

Magdalena Niewelt

Magdalena Kanoniak
„Radzka”

prawo twórców internetowych

czyli co każdy,
kto jest aktywny
w sieci, wiedzieć
powinien



Magdalena Niewelt

Magdalena Kanoniak
„Radzka”

17	KIM JEST INFLUENCER? <i>rozdział 01</i>	
27	REKLAMA <i>rozdział 02</i>	
63	JAK TO WYGLĄDA W INNYCH KRAJACH <i>rozdział 03</i>	
79	HAREL <i>wywiad</i>	
91	WIZERUNEK <i>rozdział 04</i>	
133	KOMERCJALIZACJA WIZERUNKU <i>rozdział 05</i>	
	IRENA CZERNIAWSKA I MONIKA WARNIEŁŁO /GRAYLING <i>wywiad</i>	155
	PROBLEMY ETYCZNE <i>rozdział 06</i>	169
	GDZIE SIĘ KOŃCZY, A GDZIE ZACZYNA CYTAT? <i>rozdział 07</i>	191
	KONKURSY <i>rozdział 08</i>	215
	NATALIA STOJANOWSKA <i>wywiad</i>	229
	MEDIACJE <i>rozdział 09</i>	249

Problemy etyczne

rozdział 06

Podczas ustalania zakresu tej publikacji uznaliśmy, że zdecydowanie musimy poruszyć drażliwe kwestie oraz etyczne zagwozдки dotyczące mediów społecznościowych.

Zacznijmy od internetowego macierzyństwa.

Dziwi nas to, co robią niektóre matki, nagminnie wrzucające do sieci zdjęcia swoich dzieci.

Ile razy zapytaliście swoje dziecko, czy życzy sobie być fotografowane? Ile razy zdecydowaliście za nie? Czy jakieś zdjęcie kompromitowało Waszą pociechę?

Często na zdjęciach czy InstaStory pojawiają się dzieci znanych osób. W bieliznie albo – co gorsza – bez bielizny. Bo „tak słodko wyglądają podczas kąpieli”. Bo „właśnie pobiegło bez ubrania” i matka postanowiła to sfilmować. Jedna z matek zachwycała się córką, która naga siedziała i grała na gitarze. Nagrań było kilka. A ile osób znajdujących się po drugiej stronie mogło zrobić sobie zrzuty ekranu, żeby potem wielokrotnie to oglądać?

Oczywiście wiele osób pokazuje na Instagramie swoje dzieci, ale we właściwy sposób. Nie umniejszają swoich pociech, nie żartują z nich, tylko zawsze je dopingują. Są też matki, które pilnują, aby dzieci nie pokazywano w sytuacjach, które w przyszłości mogą stać się dla nich zagrożeniem. Niestety – większość rodzi-

ców jest albo nieświadoma, albo zwyczajnie bagatelizuje problem.

Firma AVG zajmująca się bezpieczeństwem internetowym przeprowadziła ankietę na temat matek w Ameryce Północnej (USA i Kanadzie), Europie, Australii, Nowej Zelandii oraz Japonii. Wyniki badania są naprawdę niepokojące: **81% dzieci w wieku poniżej dwóch lat ma już tzw. cyfrowy ślad dotyczący m.in. zdjęć opublikowanych online. W USA 92% dzieci jest obecnych w internecie przed ukończeniem dwóch lat, w Unii – 73% dzieci. Cyfrowy poród dzieci odbywa się około sześciu miesięcy przed realnym porodem, a jedna trzecia (33%) zdjęć i informacji dla dzieci jest publikowana online już w kilka tygodni od urodzenia.** W Wielkiej Brytanii 37% noworodków prowadzi życie online od urodzenia, podczas gdy w Australii i Nowej Zelandii odsetek ten wynosi 41%. Prawie jedna czwarta dzieci rozpoczyna cyfrowe życie już wtedy, gdy rodzice wrzucają do sieci zdjęcia USG. Liczba ta jest wyższa w USA – 34% rodziców publikuje sonogramy (we Włoszech – 14%), natomiast w Niemczech – 15%).¹

Nie zapominajmy jednak, że większość obserwatorów zna imię dziecka i wie, kiedy mniej więcej się ono urodziło i co lubi. Czy poza światem wirtualnym ktokolwiek podałyby takie dane obcemu człowiekowi? Czy takie nagrywanie relacji z wyjazdu do szkoły, które pozwala ustalić adres instytucji, jest bezpieczne? Ludzie z zaburzeniami mogą podejść pod szkołę i dziecko zawołać po imieniu lub niepochlebnie wypowiadać się o jego rodzicach – a takie sytuacje już się zdarzały.

Badania pokazują, że szczególnie nastolatki nie lubią, gdy rodzice bez ich zgody publikują zdjęcia czy filmiki. Młodzi przyznają,

że źle czują się w sytuacji, gdy bez ich wiedzy rodzice udostępniają ich wizerunek. Część z nich przyznaje, że naraża ich to na przykre doświadczenia – obraźliwe komentarze ze strony innych czy wręcz hejt i przemoc.

„Materiały na temat twoich dzieci mogą zostać bezprawnie wykorzystane w celach majątkowych lub przestępczych.

Ekspertki wskazują, że media społecznościowe są częstym obszarem poszukiwań pedofili, którzy nagminnie ściągają zdjęcia dzieci i handlują nimi na zamkniętych forach internetowych. Szacuje się, że nawet połowa materiałów gromadzonych przez pedofili pochodzi z portali społecznościowych.

Każdy człowiek powinien mieć możliwość tworzenia własnej tożsamości i wizerunku – także w świecie cyfrowym. Musi mieć prawo decydowania o tym, co chce publikować na swój temat, a co powinno zostać w sferze prywatności. W wypadku dzieci, których życie było nadmiernie dokumentowane w sieci przez rodziców, proces ten może zostać poważnie zaburzony. Ich internetowe profile zostały stworzone na długo przed tym, zanim same mogły zacząć decydować o tym, jakie informacje na swój temat chcą upublicznić.

Publikując zdjęcia dziecka w sieci, warto pamiętać o jednym: zgodnie z prawem to rodzice decydują o udostępnianiu wizerunku dziecka jednak według Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego jednocześnie są oni zobowiązani zawsze działać na korzyść i dla dobra dziecka. Bezrefleksyjne, nieodpowiedzialne wrzucanie do sieci zdjęć przedstawiających wizerunek uwłaczający godności dziecka lub wykonanych w intymnych sytuacjach z pewnością łamie tę zasadę i narusza dobro dziecka”².

Zgodnie z treścią art. 87 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego rodzice i dzieci są obowiązani do wzajemnego szacunku i wspierania się.³ Przesadna chęć chwalenia się dzieckiem – szczególnie rozebrany lub w trakcie wykonywania czynności, której nie robi się publicznie – nijak się ma do obowiązku wzajemnego szacunku.

Przywołać trzeba też treść kilku paragrafów art. 95 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Zgodnie z § 1 władza rodzicielska obejmuje w szczególności obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka z poszanowaniem jego godności i praw.⁴

Zgodnie z ust. 3 władza rodzicielska powinna być wykonywana tak, jak tego wymagają dobro dziecka i interes społeczny.⁵

Najważniejsza jest ostatnia część: przed podjęciem decyzji w ważniejszych sprawach dotyczących osoby lub majątku dziecka rodzice powinni je wysłuchać, jeżeli pozwalają na to rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka, a także w miarę możliwości uwzględnić jego rozsądne życzenia.⁶

Dziecko pozywa rodziców

Jakie mogą być zachowania rodziców i jakie konsekwencje tych zachowań? Czy dziecko może pozwać rodziców?

Nasza koleżanka Kasia. Kasia powinna dostać mnóstwo nagród dla matki najlepszej na świecie. Każdorazowo pyta swoje kilkuletnie dzieci, Janka i Zosię, o zgodę na publikację ich zdjęć. Z reguły dzieci

nie zgadzają się na upublicznienie, są jednak takie fotografie, które według nich mama może pokazywać, jeśli zechce.

W restauracjach czy w trakcie przyjęć rodzinnych rzadko pytamy dzieci o zgodę, choć często słyszymy wyraźny protest, żeby zdjęć nie pokazywać nikomu, a najlepiej ich nie robić.

Czy dzieci w Polsce będą pozywać swoich rodziców za naruszenie dóbr osobistych? Niewykluczone, że za kilka lat sądy zaczną rozpatrywać wiele takich powództw. Mimo że nikt nie ma prawa publikować zdjęć bez zgody dziecka, większość rodziców uważa, że skoro decydują za dziecko, utrzymują je i sprawują nad nim opiekę, to podejmują również decyzję, czy z mediów społecznościowych zrobić rodzinny album.

Rodzice nie zdają sobie sprawy z tego, że w takim procesie dziecko może być reprezentowanie przez kuratora wyznaczonego przez sąd albo instytucję – np. Rzecznika Praw Dziecka. Nic nie stoi również na przeszkodzie, aby po uzyskaniu pełnoletności dziecko wytoczyło takie powództwo przeciwko rodzicom. A wspomnieć należy, że roszczenia niemajątkowe nie ulegają przedawnieniu – tym samym dzieciaki mają otwartą drogę, aby wyciągnąć konsekwencje wobec rodziców.

W Austrii pewna dziewczyna pozwała rodziców za umieszczanie na Facebooku zdjęć z dzieciństwa (rodzice mieli około 700 znajomych).

We Włoszech zasądzono usunięcie wszystkich zdjęć syna wykonanych przez rodziców oraz odszkodowanie w wysokości 10 000 euro w wypadku umieszczenia jakiegokolwiek nowego zdjęcia bez jego zgody.

We Francji sytuacja jest na tyle poważna, że dziecko po osiągnięciu pełnoletności może złożyć stosowne zawiadomienie, a kon-

sekwencje wobec rodziców są daleko idące: mogą to być nawet kary pozbawienia wolności czy grzywny w wysokości 45 000 euro.⁷

Memy

Zgodnie z definicją zamieszczoną w „Słowniku języka polskiego” mem to „chwytliwa informacja o charakterze humorystycznym rozpowszechniona w internecie, zwykle w postaci filmiku, obrazka lub zdjęcia”.⁸ Pytanie, gdzie się kończy humor, a zaczyna obrażanie.

W memach z reguły pojawiają się wizerunki osób znanych. Tutaj znów kluczowa jest kwestia ochrony wizerunku omawiana w poprzednich rozdziałach. Musimy zwrócić uwagę na to, w jakim kontekście ów wizerunek został przedstawiony. Czy jest to relacjonowanie funkcji publicznych, czy jednak zdjęcie dotyczące absolutnie prywatnych okoliczności? Mało tego! Skąd zaczerpnięto zdjęcie? Może z albumów udostępnionych w mediach społecznościowych przez osobę będącą bohaterem mema?

Czy chciałbyś, żeby Twoje zdjęcie stało się bohaterem mema?

Czy taka popularność dziecka Ci odpowiada?

Zgodnie z treścią art. 29¹ Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych wolno korzystać z utworów na potrzeby parodii, pastiszu lub karykatury w zakresie uzasadnionym prawami

tych gatunków twórczości.⁹ Problem w tym, że materiały twórców zdecydowanie często wychodzą poza chociażby parodię.

Z uwagi na brak legalnej definicji pojęcia w przepisach unijnych oraz w krajowym porządku prawnym zasadne jawi się odwołanie do potocznego rozumienia danego słowa oraz kontekstu, w jakim zostało ono użyte.

Jeśli zważy się, że w ustawodawstwach państw członkowskich szczególna forma wyrazu twórczości artystycznej – której przejawem jest parodia – obejmuje zarówno jej strukturę, jak i cel, to nie powinno budzić wątpliwości, że funkcjonalny punkt widzenia nakazuje traktować parodię jako formę artystycznej wypowiedzi.

Dobrym przykładem jest wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie wydany w sprawie o sygnaturze akt I ACa 668/06¹⁰, zgodnie z którym „banalny i prosty zwrot językowy stanowiący fragment piosenki »B.«, niebędący w spornym utworze reklamowym cytatem ani zapożyczeniem, a co najwyżej inspiracją i odwołaniem do odległych skojarzeń, nie uzasadnia przyjęcia naruszenia praw autorskich. **Sprawa dotyczyła reklamy piwa, w której pojawił się napis: »Baśka... nie miała fajnego biustu«.** Zdaniem autora piosenki wykorzystanie tego zwrotu miało na celu przeniesienie renomy i popularności piosenki na produkt, a tym samym pozyskanie nabywców. Postać z piosenki stała się „inspiracją dla stworzenia przez pozwaną agencję reklamową historyjki, która wraz z innymi została opowiedziana w spornej reklamie. Jeżeli wywołuje ona skojarzenie z twórczością powoda, to jedynie przez żartobliwe potraktowanie dość banalnego opisu. [...] Sporna reklama nie nawiązuje bezpośrednio do twórczości powoda, a zwrot »Baśka... nie miała fajnego

biustu« nie występuje jako idea przewodnia filmu reklamowego i nie wskazuje na związek z działalnością powoda ani na jego upodobanie do tego produktu. Samo wykorzystanie cudzego pomysłu i imienia z innego utworu, przy zachowaniu oryginalnej treści filmu, nie stanowi opracowania utworu powoda, ale własny, oryginalny utwór pozwanej agencji”¹¹.

„Parodia ze swej istoty jest wypowiedzią humorystyczną lub żartobliwą. Jak mawiał Horacy: *Est modus in rebus* («We wszystkim jest granica, której przekraczać nie należy»). W polskiej doktrynie ukształtował się pogląd, zgodnie z którym »zasada dowcipu, żartu, lecz żartu prawdziwego i pozbawionego szkodliwej złośliwości, wyznacza granicę dzieła inspirującego«. Sens parodii, stanowiącej samodzielny przejaw twórczości artystycznej, bazuje bowiem na odwołaniach do pierwotnego wytworu”¹².

Pastisz natomiast zgodnie z definicją „Słownika języka polskiego” to dzieło plastyczne lub utwór literacki albo muzyczny będący świadomym naśladownictwem innego dzieła lub jakiegoś stylu.¹³

„Oznacza to, że internetowy mem, który traktować można jako rodzaj parodii, nie musi już być utworem, aby czerpać z cudzej twórczości, a jej przejęcie nie musi ograniczać się jedynie do urywków, lecz może być wykorzystana nawet w całości. Ponadto prawa tego gatunku twórczości zezwalają, a nawet wymagają, aby parodiowany utwór ulegał modyfikacjom przez nadanie mu wyrazistej formy, przejaskrawionej stylizacji, drwiącego i karykaturalnego charakteru. Parodia z założenia ma imitować pierwotny utwór, nadając mu nowy, satyryczny wydźwięk, będąc środkiem wyrażania opinii o czyjejś twórczości, bieżących wydarzeniach politycz-

nych, społecznych czy też ilustracją określonych zachowań ludzkich. Ma więc jednocześnie naśladować cudze dzieło i zdecydowanie się od niego odróżniać¹⁴.

Nie ulega jednak wątpliwości, że oprócz praw autorskich memy mogą naruszać także dobra osobiste – często są obraźliwe, wulgarne lub godzą w dobre imię bohaterów. Wątpimy w to, żeby twórcy memów posiadali zgody na rozpowszechnienie wizerunków osób, które na nich umieszczają, pomijając oczywiście osoby publiczne.

Zgodnie z treścią uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z 27 września 2013 r. wydanego w sprawie o sygn. akt I CSK 739/12 pojęcie „rozpowszechnianie wizerunku” powinno być interpretowane przy wykorzystaniu definicji terminu „rozpowszechnianie” zamieszczonej w art. 6 pkt 3 Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Chodzi zatem o sytuację, w której bliżej nieokreślone niezamkniętemu kręgowi osób zostaje stworzona możliwość zapoznania się z określonym wizerunkiem.¹⁵

Czy mem stanowi przykład rozpowszechniania wizerunku? Oczywiście! Wszak o naruszeniu dóbr osobistych mówiliśmy w poprzednich rozdziałach. Cały czas mamy wrażenie, że twórcy memów absolutnie o tym nie myślą. Zapominają także, że **zgodnie z treścią art. 448 k.c. w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia.** Owa krzywda dotyczy nie tylko memów internetowych, lecz także wszelkich in-

nych zachowań w sieci – komentarzy czy prześmiewczych filmików dotyczących innych osób.

Zgodnie z treścią wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie w sprawie o sygnaturze akt I ACa 417/18 zadośćuczynienie powinno mieć charakter kompensacyjny, a więc musi przedstawiać odczuwalną wartość ekonomiczną, niebędącą jednak wartością nadmierną w stosunku do doznanej krzywdy. Przyjmuje się z reguły, że „wartość odpowiednia” to wartość utrzymana w granicach odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życia społeczeństwa.

Przede wszystkim pamiętać należy o najistotniejszych elementach, mianowicie o cierpieniu – tak fizycznym, jak i psychicznym – pokrzywdzonego, którego rodzaj, czas trwania i natężenie należy każdorazowo określić w kontekście materiału dowodowego sprawy.

Indywidualny charakter zadośćuczynienia przesądza o tym, że ostateczne ustalenie, jaka kwota jest „odpowiednia”, z istoty należy do sfery swobodnego uznania sędziowskiego, lecz nie może to być uznanie dowolne.¹⁶ Tym samym to osoba pozwana (twórca) musi wykazać, że nie przekroczył granic krytyki, nie naruszył godności czy renomy danej osoby, a podana informacja była prawdziwa.

Mamy wrażenie, że mimo to wszyscy zapominają o ewentualnej odpowiedzialności karnej. Zarówno memy, jak i niektóre komentarze upublicznione w sieci często noszą znamiona przestępstwa (np. zniesławienia lub znieważenia). To, że ktoś nie podejmuje kroków prawnych, nie znaczy, że odpowiedzialność znika.

Warto zwrócić uwagę na okres przedawnienia roszczeń. Otóż roszczenia niemajątkowe takie, jak na przykład o zaniechanie nie przedawniają się. Zaniechanie odnosić się może na przykład zanie-

chania publikowania wizerunku bez zgody. Inaczej sytuacja wygląda w przypadku uprawnień majątkowych. Roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym ulega przedawnieniu z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się albo przy zachowaniu należytej staranności mógł się dowiedzieć o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Jednakże termin ten nie może być dłuższy niż dziesięć lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę.¹⁷

prawo twórców internetowych

**czyli co każdy,
kto jest aktywny
w sieci, wiedzieć
powinien**

„Prawo twórców internetowych, czyli co każdy, kto jest aktywny w sieci, wiedzieć powinien” to obowiązkowa pozycja zarówno dla osób, które tworzą lub chcą zacząć tworzyć w sieci, jak i dla tych, które od wielu lat pracują w branżach kreatywnych.

Bez lukrowania rzeczywistości dzielimy się wątpliwościami, z którymi muszą mierzyć się twórcy internetowi oraz podmioty z nimi współpracujące. Przedstawiamy polskie przepisy, orzecznictwo, a niekiedy również poglądy doktryny na tematy istotne dla twórców internetowych, takie jak wizerunek oraz jego komercjalizacja, reklama i problemy z nią związane. Omawiamy nieuczciwe praktyki rynkowe i zwracamy uwagę na problemy etyczne mediów społecznościowych, błędy popełniane w trakcie organizowania konkursów i loterii oraz analizujemy, gdzie kończy się, a gdzie zaczyna cytat. Pokazujemy, jak rynek twórców internetowych wygląda na świecie. Wskazujemy regulacje obowiązujące w Stanach Zjednoczonych Ameryki, państwach Unii Europejskiej, Zjednoczonych Emiratach Arabskich oraz Azji.

W czasie gdy pisałyśmy tę książkę, nie było tygodnia, w którym nie pojawiłyby się nowe wątpliwości lub opublikowane orzeczenia dotyczące opisywanej tematyki. Kilukrotnie wstrzymywałyśmy dalsze prace nad książką, aby uwzględnić stan faktyczny i zaproponować aktualne informacje. Wiele przykładów, które przywołujemy, to sprawy z 2020 i 2021 roku. Bo wzrost świadomości prawnej zawsze przynosi dobre skutki!

Magdalena Niewelt
Magdalena Kanoniak „Radzka”

cena: 89,00 zł

