

Fotografia jako przedmiot prawa autorskiego – zarys problematyki elementów twórczych w fotografii

JOANNA ŁUKASZCZYK

Uczelnia Techniczno-Handlowa im. H. Chodkowskiej w Warszawie

Streszczenie

Artykuł dotyczy pewnego wycinka dość obszernej problematyki fotografii jako przedmiotu prawa autorskiego. Fotografie w prawie autorskim przeszły pełną ewolucję, od zupełnego braku ochrony, poprzez ochronę uzależnioną od zastrzeżenia praw autorskich, do pełnej ochrony autorsko prawnej. Autorka koncentruje się na analizie jednej z przesłanek uznawania fotografii za utwór w rozumieniu polskiego prawa autorskiego – wkładu twórczego, wymaganego przez ustawodawcę w odniesieniu do wszystkich potencjalnych utworów, nie tylko utworów fotograficznych. Autorka sugeruje, że w przypadku coraz bardziej powszechnych w przestrzeni publicznej fotografii, obecność wkładu twórczego powinna podlegać ocenie na różnych etapach powstawania i opracowywania fotografii.

Słowa-kлючe: fotografia, prawo autorskie, twórczość, utwór, utwór fotograficzny

Abstract

Photography as a matter of copyright law - an outline of the issues of creative elements in photography

The article concerns some quite extensive problems photograph as an object of copyright. Photographs copyright undergone a complete evolution, from the complete lack of protection by protecting dependent on claim copyright to the full protection law. The author focuses on the analysis of one of the conditions for recognition of photography as a work within the meaning of Polish copyright law – creative contribution required by the legislature in relation to all potential tracks, not just photographs. The author suggests that if more and more common in the public space photography, the presence of creative contribution should be assessed at various stages of formation and development of photography.

Keywords: photography, copyright, creation, work, photographic copyright

Fotografia jest coraz częściej dostępnym obiektem w przestrzeni publicznej i oczywiście prywatnej. Jest to niewątpliwy efekt postępu technologicznego, rosnącej dostępności sprzętu potrzebnego do wykonywania zdjęć, a także pojawienia się sprzętu wymagającego coraz mniejszych, a często nawet minimalnych umiejętności w tym zakresie, nie wspominając już o powszechnie dostępnych instrumentach do publikowania zdjęć w internecie. Wszystko to sprawiło, że tworzenie zdjęć przestało być już domeną profesjonalistów, wymagającą i umiejętności, i odpowiedniego sprzętu, wręcz przeciwnie, w chwili obecnej każdy, za pomocą chociażby telefonu komórkowego, może wykonać fotografię.

Inną kwestią pozostaje, czy każda taka fotografia będzie utworem w rozumieniu ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych¹ i kiedy będzie podlegać ochronie prawnej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w wyniku tak masowego upowszechnienia fotografii i dostępności, także cenowej, sprzętu niezbędnego do ich wykonywania, mamy obecnie do czynienia z różnymi rodzajami fotografii, od zupełnie amatorskich, często przypadkowych, do profesjonalnych, tworzonych w ramach reportażu czy stylizowanych sesji fotograficznych, wymagających i sprzętu, i umiejętności, a także indywidualnego przygotowania się do takiej sesji.

Oceniając z perspektywy prawa autorskiego przestrzeń, w której fotografii stają się dostępne i widoczne dla innych, daje się dostrzec niekontrolowany „napływ” fotografii, w dużej mierze przypadkowych, np. pojawiających się w serwisach społecznościowych. Trzeba zwrócić przy tym uwagę na wynikające z tego współistnienie tzw. fotografii-utworów oraz tzw. fotografii-nieutworów. Z każdą z tych kategorii fotografii będą wiązały się inne skutki prawno-autorskie. Czy można jednak powiedzieć, że w każdym przypadku fotografia wykonana przypadkowo lub fotografia amatorska nie jest utworem, a z drugiej strony, czy każde zdjęcie wykonane przez profesjonalistę będzie można uznać za utwór? Odpowiedź nie jest tak oczywista, jak mogłoby się wydawać. Chciałabym w tym miejscu postawić tezę, że każda fotografia, nawet reporterska, może być potencjalnie uznana za utwór, o ile będzie możliwe wskazanie w niej elementów twórczych. Uzasadniając tę tezę, odwołam się do interpretacji ustawowych przesłanek utworu oraz orzecznictwa sądowego odnoszącego się do elementów twórczych w fotografii.

I. FOTOGRAFIA JAKO UTWÓR

Fotografia jest specyficznym wytworem z punktu widzenia prawa autorskiego, a zwłaszcza jego genezy, jej historia w prawie autorskim nie ma bowiem początków tam, gdzie większość utworów we współczesnym rozumieniu. Właściwa ochrona fotografii, zbliżona do ochrony innych utworów, np. plastycznych, muzycznych czy naukowych, rozpoczęła się dopiero z chwilą wejścia w życie obowiązującej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Poprzednia regulacja wymagała bowiem do skutecznej fotografii ochrony umieszczenia

¹ T.j. Dz. U. Nr 90, poz. 631.

zastrzeżenia praw autorskich na egzemplarzu takiego utworu. Nie ulega wątpliwości, że współczesna regulacja bardziej odpowiada sposobom, w jaki fotografie funkcjonują w przestrzeni publicznej, coraz powszechniejszą formą publikacji fotografii staje się bowiem ich udostępnianie w formie cyfrowej. Można także powiedzieć, że ustawodawca zwrócił uwagę na szerokie zastosowanie fotografii i ich coraz częstsza obecność fotografii w różnych innych utworach i dostosował do tej rzeczywistości brzmienie regulacji z zakresu prawa autorskiego w zakresie dozwolonego użytku fotografii (na podstawie nowelizacji Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 11.09.2015 r.)².

Ustawodawca w treści art. 1 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych wprowadza przesłanki niezbędne do uznania danego wytworu za utwór. Wśród tych przesłanek należy wymienić: posiadanie statusu „przejawu działalności twórczej”, indywidualny charakter oraz ustalenie utworu. Nawiązując do definicji twórcy wprowadzonej w art. 8 ust. 2 ustawy, zgodnie z którą twórca to osoba, której nazwisko uwidoczniło w tym charakterze na egzemplarzach utworu (albo której autorstwo zostało podane do publicznej wiadomości w jakiś inny sposób), trzeba stwierdzić, że wynika z niej kolejna ważna przesłanka ustawowa. Utwór musi być efektem działalności umysłowej człowieka – osoby fizycznej³. Należy zwrócić uwagę, że wskazane przesłanki dotyczą wszelkich utworów, zastanowić się oczywiście trzeba, czy i w jakim zakresie odnoszą się do fotografii. Z samego faktu bowiem, że ustawodawca wymienia w ust. 2 powołanego artykułu przykładowe rodzaje utworów, w tym fotografie. Trzeba w tym miejscu nadmienić, że wyliczenie utworów zawarte w ustawie odnosi się do najbardziej powszechnych ich rodzajów, w ten sposób ocenionych przez ustawodawcę, a wprowadzenie ich do ustawy nastąpiło w ich formach i gatunkach wykształconych historycznie⁴. Niemniej jednak, to, że fotografia znalazła się w tym wyliczeniu, nie oznacza jeszcze, że każdy tego rodzaju wytwór będzie korzystał z ochrony. Każdorazowo potrzebna będzie ocena, w jakim stopniu fotografia spełnia przesłanki ustawowe niezbędne do uznania jej za utwór.

Prawo autorskie nie wprowadza definicji fotografii, natomiast w literaturze przedmiotu wskazuje się raczej przykładowe wyliczenia rodzajowe niż podaje definicję fotografii. I tak np. J. Barta wskazuje na występowanie takich fotografii jak fotografie okazjonalne, reporterskie, zdjęcia tworzone przez fotografików, zdjęcia artystyczne⁵. Można do tego katalogu dodać zdjęcia portretowe, produktowe, mody, reklamowe, ślubne, rodzinne etc. Oczywiście nie jest to wyliczenie zamknięte i z pewnością będzie ulegać dalszemu poszerzaniu.

Definicje fotografii pojawiają się natomiast w orzecznictwie, zwłaszcza w odniesieniu do fotografii reportażowej. I tak, Sąd Apelacyjny w Poznaniu, wskazał, że reportaż to swojego rodzaju opis wydarzeń rozgrywających się na oczach autora tych zdarzeń, samą fotografię

² Dz. U. 2015, Nr 1639.

³ W innych niż polski systemach prawnych pojawiały się na tym tle wątpliwości dotyczące np. kwalifikacji autorstwa książki napisanej przez program komputerowy.

⁴ *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. E. Ferenc-Szydełko, Warszawa 2016.

⁵ *System Prawa Prywatnego. Prawo autorskie*, red. J. Barta, t. 13, Warszawa 2013.

reporterską sąd określił natomiast jako uchwycenie „na gorąco” obserwowanego zdarzenia⁶. Z kolei Sąd Najwyższy w 2009 roku określił fotografię reporterską jako fotografię, która przedstawia rzeczywiste zdarzenie, wykonaną w czasie, w którym ono nastąpiło⁷.

Niezależnie od tego, jak ustawodawcy, przedstawiciele nauki czy sądy definiują fotografię, nie ulega wątpliwości, że do jej kwalifikacji jako utworu wymagane jest, aby spełniała przesłanki wskazane w art. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Wspomniano już, że utwór, a zatem potencjalnie i fotografia, musi być rezultatem działalności człowieka, musi być przynajmniej ustalona, musi być indywidualna oraz stanowić przejaw działalności twórczej. W ramach niniejszej pracy zostanie przeprowadzona analiza przesłanki budzącej najwięcej wątpliwości w praktyce uznawania fotografii za utworu, czyli określenie „wkładu twórczego” w fotografii.

II. FOTOGRAFIA JAKO PRZEJAW DZIAŁALNOŚCI TWÓRCZEJ

Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych ani nie podaje definicji „wkładu twórczego” ani też nie określa cech tego wkładu⁸. W literaturze przedmiotu określa się działalność twórczą jako efekt pewnego procesu, rozpoczętego w psychice twórcy⁹.

Z pomocą w wyjaśnieniu tej kwestii przychodzi także orzecznictwo sądowe, podejmujące próbę wskazania, na czym polega wkład twórczy nie tylko w odniesieniu do ogólnej kategorii utworu, ale właśnie w odniesieniu do utworu fotograficznego.

Już we wczesnym orzecznictwie sądowym, jeszcze za rządów poprzedniej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, zwrócono uwagę, że dla kwalifikacji fotografii jako utworów (Sąd Najwyższy posługiwał się nawet określeniem „jako dzieło sztuki”) jest konieczne, aby dało się stwierdzić, że przedmiotowe fotografie wykazują inwencję i samodzielność artystyczną. Za niewystarczające do takiej kwalifikacji fotografii SN uznał natomiast fakt wykonania zdjęcia przez fotografa będącego członkiem ZAIKS-u, czy też umieszczenie zastrzeżenia autorstwa na egzemplarzu fotografii¹⁰. Odnosząc te tezy do obowiązującego stanu prawnego należy stwierdzić, że także i dzisiaj kluczowe dla uznania fotografii za przedmiot prawa autorskiego jest wykazanie inwencji w fotografii. Również dzisiaj nie jest istotne, czy twórca zastrzegł prawa autorskie, gdyż ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych już takiej przesłanki nie formułuje.

Odnosząc się do bardziej współczesnego orzecznictwa, chciałabym wskazać na tezy, które pojawiły się w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 2014 roku¹¹. Sąd podjął się

⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 30 czerwca 1992 r., I ACr 220/92.

⁷ Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 271/09.

⁸ Podobnie takiej charakterystyki nie podaje Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (Dz. U. Nr 2001, Nr 49, poz. 508).

⁹ *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, dz. cyt.

¹⁰ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1958 r., II CR 347/57.

¹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 grudnia 2014 r., I ACa 1433/14.

niełatwego zadania wskazania, na czym polega „twórczość” w fotografii, wymieniając następujące jej przejawy – świadomy wybór: momentu fotografowania, punktu widzenia, kompozycji obrazu, oświetlenia, itp.

Jak wynika z powyższego wyliczenia, nie ma ono charakteru zamkniętego, co potwierdza założenie, że w przypadku kwalifikowania fotografii jako utworów konieczna jest każdorazowa analiza okoliczności wykonania danej fotografii, aby ocenić, czy pojawia się w niej jakikolwiek wkład twórczy.

Warto jeszcze zwrócić uwagę, że w powołanym wyroku sąd uznał, że te przejawy działalności twórczej „nadają fotografii indywidualne piętno”. Oznacza to, że są to takie elementy procesu tworzenia fotografii, które decydują o potencjalnej jej niepowtarzalności i charakteryzują fotografa.

Wydaje się jednak, że kluczowy dla kwestii interpretacji fotografii jako utworu w rozumieniu prawa autorskiego jest wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 2012 roku¹², w którym to wyroku sąd wysunął tezę, zgodnie z którą „ochronie prawno-autorskiej podlega fotografia, którą cechują elementy twórcze, choćby na minimalnym poziomie, natomiast nie podlega fotografia czysto rejestracyjna”. Należy zwrócić uwagę na dwa aspekty tej tezy. Po pierwsze, trzeba zgodzić się ze stwierdzeniem, że dla uznania fotografii za utwór konieczne jest wystąpienie w niej jakichkolwiek elementów twórczych. Oczywiście, w braku definicji ustawowej, określenie czy i jakie elementy twórcze występują w fotografii będzie bardzo subiektywne. Trudno także odpowiedzieć na pytanie, kiedy w fotografii wystąpią elementy twórcze na minimalnym poziomie. Po drugie, trzeba odnieść się do odmowy przyznania ochrony prawno-autorskiej fotografii czysto rejestracyjnej. Czy należy przez to rozumieć fotografię reporterską, będącą uchwyceniem przez fotografa pewnego wycinka rzeczywistości, czyli pewną rejestracją określonego wydarzenia? Ocena tego rodzaju fotografii także nie może następować automatycznie, a zatem nie można powiedzieć, że w każdym przypadku fotografia rejestracyjna, np. reportażowa nie będzie utworem.

Należałoby raczej odpowiedzieć na pytanie, na jakich etapach w utworze fotograficznym może pojawić się wkład twórczy. Odnosząc się do powołanego wyżej wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, który wypunktował przejawy działalności twórczej w fotografii, trzeba zwrócić uwagę, że są to elementy, które pojawiają się na etapie tworzenia fotografii (wybór momentu fotografowania, punkt widzenia, decyzja co do kompozycji obrazu, decyzja co do rodzaju i natężenia oświetlenia). Nie ulega wątpliwości, że są to elementy twórcze, wpływające na to, że fotografia będzie projekcją wyobraźni jej twórcy. Pojawia się natomiast pytanie, czy można nadać – jak to nazwał Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z 2014 roku – indywidualne piętno fotografii już po jej wykonaniu, na etapie jej „obróbki” w programie graficznym?

A zatem, czy „wkład twórczy” jest terminem zarezerwowanym jedynie dla etapu tworzenia fotografii, czy też należy traktować go szerzej i odnieść do każdego etapu opracowywania tejże fotografii, a zatem nie tylko jej tworzenia, ale i następującego później

¹² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku – I Wydział Cywilny z dnia 8 listopada 2012 r., I ACa 602/12.

procesu „obróbki” graficznej. Uważam, że pojęcie „wkład twórczy” w odniesieniu do fotografii powinien być rozumiany możliwie szeroko, obejmując każdy etap pracy zmierzający do osiągnięcia końcowego efektu w postaci fotografii odpowiadającej wizji twórcy. Wizja ta może oznaczać wkład twórczy albo na etapie tylko tworzenia zdjęcia, albo na etapie i tworzenia i jego opracowywania graficznego, albo też wyłącznie na etapie opracowywania graficznego (nawet z uwzględnieniem autorstwa innego podmiotu w odniesieniu do samego zdjęcia). Owszem, wkład twórczy musi wystąpić, musi wystąpić przynajmniej na minimalnym poziomie, i na dowolnym etapie procesu tworzenia fotografii.

III. NIEOCZYWISTOŚĆ KWALIFIKACJI FOTOGRAFII W PRAWIE AUTORSKIM

Wspomniano wcześniej, że fotografie z punktu widzenia ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych można kwalifikować jako tzw. fotografie – utwory i fotografie – nie-utwory, czyli fotografie nie spełniające przesłanek uzasadniających uznanie ich za utwory. W świetle zaprezentowanego orzecznictwa można powiedzieć, że do pierwszej kategorii fotografii należy zaliczyć fotografie wykazujące przynajmniej minimalny wkład twórczy i to na dowolnym poziomie. Fotografie – nie-utwory to natomiast fotografie m.in. nie wykazujące wkładu twórczego. Bardzo często granica między obydwoma kategoriami fotografii będzie bardzo cienka, zwłaszcza w przypadku fotografii reportażowej. Tak jak wcześniej wspomniano, konieczna będzie każdorazowa kwalifikacja fotografii przede wszystkim z uwagi na występowanie w niej elementów twórczych.

Jak już wyżej wspomniano, słowem-kluczem w kwalifikacji fotografii jako utworów lub nie-utworów jest oczywiście „wkład twórczy”. Za dość dużym prawdopodobieństwem przyznania ochrony fotografiom profesjonalnym przemawia fakt, że większość fotografii tego typu poddawana jest obróbce graficznej, ale także w tym przypadku wypada zapytać, czy korzystanie przez fotografa z tylko podstawowego programu do „obróbki” graficznej fotografii w sposób automatyczny, analogiczny dla każdego zdjęcia wystarczy, aby uznać, że na tym etapie wystąpił wkład twórczy? Wydaje się to mocno wątpliwe. Ten etap tworzenia zdjęcia budzi jeszcze inne wątpliwości – czy w przypadku, gdy efekt końcowy znacznie odbiega od wyglądu zdjęcia tuż po jego wykonaniu, można jeszcze mówić o fotografii czy już raczej o grafice? Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie zapewnia gotowych odpowiedzi na tego typu pytania i, jak już wyżej wspomniano, w każdym przypadku niezbędna jest indywidualna ocena fotografii jako utworu.

IV. PODSUMOWANIE

We wstępie niniejszego opracowania zwróciłam uwagę, że fotografia jest potencjalnym przedmiotem ochrony przewidzianej w prawie autorskim. Określenie „potencjalnym” zostało tutaj użyte nieprzypadkowo, celem zobrazowania, że w przypadku prawa autorskiego nie jest wskazany w żadnym przypadku automatyzm, rozumiany jako założenie, że każda fotografia

jest utworem. Byłoby to założenie błędne i sprzeczne z treścią art. 1 ust. 1 Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Ustawa wskazuje jedynie przesłanki wymagane do uznania fotografii (podobnie jak każdego innego wytworu umysłowego człowieka) za utwór.

Odnosząc się do sformułowanej we wstępie tezy, zgodnie z którą, każda fotografia, także rejestracyjna, jest potencjalnym utworem, trzeba stwierdzić, że została ona potwierdzona. Uzasadnieniem tego jest potwierdzona w orzecznictwie możliwość uznania każdej fotografii za utwór, o ile wystąpią w niej chociażby minimalne cechy twórcze. Oczywiście ustawa nie definiuje „wkładu twórczego”, zatem to twórca fotografii zamierzający korzystać z ochrony wynikającej z prawa autorskiego powinien odpowiedzieć sobie na pytanie, czy jakiegokolwiek elementy twórcze występują w jego fotografii, na różnych etapach jego opracowywania. Wypada jeszcze postawić jedno pytanie, czy nadawanie fotografii tego indywidualnego piętna, wprowadzanie do niej cech twórczych, realizowane na ostatnim etapie procesu tworzenia zdjęcia nie prowadzi do sytuacji, w której nie ma już fotografii, lecz należałoby raczej mówić o grafice, dla której zdjęcie jest jedynie swojego rodzaju „produktem wyjściowym”. Dzisiejsze możliwości techniczne są takie, że ze zdjęcia pierwotnego można wymazać lub przenieść praktycznie wszystko, dlatego też należałoby raczej odpowiedzieć na pytanie, co tak naprawdę podlega ochronie. Wkład twórczy nie powinien zatem prowadzić do zaniku w fotografii jej pierwotnego charakteru.

Literatura

1. Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1958 r., II CR 347/57.
2. *System Prawa Prywatnego. Prawo autorskie*, red. J. Barta, t. 13, Warszawa 2013.
3. *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. E. Ferenc-Szydełko, Legalis, Warszawa 2016.
4. Ustawa z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz. U. Nr 90, poz. 631.
5. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku – I Wydział Cywilny z dnia 8 listopada 2012 r., I ACa 602/12.
6. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 grudnia 2014 r., I ACa 1433/14.
7. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 30 czerwca 1992 r., I ACr 220/92.
8. Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 271/09.