



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Warszawa, 10 marca 2023 r.

RECENZJA

Rozprawy habilitacyjnej Pani doktor Joanny Pawlikowskiej zatytułowanej „*Wyczerpanie prawa w prawie autorskim*” (Wydawnictwo Temida 2 Białystok 2022) oraz aktywności naukowej związanych ze złożeniem wniosku o nadanie stopnia naukowego doktora habilitowanego nauk prawnych

I. Podstawa sporządzenia i zakres recenzji

Uchwałą Rady Dyscypliny Nauki Prawne Uniwersytetu w Białymstoku z dnia 16 grudnia 2022 r. zostałam powołana jako recenzent w składzie komisji habilitacyjnej w postępowaniu w sprawie nadania stopnia doktora habilitowanego dr Joannie Pawlikowskiej w dziedzinie nauk społecznych w dyscyplinie nauki prawne.

Wymagania, jakie musi spełniać osoba ubiegająca się o stopień doktora habilitowanego, zostały wskazane w art. 219 ust.1 pkt 2 ustawy z dnia 29 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (tekst jednolity Dz. U. 2022 poz. 574), dalej „Ustawa”.

Stosownie do art. 219 ust.1 pkt 2 i 3 Ustawy stopień doktora habilitowanego nadaje się osobie, która posiada w dorobku osiągnięcia naukowe lub artystyczne stanowiące znaczny wkład w rozwój określonej dyscypliny, w tym co najmniej 1 monografię naukową wydaną przez wydawnictwo, które w roku opublikowania monografii w ostatecznej formie było ujęte w wykazie sporządzonym zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 267 ust. 2 pkt 2 lit. a) lub 1 cykl powiązanych tematycznie artykułów naukowych opublikowanych w czasopiśmie naukowych lub w recenzowanych materiałach z konferencji międzynarodowych, które w roku opublikowania artykułu w ostatecznej formie były ujęte w wykazie sporządzonym zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 267 ust. 2 pkt 2 lit. b), lub 1 zrealizowane oryginalne osiągnięcie projektowe, konstrukcyjne, technologiczne lub artystyczne oraz wykazuje się istotną aktywnością naukową albo artystyczną realizowaną w więcej niż jednej uczelni, instytucji naukowej lub instytucji kultury, w szczególności zagranicznej.

Jako osiągnięcie naukowe stanowiące znaczny wkład w rozwój określonej dyscypliny, w tym co najmniej jedną monografię naukową, opublikowaną w wydawnictwie spełniającym wymóg określony w art. 219 ust.1 pkt 2a Ustawy dr Joanna Pawlikowska wskazała monografię „*Wyczerpanie prawa w prawie autorskim. Studium z prawa polskiego na tle prawa unijnego*”, dalej jako „Monografia” lub „rozprawa habilitacyjna”.



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Ponadto dr Joanna Pawlikowska przedstawiła w załączniku nr 4 do wniosku „Wykaz osiągnięć naukowych albo artystycznych, stanowiących znaczny wkład w rozwój określonej dyscypliny” zawierający zestawienie informacji o jej aktywności naukowej.

Pani dr Joanna Pawlikowska uzyskała stopień doktora nauk prawnych w zakresie prawa w dniu 15 października 2010 r. Stopień został nadany uchwałą Rady Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku. Pani dr Joanna Pawlikowska nie ubiegała się uprzednio o nadanie stopnia doktora habilitowanego.

Zgodnie z informacją podaną przez Habilitantkę jest ona od 2011 r. do chwili obecnej zatrudniona na Wydziale Prawa Uniwersytetu Białymstoku, aktualnie jako adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego i Handlowego.

Mając to na uwadze, recenzja obejmuje następujące elementy oceny:

1. Czy osiągnięcia naukowe stanowią znaczący wkład w rozwój dyscypliny nauki prawne, w zwłaszcza ocenę monografii habilitacyjnej;
2. Czy habilitantka w wykazuje się istotną aktywnością naukową realizowaną w więcej niż jednej uczelni, instytucji naukowej, w szczególności zagranicznej.

II. Osiągnięcia naukowe

1. Monografia habilitacyjna „Wyczerpanie prawa w prawie autorskim. Studium z prawa polskiego na tle prawa unijnego”

1.1. Wybór tematu

Wybór tematu „Wyczerpanie prawa w prawie autorskim” jest trafny. Zagadnienie to nie było w literaturze polskiej przedmiotem szerszego opracowania o charakterze monograficznym. Dość obszernie problematyka ta została przedstawiona w Systemie Prawa Prywatnego. W odróżnieniu od wyczerpania praw autorskich wyczerpanie innych praw własności intelektualnej było już przedmiotem szerszych opracowań. Monografia przygotowana przez Habilitantkę wypełnia zatem pewną lukę, istniejącą w polskiej literaturze. Za szerszym niż tylko zawartym w Systemie Prawa Prywatnego opracowaniem tej problematyki przemawia również okoliczność, że chociaż konstrukcja wyczerpania prawa jest oparta na tych samych założeniach teoretycznych, niezależnie od tego, z jakim prawem własności intelektualnej mamy do czynienia, to jednak istnieją też znaczące różnice pomiędzy wyczerpaniem praw własności przemysłowej a wyczerpaniem prawa autorskiego.

Niefortunny wydaje się jednak podtytuł tej rozprawy „Studium z prawa polskiego na tle prawa unijnego”, który może sugerować, że rozwiązania prawa polskiego są przeciwstawiane i niejako konfrontowane z prawem UE, podczas gdy zagadnienie wyczerpania prawa jest regulowane przez prawo UE i zasadniczo w tym zakresie zobowiązani jesteśmy do bądź bezpośredniego



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

stosowania prawa pierwotnego bądź do implementacji prawa wtórnego - w tym przypadku - w postaci dyrektywy.

1.2. Struktura i język rozprawy

Rozprawa została podzielona na dwie części, w których wyodrębniono 5 rozdziałów. Pierwsza część dotyczy istoty i kształtowania się konstrukcji wyczerpania w prawie autorskim, zarówno w prawie międzynarodowym, prawie UE oraz w prawie polskim. Część druga pracy została zatytułowana „Stosowanie instytucji wyczerpania prawa w obrocie prawnym”. Ta część zawiera trzy rozdziały omawiające przesłanki i zakres wyczerpania oraz wyczerpania prawa w odniesieniu do niematerialnych kopii utworów. Taki podział treści odpowiada strukturze wywodu, chociaż pewną wątpliwość musi budzić tytuł części drugiej. Sugerowałby on bowiem, że ta część pracy zostanie poświęcona analizie konkretnych przypadków stosowania koncepcji wypracowanej w orzecznictwie TSUE przez sądy w różnych stanach faktycznych. Tymczasem druga część rozważań, to analiza samego pojęcia wyczerpania. Zastrzeżenie to nie ma jednak zasadniczego charakteru, bowiem podział pracy na dwie części ma jedynie charakter porządkujący, nie łączą się z nim żadne istotne skutki. Założeniem bowiem pracy, znajdującym odzwierciedlenie w jej tytule jest kompleksowe omówienie wyczerpania prawa autorskiego.

Praca jest generalnie napisana poprawnym językiem. Niekiedy czytelność treści jest ograniczona poprzez zbyt długie zdania.

1.3. Uwagi ogólne

Monografia ma w większości ma charakter opisowy. Autorka szczegółowo opisuje treść rozstrzygnięć Trybunału Sprawiedliwości UE. Przytacza również poglądy i twierdzenia pojawiające się w piśmiennictwie, najczęściej w komentarzach, cytując je bardzo skrupulatnie, ale nie poddaje ich analizie krytycznej. W pracy, co opisuję szczegółowo poniżej, pojawiają się odwołania do poglądów, które niejednokrotnie należałoby – jeżeli Habilitantka je podziela – wyjaśnić czytelnikowi, dlaczego są one prawidłowe czy podjąć próbę ich oceny, a nie poprzestać na ich przywołaniu. W przypadku poglądów, które wpływają na kształt rozumienia danej instytucji, pozostawienie ich bez szerszego uzasadnienia nie wpływa na rozwój nauki prawa. To sprawia, że rozważania Habilitantki są bardzo powierzchowne i nie dotyczą wielu kwestii o charakterze spornym, a jednocześnie zasadniczym.

Habilitantka z pewnością identyfikuje problemy prawne, ale w większości przypadków jej własna analiza tych zagadnień jest bardzo ograniczona. Właściwie można powiedzieć, że Habilitantka nie wychodzi poza to, co już zostało napisane w literaturze, chociaż tak jak wskazywałam powyżej, wyartykułowane poglądy pozostawiają przestrzeń dla naukowej analizy i polemiki. Habilitantka sięga do wypowiedzi sformułowanych na gruncie praw własności przemysłowej. Często opisuje dokonane tam analizy, ale nie wyjaśnia, dlaczego należy je analogicznie stosować w przypadku wyczerpania praw autorskich. Szczególnie razi to



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

w tych fragmentach pracy, gdzie Habilitantka opisuje rozwiązania właściwe innym prawom własności przemysłowej, stwierdzając, że należy takie zasady zastosować również w przypadku prawa autorskiego bez szczegółowej analizy podobieństw pozwalających na taką konkluzję.

Habilitantka określa Monografię (załącznik nr 3) jako kluczową publikację z zakresu relacji pomiędzy prawami autorskimi do utworu a prawem rzeczowym. Jednakże zwłaszcza te części rozważań, które wprost nawiązują do zagadnień prawa cywilnego budzą rozczarowanie. Czytelnik ma wrażenie, że chociaż odwołuje się do instytucji i pojęć prawa cywilnego, to robi to nieco mechanicznie, nie przedstawiając skutków prawnych formułowanych poglądów. Nie można w pracy habilitacyjnej, która dotyczy relacji pomiędzy prawem autorskim a prawem rzeczowym pisać o „posiadaniu prawa własności” czy ignorować skutki prawne, jakie pociąga za sobą określona kwalifikacja na gruncie prawa cywilnego, np. traktowanie zgody jako oświadczenia woli, znaczenia pierwotnego czy pochodnego nabycia prawa własności dla skutku w postaci wyczerpania czy braku rozróżnienia przejścia faktycznego władztwa nad rzeczą a przejścia własności.

1.4. Uwagi szczegółowe

Przechodząc do szczegółowych zagadnień omawianych w pracy należy wskazać, że w rozdziale I Habilitantka przedstawia koncepcje odnoszące się do wyczerpania praw autorskich w doktrynie niemieckiej, szwajcarskiej, amerykańskiej. Omawia również charakter prawny wyczerpania prawa w prawie polskim. Ostatnia część to przedstawienie różnych koncepcji uzasadniających wyczerpanie w prawie autorskim. Omawia poszczególne poglądy autorów, którzy wypowiedzieli się na temat wyczerpania. Autorka bardzo skrupulatnie przedstawia, pojawiające się w literaturze zagranicznej, jak i polskiej uzasadnienia dla konstruowania zasady wyczerpania. Autorka przyjmuje, że wyczerpanie prowadzi do wygaśnięcia prawa wprowadzenia do obrotu.

Brak jednak pogłębionej analizy uwzględniającej uzasadnienie dla ostatecznie przyjętego przez Habilitantkę poglądu. W szczególności ta część rozważań pozostawia niedosyt z uwagi na brak analizy skutków prawnych, jakie powstają w związku z przyjęciem tej czy innej konstrukcji zarówno dla podmiotu praw autorskich, jak i osób, które powołują się ewentualnie na wyczerpanie. Nawet, gdyby zdaniem Habilitantki przyjęcie konstrukcji ograniczenia prawa wyłącznego bądź jego wygaśnięcia w określonym zakresie nie pociągało za sobą skutków prawnych, to ostatecznie przyjęte stanowisko wymaga uzasadnienia.

W tej części rozważań pojawia się stwierdzenie, sugerujące, że koncepcja wyczerpania pozwala na uwzględnienie „konieczności zapewnienia swobodnego obrotu handlowego egzemplarzami utworów i dostrzeżenie interesu publicznego w zakresie cyrkulacji wiedzy i opinii”. Przyznam się, że nie do końca jest dla mnie jasne stanowisko w jakim zakresie dalszy swobodny obrót



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

egzemplarzem wiąże się z interesem publicznym w zakresie cyrkulacji wiedzy i opinii (str.61) . Przecież utwory to bardzo zróżnicowana kategoria i nie wszystkie są nośnikami wiedzy i opinii.

Stwierdzenia Autorki (str.61): „*wskazane interesy [interes podmiotu uprawnionego i nabywcy egzemplarza oraz interes publiczny, przyp. KSK] należy traktować łącznie. Ujmowane kumulatywnie nie tworzą przeciwwagi dla ochrony interesów podmiotu uprawnionego. A raczej wskazują na konieczność rozstrzygnięcia kolizji i określenia momentu przekształcenia dobra niematerialnego w dobro ekonomicznie opłacalne, będące przedmiotem obrotu handlowego (egzemplarz dzieła)*„ wymagałoby wyjaśnienia, co oznacza to kumulatywne ujmowanie interesów i czemu na ono w rzeczywistości służyć, bo przecież o ile należy zgodzić się, że instytucja wyczerpania służy nabywcy egzemplarza, to jednak już nie interesom podmiotu uprawnionego.

Rozdział II zatytułowany został „Kształtowanie się konstrukcji wyczerpania prawa w prawie autorskim w prawie międzynarodowym, unijnym i polskim”. Tytuł ten ujawnia pewną niezręczność stylistyczną, gdyż jak możemy się przekonać chodzi autorce o międzynarodowe, unijne i polskie prawo autorskie.

Rozdział ten ma charakter wyłącznie opisowy i zawiera dość ogólne informacje dotyczące kształtowania się ochrony międzynarodowej. Szczegółowo opisuje przebieg prac nad TRIPS, który jak wiadomo zasadniczo nie reguluje kwestii wyczerpania, zresztą podobnie opisywany Traktat Światowej Organizacji Własności Intelektualnej o prawie autorskim oraz Traktat WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach, czy Traktat z Marakeszu. Przedstawia również kształtowanie się koncepcji wyczerpania w orzecznictwie TSUE w związku z art. 30 i 36 TFUE (obecnie).

Przy tej okazji Habilitantka zwraca uwagę, że „*terytorialność prawa autorskiego (...) jest zarazem kwestią dyskusyjną*”. Autorka zestawia wypowiedzi doktryny w tej kwestii (terytorialność prawa autorskiego v. uniwersalny charakter tych praw), aby podsumować, że jakkolwiek uniwersalny charakter prawa autorskich stanowi interesującą konstrukcję prawną, to należy przyjąć, że mają one charakter terytorialny. Jako uzasadnienie tego poglądu przyjmuje, że brak jest rozporządzenia, które kształtowałoby to prawo w sposób unitarny, a prawo to jest harmonizowane za pomocą dyrektywy, co podkreśla znaczenie i jednocześnie odrębność poszczególnych krajowych rozwiązań. Nie sposób jednak przyjąć, aby sposób regulacji danych praw na poziomie UE mógł służyć dla uzasadnienia koncepcji terytorializmu bądź uniwersalizmu praw autorskich. Tym bardziej, że zagadnienie, do którego nawiązuje Habilitantka, zdaje się być sporne już w świetle uregulowań Konwencji berneńskiej. Argument, że dokument o charakterze rozporządzenia przemawiałby za uniwersalnym charakterem praw zdaje się łatwo obalać choćby przykład dodatkowego świadectwa ochronnego, regulowanego Rozporządzeniem UE, a konstruującym bezsprzecznie prawo o charakterze terytorialnym.



UNIwersytet
Warszawski

Wydział Prawa
i Administracji



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Skoro Habilitantka wywołuje to zagadnienie, to wydaje się, że uzasadnienie terytorialnego charakteru praw autorskich w kontekście tezy o ich uniwersalnym charakterze wymagałoby uzasadnienia odwołującego się do argumentów o charakterze konstrukcyjnym, opartym o analizę chociażby postanowień Konwencji berneńskiej, nie zaś stopnia harmonizacji przepisów w prawie UE.

Habilitantka opisuje regulację wyczerpania w treści dyrektyw, takich jak: dyrektywa Rady 91/250/EWG w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych oraz dyrektywa 2009/24/WE w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych; dyrektywa 92/100/EWG w sprawie najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej; dyrektywa 96/9/WE w sprawie ochrony prawnej bazy danych; dyrektywa 2001/29 w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. Ta część pracy ma charakter wybitnie opisowy, sprawozdawczy. Tymczasem, jeżeli już omawia się poszczególne dyrektywy, w tym zwłaszcza mającą zasadnicze znaczenie dla rozważań objętych rozprawą, to jest dyrektywę 2001/29, warto być może zastanowić, czy dyrektywa ma charakter harmonizacji zupełnej, na ile pojęcie wyczerpania (nie tylko jego przesłanki) ma charakter pojęcia autonomicznego UE i jakie są konsekwencje ewentualnego przyjęcia stanowiska o autonomiczności tego pojęcia.

Następna część pracy to opis zmian w polskich ustawach regulujących prawo autorskie.

Kolejna część pracy została poświęcona „Relacji pomiędzy poszczególnymi systemami prawa w zakresie wyczerpania”. Autorka stwierdza, że „w odniesieniu do problematyki wyczerpania prawa porozumienie TRIPS pozostawia umawiającym się stronom swobodę co do tego, czy i w jaki sposób unormować tę kwestię”. Jeżeli zgadzamy się z konkluzją Habilitantki, to powstaje pytanie po co rozważa ona zagadnienie bezpośredniego stosowania norm TRIPS, skoro traktat ten nie normuje kwestii wyczerpania.

Dodatkowo wydaje się jednak, że skoro już TRIPS jest omawiany pod kątem wyczerpania, to pożądana byłaby również analiza art. 6, który brzmi: „Dla potrzeb rozstrzygnięcia sporów na podstawie niniejszego Porozumienia, z zastrzeżeniem postanowień artykułów 3 i 4, żaden element niniejszego Porozumienia nie będzie użyty dla podniesienia kwestii wyczerpania praw własności intelektualnej”. W pracy na str. 71 znajduje się jedynie krótka wzmianka dotycząca tego przepisu. Tymczasem przydatne być może byłoby zarówno wyjaśnienie tej normy prawnej w kontekście prowadzonych rozważań, jak i rozstrzygnięcie, czy należy on do dziedziny wspólnej polityki handlowej. Zagadnienie to nabiera szczególnego znaczenia w kontekście tego, że jak orzekł TSUE w wyroku [C-414/11 Daiichi Sankyo] „ Co prawda po wejściu w życie Traktatu FUE Unia nadal może regulować prawa własności intelektualnej na podstawie kompetencji należących do dziedziny rynku wewnętrznego, niemniej jednak akty przyjęte na tej



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

podstawie i przeznaczone do obowiązywania konkretnie w Unii muszą przestrzegać normy dotyczące dostępności, zakresu i korzystania z praw własności intelektualnej zawarte w porozumieniu TRIPS, ponieważ przeznaczeniem tych norm pozostaje – jak wcześniej – ujednoczenie pewnych zasad w tej dziedzinie na poziomie światowym i ułatwienie wymiany międzynarodowej”. Interesującym zagadnieniem, które rodzi się w związku z postawionym przez Habilitantkę pytaniem o relacje pomiędzy poszczególnymi systemami powinna być zatem próba rozstrzygnięcia czy postanowienia dotyczące wyczerpania należy zaliczyć do dziedziny wspólnej polityki handlowej czy do dziedziny wspólnego rynku, co z pewnością stanowiłoby ciekawy przyczynek do dyskusji o ewentualnej potrzebie zmiany zakresu terytorialnego wyczerpania.

Na str. 105 Habilitanta odnosi się do kwestii bezpośredniego stosowania traktatu WIPO o prawie autorskim, ale odsyła do wypowiedzi TSUE w sprawie C-135/10 (pkt 47 i 48), które odnoszą się do traktatu WIPO o artystycznych wykonaniach i fonogramach. Być może zawarta tam konkluzja mogłaby mieć zastosowanie także do Traktatu WIPO o prawie autorskim, ale Habilitantka tego nie zauważa. Ponadto w przywołanym wyroku Trybunał wyraźnie rozróżnił pomiędzy TRIPS, który stosuje się w porządku prawnym Unii, a ową konwencją, która nie jest „częścią porządku prawnego Unii, nie znajduje w nim zastosowania, jednak wywiera w nim skutki pośrednie”. Pomimo tej różnicy Habilitantka zdaje się nie dostrzegać odmienności pomiędzy stosowaniem TRIPS a konwencjami WIPO.

Niedosyt pozostawia również, zawarta w tym rozdziale (str.106) dwuzdaniowa analiza wpływu dyrektywy na prawo wewnętrzne: „*Niezależnie od tego należy wskazać na obowiązek wykładni prawa zorientowanej na dyrektywę. Polega on na tym, że sądy krajowe przy stosowaniu prawa wewnętrznego mają obowiązek wykładni prawa zgodnie z treścią i celem dyrektywy w celu osiągnięcia rezultatu*”. W mojej ocenie, nawet uwzględniając kilkunastoletnią przynależność Polski do UE, przydałaby się próba wykazania, jak sądy polskie realizują ten obowiązek w zakresie, w którym prawo autorskie jest implementacją dyrektywy 2001/29. Należałoby w mojej ocenie konkretnie powiedzieć, co ten obowiązek – realizacji celu i osiągnięcia rezultatu oznacza w praktyce stosowania prawa dla konstrukcji wyczerpania. Przydatne również wydawałoby się sformułowanie konkretnych już dyrektyw interpretacyjnych, wynikających z prawa unijnego dla interpretacji instytucji wyczerpania praw autorskich w prawie polskim.

Część II pracy składa się z trzech rozdziałów. Autorka kolejno omawia przesłanki wyczerpania, zakres wyczerpania praw autorskich oraz praw pokrewnych, a także wyczerpanie w odniesieniu do niematerialnych kopii utworów. W części wstępnej, jak stwierdza „*jedynie tytułem ‘oczyszczenia przedpola’ dla dalszych rozważań należy wskazać, że pojęcie publicznego udostępniania rozumiane jako obejmujące dwa elementy, czyli czynność udostępnienia i zakomunikowania dzieła w sposób, który pozwoli zapoznać się z nim przez publiczność, nie podlega wyczerpaniu*” (str.112) . Wypowiedź tę Habilitantka opatruje przypisem odsyłając do



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

A. Niewęglowskiego. Po pierwsze należy podkreślić, że pojęcia nie podlegają wyczerpaniu i jest to stylistyczna niezręczność. Zakładam, że Habilitantce chodziło o tzw. prawo do publicznego udostępniania, które nie podlega wyczerpaniu. Po drugie odesłanie jedynie do innego autora, bez głębszego uzasadnienia i wyjaśnienia, budzi zdecydowany niedosyt, skoro jak stwierdza Habilitantka ma to oczyszczać przedpole rozważań. Jeżeli uznaje się, że dana kwestia wymaga wyjaśnienia, to należałoby przeprowadzić wywód, odwołując się do przepisów, a nie wskazując jedynie miejsce, w którym inny autor wyraził podobny pogląd.

Rozważania dotyczące egzemplarza Habilitantka podzieliła na część dotyczącą prawa międzynarodowego i prawa unijnego oraz polskiego. Rozdział ten ma charakter sprawozdawczy. Zwłaszcza w części poświęconej prawu polskiemu autorka przywołuje wiele poglądów, co jest, a co nie jest egzemplarzem, nie podejmując w ogóle polemiki z przedstawianymi poglądami, a z pewnością niektóre z nich na taki komentarz czy polemikę zasługiwałyby. Autorka przyjmuje pogląd, że „nie każdy przedmiot materialny inkorporujący utwór będzie przy tym stanowił egzemplarz utworu w rozumieniu prawa autorskiego”. Habilitantka odwołuje się w tym zakresie do poglądu J. Szczotki nie przeprowadzając żadnej analizy tego poglądu, gdy *prima facie* wydaje się on zarówno interesujący, jak i kontrowersyjny. Jako przykład podane są m. in. aparaty fotograficzne, zabawki, pojazdy, kamery. Dodatkowo do tej samej kategorii Habilitantka zalicza ścianę budynku z utrwalonym graffiti czy dom z obrazami, stwierdzając, że „rzeczy niespełniające cech egzemplarza utworu można ująć w zbiorczą kategorię rzeczy z zawartością autorskoprawną”. Jednak już bez głębszej analizy widać, że grupa, o której mówi Autorka jest niejednorodna. Po pierwsze znajdują się w niej wytwory tzw. sztuki użytkowej. Oczywiście, że zagadnienie objęcia ochroną prawną-autorską i określenie przesłanek, jakie powinny spełniać obiekty użytkowe, aby można było je traktować jako utwory jest skomplikowane, czemu dał wyraz TSUE w wyrokach *Cofemel* i *Brompton*. Nie oznacza to jednak, że jeżeli uznamy np. że rower jako wytwór powinien być objęty ochroną jako utwór, to jego materialna postać nie będzie egzemplarzem utworu. Rodzi się pytanie – skoro to nie byłby egzemplarz utworu, to jak w takim wypadku miałby wyglądać egzemplarz utworu? Czy to oznacza, że takie utwory nie mają egzemplarzy? Po drugie mur, na którym namalowano „graffiti” nie jest rzeczą z zawartością autorsko-prawną, tylko po prostu nośnikiem, na którym umieszczono utwór. Być może takie przypadki – jak np. obraz sławnego malarza umieszczony na ścianie nad basenem powodują, że może istnieć jedynie oryginał dzieła bądź egzemplarze będą musiały mieć inny nośnik, ale w żadnym razie nie oznacza to, że możemy w takim wypadku mówić o rzeczy z treścią autorsko-prawną. Podobnie nie do końca wiem, co Autorka ma na myśli mówiąc w tym kontekście o domu z obrazami.

Następnie (str. 129) Habilitantka sygnalizuje odniesienie się do kwestii problematycznych i stwierdza, że chodzi o rozstrzygnięcie wyczerpania dla rzeczy z zawartością autorsko-prawną, a przedmiotem jej rozważań jest zbycie domu przez właściciela, jednocześnie autora fresków



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

na ścianach lub w którym znajdują się utwory plastyczne, które nie zostały wprowadzone wcześniej do obrotu. I stawia pytania – czy w takim przypadku nabywca nieruchomości mógłby sprzedać obraz autorstwa zbywcy? Nie wiadomo skąd bierze się ta wątpliwość – skoro autor obrazów sprzedał dom wraz ze swoimi obrazami nabywcy, to tym samym udostępnił wcześniej nieudostępnione utwory (gdyby to brak publicznego udostępnienia był problemem). Habilitantka twierdzi, że „trudno byłoby założyć, że nabywca nieruchomości byłby zmuszony znosić stan wyposażenia i nie wolno byłoby mu swobodnie dysponować zawartością nabytej nieruchomości względnie egzemplarze utworów byłby zmuszony składować w odrębnym miejscu z uwagi na brak możliwości dalszego obrotu nimi”. Problem jednak wydaje się być wymyślony. W przypadku, gdy obrazy lub inne utwory, nie zostały umieszczone na częściach składowych nieruchomości (np. obraz na ścianie nad basenem), to wówczas wymagają odrębnego przeniesienia własności. Polskie prawo cywilne, poza przedsiębiorstwem i gospodarstwem rolnym, nie zna przeniesienia zbioru rzeczy jako przedmiotu czynności prawnej. Poszczególne rzeczy muszą być wyodrębnione. Oznacza to, że każde dzieło sztuki znajdujące się w nieruchomości, wymaga w sensie formalnym odrębnego przeniesienia własności (art. 535 KC). Natomiast być może rzeczywiście warto byłoby zastanowić się, nad pojęciem egzemplarza utworu (innego niż oryginał), który ze względu na nośnik jest połączony z nieruchomością, a sam nośnik jest częścią składową nieruchomości. Zresztą ten problem nie do końca pozostaje poza zakresem regulacji ustawy o prawie autorskim, a ustawodawca chociaż w bardzo wąskim zakresie to jednak dostrzega ten problem (art. 32 i 33 Prawa autorskiego). Na marginesie jedynie – najem mieszkania nie oznacza najmu dzieła plastycznego w nim się znajdującego, co również Habilitantka powinna poddać analizie, skoro rozważa to zagadnienie. Ostatecznie stanowisko Autorki „Podobnie należałoby przyjąć dopuszczalność najmu mieszkania, nawet jeżeli zawiera ono utwory chronione prawem autorskim (pamiętając jednocześnie o wyłączeniu najmu z zakresu wyczerpania). W tym przypadku celem najmu nie jest umożliwienie zapoznania się z utworami znajdującymi się w nieruchomości, a zabezpieczenia potrzeb mieszkaniowych. Konieczność uzyskiwania zgody podmiotu uprawnionego z tytułu praw autorskich przekreślałaby sens gospodarczy zawartej umowy” choć trafne, to jednak potwierdza, że autorka dość bezrefleksyjnie podziela wypowiedziane w piśmiennictwie poglądy, nie zawsze zastanawiając, czy są one zgodne z podstawowymi zasadami prawa cywilnego.

Autorka poświęca wiele uwagi rozważaniom dotyczącym zmian nośnika utworu po jego wprowadzeniu do obrotu. Rozważa przykłady pozbawienia np. płyty winylowej opakowania, stwierdzając ostatecznie, że takie zmiany wynikają z normalnego korzystania z rzeczy, zmierzają do zachowania egzemplarza utworu mieszczą się w zakresie zasługującym na ochronę interesów uczestników obrotu i nie naruszają normalnego korzystania z utworu. Nota bene rodzi się pytanie, czy opakowanie płyty jest nośnikiem utworu? Przy czym Habilitantka nie podejmuje nawet próby bliższego wyjaśnienia, co rozumie przez ochronę interesów



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

uczestników obrotu. Nie trzeba przecież nikogo przekonywać, że interesy te są bardzo różnicowane i wcale nie jest oczywiste, że wszystkie zasługują na ochronę. Niestety nie znajdziemy odpowiedzi na to pytanie w rozważaniach autorki, Za bardziej złożony problem uważa zmiany w tzw. *corpora vegetativa*, ale dochodzi do wniosku, że dopuszczalny jest dalszy obrót rzeczą, gdy zmiany wynikają z działań mających na celu zabezpieczenie i utrwalenie substancji utworu. Kolejne pytanie to dalszy obrót rzeczą, która jest uszkodzona. Jako przykład Habilitantka przywołuje rzeźbę bez jednego z elementów. Wywody te pozostawiają pewien niedosyt. Brak jest bowiem próby stworzenia przez Habilitantkę jakiejś spójnej koncepcji, pozwalającej na rozstrzygnięcie nie konkretnej sytuacji (urwana głowa rzeźby), tylko rozstrzygnięcie tego zagadnienia w oparciu o podstawowe założenia konstrukcyjne prawa autorskiego i prawa rzeczowego. W istocie przecież dochodzi tu do kolizji dwóch praw podmiotowych. Przecież, co dostrzega sama Habilitantka, wyczerpanie jest sposobem rozstrzygnięcia kolizji pomiędzy własnością rzeczy a prawami do utworu przysługującymi uprawnionemu. Niejako w oderwaniu od tego, co zostało napisane wcześniej Habilitantka przechodzi do oceny zmiany nośnika, jednak wywody te dotyczą także zmian w samym nabytym egzemplarzu i czynione są trochę w oderwaniu od tego, co zostało wcześniej napisane. Zasadniczo dochodzimy do zagadnienia, co jest egzemplarzem wprowadzonym do obrotu, a co nie jest egzemplarzem wprowadzonym do obrotu. Szkoda, że Habilitantka nie wykorzystała w tych rozważaniach wyroku TSUE w sprawie C-419/13 [Art & Allposters International], który przywołuje w tej części rozważań, gdy analizuje co stanowi egzemplarz utworu. Jak wskazywałam byłoby to przydatne właśnie dla rozstrzygnięcia np. co jest egzemplarzem utworu namalowanym na ścianie. Tę część rozważań kończy wyliczenie dozwolonych zmian w przedmiocie inkorporującym utwór. Autorka wylicza kryteria dopuszczalności zmian, przy czym na tej liście pojawia się, wcześniej niewspominane kryterium w postaci „działań obliczonych na wyeksponowanie wartości artystycznej i estetycznej utworu”. Warto byłoby czytelnikowi wyjaśnić, o jakie działania chodzi, które choć mogą prowadzić do zmiany egzemplarza, nie stoją na przeszkodzie dalszego obrotu egzemplarzem. Habilitantka nie dostrzega, że przyjęcie określonej koncepcji, co do możliwości czynienia zmian w egzemplarzu wprowadzonym do obrotu i jego dalszego obrotu musi uwzględniać także pogląd o ograniczeniu bądź wygaśnięciu prawa do kontroli dalszego obrotu jako konsekwencji wyczerpania. Wydaje się bowiem, że okoliczność czy wyczerpanie tylko ogranicza prawo czy prowadzi definitywnie do jego wygaśnięcia ma istotne znaczenie dla formułowania ewentualnych poglądów dotyczących możliwości sprzeciwienia się dalszej cyrkulacji egzemplarza utworu.

Rozważania o prawie wprowadzania do obrotu rozpoczyna przedstawienie procesu kształtowania się rozumienia pojęcia rozpowszechniania. Habilitantka dochodzi do wniosku, że pojęcie rozpowszechniania w rozumieniu art. 4 dyrektywy 2001/29 wiąże się z przeniesieniem własności, co jak stwierdza „nie wolne jest od zasadniczych wątpliwości, jeżeli uwzględni się



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

okoliczność, że przepisy prawa pierwotnego UE pozostawiają państwowym członkowskim wyłączną kompetencję do kształtowania problematyki prawa własności w rozumieniu regulacji prywatnoprawnych". Habilitantka stara się przekonać czytelnika, że istniejące pomiędzy państwami różnice, jeżeli chodzi o konstrukcję nabycia prawa własności (np. czynność konsensualna czy realna) mogą prowadzić do kwestionowania skutku wyczerpania na terenie UE w państwie B, jeżeli w państwie A nastąpiło przeniesienie własności a w państwie B istnieją inne wymogi formalne nabycia prawa własności. Przy czym pamiętajmy, że rozważania dotyczą rzeczy ruchomych. Wydaje się, że tak postawione zagadnienie w rozprawie habilitacyjnej jest pewnym nieporozumieniem. Nawet nie oczekując od Habilitantki pogłębionej wiedzy odnośnie prawa rzeczowego, trudno jest prawnikowi przyjąć, że prawidłowe nabycie własności rzeczy ruchomej w jednym kraju UE (np. kupno torebki w kraju A) może być kwestionowane w kraju B jako niezgodne z wymogami dotyczącymi nabycia własności w tym kraju. Habilitantka stawia tezę następującą: *„Jednakże jednak różnice w rozwiązaniach normatywnych mogą umożliwić podział wspólnego rynku i ograniczać swobodny przepływ kapitału. Dlatego Trybunał Sprawiedliwości wielokrotnie przyjmował przykładowo, że „pojęcie dostawy towarów obejmuje nie tylko przeniesienie własności w formie przewidzianej przez dane prawo krajowe, lecz także wszelkie przeniesienie władztwa nad rzeczami, które pozwala drugiej stronie na rozporządzanie nimi jak właściciel.”* Tymczasem wyroki te, w żaden sposób nie dotyczyły podziału rynku czy swobodnego przepływu kapitału w ramach UE w kontekście różnych przesłanek przeniesienia własności formułowanych w porządkach krajowych, lecz rozstrzygały czy najem/leasing powinien być opodatkowany jak usługa, czy jak dostawa dla celów podatku VAT. Wyrok ten w żaden sposób nie dotyczy, jak to może wynikać z rozważań Habilitantki, rozstrzygnięć dotyczących ewentualnych różnic w nabyciu pomiędzy krajami, ale kwalifikacji określonych transakcji (bądź jako dostawa bądź usługa) dla celów podatku VAT. TSUE w wyroku C-118/11 (pkt 39) stwierdza *„Jak wyjaśnił już Trybunał, pojęcie dostawy towarów obejmuje nie tylko przeniesienie własności w formie przewidzianej przez dane prawo krajowe, lecz także wszelkie przeniesienie władztwa nad rzeczami, które pozwala drugiej stronie na rozporządzanie nimi jak właściciel (zob. wyroki: z dnia 8 lutego 1990 r. w sprawie C-320/88 Shipping and Forwarding Enterprise Safe, Rec. s. I-285, pkt 7; z dnia 6 lutego 2003 r. w sprawie C-185/01 Auto Lease Holland, Rec. s. I-1317, pkt 32)”. Dla celów podatku VAT (a więc zastosowania określonej jego stawki) zrównuje zatem przeniesienie własności i przeniesienie władztwa, co nie oznacza, że nakazuje objęcie faktycznego władztwa traktować jako przeniesienie własności. Podobnie w innej cytowanej sprawie dotyczącej leasingu nieruchomości (C-209/14, pkt 29) TSUE stwierdza *„Ponadto pojęcie dostawy towarów obejmuje nie tylko przeniesienie własności w formie przewidzianej przez dane prawo krajowe, lecz także wszelkie przeniesienie władztwa nad rzeczami, które pozwala drugiej stronie na rozporządzanie nimi jak właściciel (wyrok Eon Aset Menidjmont, C-118/11, pkt 39 i przytoczone tam orzecznictwo)”. Nie chodzi zatem o analizę przesłanek przeniesienia własności w poszczególnych krajach, ale o jednakowe traktowanie**



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

transakcji zawieranych w różnych państwach dla celów podatkowych. Jak wiadomo prawo podatkowe bardzo często tworzy swoją własną siatkę pojęciową i nie można konstrukcji prawa podatkowego przenosić na prawo cywilne. To, że coś uznajemy za dostawę na cele opodatkowania transakcji nie oznacza, że w ten sposób zmienia się cywilnoprawna definicja dostawy.

Niezależnie od powyższego podkreślić należy, że koncepcja rozpowszechniania jako autonomicznego pojęcia prawa UE wiążąca się z przeniesieniem własności, nie zależy przecież od samej konstrukcji przeniesienia własności. Istotą bowiem koncepcji jest skutek, a nie to, jakie przesłanki w danym kraju decydują o nabyciu własności. Problemem, jaki stwarza taka koncepcja rozpowszechniania jest raczej odpowiedź na pytanie, czy za rozpowszechnianie można także uznać te działania, które nie prowadzą do przeniesienia własności.

Nie zgadzam się z tezą Habilitantki, że w wyroku *Usedsoft TSUE* „oderwał pojęcie przeniesienia własności od znaczenia ukształtowanego w ramach krajowych porządków prawnych i podporządkował je celom swobód traktatowych”. Wydaje się, że konkluzja Trybunału w zakresie wyczerpania kopii programu komputerowego ściągniętego na komputer użytkownika nastawiona była przede wszystkim na ochronę użytkownika nabywcy licencji, który może dalej rozporządzać kopią tego programu komputerowego, nie zaś utrzymania rynku jednolitego i niwelowania różnic pomiędzy systemami prawnymi w zakresie wymogów rządzących przeniesieniem własności. Wydaje się raczej, że Trybunał chciał ograniczyć praktykę dostawców programów komputerowych, którzy poprzez formułowanie postanowień umownych, starali się ograniczyć swobodne rozporządzanie programami komputerowymi, za które użytkownicy w istocie zapłacili. Oczywiście zgadzam się, że koncepcja zrównania udzielenia licencji z przeniesieniem własności może być kontrowersyjna to jednakże jej celem nie była unifikacja porządków krajowych w zakresie pojęcia przeniesienia własności. Kończące te rozważania stwierdzenie Habilitantki „*Granicy stosowania prawa właściwego będzie wspólny rynek i z tej perspektywy TS dokonuje oceny możliwości uchylania się od skutków prawnych czynności odmiennie unormowanych w różnych państwach członkowskich*” zdaje się być nieco enigmatyczna, zwłaszcza że pojęcie uchylenia się od skutków prawnych czynności ma utrwalone znaczenie w prawie polskim.

Następnie Habilitantka charakteryzuje prawo rozpowszechniania, przedstawiając ewolucję tego pojęcia w związku z rozstrzygnięciami TSUE w sprawach C-5/11, C-98/13, C-516/13, C-527/17. Trafnie Habilitantka dostrzega w orzecznictwie TSUE zmianę w pojęciu korzystania z utworu, które nie musi już wiązać się z bezpośrednim jego używaniem na poszczególnych polach eksploatacji.

Kolejne zagadnienie rozważane przez Habilitantkę to ewolucja pojęcia wprowadzenia do obrotu w prawie polskim. Skrupulatnie przedstawia poglądy, jakie zostały sformułowane



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

zarówno na tle poprzednich ustaw, jak i ustawy obecnie obowiązującej. Ostatecznie wydaje się, że przyłącza się do tych poglądów, które postulują doprecyzowanie uprawnień autorsko-prawnych przez uwzględnienie różnych form obrotu oryginałem lub egzemplarzami utworu, niewymagających przeniesienia własności. Nie do końca jasna jest ostateczna konkluzja Habilitantki. Na str. 159 stwierdza, że „wprowadzenie do obrotu zostało ujęte przez polskiego ustawodawcę wąsko jako forma korzystania z utworu w postaci materialnej sprowadzająca się do publicznego udostępniania oryginału albo egzemplarza utworu drogą przeniesienia ich własności dokonanego przez uprawnionego lub za jego zgodą. (...) Tym samym przez wprowadzenie do obrotu należy rozumieć czynność prawną, której skutkiem cywilnoprawnym jest przeniesienia władztwa nad egzemplarzem utworu, a skutkiem gospodarczym – wprowadzenia tego egzemplarza na rynek”. (str.159-160). Te dwa stwierdzenia Habilitantki nie są spójne, jeśli nawet nie wewnętrznie sprzeczne. Przeniesienie władztwa nad egzemplarzem utworu nie oznacza przecież przeniesienia własności. Nie każde przeniesienie władztwa łączy się z przeniesieniem własności. Tym bardziej, że zaraz Habilitantka rozpoczyna przegląd czynności prawnych prowadzących do przeniesienia własności.

Habilitantka stwierdza, że warunkiem wyczerpania jest przeniesienie własności oryginału lub egzemplarza utworu. Charakteryzując czynności prawne przeniesienia własności stwierdza, że o przejścia własności na nabywcę może dojść zarówno w sposób pochodny, jak i pierwotny, odsyłając w tym zakresie, bez bliższego wyjaśnienia, do poglądu A. Niewęglowskiego. Autor w publikacji, do której odsyła Habilitantka, jako przykład nabycia pierwotnego wskazuje sprzedaż egzekucyjną. Ale czy sprzedaż egzekucyjna jest w ogóle wprowadzeniem do obrotu utworu lub egzemplarza za zgodą uprawnionego? O ile na poziomie ogólnym pogląd, że nabycie pierwotne prowadzi do wyczerpania już może budzić wątpliwości z uwagi na wymóg zgody, to warto być może byłoby wyjaśnić czytelnikowi, czy Habilitantka uważa, że przy nabyciu pierwotnym może dojść do wyczerpania i o jakie ewentualnie przypadki nabycia pierwotnego chodzi. Czy zatem każde nabycie pierwotne prowadzi do wyczerpania? Uwzględniając, że nie budzi wątpliwości, iż nabywca pierwotny nie wywodzi swego prawa od poprzedniego właściciela, lecz nabywa je niezależnie od czyichkolwiek uprawnień (E. Gniewek, System Prawa Prywatnego, t. III, 2020 s. 262-263), to powstaje pytanie, jak takie nabycie ma się w ogóle do definicji wprowadzania do obrotu prowadzącego do wyczerpania, która jednak zakłada, że przeniesienie własności następuje przez samego uprawnionego lub za jego zgodą. Autorka powołuje się również na inny pogląd wyrażony w piśmiennictwie, iż wyczerpanie nie następuje w przypadku sukcesji uniwersalnej. Pogląd taki wypadaloby jednak poddać analizie, bo przecież sama definicja wprowadzenia do obrotu tego *expressis verbis* nie wyklucza. Czy nabycie egzemplarza utworu w drodze spadkobrania nie prowadzi do wyczerpania prawa? Podobnie – jeżeli stwierdza, że nie prowadzą do wyczerpanie „transformacje podmiotów prawa” to też należałoby wyjaśnić, dlaczego w ogóle podaje się taki przykład i dlaczego należy go rozważyć w kontekście wprowadzenia do obrotu.



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Kolejna część rozważań Habilitantki poświęcona jest czynnościom prawnym, w których dochodzi do przeniesienia własności, jednakże prawo własności wykorzystywane jest jako zabezpieczenie. Rozważa przewłaszczenie na zabezpieczenie oraz zastrzeżenie własności rzeczy sprzedanej. O ile można zgodzić się z Habilitantką, że zastrzeżenie prawa własności do czasu uiszczenia ceny rzeczy sprzedanej nie prowadzi do wyczerpania, ponieważ nie nastąpiło przejście własności, to należy zwrócić uwagę, że argumentacja Habilitantki jest o tyle zaskakująca, że wywodzi ona to z tezy wyroku SN, w którym ten podkreślił, że nabywca pozostający w zwłoce z zapłatą traci **uprawnienie** (podkr. KSK) do posiadania rzeczy (a nie traci posiadania jak napisała Habilitantka). Skoro Habilitantka przyjmuje, że istotą wprowadzenia do obrotu jest przeniesienie własności, to utrata uprawnienia do fizycznego władztwa nad rzeczą nie stanowi logicznego uzasadnienia dla braku wyczerpania.

Habilitantka przyjmuje, że do wyczerpania prawa autorskiego dochodzi również w przypadku nabycia egzemplarza utworu od nieuprawnionego. Aczkolwiek nie podzielam tego poglądu, to jednak sam argument o ochronie dobrej wiary nabywcy – jak rozumiem kluczowy dla tego stanowiska – powinien zostać rozwinięty. Faktycznie dobra wiara decyduje o nabyciu własności, co jest wprost wyrażone w art. 169 KC. Brak jest jednak podobnej podstawy prawnej w ustawie o prawie autorskim. Oczywiście można, chociażby w wyrokach TSUE, odszukać poglądy, które zwłaszcza w przypadku podmiotów, które nie prowadzą działalności gospodarczej i nie dokonują czynności w ramach swojej działalności gospodarczej, pozwalające ze względu na ich dobrą wiarę np. wyłączyć naruszenie prawa. Przyjęcie zaś przez Habilitantkę wytłumaczenia, że jest to „uzasadnione bezpieczeństwem obrotu będącego przejawem interesu ogólnego” zdaje się być zbyt skromne, a nadto chyba zbyt daleko idące, zwłaszcza w obrocie profesjonalnym.

Ciekawe są rozważania Autorki dotyczące tzw. „oceny przeniesienia własności z dorozumianym celem dalszego niewprowadzenia do obrotu”. Autorka zastanawia się nad egzemplarzami utworu, oddanymi np. do zniszczenia. Habilitantka przyjmuje, że w takim przypadku dochodzi do przeniesienia własności, chociaż jak się wydaje zagadnienie to wcale nie przedstawia się tak jasno. Powstaje bowiem pytanie, czy umowa o świadczenie usług, których przedmiotem jest zniszczenie rzeczy doprowadza do przeniesienia własności takiej rzeczy na podmiot, któremu zleca się jej zniszczenie?

Kolejne zagadnienie rozważane przez Autorkę to moment, w którym występuje wyczerpanie z uwagi na rozróżnienie rzeczy oznaczonych co do gatunku i rzeczy oznaczonych co do tożsamości. Aczkolwiek uwagi co do momentu przejścia własności w sytuacji, gdy mamy do czynienia z rzeczą oznaczoną co do gatunku i rzeczą oznaczoną co do tożsamości nie budzą wątpliwości, to jednak powstaje zasadnicze pytanie, czy konstrukcja wyczerpania praw autorskich znajdzie zastosowanie w przypadku, gdy rzecz jest oznaczona co do gatunku.



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Przecież cała konstrukcja wyczerpania prawa, dotycząca konkretnego egzemplarza, zawsze wymaga, by przedmiot przeniesienia własności był oznaczony co do tożsamości. Bo to przecież skutek wyczerpania prawa odnosi się do tego, konkretnego egzemplarza, nie zaś rzeczy mającej pewne cechy. Przyjmując, że wyczerpanie dotyczy rzeczy oznaczonych co do gatunku, warto być może byłoby zastanowić się nad powstającymi w takiej sytuacji konsekwencjami dla uprawnionego.

Habilitantka analizuje publiczne udostępnienie i jak się wydaje dochodzi do wniosku, że następuje to zawsze, gdy poprzez akt sprzedaży egzemplarz wychodzi ze sfery zbywcy tzn. konieczne jest rozstrzygnięcie czy stał się przedmiotem obrotu. Habilitantka nie wyjaśnia jednak, co oznacza wyjście ze sfery zbywcy, tym bardziej że wiele uwagi poświęca zagadnieniu przeniesienia własności pomiędzy tzw. podmiotami powiązanymi. Brak próby zdefiniowania tych dwóch pojęć uważam za mankament. Po pierwsze sprzedaż zawsze prowadzi w sensie jurydycznym do wyjścia ze sfery zbywcy. Jeżeli zatem nie chodzi o tego typu wyjście ze sfery zbywcy, to powstaje pytanie jak to pojęcie rozumieć. Po drugie co oznacza pojęcie podmiotu powiązanego. W orzecznictwie TSUE, do którego niewątpliwie Habilitantka nawiązuje, pojęcie podmiotów powiązanych funkcjonowało przede wszystkim dla uzasadnienia istnienia zgody na wprowadzenie do obrotu. W tym znaczeniu podmiotem powiązanym był też licencjodawca. Pozostaje otwarte pytanie, dlaczego, gdy spółka z siedzibą we Francji sprzedaje egzemplarze utworów spółce, należącej do tej samej grupy kapitałowej (której nie jest bezpośrednim, a jedynie pośrednim udziałowcem, czyli nawet nie posiada udziałów w tej konkretnej spółce) z siedzibą w Polsce mamy uznać, że nie nastąpiło wprowadzenie do obrotu w Polsce? Czy sprzedaż spółce Mercedes Benz Polska samochodów wystawionych następnie w salonie tej firmy przez fabrykę Mercedes Benz nie oznacza, że egzemplarze towarów są wprowadzone do obrotu? Dlaczego mielibyśmy uznać, że te egzemplarze nie są przedmiotem obrotu w kontekście rynkowym, bo tak zdaje się ostatecznie definiować wprowadzenie do obrotu o publicznym charakterze.

Habilitantka nie wyjaśnia tego, powołując się na poglądy innych autorów wyrażane na gruncie prawa własności przemysłowej, a które koncentrowały się przede wszystkim na możliwości przypisania zgody podmiotu uprawnionego na dalszy obrót, gdy nabywcą towarów był podmiot tzw. powiązany. W prawie własności przemysłowej przesłanka wprowadzenia do obrotu, ma jak można powiedzieć - charakter formalny i oznacza po prostu przeniesienie własności. Stąd też nie zawsze obecność towarów na danym rynku pozwala przyjąć, że nastąpiło wyczerpanie (patrz TSUE w sprawie C-16/03 Peak Holding). Być może zagadnienie to, ze względu na prawo do rozpowszechniania, powinno być inaczej ujmowane w prawie autorskim?



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Całkowicie rozczarowujące są, zawarte na ok. 1,5 stronie publikacji, rozważania dotyczące miejsca wprowadzenia do obrotu. Rozstrzygnięcie czy towary zostały wprowadzone do obrotu w EOG ma fundamentalne znaczenie dla ewentualnego przypisania odpowiedzialności z tytułu naruszenia, bo swobodny obrót egzemplarzem zależy od tego, czy do wprowadzenia do obrotu doszło na terenie EOG. Habilitantka miejsce wprowadzenie do obrotu wiąże z miejscem wydania rzeczy, jeżeli przeszło ryzyko utraty rzeczy. Być może takie podejście jest prawidłowe, ale Habilitantka nie tłumaczy, dlaczego miejsce wprowadzenia do obrotu miałyby się wiązać z tym miejscem, a nie np. miejscem zawarcia umowy sprzedaży czy siedzibą podmiotu nabywającego egzemplarz, zwłaszcza jeżeli mamy do czynienia z rzeczami oznaczonymi co do tożsamości i kupujący nabywa własność w chwili zawarcia umowy. Szczególnie przeciw zagadnieniu to może być istotne w sytuacji sprzedaży na odległość. Dodatkowo odwołując się do R. Skubisza podaje szereg okoliczności, które, jak określa, nie są relewantne nie wyjaśniając, dlaczego przyjmuje taki pogląd. Zagadnienie jest bardzo skomplikowane, a jednocześnie zdaje się mieć podstawowe znaczenie przy regionalnej koncepcji wyczerpania.

Kolejne zagadnienie analizowane przez Habilitantkę to zgoda pomiotu uprawnionego, konieczna dla nastąpienia wyczerpania w sytuacji, gdy egzemplarze są wprowadzane do obrotu przez podmiot inny niż uprawniony.

Habilitantka rozważa sytuację, w której prawo autorskie do tego samego utworu, przysługuje różnym podmiotom na poszczególnych terytoriach państw wchodzących w skład EOG. Stawia tezę, że w takim przypadku uprawniony w Polsce mógłby sprzeciwić się swobodnej cyrkulacji towarów, które zostały wprowadzone do obrotu w Hiszpanii przez podmiot uprawniony z tego prawa. Podobnie wprowadzenie w kraju, w którym ochrona prawno - autorska nie przysługiwała podmiotowi. Habilitantka przywołuje pogląd R. Skubisza, który jednak zdaje się nie uwzględniać w tym zakresie ani art. 36 TFUE, ani orzecznictwa TSUE. To ostatecznie choć dotyczące równoległe uprawnionych do tych samych znaków towarowych wydawałoby się być może przydatne dla dalszej analizy sytuacji faktycznej, gdy prawa do tego samego utworu przysługują różnym podmiotom. W szczególności należałoby postawić pytanie, w jaki sposób doszło do tej sytuacji i czy nie jest ona efektem podjęcia celowych działań, zmierzających do rozczłonkowania rynku. Nie chodzi jednak o to, czy ostatecznie pogląd ten uważamy za uzasadniony czy nie, ale wobec unijnej zasady wyczerpania statuowanej w Dyrektywie 2001/29 i zasady swobodnego przepływu towarów w UE analiza tego zagadnienia powinna być bardziej pogłębiona. Jedynie na marginesie należy zauważyć, że Habilitantka posługuje się pojęciem importu do Polski w sytuacji, gdy towary zostały wprowadzone w innym państwie członkowskim UE, podczas gdy powstaje zasadnicze pytanie, czy w obrocie między państwami członkowskimi UE można w ogóle mówić o imporcie.



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Habilitantka przyjmuje, że zgoda na wprowadzenie do obrotu stanowi oświadczenie woli. Co do zgody zawartej w umowie uważa, że zgoda może być cofnięta na warunkach określonych w umowie. W przypadku, jak to określa „czystej”, „prostej” zgody, będącym jednostronnym oświadczeniem uprawnionego może być w każdym czasie odwołana. Pogląd ten nie do końca zdaje się uwzględniać konsekwencje traktowania zgody jak oświadczenia woli. Teza o dowolnym jej cofaniu nie uwzględnia w tym zakresie przepisów Kodeksu Cywilnego i skutków wynikających ze złożenia oświadczenia woli. W sytuacji, gdy tak jak chce Habilitantka zgoda jest częścią umowy zobowiązującej, to wówczas należałoby zadać sobie pytanie, o jaką umowę chodzi i co to oznacza, że zgoda może być cofnięta na warunkach określonych w umowie – czy chodzi wówczas o możliwość wypowiedzenia umowy licencyjnej czy też odstąpienia od niej? Powstaje pytanie, jaką w istocie Habilitantka ma na myśli konstrukcję.

Na str. 189 Habilitantka przeprowadza wywód, dotyczący sytuacji, w której podmiot prawa autorskiego wyraża zgodę na wprowadzenie do obrotu egzemplarzy sam nie będąc ich właścicielem. „Podmiot nie posiada żadnego tytułu prawnego do egzemplarzy utworów (zgoda na wprowadzenie do obrotu została wyrażona w umowie licencyjnej, a na samo wprowadzenie do obrotu nie zostało przyznane upoważnienie do korzystania)”. Habilitanta stwierdza, że „Prima facie budzi wątpliwość możliwość wyrażenie zgody na przeniesienia własności rzeczy bez posiadania prawa własności do tej rzeczy”. Przyznam, że wyrażenie „posiadanie prawa własności”, jakiego używa Habilitantka trudno zaakceptować w rozprawie habilitacyjnej. Fakt, że podmiot praw autorskich nie jest jednocześnie właścicielem egzemplarzy utworu w żadnym razie nie jest ani jednostkowa, ani w jakikolwiek sposób odbiegająca od warunków rynkowych. W tym właśnie momencie ujawnia się jedynie konflikt pomiędzy prawem własności a prawami własności intelektualnej. Przecież zgoda uprawnionego do praw autorskich do utworu, którego egzemplarze mają być odsprzedane nie ogranicza ich właściciela w rozporządzaniu rzeczą jako przedmiotem prawa własności. Brak zgody uprawnionego z prawa autorskiego nie prowadzi przecież do nieważności przeniesienia własności, a powoduje jedynie konsekwencje polegające na naruszeniu prawa autorskiego.

Na tej samej stronie Habilitantka stwierdza „Ponieważ wyczerpanie prawa odnosi się do konkretnych egzemplarzy wprowadzonych do obrotu, zgoda na umieszczenie egzemplarzy na rynku powinna określać liczbę egzemplarzy utworu, które zostaną wprowadzone do obrotu. W większości przypadków będziemy tu mieli do czynienia z rzeczami oznaczonymi co do gatunku, nie wyklucza to jednocześnie możliwości wyczerpania prawa w odniesieniu do rzeczy oznaczonych co do tożsamości”. Zacytowane stwierdzenie jest wewnętrznie sprzeczne. Skoro Autorka przyjmuje, że wyczerpanie odnosi się do konkretnych egzemplarzy, to wskazanie ich liczby w umowie nie doprowadzi do ich konkretyzacji. Konkretyzacja oznacza to, że każdy egzemplarz jest oznaczony przez co staje się rzeczą oznaczoną co do tożsamości. Bo to ten konkretny egzemplarz może być dalej swobodnie przedmiotem obrotu. Tu oczywiście



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

powstaje pytanie, co dzieje się w sytuacji, gdy rzeczy są jedynie oznaczone co do gatunku i w jaki sposób odróżnić egzemplarze towarów, co do których nastąpiło wyczerpanie?

Habilitantka stwierdza, że zgoda może zostać udzielona w sposób wyraźny lub dorozumiany i stwierdza, że w tym zakresie aktualne pozostaje orzecznictwo TSUE odnoszące się do problematyki znaków towarowych i odwołuje się do wyroku Trybunału w sprawie C- 414/99. Trochę szkoda, że Habilitantka analizując ten wyrok nie uwzględniła, że został on wydany w związku z bardzo charakterystycznym stanem faktycznym, do którego miało zastosowanie prawo angielskie. Jego recepcja na gruncie prawa polskiego wymagałaby jednak analizy, do czego zresztą TSUE nawiązał wskazując na prawo właściwe dla danej umowy.

Habilitantka rozważa również sytuacje – jak to określa - zrównane z istnieniem zgody uprawnionego, to jest sprzedaż egzekucyjną i licencję przymusową. Nie podzielam poglądu, zgodnie z którym zgoda uprawnionego na wytworzenie i zwielokrotnienie utworu przez uprawnionego prowadziłyby do sytuacji, że w przypadku sprzedaży egzekucyjnej następuje wyczerpanie. Wytworzenie i zwielokrotnienie to nie jest wprowadzenie do obrotu. Jeżeli taki podmiot nie miał zgody na wprowadzenie do obrotu, to dlaczego sprzedaż egzekucyjna miałaby ją zastępować? Postawienie takiej tezy wymagałoby bardziej pogłębionych rozważań. Autorka omawia również licencję przymusową, przy czym jej rozważania to opis tego zagadnienia w odniesieniu do licencji przymusowej na gruncie prawa patentowego. Swoje rozważania kończy wnioskiem, że „wskazane ustalenia pozostają aktualne na gruncie prawa autorskiego”. Nie kwestionując, czy rzeczywiście ustalenia poczynione na gruncie prawa patentowego są aktualne, warto wskazać, że rozważania TSUE dotyczyły licencji przymusowej na gruncie prawa patentowego, której udzielenie, jak wiadomo ze względu na charakter chronionego dobra opiera się na bardzo specyficznych przesłankach, właściwych jedynie prawu patentowemu. Tymczasem, jeżeli mielibyśmy zastanawiać się nad licencją przymusową na gruncie prawa autorskiego, to jej udzielenie uzależnione jest od zupełnie innych przesłanek, które ogólnie możemy określić jako naruszenie zasad konkurencji czy to na podstawie art. 101 i 102 TFUE czy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla rozstrzygnięcia o ewentualnym wyczerpaniu prawa w sytuacji np. udzielenia licencji przymusowej na podstawie art. 101 TFUE wypadałoby zatem rozważyć zarówno przesłanki udzielenia takiej licencji, jak i ewentualne argumenty, które pozwoliłyby nam przyjąć, że wyczerpanie następuje – pomimo braku zgody podmiotu uprawnionego, a więc wbrew literalnym wymogom stawianym przez prawo.

Rozdział czwarty poświęcony został zakresowi wyczerpania uprawnień autorskich a dodatkowo wyczerpaniu praw pokrewnych. Autorka przedstawia informacje i argumenty dotyczące koncepcji międzynarodowego bądź regionalnego wyczerpania. Habilitantka prowadzi te rozważania dla wszystkich praw własności intelektualnej łącznie, chociaż wydaje się, że nie



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

zawsze argumenty, przemawiające np. za międzynarodowym wyczerpaniem są tożsame w przypadku np. prawa ochronnego na znak towarowy czy patentu a prawa autorskiego. Sama Habilitantka stwierdza nie przybliżając tego zagadnienia (str.213), że „w obrębie różnych kategorii utworów ocena zasadności przyjęcia wyczerpania międzynarodowego może być różna”. Dostrzega zatem, że nawet w obrębie prawa autorskiego argumenty przemawiające za takim, czy innym zakresem terytorialnym mogą być zróżnicowane. Odnosząc się do zagadnienia wyczerpania regionalnego Habilitantka przywołała i opisała dwa wyroki TSUE w sprawach *Polydor* oraz *Laserdisken*. Następnie omawia art. 51 ust.3 prawa autorskiego dochodząc do wniosku, że przepis ten konstruuje wyczerpanie regionalne. Te rozważania (str. 218-219) pozostają w niejakiej sprzeczności z wyartykułowanym wcześniej poglądem, na str. 182 dotyczącym możliwości sprzeciwienia się np. przywózowi towarów wprowadzonych do obrotu w Hiszpanii, z uwagi na zasadę terytorializmu. Habilitantka podkreśla, że wyczerpanie chroni „interesy Wspólnoty” (nota bene posługiwanie się pojęciem Wspólnoty po Traktacie Lizbońskim zdaje się być nieadekwatne). Tymczasem, zwłaszcza w przypadku ochrony interesów twórców wyczerpanie regionalne wydaje się rozsądnym kompromisem. Z drugiej strony wypada zauważyć, że egzemplarze utworów, inaczej niż towary oznaczone znakiem towarowym czy wytworzone według patentu mają naturalne ograniczenia, jeżeli chodzi o ich dalszą odsprzedaż (np. egzemplarze utworów literackich w języku polskim), co w zasadniczy sposób wpływa na ewentualne argumenty dotyczące zakresu terytorialnego wyczerpania. Habilitantka omawia także z perspektywy historycznej wyczerpanie krajowe i rozważa wynikające z niego korzyści, zauważając, że ten model wyczerpania nie jest możliwy na terenie UE.

Kolejna część rozważań dotyczy „zakresu wyczerpania w odniesieniu do uprawnień”. Habilitantka wskazuje, że wyczerpanie dotyczy konkretnego oryginału lub jego egzemplarza. Wprawdzie oryginał chyba zawsze jest jednostkowy, ale być może mogą istnieć utwory w kilku oryginałach? Opisuje, że wygaśnięcie uprawnień dotyczy jedynie wprowadzania do obrotu, zaś w pozostałym zakresie nabywca oryginału lub egzemplarza zyskuje możliwość korzystania w granicach dozwolonego użytku. Następnie opisuje kształtowanie się zakresu wyczerpania, w tym wyłączenie najmu lub użyczenia, przywołując wyroki TSUE. Interesujące jest stwierdzenie Habilitantki: „Pomimo że należy odróżnić najem i użyczenie w rozumieniu kodeksu cywilnego od najmu i użyczenia w świetle ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych pomiędzy tymi czynnościami prawnymi i faktycznymi istnieje ścisła zależność”. Autorka znów odsyła w tym przypadku do publikacji A. Niewęgłowskiego nie wyjaśniając bliżej tego twierdzenia. Tymczasem autor ten za J. Szczotką twierdzi, że najem na gruncie prawa autorskiego jest czynnością faktyczną. Twierdzenie to jest interesujące, ale jednocześnie bardzo kontrowersyjne. Można jednak, w przypadku recepcji takich poglądów oczekiwać, że Habilitantka wyjaśni, dlaczego takie stanowisko podziela. Bo przecież nie wyczerpują się



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

czynności faktyczne, ale uprawnienia, co do których wyczerpania Habilitantka nie ma wątpliwości.

Kolejne zagadnienie rozważane przez Autorkę to wpływ postanowień umowy na wyczerpanie prawa. Habilitantka uważa, że w przypadku, gdy strony wprowadziłyby ograniczenie w dalszym wprowadzaniu do obrotu, to umowa byłaby w całości nieważna, stosownie do art. 58§3 Kodeksu cywilnego. Nie podzielam tak radykalnego poglądu. Wydaje się raczej, że zagadnienie to powinno być oceniane zawsze przy uwzględnieniu całości postanowień danej umowy.

Dalsza część rozważań poświęcona jest ocenie wpływu ograniczeń o charakterze czasowym, terytorialnym i „o podziale prawa do decydowania o obrocie na węższe uprawnienia”. Jak słusznie wskazywała Habilitantka we wcześniejszych rozdziałach wyczerpanie następuje w momencie przeniesienia własności. Utrata kontroli nad dalszym obrotem jest w takim przypadku definitywna i oczywista. Jeżeli przeniesienie uprawnień autorskich miało charakter czasowy, to analogicznie należałoby uznać, że wszystko co zostało wprowadzone do obrotu może nadal swobodnie cyrkulować. Trudno polemizować z tą konkluzją. Na końcu rozważań znajduje się stwierdzenie Habilitantki, że egzemplarze, które nie zostały wprowadzone do obrotu mogą zostać zniszczone albo wydane podmiotowi uprawnionemu. Nie kwestionując tego poglądu pojawia się jednak pytanie, jakie są konsekwencje tego, że podmiot taki jest ich właścicielem i ich nabycie przez ten podmiot pozbawione jest cech bezprawności. Habilitantka nie rozważa jednak, czy tak jak w przypadku innego, zgodnego z prawem, nabycia egzemplarza możliwe byłoby inne rozstrzygnięcie i czy zagadnienie to inaczej wygląda w przypadku np. utraty uprawnień licencyjnych, a inaczej w przypadku powrotu do uprawnionego praw autorskich na skutek nadejścia terminu?

Zgodzić się należy z Habilitantką, że uprawniony może przenosić swoje prawo, w tym uprawnienie do wprowadzania do obrotu na wybranych przez siebie terytoriach państwowych, wobec braku jednolitego prawa autorskiego. Następnie Habilitantka rozważa zagadnienie wyczerpania w kontekście podziału prawa decydowania o obrocie na węższe uprawnienia. Abstrahując od tego, czy uznamy za odrębne pola eksploatacji np. wprowadzenie do obrotu utworu poprzez różne kanały dystrybucji, czemu Autorka poświęca wiele uwagi, to kwestią zasadniczą, a pominiętą w rozważaniach jest to, czy w przypadku naruszeń postanowień umowy co do tych kanałów dystrybucji egzemplarz zostaje wprowadzony do obrotu za zgodą uprawnionego czy nie. Zagadnienie to zdaje się mieć podstawowy charakter. Było ono również w kontekście wyczerpania prawa ochronnego na znak towarowy rozważane przez TSUE. Tymczasem Habilitantka skupia się na tym, czy podział prawa wprowadzania oznacza wyodrębnienie nowego pola eksploatacji. Relacja pomiędzy wyczerpaniem a odpowiedzią na to pytanie nie wydaje się szczególnie przekonująca. Oczywiście Autorka stara się to połączyć z zagadnieniem skuteczności erga omnes poszczególnych ograniczeń, konkludując, że



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

„wyodrębnienie pola częstkowego powinno być rozpoznawalne dla przeciętnego uczestnika obrotu i posiadać samodzielne znaczenie gospodarcze, techniczne i zwyczajowe”. Nie sposób jednak uznać, aby od tego kryterium mogło zależeć wyczerpanie. Przecież jeżeli nabywca kupuje towar od licencjobiorcy, który narusza postanowienia umowy licencyjnej, np. przekraczając ilość egzemplarzy towaru, to powstaje pytanie, czy wyczerpanie następuje? W odniesieniu do prawa ochronnego na znak towarowy TSUE uznał, że wyczerpanie nie następuje. Powstaje pytanie, czy ten pogląd można również zastosować w przypadku prawa autorskiego, tym bardziej że Habilitantka sama często na poparcie swoich wniosków dowołuje się do innych praw własności intelektualnej. Dlatego trudno jest, w mojej opinii, zaakceptować tezę, że odpowiedź zależy od tego, czy konkretny sposób dystrybucji towarów uznamy za odrębne pole eksploatacji, bo przecież ustawa wyraźnie odnosi się do wprowadzenia do obrotu za zgodą.

Ostatni rozdział poświęcony jest wyczerpaniu prawa w odniesieniu do niematerialnych kopii utworów. Habilitantka zaznacza, że uwagi czynione w tym rozdziale są jedynie „próbą uporządkowania aktualnych problemów badawczych, natomiast wyprowadzone wnioski będą mogły posłużyć za przyczynek do dalszej dyskusji naukowej”. W tej części rozważań Habilitantka omawia pojęcie cyfrowej kopii utworu, zauważając pewną rozbieżność w podejściu TSUE do kopii cyfrowej książki. Kolejny krok to analiza charakteru prawnego czynności dostarczania treści cyfrowych, w której skupia się głównie na przedstawieniu rozważań TSUE w odniesieniu do wyroku Usedsoft i Tom Kabinet. W szczególności Habilitantka poddaje krytyce swoiste zrównanie przez TSUE, w wyroku Usedsoft umowy sprzedaży rzeczy ruchomej z licencją, co stanowi niejako powtórzenie wcześniejszych rozważań Habilitantki.

2. Inne osiągnięcia naukowe

2.1. Publikacje wskazane w wykazie, a nieuwzględnione w ocenie dorobku naukowego Habilitantki

Habilitantka wskazała łącznie 41 pozycji jako zaliczających się do dorobku naukowego. W mojej ocenie nie wszystkie wskazane pozycje mogą być zaliczone do dorobku naukowego.

Uważam, że wskazywaną w wykazie monografią naukową „Współtwórczość i jej skutki w prawie autorskim” (2012) należy pominąć, gdyż stanowi ona opublikowaną rozprawę doktorską, a więc nie powinna ona podlegać ponownej ocenie w ramach postępowania o uzyskanie stopnia doktora habilitowanego.

W mojej opinii nie powinien być również uwzględniany rozdział w podręczniku (publikacja współautorska J. Sierńczyło-Chłabczyk, J. Banasiuk, J. Zaręba, Z. Zawadzka) Prawo autorskie w: Prawo własności intelektualnej (red. J. Sierńczyło-Chłabczyk). Rozdział ten został po raz pierwszy



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

opublikowany w 2009, a więc przed uzyskaniem stopnia doktora i następnie wznawiany i dostosowywany w kolejnych wydaniach (2011, 2013, 2015).

O ile w ogóle rozdział w podręczniku (Prawo własności przemysłowej – publikacja współautorska J. Sieńczyło-Chlabicz, J. Banasiuk, M. Nowikowska, J. Buchalska) może zostać zaliczony do dorobku naukowego mający znaczący wkład w rozwój dyscypliny, to również do takiego dorobku należałoby włączyć jedynie pierwsze wydanie podręcznika z roku 2011. Kolejne wydania stanowią zaktualizowaną wersję w związku ze zmianami prawa. Kolejne wydania podręcznika uwzględniam zatem jako jedną publikację.

Habilitantka jest współautorką publikacji pod red. Macieja Perkowskiego, Sebastiana Rynkiewicza. Publikacja „*Innowacje w klastrach. Jak chronić własność intelektualną*” (współautorzy Krzysztof Paszko Maciej Perkowski Tomasz Perkowski Sebastian Rynkiewicz) – Wydawca PARP 2011. Publikacja ta ma charakter typowo popularyzatorski, co zresztą sama wskazuje w załącznikach do wniosku. Jest to rodzaj poradnika i też w mojej ocenie nie może zostać uwzględniona ocenie tzw. dorobku naukowego. Habilitantka nie wskazała tej pozycji w wykazie, jednakże umieściła ją na nośniku, zawierającym publikacje jej autorstwa.

Kolejna z publikacji współautorskich, która w mojej ocenie nie powinna być uwzględniona przy ocenie dorobku naukowego, to publikacja we współautorstwie z Błażem Kmieciakiem, Andrzejem Lewandowiczem, Aleksandrem Stępkowskim, Olafem Szczypińskim – „*Uwagi do stanowiska Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego w sprawie debaty publicznej dotyczącej postulowanych zmian w zakresie prawnej dopuszczalności wykonywania zabiegu przerywania ciąży*”. (Zeszyty Prawnicze 2018). Publikacja ta ma raczej charakter polemicznej opinii prawnej i nie powinna być zaliczana do dorobku naukowego. W mojej ocenie brak jest w tej publikacji rozważań o charakterze naukowym, aczkolwiek sama publikacja odwołuje się do przepisów prawa czy orzecznictwa Sądu Najwyższego.

Podobnie w mojej ocenie artykuł powstały we współautorstwie z Aleksandrem Stępkowskim „*Obywatelski projekt „Stop Aborcji” – prawne i doktrynalne uzasadnienie inicjatywy oraz ocena jej przebiegu*” nie ma charakteru wypowiedzi naukowej. Artykuł ten – zgodnie zresztą z jego tytułem - analizuje losy obywatelskiej inicjatywy dotyczącej ograniczenia aborcji, nie stanowi zaś wywodu prawnego o charakterze naukowym.

Uważam, że do dorobku Habilitantki jako dorobku naukowego w dyscyplinie prawo nie może zostać zaliczony artykuł zatytułowany „*Damien de Veuster (1840-1889): A life devoted to lepers*” autorstwa oprócz Habilitantki: J. Pawlikowskiego. J. Saka, M. Jojczyka i A. Grzybowski. Jest to krótki, 5- stronicowy artykuł przybliżający postać i życie Damien de Veuster, człowieka, który jak zaznaczono „zastosował holistyczne metody postępowania z osobami, dotkniętymi trądem”.



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych

prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

Podobnie do dorobku naukowego nie może zostać zaliczona publikacja, która powstała we współautorstwie z M. Rutkowską: „Znaczenie własności przemysłowej w działalności gospodarczej”, *Zarządzanie i Finanse* 2012 nr 1 s. 50 – 59. Jest to artykuł informacyjny, w którym brak jest rozważań naukowych, zawierający informacje o charakterze podstawowym.

Z przykrością stwierdzam, że z przyczyn obiektywnych (brak znajomości języka ukraińskiego) nie mogę poddać ocenie artykułu powstałego we współautorstwie z Aleksandrem Stępkowskim w języku ukraińskim.

2.2. Pozostałe publikacje objęte wykazem

Pozostałe artykuły bądź publikacje mają bardzo różnorodny charakter. Autorka skupiła się w swojej twórczości po doktoracie przede wszystkim na prawie autorskim, szczególną uwagę poświęcając zagadnieniu wyczerpania prawa autorskiego oraz różnym aspektom tzw. dzieł osieroconych.

Problematyce dzieł osieroconych Habilitantka poświęciła 7 artykułów, w tym jeden z artykułów we współautorstwie z J. Sieńczyło-Chlabicz „*Utwory osierocone – propozycje nowelizacji prawa autorskiego w zakresie starannego poszukiwania podmiotu praw autorskich*”, *PiP* 2014 nr 10, s. s.23-38. To samo zagadnienie Habilitantka rozważała w artykule wyłącznie swojego autorstwa „*The requirement of a diligent search for the right-holder as a central element of the institution of the orphan work*”, *ZNUJ PWOWi*, 2016, z. 2, s. 7-19. Należy zaznaczyć, że zawartość merytoryczna obu tych publikacji jest zbliżona, a artykuł napisany przez Habilitantkę stanowi rozwinięcie wcześniejszej, współautorskiej wypowiedzi. Swoje zainteresowania utworami osieroconymi Habilitantka kontynuowała w publikacji „*Orphan Works as a Twentieth Century Black Hole - Is There a Need for the Adoption of Legal Solutions at International Level?*”, *ZNUJ. PPWI* 2017, nr 3, s. 37-48. Ta część twórczości Habilitantki, które została poświęcona utworom osieroconym wydaje się być najciekawsza nie tylko z uwagi na walory poznawcze, ale również merytoryczne ujęcie problematyki. Pozostałe publikacje Habilitantki z tej tematyki, jak chociażby: „*Korzystanie z utworów osieroconych - w poszukiwaniu optymalnych rozwiązań legislacyjnych*”, *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, 2017, z. 1, s. 161-194; „*Pojęcie i istota utworów osieroconych w kontekście zmieniających się paradygmatów ochrony prawnoautorskiej*”, w: *Między Klio a Themis: Księga dedykowana Prof. Jackowi Sobczakowi*, red. J.W. Adamowski, T. Wallas, K. Kakareko, 2016, s.112-122; „*Problematyka utworów osieroconych w prawodawstwie unijnym i w rozwiązaniach prawnych wybranych państw członkowskich*” w : *Księga Jubileuszowa oferowana prof. Elżbiecie Traple*, s. 23-31; „*Skala i przyczyny powstawania zjawiska utworów osieroconych w aspekcie historycznym*”, *Miscallanea Historico-Iuridica*, T. XV, z. 1, 2016, s. 155-180 stanowią powtórzenie bądź rozwinięcie tez wcześniej sformułowanych, stanowiąc odzwierciedlenie kolejnych etapów badania tej problematyki.



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

W jej dorobku zwracają przede wszystkim uwagę publikacje współautorskie z J. Sieńczyło-Chłabcz. Wśród tych publikacji najdonioślejsza, ze względu również na objętość wydaje się monografia *„Cywilnoprawna ochrona wizerunku osób powszechnie znanych w dobie komercjalizacji dóbr osobistych”*. Jest to kompleksowe opracowanie zagadnienia ochrony dóbr osobistych osób powszechnie znanych, uwzględniające również orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Interesujące są także rozważania tych samych autorek, zawarte w artykule zatytułowanym : *„Pojęcie i istota zjawiska autoplagiatu w twórczości naukowej”* (współautorstwo z J. Sieńczyło-Chłabcz), opublikowanym w PIP2012 nr 3, s. 3-19. Należy tu także wspomnieć o publikacji *„The legal character of the image right in view of the theory of personal rights”*, powstałej również we współtwórczości z J. Sieńczyło-Chłabcz (PUG, 2012 nr 12, s. 30-38) , pozostającej w kręgu zagadnień związanych z ochroną prawa do wizerunku.

Drugi znaczący temat w twórczości Habilitantki to artykuły poświęcone wyczerpaniu. Oznaczony jako „prof. dr Joanna Banasiuk” artykuł: *Copyright Exhaustion from the Polish perspective before and after the Accession to the EU*, s.191-202, w publikacji pod red. D.V.Popović zatytułowanej *„Legal Implications of trade liberalization under SAAs and CEFTA”*, Belgrade 2018 – jest artykułem o charakterze sprawozdawczym i z tego powodu mającym wartość jedynie informacyjną. Zwrócić należy uwagę, że obszerne fragmenty tego artykułu w tłumaczeniu na język polski zawarte są w monografii habilitacyjnej na str. 99-102. Wprawdzie Autorka w przypisie zaznacza, że wykorzystała swoją publikację, ale dosłowne przeniesienie nie jest chyba najlepszą praktyką.

Za nieco mylącą należy uznać wypowiedź Autorki należy uznać publikację: *„Prawa autorskie do wyników badań naukowych opartym na ludzkim materiale biologicznym w odniesieniu do badaczy oraz uczestników badań”* w: *Ciało ludzkie w badaniach naukowych i praktyce medycznej*, red. J. Pawlikowski, PZWL 2020, s.229-240. Tytuł publikacji musi budzić istotne wątpliwości, ponieważ prawo autorskie nie chroni wyników badań. Może co najwyżej chronić formę, w jakiej wyniki te zostały wyrażone. Tytuł nie oddaje treści, bo w istocie Autorka rozważa prawa do utworów naukowych, w tym współtwórczość. Z kolei sytuacja prawna osoby, od której pobrano materiał biologiczny zostaje omówiona na jednej stronie tej publikacji.

Habilitantka ma również w swoim dorobku pozycje niezwiązane z prawem autorskim. Do najobszerniejszej należy publikacja: *„Wine Law and Policy. From National Terroirs to a Global Market”*, rozdział we współautorstwie z Aleksandrem Stępkowskim i Leszkiem Wiwałą w publikacji zatytułowanej *„Between Wines and Spirits. Classification Challenges of Polish ‘Fruit Wine’ based Products in EU Perspective”*, s. 146 – 174. Celem artykułu była analiza ewentualnej klasyfikacji win owocowych (tworzonych z innych owoców niż winogrona) w świetle prawa UE



UNIwersytet
Warszawski

WYDZIAŁ PRAWA
I ADMINISTRACJI



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

oraz polskiego. Publikacja ma przede wszystkim walory poznawcze dotyczące odpowiednich regulacji dotyczących napojów alkoholowych w Polsce, zwłaszcza win owocowych, specyficznych uwarunkowań rynku, ale zawarte w nich rozważania nie mają charakteru naukowego, lecz raczej sprawozdawczy. Z pewnością jest to przydatna analiza regulacji normatywnej polskiej i unijnej oraz wybranego orzecznictwa TSUE.

W dorobku naukowym Habilitantki znajdują się również ciekawe pozycje poświęcone ochronie życia ludzkiego takie jak : „Czy Europejska Konwencja praw Człowieka jako „żywy instrument” chroni lepiej ludzkie życie” , Zeszyty Prawnicze 13.3., 2013, 65- 87 czy artykuł „The state of nature and the state of war. A few remarks on the condition of the conceived child within the context of abortion on demand” w: s. 49-64 War and Peace, Philosophical, Political and Legal Aspects (red. A. Buczek, F. Lempa) zawierający rozważania Habilitantki dotyczące dopuszczalności przerywania ciąży na życzenie w nawiązaniu do teorii Locke’a i Hobbes’a. Do interesujących poznawczo publikacji należy zaliczyć artykuł omawiający zmiany do ustawy o radiofonii i telewizji: „Modification in the legal framework of the public broadcasting – omówienie zmian legislacyjnych”, w: J. Banasiuk, T. Zych, „State of democracy, human rights and the rule of law in Poland: recent developments” Warszawa, Ordo Juris 2016 s. 77-86. Ta ostatnia publikacja ma typowy sprawozdawczy charakter i omawia zmiany wprowadzone do ustawy o radiofonii i telewizji.

Zgodnie z umową Uniwersytet w Białymstoku zobowiązuje recenzenta do wskazania w recenzji informacji, czy kandydat odgrywał wiodącą rolę w ramach powstawania współautorskich prac naukowych. Rozumiem, że chodzi o informację pochodzącą od wnioskodawcy, gdyż recenzent nie ma dostępu do innych źródeł informacji. W Autoreferacie i Wykazie osiągnięć Pani dr Joanny Pawlikowskiej w przypisach znajduje się jedynie następująca informacja dotycząca publikacji współautorskich: „W przypadku publikacji współautorskich każdy ze współtwórców uczestniczył we wszystkich etapach procesu przygotowania publikacji. Równe wkłady polegały w szczególności na wkładzie w koncepcję i układ pracy. Zebraniu piśmiennictwa, analizie rozwiązań normatywnych, wyprowadzenia wniosków, napisania publikacji, akceptacji ostatecznej wersji do opublikowania, wzięciu odpowiedzialności za treść pracy”.

2.3. Aktywność naukowa

Habilitantka wskazała na udział w około 30 konferencjach krajowych i międzynarodowych, zarówno w języku polskim, jak i angielskim. Konferencje te były organizowane przez różne ośrodki naukowe. Większość tytułów wystąpień konferencyjnych jest tożsama z pracami opublikowanymi przez Habilitantkę wskazanymi w wykazie, co pozwala na wniosek, że pomiędzy prowadzonymi badaniami czy pracami istnieje zbieżność tematyczna. Aktywność konferencyjną Habilitantki należy uznać za znaczącą. Ponadto wskazać należy, że była ona



UNIwersytet
Warszawski

Wydział Prawa
i Administracji



Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej
i Dóbr Niematerialnych
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska

laureatem konkursu Miniatura 2 finansowane przez Narodowe Centrum Nauki, jak i realizowała grant przyznany przez to Centrum.

2.4. Aktywność dydaktyczna, organizacyjna oraz popularyzujące naukę

Habilitantka prowadzi zajęcia dydaktyczne z zakresu prawa własności intelektualnej oraz prawa cywilnego, zarówno na Wydziale Prawa, jak i innych wydziałach. Są to zarówno ćwiczenia, wykłady, jak i zajęcia o charakterze seminaryjnym. Habilitantka wskazała, że jest promotorem 82 prac dyplomowych na Wydziale Prawa. Oprócz aktywności dydaktycznej wykazuje się również działalnością organizacyjną, będąc pełnomocnikiem dziekana ds. własności intelektualnej czy uczestnicząc w pracach nad regulaminem Zarządzania własnością intelektualną.

III. Wnioski

Moja ocena monografii przedstawionej przez Habilitantkę jest zdecydowanie krytyczna. Uważam, że aczkolwiek Habilitantka zidentyfikowała podstawowe problemy związane z konstrukcją wyczerpania prawa autorskiego, to jednak Monografia „Wyczerpanie prawa w prawie autorskim. Stadium z prawa polskiego na tle prawa unijnego” nie stanowi znacznego wkładu w rozwój dyscypliny nauki prawnej ze względów wskazanych w niniejszej opinii.

Pozostały dorobek publikacyjny Habilitantki wykazuje bardzo zróżnicowany poziom. W dorobku znajdują się zarówno publikacje stanowiące rzetelne odzwierciedlenie prowadzonych badań, jak i publikacje o charakterze typowo sprawozdawczym, informacyjnym.

Habilitantka wykazuje znaczącą aktywność naukową, uczestnicząc w konferencjach naukowych i wygłaszając referaty. Nie budzi zastrzeżeń jej działalność dydaktyczna i organizatorska.

W konsekwencji w mojej ocenie dr Joanna Pawlikowska nie spełnia wymogów określonych w art. 219 ust.1 ustawy prawo o szkolnictwie wyższym i nauce koniecznych do nadania stopnia doktora habilitowanego, bowiem przesłanki określone w tym przepisie muszą być spełnione kumulatywnie. W konkluzji formułuje negatywną opinię dotyczącą wniosku o nadanie jej stopnia doktora habilitowanego nauk prawnych.

Prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska