicji niepełnosprawności. Niepełnosprawność w formalnych definicjach i aktach prawnych*. Warszawa, dostępnej pod adresem samiosobie.org.pl/files/dokumenty_wk/ekspertyzy/praw_podst_def_niepelnos.pdf.

W kontekście analizy pojęcia „niepełnosprawność” chcemy zwrócić uwagę, że w omawianym przepisie pr. aut. występuje także określenie „upośledzenie”. Warto zwrócić uwagę, że jeżeli porówna się treść art. 33¹ pr. aut. z jego „źródłową” wersją z art. 5 ust. 3 lit. b dyrektywy o pr. aut. w społ. inform., to można zauważyć, że występuje tam jednolita terminologia (*disability*). Wydaje się więc, że wskazanie przez ustawodawcę, iż korzystanie z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych powinno odbywać się w sposób „bezpośrednio odnoszący się do upośledzenia” zamiast „bezpośrednio odnoszący się do niepełnosprawności”, jest jedynie wynikiem pewnej niekonsekwencji terminologicznej. Z tego powodu naszym zdaniem uzasadnione jest założenie, że na potrzeby omawiania art. 33¹ pr. aut. termin „upośledzenie” można traktować jako synonim terminu „niepełnosprawność”.

4.2. Zakres podmiotowy zastosowania art. 33¹ pr. aut.

Przewidziana w art. 33¹ pr. aut. forma dozwolonego użytku utworów **ma zastosowanie do wszystkich kategorii podmiotów, które wykorzystują utwory dla dobra osób niepełnosprawnych i spełniają pozostałe przesłanki**, o których jest mowa w tym przepisie.

Naszym zdaniem status prawny i charakter prowadzonej działalności (podmioty publiczne, prywatne; organizacje rządowe, pozarządowe; szkoły, biblioteki) nie powinny decydować o możliwości eksploatacji utworów na podstawie omawianej licencji ustawowej. Ustawodawca nie ograniczył kręgu jej beneficjentów do ściśle określonej kategorii podmiotów, nie wprowadził także formalnego obowiązku w postaci zgłaszania określonym instytucjom faktu wykorzystania utworów na potrzeby osób niepełnosprawnych (czy też informowania o tym).

Podmiotami korzystającymi z utworów na podstawie tego przepisu mogą być m.in. wszelkiego typu szkoły (podstawowe, gimnazjalne, ponadgimnazjalne, policealne, wyższe; specjalne ośrodki szkolno-wychowawcze itp.), a w szczególności ich wydzielone jednostki, które działają „dla dobra osób niepełnosprawnych” (np. biura ds. osób niepełnosprawnych).

Choć z wykładni językowej art. 33¹ pr. aut. mogłoby wynikać, że przepis ten ma zastosowanie tylko do podmiotów, które korzystają z utworów w celu ich przystosowania do eksploatacji przez osoby niepełnosprawne (jest w nim bowiem mowa o „korzystaniu dla dobra osób niepełnosprawnych”, a nie o „korzystaniu z utworów przez osoby niepełnosprawne”), to wydaje się, że także osoby niepełnosprawne – podejmujące działania związane z korzystaniem z utworów przez siebie lub szerszą grupę osób niepełnosprawnych (niepozostających w stosunku towarzyskim) – będą mogły być traktowane także jako adresaci normy prawnej z art. 33¹ pr. aut.

4.3. Zakres przedmiotowy zastosowania art. 33¹ pr. aut.

Korzystanie z utworów w oparciu o licencję ustawową z art. 33¹ pr. aut. jest dopuszczalne pod kilkoma warunkami, a mianowicie musi:

- | dotyczyć już rozpowszechnionych utworów,
- | odnosić się bezpośrednio do upośledzenia (niepełnosprawności),
- | odbywać się dla dobra osób niepełnosprawnych,
- | mieć niezarobkowy charakter i
- | być podejmowane w rozmiarze wynikającym z natury upośledzenia.

Korzystanie z utworów będzie mogło być uznane za nienaruszające praw autorskich jedynie wtedy, gdy będzie spełniać jednocześnie wszystkie wymienione warunki. Ich szczegółową interpretację przedstawiamy poniżej.

4.4. Korzystanie z rozpowszechnionych utworów

Podobnie jak w przypadku innych form dozwolonego użytku na podstawie art. 33¹ pr. aut. dopuszczalne jest korzystanie wyłącznie z utworów, które zostały rozpowszechnione.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 6 pkt. 3 pr. aut. „**utworem rozpowszechnionym jest utwór, który za zezwoleniem twórcy został w jakikolwiek sposób udostępniony publicznie**”.

Za utwór rozpowszechniony należy uznać np. utwór, który za zgodą twórcy został zwielokrotniony (na nośniku materialnym – książka, płyta CD lub DVD, kasetą), a następnie egzemplarze zostały udostępnione publicznie, np. udostępnione do sprzedaży. Utworem rozpowszechnionym będzie też utwór, który za zgodą twórcy został: wystawiony w muzeum, wyświetlony w kinie, odtworzony podczas imprezy publicznej, zamieszczony w Internecie czy nadany za pośrednictwem radia lub telewizji.

Utwór uznaje się za rozpowszechniony od momentu jego pierwszego publicznego udostępnienia, przy czym będzie on już rozpowszechniony w trakcie tego pierwotnego udostępnienia. Przykładowo, w przypadku pierwszego wykonania utworu przez artystę wykonawcę (śpiewaka operowego) w operze podczas premierowego spektaklu ma miejsce artystyczne wykonanie utworu i jego jednoczesne rozpowszechnienie.

Ma to znaczenie przy ocenie dopuszczalności nagrywania zajęć dydaktycznych przez uczniów, studentów czy doktorantów, która to kwestia jest omówiona w dalszej części opracowania.

Można korzystać zarówno z egzemplarza utworu przygotowanego przez podmiot prawa autorskiego (i wprowadzonego przez niego do obrotu), jak i egzemplarza stworzonego przez użytkownika (reprodukcja dokonana bezpośrednio z oryginału, np. fotografia utworu plastycznego, lub z kopii wykonanej podczas rozpowszechniania, np. nagrania z audycji nadawanej w radio).

Należy pamiętać, że przepis art. 33¹ pr. aut. zezwala na wkroczenie tylko w sferę autorskich praw majątkowych. Zgodnie z generalną zasadą określoną w art. 34 pr. aut., korzystanie z utworów na podstawie przepisów o dozwolonym użytku może odbywać się pod warunkiem poszanowania autorskich praw osobistych w postaci wymienia imienia i nazwiska twórcy oraz źródła, przy czym podanie tych informacji powinno uwzględniać „*istniejące możliwości*”.

4.5. Korzystanie dotyczące bezpośrednio upośledzenia (niepełnosprawności)

Korzystanie z utworu na gruncie art. 33¹ pr. aut. powinno, naszym zdaniem, odbywać się w formie specjalnie przystosowanej do użytku osób niepełnosprawnych, tj. „zaadaptowanej” dla nich ze względu na rodzaj (charakter) upośledzenia, a przez to umożliwiającej zapoznanie się z utworem.

Przystosowanie na potrzeby osób niepełnosprawnych może wiązać się z dokonaniem czynności o charakterze technicznym (których rezultat nie będzie miał charakteru twórczego) lub też doprowadzić do stworzenia opracowania (tj. dzieła zależnego w rozumieniu art. 2 pr. aut.).

Można wskazać kilka form, w których utwory mogą być udostępniane osobom niepełnosprawnym.

Przykładowo, jeśli chodzi o drukowane utwory literackie, publicystyczne, naukowe itp., to mogą one być udostępniane osobom niewidomym i słabowidzącym w formie druku powiększonego (dużą czcionką), wersji brajlowskiej (na podstawie transkrypcji do systemu Braille’a), a także formie elektronicznego pliku tekstowego, tzw. e-booka (który może być odczytany za pomocą syntezatora mowy) lub formie czytanej przez lektora (nagrania dokonane przez lektora), tzw. audiobooka.

E-booki i audiobooki mogą być udostępniane także osobom z dysfunkcją górnych kończyn, które nie są w stanie lub mają duże trudności z przewracaniem kartek, podniesieniem (utrzymaniem w ręku) książki.

Wersja „mówiona” (czytana przez lektora) utworu literackiego może podlegać ochronie na podstawie art. 85 pr. aut., gdyż recytacja, czytanie utworu literackiego mogą doprowadzić do powstania artystycznego wykonania. Z kolei w związku z nagraniem (utrwaleniem) takiego artystycznego wykonania powstaje prawo na rzecz producenta fonogramu (art. 94 pr. aut.).

Utwory plastyczne (np. rzeźby), utwory architektoniczne mogą być udostępniane w postaci kopii o zmniejszonych rozmiarach (np. miniatury budowli), umożliwiającym osobom z dysfunkcją wzroku zapoznanie się z tworem przez dotyk.

Utwory sceniczne, sceniczno-muzyczne, audiowizualne od niedawna są przygotowywane dla osób z dysfunkcją wzroku z wykorzystaniem metody audiodeskrypcji, która polega na odtwarzaniu dodatkowego komentarza poza oryginalną wersją dźwiękową (lektor czyta komentarz, który „nakłada się” na oryginalną warstwę dźwiękową filmu, komentuje to, co dzieje się na ekranie, a czego nie można usłyszeć czy domyślić się).

Dla osób z dysfunkcją słuchu (niedosłyszących, niesłyszących) może zostać przygotowana wersja utworu z napisami. Utwór audiowizualny może zostać udostępniony tej grupie osób w wersji z napisami lub w wersji z wykorzystaniem języka migowego (z udziałem tłumacza, który jest widoczny na ekranie).

W przypadku uczących się osób z dysfunkcją wzroku lub górnych kończyn istotną formą korzystania z utworów może być nagrywanie audio zajęć dydaktycznych, a w przypadku osób z dysfunkcją słuchu – nagrywanie audio-wideo, co umożliwia odczytywanie mowy z ruchu warg. Jeśli chodzi o ostatnią wymienioną metodę, należy sobie jednak zdawać sprawę, że używanie specjalistycznego lub nowego słownictwa bardzo ogranicza jej skuteczność.

4.6. Korzystanie dla dobra osób niepełnosprawnych

Pewne trudności może sprawiać interpretacja warunku korzystania z utworów „dla dobra osób niepełnosprawnych”, z uwagi na jego ocenny charakter. W praktyce nie jest możliwe precyzyjne wskazanie zamkniętego katalogu działań, które należy kwalifikować jako podejmowane „dla dobra osób niepełnosprawnych”, oraz takich, które nimi nie są. W tej sytuacji konieczne jest założenie, że zamysłem ustawodawcy było umożliwienie podejmowania, na podstawie art. 33¹ pr. aut., wszelkich działań, których szeroko pojętym celem jest dobro osób niepełnosprawnych, rozumiane jako zapewnienie im takiego samego dostępu do informacji i twórczości innych osób jak osobom pełnosprawnym.

Przy takim założeniu na podstawie art. 33¹ pr. aut. **dopuszczalne będzie każde korzystanie z utworów, które może być usprawiedliwione obiektywnym celem w postaci rzeczywistej realizacji przez osoby niepełnosprawne idei dostępu do informacji** zawartych w utworach oraz zaspokajania ich potrzeb, w szczególności informacyjnych, naukowych, edukacyjnych i poznawczych.

Przyjęcie powyższego założenia umożliwia także „elastyczną” interpretację tego warunku, niezbędną z uwagi na to, że potrzeby poszczególnych członków społeczności osób niepełnosprawnych mogą być różne, mogą ulegać zmianom, a co

za tym idzie – w zależności od konkretnych potrzeb określonej grupy czy indywidualnej osoby – różny może być zakres działań, których podjęcie będzie mogło być uzasadniane ich dobrem. Przykładowo, studiujące lub samokształcące się osoby niepełnosprawne mają obiektywnie duże potrzeby w zakresie pozyskiwania informacji i dostępu do nauki, zatem szerszy powinien być zakres dopuszczalnych działań związanych z korzystaniem z utworów, podejmowanych dla ich dobra.

Choć nie wynika to wprost z brzmienia art. 33¹ pr. aut., to – jeśli chodzi o realizację warunku „korzystania z utworu dla dobra osób niepełnosprawnych” – **można zasugerować umieszczanie na egzemplarzach utworów informacji, że zostały przygotowane na podstawie art. 33¹ pr. aut. i są przeznaczone tylko dla osób niepełnosprawnych.** Podanie takich informacji powinno bowiem eliminować ewentualne wątpliwości, czy utwór istotnie jest przeznaczony do korzystania przez osoby niepełnosprawne, co może mieć szczególne znaczenie w przypadku takich form udostępniania utworów, z których potencjalnie mogą korzystać osoby pełnosprawne (np. e-booki, audiobooki).

4.7. Niezarobkowy charakter korzystania z utworów

Istotnym warunkiem stosowania art. 33¹ pr. aut. jest brak „zarobkowego charakteru” korzystania z utworu.

Generalną ideą rozwiązań przyjętych we wszystkich przepisach prawa autorskiego dotyczących dozwolonego użytku, gdzie jest mowa o braku „zarobkowego charakteru” (lub „zarobkowego celu”), jak i braku osiągania korzyści majątkowych, jest niedopuszczenie do sytuacji, w której korzystanie z utworów w ramach dozwolonego użytku (ograniczające możliwość czerpania korzyści przez podmiot uprawniony z tytułu autorskich praw majątkowych, tj. twórcę) umożliwiałoby czerpanie takich korzyści przez osoby trzecie. Przez pryzmat właśnie tego założenia dokonujemy interpretacji warunku braku „zarobkowego charakteru” korzystania z utworu w art. 33¹ pr. aut., zwłaszcza że omawiane ograniczenia stanowią jedynie dodatkowe (wyraźne) podkreślenie przesłanki, która obowiązuje w odniesieniu do wszystkich przypadków kategorii licencji ustawowych⁷ i została zawarta w art. 35 pr. aut.

Podejmowanie jakiegokolwiek działalności o „zarobkowym charakterze” należy rozumieć jako dążenie do osiągnięcia w wyniku prowadzonej działalności określonego zysku. Przyjmuje się przy tym, że kryterium „zarobkowego charakteru” jest subiektywne⁸ i powinno być rozumiane w taki sposób, że jeżeli zostanie

⁷ Traple, E. (w.): Barta, J., Czajkowska-Dąbrowska, M., Cwiągalski, Z., Markiewicz, R., Traple, E. (2005). *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, wyd. IV. Warszawa, Kantor Wydawniczy Zakamycze, s. 318.

ustalone, iż dany podmiot podjął określoną działalność w celu osiągnięcia zysku, wtedy taką działalność będzie można określić jako działalność mającą „zarobkowy charakter” (podjętą „w celach zarobkowych”), nawet wtedy, gdy cel ten nie zostanie zrealizowany, tzn. „przychody z działalności pozwolą jedynie na pokrycie kosztów albo nie wystarczą nawet na to, wskutek czego działalność zakończy się stratą”⁹.

Interpretacja „zarobkowego charakteru” działań podejmowanych w związku z korzystaniem z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych w oparciu o art. 33¹ pr. aut. powinna być dokonywana przez pryzmat celu i potencjalnej możliwości osiągnięcia zysku w wyniku tych konkretnych działań.

W naszym rozumieniu brak „zarobkowego charakteru” korzystania z utworu nie oznacza, że podmiot podejmujący określone działania na rzecz osób niepełnosprawnych nie może czerpać żadnych przychodów z tego tytułu, jednak z tym zastrzeżeniem, że taki **przychód w części lub całości pokrywa koszty**, które ten podmiot poniósł w związku z konkretnym przedsięwzięciem na rzecz osób niepełnosprawnych. Jeżeli więc przykładowo biuro ds. osób niepełnosprawnych działające w szkole wyższej zdecyduje się na wydanie skryptu ze zbiorem wykładów z określonego przedmiotu w formacie przystosowanym do kształcenia studentów niewidomych, to może rozprowadzać egzemplarze takiego utworu wśród tych studentów za opłatą, jednak pod warunkiem, że jest ona skalkulowana w taki sposób, aby co najwyżej pokrywała koszty przygotowania i wydania skryptu w takim formacie.

Taka interpretacja wynika m.in. z faktu, że w naszej opinii przepis art. 33¹ pr. aut. nie nakłada na podmioty, które podejmują działania dla dobra osób niepełnosprawnych, obowiązku finansowania takich działań. Jeżeli w związku z takimi działaniami ponoszą one określone koszty (np. na zakup specjalistycznych programów komputerowych, nośników, na których są utrwalane utwory itp.), to w takim wypadku uzasadnione wydaje się przyjęcie, że mogą udostępniać takie utwory osobom niepełnosprawnym za opłatą, pod warunkiem że przychody, jakie uzyskują z tego tytułu, są w całości „konsumowane” przez koszty danego przedsięwzięcia podejmowanego dla dobra osób niepełnosprawnych. Jeżeli zarobek (dochód, zysk) będzie rozumiany jako kategoria ekonomiczna oznaczająca nadwyżkę przychodów (wpływów) nad kosztami (wydatkami) prowadzonej działalności, to o braku zarobkowego charakteru można tu mówić

⁸ Popiołek, W. (w:) Pietrzykowski, K. (red.) (2005). *Kodeks cywilny, t. I, Komentarz do artykułów 1-449*, wyd. IV. Warszawa, Wydawnictwo C. H. Beck, s. 156.

⁹ Pawłowski, A., Koroluk, S. (2005). *Podjęmowanie działalności gospodarczej w świetle regulacji prawnych*. Bydgoszcz, Oficyna Wydawnicza Branta, s. 33-35.

Szydło, M. (2005). *Pojęcie działalności gospodarczej na gruncie nowej ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, Przegląd Sądowy 2005/2. Warszawa.

w sytuacji, gdy prowadzona działalność nie generuje takiej nadwyżki, a więc przychody są co najwyżej równe kosztom.

Jak się przyjmuje na gruncie prawa cywilnego i prawa gospodarczego¹⁰, zarobkowy charakter stanowi charakterystyczny element każdej działalności gospodarczej. Zgodnie z tym założeniem należałoby uznać, że brak zarobkowego celu prowadzonej działalności może mieć miejsce tylko w odniesieniu do działań, które nie są podejmowane w ramach działalności gospodarczej. Z punktu widzenia celu wprowadzenia art. 33¹ pr. aut. założenie takie byłoby jednak nieuzasadnione, gdyż eliminowałoby możliwość korzystania z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych przez wszystkie podmioty, które prowadzą działalność gospodarczą. Odwołując się do wykładni językowej tego przepisu, także należy zauważyć, że nie wprowadza on ograniczeń kręgu podmiotów, które mogą korzystać z utworów na jego podstawie. Nie wynika więc z niego, że stanowi podstawę działania tylko dla podmiotów prowadzących działalność społeczną, charytatywną lub inną działalność pozbawioną, co do zasady, charakteru zarobkowego.

W praktyce jest możliwa sytuacja, w której podmiot prowadzący działalność gospodarczą będzie planował w ramach takiej działalności, nie z chęci osiągnięcia zysku, ale z innych powodów (np. realizacji strategii budowania wizerunku firmy zaangażowanej w problemy społeczne, w celu promocji innej swojej działalności, potrzeb altruistycznych), inicjatywy na rzecz osób niepełnosprawnych. Uważamy, że niezasadne byłoby w takiej sytuacji uniemożliwienie mu tego z powołaniem się na analizowaną licencję ustawową.

Z naszego punktu widzenia **nie jest więc istotne, czy podstawowa działalność** prowadzona przez określony podmiot **jest działalnością gospodarczą**, która ma ze swej natury charakter zarobkowy, czy nie. Determinujące znaczenie ma bowiem ocena, czy konkretne działania związane z korzystaniem z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych potencjalnie mogą przynosić zyski, a nie „ogólnie” charakter działalności prowadzonej przez taki podmiot.

W konsekwencji tego założenia dopuszczalne będzie, naszym zdaniem, powołanie się na art. 33¹ pr. aut. np. przez wydawnictwo uniwersyteckie prowadzące działalność gospodarczą, w ramach której zdecyduje się ono na wydanie bezpłatnych podręczników akademickich w systemie Braille’a z wcześniejszym założeniem, że publikacja taka, mimo nakładów finansowych poniesionych na jej przygotowanie i dystrybucję, nie będzie przynosiła żadnych zysków.

¹⁰ Zob. art. 43¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.) oraz art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 807 ze zm.).

Mimo że art. 33¹ pr. aut. nie nakłada na podmioty podejmujące działania dla dobra osób niepełnosprawnych obowiązku „osobistego” dokonywania wszystkich czynności niezbędnych do korzystania z utworów na podstawie tego przepisu, to wymaga, aby korzystanie z utworów dla dobra osób niepełnosprawnych nie miało „zarobkowego charakteru”.

W naszym rozumieniu warunek ten powinien być więc interpretowany w ten sposób, że **gdy podmiot działający dla dobra osób niepełnosprawnych zleca wykonanie określonych czynności objętych monopolem autorskim podmiotom trzecim, to podmioty takie muszą działać na warunkach określonych w tym przepisie, a więc ich działalność nie może mieć zarobkowego charakteru.**

Czynności dokonywane przez podmioty trzecie (np. specjalistyczne drukarnie), takie jak zwielokrotnienie egzemplarzy utworów w druku brajlowskim, które nie są tylko czynnościami technicznymi, ale stanowią korzystanie z utworu w rozumieniu prawa autorskiego, nie mogą być podejmowane w celach zarobkowych. Tak więc w sytuacji, gdy podmiot trzeci dokonuje tego na zlecenie podmiotu działającego dla dobra osób niepełnosprawnych i osiąga z tego tytułu przychody przekraczające koszty wytworzenia takich kopii, podmiot taki dla legalności korzystania z utworów nie może powoływać się na okoliczność, iż działa na rzecz zlecniodawcy eksploatującego utwory na podstawie art. 33¹ pr. aut.

Mimo że wniosek ten nie wynika wprost z art. 33¹ pr. aut. i choć mamy świadomość, że taka interpretacja w praktyce ogranicza zastosowanie tego przepisu z uwagi na fakt, że nie wszystkie podmioty podejmujące działania na rzecz osób niepełnosprawnych mają odpowiednią infrastrukturę techniczną do wytwarzania egzemplarzy utworów dostosowanych do potrzeb tej kategorii osób, to naszym zdaniem za jej przyjęciem przemawiają następujące argumenty.

Po pierwsze, zgodnie z ogólną zasadą dotyczącą instytucji dozwolonego użytku (stanowiącego wyjątek od treści prawa autorskiego), do której należy art. 33¹ pr. aut., przepisów poświęconych dozwolonemu użytkowi nie można interpretować rozszerzająco.

Po drugie, logiczne wydaje się nam założenie, że skoro ustawodawca udzielił podmiotom podejmującym działania na rzecz osób niepełnosprawnych prawa do korzystania z utworów, które jest ograniczone warunkiem braku „zarobkowego charakteru”, to podmioty takie nie mogą zlecać dokonywania określonych czynności związanych z korzystaniem z utworów na zasadach (warunkach) innych niż te, które mają zastosowanie do nich samych. Można tu przytoczyć przykład wydawnictw, które bardzo często zlecają drukowanie książek (sporządzanie egzemplarzy zwielokrotnienia) podmiotom zewnętrznym, np. drukarniom (co może być wskazywane jako sytuacja analogiczna do analizowanej). Drukarnie

takie dokonują zwielokrotnienia utworów za zgodą wydawnictwa, które jest zwykle uprawnione na podstawie stosownych umów z autorami do dokonywania takich czynności¹¹. Ponieważ prawo do korzystania z utworów przez wydawnictwa, mające podpisane stosowne umowy z uprawnionymi podmiotami, nie jest ograniczone warunkiem braku zarobkowego charakteru, to dokonywanie czynności zwielokrotnienia utworów przez podmioty zewnętrzne (drukarnie) może odbywać się na podstawie odpłatnych umów zlecenia.

Jednocześnie pragniemy zaznaczyć, że znajdujemy argumenty, które mogłyby służyć jako uzasadnienie odmiennego poglądu, a mianowicie, że podmiot trzeci (np. drukarnia) dokonuje tylko czynności o charakterze technicznym na zlecenie podmiotu uprawnionego z tytułu dozwolonego użytku z art. 33¹ pr. aut. Z jednej strony, podmioty chcące udostępniać utwory osobom niepełnosprawnym nie zawsze będą miały możliwości techniczne sporządzenia kopii i będą musiały korzystać z pomocy osób trzecich. Z tego punktu widzenia mogłoby się wydawać, że nakładanie na osoby trzecie „wymogu” działania charytatywnego byłoby nieracjonalne. Z drugiej jednak strony zdajemy sobie sprawę z wątpliwości, jakie może budzić kwalifikacja czynności dokonywanych przez osoby trzecie jako czynności o charakterze czysto technicznym (szczególnie w związku z brzmieniem art. 20¹ i 23¹ pr. aut.).

W tym kontekście można wskazać na jeszcze jedną kwestię¹². W Polsce zostało zarejestrowanych ponad 5500 organizacji pożytku publicznego (stan na listopad 2007 r.)¹³. Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 ze zm.) stanowi, iż organizacje pożytku publicznego to organizacje „*niedziałające w celu osiągnięcia zysku*”, „*w tym fundacje i stowarzyszenia*” (art. 3 ust. 2).

Zgodnie z powszechną, niekwestionowaną i akceptowaną od wielu lat praktyką¹⁴ wszystkie organizacje pożytku publicznego, a wcześniej fundacje i stowarzyszenia – choć same w ramach działalności statutowej nie działają „w celu osiąg-

¹¹ Wyjątki dotyczą sytuacji, gdy drukarnia drukuje podręczniki, wypisy (w których wykorzystano utwory na podstawie art. 29 ust. 2 pr. aut.). Różnice pomiędzy korzystaniem z utworu na podstawie art. 29 i na podstawie art. 33¹ pr. aut. sprowadzają się do tego, że twórcy utworów wykorzystanych w podręcznikach uzyskują wynagrodzenie (por. art. 29 ust. 3), a ponadto korzystanie z utworu na podstawie art. 29 pr. aut. nie jest ograniczone niezarobkowym charakterem. Można jednak uważać za niezasadne z praktycznego punktu widzenia ograniczanie stosowania omawianej formy dozwolonego użytku przez uznanie, że wymóg w postaci braku „zarobkowego charakteru” należy stosować do podmiotów, które „same” nie korzystają z utworów, a tylko dokonują czynności o charakterze technicznym na rzecz podmiotów uprawnionych do korzystania z utworu na podstawie art. 33¹ pr. aut.

¹² Poniższy fragment autorstwa Aleksandra Waszkielewicza.

¹³ Informacja udostępniana przez Ministerstwo Sprawiedliwości pod adresem opp.ms.gov.pl.

¹⁴ Obecne przepisy regulujące działalność fundacji i stowarzyszeń – na podstawie których została wypracowana ta praktyka – funkcjonują odpowiednio od 1984 r. (ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 1991 r. Nr 46, poz. 203 ze zm.)) i od 1989 r. (ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855 ze zm.)).

nięcia zysku”, to od ich podwykonawców nie wymaga się tego samego. Przy tym podwykonawcy (np. drukarnie, organizacje szkoleniowe) najczęściej działają właśnie „w celu osiągnięcia zysku” i prowadzą działalność o „zarobkowym charakterze”.

Inny jeszcze przykład dotyczy realizacji projektów współfinansowanych ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego. Formuła dużej części tych projektów przewiduje finansowanie tylko pewnego rodzaju kosztów (dla z góry określonych kategorii) bez możliwości „osiągnięcia zysku”, a więc projekty te nie mają „zarobkowego charakteru”. Realizatorami tych projektów mogą być zarówno organizacje pozarządowe, szkoły (w tym szkoły wyższe), jak i organizacje komercyjne (np. przedsiębiorstwa szkoleniowe). **W tym wypadku także nie przeniesiono wymogu braku „zarobkowego charakteru” dla zleceń dla podwykonawców.** Wprowadzono jedynie wymogi dotyczące efektywności wydatkowania – np. obowiązek realizacji zleceń w ramach przepisów dotyczących zamówień publicznych czy dopuszczalność tylko jednego poziomu zlecenia dla projektów w ramach Sektorowego Programu Operacyjnego Rozwój Zasobów Ludzkich 2004-2006¹⁵.

4.8. Korzystanie podejmowane w rozmiarze wynikającym z natury upośledzenia (niepełnosprawności)

Korzystanie z utworu na podstawie art. 33¹ pr. aut. musi być „podejmowane w rozmiarze wynikającym z natury tego upośledzenia”. W naszej opinii sformułowanie „natura upośledzenia” („natura niepełnosprawności”) odnosi się raczej do poszczególnych, szeroko rozumianych rodzajów niepełnosprawności (np. dysfunkcji wzroku, słuchu, ruchu – niedowład kończyn), a nie tzw. stopni niepełnosprawności, które są orzekane w odpowiednim trybie postępowania prowadzonego do celów ubezpieczeń społecznych, celów rehabilitacji czy pomocy społecznej.

Wydaje się także, że nie powinno się interpretować tej przesłanki na podstawie kryterium rodzaju niepełnosprawności w wąskim rozumieniu czy kryterium wielkości danej dysfunkcji, determinującej niepełnosprawność. Z punktu widzenia

¹⁵ Zob. rozporządzenie Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 11 sierpnia 2004 r. w sprawie przyjęcia Uzupełnienia Sektorowego Programu Operacyjnego Rozwój Zasobów Ludzkich 2004-2006 (Dz. U. Nr 197, poz. 2024 ze zm.), załącznik nr 4 do załącznika „Zasady kwalifikowania wydatków i przykłady wydatków niekwalifikowalnych”, rozdział 3 „Inne wydatki”, podrozdział „Podkontraktowanie – między innymi wydatki związane z realizacją szkoleń zawodowych, w tym prowadzenia badań potrzeb szkoleniowych i tworzenia programów”:

„Ostateczny Odbiorca (beneficjent) może przewidywać zlecenie realizacji części zadań wykonawcy – wyłącznie w ramach przepisów dotyczących zamówień publicznych.”

„Dopuszczalny jest jeden poziom zlecenia (Ostateczny Odbiorca (beneficjent) może zlecić część projektu innej instytucji, która nie ma już prawa dalszego zlecenia, jest zobowiązana wykonać zadanie samodzielnie).”

takich kryteriów, czym innym jest bowiem np. całkowita utrata wzroku, a czym innym ograniczenie pola widzenia do 20 stopni (tzw. widzenie lunetowe). Określenie przez nieposiadających specjalistycznej wiedzy adresatów art. 33¹ pr. aut. rozmiaru korzystania z utworów w oparciu o tak rozumianą „naturę upośledzenia” („naturę niepełnosprawności”) byłoby więc w praktyce trudne. Poza tym, stanowiłoby nieuzasadnione, naszym zdaniem, ograniczenie stosowania omawianej licencji.

Ograniczenie sposobu korzystania z utworu na podstawie art. 33¹ pr. aut. przez wprowadzenie w tym przepisie przesłanki w postaci „rozmiaru wynikającego z natury upośledzenia” nie odnosi się także do rozmiaru korzystania w znaczeniu „wielkości, ilości, liczby”, np. kręgu osób lub egzemplarzy objętych tą formą korzystania.

Naszym zdaniem należy przyjąć, że sposób korzystania (jego zakres) niewątpliwie powinien odnosić się do „natury upośledzenia” (np. utwory udostępniane osobom niesłyszącym i niedosłyszącym w formie wzbogaconej o tłumaczenie w języku migowym, audiobooki oraz utwory w postaci elektronicznych plików tekstowych, tzw. e-booki dla osób niewidomych lub słabowidzących). **Utwory powinny być zatem udostępniane w formie, która koresponduje z charakterem niepełnosprawności** (jej naturą) tej kategorii osób niepełnosprawnych, dla których utwory (i przedmioty praw pokrewnych) są przeznaczone. Chodzi mianowicie o to, aby umożliwić osobom niepełnosprawnym zaznajomienie się z utworami (i odpowiednio przedmiotami praw pokrewnych), z których nie mogą skorzystać (lub to korzystanie byłoby bardzo utrudnione). **Wiąże się to z przygotowaniem utworu w odpowiedniej wersji (formacie) dostosowanej do możliwości percepcji danej grupy osób niepełnosprawnych.**

5. Dozwolony użytek osobisty

Przepis art. 23 pr. aut. zawiera uregulowanie dotyczące dozwolonego użytku osobistego.

„Art. 23. 1. Bez zezwolenia twórcy wolno nieodpłatnie korzystać z już rozpowszechnionego utworu w zakresie własnego użytku osobistego. Przepis ten nie upoważnia do budowania według cudzego utworu architektonicznego i architektoniczno-urbanistycznego oraz do korzystania z elektronicznych baz danych spełniających cechy utworu, chyba że dotyczy to własnego użytku naukowego niezwiązanego z celem zarobkowym.

2. Zakres własnego użytku osobistego obejmuje korzystanie z pojedynczych egzemplarzy utworów przez krąg osób pozostających w związku osobistym, w szczególności pokrewieństwa, powinowactwa lub stosunku towarzyskiego”.

Dozwolony użytek osobisty ma zastosowanie do wszystkich kategorii osób fizycznych, a zatem także osób niepełnosprawnych, które korzystają z utworów w celach prywatnych. Ponieważ korzystanie z utworów na podstawie art. 23 pr. aut. nie jest ograniczone do określonych (konkretnych) form, zatem korzystanie przez osobę niepełnosprawną w formie dostosowanej do jej możliwości percepcji (np. elektronicznego pliku tekstowego – e-booka powstałego po zeskanowaniu utworu literackiego w wersji drukowanej – odtwarzanego z użyciem syntezatora mowy) będzie się mieściło w tym zakresie.

Okoliczność, że osoby trzecie będą brały udział (będą służyły pomocą) w procesie dostosowywania utworu do potrzeb indywidualnych osób niepełnosprawnych nie wyłącza stosowania art. 23 pr. aut., podobnie jak w przypadku np. podmiotów prowadzących punkty ksero, w których są zwielokrotniane utwory w ramach dozwolonego użytku osobistego. W ramach tej formy dozwolonego użytku osoby niepełnosprawne (pozostające w stałych stosunkach towarzyskich) będą mogły wzajemnie udostępniać sobie utwory.

Pragniemy zwrócić uwagę, że przepis o dozwolonym użytku osobistym nie ma zastosowania do programów komputerowych ze względu na art. 77 pr. aut. – wyłączenie to odnosi się do wszystkich, a więc także do osób niepełnosprawnych.

Należy także zwrócić uwagę, że wszystkie przepisy dotyczące dozwolonego użytku, a więc także art. 23 pr. aut. należy stosować z uwzględnieniem art. 35 pr. aut.

6. Dozwolony użytek osobisty z art. 23 a dozwolony użytek publiczny z art. 33¹ pr. aut.

Z punktu widzenia zgodnego z prawem korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne i dla ich dobra, konieczne jest rozróżnienie licencji ustawowej z art. 23 i licencji ustawowej z art. 33¹ pr. aut. oraz ocena wzajemnej relacji tych przepisów.

Celem art. 23 pr. aut. jest umożliwienie wszystkim osobom fizycznym (w tym osobom niepełnosprawnym) korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych. W sytuacji, gdy charakter niepełnosprawności pozwala osobie niepełnosprawnej osobiście lub przy pomocy osób najbliższych na korzystanie z utworów w wersji „tradycyjnej” (przygotowanej dla osób pełnosprawnych), nie ma ona potrzeby odwoływania się do art. 33¹ pr. aut. w celu legalizacji korzystania z utworu. Zresztą, z uwagi na brak ograniczeń dotyczących dostosowania

zakresu korzystania z utworów do rozmiaru lub formy niepełnosprawności, to właśnie przepis art. 23 pr. aut. będzie stanowił, co do zasady, „atrakcyjniejszą” podstawę prawną, która umożliwi korzystanie z utworów w celach prywatnych przez samych niepełnosprawnych, ponieważ zezwala na korzystanie z utworów w szerszym zakresie niż art. 33¹ pr. aut.¹⁶

Głównym celem art. 33¹ pr. aut. jest stworzenie podstawy do podejmowania działań, które mają umożliwić korzystanie z utworów przez osoby niepełnosprawne, których charakter niepełnosprawności uniemożliwia (lub istotnie ogranicza) korzystanie z utworów w tradycyjnej formie. Innymi słowy art. 33¹ pr. aut. stanowi podstawę do zalegalizowania działań podmiotów trzecich mających na celu dostosowanie rozpowszechnionych utworów do takiej formy (formatów), która umożliwi percepcję utworów przez osoby niepełnosprawne. Zarówno tak rozumiany cel wprowadzenia art. 33¹ pr. aut., jak i językowa wykładnia tego przepisu przemawiają za tym, że na jego podstawie podmioty trzecie mogą podejmować działania dla dobra osób niepełnosprawnych, które są docelowymi adresatami tego wyjątku od prawa autorskiego.

Art. 23 i 33¹ pr. aut. stanowią niezależnie od siebie funkcjonujące formy dozwolonego użytku, które niekiedy w praktyce mogą być stosowane kumulatywnie. Często bowiem docelowe korzystanie z utworów przez osoby niepełnosprawne – w tych sytuacjach, w których nie są one w stanie same „od razu” korzystać z utworów w ramach dozwolonego użytku osobistego – odbywa się rzeczywiście na podstawie obu analizowanych przepisów. Osoba niepełnosprawna zwykle będzie mogła korzystać z utworu w formacie dostosowanym do jej potrzeb w ramach dozwolonego użytku osobistego na podstawie art. 23 pr. aut.¹⁷, jeżeli wcześniej taki format utworu będzie dla niej przygotowany przez inny podmiot na podstawie art. 33¹ pr. aut. Rzeczywiste korzystanie z utworów przez same osoby niepełnosprawne będzie się więc odbywać w ramach dozwolonego użytku osobistego i w jego granicach.

¹⁶ Jedyny wyjątek stanowi korzystanie z elektronicznych baz danych (dla celów innych niż naukowe), które nie jest objęte dozwolonym użytkowaniem osobistym, a nie jest z kolei wyraźnie wyłączone z zakresu korzystania na podstawie licencji ustawowej z art. 33¹ pr. aut. (a zatem dozwolone). Sygnalizujemy, że polskie uregulowanie dotyczące dozwolonego użytku osobistego, zezwalające na korzystanie z elektronicznych baz danych dla celów naukowych jest niezgodne z dyrektywą o ochronie baz danych. Dyrektywa wyłącza bowiem z zakresu dozwolonego użytku osobistego korzystanie z wszelkich elektronicznych baz danych. Wydaje się, że należałoby także rozważyć wyłączenie stosowania art. 33¹ pr. aut. w odniesieniu do elektronicznych baz danych.

¹⁷ Dotyczy to także korzystania z utworów na podstawie dozwolonego użytku publicznego.

7. Uwagi końcowe

Wprowadzenie przepisu 33¹ pr. aut. stanowi podstawę prawną do zinstytucjonalizowanych działań, podejmowanych dla dobra osób niepełnosprawnych, związanych z wykorzystaniem utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Jego wprowadzenie ma szczególne znaczenie w kontekście zwiększenia zapotrzebowania na korzystanie z utworów w tym środowisku w ostatnich latach, które wiąże się zarówno ze wzrostem liczby osób niepełnosprawnych, stopniową zmianą rodzaju ich aktywności zawodowej, jak i wyższym poziomem wykształcenia, oraz postępem technicznym umożliwiającym dostosowywanie utworów do potrzeb osób niepełnosprawnych (np. audiobooki, e-booki).

II. Przykładowe sposoby korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne – studia przypadku

Dr Justyna Ożegalska-Trybalska

Dr Sybilla Stanisławska-Kloc

Instytut Prawa Własności Intelektualnej

Uniwersytet Jagielloński

www.wzks.uj.edu.pl/iwowi

Rozdziały 2; 6; 7; 8.4; 8.5.1; 8.5.2; 8.5.3; 8.6; 9

Aleksander Waszkielewicz

Fundacja Instytut Rozwoju Regionalnego

www.firr.org.pl

Rozdziały 1; 3; 4; 5; 8.1; 8.2; 8.3; 8.5; 8.5.4

1. Proces przygotowywania utworów w druku brajlowskim, druku powiększonym i formie pliku tekstowego

Przygotowywanie utworów we wszystkich wymienionych powyżej formach jest dozwolone na gruncie art. 33¹ pr. aut.

Ponieważ proces przygotowywania utworów w tych formach jest bardzo podobny, to został przedstawiony przed omówieniem poszczególnych form korzystania z utworów na rzecz osób niepełnosprawnych.

Najwygodniejszą formą źródłową dla druku brajlowskiego i powiększonego jest elektroniczny plik tekstowy. Można go wydrukować na drukarce brajlowskiej (druk brajlowski) lub po odpowiednim sformatowaniu na zwykłej drukarce (druk powiększony).

Aby otrzymać utwór w formie pliku tekstowego, najczęściej dokonuje się zeskanowania utworu drukowanego – powstaje wtedy plik graficzny (obraz graficzny stron druku). Konwertuje się go do pliku tekstowego za pomocą oprogramowania do rozpoznawania znaków. Zwykle po tej operacji należy dokonać jeszcze korekty błędów powstałych podczas automatycznego rozpoznawania znaków.

Przeniesienie utworu do pliku tekstowego eliminuje z niego obiekty takie jak elementy graficzne, wzory (matematyczne, chemiczne itp.), notacja nutowa. Może to wpływać na czytelność lub integralność utworu, o czym jest mowa w kolejnych rozdziałach.

Podczas automatycznego rozpoznawania znaków w wersji elektronicznej pojawiają się błędy wynikające z niedoskonałości oprogramowania, przede wszystkim błędy literowe. Literówki, a nawet pominięcie roku wydania czy też numeru wydania nie będą traktowane jako naruszenie autorskich praw osobistych. Niewątpliwie jednak takie informacje jak imię i nazwisko autora (pseudonim), tytuł, podtytuł, imię i nazwisko tłumacza czy autora ilustracji powinny się znaleźć w wersji elektronicznej (i wersjach pochodnych – druku brajlowskim i powiększonym). Ich pominięcie może być potraktowane jako naruszenie autorskich praw osobistych twórców (odpowiednio autora, tłumacza, autora ilustracji).

Wzorem innych krajów można sugerować, aby wydawnictwa szkolne – korzystając z art. 33¹ pr. aut. – udostępniały jednostce szkoły działającej na rzecz osób niepełnosprawnych (np. biblioteczki przy szkole, biur ds. osób niepełnosprawnych) wersje elektroniczne drukowanych utworów (tekstowe lub graficzno-tekstowe)¹⁸. Utwór i tak zostałby przeniesiony do postaci pliku tekstowego, a dzięki uprzejmości wydawnictwa będzie można ograniczyć lub wyeliminować czas przygotowywania utworów w formie alternatywnej, dostępnej dla osób niepełnosprawnych.

2. Przygotowanie utworów w druku brajlowskim

Przygotowywanie utworów w druku brajlowskim dla osób niepełnosprawnych jest możliwe na podstawie art. 33¹ pr. aut.

W związku z przygotowywaniem utworów literackich (publicystycznych, naukowych itp.) w druku brajlowskim (tzn. ich transkrypcją do systemu Braille'a) należy zwrócić uwagę na parę istotnych kwestii.

Po pierwsze, przetransformowanie utworu z wersji pierwotnej do wersji w systemie Braille'a, co do zasady, nie jest opracowaniem w rozumieniu art. 2 pr. aut., a jedynie jedną z form zwielokrotnienia utworu.

¹⁸ Np. Czeski Związek Niewidomych otrzymuje codziennie nieodpłatnie pocztą elektroniczną od wydawców prasy wersje elektroniczne bieżących wydań, które następnie rozsyła pocztą elektroniczną – bez żadnych zabezpieczeń, w tym hasłowych – osobom niewidomym i słabowidzącym, które są abonentami tej usługi. Informacja otrzymana przez Aleksandra Waszkielewicza podczas wizyty studyjnej Fundacji Instytut Rozwoju Regionalnego w Pradze w marcu 2007 r.

Po drugie, przygotowanie wersji utworu w druku brajlowskim jest czynnością o charakterze technicznym i redakcyjnym. Z uwagi na ograniczone możliwości systemu Braille'a w trakcie przygotowywania takiej wersji może dochodzić do „ingerencji” w treść (zawartość utworu). Mamy tu na myśli takie sytuacje, gdy np. utwór oryginalny zawiera elementy graficzne, ilustracje. W przeciwieństwie do zwykłego pliku tekstowego system Braille'a pozwala na przekazanie informacji zawartej we wzorach (matematycznych, chemicznych itp.) czy notacji nutowej, wymaga to zastosowania odpowiedniej notacji brajlowskiej.

Elementy graficzne, ilustracje z utworu oryginalnego w druku brajlowskim mogą być „zastąpione” przez:

- I krótkie (proste) informacje o tym, że w danym miejscu (np. pod tekstem) w wersji oryginalnej (pierwotnej) znajduje się rysunek (reprodukcja utworu plastycznego, wykres, znak graficzny),
- I szczegółowy opis znajdujących się w wersji oryginalnej (pierwotnej) rysunków (reprodukcji utworów plastycznych, wykresów, znaków graficznych), pozwalający użytkownikowi na niemal pełne zapoznanie się z wersją oryginalną (pierwotną) utworu; opisy takie mogą mieć charakter twórczy i w takim przypadku wersja utworu w druku brajlowskim może zostać uznana za opracowanie w rozumieniu art. 2 pr. aut.

Podanie takich informacji jest niekiedy pożądane w celu uniknięcia ewentualnego zarzutu naruszenia prawa do integralności utworu (do którego mogłoby dojść w związku z rozpowszechnianiem wersji brajlowskiej, z pominięciem znajdujących się w oryginale elementów graficznych).

W praktyce, w odniesieniu do fragmentów, które ze względu na możliwości techniczne nie mogą być „przeniesione” do druku brajlowskiego, celowe wydaje się umieszczanie informacji, że zostały one pominięte, co pozwoli uniknąć zarzutu naruszenia prawa do integralności utworu w rozumieniu art. 16 pkt 3 pr. aut.

3. Przygotowanie utworów w druku powiększonym

Przygotowywanie utworów w druku powiększonym dla osób niepełnosprawnych jest możliwe na podstawie art. 33¹ pr. aut.

Druk powiększony jest stosowany przede wszystkim na potrzeby osób słabowidzących.

Oprócz wielkości czcionki znaczenie może mieć m.in. kolor tekstu i papieru oraz kontrast między nimi.

Utworki w druku powiększonym mogą powstać przez powielenie utworu drukowanego w powiększeniu na urządzeniu kserograficznym lub jako wydruk z pliku elektronicznego z powiększoną czcionką. Ta druga metoda może być uznana za bardziej uniwersalną, gdyż:

- I użycie urządzenia kserograficznego oznacza zwiększenie formatu (rozmiaru), korzystanie z książki w formacie A3 lub większym może być niewygodne,
- I przy wydruku łatwo można zmieniać wielkość czcionki, jej kolor itp.,
- I mając już plik elektroniczny, możemy szybko dokonać kolejnego wydruku.

4. Przygotowanie utworów w formie elektronicznych plików tekstowych

Przygotowywanie utworów w formie elektronicznych plików tekstowych dla osób niepełnosprawnych jest możliwe na podstawie art. 33¹ pr. aut.

Elektroniczny plik tekstowy, tzw. e-book wydaje się być najbardziej uniwersalną formą udostępnienia utworu osobom niepełnosprawnym. Dzięki możliwościom stwarzanym przez komputery i nowoczesne technologie **informacja w tej formie może być dostępna np. za pomocą**¹⁹:

- I **wzroku** (tekst jest wyświetlany na monitorze):
 - I osobom z dysfunkcją słuchu,
 - I osobom słabowidzącym (tekst jest wyświetlany w powiększeniu, odpowiednim kolorem, przy odpowiednim kontraście itp.),
 - I osobom z dysfunkcją górnych kończyn (które choć np. nie mogą przewracać kartek, to są w stanie obsługiwać komputer),
 - I osobom z dysfunkcją wszystkich kończyn (mogą obsługiwać myszkę językiem, oddechem itp.),
- I **słuchu** (tekst jest odczytywany przez syntezytor mowy):
 - I osobom z dysfunkcją wzroku,

¹⁹ Więcej informacji na temat tzw. technologii pomocniczych i dostępowych (*assistive technologies*) – nowoczesnych specjalistycznych technologii umożliwiających integrację osób niepełnosprawnych w miejscach nauki i pracy – można znaleźć w: Olszewska, R. (2007). *Studenci niewidomi i słabowidzący – poradnik dla wyższych uczelni. Vademecum adaptacji stanowiska komputerowego*. Kraków, Wydaw. Fundacja Instytut Rozwoju Regionalnego.

- I **dotyku** (tekst jest dostępny za pomocą tzw. linijek lub monitorów brajlowskich, które przez ruchome „igiełki” dynamicznie tworzą wiersz znaków w systemie Braille’a):
 - I osobom z dysfunkcją wzroku,
 - I osobom z równoczesną dysfunkcją wzroku i słuchu.

Uwagi, które dotyczą przygotowywania tej formy utworów z utworów w formie drukowanej, są analogiczne jak w przypadku przygotowywania utworów w druku brajlowskim.

Wykorzystanie oprogramowania do automatycznego rozpoznawania znaków powoduje usunięcie obiektów graficznych. Z tego powodu, powtórzmy – gdy jest to konieczne dla zapewnienia czytelności utworu lub jego integralności – warto umieścić (wstawić) informacje o tym, że w danym miejscu w wersji oryginalnej znajduje się dany obiekt, lub przedstawić jego opis (np., gdy tekst nie byłby czytelny bez tego).

W zwykłym pliku tekstowym nie ma możliwości przedstawienia obiektów strukturalnych takich jak równania, wzory czy notacja nutowa. Jednak osoby z dysfunkcją wzroku – jak już wspomniano – wykorzystując system Braille’a, mogą zapoznać się z taką informacją, jeśli wykorzysta się odpowiednią notację brajlowską. Takie informacje nie będą już mogły zostać odczytane osobie niewidomej przez syntezytor mowy, będą dostępne natomiast przy użyciu linijek lub monitorów brajlowskich.

5. Tłumaczenie na język migowy

Tłumaczenie na język migowy np. zajęć jest możliwe na podstawie art. 33¹ pr. aut. Nie ma przy tym znaczenia, czy tłumaczenie jest realizowane przez wynajętego przez szkołę tłumacza, pracownika szkoły czy też słyszącą osobę współuczącą się. W tym ostatnim przypadku jako podstawę legalizacji korzystania z utworów można wskazać art. 23 pr. aut. (dozwolony użytek osobisty, który ma zastosowanie do osób pozostających w związku osobistym, w szczególności stosunku towarzyskim).

Tłumaczenie dokonane na język migowy może zostać zakwalifikowane jako opracowanie w rozumieniu art. 2 pr. aut.²⁰ ze względu na to, że takie działanie nie jest czynnością wyłącznie techniczną, ale wymaga twórczego i oryginalnego podejścia ze strony tłumacza.

²⁰ Taki też pogląd wyraziły w „Opinii dotyczącej prawa autorskiego w kontekście realizacji prawa do nauki przez osoby niewidome i słabowidzące” z 2006 r. Justyna Ożegalska-Trybalska i Sybilla Stanisławska-Kloc.

Przekształcanie, upraszczanie czy pomijanie w tłumaczeniu fragmentów oryginalnego utworu np. z powodu:

- I ograniczeń samego języka migowego,
- I ograniczeń „technicznych” tłumacza (np. odnośnie do ilości informacji możliwej do przekazania w jednostce czasu),
- I ograniczonych możliwości percepcji odbiorcy tłumaczenia

nie powinno być traktowane jako naruszenie autorskiego prawa osobistego w postaci prawa do integralności utworu.

6. Udostępnianie utworów przez strony WWW

Udostępnianie utworów przez strony WWW osobom niepełnosprawnym jest możliwe na podstawie art. 33¹ pr. aut.

W przypadku udostępniania utworów przez ogólnie dostępne strony WWW dostęp do nich mogłyby mieć także inne osoby poza niepełnosprawnymi. Wiązałoby się to z ryzykiem przekroczenia granic licencji określonej w art. 33¹ pr. aut., ograniczającej zakres korzystania z utworów na jego podstawie do osób niepełnosprawnych. Dlatego, **udostępnianie osobom niepełnosprawnym utworów przez Internet na podstawie art. 33¹ pr. aut. powinno odbywać się z zastosowaniem odpowiednich środków zabezpieczenia**, ograniczających dostęp do utworów osobom nieuprawnionym.

Skoro korzystanie z utworów na podstawie art. 33¹ pr. aut. odbywa się dla dobra osób niepełnosprawnych i jest do nich skierowane, powinny być zatem wprowadzone indywidualne konta użytkowników, odpowiednie zabezpieczenia w postaci haseł itp., tak aby osoby nieuprawnione (pełnosprawne osoby trzecie) nie miały dostępu przez Internet do utworów przeznaczonych dla osób niepełnosprawnych. Niewprowadzenie tych zabezpieczeń (i udostępnienie przez Internet utworów potencjalnie wszystkim odbiorcom, w tym osobom w pełni sprawnym) może skutkować odpowiedzialnością z tytułu naruszenia prawa autorskiego. Zaznaczamy tutaj, że obowiązek ograniczenia dostępu przez Internet do materiałów chronionych prawem autorskim tylko do grona osób niepełnosprawnych nie dotyczy dalszego korzystania z udostępnionych utworów. **Podmioty działające na rzecz osób niepełnosprawnych nie mają obowiązku kontroliowania korzystania z utworów na dalszym etapie korzystania**, tj. po udostępnieniu utworów osobom niepełnosprawnym.

Oznacza to, że – przykładowo – należy zabezpieczyć systemem haseł dostęp przez Internet do strony WWW, na której umieszczone są utwory w postaci plików, nie ma natomiast obowiązku zabezpieczania systemem haseł korzystania przez osoby niepełnosprawne z utworów już pobranych z tej strony. Jeśli utwór literacki w postaci pliku tekstowego jest udostępniony przez stronę WWW na potrzeby osób niewidomych, to powinno być wymagane hasło, aby „wejść” na tę stronę, otworzyć na niej dany plik lub go skopiować. Hasło nie będzie natomiast potrzebne, aby otworzyć ten plik po pobraniu go na lokalny komputer osoby niewidomej.

7. Udostępnianie osobom niepełnosprawnym utworów przez biblioteki

Podstawę prawną wykorzystywania utworów przez biblioteki stanowi art. 28 pr. aut.²¹ Zgodnie z tym przepisem biblioteki mogą w szczególności:

- I wypożyczać egzemplarze utworów rozpowszechnionych (art. 28 pkt 1 pr. aut.),
- I sporządzać dodatkowe kopie utworów (art. 28 pkt 2 pr. aut.).

Zauważmy, że biblioteki ogólne nie mogą udostępniać użytkownikom utworów za pośrednictwem Internetu (np. nie mogą przesyłać utworów za pośrednictwem sieci do komputerów użytkowników). Natomiast:

- I biblioteki specjalistyczne (np. Biblioteka Centralna Polskiego Związku Niewidomych),
- I działy specjalistyczne bibliotek ogólnych,
- I biblioteki, które m.in. obsługują osoby niepełnosprawne a nie prowadzą działów specjalistycznych (np. biblioteki w szkołach, do których uczęszczają uczniowie niepełnosprawni, biblioteki na uczelniach, gdzie studiuje niepełnosprawni studenci lub doktoranci),

mogą stosować art. 33¹ pr. aut. i na podstawie tego artykułu mogą one korzystać z utworów w szerszym zakresie, niż zostało to przewidziane w art. 28 pr. aut.

²¹ „Art. 28. Biblioteki, archiwa i szkoły mogą:

- 1) udostępniać nieodpłatnie, w zakresie swoich zadań statutowych, egzemplarze utworów rozpowszechnionych;
- 2) sporządzać lub zlecać sporządzanie egzemplarzy rozpowszechnionych utworów w celu uzupełnienia, zachowania lub ochrony własnych zbiorów;
- 3) udostępniać zbiory dla celów badawczych lub poznawczych za pośrednictwem końcówek systemu informatycznego (terminali) znajdujących się na terenie tych jednostek”.

Zatem każdy rodzaj korzystania z utworu dla dobra osób niepełnosprawnych, który odnosi się bezpośrednio do ich niepełnosprawności (upośledzenia) i jest podejmowany w rozmiarze wynikającym z natury niepełnosprawności (upośledzenia) będzie mógł być realizowany przez wymienione jednostki²².

Niepełnosprawni użytkownicy bibliotek powinni być zarejestrowani i posiadać swoje indywidualne konta, a w przypadku udostępniania utworów poprzez przesyłanie w sieci, zalecane jest stosowanie zabezpieczeń (np. haseł) chroniących przed dostępem i korzystaniem z utworów przez osoby trzecie (osoby nieuprawnione). Obowiązek wprowadzenia odpowiednich zabezpieczeń spoczywa na bibliotekach (podobnie jak i na innych podmiotach, które korzystają z utworów na podstawie art. 33¹ pr. aut.).

Każdy podmiot, który powołuje się na tzw. dozwolony użytek utworów jako podstawę korzystania z utworu, musi wykazać, iż spełnia wszystkie warunki przewidziane dla danego rodzaju dozwolonego użytku. Podmiot korzystający z utworu (udostępniający taki utwór), jeśli nie spełnia tych warunków, musi liczyć się z odpowiedzialnością z tytułu naruszenia prawa autorskiego (por. art. 78 i 79 oraz 115 i nast. pr. aut.).

8. Nagrywanie zajęć dydaktycznych

W kontekście eksploatacji utworów przez osoby niepełnosprawne, szczególnie osoby uczące się, pojawia się m.in. problem zasad korzystania przez uczniów, studentów, doktorantów itp. z zajęć dydaktycznych (lekcji, wykładów, ćwiczeń, laboratoriów itp.). Dokonywanie w trakcie zajęć notatek jest oczywiste, ogólnie praktykowane i akceptowane przez nauczycieli. Natomiast sprzeciw z ich strony budzi czasami nagrywanie zajęć.

8.1. Potrzeba nagrywania zajęć

Naturalnym elementem procesu edukacyjnego jest sporządzanie notatek podczas zajęć dydaktycznych, co jest podstawową metodą przyswajania i utrwalania wiedzy. To, co jest rzeczą oczywistą dla osób w pełni sprawnych, jest często niemożliwe do wykonania w tej samej formie przez osoby niepełnosprawne.

²² Inne jednostki, które nie są bibliotekami, ale – udostępniają utwory niepełnosprawnym w formie dostosowanej do natury ich niepełnosprawności (np. uczelniane biura ds. osób niepełnosprawnych, organizacje pozarządowe) – mogą też korzystać z art. 33¹ pr. aut., jak wskazano wcześniej; w tym wypadku przez „jednostki” należy rozumieć zarówno odrębne podmioty (np. organizacje pozarządowe), jak i jednostki w ramach większych podmiotów (np. wskazane powyżej uczelniane biura ds. osób niepełnosprawnych).

Osoby z dysfunkcją wzroku lub górnych kończyn korzystają z nagrywania audio (dźwięku) zajęć i nagrania te mają z założenia „zastępować” notatki. Osoby z dysfunkcją słuchu także nagrywają audio zajęcia po to, aby np. osoby trzecie mogły po zajęciach sporządzić dla nich notatki.

Dla osób z dysfunkcją wzroku lub kończyn górnych mogą być robione zdjęcia, by utrwalić informację graficzną, taką jak wykresy, obrazy. W oparciu o nie osoby trzecie będą mogły przekazać osobom z dysfunkcją wzroku informacje w nich zawarte. Dla osób z dysfunkcją kończyn górnych zdjęcia jako takie są formą swoistych „notatek” uzupełniającą nagrania.

W szczególnych wypadkach alternatywną formą robienia „notatek” może być nagrywanie audio-wideo (obrazu i dźwięku). W odniesieniu do zajęć, podczas których dochodzi do wykorzystywania materiałów audiowizualnych, prezentacji obiektów, prezentacji ruchowych, tzn., gdy także obraz jest ważnym elementem przekazu (lub łącznie obraz i dźwięk w tej samej chwili), wideofilmowanie jest formą utrwalenia takiej informacji. Nagrania audio-wideo są wtedy podstawą dla osób trzecich do przekazania tych informacji osobom niepełnosprawnym (np. osobom z dysfunkcją wzroku lub słuchu).

Innym rodzajem użycia nagrań audio-wideo jest wykorzystanie ich przez osoby z dysfunkcją słuchu, które czytają z ruchu warg. Metoda ta ma jednak ograniczenia, np., gdy nauczyciel posługuje się specjalistycznym lub nowym słownictwem.

W indywidualnych przypadkach można sobie wyobrazić posługiwanie się innymi urządzeniami i sporządzanie „notatek” w jeszcze innych formach.

O ile tradycyjny sposób wykonywania notatek nie budzi żadnych kontrowersji, o tyle zdarza się, że alternatywne formy ich sporządzania budzą obawy, wątpliwości lub nawet bezpośredni sprzeciw ze strony nauczycieli. W wielu wypadkach jako podstawę odmowy udzielenia zgody na nagrywanie podaje się prawo autorskie.

W większości sytuacji obawy nauczycieli związane z nagrywaniem zajęć dydaktycznych są wynikiem braku świadomości i wiedzy odnośnie do potrzeby nagrywania zajęć oraz sposobu korzystania z nich przez osoby niepełnosprawne.

Uniemożliwienie uczącym się osobom niepełnosprawnym utrwalania zajęć w formie przystosowanej do ich zdolności percepcji powoduje, że są oni dyskryminowani w porównaniu ze sprawnymi osobami uczącymi się. Zapewnienie równych szans na naukę wszystkim uczącym się, w tym osobom niepełnosprawnym nie jest obowiązkiem nauczycieli, jest obowiązkiem państwa i szkół, co już dziś wiele szkół deklaruje w swoich dokumentach statutowych (lub ich odpowiednikach).

Poniżej przedstawiono kilka rozwiązań, które mają na celu zapewnienie osobom niepełnosprawnym możliwości nagrywania zajęć:

- | wprowadzanie formalnych zasad (reguł) legalizujących nagrywanie,
- | akceptowanie nagrywania, gdy zajęcia nie są chronione prawem autorskim,
- | zezwalanie przez szkołę na nagrywanie, gdy prawa autorskie do utworów (zajęć) należą do szkoły (która zatrudnia nauczycieli na podstawie umowy o pracę – por. art. 12 pr. aut.),
- | akceptowanie nagrywania, gdy uczący się jako podstawę korzystania z utworów powołują art. 23 pr. aut. – dozwolony użytek osobisty,
- | uświadamianie nauczycielom potrzeby i znaczenia utrwalania zajęć w formach alternatywnych (zamiast sporządzania notatek) dostępnych dla osób niepełnosprawnych,
- | wyjaśnianie nauczycielom, które zajęcia nie są chronione przez prawo autorskie, a które zajęcia – mimo że są chronione przez prawo autorskie – mogą być utrwalane przez nagrywanie przez osoby niepełnosprawne.

Jak zostanie to jeszcze wyjaśnione w dalszej części tego rozdziału, **nauczyciel ma prawo odmówić nagrywania zajęć tylko w przypadku wykładów akademickich, jeśli statut danej uczelni określa te wykłady jako zamknięte.**

8.2. Nagrywanie zajęć w oparciu o wewnętrzne regulacje jednostki

Wydaje się, że **optymalnym rozwiązaniem**, które pozwalałoby osobom niepełnosprawnym na uczestniczenie w edukacji w sposób niedyskryminujący, w przypadku, gdy nagrywanie zajęć jest jedynym sposobem utrwalania materiału edukacyjnego (odbywającym się „w miejsce” sporządzania notatek), **jest wprowadzenie specjalnego postanowienia (zapisu) do statutu szkoły czy odpowiedniego regulaminu** (np. regulaminu studiów). Postanowienie takie umożliwiłoby w uzasadnionych przypadkach utrwalanie zajęć służące wyrównywaniu szans niepełnosprawnych osób uczących się.

Umożliwienie utrwalania zajęć może:

- | mieć charakter bezwarunkowy,
- | być warunkowane zgodą np. władz szkoły, pełnomocnika ds. osób niepełnosprawnych (lub władz wydziału w przypadku szkół wyższych)²³,

²³ Takie rozwiązanie jest zawarte w zarządzeniu nr 5 Rektora Uniwersytetu Warszawskiego z dnia 8 marca 2005 r. w sprawie warunków studiowania osób niepełnosprawnych w Uniwersytecie Warszawskim (§ 5)

- I być warunkowane zgodą prowadzącego, ale o taką zgodę występuje pełnomocnik ds. osób niepełnosprawnych sam lub wspólnie z niepełnosprawną osobą uczącą się, a niekoniecznie sama osoba niepełnosprawna²⁴,
- I być warunkowane zgodą prowadzącego²⁵,
- I mieć charakter deklaracyjny²⁶.

Zwykle przyjmuje się, że nagrywanie zajęć jest warunkowane zgodą, gdyż wiąże się to z oceną, czy alternatywna forma sporządzania „notatek” (tj. utrwalanie zajęć) jest uzasadniona w konkretnym przypadku.

Ważne jest dążenie do tego, aby zapisy „formalne” (np. postanowienia regulaminów) były wiążące dla wszystkich nauczycieli bez względu na sposób ich zatrudnienia (zarówno na podstawie stosunku pracy, jak i umów cywilnoprawnych).

Samo wprowadzenie postanowienia o możliwości sporządzania „notatek” w alternatywnej formie jest działaniem służącym zwiększeniu dostępu do wiedzy oraz świadomości nauczycieli w zakresie potrzeby udzielania zgody na dokonywanie tego typu czynności.

Oprócz działań formalnych warto informować i uświadamiać nauczycieli, administrację szkoły, a także osoby w pełni sprawne uczące się wraz z osobami niepełnosprawnymi o potrzebie i konieczności stosowania alternatywnych rozwiązań w zakresie utrwalania wiedzy przekazywanej w trakcie zajęć, wyrównujących szanse lub przeciwdziałających dyskryminacji osób niepełnosprawnych. Może to dotyczyć, w szczególności, potrzeby nagrywania zajęć lub stosowania innych alternatywnych form wykonywania „notatek”²⁷.

Rozwiązanie legalizujące możliwość stosowania alternatywnych sposobów utrwalania wiedzy przekazywanej podczas zajęć, wyrównujących szanse osób

dostępny pod adresem www.bon.uw.edu.pl/budw/aneks_zarządzenie5.html; zgodę wyraża dziekan danego wydziału po zaopiniowaniu przez Biuro ds. Osób Niepełnosprawnych, szczegółowe zasady korzystania z rozwiązań alternatywnych są dostępne pod adresem www.bon.uw.edu.pl/budw/aneks_zasady.html.

²⁴ Takie rozwiązanie jest zawarte w regulaminie studiów Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie (§ 8 ust. 4 pkt 5, ust. 5) dostępny pod adresem www.ae.krakow.pl/bip_pliki/52_06z1reg.doc; o zgodę występuje osoba niepełnosprawna przy wsparciu pełnomocnika rektora ds. osób niepełnosprawnych.

²⁵ Takie rozwiązanie jest zawarte w regulaminie studiów Akademii Górniczo-Hutniczej w Krakowie (§ 14 ust. 3) dostępny pod adresem regent2.uci.agh.edu.pl/regulaminy/rs.phtml.

²⁶ Takie rozwiązanie jest zawarte w regulaminie studiów Uniwersytetu Jagiellońskiego (§ 2 ust. 8) dostępny pod adresem www.uj.edu.pl/dydaktyka/dydaktyka.php?id=35; zgodnie z którym: „Organy uczelni zobowiązane są do podejmowania działań zmierzających do zapewnienia równych szans (...)”.

²⁷ Takie działania informacyjne prowadzi m.in. Biuro ds. Osób Niepełnosprawnych Uniwersytetu Warszawskiego w ramach serwisu „Uniwersytet dla wszystkich” dostępnego pod adresem www.bon.uw.edu.pl/budw/index.html; przykładowe informacje na temat nagrywania zajęć są dostępne pod adresem www.bon.uw.edu.pl/budw/niep_sluchu.html.

niepełnosprawnych jest uniwersalne, gdyż pozwala – w uzasadnionych przypadkach – na sporządzanie „notatek” w alternatywnej formie dostępnej dla osób niepełnosprawnych.

Jeśli takie rozwiązanie nie jest dostępne, konieczne jest rozstrzygnięcie:

- I czy zajęcia dydaktyczne są utworami w rozumieniu prawa autorskiego,
- I jakie są relacje między uprawnieniami pracodawcy a uprawnieniami nauczyciela w stosunku do zajęć, które mają charakter twórczy,
- I czy nagrywanie zajęć wymaga zgody nauczyciela, gdy tylko on jest uprawnionym z tytułu praw autorskich.

8.3. Kiedy nauczyciel może odmówić prawa do nagrywania

Nauczyciel może odmówić prawa do nagrywania tylko wtedy, gdy spełnione są łącznie trzy warunki:

- I zajęcia dydaktyczne są utworami w rozumieniu prawa autorskiego,
- I uprawnionym do utworów, jakimi są zajęcia, jest nauczyciel, a nie pracodawca (lub zleceniodawca),
- I nagrywanie zajęć nie odbywa się na podstawie dozwolonego użytku, a co za tym idzie, wymaga zgody uprawnionego z tytułu praw autorskich do tych utworów nauczyciela.

8.4. Zajęcia dydaktyczne jako przedmiot prawa autorskiego

Jeśli zajęcia są prowadzone według autorskiego, opracowanego indywidualnie i twórczo konspektu, to mogą stanowić przedmiot prawa autorskiego. Do oceny, czy zajęcia mają charakter twórczy (czy są utworami), stosuje się te same kryteria co w przypadku innych rezultatów działalności intelektualnej człowieka (takich jak fotografie, wiersze, powieści).

Stanowisko o możliwości uznania wykładów akademickich za utwór zostało potwierdzone w licznych wyjaśnieniach urzędowych dotyczących dydaktyki, m.in. w wyjaśnieniu Ministerstwa Finansów z 26 kwietnia 1996 r. (sygn. PO 5/3-1333/0310/96):

„w zakresie działalności pracowników naukowo-dydaktycznych wyższych uczelni przedmiotem prawa autorskiego są w szczególności: wykłady akademickie (...)”²⁸.

²⁸ Barta, J., Markiewicz, R. (2005). *Prawo autorskie. Tom III. Orzecznictwo i wyjaśnienia*. Warszawa, Dom Wydawniczy ABC, s. 172.

Nieuprawnione byłoby stwierdzenie, iż wszystkie zajęcia dydaktyczne są przedmiotem prawa autorskiego.

Przy ocenie, czy i jakie rezultaty działalności nauczycieli mają charakter twórczy, można posiłkować się praktyką stosowaną przez szkoły, dotyczącą interpretacji przepisu o stosowaniu podwyższonych kosztów uzyskania przychodu z tytułu praw autorskich, o którym jest mowa w art. 22 ust. 9 pkt. 3 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz. U. z 2000 r. Nr 14, poz. 176 ze zm.). Pomocniczo można przyjąć, że jeśli szkoła dla celów podatkowych traktuje przychody nauczycieli z działalności dydaktycznej jako – przynajmniej w części – przychody z tytułu korzystania przez twórców z praw autorskich, to zajęcia dydaktyczne, których dotyczą te przychody, można uznać za utwory w rozumieniu prawa autorskiego.

Najczęściej za przedmiot prawa autorskiego uznaje się przede wszystkim wykłady akademickie, rzadziej inne formy dydaktyczne takie jak: ćwiczenia, laboratoria, seminaria, lektoraty w szkołach wyższych. Natomiast wyrażane jest, w naszej ocenie niezasadne stanowisko, że generalnie wszystkie lekcje w szkołach podstawowych, gimnazjalnych i ponadgimnazjalnych są pozbawione autorskiego charakteru.

Jeśli zajęcia dydaktyczne nie spełniają warunków uznania ich za utwór prawa autorskiego, to nie można odmówić prawa do nagrywania zajęć, powołując się na pr. aut. Jeśli spełniają, to – w kontekście ewentualnej możliwości nagrywania zajęć – należy rozważyć pozostałe dwie, wymienione powyżej, kwestie.

8.5. Podmiot uprawniony z tytułu praw autorskich do zajęć dydaktycznych

W przypadkach, gdy zajęcia dydaktyczne stanowią przedmiot prawa do autorskiego, należy ustalić, kto jest uprawnionym z tytułu praw autorskich.

Majątkowe prawa autorskie mogą bowiem przysługiwać nauczycielowi – autorowi utworu – bądź instytucji (szkole, studium, szkole wyższej itp.), która zatrudniła nauczyciela lub zleciła mu opracowanie oraz przeprowadzenie zajęć. Ma to istotne znaczenie dla określenia podmiotu, który jest uprawniony do wyrażenia zgody (jeśli taka zgoda jest wymagana) na utrwalenie utworu przez nagranie zajęć.

8.5.1. Utwory pracownicze

Generalne zasady dotyczące tzw. utworów pracowniczych określa art. 12 pr. aut.

„Art. 12. 1. Jeżeli ustawa lub umowa o pracę nie stanowią inaczej, pracodawca, którego pracownik stworzył utwór w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy, nabywa z chwilą przyjęcia utworu autorskie prawa majątkowe w granicach wynikających z celu umowy o pracę i zgodnego zamiaru stron”.

Zgodnie z tym przepisem co do zasady **autorskie prawa majątkowe do utworu stworzonego przez pracownika w ramach stosunku pracy należą do pracodawcy**. Przepis art. 12 pr. aut. ma zastosowanie do utworów stworzonych przez nauczycieli zatrudnionych zarówno na podstawie mianowania, jak i umowy o pracę.

Na podstawie tego przepisu szkoła jako pracodawca nabywa autorskie prawa majątkowe do utworów stworzonych przez nauczycieli (pracowników) w ramach wykonywania obowiązków pracowniczych (do których należy opracowanie i prowadzenie zajęć oraz przygotowywanie materiałów i pomocy dydaktycznych na potrzeby prowadzenia tych zajęć – np. lekcji w szkołach podstawowych i ponadpodstawowych).

W przypadku utworów, do których prawa autorskie nabywa pracodawca, to właśnie szkoła, a nie nauczyciel będzie uprawnionym do zezwalania innym podmiotom (np. niepełnosprawnym uczniom, studentom, doktorantom) na korzystanie z tych utworów, np. przez ich nagrywanie na własne potrzeby związane z uczeniem się.

Zatem w takich sytuacjach nauczyciel nie może odmówić prawa do nagrywania, powołując się na swoje uprawnienia z tytułu prawa autorskiego.

8.5.2. Utwory naukowe

Szczegółowe zasady dotyczące utworów pracowniczych będących utworami naukowymi w przypadku, gdy pracodawcą jest instytucja naukowa, wprowadza art. 14 pr. aut.

„Art. 14. 1. Jeżeli w umowie o pracę nie postanowiono inaczej, instytucji naukowej przysługuje pierwszeństwo opublikowania utworu naukowego pracownika, który stworzył ten utwór w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy. Twórcy przysługuje prawo do wynagrodzenia. Pierwszeństwo opublikowania wygasa, jeżeli w ciągu sześciu miesięcy od dostarczenia utworu nie zawarto z twórcą umowy o wydanie utworu albo jeżeli w okresie dwóch lat od daty jego przyjęcia utwór nie został opublikowany.

2. *Instytucja naukowa może, bez odrębnego wynagrodzenia, korzystać z materiału naukowego zawartego w utworze, o którym mowa w ust. 1, oraz udostępnić ten utwór osobom trzecim, jeżeli to wynika z uzgodnionego przeznaczenia utworu lub zostało postanowione w umowie*”.

Zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym w doktrynie należy uznać, że art. 14 pr. aut. stanowi przepis szczególny (*lex specialis*) w stosunku do art. 12 pr. aut. i w odniesieniu do sytuacji objętych swoją hipotezą wyłącza zastosowanie wspomnianego przepisu²⁹. Za takim ujęciem zdaje się także przemawiać fakt, że w przypadku, gdyby w odniesieniu do omawianej kategorii utworów pracowniczych miał być stosowany reżim z art. 12 pr. aut., to instytucja naukowa nabywałaby *ex lege* całość autorskich praw majątkowych do utworów naukowych stworzonych przez jej pracowników i nie byłoby potrzeby regulowania poszczególnych jej praw do takich utworów na podstawie art. 14 pr. aut.

Na podstawie tego przepisu zakres praw instytucji naukowej do utworu naukowego stworzonego przez pracownika jest znacznie węższy niż w przypadku innych utworów pracowniczych, o których jest mowa w art. 12 pr. aut.

Zakres ten obejmuje tylko szczególne sposoby eksploatacji utworu naukowego, które nie uwzględniają takich pól eksploatacji jak rozpowszechnianie i utrwalanie zajęć. Zatem – przy uwzględnieniu wyjątków wymienionych w art. 14 ust. 2 – podmiotem uprawnionym z tytułu autorskich praw majątkowych do decydowania o korzystaniu z utworu pozostaje nauczyciel.

Z punktu widzenia zakresu zastosowania omawianego przepisu podstawowe znaczenie ma interpretacja pojęć „instytucja naukowa” oraz „utwór naukowy”. W doktrynie prawniczej przyjmuje się, że określenie „instytucja naukowa” należy odnosić nie tylko do jednostek, w których działalność naukowa jest działalnością podstawową, ale także takich, w których stanowi ona działalność uboczną³⁰. Przy takim ujęciu nie budzi wątpliwości, że szkoły wyższe są instytucjami naukowymi w rozumieniu art. 14 pr. aut. Należy natomiast wyrazić wątpliwość, czy to pojęcie można stosować do innych szkół.

Podejście to jest spójne z definicją „jednostki naukowej”³¹ przedstawioną w art. 2 pkt. 9 ustawy z dnia 8 października 2004 r. o zasadach finansowania nauki (Dz. U. Nr 238, poz. 2390 ze zm.). Zgodnie z nią „jednostkami naukowymi” są „*prowadzące w sposób ciągły badania naukowe lub prace rozwojowe*” wliczone enumeratywnie typy organizacji (podstawowe jednostki organizacyjne uczelni

²⁹ Barta, J., Markiewicz, R. (w:) Barta, J., Czajkowska-Dąbrowska, M., Cwiąkański, Z., Markiewicz, R., Traple, E. (2005). *Ustawa o prawie autorskim...*, s. 217.

³⁰ *Ibidem*, s. 217.

³¹ Aczkolwiek termin „jednostka naukowa” nie jest tożsamy z terminem „instytucja naukowa”.

w rozumieniu statutów tych uczelni, placówki naukowe Polskiej Akademii Nauk, jednostki badawczo-rozwojowe, międzynarodowe instytuty naukowe utworzone na podstawie odrębnych przepisów, jednostki organizacyjne posiadające status jednostki badawczo-rozwojowej, Polska Akademia Umiejętności) oraz inne jednostki będące polskimi osobami prawnymi (jeśli prowadzą w sposób ciągły badania naukowe lub prace rozwojowe). Także i w tym kontekście trudno zakwalifikować szkoły inne niż wyższe jako „instytucje naukowe”.

Jeśli chodzi o pojęcie „utwór naukowy”, to należy zaznaczyć, że prawo autorskie nie definiuje tej szczególnej kategorii utworu, choć wymienia tego typu utwory, wśród tych wytworów intelektualnych, które w „szczegółności” stanowią przedmiot prawa autorskiego. Zresztą wysoce dyskusyjne – w związku z otwartą definicją nauki oraz wielością koncepcji dotyczących tego, jak powinna być ona pojmowana – jest to, czy w ogóle możliwe jest rozstrzygnięcie o „naukowości” określonego utworu w sposób abstrakcyjny. Dlatego też kwalifikacja określonego utworu naukowego może odbywać się jedynie w oparciu o ogólną wskazówkę sformułowaną na gruncie prawa autorskiego, zgodnie z którą utworami naukowymi są takie utwory, które stanowią „*rezultat naukowego procesu poznawczego i które równocześnie, w swej podstawowej funkcji komunikacyjnej, są zorientowane nie na »siebie«, jak utwory artystyczne, lecz na przedstawienie obiektywnie istniejącej rzeczywistości*”³².

Trudno określić w sposób systemowy, jakie utwory związane z zajęciami dydaktycznymi są utworami naukowymi. Można natomiast postarać się wskazać przykład takich utworów.

Wykład akademicki opracowany na podstawie autorskiego konspektu można uznać za rezultat procesów myślowych i poznawczych polegających m.in. na:

- l twórczym wyborze metodologii przeprowadzonych badań danego problemu naukowego,
- l wyborze literatury naukowej dokonany w oparciu o wiedzę naukową i doświadczenie dydaktyczne nauczyciela,
- l indywidualnym „przetworzeniu” naukowej wiedzy, terminologii, zasad na formę łatwą do zrozumienia przez studentów,
- l oryginalnym komentowaniu faktów naukowych, wnioskowaniu, dowodzeniu, wyjaśnianiu i interpretowaniu takich faktów, teorii, odkryć, weryfikacji ustaleń naukowych³³.

³² *Ibidem*, s. 217.

³³ Szczegółowo na temat problematyki utworów naukowych por.: Markiewicz, R. (1990). *Ochrona prac naukowych*. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego *Prace z wynalazczości i ochrony własności intelektualnej*, zeszyt 55. Kraków.

Wykładom akademickim nie można też odmówić funkcji komunikacyjnej i informacyjnej, polegającej na komentowaniu istniejącej rzeczywistości, gdyż właśnie ta funkcja stanowi istotę procesów edukacyjnych, realizowanych w szkołach wyższych przede wszystkim właśnie przez wykłady. Utworami naukowymi mogą przy tym być tylko te wykłady akademickie, w trakcie których prowadzący przedstawia studentom lub doktorantom twórczą (a nie odtwórczą) wizję konkretnego problemu naukowego.

Należy przyjąć, że skoro – jak przedstawiono wcześniej – jedynie część zajęć dydaktycznych stanowi utwory w rozumieniu prawa autorskiego, to wśród tych utworów tylko część, głównie te, które powstają w działalności edukacyjnej w szkołach wyższych, można uznać za utwory naukowe.

Należy wyraźnie zaznaczyć, że z punktu widzenia stosowania art. 14 pr. aut. nie ma znaczenia status naukowy pracownika, a w szczególności to, na jakim stanowisku (naukowym, dydaktyczno-naukowym, dydaktycznym, technicznym) jest zatrudniony w instytucji naukowej. Za to ważne jest, aby utwór naukowy powstał w ramach wykonywania obowiązków ze stosunku pracy.

Zastosowanie omawianego przepisu będzie każdorazowo determinować charakter instytucji zatrudniającej autora (musi to być instytucja naukowa), charakter stworzonego utworu (musi to być utwór naukowy) oraz to, w ramach jakich obowiązków utwór został stworzony (muszą to być obowiązki ze stosunku pracy).

8.5.3. Utwory „niepracownicze”

Pracodawcy przysługują autorskie prawa majątkowe wyłącznie w odniesieniu do utworów pracowniczych, a więc tylko utworów stworzonych przez pracowników w wyniku wykonywanych obowiązków ze stosunku pracy, natomiast w razie stworzenia utworu w ramach umowy cywilnoprawnej – tylko wtedy, gdy tak stanowi umowa (jeżeli w umowie zawarto postanowienia dotyczące przeniesienia prawa lub udzielenia licencji na rzecz zamawiającego dzieło czy zlecniodawcy).

Jeżeli pracodawca zawiera z pracownikiem dodatkową umowę cywilnoprawną, to należy przyjąć, iż prace wykonane w ramach tej umowy, wykraczają poza zakres obowiązków pracowniczych wynikających ze stosunku pracy.

Jeżeli pracownik stworzy utwór związany z zajęciami dydaktycznymi poza stosunkiem pracy (poza zakresem obowiązków pracowniczych) i bez umowy cywilnoprawnej (np. pracownik naukowy przygotowuje w sposób autorski i twórczy konspekt zajęć, choć jego umowa nie przewiduje działalności dydaktycznej), to wtedy jedynym uprawnionym do tego utworu – konspektu – jest sam pracownik.

W takich sytuacjach do utworów „niepracowniczych” nie będą miały zastosowania ani art. 12, ani art. 14 pr. aut. Pomijając ostatni przypadek, kwestia praw autorskich do takich zajęć musi być więc uregulowana w umowie cywilnoprawnej, na podstawie której na szkołę mogą zostać przeniesione autorskie prawa majątkowe bądź na jej rzecz może zostać udzielona licencja. W takiej umowie może też znaleźć się szczególny zapis (postanowienie) regulujący kwestię korzystania z utworów (np. nagrywania zajęć) przez niepełnosprawnych uczniów, studentów czy doktorantów.

8.5.4. Podsumowanie

Jeśli zajęcia dydaktyczne są prowadzone według autorskiego, opracowanego indywidualnie i twórczo konspektu, a więc są przedmiotem prawa autorskiego, to uprawnionym (podmiotem prawa autorskiego) może być:

- l pracodawca – na podstawie art. 12 pr. aut.,
- l zleceniodawca lub zlecający wykonanie dzieła, w zależności od tego, jak stanowi umowa cywilnoprawna dotycząca przygotowania i przeprowadzenia zajęć³⁴ (tj., czy umowa zawiera postanowienia dotyczące przeniesienia praw lub udzielenia licencji na rzecz zleceniobiorcy),
- l nauczyciel, gdy zajęcia są:
 - l pracowniczym utworem naukowym, a umowa dotycząca stosunku pracy nie stanowi, iż pracodawca nabywa prawa autorskie – na podstawie art. 14 pr. aut.,
 - l utworem „niepracowniczym”, a umowa cywilnoprawna dotycząca przygotowania i przeprowadzenia zajęć nie przenosi praw na zleceniodawcę lub zlecającego wykonanie dzieła.

Jeśli założymy, że umowy cywilnoprawne nie są podstawowym i powszechnym sposobem zatrudniania nauczycieli, to przypadek, gdy uprawnionym z tytułu praw autorskich jest nauczyciel, może dotyczyć pracowniczych utworów naukowych powstałych w ramach zatrudnienia w instytucji naukowej.

Zatem ten **przypadek, gdy uprawnionym jest nauczyciel, można – w pewnym uproszczeniu – sprowadzić do wykładów akademickich będących utworami naukowymi**, gdyż kwalifikacja innych zajęć dydaktycznych jako utworów naukowych można budzić wątpliwości.

³⁴ Jak przedstawiono wcześniej, prawa autorskie dotyczą autorskiego, opracowanego indywidualnie i twórczo konspektu zajęć, a więc są związane z czynnością przygotowania zajęć, natomiast w przypadku autorskiej i twórczej prezentacji czy przedstawienia mogą być związane z czynnością przeprowadzenia zajęć.

8.6. Nagrywanie zajęć na podstawie przepisu o dozwolonym użytku osobistym

Z poprzedniego fragmentu rozważań wynika, że sytuację, gdy uprawnionym z tytułu autorskich praw majątkowych do utworu dotyczącego zajęć dydaktycznych jest nauczyciel (który ewentualnie mógłby odmówić prawa do ich nagrywania), można ograniczyć do wykładów akademickich będących utworami naukowymi (zatem dalsze rozważania ograniczamy do tej formy dydaktycznej). W innych przypadkach, jak wykazano wcześniej, uprawnionym jest instytucja zatrudniająca nauczyciela albo zajęcia dydaktyczne w ogóle nie stanowią przedmiotu prawa autorskiego.

W przypadku nagrywania wykładów akademickich przez studentów czy doktorantów, w tym niepełnosprawnych dochodzi do utrwalenia wykładu (techniką magnetyczną lub cyfrową), które to działanie jest objęte monopolem autorsko-prawnym. Przy takim założeniu dopuszczalność nagrywania wykładów powinna być uwarunkowana wcześniejszą zgodą nauczyciela (wykładowcy). **Zgoda nie będzie jednak wymagana, gdyż dopuszczalne jest utrwalanie wykładów w ramach dozwolonego użytku osobistego na podstawie art. 23 pr. aut.**

Podstawowym warunkiem korzystania z utworów w ramach dozwolonego użytku jest rozpowszechnienie utworu. W rozumieniu powoływanego już art. 6 ust. 3 pr. aut. „*utworem rozpowszechnionym jest utwór, który za zgodą twórcy został udostępniony publicznie*”. Zakres tego przepisu obejmuje wszelkie formy publicznego udostępnienia utworu, zatem nie tylko przez udostępnienie egzemplarzy utworu w wyniku publikacji utworu, ale także publiczne wykonanie utworu, odtworzenie, recytację, wyświetlenie, wystawienie itp.

Mimo że kwestia ta nie została jak dotąd rozstrzygnięta ani w doktrynie prawniczej, ani w orzecznictwie sądowym, wydaje się, że w przypadku wygłaszania wykładu akademickiego już w trakcie trwania wykładu mamy do czynienia z jego rozpowszechnieniem.

Po pierwsze, jak można zauważyć, ani moment dokonania zapisu stenograficznego wykładu akademickiego, ani utrwalenie go na taśmie magnetycznej lub cyfrowej w procesie nagrywania nie odbywa się idealnie w tym samym czasie co jego wygłaszanie, lecz zawsze z minimalnym opóźnieniem. Stanowi to argument na poparcie twierdzenia, że w trakcie nagrywania wykładu ma miejsce utrwalanie nie „rozpowszechnianego”, ale już „rozpowszechnionego” wykładu.

Po drugie, naszym zdaniem należy zwrócić uwagę, iż powszechnie uznaje się, że w analogicznych sytuacjach, np. w przypadku pierwszego wykonania utworu przez artystę wykonawcę (śpiewaka operowego) w operze podczas premierowego spektaklu ma miejsce artystyczne wykonanie utworu i jego jednoczesne

rozpowszechnienie. Fakt rozpowszechnienia utworu we wskazanym przykładzie nie budzi kontrowersji, a przecież sytuacja ta niczym nie różni się od sytuacji, w której student czy doktorant dokonuje utrwalenia wykładu akademickiego w czasie jego wygłoszenia.

Nie ma też wątpliwości, że rozpowszechnienie wykładu akademickiego prowadzonego w ramach działalności dydaktycznej nauczyciela odbywa się za jego zgodą.

Jednak, aby można było definitywnie uznać wykład akademicki za „utwór rozpowszechniony”, należy odpowiedzieć na pytanie, czy wygłoszenie wykładu akademickiego jest równoznaczne z publicznym udostępnieniem.

Przy interpretacji przesłanki „publicznego udostępnienia” zasadne jest odwołanie do art. 164 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 164, poz. 1365 z późn. zm.), zgodnie z którym:

„Art. 164. 1. Wykłady w uczelni są otwarte, jeżeli jej statut nie stanowi inaczej”.

Wydaje się, że gwarantowana ustawowo „otwartość” wykładów akademickich może być interpretowana w ten sposób, że potencjalnie każdy zainteresowany może w nich uczestniczyć. W praktyce, mimo że z reguły określony wykład jest przeznaczony dla studentów lub doktorantów określonego kierunku i roku studiów, to każdy zainteresowany student lub doktorant (a nawet osoba „z zewnątrz”) może przyjść na wykład i w nim uczestniczyć. Jest to zresztą coraz częstsza praktyka w związku z tym, że niektóre wykłady mogą być wybierane przez studentów lub doktorantów różnych lat i kierunków. Nawet jeżeli istnieje zamknięta lista studentów lub doktorantów danego kierunku, dla których jest przeznaczony określony wykład, lub w sali, w której odbywa się wykład, jest określona liczba miejsc siedzących, to te okoliczności nie mogą przesądzać o tym, że taki wykład jest zamknięty, a w jego trakcie nie dochodzi do publicznego rozpowszechnienia utworu³⁵.

W związku z tymi uwagami należy przyjąć, że wykłady akademickie, jeśli statut danej uczelni nie stanowi inaczej, są kierowane do potencjalnie nieoznaczonego kręgu osób, a co za tym idzie, można uznać, że są one „udostępniane publicznie”.

O ile w przypadku wykładów akademickich należałoby uznać, że są one otwarte dla potencjalnie nieoznaczonego kręgu słuchaczy, o tyle z większą ostrożnością

³⁵ Należy przy tym zaznaczyć, że zasadność dokonywania oceny, czy mamy do czynienia z rozpowszechnieniem publicznym utworu za pomocą kryterium „potencjalnej dostępności dla każdego człowieka”, została potwierdzona w orzecznictwie sądowym. Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 października 2004 r., IV ACa 62/04, LEX 146668.

należałoby oceniać spełnienie przesłanki „publicznego udostępnienia” w odniesieniu do innych form kształcenia akademickiego takich jak: ćwiczenia, seminaria, proseminaria, które zgodnie ze swoim charakterem są przeznaczone dla określonego, zwykle niewielkiego grona studentów. Choć kryterium niewielkiej liczby osób uczestniczących w tego typu zajęciach nie powinno być rozstrzygające, to wydaje się, że właśnie ich „zamknięty” charakter uzasadnia wnioski, że nie są one dostępne dla nieoznaczonego kręgu studentów, a co za tym idzie, w ich trakcie nie dochodzi do publicznego udostępnienia utworów.

Podsumowując, należy przyjąć, że studenci i doktoranci niepełnosprawni mogą nagrywać wykłady akademickie na użytek własny, na zasadach określonych w art. 23 pr. aut. Zauważmy, że tego typu forma eksploatacji, stosowana przez bardzo niewielki procent studentów lub doktorantów, co do zasady nie narusza normalnego korzystania z utworu oraz nie godzi w słuszne interesy twórcy, o czym jest mowa w art. 35 pr. aut.

Jednocześnie pragniemy stwierdzić, że dopuszczenie możliwości nagrywania wykładów przez studentów niepełnosprawnych w ramach dozwolonego użytku osobistego nie oznacza automatycznie usankcjonowania praktyki nagrywania wykładów przez wszystkich studentów w ramach dozwolonego użytku, a to właśnie z uwagi na istotną korygującą rolę, jaką może w takim przypadku odgrywać przepis art. 35 pr. aut. Bardzo częste nagrywanie wykładów przez wszystkich studentów lub doktorantów może być bowiem – w przeciwieństwie do nagrywania wykładów tylko przez nieliczne grono studentów lub doktorantów niepełnosprawnych – uznane za taką formę eksploatacji, która narusza normalne korzystanie z utworu lub godzi w słuszne interesy twórcy. Takie wyłączenie możliwości powołania się na instytucję dozwolonego użytku w omawianym zakresie może mieć miejsce np. w przypadku, gdy wszyscy studenci mają nagrane wykłady i w związku z tym nie są już zainteresowani zakupem skryptu przygotowanego przez wykładowcę, zawierającego jego wykłady, co w konsekwencji powoduje, że nie uzyskuje on korzyści majątkowych ze sprzedaży skryptu, które uzyskałby, gdyby nie miała miejsca konkurencyjna eksploatacja jego utworu w ramach dozwolonego użytku osobistego.

9. Sporządzanie kopii utworów przy użyciu urządzeń reprograficznych

Przepis art. 23 pr. aut. zezwala na korzystanie z utworu w ramach dozwolonego użytku osobistego. Jedną z często występujących w praktyce form korzystania z utworów na podstawie tego przepisu jest sporządzanie kserokopii utworów.

Jeżeli podmiot działający na rzecz osób niepełnosprawnych posiada urządzenia kserograficzne i nieodpłatnie udostępnia je osobom niepełnosprawnym (lub ich opiekunom), to mogą one wykonywać kopie utworów na podstawie art. 23 pr. aut. Ponadto, podmiot ten może wykonywać kserokopie utworów na rzecz osób niepełnosprawnych na podstawie art. 33¹ pr. aut.

Gdyby jednak w siedzibie organizacji działającej na rzecz osób niepełnosprawnych działał punkt kserograficzny prowadzony przez podmiot zewnętrzny (np. wynajmujący pomieszczenie), który odpłatnie świadczyłby usługi sporządzania kopii utworów w ramach dozwolonego użytku osobistego, w tym użytku osób niepełnosprawnych, to posiadacz takiego urządzenia (prowadzący działalność gospodarczą w zakresie zwielokrotniania utworów) musiałby zgodnie z art. 20¹ pr. aut. uiszczać za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania opłaty z tytułu wpływów osiąganych ze sporządzania kopii utworów.

Organizacja działająca na rzecz osób niepełnosprawnych (np. szkoła, w której uczą się niepełnosprawni uczniowie, szkoła wyższa, w której pobierają naukę studenci, doktoranci), jeśli nieodpłatnie udostępnia kserograf osobom niepełnosprawnym, nie ma obowiązku uiszczania opłat, o których jest mowa w art. 20¹ pr. aut.³⁶

³⁵ Sytuacja taka zdarzyła się w związku z realizacją jednego z programów finansowanych przez Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych, w którym wymagano udostępnienia urządzenia kserograficznego osobom niepełnosprawnym.

Informacje o autorkach



dr Justyna Ożegalska-Trybalska

Doktor nauk prawnych, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, adiunkt w Zakładzie Prawa Własności Przemysłowej i Ochrony Konkurencji w Instytucie Prawa Własności Intelektualnej UJ. Arbiter Sądu Polubownego ds. Domen Internetowych przy Krajowej Izbie Informatyki i Telekomunikacji oraz starszy ekspert w unijnym projekcie IPR-Helpdesk. Wykładowca prawa własności intelektualnej oraz prawa Internetu na Uniwersytecie Jagiellońskim. Autorka polskich i zagranicznych publikacji naukowych i popularnonaukowych z zakresu prawa własności intelektualnej, w tym artykułu dotyczącego problematyki prawa autorskiego w kontekście korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne.



dr Sybilla Stanisławska-Kloc

Doktor nauk prawnych, adwokat, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Ukończyła aplikację sądową. Obecnie pracuje jako adiunkt w Instytucie Prawa Własności Intelektualnej UJ. Arbiter sądu domenowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej. Wykładowca prawa cywilnego i autorskiego na Uniwersytecie Jagiellońskim. Pełni funkcję starszego eksperta oraz koordynatora jednego z pakietów w unijnym projekcie IPR-Helpdesk współrealizowanym przez Instytut. Autorka monografii „Ochrona baz danych” oraz publikacji naukowych i popularnonaukowych z zakresu prawa własności intelektualnej, w tym artykułu dotyczącego problematyki prawa autorskiego w kontekście korzystania z utworów przez osoby niepełnosprawne.



Fundacja Instytut Rozwoju Regionalnego (FiRR) jest organizacją pozarządową typu non-profit działającą od 26 sierpnia 2003 r. w dziedzinach nauki, transferu innowacji, przedsiębiorczości oraz kompleksowego i wielopoziomowego wspierania osób najbardziej dyskryminowanych w społeczeństwie. Podstawową misją Fundacji jest zrównoważony rozwój przedsiębiorczości, transfer innowacyjnych rozwiązań, a także wspieranie przedsiębiorstw i innych podmiotów w zdobywaniu i wykorzystywaniu nowoczesnych technologii. Współpracuje z Ministerstwem Nauki i Informatyzacji, Polską Agencją Rozwoju Przedsiębiorczości oraz władzami lokalnymi województwa małopolskiego, a w ostatnim okresie szczególnie intensywnie kooperuje z licznymi organizacjami działającymi na rzecz osób niepełnosprawnych, w szczególności niewidomych. Od lutego 2007 Fundacja posiada status Organizacji Pożytku Publicznego.

Projekt realizowany przez Partnerstwo na Rzecz Zwiększenia Dostępności Rynku Pracy dla Osób Niewidomych, w skład którego wchodzi – oprócz Fundacji – także Polski Związek Niewidomych, Akademia Górniczo – Hutnicza, Fundacja Na Rzecz Osób Niewidomych i Słabowidzących, Instytut Badań Marketingowych i Społecznych VRG Strategia oraz Agencja Handi-Soft współfinansowany jest ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Inicjatywy EQUAL. Jego głównym celem jest kompleksowa pomoc ludziom z dysfunkcją wzroku w znalezieniu i utrzymaniu pracy bądź podjęciu i ukończeniu studiów wyższych. Wzięcie udziału w projekcie dało szansę 60 osobom w wieku 16-35 lat z terenu województwa małopolskiego na zwiększenie swoich kompetencji i umiejętności.