

Ryszard Markiewicz
Katedra Prawa Własności Intelektualnej
Wydział Prawa i Administracji UJ

Kłopoty z programem źródłowym

Abstrakt. W artykule przedstawiono zasady ochrony i rozpowszechniania programu komputerowego w postaci kodu źródłowego. Przyjęto, że brak jest podstaw dla kwestionowania tożsamości, z punktu widzenia prawa autorskiego, programu komputerowego wyrażonego w formie maszynowej i jako program źródłowy. W związku z powyższym nie istnieje autorskie prawo majątkowe do programu źródłowego, odrębne od prawa autorskiego do programu komputerowego, którego ten program źródłowy dotyczy. Nie jest konstrukcyjnie możliwe wyodrębnienie pola eksploatacji w postaci programu źródłowego – można jedynie stwierdzić, że dla pola eksploatacji polegającego na zmianie i modyfikowaniu programu konieczne jest dysponowanie wersją źródłową danego programu. Wobec przeniesienia praw autorskich do całości programu, dysponentowi wersji źródłowej tego programu przysługuje jedynie ochrona na podstawie art. 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Poza umowami typu *open source*, obowiązek wydania kodu źródłowego istnieje w umowach o przeniesienie praw wyłącznych do programu lub umowach licencji wyłącznej – w sytuacjach, gdy uprawniają one do wprowadzania zmian do programu stanowiącego przedmiot danej umowy, a równolegle nie jest przewidziany odpowiedni serwis ze strony zbywcy prawa wyłącznego lub licencjodawcy. W pozostałych sytuacjach kwestia ta winna być rozważana odrębnie – w kontekście całokształtu postanowień danej umowy.

Słowa kluczowe: Prawo autorskie, program komputerowy, kod źródłowy, kod maszynowy, umowa licencyjna

Problems with the source code

Abstract. The article discusses the principles of protection and sharing of the source code of a computer program. It was found that there are no grounds for questioning the identity, from the point of view of copyright, computer program expressed in the form of a machine code and as a source code. There is no distinct copyright to the source program, separate from the copyright to this computer program in the form of machine code. It is not legally possible to construct field of exploitation in the form of source program – one can only conclude that for the field operation to make a change and modify the program, it is necessary to have a source version of the program. When the copyright to computer program was transferred without the source code, the interests owner of this source code are secured only by the protection of the know-how. Apart from the open source contracts, the obligation to provide the source code exists only in agreements on the transfer of copyright to a program or in the case of exclusive license contracts, provided that they authorize licensee to make changes to the program and there is not provided that the seller or licensor will make services for renovation or other modification of computer program. In other cases, this issue should be considered separately – in the context of the overall provisions of the contract.

Keywords: Copyright law, computer program, source code, machine code, license contract

I. Wprowadzenie

Wersja źródłowa programu komputerowego wciąż jest źródłem prawnych wątpliwości i kontrowersji. Pojawiają się poglądy w sprawie istnienia odrębnego prawa wyłącznego do tej wersji programu czy też istnienia prawnoautorskiego

pola eksploatacji ze względu na taki sposób utrwalenia programu. Problematyka ta ma istotne znaczenie praktyczne i teoretyczne. Teoretyczne dotyczy konstrukcji prawa autorskiego do programu, zaś praktyczne wiąże się przede wszystkim z kwestią obowiązku wydania programu źródłowego przez jego legalnego dysponenta oraz kwestii dopuszczalności rekonstrukcji tego programu w drodze dekompilacji. Zagadnienia te w znacznej części znalazły swój wyraz w kontrowersyjnym orzeczeniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18.9.2014 r. w sprawie o sygn. akt. I ACA 315/14 – do którego powrócę w dalszej części artykułu.

W pierwszym rzędzie konieczne są jednak pewne bardzo uproszczone ustalenia z zakresu informatyki, gdyż i tu powstało szereg nieporozumień. Program komputerowy „pisany” jest w jednym z języków programowania (np. java, C++) i wówczas określany jest jako „program źródłowy”. W tej postaci (i w istocie tylko w tej postaci) jest „czytelny” co do swej treści dla osób trzecich. Co więcej, wprowadzanie zmian do tego programu i jego dalsze opracowywanie (prowadzące do tworzenia dzieł zależnych) jest możliwe tylko na podstawie jego wersji źródłowej. Stosowanie programu w komputerze wymaga zatem „przełożenia” go przez system na kod maszynowy w postaci liczb binarnych. Ta wersja „zerojedynkowa” programu, nazywana często „kodem maszynowym”, powstaje przy użyciu tzw. kompilatora, który automatycznie przenosi język źródłowy na język wynikowy¹. Program w kodzie maszynowym z kolei można „przywrócić” do wersji kodu źródłowego – działanie takie jest określane jako „dekompilacja”. Nie można jednak odtworzyć z wersji maszynowej wiernej wersji programu źródłowego. Program maszynowy „przełożony” na wersję źródłową w drodze dekompilacji nie jest w pełni identyczny z wyjściową wersją programu źródłowego, co utrudnia późniejsze dokonywanie zmian w tym programie, zwłaszcza w przypadku rozbudowanego oprogramowania. Z tego względu niekiedy jest on określany jako „pseudo program źródłowy”.

Choć wersja źródłowa i maszynowa programu nie są identyczne to nie można dopatrywać się w analizowanej sprawie tłumaczenia, które zakłada istnienie pewnej swobody wyborów tłumacza, prowadzącej często do stworzenia dzieła zależnego. Tu bowiem „przekład” jest dokonywany według sformalizowanych reguł². Dekompilowany program źródłowy nie jest identyczny z oryginalnym (wyjściowym) programem źródłowym. Nie pojawiają się bowiem w nim „opuszczone” przez kompilator wskazówki informatyka piszącego program (chodzi tu m.in. o zbędne dla komputera nazwy komend, słowa kluczowe i informacje o funkcjonalnościach)³. Te składniki programu (zawarte w wyjście-

¹ Por. w tej kwestii A. Aho, R. Sethi, J. Ullman, *Kompilatory: reguły, metody i narzędzia*, Warszawa 2002.

² Tak J. Bing. Copyright protection of computer programs w: *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, red. Estelle Declaye, Cheltenham 2009, s. 405.

³ Ashwin van Rooijen, *The software interface between copyright and competition law: a legal analysis of interoperability in computer programs*, Alphen aan den Rijn 2010, s. 53 i nast.

wym programie źródłowym) nie spełniają jednak cechy indywidualnej twórczości, gdyż mają charakter standardowy zarówno jeżeli chodzi o ich treść jak i o formę⁴.

II. Odrębne prawo wyłączne do programu źródłowego?

Program źródłowy jest postacią (sposobem utrwalenia) programu komputerowego toteż objęty jest on autorskim prawem wyłącznym w tym samym stopniu co program w wersji maszynowej. Nie mamy tu do czynienia z dwoma utworami i dwoma prawami autorskimi, lecz z jednym dziełem i z jednym prawem wyłącznym⁵. Powstaje pytanie, czy w tej sytuacji możliwe jest przeniesienie autorskich praw majątkowych do programu komputerowego, przy utrzymaniu przy zbywcy praw autorskich do tego programu w wersji źródłowej. Wydaje się, że należy udzielić tu odpowiedzi negatywnej ze względu na to, że substrat niematerialny w obu przypadkach jest ten sam – co oczywiście nie wyklucza wprowadzenia tu odpowiednich zobowiązań umownych o charakterze restrykcyjnym co do zakresu eksploatacji. Inaczej ujmując: nie istnieje odrębne prawo wyłączne do programu komputerowego w wersji źródłowej i wersji maszynowej. Jeżeli podmiot A nabył prawa wyłączne do danego programu to koniecznie dotyczy to zarówno wersji maszynowej i źródłowej. Zupełnie inną kwestią jest problem uprawnienia do tłumaczenia (w tym dekompilacji) programu, zagadnienie domagania się wydania wersji źródłowej programu, a także istnienie ewentualnych umownych zobowiązań nabywcy praw autorskich do programu w sprawie nieeksploatowania programu źródłowego w oznaczonym zakresie.

Kwestionować zatem należy stanowisko, według którego „możliwe jest przeniesienie praw autorskich do oprogramowania z wyłączeniem przeniesienia praw, które dotyczą kodu źródłowego” oraz, że „zgodnie z poglądem doktryny przy zawieraniu umów licencyjnych konieczne jest dokładne wyszczególnienie co jest przedmiotem umowy, czyli czy poza programem wynikowym zostanie udostępniony też kod źródłowy. Jeżeli licencja takich postanowień odnośnie kodu źródłowego nie zawiera, jest on wówczas nadal chroniony przez prawo autorskie i twórca nie ma obowiązku jego udostępnienia łącznie z udzieloną licencją dotycząca programu komputerowego”⁶.

⁴ Można by się tu dopatrywać podobieństw do uwag korektora tekstu dla drukarza w „epoce przedkomputerowej”.

⁵ Tak też Z. Okoń w: *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. D. Flisak, Warszawa 2015, s. 955.

⁶ Por. Monika Brzozowska, *Kod źródłowy – aspekty prawne*, <http://decyzje-it.pl/centrum-wiedzy/inne-klassy/artykuly/kod-zrodlowy-aspekty-prawne.html>. Por. też R. Rodzeń, *Kod źródłowy a prawo autorskie*, <http://www.serwisprawa.pl/artykuly,10294,24270,kod-zrodlowy-a-prawo-autorskie>. W tekście tym (z 18.11.2014) stwierdzono: „Prawo do kodu źródłowego może być przeniesione z autora na zamawiającego, ale tylko w przypadku gdy wyraźnie stanowi o tym umowa. W przeciwnym wypadku do przeniesienia tego prawa nigdy nie dojdzie, a w takim przypadku mamy do czynienia niejako z dwoma właścicielami dzieła. Jeden (zamawiający) ma prawo do zakupionego programu, drugi (autor) ma prawo do kodu źródłowego, a więc *de facto* także do samego programu...”.

Wadliwość konstrukcji odrębnego prawa wyłącznego do programu źródłowego uwidacznia się w przypadku przeniesienia autorskich praw majątkowych do programu komputerowego łącznie z prawem do tłumaczenia i przystosowywania programu. Taka umowa uprawnia nabywcę praw autorskich do dekompilacji programu i odtworzenia tą drogą programu źródłowego – gdyż w przeciwnym wypadku (wobec niedostarczenia przez kontrahenta programu w wersji źródłowej) modyfikacja i rozbudowa programu bez jego dekompilacji nie byłaby niemożliwa. Przyjęcie konstrukcji prawa wyłącznego do programu źródłowego oznaczałoby, że istnieją niezależnie autorskie prawa majątkowe ze względu na oryginalny „wyściowy” program komputerowy w wersji źródłowej oraz ze względu na program w wersji źródłowej uzyskany przez nabywcę praw do programu w drodze dekompilacji. Jak pisałem wyżej obie te wersje nie są identyczne⁷, ale obie stanowią programy źródłowe. Opowiedzenie się zatem za istnieniem tu dwóch niezależnych praw wyłącznych dodatkowo wskazuje na błędność krytykowanej koncepcji.

Równie nietrafne jest odwołanie się do pól eksploatacji przy rozważaniu kwestii obowiązku wydania kodu źródłowego⁸. Jak trafnie sygnalizował Tomasz Targosz „wydanie kodu źródłowego nie jest polem eksploatacji, lecz czynnością czysto faktyczną”⁹. Poprawnie można jedynie stwierdzić, że dla realizacji uprawnienia polegającego na tłumaczeniu, przystosowywaniu lub dokonywania zmian programu komputerowego¹⁰ konieczne jest dysponowanie programem źródłowym.

Należy dodać, że pojęciowo – jak pisaliśmy wspólnie z Januszem Bartą¹¹ – faktycznie program źródłowy i maszynowy to różne składniki programu komputerowego, tym niemniej nie są to niezależne przedmioty praw wyłącznych. Użycie określenia „niezależność” w naszym artykule w odniesieniu do programów komputerowych w wersji maszynowej i źródłowej było zatem niezręczne i odpowiadało ono tylko analogicznemu stwierdzeniu o niezależności utworu literackiego w wersji maszynopisu i zapisu cyfrowego. Nie było przy także trafne dopatrywanie się pomiędzy kodem źródłowym i maszynowym relacji zbliżonej do takiej jak jest charakterystyczna dla stosunku dzieła macierzystego względem zależnego¹². Ocena ta jest nieuzasadniona, gdyż – jak już pisałem wyżej – pomiędzy wersją źródłową i maszynową tego samego programu nie zachodzą różnice, którym można by przy-

⁷ Różnice jednak między nimi, a także między tymi programami a programami w wersji maszynowej, nie obejmują elementów o charakterze twórczym w rozumieniu prawa autorskiego.

⁸ Tak w wyroku SA w Warszawie z 18.9.2014 r. w sprawie o sygn. akt. I ACA 315/14 oraz Monika Brzozowska, op. cit. Dodać tu należy, że uprzednio z Januszem Bartą wskazywaliśmy, że „uznanie poszczególnych sposobów wyrażania programu za oddzielne pola eksploatacji” byłoby interpretacją dyskusyjną. Por. Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, „Do kogo należy kod źródłowy?” w: *Problemy polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa Profesora Mariana Kępińskiego*, pod red. R. Sikorskiego, M. Mataczyńskiego i K. Klafkowskiej-Waśniowskiej, Warszawa 2012, s. 156.

⁹ Tomasz Targosz, op. cit.

¹⁰ Por. art. 74 ust. 4 pkt. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 z późn. zm., cytowanej dalej jako „pr. aut.”

¹¹ Por. Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, op. cit., s. 152.

¹² Ibidem.

pisać cechę indywidualnej twórczości w rozumieniu prawa autorskiego. Interpretację tę wyraźnie potwierdza treść art. 74 ust. 2 pr. aut.¹³ z którego wynika, że oba te sposoby wyrażenia programu komputerowego są chronione jako ten sam (jeden) utwór. Nie ma także dostatecznych racji dla uznania, że program źródłowy jest tylko częścią programu komputerowego – przecież przejawia się w nim ten utwór w sposób najpełniejszy: bo także z uwagami programisty. W świetle tych ustaleń nie jest możliwe przeniesienie autorskich praw wyłącznych do programu komputerowego w wersji źródłowej odrębnie od przeniesienia autorskich praw majątkowych do tego samego programu w wersji maszynowej¹⁴. Występuje tu bowiem ten sam (jednolity) przedmiot prawa, tyle tylko, że utrwalony z pomocą innej formy wyrażenia. Ustalenia te przesądzają także, że nie można uznać poszczególnych sposobów wyrażania programu za oddzielne pola eksploatacji.

Odrębnie należy tu zasygnalizować możliwość ochrony programu źródłowego ze względu na przedmiot, na którym jest utrwalony (twardy dysk, nośnik pamięci, maszynopis); mamy tu do czynienia z dwoma różnymi przedmiotami prawa poddanymi różnym reżimom prawnym (utwór i rzecz)¹⁵. Oba te dobra mogą także być niezależnie przedmiotem obrotu. Stwierdzenie to dla wersji źródłowej ma znaczenie tylko teoretyczne, bo nabywca egzemplarza programu źródłowego nie mógłby z niego korzystać jako programu bez zgody podmiotu praw autorskich – gdyż wymagałoby to (między innymi) uprzedniej kompilacji tego programu do wersji maszynowej¹⁶.

III. Ochrona programu źródłowego

Program komputerowy w wersji źródłowej jest chroniony na ogólnych zasadach przewidzianych w prawie autorskim dla programów komputerowych i niezależnie na podstawie art. 11 ustawy zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (u.z.n.k.)¹⁷, odnoszącego się do tajemnicy przedsiębiorstwa. W świetle powyższych ustaleń należy przyjąć, że wobec przeniesienia „całości” praw autorskich do programu, dysponentowi wersji źródłowej tego programu przysługuje jedynie ochrona na podstawie art. 11 u.z.n.k. Jeżeli podmiot A nabył prawa wyłączne do danego programu określone w art. 74 ust. 4 pr. aut. to koniecznie dotyczy to zarówno wersji maszynowej, jak i źródłowej. Bardziej skomplikowana sytuacja istnieje w przypadku udzielenia licencji na korzystanie z programu komputerowego. Oczywiście wobec osób trzecich licencjodawcy przysługuje ochrona autorska względem programu źródłowego. W przypadku zezwolenia licencjobiorcy na dekompilację programu lub jego

¹³ „Ochrona przyznana programowi komputerowemu obejmuje wszystkie formy jego wyrażenia....”

¹⁴ Por. Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, op. cit., s. 152.

¹⁵ Por. art. 52 ust. 2 pr. aut.

¹⁶ Sądzę, że art. 75 ust. 1 pr. aut. nie uprawnia do takiego działania.

¹⁷ Dopatrywać się nadto można dodatkowej ochrony programu źródłowego w zakazie dekompilacji tego programu w wersji maszynowej.

modyfikacje i zmiany, odpowiednie jego działania nie wkraczają w prawa autorskie związane z programem źródłowym. Dotyczy to odpowiednio odtwarzania programu źródłowego (dekompilacji) ze względu na uprawnienia licencjobiorcy (lub innego legalnego dysponenta programu) określone w art. 75 ust. 1 pr. aut. Zupełnie innym problemem jest obowiązek udostępnienia przez zbywcę programu lub licencjodawcę wersji źródłowej programu nabywcy praw autorskich lub licencjobiorcy.

Jeżeli zatem licencjobiorca lub nabywca praw autorskich dysponują programem źródłowym, otrzymanym bezwarunkowo od uprawnionego dysponenta i posiadają kompetencję do wprowadzania modyfikacji programu¹⁸ to dla eksploatacji przekazanej wersji źródłowej programu nie jest potrzebne odrębne zezwolenie uprawnionego do programu. Stąd nie istnieje niebezpieczeństwo wypowiedzenia umowy w tej sferze. Jak już wspominałem wyżej nie ma bowiem ani odrębnych praw autorskich do programu w wersji źródłowej i w wersji maszynowej ani też wydanie programu źródłowego nie może stanowić pola eksploatacji.

Ograniczenia w eksploatacji programu źródłowego przez podmiot praw autorskich lub licencjobiorcę uprawnionego do wprowadzania zmian do programu mogą mieć swą podstawę tylko w zobowiązaniach umownych co do niekorzystania z programu źródłowego w oznaczonym zakresie lub mogą powstać w sytuacji, gdy wejście w posiadanie tej wersji programu doszło w warunkach czynu z art. 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

IV. Obowiązek wydania kodu źródłowego licencjobiorcy lub nabywcy autorskich praw majątkowych do programu

Pomijam tu omówienie kwestii obowiązku dostarczenia kodu źródłowego w umowach licencyjnych typu open source¹⁹. Zasygnalizować tylko należy, że określenie „licencja open source” należy traktować jako kategorię zbiorczą dla różnych odmian niewyłącznych umów licencyjnych, których cechą znamioną jest udostępnienie licencjobiorcy programu w wersji źródłowej, połączone z upoważnieniem do wprowadzania zmian do programu i dalszego jego rozpowszechniania.

Można się zapytać skąd problemy z wydaniem programu źródłowego licencjobiorcy lub nabywcy praw majątkowych do programu skoro, gdy są oni uprawnieni do wprowadzania zmian do programu to mogą drogą dekompilacji samodzielnie odtworzyć program źródłowy. Otóż ze względów technicznych, jak wynika z powyższych rozważań, podmiot autorskich praw majątkowych do programu komputerowego w wielu przypadkach nie może faktycznie wykonywać (w każdym

¹⁸ Chodzi tu o uprawnienie do eksploatacji programu w zakresie tłumaczenia, przystosowywania, zmiany układu lub jakichkolwiek innych zmian w nim.

¹⁹ Zagadnienie to scharakteryzowaliśmy z Januszem Bartą bliżej w książce: *Oprogramowanie open source w świetle prawa Między własnością a wolnością*, Warszawa–Kraków 2005, s. 24 i nast.

bądź razie w sposób optymalny) swych uprawnień bez udostępnienia mu „wyjściowego” programu źródłowego. Stąd też dyskusje w sprawie obowiązku wydania programu w tej wersji, zwłaszcza w przypadku zawarcia umowy o przeniesienie prawa autorskiego do programu.

Na pierwszy rzut oka wobec przeniesienia całości praw autorskich do programu, określonych w art. 74 ust. 4 pr. aut. (co obejmuje dekompilację i tworzenie dzieł zależnych), zbywca winien przekazać nabywcy także program źródłowy z tego względu, że wówczas tj. od daty przeniesienia prawa autorskiego do programu komputerowego w pełnym dopuszczalnym zakresie – to nie on, lecz właśnie tylko nabywca tych praw ma bezwzględne prawo podmiotowe w postaci prawa wyłącznego (i ewentualnie bezwzględne roszczenia zakazowe) także w odniesieniu do korzystania z tego sposobu wyrażenia programu komputerowego. To rozumowanie jednak nie byłoby trafne. Zbywca autorskich praw majątkowych do programu komputerowego może bowiem liczyć na dodatkowe przychody ze względu na świadczenie w przyszłości usług związanych z serwisowaniem oprogramowania dla nabywcy praw autorskich. Faktyczne posiadanie programu źródłowego zapewnia mu w praktyce wyłączność na tego rodzaju usługi. Nadto może on wówczas liczyć na dodatkowe wynagrodzenie związane z przeniesieniem egzemplarza programu źródłowego lub inną formą jego udostępniania – nabywcy praw autorskich do tego programu.

Dominuje ocena, że w zasadzie, jeżeli kwestia wydania programu źródłowego nie jest uregulowana w umowie, producent programu nie jest zobowiązany do jego wydania nabywcy²⁰. Co więcej, kontrowersje w tej kwestii dotyczą nawet sytuacji, gdy zbywca praw do programu nie zobowiązał się do jego bieżącego serwisu. Przyjmuje się przy tym, że „kwestia ta w każdym przypadku powinna być analizowana samodzielnie i należy brać pod uwagę wysokość odpłatności”²¹.

Generalnie uważam, że na gruncie prawa polskiego obowiązek wydania kodu źródłowego istnieje w umowach o przeniesienie praw wyłącznych do programu lub umowach licencji wyłącznej, ale tylko w sytuacjach, gdy uprawniają one do wprowadzania zmian do programu stanowiącego przedmiot danej umowy, a równolegle nie jest przewidziany odpowiedni serwis (świadczenie usług w zakresie aktualizacji lub innej modyfikacji programu) ze strony zbywcy prawa wyłącznego lub licencjodawcy. W pozostałych przypadkach kwestia ta winna być rozważana odrębnie – w kontekście całokształtu postanowień danej umowy.

Wobec tych ustaleń zrodziła się sugestia, by w analizowanych umowach zawierać wyraźne postanowienia w sprawie wydania (drugiej stronie) programu źródłowego albo zawarcia odpowiedniego uregulowania dotyczącego depozytu tego oprogramowania.

²⁰ Tak. np. Kilian/Heussen, *Computerrechts-Handbuch*, 26. *Ergänzungslieferung* 2008, uwagi 62–65.

²¹ Por. Bundesgerichtshof, Urteil vom 16.12.2003 – X ZR 129/01 (OLG Bamberg, LG Aschaffenburg).

V. Wyłączenie uprawnienia z art. 75 ust. 1 pr. aut. do wprowadzania zmian do programu

W świetle art. 75 ust. 1 pr. aut. legalny dysponent programu (chodzi tu przede wszystkim o nabywcę kopii programu i licencjodawcę) – przy braku odmiennej umowy – może bez zgody podmiotu prawa autorskiego zwielokrotnić program w całości lub w części, a także tłumaczyć, przystosowywać i zmieniać go w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do korzystania z programu zgodnie z jego przeznaczeniem. Przepis ten oczywiście dotyczy także wersji źródłowej programu komputerowego. Zakres jej eksploatacji poza tym przepisem i wyraźnymi postanowieniami umowy, wyznacza cel kontraktu na podstawie którego doszło do uzyskania tego programu.

Problematykę tego przepisu sygnalizują tu także dlatego, że dla realizacji niektórych z czynności określonych w art. 75 ust. 1 pr. aut. konieczny jest albo dostęp do oryginalnego programu źródłowego albo uzyskanie go w drodze dekompilacji. Nasuwa się przy tym pytanie, czy możliwe jest umowne wyłączenie tej możliwości²².

Dominuje obecnie stanowisko – wbrew wyraźnemu brzmieniu art. 75 ust. 1 pr. aut. i stanowiącego jego odpowiednik art. 5 ust. 1, Dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym – że treść pkt 13 preambuły do tej dyrektywy²³ oraz treść raportu organów Unii Europejskiej w sprawie implementacji tej dyrektywy²⁴ przesądzają, że postanowienie to ma charakter obligatoryjny, a zatem uprawnienia przewidziane w tym przepisie nie mogą być usunięte umową²⁵.

Wydaje się, że poprawnym sposobem uzyskania zgodności prawa polskiego z prawem UE w analizowanym zakresie jest odwołanie się do art. 353 k.c. i uznanie, że wyłączenia umową licencyjną «normalnego korzystania» z programu

²² Problem ten nie dotyczy dekompilacji realizowanej na podstawie art. 75 ust. 2 pkt. 3 pr. aut., bo stosownie do art. 76 pr. aut. postanowienia umów sprzeczne z tym przepisem są nieważne.

²³ Odpowiednie punkty preambuły powołują według numeracji przyjętej w skonsolidowanej wersji tej dyrektywy.

²⁴ Por. *Report from the Commission to the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee on the implementation and effects of Directive 91/250/EEC on the legal protection of computer programs* (COM/2000/0199 final), w którym stwierdzono: "In the view of the Commission, what was intended by Article 5 (1) and recital 18 was that it should not be possible to prevent by contract a "lawful acquirer" of a program doing any of the restricted acts that were required for the use of the program in accordance with its intended purpose or for correcting errors. It is, however, possible for a contract to include specific provisions that "control" the restricted acts which may be carried out by the user of the computer program." Por. na stronie: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52000DC0199&from=EN>, cytowany dalej jako „Raport Komisji”.

²⁵ Por. bliżej w tej kwestii Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Z perspektywy legalnego dysponenta programu komputerowego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” z. 118, 2012, s. 19 i nast.

komputerowego, w tym ładowania i uruchamiania programu, koniecznego do użycia kopii programu, oraz poprawiania jej błędów stanowi takie ułożenie stosunku prawnego, którego treść „sprzeciwia się właściwości (naturze) stosunku... (i) zasadom współżycia społecznego”. Wobec zawarcia w umowie takich postanowień, przekraczających granice dopuszczalnej swobody umów, istnieje podstawa do zastosowania sankcji z art. 58 k.c. – najczęściej z 58 § 3 pr. aut. Opowiadam się za tym podejściem, ponieważ nie akceptuję wykładni odchodzącej od wykładni językowej, gdy nie jest to konieczne. Stąd też uważam, że jedynie poprzez art. 353 k.c. można uchylić w części – dla uzyskania zgodności z prawem UE – zezwolenie na odmienne postanowienia umowy, o których stanowi art. 75 ust. 1 pr. aut. Co więcej, biorąc pod uwagę funkcję umów licencyjnych, zwłaszcza dotyczących programów komputerowych, uważam, że nawet gdyby omawiane zagadnienie nie było przedmiotem harmonizacji w UE, to oceny na gruncie prawa polskiego także powinny być zbieżne z proponowanymi powyżej. Skutkiem uznania nieważności klauzul w umowie licencyjnej zakazujących «normalnego korzystania» z programu komputerowego, w tym ładowania i uruchamiania programu, koniecznego do użycia kopii programu, oraz poprawiania jej błędów – jest dysponowanie przez licencjobiorcę uprawnieniami eksploatacyjnymi z art. 75 ust. 1 pr. aut., także „w granicach” z klauzul uznanych za nieważne.

Konsekwencją przyjętej interpretacji jest uznanie, że w tym zakresie, w którym nieskuteczne jest ograniczenie uprawnień legalnego dysponenta programu, wynikających z art. 75 ust. 1 pr. aut., równie nieskuteczne jest wyłączenie możliwości odtworzenia programu komputerowego w drodze dekompilacji w zakresie koniecznym dla realizacji tych uprawnień.

VI. Wnioski

1. Brak jest podstaw dla kwestionowania tożsamości, z punktu widzenia prawa autorskiego, programu komputerowego wyrażonego w formie maszynowej i jako program źródłowy. Różnice między „wyjściowym” programem źródłowym a programem maszynowym uzyskanym w drodze kompilacji oraz programem źródłowym wyjściowym i programem źródłowym utworzonym w drodze dekompilacji nie uzasadniają dopatrywania się ani relacji dzieła macierzyste – dzieło zależne ani nie uzasadniają stwierdzenia jakoby w programie źródłowym znajdowały się elementy twórcze w rozumieniu prawa autorskiego, które nie zostały przeniesione do programu w wersji maszynowej. W związku z powyższym nie istnieje autorskie prawo majątkowe do programu źródłowego, odrębne od prawa autorskiego do programu komputerowego, którego ten program źródłowy dotyczy.
2. Nie jest konstrukcyjnie możliwe wyodrębnienie pola eksploatacji w postaci programu źródłowego – można jedynie stwierdzić, że dla pola eksploatacji

- polegającego na zmianie i modyfikowaniu programu konieczne jest dysponowanie wersją źródłową danego programu.
3. Wobec przeniesienia praw autorskich do całości programu, dysponentowi wersji źródłowej tego programu przysługuje jedynie ochrona na podstawie art. 11 u.z.n.k.
 4. Proponowana interpretacja prawa autorskiego przesądza, że gdy podmiot A przeniesie na rzecz podmiotu B całość praw autorskich do programu komputerowego w zakresie określonym w art. 74 ust. 4 pr. aut., a w odpowiedniej umowie problematyka kodu źródłowego została pominięta, a następnie podmiot A publicznie udostępni kod źródłowy w Internecie to: A narusza prawa autorskie B do tego programu, B może dowolnie z tej wersji programu korzystać, a każda osoba trzecia, korzystająca z tak udostępnionego programu przez A narusza prawa autorskie B.
 5. Poza umowami typu open source, obowiązek wydania kodu źródłowego istnieje w umowach o przeniesienie praw wyłącznych do programu lub umowach licencji wyłącznej – w sytuacjach, gdy uprawniają one do wprowadzania zmian do programu stanowiącego przedmiot danej umowy, a równoległe nie jest przewidziany odpowiedni serwis (świadczenie usług w zakresie aktualizacji lub innej modyfikacji programu) ze strony zbywcy prawa wyłącznego lub licencjodawcy. W pozostałych przypadkach kwestia ta winna być rozważana odrębnie – w kontekście całokształtu postanowień danej umowy.
 6. W tym zakresie, w którym na podstawie art. 353 k.c. i 58 k.c. nieskuteczne jest ograniczenie uprawnień legalnego dysponenta programu wynikających z art. 75 ust. 1 pr. aut., równie nieskuteczne jest wyłączenie możliwości odtworzenia programu komputerowego w drodze dekompilacji w zakresie koniecznym dla realizacji tych uprawnień.

Bibliografia

- Aho R., Sethi J. Ullman, 2002, *Kompilatory: reguły, metody i narzędzia*, Warszawa.
- Barta J., Markiewicz R., 2005, *Oprogramowanie open source w świetle prawa „Między własnością a wolnością”*, Kraków.
- Barta J., Markiewicz R., 2012, *Z perspektywy legalnego dysponenta programu komputerowego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej”, z. 118, s. 19–39.
- Barta J., Markiewicz R., *Do kogo należy kod źródłowy?* w: R. Sikorski, M. Mataczyński i K. Klafkowska-Waśniowska (red.), *Problemy polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa Profesora Mariana Kepińskiego*, Warszawa 2012.
- Bing J., 2009, *Copyright protection of computer programs*, w: Estelle Derclaye (red.), *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, Cheltenham.
- Brozowska M., *Kod źródłowy – aspekty prawne*, <http://decyzje-it.pl/centrum-wiedzy/inne-klasy/artykuly/kod-zrodlowy-aspekty-prawne.html>, dostęp: 18.11.2015.

- Rodzeń R., 2015, *Kod źródłowy a prawo autorskie*, <http://www.serwisprawa.pl/artykuly,10294,24270,kod-zrodlowy-a-prawo-autorskie>, dostęp: 18.11.2015.
- Okoń Z., 2015, w: D. Flisak (red.), *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, Warszawa.
- Kilian W., Heussen B., 2008, *Computerrechts-Handbuch*, 26. *Ergänzungslieferung*, C. H. Beck Verlag, Monachium, uwagi 62–65.
- Rooijen van A., 2010, *The software interface between copyright and competition law: a legal analysis of interoperability in computer programs*, Alphen aan den Rijn.
- Targosz T., 2014, *Obowiązek wydania kodu źródłowego przez stronę umowy przenoszącej autorskie prawa majątkowe*, Ius Focus Prawo własności Intelektualnej 2014/12, <http://www.m.legalis.pl/archive/iusfocus/Obowizek-wydania-kodu-rdowego-przez-stron-umowy-przenoszej-autorskie-prawa-majtkowe-93.html?e=&u=6>.