

DZIEŁA OSIEROCONE

Czym są dzieła osierocone?

Dziełami osieroconymi nazywamy wszelkie dzieła chronione prawami autorskimi, dla których nie można lub bardzo trudno zidentyfikować i/lub odnaleźć dysponenta praw autorskich. Oznacza to niemożność uzyskania koniecznych zezwoleń na jakiegokolwiek wykorzystanie dzieła, wykraczające poza dozwolone prawem krajowym wyjątki i ograniczenia.

Copyright Office [Amerykańskie biuro ds. praw autorskich] wyraziło opinię, że *"interes publiczny może być naruszony nawet wówczas, gdy dysponent już nie żyje i nie ma żadnego podmiotu prawnego, który rościłby sobie prawa do dzieła lub gdy dysponent nie sprzeciwia się już takiemu jego wykorzystaniu, a jeśli nie można udostępnić dzieła szerokiej publiczności z powodu niepewności co do osoby dysponującej prawem autorskim bądź nieznanego statusu prawnoautorskiego"*. Należy przyznać, że *"brak pewności co do dysponenta praw do takich dzieł może bez wątplenia zniechęcić przyszłych twórców i użytkowników do ich wykorzystania w nowych twórczych projektach bądź do udostępniania ich publiczności."*

Center for the Study of the Public Domain [centrum badań nad domeną publiczną] przy Duke Law School ocenia, że większość zachowanych dwudziestowiecznych obiektów kultury stanowią najprawdopodobniej dzieła osieroconeⁱⁱ. Bez wątpienia, ma to wpływ na twórców i użytkowników. Twórcy często chcieliby wykorzystać istniejące materiały, ale nie mogą odnaleźć dysponentów praw autorskich, mimo odpowiednich wysiłków podejmowanych w celu ich odnalezienia. Sytuacja ta ma miejsce szczególnie w projektach dotyczących przechowywania dzieł w odpowiedniej formie, (z projektami dygitalizacyjnymi włącznie), oraz w przypadku publikacji historycznych, których celem jest udostępnienie fotografii, listów, dokumentów dźwiękowych, materiałów filmowych, itp., mających wartość edukacyjną i kulturową, ale pozbawionych informacji o dysponencie praw, od którego można uzyskać zezwolenie na ich wykorzystanie.

Wysokie koszty odnalezienia dysponentów praw zniechęcają twórców do tworzenia dzieł na bazie dzieł osieroconych. Instytucje takie jak biblioteki nie mogą ich wykorzystać, nawet jeśli chcą za to wykorzystanie zapłacić. W wielu przypadkach, dzieło jest „opuszczone” ponieważ nie przynosi już więcej żadnych dochodów swojemu dysponentowi. Zdarza się, że dysponent, którego udało się odnaleźć, jest tak zadowolony z wykorzystania dzieła, że w zamian oczekuje minimalnego wynagrodzenia.

Niemożność odnalezienia dysponenta praw autorskich może być spowodowana wieloma względami, np.

- autor może być nieznan, a jeśli jest znany, to mogą być nieznan jego spadkobiercy, nieznaną może być data jego śmierci;
- jeśli prawami do dzieła dysponował wydawca, może zdarzyć się, że zamknął działalność bez przekazania praw następcy prawnemu, bądź mógł połączyć się z inną firmą (fuzje na rynku wydawniczym są powszechną praktyką), a kartoteki autorów, którzy przez lata wydawali w tym wydawnictwie mogli się nie zachować.

Dziełami osieroconymi mogą być między innymi opublikowane lub niepublikowane dzieła literackie, fotografie, ilustracje, filmy, nuty, partytury itd.

Praktyka

Problem dzieł osieroconych stał się pierwszoplanowy z wielu powodów.

Brak formalności

Konwencja berneńska z 1886 roku, będąca międzynarodowym traktatem z zakresu prawa autorskiego, nie nakazuje spełniania jakichkolwiek formalności w celu "*korzystania z praw autorskich i ich wykonywania*". Brak formalności oznacza, że autor nie musi rejestrować swoich praw bądź zgłaszać w żadnej instytucji. Pewna grupa dzieł zyskuje ochronę automatycznie w momencie, kiedy zostaną utwalone w namacalnej lub materialnej postaci, np. zapisane lub nagrane. W niektórych krajach (Stany Zjednoczone) istnieje system dobrowolnej rejestracji twórców i ich dzieł, ale nie jest to warunkiem otrzymania ochrony prawnoautorskiej.

W praktyce oznacza to, że ciężar odnalezienia dysponenta praw autorskich spada wyłącznie na użytkownika. Bez formalnego i zcentralizowanego sposobu odszukiwania dysponentów praw autorskich, może to być niemożliwe, szczególnie dla utworów zagranicznych. Może też znacząco odstraszać użytkowników, takich jak biblioteki, od udostępniania dzieł szerokiej publiczności, a twórców od wykorzystywania ich do tworzenia nowych dzieł, np. od wykorzystania fotografii w książce, czy też starego materiału filmowego w filmie dokumentalnym.

Wydłużenie okresu ochrony

Długość okresu ochrony jest wydłużana, co powoduje że jest coraz więcej problemów z odnalezieniem dysponentów praw autorskich i uzyskaniem zezwolenia na wykorzystanie starych dzieł. Im mniej utworów znajduje się w domenie publicznej, tym więcej zezwoleń jest potrzebnych. Na gruncie Konwencji berneńskiej, będącej międzynarodowym standardem prawnym, autorowi przysługuje ochrona jego praw majątkowych w trakcie jego życia i przez 50 lat po śmierci. Dla przykładu, w 1920 roku pewien autor napisał powieść o swoich żołnierskich przeżyciach z czasów I wojny światowej. Zmarł w wieku lat 70-ciu w 1958 roku Jego prawa majątkowe będą chronione do 2008 roku. Jeśli w 2006 roku biblioteka, organizująca wystawę z okazji 90-lecia bitwy nad Somą, zechce zdigitalizować znajdujący się w tej książce wiersz, będzie potrzebowała zezwolenia od jego następców prawnych (zakładając, że prawa autorskie pozostały przy autorze). W krajach, w których wydłużono okres ochrony do 70-ciu lat po śmierci autora, utwór ten będzie chroniony aż do 2028 roku, czyli równo 108 lat po napisaniu książki. Szanse na odnalezienie po takim czasie spadkobierców bądź zarządzających prawami są nikłe. W rezultacie biblioteka najprawdopodobniej zrezygnuje z wykorzystania wiersza na potrzeby wystawy.

Amerykańskie biuro ds. praw autorskich wyraziło obawę, że wydłużenie okresu ochrony pogorszy i tak trudną sytuację w zachowywaniu starych, delikatnych filmów, dla których jedyną szansą na przetrwanie jest przeniesienie na inny nośnik. Trudno jest zidentyfikować dysponentów odnoszących się do nich praw autorskich. Czy archiwum filmowe, dla ratowania ważnych składników historii kultury, zaryzykuje ewentualny proces sądowy, jaki może wytoczyć dysponent praw autorskich? Czy też może raczej,

dmuchając na zimne, zaakceptuje fakt, że filmy przestaną istnieć?

Więcej informacji na temat okresu ochrony praw autorskich znajduje się w rozdziale "Prawa autorskie, okres ochrony i domena publiczna".

Rosnące wykorzystanie dzieł dostępnych on-line

Problem dzieł osieroconych nie jest związany wyłącznie ze starymi dziełami. Jest on także obecny w charakterystycznych dla dzisiejszej epoki dziełach dostępnych w formie cyfrowej. Internet stworzył nowe możliwości odnajdywania i dzielenia się twórczymi treściami. Jeśli zezwolenie na wykorzystanie jest potrzebne, a nie można się skontaktować z dysponentem praw autorskich, np. adres poczty elektronicznej znajdujący się na stronie WWW jest nieaktualny, możliwości, które daje Internet będą niewykorzystane. Dla rozsianych po całym świecie potencjalnych użytkowników odnalezienie dysponenta praw autorskich z Indii, Europy czy Ameryki Południowej może okazać się zbyt trudne.

Sytuację mogą poprawić inicjatywy w rodzaju Creative Commons, stworzone aby zachęcić twórców do udzielania licencji na określone wykorzystanie dzieła, a także włączające do metadanych informacje o prawach autorskich. Nie rozwiążą one jednak omówionego wyżej realnego problemu, który wymaga rozwiązania.

Możliwe rozwiązania

Ustawodawcy i organy władzy z wielu krajów zaproponowały już pewne rozwiązania.

Przykłady:

W **Kanadzie** Copyright Board [Rada do spraw praw autorskich] ma prawo udzielić licencji niewyłącznej dla dzieł chronionych prawem autorskich, których dysponenta nie można zlokalizować. Każdy, kto występuje o przyznanie licencji musi wypełnić formularz, w którym opisuje wszelkie działania jakie podjął w celu odnalezienia dysponenta praw autorskich. Jeśli Rada uzna, że podjęte zostały "odpowiednie wysiłki" (reasonable efforts), wówczas sama zdecyduje o warunkach licencji, czyli czasie użytkowania dzieła i wysokości opłat. Jeśli w ciągu pięciu lat dysponent praw autorskich nie zwróci się po odbiór opłat, są one przekazywane właściwej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Jednakże tego rodzaju rozwiązanie stosuje się wyłącznie w sytuacji, kiedy dysponent praw autorskich jest *znany*, ale nie może być *zlokalizowany*. Nie stosuje się go do sytuacji, gdy dysponent praw autorskich jest *nieznany*. Od wprowadzenia omawianych przepisów w 1990 roku, przyznano zaledwie 125 licencji tego rodzaju.

Komisja Europejska w wydanej w 2006 roku Rekomendacji o dygitalizacji i dostępności on-line dzieł kultury i o zachowaniu dziedzictwa cyfrowegoⁱⁱⁱ, wyraziła przekonanie, że w przypadku dzieł osieroconych i dzieł o wyczerpanych nakładach, powinno się zachęcać do rozwoju modelu licencjonowania wypracowanego we współpracy z dysponentami praw autorskich. Dlatego też Komisja zaleca państwom członkowskim, aby poprzez udostępnianie spisów znanych dzieł osieroconych i dzieł znajdujących się w domenie publicznej, poprawiły warunki dygitalizacji dzieł osieroconych.

Wielka Brytania ma bardziej ograniczone przepisy. Naruszenie praw autorskich nie następuje, jeśli po wykonaniu odpowiedniego (skrupulatnego) poszukiwania nie jest możliwe zidentyfikowanie autora, a można założyć, że prawa autorskie wygasły, bądź

autor nie żyje od 70 lat lub więcej od roku, w którym dzieło ma być wykorzystane. Jednakże, przepisy te dotyczą tylko małej części dzieł osieroconych, tzn. starych dzieł, które mają niezidentyfikowanego dysponenta praw autorskich. Podobnie jak w prawie kanadyjskim, przepisy nie wyjaśniają co składa się na odpowiednie (reasonable) poszukiwanie bądź przypuszczenie. Raport Gowersa (The Gowers Review Report of Intellectual Property) z grudnia 2006 roku zaleca, aby brytyjskie biuro patentowe (UK Patent Office) prowadziło dobrowolny rejestr dzieł chronionych prawem autorskim, a także aby rząd brytyjski wraz z Unią Europejską pracował nad przepisami dotyczącymi dzieł osieroconych^{iv}.

W Stanach Zjednoczonych biuro ds. praw autorskich wydało w styczniu 2006 roku raport na temat dzieł osieroconych. Zaleca się w nim, aby przyszły wydawca dzieła osieroconego, przeprowadził odpowiednie (reasonably diligent) poszukiwanie dysponenta praw autorskich. Jeśli dzieło osierocone zostało ponownie opublikowane np. zdigitalizowane, a dysponent praw autorskich zgłosił się po wynagrodzenie z tytułu wykorzystania jego utworu, ma prawo do odpowiedniego wynagrodzenia nie jest to jednak wynagrodzenie za naruszenie jego praw autorskich.

Więcej informacji na temat Creative Commons w rozdziale Creative Commons: licencja "otwarta treść"

Zalecenia dla bibliotek

Dzieła osierocone przysparzają bibliotekom wiele kłopotów. Mogą nawet zagrozić realizacji jednego z podstawowych zadań bibliotek, jakim jest zachowanie i udostępnianie światowego dziedzictwa kulturowego. Najefektywniejszym, a często jedynym możliwym sposobem udostępniania dzieł jest ich dygitalizacja. Jednakże, tworzenie kolekcji cyfrowych zawierających dzieła osierocone może doprowadzić bibliotekę do żmudnego, kosztownego i długiego procesu udowadniania, że nie narusza praw autorskich. W niektórych krajach biblioteki mają ustawowe prawo do tworzenia kopii dzieł znajdujących się w ich zbiorach np. w celu ich zachowania, z prawem do dygitalizacji włącznie. Zwykle jednak biblioteka, nie ma prawa do zdalnego ich udostępniania bez zgody dysponenta praw autorskich.

W rezultacie archiwiści, bibliotekarze, konserwatorzy starych filmów, artyści, uczeni, nauczyciele, małe wydawnictwa i inne podmioty, których nie stać na podjęcie ryzyka ewentualnej odpowiedzialności, a nawet sporu sądowego, unikają dygitalizacji zasobów ważnych dla edukacji, chyba że uda im się uzyskać zezwolenie bądź nie ma wątpliwości, że dzieło jest w domenie publicznej. Instytucje finansowane ze środków publicznych, takie jak biblioteki i uniwersytety, ale także małe firmy, obawiają się podejmowania ryzyka. Mogą też nie mieć dostępu do specjalistycznych porad prawnych, które pomogłyby w ocenie ryzyka. Mogą wreszcie nie być w stanie udźwignąć ewentualnych kosztów sporu sądowego.

W tej sytuacji dzieła osierocone, z powodu ich niepewnego statusu prawnoautorskiego, nie są używane w nowych twórczych projektach, nie są też udostępniane szerokiej publiczności. Niepewność statusu prawnoautorskiego dzieł osieroconych osłabia ważną społeczną rolę praw autorskich, jaką jest wspieranie tworzenia nowych dzieł i zachęcanie do ich rozpowszechniania. Biblioteki, wspólnie z innymi interesariuszami i twórcami prawa, powinny znaleźć dobre rozwiązanie tego rosnącego problemu.

Stanowiska oraz opinie bibliotek i organizacji bibliotekarskich

Association of Research Libraries

<http://www.arl.org/info/frn/copy/orphanedworks/>

American Library Association

<http://www.ala.org/ala/washoff/WOissues/copyrightb/orphanworks/orphanworks.htm>

Odnosińki

Center for the Study of the Public Domain, Duke Law School

<http://www.law.duke.edu/cspd/orphanworks.html>

Copyright Board Canada Unlocatable copyright owners

<http://www.cb-cda.gc.ca/unlocatable/index-e.html>

European Commission Recommendation on the digitisation and online accessibility of cultural material and digital preservation

http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/index_en.htm

http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/doc/recommendation/recommendation/en.pdf

The Library of Congress, US Copyright Office

<http://www.copyright.gov/orphan/>

Sytuacja w Polsce

Termin dzieła osierocone nie istnieje w polskiej ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Od kilku jednak lat sukcesywnie pojawia się w dyskusjach na temat tworzenia bibliotek cyfrowych, jako jeden z ważnych problemów ograniczających ich powstawanie.

Odnosińki

Zalecenia Komisji w sprawie dygitalizacji i udostępniania w Internecie dorobku kulturowego oraz w sprawie ochrony zasobów cyfrowych (wersja polska)

http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/doc/recommendation/recommendation/pl.pdf

ⁱ <http://www.copyright.gov/fedreg/2005/70fr3739.html>

ⁱⁱ <http://www.law.duke.edu/cspd/orphanworks.html>

ⁱⁱⁱ Recommendation on the Digitisation and Online Accessibility of Cultural Material and Digital Preservation

^{iv} www.cilip.org.uk/aboutcilip/newsandpressreleases/news061208.htm?cssversion=normaltext