

Podstawowe rodzaje muzycznych umów publishingowych (muzycznych umów wydawniczych)

Rozróżnienie i opisanie poszczególnych typów umów publishingowych konieczne jest do stworzenia konstrukcji dopuszczających funkcjonowanie tych umów na gruncie ustawodawstwa polskiego. Złożoność materii regulacyjnych poprzez zbieg norm prawa autorskiego, cywilnego, jak i prawa pracy powoduje, że zadanie to nie należy do łatwych, jednakże polski rynek fonograficzny niewątpliwie potrzebuje usystematyzowania tego typu umów. Świadczy o tym pojawianie się w Polsce firm zajmujących się publishingiem tj. muzyczną działalnością wydawniczą². Publishing muzyczny jest działalnością polegającą między innymi na promocji i udzielaniu licencji, administrowaniu prawami autorskimi, pobieraniem wpływów z tytułu udzielania licencji na wykorzystanie utworów muzycznych lub publiczne ich wykonywanie. W związku z gromadzeniem wpływów z tytułu administrowania i udzielania licencji publisher zobowiązany jest do zapłaty twórcy dzieła odpowiedniego wynagrodzenia wynikającego z umowy. Upraszczając, można powiedzieć, że *music publishing* polega na nadaniu kompozycji muzycznej komercyjnego wymiaru³.

Liczba rodzajów umów publishingowych stale się rozszerza, gdyż twórcy utworów muzycznych mają rozmaite potrzeby. Do podstawowych typów takich umów należą *single song agreement* oraz *exlusive songwriter agreement*. Ich specyfika polega na przeniesieniu części udziału do autorskich praw majątkowych na rzecz publisher'a. Ponadto wielu twórców nagrywających swój własny materiał muzyczny, chcąc zachować swoje prawa autorskie, poszukują

¹ Dr nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Ochrony Własności Intelektualnej Szkoły Wyższej Psychologii Społecznej.

² Do takich firm należy choćby „Kayax”, której założycielką jest znana polska artystka Kayah. Firma świadczy usługi o charakterze publishingowym; zob: <http://www.kayax.net/>

³ Wykład wygłoszony przez Nicholasa Firtha, prezesa BMG Music publishing, w dniu 22 listopada 2004 r. na Belmont University.

publishera zajmującego się tylko i wyłącznie administrowaniem (*administration agreement*) i pobieraniem pożytków z praw autorskich (*collection agreement*). Wspomniane wyżej umowy mogą oczywiście zawierać elementy właściwe dla każdej z nich. Na gruncie ustawodawstwa polskiego ten specyficzny rodzaj publishingu związany jest ściśle z zagadnieniem współtwórczości oraz współwłasności autorskich praw majątkowych i jako wykraczający poza zakres przedmiotowy niniejszego tekstu zostanie pominięty.

Standardowa umowa zawierana przez publishera z twórcą utworu muzycznego może być dwojakiego rodzaju. Pierwszy rodzaj umowy odnosi się do poszczególnych kompozycji stworzonych przez autora (*single song agreement*), zaś drugi jest umową na tzw. wyłączność. Umowa publishingowa na tzw. wyłączność charakteryzuje się tym, że publisher nabywa możliwość zarządzania prawami autorskimi w stosunku do wszystkich dzieł stworzonych przez autora podczas obowiązywania umowy publishingowej (*exclusive term agreement*). Umowa o takim charakterze jest zazwyczaj zawierana z autorami, którzy wykazują stałą zdolność do kreowania utworów lub też są nie tylko twórcami, lecz zarazem także artystami wykonawcami i mają podpisany kontrakt z wytwórnią płytową, czego bezpośrednią konsekwencją jest możliwość nagrywania i wydawania utworów muzycznych. W tym kontekście *exclusive term agreement* zmierza do redukcji kosztów zawartej umowy poprzez zaniechanie ciągłego odnawiania umów i egzekwowania umów odnoszących się do każdej piosenki lub grupy piosenek napisanych przez twórcę. Kompozytor utworów muzycznych, podpisując umowę długoterminową, odnosi z tego tytułu korzyści stałe, a niekiedy także okresowe (np. poprzez dostęp do posiadanej przez publishera infrastruktury nadającej się do sporządzania wysokiej jakości nagrań demonstracyjnych). Wiele postanowień *single song* i *exclusive term agreement* jest zbieżnych, z tą różnicą, że *exclusive term agreement* zawiera postanowienia odnoszące się do zobowiązań i świadczeń autora na rzecz publishera przez okres obowiązywania umowy⁴.

Z pozoru mogłoby się wydawać, że na gruncie prawa polskiego zawarcie umowy *exclusive term agreement* – z uwagi na treść art. 41 ust. 3 – dotknięte jest wadą nieważności. Zgodnie z normą wyrażoną w treści wspomnianego przepisu, umowa taka jest nieważna w części dotyczącej wszystkich utworów lub wszystkich utworów określonego rodzaju tego samego twórcy mających powstać w przyszłości. Jednakże, jak trafnie zauważył w jednym z orzeczeń Sąd Apelacyjny, ustawa o prawie autorskim „[...] nie wyłącza możliwości

⁴ A. Kohn, B. Kohn, *Kohn on music licensing*, New York 2002, s. 110–111.

przeniesienia autorskich praw majątkowych do utworów mających powstać w przyszłości, w drodze stosowania art. 155 § 2 k.c. w związku z art. 555 k.c. Powoływany przepis z art. 41 ust. 3 ustawy przewiduje sankcję nieważności umowy jedynie w części dotyczącej wszystkich utworów lub wszystkich utworów określonego rodzaju tego samego twórcy mających powstać w przyszłości. Zgodnie więc z wykładnią *a contrario*, dopuszczalna jest umowa o przeniesienie autorskich praw majątkowych do utworów mających powstać w przyszłości, jeżeli tylko nie obejmuje ona całego przyszłego dorobku twórczego autora [...]"⁵. Zawarcie przez publishera z autorem umowy o pracę wyłącza stosowanie art. 41 ust. 3 pr.aut., albowiem zgodnie z treścią art. 12 pr.aut., 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.

Należy więc uznać, że odpowiednikiem *exclusive term agreement* na gruncie ustawodawstwa polskiego może być umowa o pracę, która w sferze prawa autorskiego wywołuje skutki opisane w art. 12 pr.aut. Oczywiście jest, że „o wyborze rodzaju podstawy prawnej zatrudnienia decydują zainteresowane strony (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Wybór rodzaju stosunku prawnego, na podstawie którego będzie wykonywane zatrudnienie, powoduje konsekwencje prawne nie tylko bezpośrednio w sferze jego treści, ale także w wielu innych dziedzinach (w tym ubezpieczeniowej i podatkowej). Ponadto osoba zajmująca samodzielne stanowisko może świadczyć pracę w ramach tzw. podporządkowania autonomicznego, w którym pracownik kształtuje samodzielnie swój czas, miejsce pracy i w określony przez siebie sposób realizuje powierzone mu zadania”⁶.

Nie jest wykluczone zawarcie odrębnej umowy, na mocy której ustanowiony będzie tzw. zakaz prowadzenia przez pracownika artystę działalności konkurencyjnej na rzecz innych podmiotów. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 8 maja 2002 r., „[...] w myśl art. 101[1] § 1 k.p., istota umowy o zakazie konkurencji polega na tym, że pracownik zobowiązuje się do niepodjęcia działalności pokrywającej się – chociażby w części – z zakresem działalności podstawowej lub ubocznej pracodawcy, która to działalność naruszałaby interes pracodawcy lub zagrażała mu. Działalność pracownika wykazująca powyższe cechy może być wykonywana w różnych

⁵ Wyrok SA w Krakowie z 4 kwietnia 2001 r., I ACa 72/01, OSA 2002, nr 2, poz. 6.

⁶ Wyrok SN z 7 marca 2006 r., I PK 146/05, M.P.Pr. 2006, nr 9, poz. 474

formach i postaciach. Może to być świadczenie na rzecz innego podmiotu pracy na podstawie stosunku pracy, umowy zlecenia lub umowy o świadczenie usług, prowadzenie interesów konkurencyjnych na własny lub cudzy rachunek (powiernictwo, pełnomocnictwo, pośrednictwo, zarząd), uczestniczenie w przedsięwzięciach konkurencyjnych lub wykonywanie w nich funkcji doradczych, posiadanie udziałów (akcji) w spółkach konkurencyjnych itp.⁷. Sąd Najwyższy we wspomnianym orzeczeniu szeroko przedstawił rozumienie ustawowego pojęcia „zakazu konkurencji”. Przedstawiony powyżej zakres przedmiotowy pokrywa się także z zakresem, jaki wyznacza temu pojęciu doktryna. W tym kontekście panuje właściwie jednolitość poglądu⁸. W cytowanym orzeczeniu Sądu Najwyższego został wyrażony powszechnie uznawany pogląd, że umowa o zakazie konkurencji stawia pracownika w o wiele mniej korzystnej sytuacji, niż gdyby nie był związany takim zakazem, bowiem sama istota umowy o „zakazie konkurencji” przewidzianej w art. 101[1] § 1 k.p. polega na zobowiązaniu się pracownika do nieprowadzenia działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy. Ponadto zobowiązuje do nieświadczenia pracy w ramach stosunku pracy (a także na innej podstawie) na rzecz podmiotu prowadzącego taką samą działalność jak pracodawca.

Na marginesie warto wspomnieć, że zgodnie z art. 101[1] § 2 k.p. pracodawca, który poniósł szkodę wskutek naruszenia przez pracownika zakazu konkurencji przewidzianego w umowie, może dochodzić od pracownika wyrównania tej szkody na zasadach określonych w przepisach rozdziału I w dziale piątym Kodeksu pracy. Dokonując wykładni powyższej normy, Sąd Najwyższy uznał, że „warunkiem odpowiedzialności odszkodowawczej pracownika z tytułu naruszenia zakazu konkurencji w czasie trwania stosunku pracy (art. 101[1] § 2 k.p.) jest zawinione wyrządzenie pracodawcy szkody stanowiącej normalne następstwo naruszenia zakazu konkurencji (art. 114 i 115 k.p.)”⁹.

Zaproponowane powyżej rozwiązanie jest korzystne zarówno dla autora, jak i potencjalnego pracodawcy trudniącego się komercyjnym wprowadzaniem na rynek utworów muzycznych. Z praktycznego punktu widzenia umowy publishingowe o charakterze długoterminowym będą zawierane przez autorów raczej z większymi firmami publishingowymi, zajmującymi się profesjonalnie obrotem prawami autorskimi. Dla takich podmiotów istotne jest posiadanie „na wyłączność” (jako pracowników) zdolnych autorów, komponujących

⁷ Wyrok SN z 8 maja 2002 r., I PKN 221/01, OSNP 2004, nr 6, poz. 98.

⁸ K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz*, Kraków 2004, s. 325.

⁹ Wyrok SN z 26 stycznia 2005 r., sygn.akt II PK 191/2004, OSNP 2005, nr 20, poz. 313.

przeboje, które wprowadzane są następnie na rynek. Na marginesie należy zauważyć, że kreowanie przez wielkie firmy przebojów i promocja zespołów muzycznych są w dzisiejszych czasach powszechne.

Podobny charakter do *exclusive term agreement* może mieć umowa o świadczenie usług kompozytorskich, która – jak umowa o świadczenie usług – nie jest umową z zakresu prawa pracy.

Kolejnymi rodzajami umów wartymi omówienia jest umowa o jeden utwór (*single song agreement*) i umowa o określone utwory (*specified songs agreement*), które mogą dotyczyć zarówno utworów już istniejących, jak i mających powstać w przyszłości, z tym zastrzeżeniem, że utwory takie – co oczywiste – muszą być w jakiś sposób oznaczone. W tym kontekście różnica pomiędzy umową publishingową o jeden utwór a umową o określone utwory będzie polegała tylko na liczbie objętych nią utworów.

Umowy publishingowe dotyczące zarówno utworów mających powstać w przyszłości, jak i utworów już istniejących, mogą rodzić różne skutki w zakresie własności autorskich praw majątkowych. Mogą to być zatem: 1) umowy przenoszące prawo autorskie, 2) umowy nieprzenoszące praw autorskich do utworu. Należy się zastanowić, czy umowy publishingowe odnoszące się do utworów mających powstać w przyszłości, na gruncie ustawodawstwa polskiego, winny mieć formę umowy o dzieło. Umowy nieprzenoszące praw autorskich budzą właściwie większe kontrowersje z punktu widzenia zarządzania autorskimi prawami majątkowymi. Charakterystyczną cechą umów publishingowych, na mocy których publisher nabywa procentowy udział w prawie autorskim do utworu, jest zobowiązanie do przekazywania pożytków (najczęściej w wysokości 50%) na rzecz autora.

Jak już wspomniano, powstaje problem ewentualnej kwalifikacji umów publishingowych przenoszących prawa autorskie. Dla umów publishingowych w części, w której przenoszą one procentowy udział w prawach autorskich do utworu muzycznego, zasadne jest zastosowanie formy umowy o dzieło. Oczywiście umowa o dzieło będzie właściwa wówczas, gdy dotyczy utworu muzycznego mającego powstać w przyszłości. Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w jednym ze swoich orzeczeń, nie jest poprawna kwalifikacja umowy jako umowy o dzieło w sytuacji, w której należne stronie wynagrodzenie było określone prowizyjnie, tj. jego wysokość uzależniona była od „ilości” wykonanych czynności¹⁰. Jednakże stan faktyczny w sprawie, w której zapadło niniejsze orzeczenie, był zgoła odmienny od sytuacji, z jaką mamy do czynienia w przypadku umowy

¹⁰ Wyrok SA w Rzeszowie z 25 października 1994 r., III AUr 301/94, OSA 1995, nr 2 poz. 24.

publishingowej. Powyższy wywód dotyczył przypadku, w którym wnioskodawca pracował jako akwizytor ubezpieczeniowy, otrzymując uzgodnione wynagrodzenie prowizyjne, przy czym prowizja ta liczona była od kwoty zebranych składek ubezpieczeniowych. Strona opisanej wyżej umowy pobierała wynagrodzenie za konkretne czynności, niemające nic wspólnego z dziełem, albowiem przez dzieło należy rozumieć końcowy wytwór o pełnej integralności składowych elementów¹¹.

Należy przyjąć, że utwór muzyczny jest ucieleśnionym rezultatem niematerialnym pracy twórczej kompozytora, a zatem artystyczny charakter dzieła sztuki nie pozbawia go cech przedmiotu umowy o dzieło. W tym kontekście podział rezultatów z umowy o dzieło na rezultaty natury materialnej i niematerialnej jest powszechnie przyjęty. Zakwalifikowanie tak wykonanej pracy jako przedmiotu umowy o świadczenie usług (umowy zlecenia), z uwagi na niematerialny rezultat pracy twórcy, sprzeciwiałoby się konstrukcji umowy o dzieło. Na marginesie jednak należy wskazać, że z inną sytuacją będziemy mieli do czynienia, w przypadku umowy o świadczenie usług kompozytorskich.

Art. 627 k.c. wprost stanowi, że przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający – do zapłaty wynagrodzenia. Wspomniany przepis niewątpliwie wskazuje, że jest to umowa, w której przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do osiągnięcia w przyszłości określonego rezultatu. Potrzebę stosowania posiłkowo przepisów k.c., a w szczególności umowy o dzieło, wielokrotnie podkreślał Sąd Najwyższy (m.in. w orzeczeniu z 3 maja 1963 r.¹²).

Umowa o dzieło określa obowiązek wynagrodzenia twórcy dzieła. Obowiązek ten jest podstawowym elementem umowy. Niewątpliwie art. 628 § 1 k.c. oraz art. 642 k.c. pozwalają ustalić wysokość tej sumy i wysokość zapłaty. Nie ma więc przeciwwskazań do uznania, że strony mogą swobodnie określić takie istotne postanowienia umowy, jak: 1) sposób ustalenia wynagrodzenia, 2) postać wynagrodzenia, 3) jego wysokość¹³. Co więcej, w literaturze przed-

¹¹ Wyrok S.A. w Gdańsku z 20 kwietnia 1995 r., I ACr 101/95, OSA 1995, nr 9, poz. 61.

¹² W wyroku z 3 maja 1963 r. 1 CR 250/62 (OSNCP 1964, nr 9, poz. 179) Sąd Najwyższy orzekł, iż „do praw i obowiązków stron, wynikłych na tle sytuacji, których nie reguluje ani zawarta przez strony umowa wydawnicza, ani prawo autorskie, mają zastosowanie przepisy prawa powszechnego, tj. Kodeks zobowiązań, przy czym – ze względu na charakter zawartej umowy, której treścią było przygotowanie zamówionej pracy – właściwe są przepisy umowy o dzieło, a ściślej – art. 485 § 1 k.z.”

¹³ P. Machnikowski, *Swoboda umów według art. 353¹. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, s. 130–131.

miotu dominuje pogląd, że nie można wykluczyć, iż zamiarem stron będzie określenie wynagrodzenia nie w pieniądzu, lecz (także) w innych dobrach. Jako przykład można wymienić udzielenie określonych rzeczy lub świadczenie określonych usług przez zamawiającego¹⁴.

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że podpisanie umowy o przeniesienie praw autorskich lub umowy o dzieło nie będzie automatycznie przenosiło tych praw autorskich na drugą stronę kontraktu, bez oznaczenia w umowie pól eksploatacji. Nieoznaczenie pól eksploatacji nie wywoła skutku w zakresie określonym w art. 41 ust. 2 pr.aut. Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał, iż „w art. 41 ust. 2 pr.aut. wyrażona została istotna dla praktyki obrotu prawami autorskimi norma, według której treść umowy mającej za przedmiot prawa autorskie (umowa licencyjna) odnosi się tylko do pól eksploatacyjnych, które zostały w niej wyraźnie wymienione”¹⁵. Podkreślenia wymaga fakt, że umowa publishingowa o jeden utwór muzyczny powinna składać się z następujących umów: umowy o dzieło (jeżeli dotyczy utworu mającego powstać w przyszłości), umowę, na mocy której przenoszony jest na publishera procentowy udział w autorskim prawie majątkowym (należy określić odrębne pola eksploatacji), oraz umowę o zarząd prawami autorskimi.

Jako niezwykle złożona jawi się natomiast umowa publishingowa wyłącznie o administrowanie (zarządzanie) utworem (*administration agreement*). Główne założenie umowy publishingowej, należącej do umowy o administrowanie prawami autorskimi, zasadza się na tym, iż twórca muzyki, którym jest zazwyczaj kompozytor, zatrzymuje całość (100%) udziału w swoim prawie autorskim. Nie ma więc opisanego powyżej procesu przenoszenia autorskich praw majątkowych na publishera w zamian za stałe wynagrodzenie z pożytków, jakie przynosi obrót prawami autorskimi¹⁶.

Problematyka administrowania czy też zarządzania prawami autorskimi, bez przenoszenia własności praw do utworu, wymaga szerszego omówienia, w szczególności w zakresie, w jakim licencja, jakiej udziela autor, jest podstawą działania publishera. Licencja określa jego potencjalne możliwości działania, które mają na celu komercyjną eksploatację utworu.

¹⁴ A Brzozowski, w: „Prawo zobowiązań – część szczegółowa”, t. VII, J. Rajski (red.), Warszawa 2001, s. 245.

¹⁵ Wyrok SN z 27 listopada 1963 r., II CR 15/63 OSN 1964, nr 11, poz. 228; por. też wyrok SN z 16 maja 1964 r. (niepublikowany) oraz wyrok SN z 5 marca 2002 r., II KKN 341/99, OSNKW 2002, nr 9–10, poz. 82.

¹⁶ D. Biederman, M. Silfen, R. Berry, E. Pierson, J. Glasser, *Law and business of the entertainment industries*, London 2001, s. 555.

Należy zastanowić się, czy umowa publishingowa wyłącznie o zarząd (*administration agreement*) posiada pewne cechy umowy agencyjnej, zlecenia, umowy o zarząd, jak i umowy licencyjnej w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Niewątpliwie strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego (art. 353¹ k.c.). Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 10 grudnia 2002 r. podzielił utrwalone zapatrywania doktryny i judykatury wyróżniające umowy: nazwane, nienazwane, jak też mieszane. We wspomnianym orzeczeniu słusznie zauważono, iż „umowami nazwanymi są jedynie te, które można przyporządkować ustawowemu typowi umowy (nawet jeśli zawierają elementy nieswoiste dla danego typu, lecz funkcjonalnie podporządkowane głównemu zobowiązaniu, które odpowiada cechom typu ustawowego). Jednak zasada swobody umów uprawnia do zawierania także takich umów, których nie można podporządkować żadnemu z ustawowych typów umowy. Te właśnie umowy są umowami nienazwanymi. Obrót prawny wskutek masowego zawierania umów o podobnej treści kształtuje wśród umów nienazwanych typy empiryczne, dla których w praktyce wykształca się nazwa. Natomiast umowy mieszane zawierają elementy cechujące różne umowy nazwane, przy czym mogą też zawierać takie elementy, które nie pojawiają się w umowach nazwanych”¹⁷. Nie też jest istotne z punktu widzenia kwalifikacji konkretnej umowy, jak umowa została zatytułowana, albowiem w przypadku jakiegokolwiek konfliktu pomiędzy stronami stosunku zobowiązaniowego, „[...] sąd wyrokujący nie jest związany nazwą nadaną umowie przez strony kontraktujące, [...] gdyż o charakterze umowy stanowi istota urządzonego umową stosunku”¹⁸.

Umowa publishingowa nie pojawiła się w polskim obrocie krajowym na szerszą skalę. Jednakże z analizy literatury zagranicznej wypływa wniosek, że zaliczanie umowy publishingu do umów zobowiązaniowych nienazwanych, dwustronnie zobowiązujących, wzajemnych, znajduje podstawę w art. 353¹ k.c., umożliwiając stronom swobodne kształtowanie stosunków umownych zgodnie z ich wolą. Zakwalifikowanie publishingu do umów nienazwanych, a zatem do umów, z których wynikają stosunki zobowiązaniowe nieuregulowane nawet w zakresie *essentialia negoti* prawem obowiązującym, powoduje, że w myśl ogólnej zasady należy do nich stosować w drodze analogii przepisy dotyczące tych umów nazwanych, do których umowa publishingu jest naj-

¹⁷ Wyrok SA w Katowicach z 10 grudnia 2002 r., I ACa 464/02, „Wokanda” 2004, nr 2, s. 41.

¹⁸ Wyrok SN z 16 czerwca 1921 r., C. 114/21, Zb. Orz. z 1921 r., poz. 55.

bardziej zbliżona swym charakterem prawnym. Połączenie w umowie publishingowej wszystkich lub niektórych elementów umów (agencyjnej, zlecenia, licencyjnej) nie stanowi konglomeratu, lecz generuje swoistą strukturę zobowiązaniową. W rezultacie – jak słusznie zauważa Sąd Najwyższy – mogą do niego znaleźć zastosowanie w drodze analogii przepisy regulujące wspomniane umowy, jeżeli zachodzi podobieństwo treści świadczeń i obowiązków¹⁹. Jednakże z drugiej strony nie można odmówić racji pogładowi, iż „ukształtowana w takich granicach treść umowy nie zawsze [...] bywa jednoznaczna. Często poszczególne postanowienia umowne wymagają dokonania wykładni (»tłumaczenia«). W kodeksie cywilnym zawarte zostały pewne reguły wykładni oświadczeń woli. Zgodnie z § 1 art. 65 k.c., oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają – ze względu na okoliczności, w których zostało złożone – zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Zgodnie z § 2 tego artykułu, w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu”²⁰.

W umowie publishingowej podstawowym obowiązkiem publishera jest zarząd prawami autorskimi poprzez zawieranie umów licencyjnych z osobami trzecimi. Z tego tytułu publisher uprawniony jest do pobierania pożytków. Z kolei podstawowym obowiązkiem autora oddającego w zarząd utwór jest dostarczenie utworu.

W literaturze przedmiotu wyodrębniono umowy o charakterze menedżerskim. Umowa taka jest z istoty swojej umową starannego działania. Mówiąc innymi słowy – zobowiązanie menedżera nie polega na uzyskaniu określonego ściśle efektu, lecz na dokładaniu wszelkich starań przy wykonywaniu powierzonych mu czynności²¹. Podobny pogląd wyraził K. Lewandowski, analizując charakter prawny umowy zarządu. Autor podkreślił charakter zarządu, wskazując na jego ciągłość. Wypada podzielić powyższy pogląd, co do zasady, jednakże z drugiej strony nie można wykluczyć zamieszczenia tu elementów typowych dla umowy rezultatu, nakładając na publishera np. obowiązek wydania dzieła muzycznego lub osiągnięcia danego poziomu zysków z zarządu prawami autorskimi.

Niewątpliwie ważność umowy publishingowej zależna jest od przyczyny prawnej jej dokonania. (charakter kauzalny). Przyczyną tą będzie dla jednej ze

¹⁹ Por. uchwałę SN z 18 kwietnia 1996 r., III CZP 30/96, OSNC 1996, nr 9, poz. 112.

²⁰ Wyrok SN z 8 maja 2001 r., IV CKN 356/00, LEX nr 52540.

²¹ L. Kwaśnicki, *Charakter zatrudnienia członków zarządów spółek kapitałowych z uwzględnieniem kształtowania zasad ich odpowiedzialności wobec spółki oraz zakazu konkurencji*, PS 2002, nr 3, s. 13.

stron chęć powierzenia komuś innemu zarządzania jej prawami autorskimi, dla drugiej zaś – chęć otrzymywania wynagrodzenia z tytułu pełnienia zarządu²². Co do zasady publisher czerpie korzyści z zarządzania prawami autorskimi, zaś wypłata wynagrodzenia na rzecz właściciela autorskich praw majątkowych następuje ze zgromadzonej przez publishera sumy z tytułu zarządu tymi prawami. Jednakże w dyspozycji stron leży pełne ukształtowanie tego stosunku, albowiem mogą być różne przyczyny przekazania utworu w zarząd. Oczywiście w stosunkach zewnętrznych przy zawieraniu umów publisher powinien legitymować się umocowaniem udzielonym mu na mocy umowy. Zawarcie umowy publishingowej (jako szczególnej formy umowy licencyjnej), powoduje przeniesienie przez właściciela autorskich praw majątkowych na osobę zarządzającą (publishera) uprawnień do samodzielnego podejmowania czynności faktycznych i prawnych dotyczących zarządzania prawami autorskimi. Oznacza to samodzielność w zakresie zawierania umów licencyjnych z osobami trzecimi, swobodę w wyborze sposobu (stylu) zarządzania prawami autorskimi, możliwość wykorzystania dotychczasowych kontaktów handlowych, doświadczenia zawodowego, umiejętności organizacyjnych, reputacji, własnego wizerunku²³. Należy w tym miejscu przypomnieć, że Prezes UOKiK uznał za pożądane istnienie możliwości prowadzenia działalności gospodarczej przez podmioty, które w zastępstwie ZAIKS-u mogą zarządzać prawami autorów na polach eksploatacji, na których nie jest konieczny zbiorowy nimi zarząd²⁴.

Ważną problematyką związaną z umową publishingową wyłącznie o zarządzanie prawami autorskimi jest, w jakim zakresie publisher działa w imieniu własnym, a w jakim dokonuje czynności na rachunek zleceniodawcy. Odpowiedź na powyższe pytanie z jednej strony pozwoli określić, czy publisher występuje w charakterze pełnomocnika, zaś z drugiej – za „jakie czynności prawne, a ściślej – za skutki których czynności prawnych publisher ponosi odpowiedzialność samodzielną wobec osób trzecich”²⁵.

²² Por. K. Lewandowski, *Zarządzanie nieruchomościami*, Rozdział 8 – *Umowa o zarządzanie nieruchomościami*, LexPolonica Maxima.

²³ Por. stanowisko SN dotyczące tzw. „kontraktu menedżerskiego” zawarte w wyroku z 4 kwietnia 2004 r., I PKN 776/2000, OSNP 2004, nr 6, poz. 94.

²⁴ Decyzja z 16 lipca 2004 r. w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję przez Stowarzyszenie Autorów ZAIKS w W. (nr RWA-21/2004); Dz.Urz. UOKiK 2004, Nr 4, poz. 320.

²⁵ J. Kremis, glosa do wyroku SN z 16 kwietnia 1987 r., II CR 18/87, OSP 1990, nr 4, s. 478.

Podkreślenia wymaga fakt, że sytuacja prawna publisher'a w świetle przepisów Kodeksu cywilnego nie może być uznana za jednolitą. Odnosząc umowę publishingową do konstrukcji przyjętych na gruncie prawa polskiego należy zastanowić się, czy publisher występuje w charakterze pełnomocnika czy też zastępcy pośredniego²⁶. A. Kędzierska-Cieślakowa wskazała, że w takich przypadkach pozycja prawna podmiotów może być wyznaczona przez dwa kryteria charakterystyczne dla sytuacji działania w sferze cudzego interesu: 1) w którym imieniu działa, 2) na czyj rachunek i ryzyko dokonuje czynności²⁷.

W literaturze przedmiotu wyróżnia się następujące konfiguracje:

- a) podmiot działa w cudzym imieniu i na cudzy rachunek. Jest to sytuacja typowa dla umowy zlecenia, tj. gdy umowa zlecenia (zgodnie z domniemaniem wynikającym z art. 734 § 2 k.c.) wiąże się z pełnomocnictwem. Przyjmujący zlecenie nie jest podmiotem działającym na własny rachunek. W takiej samej sytuacji znajduje się agent jako podmiot posiadający umocowanie zleceniodawcy do zawierania w jego imieniu umów (art. 758 § 2 k.c.);
- b) podmiot działa we własnym imieniu, lecz na cudzy rachunek. Jest to konstrukcja tzw. zastępstwa pośredniego, występująca np. w umowie komisu. W konstrukcji tej podmiot działa w imieniu własnym, lecz na rachunek osoby, z którą zawarł umowę (art. 765 k.c.). Forma taka występuje także w przypadku tzw. zlecenia fiducjarnego, na podstawie którego zleceniobiorca dokonuje czynności prawnych dla dającego zlecenie w imieniu własnym, z obowiązkiem wydania mu tego, co w wykonaniu zlecenia dla niego uzyskał (art. 734 § 1, art. 740 k.c.)²⁸;
- c) podmiot działa w cudzym imieniu, lecz na własny rachunek;
- d) podmiot działa we własnym imieniu i na własny rachunek.

Należy podzielić stanowisko A. Kędzierskiej-Cieślakowej, że „działanie w imieniu” dotyczy stosunków zewnętrznych, a więc jest istotne z uwagi na stosunek do osób trzecich, zaś „działanie na rachunek” odnosi się do stosunków wewnętrznych pomiędzy „zastępcą” i „zastąpionym”, określając, komu przypadnie ewentualna korzyść lub strata²⁹.

²⁶ J. Kufel, *Umowa agencyjna*, Warszawa–Poznań 1977, s. 86.

²⁷ A. Kędzierska-Cieślakowa, *Komis (zagadnienia cywilnoprawne)*, Warszawa 1973, s. 33 i n.

²⁸ S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego – księga pierwsza, część ogólna*, Warszawa 1999, s. 296.

²⁹ A. Kędzierska-Cieślakowa, op.cit., s. 37–38.

Przez umowę publishingową przyjmujący zlecenie (publisher) zobowiązuje się za wynagrodzeniem (prowizja) w zakresie swojej działalności do udzielania licencji na rachunek dającego zlecenie (autor), lecz w imieniu własnym. Umowa publishingowa należy do umów wzajemnych, albowiem zarówno publisher, jak i autor zobowiązują się, że świadczenie każdej ze stron jest odpowiednikiem świadczenia drugiej. Publisher i autor zawierają umowę, której celem jest doprowadzenie do obopólnej wymiany ekwiwalentnych świadczeń, bowiem strony zawierają umowę, uważając świadczenie za wymienne i równowartościowe dla każdej z nich. W tym sensie umowa publishingowa o administrację prawami autorskimi jest umową o świadczenie usług, nienazwaną, konsensualną, dwustronnie zobowiązującą i odpłatną, zaś forma umocowania do podejmowania czynności powinna być zgodna z prawem autorskim. W tym sensie umowa publishingowa o zarząd (administrację) prawami autorskimi jest rodzajem pośrednictwa handlowego, a więc należy do typowych umów o zastępstwo pośrednie, z uwagi na fakt, że publisher dokonuje czynności prawnych w imieniu własnym, ale na rachunek autora. Stąd też wynika uprawnienie publisher'a np. do przeniesienia na osobę trzecią praw do wykorzystania utworu na określonym szczególnym polu eksploatacji. Autor nie występuje bezpośrednio jako strona umowy licencyjnej z osobą trzecią, a nawet może nie mieć wpływu na to, kto stanie się stroną tej umowy. Natomiast podstawowe różnice pomiędzy umową agencyjną a umową publishingową polegają na tym, że: 1) agent nigdy nie jest uprawniony do zawierania umów w imieniu własnym, 2) przedmiotem umowy publishingowej jest świadczenie usług szczególnego rodzaju. Niewłaściwe jest także kwalifikowanie umowy publishingowej o zarząd jako umowy komisu, z uwagi na zgoła różne elementy przedmiotowo istotne³⁰.

Dokonując dalszej analizy umowy publishingowej wyłącznie o zarząd prawami autorskimi, wskazać należy, że publisher oferuje autorowi wypracowaną przez siebie koncepcję zarządu prawami autorskimi i swoją renomę, autor zaś liczy na jego skuteczność w tym zakresie. Należy zaakcentować, że element wzajemnego zaufania jest tak silnie wkomponowany w istotę stosunku publishingowego, że jego naruszenie może niweczyć rację bytu dla tego typu kontraktu. Ponadto istota konstrukcji umowy publishingowej polega na elemencie umocowania publisher'a do zawierania umów sublicencyjnych z osobami

³⁰ Zob. rozważania dotyczące kwalifikacji prawnej zlecenia maklerskiego w: M. Romanowski, *Charakter prawny zlecenia maklerskiego*, PPH 1995, nr 12, s. 8 i n.; idem, *Obowiązki domu maklerskiego wynikające z umowy zlecenia maklerskiego*, PPH 1996, nr 6, s. 14 i n.

trzecimi, tak więc analiza charakteru prawnego tego upoważnienia prowadzi do wniosku, że mamy do czynienia z konstrukcją prawną *sui generis*. Upoważnienia tego nie można sprowadzić do instytucji pełnomocnictwa (art. 95–109 k.c.), gdyż publisher, zawierając umowy licencyjne, działa nie w cudzym, lecz we własnym imieniu. Także z tych względów błędne byłoby utożsamianie publishingu z umową agencyjną (art. 758–764⁹ k.c.). Formalnie najbliższą umową jest umowa zlecenia (art. 734–751 k.c.), gdyż publisher otrzymuje wynagrodzenie za zawarcie umowy licencyjnej, czerpiąc w ten sposób korzyści finansowe w ramach stosunku umownego z autorem³¹.

Porządkując powyższe rozważania, należy przyjąć, że umowa publishingowa o zarząd autorskimi prawami majątkowymi polega na: zawarciu przez publisher z autorem utworu umowy licencyjnej, na mocy której publisher zobowiązuje się do starannego działania w zakresie zarządu prawem autorskim autora w stosunku do oznaczonego utworu (utworów). Działalność publishera w stosunku do osób trzecich będzie miała charakter działalności w formie pośredniej, albowiem publisher „składa oświadczenie w imieniu własnym, w związku z czym występuje jako jedna ze stron zawieranego kontraktu”³². Podkreślenia wymaga fakt, iż konsekwencją konstrukcji zastępstwa pośredniego jest upoważnienie obejmujące prawo publishera do wykonywania we własnym imieniu cudzego autorskiego prawa majątkowego³³. Zastosowanie takiej konstrukcji wywiera bezpośredni skutek w postaci np. udzielenia licencji podmiotowi trzeciemu bez konieczności uciekania się do przenoszenia ekspektatywy³⁴.

Jeżeli umowa publishingowa będzie przewidywała wyłącznie umocowanie do reprezentacji woli autora, taki jej zapis będzie statuował formę działalności publishera jako pełnomocnika. Umowa pomiędzy publisherem a właścicielem autorskich praw majątkowych będzie wówczas stanowiła umocowanie publishera do dokonywania czynności w niej wymienionych w imieniu i na rzecz właściciela. Tym samym nie może być mowy o istnieniu stosunku zastępstwa pośredniego, a wyłącznie o stosunku pełnomocnictwa.

³¹ Ł. Czapski, *Udzielanie sublicencji znaku towarowego w umowach subfranchisingowych*, PPH 2003, nr 7, s. 47 i n.

³² T. Wiśniewski, *Umowa agencyjna według kodeksu cywilnego*, Rozdział I – *Istota umowy agencyjnej*, LexPolonica Maxima.

³³ Por. M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), „System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna”, t. II, Warszawa 2002, s. 465–466; B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), „System prawa cywilnego. Część ogólna”, t. I, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 746–747.

³⁴ Por. M. Pazdan, op.cit., s. 465–466.

Niewątpliwie skuteczność działań publisher'a dla umów o charakterze wyłącznym będzie wymagała formy pisemnej, w myśl postanowień ustawy o prawie autorskim. Należy więc wyróżnić stosunki dwojakiego rodzaju: zewnętrzne oraz wewnętrzne. Ważność stosunku wewnętrznego z istoty swej podlega reżimowi przewidzianemu prawem autorskim, zaś stosunek zewnętrzny, polegający na sprawowaniu zarządu, będzie miał charakter działalności zastępstwa pośredniego. Należy więc uznać, że źródłem umocowania do działania publisher'a jako podmiotu pełniącego zarząd nad prawami autorskimi jest umowa licencyjna. W związku z powyższym z uwagi na charakter udzielanej umowy licencyjnej możemy wyróżnić publisher'a wyłącznego, działającego na podstawie umowy licencyjnej wyłącznej i publisher'a niewyłącznego, gdzie umocowanie do działania wynika z licencji niewyłącznej.

Dokonując podsumowania, należy wskazać, że stosunek zobowiązaniowy między publisher'em a autorem (właścicielem autorskich praw majątkowych), należy określić jako stosunek umowny podobny do zlecenia, do którego zastosowanie będą miały bezpośrednio przepisy ogólne prawa zobowiązań (np. art. 471 i n. k.c.) oraz odpowiednio normy prawne regulujące normatywny typ umowy: umowę zlecenia w odniesieniu do zastępstwa pośredniego – art. 734 § 1 i n. w zw. z art. 740 k.c.³⁵, zaś w przypadku, gdy publisher działa w imieniu i na rzecz właściciela autorskich praw majątkowych – art. 734 i n. w zw. z art. 750 k.c. Na marginesie należy wspomnieć, że publisher'em może być także osoba fizyczna, a nie tylko osoba prawna. Zasada swobody kontraktacji nie wyklucza takiej możliwości.

Kolejnym rodzajem umowy publishingowej jest umowa, na mocy której autor zobowiązuje się do świadczenia na rzecz publisher'a usług polegających na komponowaniu utworów muzycznych. Umowa ta wydaje się mieć potencjalne znaczenie dla działalności publishingowej, zwłaszcza na gruncie ustawodawstwa polskiego. W doktrynie został wprost wyrażony pogląd dopuszczający możliwość zawarcia tzw. umowy o świadczenie usług kompozytorskich jako jednej z umów mających za przedmiot prawo autorskie³⁶. W świetle uregulowań zawartych w takiej umowie działania kompozytorskie winny być postrzegane jako usługi, tj. czynności (działania) spełniane na rzecz innej osoby. Kodeks cywilny zawiera przepisy dotyczące szeregu umów, które uważa się za umowy o świad-

³⁵ S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego – księga pierwsza, część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 1999, s. 296.

³⁶ R. Gola, *Umowy z zakresu prawa autorskiego i praw pokrewnych. Wzory i komentarz*, Warszawa 2001, s. 23–24.

czenie usług. Zalicza się do nich umowy: zlecenia, o dzieło, o roboty budowlane, przechowania, składu, agencyjną, komis, przewozu i spedycji oraz jako usługi traktuje się czynności wykonywane przez utrzymującego hotele i inne podobne zakłady oraz czynności wykonywane w ramach prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia³⁷. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez K. Kołakowskiego prawidłowa nazwa, która wynika z treści art. 750, tj. „umowa o świadczenie usług”, niemal nie funkcjonuje. Z tego powodu mówi się o „zleceniu w szerokim zakresie”³⁸. Autor podziela jednocześnie stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym odesłanie z art. 750 k.c. znajdzie zastosowanie wówczas, gdy przedmiotem umowy będzie dokonanie czynności faktycznej jako usługi, a nie jest ona unormowana w przepisach dotyczących zarówno umów nazwanych w samym kodeksie (np. o dzieło, agencyjnej, komis, przewozu, spedycji, przechowania, składu), jak i – np. w przypadku umowy o pracę – w innych aktach, nawet poza prawem cywilnym³⁹. Podzielając powyższy pogląd, należy się jednak zastanowić, w jaki sposób umowa o świadczenie usług kompozytorskich winna być skonstruowana, aby nie naruszać normy wyrażonej w przepisie art. 41 ust. 3 pr.aut., tzn. aby nie była dotknięta wadą nieważności⁴⁰.

Należy zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy dopuścił stosowanie art. 750 k.c. w przypadku umowy o świadczenie usług reklamowych, uznając w jednym z orzeczeń, że w zakresie umów o świadczenie usług mieszczą się umowy o świadczenie usług reklamowych, także te zawarte w ramach tzw. sponsoringu. Zamierzony wynik tych umów jest z reguły na tyle wątpliwy, że trudno je ujmować jako umowy o osiągnięcie określonego rezultatu i tym samym kwalifikować jako umowy o dzieło, nawet w świetle stanowiska uznającego za dzieło w rozumieniu art. 627 k.c. zarówno rezultat materialny, jak i niematerialny. Z drugiej strony w umowach tych – podobnie jak w umowach zlecenia – dochodzi silnie do głosu wzajemne zaufanie stron, co przemawia za jednokowym (co do zasady) reżimem prawnym jednych i drugich.

Można w tej kwestii posłużyć się następującym przekładem. Zgodnie ze stanem faktycznym ustalonym w sprawie powód – Zakładowy Klub Sportowy

³⁷ Z. Radwański, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2007, s. 113.

³⁸ G. Bieniek, H. Ciepla, S. Dmowski, J. Kudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, C. Żuławska, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. II, Warszawa 2006, s. 403.

³⁹ Wyrok SN z 17 maja 1995 r., I PRN 14/95, OSNAPiUS 1995, nr 21, poz. 263.

⁴⁰ „Nieważna jest umowa w części dotyczącej wszystkich utworów lub wszystkich utworów określonego rodzaju tego samego twórcy mających powstać w przyszłości” (art. 41 ust. 3 pr.aut.).

„I.”, Stowarzyszenie Kultury Fizycznej w B., zawarł 1 września 1998 r. z pozwanym Przedsiębiorstwem Produkcyjno-Handlowo-Usługowym „R.”, spółką z o.o. w B. umowę o świadczenie usług reklamowych. Powód zobowiązał się do występowania w ogólnopolskiej lidze seniorów oraz spotkaniach i turniejach towarzyskich pod nazwą „R. – Fabryka Okien B.”, umieszczania tej nazwy na koszulkach i dresach sportowców drużyny koszykarskiej oraz w innych uzgodnionych miejscach, zamieszczania reklam o określonych wymiarach podczas meczów i konferencji prasowych tak, aby były one widoczne w relacjach telewizyjnych. Nie ulega więc wątpliwości, że taka umowa nie była *de facto* umową z zakresu prawa autorskiego, tzn. przedmiotem obrotu nie było prawo autorskie. Jednakże analizowane tu orzeczenie SN daje jednoznaczne wskazówki, jak winna być skonstruowana umowa o świadczenie usług kompozytorskich.

Sąd Najwyższy zauważył, że umowa o świadczenie usług z reguły nie może być umową rezultatu. Z drugiej strony należy stanowczo stwierdzić, że umowa o świadczenie usług kompozytorskich będzie nieważna w części dotyczącej wszystkich utworów lub wszystkich utworów określonego rodzaju tego samego twórcy mających powstać w przyszłości (art. 41 ust. 3 pr.aut.). Co prawda, ustawa o prawie autorskim nie wyłącza możliwości przeniesienia autorskich praw majątkowych do utworów mających powstać w przyszłości w drodze stosowania art. 155 § 2 k.c. w związku z art. 555 k.c., tym samym dopuszczalna jest umowa o przeniesienie autorskich praw majątkowych do utworów mających powstać w przyszłości, jeżeli tylko nie obejmuje ona całego przyszłego dorobku twórczego autora⁴¹. Jednakże umowa taka może obejmować utwory oznaczone. Oznacza to, że zamawiający może na mocy umowy zobowiązać autora do stworzenia konkretnego utworu muzycznego lub konkretnych utworów. Jako przykład można w tym miejscu przytoczyć zobowiązanie autora do nagrania dla zamawiającego np. trzech płyt CD z jego utworami o czasie odtwarzania po 60 minut każda. Jest rzeczą oczywistą, że strony mogą ustalić termin, w jakim takie zobowiązanie ma być wypełnione. Jednakże norma wyrażona w przepisie art. 41 ust. 3 pr.aut. wyraźnie czyni nieważną umowę w „części dotyczącej wszystkich utworów lub wszystkich utworów określonego rodzaju tego samego twórcy mających powstać w przyszłości”. Ustawodawca, posługując się terminem „w przyszłości”, nie precyzuje, o jaki okres chodzi, jednakże zasadne wydaje się twierdzenie, że chodzić może zarówno o czas określony, jak i nieokreślony. Powyższe zapatrywanie będzie miało w praktyce

⁴¹ Wyrok SA z 4 kwietnia 2001 r., I ACa 72/2001, OSA 2002, nr 2, poz. 6, s. 20.

ten skutek, że każda umowa niebędąca umową o pracę, na mocy której zamawiający będzie nabywał dzieła stworzone przez autora w określonym bądź nieokreślonym odcinku czasu, będzie nieważna (art. 41 ust. 3. pr.aut.). Ustawodawca przewidział tylko jedną możliwość przenoszenia autorskich praw majątkowych w stosunku do utworów mających w przyszłości, a mianowicie wówczas, gdy podmioty łączy umowa o pracę. W takiej sytuacji 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. Jednakże i w tym przypadku ustawodawca przewidział możliwość innego uregulowania stosunku pracy odnośnie do autorskich praw majątkowych (art. 12 ust. 1 pr.aut.).

Powyższe rozważania nie wykluczają jednak zawarcia umowy o świadczenie usług kompozytorskich. Umowa taka nie będzie miała jednak charakteru umowy o rozporządzanie prawami autorskimi. W literaturze przedmiotu wyróżnia się czynności prawne zobowiązujące i rozporządzające oraz o podwójnym skutku (zobowiązująco-rozporządzające). S. Rudnicki wskazuje, że za podstawę podziału należy przyjąć skutki prawne, jakie mogą być związane z daną czynnością. Czynności prawnie zobowiązujące rodzą zobowiązanie do spełnienia określonego świadczenia na rzecz innej osoby, np. umowa o dzieło, umowa najmu czy dzierżawy, zaś czynności rozporządzające powodują od razu rozporządzenie prawem, czyli zmiany w zakresie przynależności prawa: jego zbycie, obciążenie, ograniczenie lub zniesienie (np. umowa o przeniesienie własności w wykonaniu umowy sprzedaży, której strony nadały tylko skutki zobowiązujące, o ustanowienie zastawu lub hipoteki, przelew wierzytelności, zwolnienie z długu, ustanowienie ograniczonych praw rzeczowych, zrzeczenie się własności)⁴².

Zgodnie z normą wyrażoną w przepisie art. 64 pr.aut., umowa zobowiązująca do przeniesienia autorskich praw majątkowych przekazuje nabywcy z chwilą przyjęcia utworu prawo do wyłącznego korzystania z utworu na określonym w umowie polu eksploatacji, chyba że postanowiono w niej inaczej. Wprawdzie zgodnie z zapatrywaniami doktryny rozwiązanie zawarte w art. 64 pr.aut. nawiązuje do przyjętego w nauce i praktyce rozróżnienia umów zobowiązujących oraz umów rozporządzających, jednakże już samo zawarcie umowy o przeniesienie autorskich praw majątkowych – zarówno dotyczącej dzieła już istniejącego, jak i przyszłego – powoduje jedynie powstanie zobowiązania do przeniesie-

⁴² S. Dmowski, S. Rudnicki, op.cit., s. 230–231.

nia tych praw. Skutek rozporządzający takiej umowy następuje dopiero później, a mianowicie z chwilą przyjęcia utworu przez kontrahenta twórcy⁴³.

Można zatem wyobrazić sobie wynikające z umowy zobowiązanie autora do przyjmowania zleceń na konkretne utwory muzyczne. W takim przypadku umowa nie obejmuje wszystkich utworów lub wszystkich utworów określonego rodzaju tego samego twórcy mających powstać w przyszłości, a jedynie zobowiązanie autora do wykonania na rzecz zleceniodawcy określonego zlecenia w postaci np. skomponowania utworu muzycznego w czasie przez niego ustalonym, tj. na jego żądanie. Zgodnie z przeprowadzoną analizą zarówno postanowień Kodeksu cywilnego, jak i ustawy o prawie autorskim umowa o świadczenie usług kompozytorskich, odpowiadająca wyróżnionym wyżej kryteriom, jest umową dwustronnie zobowiązującą, która nie wywołuje skutków rozporządzających. Do przeniesienia własności autorskich praw majątkowych wymagane jest dokonanie odrębnej czynności rozporządzającej. Jest to również umowa konsensualna, do której zawarcia nie jest konieczne wydanie rzeczy⁴⁴.

Powyższa analiza wydaje się jedynie wstępem do problematyki związanej z komercyjnym obrotem prawami autorskimi do muzycznych umów wydawniczych. Dynamiczny obrót prawami własności intelektualnej, w szczególności dotyczący obrotu prawami autorskimi, wymaga ciągłej prawnej w zakresie możliwości stosowania norm prawa cywilnego jak i autorskiego tym zakresie.

⁴³ J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkalski, R. Markiewicz, E. Traple, *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, Kraków 2005, s. 515.

⁴⁴ Por. rozważania dotyczące „umowy pożyczki” w uchwale Składu 7 Sędziów NSA w Warszawie z dnia 2 lipca 2001 r., FPS 3/01, ONSA 2002, nr 1, poz. 3.