

Katarzyna Grzybczyk

Prawo właściwe dla umów wykorzystujących konstrukcję *work made for hire* w świetle rozporządzenia Rzym I

Abstract: A *work made for hire* under the United States Copyright Act of 1976 is — (1) a work prepared by an employee within the scope of his or her employment; or (2) a work specially ordered or commissioned for use as a contribution to a collective work, as a part of a motion picture or other audiovisual work, as a translation, as a supplementary work, as a compilation, as an instructional text, as a test, as answer material for a test, or as an atlas, if the parties expressly agree in a written instrument signed by them that the work shall be considered a work made for hire. (17 U.S.C. § 101)

The first situation applies only when the work's creator is an employee, not an independent contractor. The determination of whether an individual is an employee for the purposes of the work made for hire doctrine is determined under the common law of agency, in which a court looks to a multitude of factors to determine whether an employer-employee relationship exists.

On the other hand, if the work is created by an independent contractor or freelancer, the work may be considered a work for hire *only* if all of the following conditions are met: — the work must come within one of the nine limited categories of works listed in the definition above, namely (1) a contribution to a collective work, (2) a part of a motion picture or other audiovisual work, (3) a translation, (4) a supplementary work, (5) a compilation, (6) an instructional text, (7) a test, (8) answer material for a test, (9) an atlas; — the work must be specially ordered or commissioned; — there must be a written agreement between the parties specifying that the work is a work made for hire.

In the United States a *work for hire* (published after 1978) receives copyright protection until 120 years after creation or 95 years after publication, whichever comes first. This differs from the standard U.S. copyright term of life of the author plus 70 years because the „author” of a work for hire is often not an actual person, in which case the standard term would be unlimited, which is unconstitutional (en.wikipedia.org/wiki/Work_for_hire — cite_note-Circ09-2).

Keywords: work made for hire; work specially ordered or commissioned; author; employee; Rome I Regulation the law applicable to contractual obligations

1. Wstęp

Konstrukcja *work made for hire* jest specyficznym instrumentem prawnym, charakterystycznym dla amerykańskiego prawa autorskiego. Nie ma odpowiednika w innych systemach prawnych, które dysponują podobnymi instrumentami, lecz o odmiennych skutkach prawnych.

Mimo że omawiana konstrukcja pojawia się w zasadzie tylko w jednym systemie prawnym¹, jej znaczenie jest duże, ponieważ znajduje zastosowanie przede wszystkim w przemyśle filmowym, a na tym polu Amerykanie mają najwięcej do powiedzenia. Stany Zjednoczone należą bowiem do światowej czołówki pod względem liczby nakręconych filmów, wielkości studiów filmowych, liczby osób zatrudnionych w przemyśle filmowym.

Jednakże nie oznacza to, że wszystkie filmy tworzone są „własnymi” (amerykańskimi) siłami. Wielu twórców europejskich, azjatyckich czy australijskich tworzy dla producentów amerykańskich czy też dla gigantycznych amerykańskich studiów filmowych. Wielkie amerykańskie produkcje filmowe często realizowane są w Europie, na podstawie scenariuszy autorów europejskich.

To powoduje, że aktualne staje się pytanie o ocenę *work made for hire*, która może być dużym zaskoczeniem dla twórców europejskich, przyzwyczajonych do zawierania innych umów, o dość podobnej treści i wywołujących mniej więcej te same skutki. Zważywszy, że europejskie prawo autorskie zasadniczo opiera się na tych samych koncepcjach dotyczących treści i charakteru prawa autorskiego, wymogów stawianych dziełom chronionym i zasadach ochrony, podczas zawierania umów z podmiotami amerykańskimi uwaga twórców może być osłabiona. Stany Zjednoczone przystąpiły co prawda do Konwencji berneńskiej², która jest źródłem rozwiązań prawnych przyjętych niemal powszechnie, jednak w zakresie utworów audiowizualnych prawo amerykańskie rządzi się swymi prawami.

Zatem w sytuacji sporu dotyczącego *work for hire*, jeśli będzie ona zawierała element obcy, to zastosowanie znajdzie rozporządzenie Rzym I o prawie właściwym dla zobowiązań umownych³. Rozporządzenie to zostało przyjęte przez Radę dnia 17 czerwca 2008 r. i weszło w życie 7 lipca 2008 r. Ustalono, że będzie stosowane od 17 grudnia 2009 r. i od

¹ Konstrukcja *work made for hire* znajduje się także w autorskoprawnych ustawach irlandzkiej i słoweńskiej, jednakże wywodzi się z prawa amerykańskiego.

² Konwencja berneńska o ochronie dzieł literackich i artystycznych z 1886 r. Dz.U. 1990, nr 82, poz. 474.

³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych z dnia 17 czerwca 2008 r. [dalej: rozporządzenie Rzym I]. Dz.Urz. UE 2008, L 177/6.

tego dnia stanowi podstawę poszukiwań prawa właściwego także dla oceny umów autorskoprawnych.

Kwestie związane z oceną *work made for hire* podlegają zasadniczo dwóm statutom: zobowiązaniowemu i autorskiemu. Rozporządzenie Rzym I odnosi się, oczywiście, tylko do elementów zobowiązaniowych i na tym zasadniczo skupimy uwagę. Niemniej jednak, ze względu na specyfikę omawianej konstrukcji, nie można unikać pytań dotyczących statutu autorskiego.

2. Konstrukcja *work made for hire*

Aby zrozumieć *work made for hire*, odbiorca europejski powinien wiedzieć, w jaki sposób funkcjonuje amerykański przemysł filmowy. Od 1896 r. trwa nieprzerwana i wciąż doskonalsza produkcja filmowa w Ameryce.

Pierwsze studio filmowe — Nestor Studio — zostało założone w 1911 r. w Hollywood, w tym samym roku pojawili się tam także inni niezależni producenci. Wkrótce ta dzielnica Los Angeles stała się najważniejszym ośrodkiem amerykańskiej sztuki filmowej. W latach dwudziestych XX w. powstał system pięciu wielkich wytwórni: Fox (później 20th Century Fox), Loew's Incorporated (później Metro-Goldwyn-Mayer), Paramount Pictures, RKO (Radio-Keith-Orpheum) i Warner Bros. Wytwórnie te były zarówno producentami, jak i dystrybutorami własnych filmów, a także właścicielami kin. Były one „przedsiębiorstwami” zatrudniającymi, co istotne dla tematyki niniejszego artykułu, wszystkie osoby, których udział jest konieczny do powstania filmu. Pracownikami byli zarówno scenarzyści, jak i operatorzy czy reżyserzy oraz aktorzy.

Nieco mniejsze było znaczenie wytwórni: Universal Studio, Columbia Pictures i United Artists, które nie miały własnych kin ani własnych „gwiazd” aktorskich. Dużą rolę w przemyśle filmowym odegrali także niezależni producenci, jak: Samuel Goldwyn, David O. Selznick czy Walt Disney.

Przemysł filmowy w Ameryce przechodził różne etapy, by pod koniec XX w., ze względu na powstanie szerokiej konkurencji wynikającej z różnorodności mediów i zwiększonych możliwości technicznych, skupić się głównie na produkcji ekranizacji adaptacji, sequeli, prequeli i remake'ów. Ostrożność w eksperymentowaniu sprawiła, że wielkie wytwórnie filmowe rozwijają i rozbudowują wykorzystane już tematy i fabuły, czerpią

z własnej przeszłości, produkując nowe wersje starych filmów, lub dokonują amerykańskich adaptacji filmów europejskich⁴. Wszystko to sprawia, że pytania o relacje między amerykańskim prawem „filmowym” a prawem europejskim stają się bardzo aktualne.

Jak już wspomniano, w początkowym okresie działania wielkich wytwórni filmowych stanowiły one „samowystarczalne” organizacje, które miały swych pracowników zatrudnionych przy produkcji filmowej. Pracownicy ci, niezależnie od tego, że jednocześnie byli twórcami, traktowani byli, jak pracownicy w relacji do pracodawcy. Zważywszy, że amerykański system *copyright* w zasadzie nie przewidywał autorskich praw osobistych, pozycja pracowników-twórców nie różniła się niczym szczególnym od pozycji innych grup pracowniczych. Należy także pamiętać, że utwór w systemie amerykańskim, a zwłaszcza utwór filmowy, traktowany jest jak towar, produkt, który ma się dobrze sprzedąć.

Zatem podstawowymi umowami zawieranymi między twórcami-pracownikami a wytwórniami były umowy o pracę (używając terminologii prawa polskiego), czyli *work made for hire*. Były one znane już w systemie *common law*, a następnie zostały uregulowane w 1909 Copyright Act. Powstały jednak wątpliwości, do kogo należy prawo autorskie do utworu stworzonego na podstawie takiego stosunku pracy. W sprawie *Bleistein v Donaldson Lithographing Co.*⁵ Sąd Najwyższy uznał, że prawo autorskie przysługuje pracodawcy, jeżeli dzieło powstało w trakcie wykonywania obowiązków wynikających ze stosunku pracy. Natomiast w sprawie *Brattleboro Publishing Co. v. Winmill Publishing Co.*⁶ SN po raz pierwszy uznał, że *work made for hire* może znaleźć zastosowanie nie tylko w odniesieniu do utworów stworzonych na polecenie i koszt pracodawcy, ale także tych, które powstały na podstawie umowy z niezależnym twórcą.

Taka też regulacja znajduje się w obowiązującej 1976 Copyright Act. Na podstawie § 101 CA o *work made for hire* można mówić w dwóch sytuacjach:

- gdy twórcę łączy z zamawiającym umowa o pracę,
- gdy twórca jest co prawda niezależny, a utwór powstał *on special order* lub *on commission* (na specjalne zamówienie) i należy do jednej z kategorii utworów wyliczonych w ustawie.

Są to zatem dwie odmienne sytuacje, zróżnicowane ze względu na sta-

⁴ http://pl.wikipedia.org/wiki/Film_ameryka%C5%84ski#Pierwsze_studia_filmowe.

⁵ 188 U.S. 239, 248 (1903), cyt. za: J. Sieńczyło-Chlabicz: *Amerykańskie prawo autorskie*. Bydgoszcz 1998, s. 20 i nast.

⁶ 369 F. 2d 565 (2d Cir. 1966).

tus twórcy i łączące go stosunki z zamawiającym, a także ze względu na kategorię utworu.

2.1. Skutki uznania dzieła za *work made for hire*

Zgodnie z § 201 (b) Copyright Act, jeśli utwór stanowi *work made for hire*, to pracodawca lub inna osoba, dla której dzieło zostało wykonane, jest uważana za autora dla celów ustawy i, jeżeli strony wyraźnie nie postanowiły inaczej w umowie zawartej w formie pisemnej i przez nie podpisanej, ma wszystkie prawa objęte copyright⁷. Zatem pierwszym, najistotniejszym i najbardziej zaskakującym następstwem omawianej konstrukcji jest objęcie pojęciem „autor” innej osoby niż rzeczywisty twórca. W literaturze przedmiotu wiele miejsca poświęcono wymienionej normie prawnej, wskazując, że jest to fikcja prawna, konstrukcja „author-in-law”⁸ czy wreszcie pewien skrót myślowy, który w rzeczywistości nie oznacza, że pracodawcę uznaje się za autora, lecz jedynie „traktuje się” go jako takiego⁹.

Niemniej jednak pracodawca lub zamawiający nabywa w sposób pierwotny pełnię wyłącznych praw autorskich do utworu (art. 106 CA), tj.:

- prawo do reprodukowania chronionego dzieła w kopiach lub na fonogramach;
- prawo do tworzenia utworów zależnych, opartych na utworze chronionym;
- prawo do dystrybucji egzemplarzy i fonogramów dzieła chronionego w drodze sprzedaży, najmu i dzierżawy lub użyczenia;
- prawo do publicznego wykonywania utworów chronionych w odniesieniu do dzieł literackich, muzycznych, choreograficznych, pantomimicznych, dzieł filmowych i audiowizualnych;
- prawo do publicznego wystawienia chronionego dzieła w odniesieniu do wymienionych dzieł, a także utworów graficznych, malarskich i rzeźby.

⁷ M. Nimmer: *Nimmer on copyright. A treatise on the Law of Literary, Musical and Artistic Property, and Protection of Ideas*. Vol. 1. New York 1987, § 5.03 [B], s. 5—27: „In the case of a work made for hire, the employer or other person for whom the work was prepared is considered the author for purposes of this title, and, unless the parties have expressly agreed otherwise in a written instrument signed by them, owns all the rights comprised in the copyright”.

⁸ P. Jaszi: *On the Author Effect: Contemporary Copyright and Collective Creativity*. 10 Cardozo Arts & Ent. L. J 293, 1992, s. 297—305.

⁹ C.L. Fisk: *Athors At Work: the Origins of the Work-for-Hire Doctrine*. 15 Yale J. L. & Human 1 (2003), s. 7.

Kolejnym skutkiem *work made for hire* jest inny czas ochrony prawa autorskiego, uniezależniony od śmierci autora (co jest konieczne, skoro może nim być osoba prawna). Zgodnie z § 302 (b) CA, wynosi on 75 lat od roku pierwszej publikacji lub 100 lat od roku stworzenia dzieła, w zależności od tego, który z tych terminów upływa wcześniej.

Jeśli chodzi o możliwość prolongaty ochrony autorskoprawnej, to upoważnionym podmiotem do jej dokonania jest uprawniony z copyright, a w odniesieniu do utworów audiowizualnych — producent lub studio filmowe.

Innym ważnym skutkiem *work made for hire* jest wyłączenie możliwości wypowiedzenia umowy przenoszącej *copyright* lub umowy licencyjnej. Zgodnie z art. 203 (a), autor lub jego żyjący małżonek, jego dzieci, a także wnuki mogą odzyskać w przyszłości prawo autorskie do utworu w drodze wypowiedzenia umowy, po spełnieniu określonych przez prawo przesłanek (terminy, powiadomienia). Przepisu tego nie stosuje się w odniesieniu do *work made for hire* i wyłączenie to dotyczy tak rzeczywistego twórcy i jego rodziny, jak i pracodawcy czy zamawiającego utwór.

Dość oczywistą konsekwencją *work for hire*, choć niezgodną z Konwencją berneńską, jest także pozbawienie twórców prawa do autorstwa utworu oraz prawa do jego integralności.

2.2. Dzieło stworzone przez pracownika w ramach stosunku pracy

Zgodnie z § 101 CA, *work made for hire* znajduje zastosowanie wówczas, gdy:

1) dzieło zostało stworzone przez pracownika w ramach stosunku pracy albo

2) dzieło powstało na specjalne zamówienie lub zlecenie w celu wykorzystania go jako:

- wkład do dzieła zbiorowego,
- wkład do utworu filmowego lub innego dzieła audiowizualnego,
- tłumaczenie,
- dzieło uzupełniające,
- kompilacja,
- instrukcja,
- test lub rozwiązanie testu,
- atlas,

jeżeli strony wyraźnie uzgodniły w umowie zawartej w formie pisemnej, podpisanej przez każdą z nich, że wykonane dzieło ma być traktowane jako *work made for hire*¹⁰.

¹⁰ M. Nimmer: *Nimmer on copyright...*, s. 5—19: „(1) a work prepared by an employee within the scope of his or her employment; or (2) a work specially ordered or commissio-

Jeśli chodzi o utwory powstałe w ramach zatrudnienia, to problem stanowi brak definicji w prawie amerykańskim takich pojęć, jak pracownik czy stosunek pracy. Zwłaszcza wykładnia tego pierwszego pojęcia spowodowała ożywioną dyskusję w doktrynie amerykańskiej i przeszła pewną ewolucję. Początkowo twierdzono, że twórca wówczas jest pracownikiem, gdy drugiej stronie przysługuje prawo do kontrolowania jego pracy¹¹. Następnie, oprócz prawa do kontroli produktu przysługującego zamawiającemu (pracodawcy), wskazano na wymóg rzeczywistego wykonywania tej kontroli¹². Zgodnie z trzecim poglądem, interpretując termin „pracownik”, należy odwołać się do istniejących definicji legalnych¹³ i wreszcie — zgodnie z ostatnim stanowiskiem — zakres zastosowania § 101 (1) powinien być ograniczony do zwykłego pracownika pobierającego pensję¹⁴.

Ostatecznie, sąd, dokonując oceny konkretnego stosunku między twórcą a zlecającym wykonanie utworu, powinien wziąć pod uwagę różne elementy: przede wszystkim, czy spełnione są przesłanki z § 220 (1) Second Restatement of the Law of Agency definiującego pracownika najemnego. Jest nim osoba zatrudniona do wykonywania prac w sprawach innej osoby, której czynności w tym zakresie są poddane kontroli lub prawu do kontroli tej drugiej osoby¹⁵. Ponadto sąd powinien zbadać inne okoliczności, takie jak: wymagane umiejętności wykonującego dzieło, własność materiałów i narzędzi pracy, miejsce wykonania utworu, czas trwania stosunku prawnego między stronami, zakres kontroli nad sposobem wykonywania utworu przysługujący zamawiającemu, swoboda wykonawcy co do momentu rozpoczęcia i zakończenia pracy nad utworem, sposób wynagrodzenia, świadczenia dodatkowe (socjalne) dla pracowników, strona odpowiedzialna za odprowadzanie podatków¹⁶.

ned for use as a contribution to a collective work, as a part of a motion picture or other audiovisual work, as a translation, as a supplementary work, as a compilation, as an instructional test, as answer material for test, or as an atlas, if the parties expressly agree in written instrument signed by them that the work shall be considered a work made for hire”.

¹¹ *Peregrin v. Lauren Corp.*, 601 F. Supp. 828, 829 (Colo. 1985); *Clarstown v. Reeder*, 566 F. Supp. 137, 142 (S.D.N.Y. 1983), in: D. Goldberg, J.C. Ginsburg: *Judicial Developments in the United States Copyright Law (1983—1984)*. „Revue Internationale des droits de l'auteur” [dalej: RIDA] 1985, N° 123, s. 29.

¹² *Aldon Accessoires Ltd. V. Spiegel, Inc.*, 738 F. 2d 548, cert Denied, 469 U.S. 983 (1984), in: *ibidem*, s. 27.

¹³ *Easter Seal Society for Crippled Children and Adults of Luisiana, Inc. v. Playboy Enterprise*, 815 F. 2d 323 (1987), za: A. Strowel: *Droit d'auteur. Divergences et convergences*. Paris—Bruxelles 1993, s. 366.

¹⁴ *Dumas v. Gommerman*, 865 F. 2d 1093 (1989). *Ibidem*.

¹⁵ Za: J. Sieńczyło-Chlabicz: *Amerykańskie prawo...*, s. 87—88.

¹⁶ K.P. Norwich, J.S. Chasen: *The Rights of Authors, Artists, and other Creative People. The basic ACLU Guide to Author and Artist Rights*. Southern Illinois University Press 1002, s. 27.

Nie jest to katalog zamknięty okoliczności wpływających na kwalifikację danego stosunku prawnego, elementy te bowiem wykształcają się w trakcie kolejnych orzeczeń dotyczących *work made for hire* i powinny być rozpatrywane jako całość, na tle konkretnej sprawy.

2.3. Dzieła stworzone na specjalne zamówienie lub zlecenie

Druga kategoria utworów to dzieła stworzone przez niezależnych twórców na specjalne zamówienie, o ile należą do jednej z dziewięciu kategorii wymienionych w ustawie.

Także w tym wypadku oceny dokonuje się na podstawie diagnozy okoliczności danego stanu faktycznego, nie poprzestając na analizie umowy łączącej twórcę z zamawiającym. O tym, czy dzieło zostało stworzone na specjalne zamówienie, decyduje przede wszystkim to, z czyjej inicjatywy utwór został stworzony, kto swoim działaniem spowodował, że utwór powstał¹⁷. Jeśli jednak utwór powstał na wyraźne zamówienie danego podmiotu, a nawet gdy poniósł on wszelkie koszty z tym związane, to nie można mówić o dziele *on special order* lub *on commision*, jeśli zamawiający ma prawo jedynie do jednorazowego wykorzystania utworu¹⁸.

Ze względu na brak jasnych kryteriów pozwalających zakwalifikować umowę albo jako umowę o pracę, albo jako umowę o stworzenie utworu, w sytuacji gdy przedmiotowy utwór nie należy do żadnej z dziewięciu wymienionych w ustawie kategorii, istnieje pokusa takiej wykładni umowy, aby można jednak uznać utwór za *work made for hire*. Jest ona szczególnie duża w przypadku zamawiania utworów u twórców niezależnych, zatem te stosunki należy analizować bardzo wnikliwie.

Aby dany utwór był objęty *work made for hire*, muszą być spełnione wszystkie przesłanki ustawowe: powstał on w wyniku specjalnego zamówienia, należy do jednej z kategorii utworów wskazanych w Copyright Act, strony zawarły umowę w formie pisemnej, w której wyraźnie postanowiły, że zamawiany utwór będzie *work made for hire*. Umowa musi być podpisana przez obie strony, w przeciwieństwie do tradycyjnej umowy przenoszącej prawa autorskie, która wywołuje skutek, jeśli została podpisana przez uprawnionego.

Tylko w takim wypadku można oczekiwać, że zamawiający będzie uznany za autora ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami.

¹⁷ Taką okoliczność uwzględnił sąd w sprawach *Cory v. Physical Culture Hotel, Inc.*, 14 F. Supp. 977; *Siegel v. National Periodical Publisher Inc.*, 508 F. 2d 909 (2d Cir. 1974).

¹⁸ *Roy Export Co. Establishment v. Columbia Broadcasting Sys. Inc.*, 503 503 F. Supp. 1137 (S.D.N.Y. 1980).

Natomiast jeśli nie zostanie spełniona któraś z przesłanek ustawowych, a zamawiający przyczynił się w twórczy sposób do powstania utworu, to może on domagać się uznania go za współautora dzieła¹⁹.

3. Prawo właściwe dla *work made for hire*

Zagadnienie prawa właściwego dla *work made for hire* jest złożone, ponieważ zasadniczo należy rozpatrzyć oddzielnie trzy kwestie:

- prawo właściwe dla zagadnień autorskoprawnych, związanych z powstaniem i treścią samego prawa autorskiego do utworu będącego *work made for hire*,
- prawo właściwe dla umowy zawartej między twórcą-pracownikiem a pracodawcą,
- prawo właściwe dla umowy o stworzenie utworu na specjalne zamówienie.

Zasadniczym przedmiotem niniejszych rozważań są zagadnienia związane z prawem właściwym dla umowy, ze względu na to, że regulacja w tym zakresie — rozporządzenie Rzym I — jest aktem nowym. Ponadto, co do statutu autorskiego, to napisano wiele na ten temat, także w kontekście trudności związanych z *work made for hire*, zwłaszcza zaś osobistym prawem autorskim do autorstwa utworu²⁰.

Pozostawiając te kwestie na boku, należy zauważyć, że w niektórych sytuacjach rozstrzygnięcia zagadnień autorskoprawnych będą rzutowały na ocenę postanowień umowy, mimo że objęte są one zakresem statutu zobowiązaniowego. Do takich zagadnień z pewnością należy ocena powstania i charakteru praw autorskich, które są różnie postrzegane w systemie kontynentalnego prawa autorskiego i copyright.

Drugą okolicznością umożliwiającą pozostawienie statutu autorskiego na marginesie jest powszechnie przyjęta zasada terytorializmu praw autorskich, zgodnie z którą prawem właściwym dla powstania, treści

¹⁹ A. Strowel: *Droit d'auteur. Divergences et convergences...*, s. 371.

²⁰ Ch. Aide, A. More: *Comprehensive Soul: Romantic Conception of Authorship and the Copyright Doctrine of Moral Wright*. In: *International Intellectual Property Law*. Eds. A. D'Amato, D.E. Long. London—The Hague—Boston, Kluwer Law 1997, s. 130; R.A. Jacobs: *Work-made-for-hire and The Moral Right Dilemma in the European Community: A U.S. Perspective*. In: *International Intellectual...*, s. 199; R. Baines: *Copyright in Commissioned Works: A Cause for Uncertainty*. „European Intellectual Property Review” 2005, t. 27, s. 122—123; J.C. Ginsburg: *Les conflits de lois relative au titulaire initial du droit d'auteur*. „Revue du Droit de la Propriété industrielle” 1986, s. 26—37.

i ochrony prawa autorskiego jest prawo państwa, dla terytorium którego dochodzi się ochrony. Zasada ta została szeroko omówiona w piśmienictwie²¹ i mimo krytyki oraz prób konstruowania innych rozwiązań²², dominuje w ustawodawstwach autorskoprawnych na świecie.

W zakresie zastosowania statutu autorskiego mieści się powstanie i wygaśnięcie prawa autorskiego (rodzaje i postaci dzieł, przesłanki konieczne do powstania ochrony autorskoprawnej, takie jak poziom oryginalności, funkcjonowanie nośnika materialnego, formalności), podmiot prawa autorskiego, jego treść i bardzo ważna kwestia zbywalności praw autorskich.

Dla zagadnienia *work made for hire* kluczowe są dwa elementy — podmiot prawa autorskiego oraz kwestia zbywalności praw. Jeśli chodzi o pierwsze zagadnienie, to w doktrynie wskazuje się na dwa rozwiązania: prawem właściwym jest prawo kraju ochrony, zgodnie z przyjętą zasadą terytorializmu, albo prawem właściwym jest prawo kraju pochodzenia utworu. Drugie rozwiązanie, chociaż stwarza pewne trudności, związane z sięgnięciem do prawa obcego, powoduje, że za autora będzie uznawana zawsze jedna i ta sama osoba, niezależnie od tego, w jakim kraju doszło do naruszenia prawa autorskiego. W innym przypadku może się okazać (jak w wypadku *work made for hire*), że autorstwo jednego utworu jest przypisywane różnym podmiotom w różnych krajach.

W orzecznictwie francuskim ustalenie podmiotu, któremu przysługują prawa autorskie, jest traktowane jako kwestia wstępna i prawem właściwym w tym przypadku jest prawo państwa pochodzenia utworu. Rozwiązanie to znajduje zastosowanie, jeśli dochodzi do bezumownego wykorzystania cudzego utworu. Jeśli natomiast między stronami zostaje zawarta umowa dotycząca prawa autorskiego, to proponuje się, by dla ustalenia podmiotu tych praw stosować prawo właściwe dla umowy, zachowując tym samym jednolitość statutów. W ten sposób postąpił sąd francuski

²¹ Por. na ten temat: R. Plaisant: *L'exploitation du droit d'auteur et les conflits de lois*. RIDA 1962, N° 4, s. 67; G. Boytha: *Le droit international privé et la protection des droits d'auteur: analyse de certains points spécifiques*. „Le Droit d'Auteur” 1988, 10, s. 422 i nast.; P. Burger: *The Berne Convention: Its History and its Key Role in the Future*. In: *International Intellectual...*, s. 260 i nast.; Ch. Bouche: *De la nature des règles relatives à la protection en France des auteurs étrangers*, s. 26—52; H. Xue: *Territorialism versus Universalism: International Intellectual Property Law in the International Intellectual Property Law in the Internationalized Domain Name System*. „The Journal of World Intellectual Property” 2006, vol. 9, no. 1, s. 1—24; A. Ohly: *Choice of Law in the Digital Environment — Problems and Possible Solutions*. In: *Intellectual Property and Private International Law. IIC Studies*. Vol. 24. Eds. J. Drexler and A. Kur. 2005, s. 237 i nast.

²² Por. na temat określenia kraju pochodzenia W. Nordemann: *De la détermination du pays d'origine selon la Convention de Berne*. RIDA 1984, N° 121, s. 3—15; A. Françon: *Les droits sur les films en droit international privé*. RIDA 1972, N° 10.

w sprawie *Guidon c. Cortland Technology et Sega Enterprises*, dotyczącej umowy o pracę z twórcą gier komputerowych²³. Sąd odrzucił możliwość zastosowania prawa japońskiego w celu ustalenia autorstwa utworu, uzasadniając to w ten sposób, że w umowie prawa do utworu zostały przeniesione na pracodawcę, zatem wskazanie uprawnionego podlega ocenie prawa właściwego dla umowy²⁴.

Wskazanie twórcy jest równoznaczne z określeniem, komu przysługują autorskie prawa osobiste²⁵ (o ile przysługują, bo jedną z cech charakterystycznych *work for hire* jest pozbawienie twórcy prawa do autorstwa utworu i prawa do jego integralności).

Nie mniej istotną kwestią jest treść prawa autorskiego i jego zbywalność. Zasadniczo uznaje się, że kwestie te podlegają prawu kraju ochrony. Jednakże w odniesieniu do *work made for hire* sytuacja jest bardziej skomplikowana. Otóż nie dość, że w systemie amerykańskim brak jest odrębnej kategorii praw osobistych (ich obecność można jedynie wywodzić z Konwencji berneńskiej, i to w bardzo ograniczonym zakresie), to jeszcze *works made for hire* zostały wyłączone z definicji dzieł sztuki wizualnej, których twórcom przysługują prawa do autorstwa utworu i jego integralności. Trudno zatem mówić o zbywalności praw osobistych, skoro w odniesieniu do omawianej konstrukcji one w ogóle nie powstają.

Konsekwencją takiego ujęcia treści copyright jest propozycja, by prawem właściwym dla zbywalności praw autorskich była *lex contractus*²⁶. Uzasadnieniem dla tej propozycji jest analiza interesów podmiotów zawierających umowę *work made for hire* i wykazanie, że przewagę mają interesy ekonomiczne (i to zarówno twórcy, któremu zależy na jak najszerszym rozpowszechnieniu swych utworów, jak i producenta, pracodawcy czy zamawiającego) nad artystycznymi. Rozwiązanie to, raczej nie do przyjęcia z punktu widzenia tradycji kontynentalnego prawa autorskiego, nie jest pozbawione logiki, zważywszy że *work made for hire* jest konstrukcją uzasadnioną i wyrosłą bardziej z pobudek ekonomicznych niż ochrony praw twórców.

²³ Tribunal Correctionnel de Nanterre, 29 juin 1984, Gazette du Palais 1—63.

²⁴ Za takim rozwiązaniem opowiedział się także F. Dessemontet. Optymalnym rozwiązaniem jest poddanie wszystkich kwestii, w tym także podmiotu uprawnionego, ocenie jednego prawa, tj. prawa właściwego dla umowy. Jeśli nie można wskazać *legis contractae*, to prawem właściwym powinno być prawo państwa pierwszej publikacji, skorygowane — jeśli rozwiązanie nie jest satysfakcjonujące dla sądu — przez zastosowanie klauzuli porządku publicznego lub przepisów wymuszających swe zastosowanie. Por. F. Dessemontet: *Le droit d'auteur*. Lausanne 1999, s. 635—655.

²⁵ J.C. Ginsburg, P. Sirinelli: *Auteur, creation et adaptation en droit international prive et en droit interne francais: Reflexions a partir de l'affaire Huston*. RIDA 1991, N° 3, s. 45.

²⁶ M. Nimmer, D. Nimmer: *Nimmer on Copyright*. Albany 1997, s. 22.

3.1. Rozporządzenie Rzym I

Rozporządzenie Rzym I o prawie właściwym dla zobowiązań umownych stosuje się do zobowiązań umownych w sprawach cywilnych i handlowych powiązanych z prawem różnych państw, nie tylko będących członkami Wspólnoty Europejskiej. Rozporządzenie ma powszechne zastosowanie w tym znaczeniu, że stosuje się każde prawo wskazane na podstawie postanowień rozporządzenia, niezależnie od tego, czy jest to prawo państwa członkowskiego, czy państwa trzeciego. Zatem w przypadku sporu dotyczącego *work made for hire* należy poszukiwać prawa właściwego zgodnie z postanowieniami rozporządzenia.

Podstawową zasadą rozporządzenia jest swoboda wyboru prawa, nieograniczona w żaden sposób. To zagadnienie pozostawiam jednak na marginesie, ponieważ trudno tu o jakąś specyfikę związaną z wyborem prawa dla *work made for hire*. Zgodnie z rozporządzeniem, wyboru prawa można dokonać także dla umów pracowniczych (art. 8). Wybór ten jednak nie może prowadzić do pozbawienia pracownika ochrony, przysługującej mu na podstawie przepisów prawa, które byłoby właściwe w braku wyboru prawa i których nie można wyłączyć umową.

Natomiast niedokonanie wyboru powoduje, że należy rozpocząć poszukiwanie rozwiązania, które uzależnione będzie od rodzaju umowy między stronami. Jak już wskazano, może to być umowa o pracę lub umowa o stworzenie utworu.

3.2. Umowa o pracę

Jeśli strony nie dokonały wyboru prawa dla takiej umowy, to podlega ona prawu państwa, w którym lub z którego pracownik na ogół świadczy pracę wynikającą z umowy. Tymczasowe zatrudnienie w innym państwie nie jest uważane za zmianę państwa, w którym praca jest zazwyczaj świadczona.

W sytuacji, gdy nie można ustalić prawa właściwego na podstawie wymienionych przesłanek, umowa o pracę podlega prawu państwa, w którym znajduje się przedsiębiorstwo, za pośrednictwem którego zatrudniono pracownika.

Natomiast w art. 8 ust. 4 znajduje się klauzula korekcyjna, charakterystyczna dla całego rozporządzenia, zgodnie z którą, jeśli umowa wykazuje ściślejszy związek z państwem innym niż wskazane na podstawie wcześniejszych norm, to stosuje się prawo tego innego państwa.

O stosunku pracy, w prawie prywatnym międzynarodowym mówi się wówczas, gdy osoba fizyczna jest zobowiązana do wykonywania pracy dla

zatrudniającej ją osoby fizycznej lub prawnej, przy czym cechą charakterystyczną jest podporządkowanie pracownika pracodawcy. To podporządkowanie polega na tym, że pracownik ma się stosować do wskazówek technicznych pracodawcy przy wykonywaniu pracy, ale także ma pozostawać do dyspozycji pracodawcy w określonym miejscu w ciągu określonego czasu²⁷.

Zwykle brak jest przeszkód w zawarciu umowy o pracę, gdy pracownikiem jest twórca, a rezultatem jego prac są utwory chronione prawem autorskim. Wówczas jednak należy liczyć się z modyfikacjami wynikającymi z prawa autorskiego, przede wszystkim zaś z kwestią nabycia praw do utworu przez pracodawcę. Do statutu autorskiego, o czym była już mowa, będą należały zagadnienia związane z samym prawem autorskim, tzn. konstrukcja prawa autorskiego, jego treść, ograniczenia, czas trwania praw autorskich.

Na tle umowy *work made for hire* pojawią się w związku z tym pewne komplikacje. Skoro bowiem konstrukcja ta zakłada uznanie pracodawcy za „autora”, to pojawia się pytanie o jej ocenę z punktu widzenia takiego prawa, uznanego za właściwe, które należy do tzw. systemu *droit d'auteur* (jako przeciwstawnemu systemowi *copyright*). Zasadniczo, poza prawem

²⁷ H. Trammer: *Stosunki pracy w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. „Prawo w Handlu Zagranicznym” [Warszawa] 1968, z. 21, s. 39—42; M. Pazdan: *Łączniki dla stosunków pracy w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1977, z. 1, s. 83—96. W literaturze zauważa się trudności związane z pojęciem „umowa o pracę”, które nie zostało zdefiniowane ani w konwencji rzymskiej, ani w rozporządzeniu Rzym I. Niektórzy z autorów, w ślad za opinią wyrażoną w orzeczeniu Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Ivenel v. Schwab, C 133/8, [1982] ECR 1891, opowiadają się zatem za wypracowaniem definicji autonomicznej tego pojęcia. W orzeczeniu tym stwierdzono, że umowny stosunek pracy podlega postanowieniom konwencji brukselskiej o jurysdykcji oraz o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych, nawet jeśli w systemie prawnym państw-stron konwencji nie jest regulowany przez przepisy prawa cywilnego lub handlowego. Podobnie w sprawach Hoekstra (75/63) i Levin (53/81) Trybunał stwierdził, że treści pojęcia „pracownik” nie można ustalić na podstawie przepisów prawa krajowego danego państwa członkowskiego, gdyż jest ono autonomicznym pojęciem prawa wspólnotowego. Zatem definicja autonomiczna — wypracowana na podstawie konwencji brukselskiej, lugańskiej i rozporządzenia Rzym I (konwencja rzymska nieco inaczej regulowała kwestię umowy o pracę) — odnosi się jedynie do indywidualnej umowy o pracę; zakłada stosunek podporządkowania między pracownikiem a pracodawcą (wyłącza zatem umowy z niezależnym wykonawcą i agentem), obejmuje nie tylko pracowników najemnych, ale wszystkie osoby zatrudnione na samodzielnych stanowiskach wykonawczych zatrudnionych na podstawie specjalnych umów i wreszcie obejmuje także stosunki wynikające z nieważnych umów oraz stosunków faktycznych. Por. szerzej na ten temat A. Kozakiewicz: *Stosunki pracy w konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 4, s. 1029—1046 oraz P. Nygh: *Autonomy In International Contracts*. Oxford 1999, s. 150 i nast.

amerykańskim, pozostałe ustawodawstwa respektują prawo do autorstwa utworu i jego niezbywalność. Zatem w sytuacji konfliktu praw, zanim dokonana zostanie ocena *work made for hire* jako umowy o pracę, statut autorski „przeciwstawi się” możliwości uznania pracodawcy za „autora”. Jeśli uznać, że prawem właściwym dla kwestii autorstwa jest prawo kraju ochrony, to w przeważającej mierze autorem będzie twórca. Jeśli zaś wykonywał on swą pracę w Stanach Zjednoczonych lub prawo amerykańskie jest właściwe ze względu na klauzulę najściślejszych związków, to i tak konstrukcja *work made for hire* nie może zostać zastosowana, tzn. nie może wywołać swego najważniejszego skutku w postaci przypisania autorstwa utworu pracodawcy.

Inaczej sytuacja ta będzie się przedstawiała, jeśli prawem właściwym dla oceny kwestii autorskich jest prawo amerykańskie. Wówczas dopuszczalność *work made for hire* jest oczywista (po spełnieniu, oczywiście, przesłanek wymaganych przez prawo amerykańskie), natomiast pojawia się kwestia statutu stosunku pracy. Może się okazać, że prawem właściwym jest np. prawo polskie, gdyż twórca świadczy pracę z Polski („prawo, z którego pracownik zazwyczaj świadczy pracę”), co jest możliwe w dobie Internetu, lub z uwagi na wykazanie ściślejszych związków z tym państwem ze względu na to, że film był realizowany w Polsce.

Jak już wskazano, przyznanie miana autora pracodawcy następuje z mocy prawa, tak jak i domniemanie, że jest on pierwotnie uprawnionym z tytułu copyright. Domniemanie to jest wzruszalne, i może być obalone przez wskazanie odmiennego, wyraźnego postanowienia umowy. To postanowienie podlega ocenie statutu stosunku pracy. Nawet jednak gdyby strony na mocy umowy przyznały całość lub część copyrightu pracownikowi, a nie pracodawcy, to i tak będzie on uznawany za autora w świetle prawa amerykańskiego.

Takie rozwiązanie wydaje się nie do przyjęcia z punktu widzenia regulacji europejskich. Dlatego w takiej sytuacji można próbować odwołać się do przepisów wymuszających swe zastosowanie lub do klauzuli porządku publicznego.

W rozporządzeniu Rzym I przepisy wymuszające swoje zastosowanie zostały uregulowane w art. 9:

„1. Przepisy wymuszające swoje zastosowanie to przepisy, których przestrzeganie uważane jest przez państwo za tak istotny element ochrony jego interesów publicznych, takich jak organizacja polityczna, społeczna lub gospodarcza, że znajdują one zastosowanie do stanów faktycznych objętych ich zakresem bez względu na to, jakie prawo jest właściwe dla umowy zgodnie z niniejszym rozporządzeniem.

2. Niniejsze rozporządzenie nie narusza stosowania przepisów wymuszających swoje zastosowanie państwa sądu orzekającego.

3. Można przyznać skuteczność przepisom wymuszającym swoje zastosowanie państwa, w którym ma nastąpić lub nastąpiło wykonanie zobowiązań wynikających z umowy, w zakresie w jakim przepisy te powodują, że wykonanie umowy jest niezgodne z prawem. Rozważając przyznanie skuteczności takim przepisom, uwzględnia się ich charakter i cel oraz skutki ich zastosowania lub niezastosowania”.

Brzmienie nowej regulacji różni się od dotychczas obowiązującej²⁸. Przede wszystkim zdefiniowane zostało pojęcie przepisów wymuszających swoje zastosowanie, które główny nacisk kładzie na funkcję, którą pełnią one w danym porządku prawnym. Ich przestrzeganie jest tak doniosłym elementem ochrony interesów danego państwa, że państwo nadało im szczególny charakter. Pojęcie interesów publicznych zostało dookreślone przez wskazanie organizacji publicznej, społecznej lub gospodarczej, co jest zgodne z wypowiedziami pojawiającymi się w doktrynie na tle art. 7 konwencji rzymskiej.

Definicja przepisów wymuszających swoje zastosowanie w rozporządzeniu jest pierwszą legalną definicją tej konstrukcji w międzynarodowym akcie prawnym, a być może także pierwszą w ustawodawstwach krajowych. Równocześnie wskazuje się, że definicja ta, jeśli chodzi o treść, nie jest całkowicie nowatorska. Została ona oparta na definicji zawartej w orzeczeniu *Arblade* z 1999 r.²⁹

Jednym z pozytywnych skutków umieszczenia tej definicji w rozporządzeniu jest sprecyzowanie, że przepisy wymuszające swoje zastosowanie to te, których przestrzeganie jest istotnym elementem ochrony interesów publicznych państwa. Przepisy wymuszające swoje zastosowanie (*overriding mandatory provisions, internationally mandatory rules, lois de police*) należą do szerszej kategorii przepisów bezwzględnie obowiązujących (*disposition imperatives, mandatory rules*). Są to, zgodnie z art. 3

²⁸ E.A. O'Hara, L.E. Ribstein: *Rules and institutions in developing a law market: views from the United States and Europe*. In: *Proceedings of the Duke Law Center for International and Comparative Law and Tulane Law Review Symposium. The New European Choice-of-Law Revolution: Lessons for the United States? Internal and External Conflicts, Federalism, and Market Regulation*. „Tulane Law Review” 2008, May, 2147; S. Dutton: *A dangerous proposal — the european commission's attempt to amend the law applicable to contractual obligations*. „Journal of Business Law” 2006, sept. 608—618.

²⁹ Orzeczenia C-369/96 & C-374/96, Jean-Claude Arblade and Arblade & Fils SARL v. Bernard Leloup, Serge Leloup and Sofrage SARL, 1999, ECR I-8453. W orzeczeniu tym stwierdzono, że wyrażenie *lois de police et de sûreté*, istniejące w prawie belgijskim, powinno być rozumiane jako „as applying to national provisions compliance with which has been deemed to be so crucial for the protection of the political, social or economic order in the Member State concerned as to require compliance therewith by all persons present on the national territory of that Member State and all legal relationships within that State”. Por. Rev. Crit. Dr. int. pr. 2000, s. 710.

ust. 3 rozporządzenia, przepisy prawa, których nie można wyłączyć w drodze umowy. W recitalu 37 zd. 2 preambuły rozporządzenia wyjaśniono, że „pojęcie »przepisów wymuszających swoje zastosowanie« należy odróżnić od sformułowania »przepisy, których nie można wyłączyć w drodze umowy«, a wykładnia tego pojęcia powinna być bardziej restryktywna”. W związku z tym zauważa się, że sądy będą musiały dokonać rozróżnienia między przepisami bezwzględnie obowiązującymi stosowanymi na podstawie art. 3—8 rozporządzenia Rzym I, które chronią przede wszystkim prywatne interesy stron, a przepisami wymuszającymi swoje zastosowanie, które chronią interesy publiczne na podstawie regulacji szczególnej z art. 9 rozporządzenia³⁰.

Brzmienie art. 9 ust. 1 oraz brzmienie recitalu 37 wskazują, że normy mające na celu ochronę słabszej strony umowy nie mogą być uważane za przepisy wymuszające swoje zastosowanie³¹.

Innym pozytywnym aspektem umieszczenia omawianej definicji w akcie wspólnotowym jest to, że może on podlegać interpretacji Trybunału Sprawiedliwości i w razie wątpliwości dotyczących stosowania art. 9 sędziowie mogą zwracać się do Trybunału z pytaniem prejudycjalnym³².

W art. 9 ust. 2 pozostawiono, mimo wcześniejszych wątpliwości, możliwość zastosowania przez sędziego orzekającego przepisów wymuszających państwa forum i to bez żadnych zastrzeżeń.

Natomiast w sposób istotny zmieniona została regulacja umożliwiająca zastosowanie przepisów wymuszających swoje zastosowanie państwa trzeciego, ale tylko tego, w którym ma nastąpić lub nastąpiło wykonanie zobowiązań wynikających z umowy. Nie chodzi jednak o wszystkie przepisy, lecz jedynie o te, zgodnie z którymi wykonanie umowy jest sprzeczne z prawem. Podobnie jak w konwencji rzymskiej, decyzję o zastosowaniu określonych przepisów pozostawiono ocenie sędziego, który jednak powinien dokonać analizy ich charakteru, celu i skutków ich zastosowania bądź niezastosowania.

Zastosowanie art. 9 ust. 3 wciąż podlega ocenie sędziego, jednak jego decyzyjność jest ograniczona. Przede wszystkim odpadła przesłanka „ści-

³⁰ D. Solomon: *The private international law of contracts in Europe: advances and retreats. Proceedings of the Duke Law Center for International and Comparative Law and Tulane Law Review Symposium...*, s. 1709; V.P. Nanda, D.K. Pansius: *Litigation of International Disputes in U.S. Courts, Chapter 7A Choice of Law*. Westlaw LOID s 7A:28, s. 1—29.

³¹ Por. także orzeczenie Bundesgerichtshof z dnia 13 grudnia 2005 r. (XI — ZR 82/05), w którym stwierdzono, że normy ochronne dotyczące określonych kategorii osób, w szczególności słabszej strony umowy, nie są objęte pojęciem *lois d'application immediate*, nawet wówczas, gdy chronią one w sposób pośredni interesy zbiorowe. IPRax 2006, s. 272.

³² Ibidem.

słego związku”, która do tej pory podlegała ocenie sądu orzekającego. Ponadto w grę wchodzi tylko te przepisy, których skutkiem jest niezgodność wykonania umowy z prawem³³.

W odniesieniu do *works made for hire* wydaje się, że jedyny przepis, który mógłby wchodzić w grę, to art. 12 Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych³⁴, dotyczący utworów pracowniczych: „Jeżeli ustawa lub umowa o pracę nie stanowią inaczej, pracodawca, którego pracownik stworzył utwór w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy, nabywa z chwilą przyjęcia utworu autorskie prawa majątkowe w granicach wynikających z celu umowy o pracę i zgodnego zamiaru stron”. Niestety, brzmienie przepisu nie pozwala uznać go za przepis wymuszający swe zastosowanie, zgodnie z którym pracodawca nabywa jedynie autorskie prawa majątkowe i to w określonych granicach.

Można się zatem zastanawiać, czy norma z art. 16 Ustawy o prawie autorskim, dotycząca autorskich praw osobistych, nie ma takiego charakteru. Zgodnie z tym przepisem, prawa osobiste, w tym prawo do autorstwa utworu, są niezbywalne i nie można się ich zrzec. Także w art. 10 postanowiono, że twórcą jest osoba, która utwór stworzyła.

Wydaje się jednak, że ani z treści, ani z funkcji tych przepisów nie wynika, by miały one charakter przepisów wymuszających. Ponadto należy mieć na uwadze, że prawa autorskie kształtują się zgodnie z zasadą terytorializmu, a więc przepisy dotyczące powstania i treści prawa autorskiego nie mogą mieć charakteru eksterytorialnego.

Zatem inną możliwością przeciwdziałania niechcianym skutkom prawnym wynikającym z *works made for hire* jest posłużenie się klauzulą porządku publicznego, uchylając się w ten sposób od zastosowania prawa amerykańskiego. Przesłanką powołania się na klauzulę jest wykazanie, że zastosowanie prawa właściwego doprowadziłoby do skutków sprzecznych z podstawowymi zasadami porządku publicznego w państwie sądu.

Możliwość powołania się na klauzulę uregulowana została w art. 21 rozporządzenia Rzym I, zgodnie z którym „stosowanie przepisów prawa

³³ Wskazuje się jednak, że niepewność została jedynie zminimalizowana, ale wciąż istnieje i dotyczy np. tego, które prawo jest właściwe dla określenia miejsca wykonania zobowiązania: prawo właściwe dla umowy czy prawo tego państwa, którego przepisy wymuszające mają być zastosowane; co w sytuacji, gdy tylko część zobowiązania ma być wykonana na terytorium danego państwa lub tylko część umowy jest niezgodna z prawem tego państwa; czy należy stosować przepisy każdego państwa, w którym ma nastąpić wykonanie *etc.* Por. O. Lando, P.A. Nielsen: *The Rome I Regulation*. „Common Market Law Review” 2000, 45, s. 1722; A. Bonomi: *Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts*. „Yearbook of Private International Law” 2008, vol. 10, s. 298—299.

³⁴ Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994 r. Dz.U. 06.90.631 (tekst jedn.).

wskazanego przez niniejsze rozporządzenie może zostać wyłączone jedynie wówczas, gdy takie stosowanie jest w sposób oczywisty niezgodne z porządkiem publicznym państwa siedziby sądu”.

Powołanie się na klauzulę porządku publicznego jest możliwe także w sferze stosunków prawnoautorskich, jednak orzecznictwo w tym zakresie jest dość skąpe, co więcej, jest niejednorodne. W niektórych sytuacjach powołanie się na klauzulę w celu ochrony praw osobistych jest uznawane za zasadne, w innych zaś w ogóle nie bierze się jej pod uwagę³⁵.

Na podstawie przytoczonych orzeczeń widać, że ocena, czy należy zastosować klauzulę porządku publicznego w odniesieniu do *work made for hire* może być różna. W doktrynie pojawiają się głosy, że pojęcie „autor” jest jedynie pewną konstrukcją przyjmowaną w określonym ustawodawstwie i tylko ono decyduje, komu przyznać prawa autorskie. Podkreśla się, że przedmiotem ochrony prawa autorskiego jest utwór, nie zaś twórca³⁶.

Omawianą sytuację można także rozpatrywać, analizując treść roszczenia — inaczej należy chyba ocenić sytuację, gdy twórca domaga się przyznania mu prawa do ojcostwa utworu i prawa do integralności utworu (ponieważ te są niezbywalne i „zagwarantowane” mu niejako przez ustawodawstwo polskie i europejskie). Inna natomiast będzie sytuacja, w której twórca kwestionuje status twórcy, przyznany pracodawcy czy zamawiającemu przez ustawodawstwo amerykańskie. Wydaje się, że w tej drugiej sytuacji sąd nie ma podstaw do zastosowania klauzuli porządku publicznego³⁷.

Gdyby jednak sąd uznał za zasadne powołanie się na klauzulę, wówczas wyłączony byłby jedynie skutek *works made for hire*, polegający na przyznaniu autorstwa pracodawcy. Natomiast regulacja dotycząca domniemania powstania całości copyrightu na rzecz twórcy byłaby — zgodnie z omawianą konstrukcją — skuteczna. Sędzia powinien zastanowić się

³⁵ La Rosa c. Almax, Cour d'appel de Paris, 14.03.1991, JCP Jurisprudence n. 21780; por. R. Xalabardier: *La protection internationale de l'oeuvre audiovisuelle: questions relatives a la qualite d'auteur et a sa titularite initiale*. RIDA 2002, N° 193, s. 58; Apple Computer c. Segimex, Tribunal de grande instance de Paris, 21 september 1983. RIDA 1984, N° 120, s. 156; Arret Audiencia Provincial de Madrid, 12 mai 1992, Revista General de Derecho 10447, za: R. Xalabardiere: *La protection internationale...*, s. 59; Anne Bragance c. Michel de Grece, Cour d'appel de Paris, 1.02. 1989. RIDA 1989, N° 142, s. 301; Huston & Madow c. le Cinq & Turner Entertainment, Tribunal de Grande instance de Paris, 24 juin 1988, Cour d'appel de Paris, 25 juin 1988.

³⁶ R. Plaisant: *L'exploitation du droit d'auteur et les conflits de lois*. RIDA 1962, N° 35, s. 82.

³⁷ Por. także szerzej na temat autorstwa utworu J.C. Ginsburg, P. Sirinelli: *Author, creation and adaptation In Private International Law and french domestic law. Reflections based on the Huston case*. RIDA 1991, N° 150, s. 23.

także nad wyłączeniem lub nie innych skutków, będących następstwem konstrukcji *for hire*: inny czas trwania ochrony prawa autorskiego, komu przysługuje prawo prolongaty ochrony autorskoprawnej, co z możliwością wypowiedzenia umowy przenoszącej prawa, która nie ma zastosowania w odniesieniu do *work made for hire*, i wreszcie czy w stosunku do konkretnego utworu twórcy przysługuje prawo do nienaruszalności jego treści i formy. Powstaje zatem pytanie, czy powołanie się na klauzulę porządku publicznego ma doprowadzić do wyłączenia zastosowania całego & 201 (b) regulującego *works made for hire*, czy tylko niektórych skutków tej konstrukcji. Wydaje się, że sędzia powinien tak zastosować klauzulę, by wyłączyć tylko rozwiązania sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego, czyli pozbawiające twórcę jego praw osobistych.

Podsumowując, można zatem stwierdzić, że w stosunku do amerykańskiej konstrukcji *works made for hire* można zastosować normy prawne dotyczące prawa właściwego dla umowy o pracę. Nie można tego jednak zrobić automatycznie, ale po przeanalizowaniu okoliczności konkretnej sprawy — tak postąpiłby także sędzia amerykański. Przesłanki uznania danego stosunku za stosunek pracy są w obu systemach bardzo podobne, zatem nie powinien powstać problem kwalifikacji *work made for hire*. Prawo właściwe powinno więc zostać określone na podstawie przepisów rozporządzenia Rzym I dotyczących stosunków pracy.

Natomiast co do nabycia praw autorskich, przenoszalności praw i autorstwa utworu, to odpowiedź nie jest tak jednoznaczna. Wydaje się jednak, że należy dopuścić możliwość przyznania statusu autora pracodawcy, o ile nie pozbawi to pracownika-twórcy wszelkich autorskich praw osobistych. Pożądanym rozwiązaniem tej skomplikowanej sytuacji mogłoby być rozgraniczenie statutu obligacyjnego i autorskoprawnego i posłużenie się dostosowaniem. Celem tego zabiegu jest usunięcie wskazanej sprzeczności lub dysharmonii między normami należącymi do systemów prawa amerykańskiego i kontynentalnego. Cel ten może być osiągnięty bądź poprzez syntezę norm wchodzących w skład różnych systemów prawnych, a jeśli się to okaże niemożliwe, sędzia może spróbować sformułować na użytek konkretnej sprawy normę merytoryczną prawa prywatnego międzynarodowego, uwzględniając całokształt okoliczności³⁸.

³⁸ M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Wyd. 12. Warszawa 2009, s. 75—76; Idem: *Dostosowanie czynności prawnej do wymagań niewłaściwego prawa*. W: *Prace prawnicze wydane dla uczczenia pracy naukowej Karola Gandora*. Red. M. Pazdan, M. Sośniak, M. Staszaków. Katowice, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 1992, s. 150 i nast.

3.3. Umowa o stworzenie dzieła na specjalne zamówienie

W drugim przypadku *work made for hire* podstawą stosunku zobowiązaniowego między twórcą a zamawiającym jest umowa o stworzenie utworu. Wykazuje ona pewne podobieństwo do umowy o dzieło, w której autor równocześnie zobowiązuje się do przeniesienia autorskich praw majątkowych na zamawiającego, chociaż różnice między obu umowami są jednak istotne.

Rozporządzenie Rzym I nie reguluje oddzielnie kwestii prawa właściwego dla umów o dzieło, zatem należy odwołać się do ogólnych reguł zawartych w rozporządzeniu. Artykuł 4 rozporządzenia wprowadza czterostopniowe rozwiązanie.

Po pierwsze, wskazuje prawo właściwe dla niektórych umów (*hard-and-fast-rule*); jak już powiedziano, do umów tych nie należy umowa o dzieło. Należy zatem, zgodnie z art. 4 ust. 2, poszukiwać rozwiązania opartego na koncepcji świadczenia charakterystycznego — prawem właściwym jest wówczas prawo państwa, w którym strona zobowiązana do świadczenia charakterystycznego dla umowy ma miejsce zwykłego pobytu.

Rozporządzenie umożliwia odwołanie się do klauzuli najściślejszego związku — wyjątkowo, jeśli nie można ustalić prawa właściwego na podstawie wcześniejszych reguł albo wówczas, gdy mimo ustalenia takiego prawa, ze wszystkich okoliczności danej sprawy wynika wyrażenie, że umowa pozostaje w znacznie ściślejszym związku z innym państwem.

Świadczeniem charakterystycznym w umowie o stworzenie utworu na specjalne zamówienie niewątpliwie jest świadczenie wykonawcy dzieła. Ewentualne wątpliwości dotyczące konkretnego stanu faktycznego mogłyby wynikać z faktu dostarczenia materiałów przez zamawiającego, jego drobiazgowych wskazówek i sprawowania kontroli nad przebiegiem prac. Wydaje się jednak, że problem ten ma znaczenie marginalne w przypadku umów z twórcą, ponieważ rezultatem takiej umowy jest utwór w rozumieniu prawa autorskiego (i *copyright*), zatem mający indywidualny, oryginalny i niepowtarzalny charakter. Co prawda ocena określonego rezultatu dokonana pod kątem spełnienia przesłanek powstania ochrony autorskoprawnej podlega statutowi autorskiemu, ale jej wynik może przesądzić co najwyżej o tym, czy dane dzieło może być przedmiotem *work made for hire*, natomiast co do zasady nie ma wpływu na wskazanie świadczenia charakterystycznego.

Jeśli zatem uznać, że świadczenie twórcy jest świadczeniem charakterystycznym (np. napisanie muzyki do ścieżki dźwiękowej, stworzenie scenografii czy kostiumów do filmu), to prawem właściwym dla umowy o stworzenie utworu jest prawo miejsca zwykłego pobytu twórcy.

Miejscem zwykłego pobytu osoby fizycznej (a niezależny twórca uczestniczy w obrocie najczęściej jako osoba fizyczna) jest miejsce, w którym ześrodkowana jest jej aktywność życiowa³⁹. Zwykły pobyt nie jest tożsamy z miejscem zamieszkania: w obu przypadkach należy brać pod uwagę elementy *corpus* i *animus*, z tym że w przypadku miejsca zwykłego pobytu zamiar osiedlenia się na stałe nie musi być tak wyraźny, jak w przypadku miejsca zamieszkania.

Zgodnie z art. 19 rozporządzenia, za miejsce pobytu osoby fizycznej działającej w ramach prowadzonej przez nią działalności gospodarczej uznaje się miejsce głównego przedsiębiorstwa.

Wydaje się, że istotny jest wariant, w którym miejsce pobytu twórcy jest poza Stanami Zjednoczonymi, wówczas bowiem prawem właściwym może być prawo inne niż amerykańskie.

Należy jednak zwrócić uwagę, że możliwe jest zastosowanie klauzuli korekcyjnej z art. 4 ust. 3 „znacznie ściślejszych związków” z państwem innym niż ustalone na podstawie koncepcji świadczenia charakterystycznego. Otóż w odniesieniu do umów o stworzenie utworu na specjalne zamówienie, które ma być wkładem do filmu lub innego utworu audiowizualnego, państwem, z którym umowę łączą najściślejsze związki, jest najczęściej państwo, w którym zlokalizowana jest wytwórnia filmowa, ponieważ to tam dochodzi do powstania dzieła jako całości.

Nie można, oczywiście, zapomnieć, o jaki utwór chodzi — czy stanowi on wkład rozłączny do dzieła, czy też łączny. Różnica między nimi dotyczy między innymi możliwości eksploatacji wkładu poza filmem — inaczej należy traktować muzykę napisaną specjalnie do filmu, a inaczej włączenie do niego już istniejących utworów muzycznych. Należy wziąć pod uwagę specyfikę takich wkładów, jak: realizacja obrazu, montaż, reżyseria czy charakteryzacja, które są nierozłącznie związane z określonym utworem audiowizualnym i nie mogą bez niego istnieć.

Prawu właściwemu dla umowy podlega także jej treść. Rodzi się zatem pytanie o ocenę postanowienia zawartego w umowie o tym, że strony chcą, by dzieło, którego umowa dotyczy, było uważane za *work made for hire*. Otóż w takim wypadku elementy umowy dotyczące wykonania dzieła i wynagrodzenia podlegają ocenie statutu zobowiązaniowego, natomiast wszystkie elementy dotyczące sfery prawnoutorskiej (tj.: uznanie dzieła za utwór chroniony, podmiot uprawniony z tytułu prawa autorskiego, treść prawa przysługującego uprawnionemu, zbywalność tego prawa, czas trwania ochrony) — ocenie prawa autorskiego.

³⁹ M. Pazdan: *Prawo prywatne...*, s. 63—64.

Zatem także w przypadku umowy o stworzenie utworu postanowienia statutu autorskiego będą wpływały na postanowienia rozstrzygnięcia statutu zobowiązaniowego.

Oceniając amerykańską *work made for hire*, która dotyczy wkładów do filmu albo innego utworu audiowizualnego, należy także mieć na uwadze rozwiązania, które w odniesieniu do takich wkładów znajdują się w innych ustawodawstwach. Zwykle bowiem autorskie prawa majątkowe do nich przysługują producentowi, chociaż różny jest sposób ich nabycia, inne też zakresy osób uważanych za twórców (mogą oni być wyliczeni przykładowo, wyczerpująco, czasem jest to domniemanie). Rozwiązanie takie ma na celu ułatwienie dokonywania czynności prawnych dotyczących filmu lub utworu audiowizualnego, a także ujednolicenie sytuacji prawnej współtwórców tych utworów.

Work made for hire zmierza w tym samym kierunku, chociaż wywołuje dalej idące skutki. Nie należy zatem przekreślać jej z góry jako instytucji nieznanej prawu europejskiemu.

Problematyka prawa właściwego dla *work made for hire* nie jest może szczególnie doniosła, niemniej jednak dość dużo uwagi poświęca się jej w literaturze obcej. Może ona nabrać także innego znaczenia dzięki znikomiu barier komunikacyjnych i zmniejszeniu dystansu między Europą a Stanami Zjednoczonymi.

W związku z tym zaproponowano rozwiązanie, które miałyby pogodzić występujące sprzeczności. Punktem wyjścia jest podstawowa zasada Konwencji berneńskiej, zgodnie z którą wskazanie prawa właściwego należy do regulacji wewnętrznej państw członkowskich, z tym, że powinna być ona korzystna dla twórców. Kompromisowe rozwiązanie polega na tym, że: „Prawem właściwym dla określenia pierwotnie uprawnionego z tytułu prawa autorskiego dla utworów audiowizualnych w przypadku aktu globalnej eksploatacji:

1) jest prawo państwa, w którym producent utworu audiowizualnego ma swoją główną siedzibę lub miejsce zwykłego pobytu,

2) jednakże jeśli osoba fizyczna będąca współtwórcą utworu audiowizualnego, zgodnie ze swoim ustawodawstwem krajowym, uznana jest za pierwotnie uprawnioną z tytułu prawa autorskiego, zachowuje wszystkie autorskie prawa osobiste, prawo do korzystania z utworu oraz wynagrodzenie zgodnie z tymże ustawodawstwem”⁴⁰.

⁴⁰ J.C. Ginsburg: *Private international law aspects of the protection of works and objects of related rights transmitted through digital net works*, 1998 (Doc. EAUX Nr GCPIC/2). In: *WIPO Group of Consultants on the Private International Law Aspects of the Protection of Works and Objects of Related Rights Transmitted Through Global Digital networks*. Geneva, December 16—18, 1998.

Na zakończenie chciałabym zaproponować rozwiązanie, polegające niejako na „odwróceniu” sytuacji i przyznaniu skuteczności przepisom amerykańskim regulującym *work made for hire* jako przepisom wymuszającym swe zastosowanie.

Na podstawie art. 9 ust. 3 rozporządzenia Rzym I można taką skuteczność przyznać przepisom państwa, w którym ma nastąpić lub nastąpiło wykonanie zobowiązań wynikających z umowy, w zakresie, w jakim przepisy te powodują, że wykonanie umowy jest niezgodne z prawem. Rozważając przyznanie skuteczności takim przepisom, uwzględnia się ich charakter i cel oraz skutki ich zastosowania lub niezastosowania.

Proponowane rozwiązanie mogłoby mieć zastosowanie w odniesieniu do *work made for hire* będącego wynikiem stosunku pracy, ponieważ wówczas zarówno skutki, jak i sama konstrukcja są uregulowane w ustawie normami o charakterze bezwzględnie wiążącym. Należy rozważyć, czy można uznać, że są one przepisami wymuszającymi swe zastosowanie, na które można się powołać, gdyby prawem właściwym dla stosunku pracy i prawem właściwym dla praw autorskich było któreś z praw państw europejskich, natomiast wykonanie zobowiązania, czyli np. realizacja filmu lub wkładu twórczego do filmu, miało miejsce w Stanach Zjednoczonych. Być może, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności „towarzyszące” i uzasadniające *work made for hire*, zasadne byłoby posłużyć się rozwiązaniem uregulowanym w rozporządzeniu. Co prawda, rozwiązanie to może być trudne do przyjęcia dla prawników europejskich, jednakże zdaniem autorów amerykańskich, „koncepcja romantyczna przymiotu autora nie jest prawdą uniwersalną, przeciwnie, jest wytworem określonej kultury, ma specyficzną genealogię, konkretnych przodków i przewidywalne konsekwencje”⁴¹.

⁴¹ J. Ginsburg: *A tale of two copyrights: Literary property in Revolution France and America*. RIDA 1991, N° 147, s. 125; P. Jaszi: *Autoship and new Technologies from the viewpoint of common law traditions*. In: *WIPO Worldwide Symposium on the future of copyright and neighboring rights Paris 1994*. Geneve 1994.