

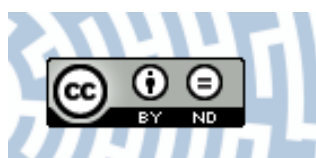


You have downloaded a document from
RE-BUŚ
repository of the University of Silesia in Katowice

Title: Prawo do wizerunku w społeczeństwie informacyjnym

Author: Piotr Horosz, Agnieszka Grzesiok-Horosz

Citation style: Horosz Piotr, Grzesiok-Horosz Agnieszka. (2021). Prawo do wizerunku w społeczeństwie informacyjnym. „Santander Art and Culture Law Review” (2021, nr 1, s. 21-38), DOI:10.4467/2450050XSNR.21.002.14591



Uznanie autorstwa - Bez utworów zależnych Polska - Ta licencja zezwala na rozpowszechnianie, przedstawianie i wykonywanie utworu zarówno w celach komercyjnych i niekomercyjnych, pod warunkiem zachowania go w oryginalnej postaci (nie tworzenia utworów zależnych).

ARTYKUŁY

Piotr Horosz

horoszp@uek.krakow.pl
orcid.org/0000-0001-6547-5072
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie
ul. Rakowicka 27
31-510 Kraków

Agnieszka Grzesiok-Horosz

agnieszka.grzesiok-horosz@us.edu.pl
orcid.org/0000-0002-9810-4216
Uniwersytet Śląski w Katowicach
ul. Bankowa 12
40-007 Katowice

Prawo do wizerunku w społeczeństwie informacyjnym The right to one's image in an information society

Summary: This article is focused on selected aspects of the right to one's image. The authors would like to contribute to the ongoing discussion on the legal nature of the right to one's image. In our opinion, it is not adequate to meet the requirements presented by an information society. Concepts derived from analog techniques are inadequate to meet the requirements of the digital field. The commercialisation of images also means that rights of a personal nature (moral rights) as set by the law are treated as economic ones, which is accepted partially by the legal doctrine and recognized in jurisprudence. The conducted research is supported by the critical analysis of binding legal regulations (Articles 81 and 83 of the Act on Copyright and Related Rights) and followed by *de lege ferenda* proposals.

Keywords: right to image, commercialisation of image, protection of image

Streszczenie: Artykuł dotyczy prawnego charakteru prawa do wizerunku w kontekście adekwatności aktualnie obowiązujących

regulacji do realiów społeczeństwa informacyjnego. Rozwój technologii cyfrowych i globalnej sieci Internet umożliwił utrwalanie i rozpowszechnianie wizerunku na skalę niespotykaną dotąd w dziejach ludzkości, co powoduje, że istniejące regulacje dotyczące prawa do wizerunku i jego ochrony, oparte na koncepcjach wywodzących się z czasów technik analogowych, uznać należy za nieadekwatne do wymogów epoki społeczeństwa cyfrowego. Postępująca komercjalizacja wizerunku powoduje, że prawo to, mimo że tradycyjnie uznawane przez ustawodawcę za prawo o charakterze osobistym, w praktyce obrotu traktowane jest niejednokrotnie jako dobro *stricte* majątkowe, co znajduje – w coraz większym stopniu – odzwierciedlenie w poglądach części przedstawicieli doktryny, a także w orzecznictwie. Twierdzenia te autorzy wspierają krytyczną analizą aktualnie obowiązujących regulacji, zawartych w art. 81 i 83 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, przechodząc następnie do przedstawienia propozycji *de lege ferenda*.

Słowa kluczowe: prawo do wizerunku, komercjalizacja wizerunku, ochrona wizerunku

Wprowadzenie

Truizmem jest stwierdzenie, że postęp technologiczny, wpływając na stosunki społeczne, powoduje konieczność wprowadzania nowych, odpowiadających zmienionej rzeczywistości rozwiązań prawnych. I tak – aby przywołać przykłady z zakresu kultury i sztuki – wynalazek druku zaowocował wprowadzeniem do ówczesnych systemów prawnych koncepcji przywilejów drukarskich, wynalezienie technik utrwalania głosu oraz obrazu i przekazywania ich na odległość spowodowało konieczność uregulowania praw do fonogramów i wideogramów oraz do nadań programów, a rozwój technologii informatycznych skłonił ustawodawcę do wprowadzenia szczególnych przepisów dotyczących praw autorskich do programów komputerowych.

W przypadku regulacji dotyczących wizerunku ludzkiego ustawodawca jednak w niewystarczającym – zdaniem autorów – stopniu uwzględnił fakt, że współczesna technologia cyfrowa umożliwia praktycznie każdemu natychmiastowe utrwalenie wizerunku – czy to swojego, czy innej osoby – i rozpowszechnienie go – zwłaszcza za pośrednictwem mediów społecznościowych oraz stron WWW. Globalizacja przepływu informacji powoduje przy tym, że skala i zakres potencjalnych konsekwencji rozpowszechnienia czyjegoś wizerunku są ogromne. Dotyczy to zarówno konsekwencji pozytywnych – czerpania korzyści z rozpowszechniania swojego wizerunku przez osoby określone pozapraw-

nym, ale powszechnie stosowanym mianem „celebrytów”¹, jak i konsekwencji negatywnych. Rozpowszechnienie wizerunku osoby utrwalonego w okolicznościach ośmieszających ją lub wywołujących negatywne emocje może prowadzić do stygmatyzacji, skierowanych przeciwko niej aktów agresji czy problemów zawodowych i osobistych.

Równocześnie nie sposób nie zauważyć postępującego od lat procesu komercjalizacji wizerunku ludzkiego, którego początki można wprawdzie wywodzić jeszcze z czasów narodzin fotografii i prasy drukowanej (a nawet wcześniejszych), lecz który w czasach społeczeństwa informacyjnego i rozwoju globalnej sieci Internet nabrał znacznego przyspieszenia. Rozpowszechnianie wizerunku, zarówno swojego, jak i innych osób (zwłaszcza w formie filmów i fotografii umieszczanych w serwisach typu YouTube lub Instagram), stało się nieodłącznym elementem popkultury², a wizerunki znanych osób stanowią częsty motyw znanych dzieł sztuki. Chyba jednym z najbardziej znanych przykładów dzieł z zakresu pop-artu, wykorzystujących wizerunek osoby mającej status gwiazdy, jest dzieło Andy Warhola *Portret Marylin Monroe*, które stało się zresztą inspiracją do powstania wielu dzieł opartych na podobnej konwencji, a sam motyw przewodni jego utworu jest jednym z najczęściej eksploatowanych symboli popkultury³. We współczesnej kulturze ery Internetu problem rozpowszechniania i komercyjnego wykorzystania wizerunku dotyczyć może jednak nie tylko tzw. celebrytów, będących zresztą w istocie produktem kultury masowej, lecz dowolnej osoby. Obecne możliwości techniczne w zakresie utrwalania i rozpowszechniania wizerunku powodują bowiem, że każdy człowiek może z dnia na dzień stać się „gwiazdą” Internetu. Dla wielu osób rozpowszechnianie wizerunku stało się wręcz profesjonalną działalnością zawodową, za którą pobierają określone stawki, a wartość ich wizerunku podlega wycenie, tak jakby stanowił on dobro o charakterze *stricte* majątkowym⁴. Tendencja ta jest dostrzegana wyraźnie przez przedstawicieli doktryny i judykatury, lecz niestety ignorowana przez ustawodawcę, który na przestrzeni ostatniego ćwierćwiecza nie zdecydował się na dokonanie nowelizacji odnośnych przepisów. Uzasadnione jest zatem przeprowadzenie krytycznej analizy i oceny obecnego stanu prawnego oraz przedstawienie propozycji rozwiązań uwzględniających efekty komercjalizacji wizerunku ludzkiego i skalę jego wykorzystania we współczesnej kulturze i sztuce.

¹ W przypadku których zgoda na eksploatację wizerunku jest często przedmiotem obrotu rynkowego – zob. M. Zaremba, *Odpowiedzialność paparazzi za naruszanie dóbr osobistych celebrytów*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 14, s. 730.

² Por. zwłaszcza obszerne opracowanie K. Grzybczyk, *Ikony popkultury a prawo własności intelektualnej. Jak znani i sławni chronią swoje prawa*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.

³ Jako ciekawostkę można przywołać przykład wykorzystania tego motywu w jednym z zestawów klocków LEGO – Seria LEGO Art., zestaw nr 31197, składający się z 3341 elementów.

⁴ Zob. A. Pązik *Prawo do wizerunku w obliczu zmian*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2010, z. 107, s. 134 i n.

Zdaniem autorów, w związku z postępowaniem technologicznym i cyfryzacją życia społecznego, obowiązujące w prawie polskim regulacje dotyczące wizerunku ludzkiego i jego ochrony stały się niewystarczające i nieadekwatne do wyzwań, jakie w tym zakresie niosą za sobą techniczne możliwości epoki globalnego społeczeństwa informacyjnego. Nie odpowiadają one także skali i sposobowi wykorzystania wizerunku ludzkiego we współczesnej kulturze i sztuce, zwłaszcza w utworach tworzonych i rozpowszechnianych w mediach społecznościowych przy wykorzystaniu sieci Internet, stanowiących obecnie dominujący nurt kultury masowej. Celem artykułu jest zatem zaprezentowanie koncepcji co do pożądanego kierunku zmiany prawnych rozwiązań dotyczących kwestii ochrony wizerunku, adekwatnie do realiów i potrzeb epoki globalnego społeczeństwa informacyjnego⁵. Autorzy chcieliby tym samym zabrać głos w toczonej już od dłuższego czasu przez przedstawicieli doktryny dyskusji na ten temat, która mogłaby doprowadzić do sformułowania konkretnych postulatów *de lege ferenda* i skłonić ustawodawcę do rozważenia celowości zmiany regulacji dotyczących ochrony wizerunku ludzkiego.

Wizerunek jako dobro chronione prawem – aktualne regulacje prawne

Przystępując do krótkiej krytycznej analizy obecnego stanu prawnego, w pierwszym rzędzie wskazać należy, że zastrzeżenia autorów – którzy nie są zresztą w tej mierze odosobnieni – budzi swoisty dualizm regulacyjny, przejawiający się w rozbiegu przepisów dotyczących ochrony wizerunku pomiędzy dwa akty prawne. W pierwszym rzędzie przywołać należy art. 23 Kodeksu cywilnego⁶ (dalej: k.c.), który wśród innych dóbr osobistych człowieka podlegających ochronie wymienia również wizerunek. Bliższych regulacji dotyczących *stricto* wizerunku ludzkiego i jego ochrony Kodeks cywilny jednak nie zawiera – stosuje się w tym zakresie ogólne regulacje odnoszące się do ochrony dóbr osobistych, a zatem art. 24 k.c. Drugim aktem prawnym zawierającym przepisy związane z ochroną wizerunku jest ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁷ (dalej: u.p.a.), której regulacje w tym zakresie obejmujące przepisy art. 81 i 83, są jednak również w opinii autorów stanowczo zbyt skąpe.

⁵ Rozumianego jako społeczeństwo oparte na przemysłach informacyjnych, zob. K. Chałubińska-Jentkiewicz, K. Kakareko, J. Sobczak, *Prawo prywatności jako reguła społeczeństwa informacyjnego*, C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 12 i literatura tam przywołana. Problematyka ta stanowiła przedmiot naszych rozważań, zob. szerzej: P. Horosz, A. Grzesiok-Horosz, *Ochrona wizerunku w mediach w dobie pandemii*, „Zarządzanie Mediami” 2021, nr 2, s. 355-368.

⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740. Zob. też: M. Romańska (red.), *Dobra osobiste i ich ochrona*, C.H. Beck, Warszawa 2020, s. 119 i n.; I. Lewandowska-Malec (red.), *Dobra osobiste*, C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 41 i n.

⁷ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 1231 ze zm.

Zaznaczyć przy tym należy, że w przywołanych wyżej przepisach ustawodawca nie formułuje legalnej definicji pojęcia wizerunku, pozostawiając to zadanie doktrynie i orzecznictwu, wśród których brak jest jednak jednomyślności poglądów w tym zakresie. Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie za wizerunek uznawany jest, najogólniej rzecz ujmując, skonkretyzowany i ustalony „obraz fizyczny” czy też „podobizna” danej osoby – a zatem utrwalony w jakiś sposób wygląd człowieka, jego cechy dostrzegalne na pierwszy rzut oka, identyfikujące go jako określoną osobę fizyczną⁸. Część przedstawicieli doktryny przyjmuje ponadto, że pojęcie wizerunku jako dobra osobistego może oznaczać nie tylko twarz danej osoby, ale również całość jej sylwetki, indywidualizujące ją cechy szczególne, a nawet ściśle z nią związane i charakterystyczne rekwizyty, sposób zachowania się, gestykulacji, elementy stroju, fryzury⁹. To stanowisko znajduje również odbicie w orzecznictwie¹⁰, choć w literaturze przedmiotu pojawiają się także głosy uznające je za zbyt daleko idące¹¹. Panuje natomiast zgodność co do tego, że nieodłączną cechą wizerunku jest możliwość obiektywnego rozpoznania – identyfikacji ukazanej na nim osoby fizycznej¹². Przez wizerunek nie można natomiast rozumieć opisu wyglądu danej osoby, nawet opisu umożliwiającego jej jednoznaczne rozpoznanie, gdyż nie jest on – wymaganym w przypadku wizerunku – przedstawieniem w szeroko rozumianej formie plastycznej¹³.

W związku ze wskazanym dualizmem regulacyjnym, w doktrynie brak jest także pełnej zgodności co do tego, czy dotyczące ochrony wizerunku przepisy zawarte w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych stanowią uszczegółowienie w tym zakresie art. 23 k.c., czy też raczej są regulacją samoistną – a zatem, czy prawo do wizerunku podlegające ochronie na podstawie art. 23 k.c. i prawo wynikające z art. 81 u.p.a. są tym samym prawem, czy też prawami o odmiennym

⁸ Por. D. Wetoszka, *Osoba publiczna a osoba powszechnie znana w kontekście prawa do (ochrony) wizerunku*, w: D. Wetoszka (red.), *Prawo własności intelektualnej*, C.H. Beck, Warszawa 2019, s. 122 i n.

⁹ J. Barta, R. Markiewicz, *Wokół prawa do wizerunku*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2002, nr 2, s. 12.

¹⁰ Por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2004 r. (sygn. akt II CK 330/03, „Monitor Polski” 2005, Nr 2, s. 111). Zaznaczyć należy, że nie ma przy tym znaczenia technika, za pomocą której dokonano utrwalenia owego wizerunku. Warto przywołać orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Katowicach, który w wyroku z dnia 28 maja 2015 r. (sygn. akt I ACa 158/15, Legalis) stwierdza, że przez pojęcie wizerunku należy rozumieć każdą podobiznę, bez względu na technikę wykonania, a więc fotografię, rysunek, wycinankę sylwetki, film, przekaz telewizyjny bądź przekaz wideo.

¹¹ G. Pacek, w: A. Michalak (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2019, s. 648.

¹² J. Sieńczyło-Chlabczyk, *Prawo do wizerunku a komercjalizacja dóbr osobistych*, „Państwo i Prawo” 2007, nr 6, s. 19 i n.; G. Pacek, op. cit., s. 649; D. Wetoszka, op. cit., s. 123. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 9 marca 2018 r. (sygn. akt VI ACa 1694/16, Legalis) wskazuje, że warunkiem koniecznym uznania danego przedstawienia wyglądu człowieka za wizerunek jest możliwość jego przypisania do określonej osoby, a więc identyfikacja tej osoby za pomocą danego wizerunku.

¹³ Zob. G. Pacek, op. cit., s. 648 i literatura tam przywołana.

zakresie i charakterystyce¹⁴. Wątpliwości w tej kwestii sięgają jednak głębiej, gdyż dotyczą samej istoty i charakteru prawa do wizerunku. W myśl art. 23 k.c. prawo to zostało ukształtowane jako dobro osobiste, a więc należące do praw niematerialnych, niezbywalnych i niedziedzicznych, skutecznych *erga omnes*. Jednak zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie w coraz większym zakresie uwzględnia się postępujące zjawisko komercjalizacji dóbr osobistych, w tym zwłaszcza takich dóbr jak nazwisko i właśnie wizerunek, co prowadzi do traktowania wizerunku w praktyce jako dobra o wymiernej, dającej się wycenić wartości majątkowej – a zatem dobra *de facto* majątkowego. W doktrynie pojawiły się wręcz głosy uznające prawo do wizerunku w kształcie ustalonym w art. 81 u.p.a. za prawo majątkowe¹⁵, choć częściej spotyka się jednak pogląd przyjmujący, że jest ono prawem o charakterze mieszanym, zarówno osobistym, jak i majątkowym¹⁶. Część doktryny nadal stoi na stanowisku, w myśl którego jest to prawo osobiste¹⁷.

Warto w tym miejscu podkreślić, że przykładowo w orzecznictwie niemieckim prawo do wizerunku ujmowane jest właśnie jako prawo mieszane, o charakterze zarówno osobistym, jak i majątkowym, i jest objęte ochroną uwzględniającą obydwie te aspekty¹⁸. Jeszcze dalej idzie prawo amerykańskie, w którym dopuszcza się w ramach *right of publicity* komercyjne wykorzystanie „oznaczeń identyfikujących osoby powszechnie znane”, umożliwiając zbywanie i dziedziczenie tych uprawnień jako prawa majątkowego¹⁹.

Również w polskiej judykaturze dostrzega się na ogół ten majątkowy aspekt prawa do wizerunku. Jako pionierskie orzeczenie w tym zakresie wskazać można wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 1977 r.²⁰, w którym Sąd uznał, że w wyniku wykorzystania wizerunku znanego sportowca na pocztówkach bez jego wcześniejszej zgody poniósł on uszczerbek majątkowy. Sąd zasądził równocześnie

¹⁴ G. Pacek, op. cit., s. 647; J. Balcarczyk, *Prawo do wizerunku i jego komercjalizacja. Studium cywilnoprawne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 84 i n.; T. Grzeszak, w: J. Barta (red.), *Prawo autorskie*, seria *System prawa prywatnego*, t. 13, C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 781 i n.

¹⁵ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 313 i n.

¹⁶ Poglądy Barty i Markiewicza (*Wokół prawa do wizerunku*, s. 24 i n.) zdają się ewoluować, gdyż początkowo wskazywali na mieszany charakter praw. Taki też pogląd reprezentują J. Sieńczyło-Chlabicz, op. cit., s. 28; T. Grzeszak, op. cit., s. 548; J. Sieńczyło-Chlabicz, J. Banasiuk, *Cywilnoprawna ochrona wizerunku osób powszechnie znanych w dobie komercjalizacji dóbr osobistych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 338 i n.

¹⁷ A. Matlak, *Cywilnoprawna ochrona wizerunku*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, nr 2, s. 325.

¹⁸ Por. A. Pązik, op. cit., s. 146 i n. Zob. także analiza regulacji prawa do wizerunku w RFN, którą przeprowadza J. Balcarczyk, op. cit., s. 203-218, przywołując m.in. na s. 209 zawarte w orzeczeniu sądu niemieckiego stwierdzenie, że kwota przyznana powodowi, którego wizerunek bezprawnie naruszono, „ma charakter wynagrodzenia za udzieloną licencję, które byłoby należne powodowi, gdyby stosowna umowa została zawarta”.

¹⁹ Zob. J. Sieńczyło-Chlabicz, op. cit., s. 19; eadem, *Przedmiot, podmiot i charakter prawa do wizerunku*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2003, nr 8, s. 18. Na ten temat także J. Balcarczyk-Myczkowska, *Right of publicity*, „CBKE-e Biuletyn” 2004, s. 1-34; J. Balcarczyk, *Prawo do wizerunku...*, s. 177 i n.

²⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 1977 r., sygn. akt I CR 127/77, LEX 63627.

od wydawnictwa równowartość kwoty, jaką sportowiec otrzymałby, gdyby doszło wcześniej do zawarcia umowy zezwalającej na wykorzystanie jego wizerunku. Takie ujęcie, uwzględniające wartość majątkową prawa do wizerunku, było następnie przyjmowane w orzecznictwie wielokrotnie. Tendencje te nie znalazły jednak, jak dotąd, swojego odzwierciedlenia w treści przepisów prawa.

Z mocy art. 81 ust. 1 u.p.a. rozpowszechnianie wizerunku wymaga zezwolenia osoby na nim przedstawionej. Przepis ten ustanawia zatem generalny wymóg uzyskania zgody osoby przedstawionej na wizerunku przez podmiot zamierzający dokonać jego rozpowszechnienia. Zgodnie z art. 6 pkt 3 u.p.a., przez rozpowszechnianie rozumieć należy natomiast jego publiczne udostępnienie – dokonane w sposób dostępny dla (teoretycznie) nieokreślonej liczby osób²¹, przy czym forma udostępnienia nie ma znaczenia. Podkreślić należy, że z art. 81 u.p.a. wynika, że zgody osoby utrwalonej na wizerunku wymaga jedynie jego rozpowszechnienie, a nie samo sporządzenie wizerunku, choć można bronić tezy, że nachalne i uporczywe próby utrwalenia wizerunku danej osoby, pomimo jej sprzeciwu, stanowią naruszenie innych dóbr osobistych, w szczególności prawa do prywatności czy też prawa do wolności²². Zgoda ta może być udzielona w dowolnej formie, przy czym ciężar udowodnienia tego faktu spoczywa na osobie dokonującej rozpowszechnienia wizerunku. W obecnym stanie prawnym przyjmuje się, że zgoda nie może być dorozumiana²³. Uzyskana zgoda nie może zostać przeniesiona na osobę trzecią, chyba że uprawniony (osoba, której wizerunku zgoda dotyczy) zgodził się na taką zmianę²⁴. Sam fakt rozpowszechnienia swojego wizerunku przez osobę na nim przedstawioną nie oznacza udzielenia zezwolenia na rozpowszechnianie go przez inne osoby.

W kontekście dalszych rozważań zauważyć należy, że art. 81 u.p.a. nie rozstrzyga jednoznacznie, czy zgoda – co zdaje się sugerować jego brzmienie – musi być zawsze skonkretyzowana, czy też może mieć także charakter ogólny, np. poprzez zezwolenie danej osoby na wykorzystanie jej wizerunku w dowolny sposób na potrzeby określonej kampanii reklamowej, prowadzonej z zastosowaniem różnych technik i sposobów utrwalania wizerunku²⁵. Nie została również uregulowana kwestia ewentualnej dopuszczalności zastosowania klauzuli wyłączności. Przepis ten nie rozstrzyga również problemu udzielenia zgody na rozpowszechnienie wizerunku osoby niepełnoletniej lub ubezwłasnowolnionej. W doktrynie przyjmuje się na ogół, że w takich przypadkach zgody na rozpowszechnienie wizerunku udzielają przedstawiciele ustawowi danej osoby (a zatem w przypadku dzieci – na ogół ro-

²¹ Szerzej: K. Bojańczyk, w: M. Machała, R. Sarbiński (red.), *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2019, s. 1336 i n.; G. Pacek, op. cit., s. 650; J. Barta, R. Markiewicz, *Wokół prawa do wizerunku*, s. 18 i n.

²² G. Pacek, op. cit., s. 650; M. Zaremba, op. cit., s. 731.

²³ D. Wetoszka, op. cit., s. 126.

²⁴ P. Ślęzak, *Ochrona prawa do wizerunku*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2009, s. 38.

²⁵ Zob. K. Bojańczyk, op. cit., s. 1336.

dzice)²⁶. Jest to wprawdzie zgodne z istniejącą praktyką obrotu, jednak nie znajduje przekonującego umocowania w obowiązujących przepisach prawa, budząc także wątpliwości natury teoretycznej, związane z samym charakterem dóbr osobistych²⁷. Problem naruszenia prawa do wizerunku osoby małoletniej jest jak dotąd przedmiotem nielicznych, budzących znaczne kontrowersje orzeczeń sądowych²⁸.

Wracając do wymogu uzyskania zgody osoby, której wizerunek ma zostać rozpowszechniony, podkreślić należy, że w braku wyraźnego odmiennego zastrzeżenia nie jest ona wymagana, jeżeli dana osoba otrzymała umówioną zapłatę za pozowanie. Prawodawca przyjmuje zatem założenie, że osoba przyjmująca zapłatę za wykonanie swojego wizerunku w określonych okolicznościach (pozuja) wyraża tym samym zgodę na jego rozpowszechnienie²⁹. Osoba ta może wprawdzie zastrzec, że pomimo przyjęcia zapłaty nie wyraża zgody na rozpowszechnienie swojego wizerunku, jednak w razie sporu to ona musi udowodnić, że zastrzeżenie takie poczyniła. Wyjątek ten nie obejmuje sytuacji, gdy dana osoba pozowała nieodpłatnie – wówczas potrzebna jest jej zgoda na rozpowszechnianie wizerunku, a ciężar udowodnienia faktu uzyskania zgody ciąży na rozpowszechniającym.

W ust. 2 art. 81 u.p.a. zawarte zostały kolejne wyjątki od wymogu uzyskania zgody – nie wymaga jej rozpowszechnianie wizerunku:

- 1) osoby powszechnie znanej, jeżeli wizerunek wykonano w związku z pełnieniem przez nią funkcji publicznych, w szczególności politycznych, społecznych, zawodowych,
- 2) osoby stanowiącej jedynie szczegół całości, takiej jak zgromadzenie, krajozobraz, publiczna impreza³⁰.

²⁶ Szerzej: A. Bagińska-Masiota, *Permission for dissemination of a minors image*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2019, nr 1, s. 9-24; A. Sydor-Zielińska, *Rozpowszechnianie wizerunku małoletniego na podstawie art. 81 ust. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2017, nr 4, s. 79-92; A. Sydor, *Dziecko w świetle fleszy-problematyka prawna ochrony dóbr osobistych*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2013, nr 121, s. 85-104; Z. Ochońska, *Dysponowanie dobrami osobistymi małoletniego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2019, z. 3, s. 103-121; J. Haberko, *Udostępnianie i publikowanie wizerunku nasciturusa, noworodka i małego dziecka w świetle zasady dobra dziecka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, z. 3, s. 59-70.

²⁷ Jak celnie wskazuje Z. Ochońska (op. cit., s. 104), „należy się zastanowić, czy ze względu na charakter prawny instytucji dóbr osobistych powinno być w ogóle dopuszczalne dysponowanie nim przez inną osobę niebędącą podmiotem tych dóbr”. Autorka analizuje dalej poglądy doktryny dotyczące charakteru prawnego zgody na naruszenie dobra osobistego. Problem ten – tak trudny i niejednoznaczny w przypadku dóbr osobistych – byłby w przypadku przyjęcia koncepcji dwoistego, majątkowo-osobistego charakteru prawa do wizerunku zdecydowanie łatwiejszy do rozstrzygnięcia.

²⁸ Por. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 września 2016 r., sygn. akt VI ACa 1038/15, którego w pełni zasadnie krytyczną analizę przeprowadza A. Sydor-Zielińska, *Zadośćuczynienie za krzywdę spowodowaną naruszeniem prawa do wizerunku osoby małoletniej*, „Glosa” 2018, nr 2, s. 128-133.

²⁹ Przy czym pojawia się nierozstrzygnięty przez ustawodawcę problem, czy jeżeli zapłatę za pozowanie otrzymała osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych, to do rozpowszechnienia jej wizerunku potrzebna jest mimo to zgoda jej przedstawiciela ustawowego.

³⁰ Szerzej: P. Słezak, w: idem (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 570.

Ustawodawca zrezygnował z wprowadzenia odrębnego katalogu roszczeń przysługujących osobie, której wizerunek został rozpowszechniony bez wymaganego zezwolenia, odwołując się w art. 83 u.p.a. do roszczeń przysługujących w przypadku naruszenia osobistych praw autorskich (art. 78 ust. 1 u.p.a.). Osoba taka może zatem żądać zaniechania działania naruszającego jego prawa, a w razie już dokonanego naruszenia może żądać, aby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności złożyła publiczne oświadczenie o odpowiedniej treści i formie. Ponadto, jeżeli naruszenie było zawinione, sąd może przyznać pokrzywdzonemu odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub – na jego żądanie – zobowiązać sprawcę naruszenia, aby uiszczył odpowiednią sumę pieniężną na wskazany cel społeczny³¹. Ustawodawca nie uwzględnił zatem majątkowego aspektu prawa do wizerunku, choć, jak już zaznaczono, aspekt ten od dawna postrzegany jest przez judykaturę, czego wyrazem są liczne orzeczenia uwzględniające *de facto* poniesiony przez osobę, której wizerunek bezprawnie rozpowszechniono, uszczerbek majątkowy. Treść art. 83 u.p.a., odwołującego się wyłącznie do roszczeń osoby, której autorskie prawa osobiste zostały naruszone, zmusza jednak sądy do istnej ekwilibrystyki prawnej, zmierzającej z reguły do ustalania kwot zadośćuczynienia tak, by w istocie stanowiły odszkodowanie za wykorzystanie wizerunku danej osoby bez uiszczenia na jej rzecz wynagrodzenia³².

Z mocy art. 83 u.p.a. roszczeń z tytułu naruszenia prawa do wizerunku nie można dochodzić po upływie 20 lat od śmierci utrwalonej na nim osoby. Przepis ten nie pozwala jednak na przyjęcie, że prawo do wizerunku trwa po śmierci uprawnionego. Nie wskazuje też, jakie podmioty byłyby uprawnione do dochodzenia roszczeń z tytułu prawa do wizerunku danej osoby po jej śmierci³³. Stanowi to poważny mankament tej regulacji, zwłaszcza że w aktualnym stanie prawnym przyjąć należy, że osobisty charakter prawa do wizerunku powoduje, że nie podlega ono dziedziczeniu. Ustawodawca nie zdecydował się jednak – choć byłoby to jak najbardziej uzasadnione – na odwołanie się choćby do art. 78 ust. 2 u.p.a., wskazującego podmioty mogące wystąpić po śmierci twórcy z powództwem o ochronę autorskich praw osobistych zmarłego.

Proponowane rozwiązania prawne

W opinii autorów – której już w treści artykułu dawali wyraz – wyżej przedstawione, skąpe i fragmentaryczne regulacje prawne dotyczące wizerunku ludzkiego są zdecydowanie nieadekwatne do realiów i technologicznych możliwości epoki społeczeństwa informacyjnego.

³¹ Zob. A. Kotas, *Prawo do wizerunku w prawie hiszpańskim i polskim – wybrane zagadnienia*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2013, z. 119, s. 104 i n.

³² Zob. A. Pązik, *op. cit.*, s. 135.

³³ P. Ślęzak, *Ochrona prawa do wizerunku*, s. 56 i n.

czeństwa informacyjnego, charakteryzującego się błyskawicznym tempem globalnego przepływu informacji i postępującą komercjalizacją dóbr osobistych – w tym, w szczególnie widocznym stopniu – wizerunku ludzkiego, a także nie uwzględniają istniejącej praktyki powszechnego zawierania umów, których przedmiotem jest komercyjna eksploatacja wizerunku znanej osoby w zamian za wypłacane jej wynagrodzenie³⁴. Nie uwzględniają one również powszechności wykorzystania wizerunku osób – zwłaszcza osób powszechnie znanych – we współczesnej kulturze i sztuce – w tym przykładowo w utworach youtuberów rozpowszechnianych za pośrednictwem sieci Internet. Dostrzegany przez doktrynę i judykaturę mieszany, osobisto-majątkowy charakter prawa do wizerunku nie znajduje zdaniem autorów wystarczającego odbicia w prawodawstwie, co prowadzi przykładowo do problemów interpretacyjnych związanych ze wskazaniem uprawnionego do podniesienia roszczeń w przypadku wykorzystania wizerunku osoby zmarłej. Również oparcie roszczeń osoby, której wizerunek został bezprawnie rozpowszechniony, wyłącznie na rozwiązaniach stosowanych w przypadku naruszenia autorskich praw osobistych w niewystarczającym stopniu uwzględnia majątkowy aspekt prawa do wizerunku. Wadą istniejącej regulacji jest również brak zróżnicowania zakresu przysługujących roszczeń w zależności od kontekstu przedstawionego wizerunku i ewentualnego komercyjnego celu jego wykorzystania przez naruszcziela.

W opinii autorów regulacje dotyczące ochrony wizerunku wymagają zatem gruntownej rozbudowy i modyfikacji. Za niecelowe uznać należy rozproszenie ich pomiędzy różne akty prawne, zwłaszcza gdy – jak w przypadku ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych – przepisy te wykazują w istocie bardzo luźny związek z materią danej ustawy³⁵. Ze względu na wagę i specyfikę tej problematyki uzasadnione jest, zdaniem autorów, uregulowanie jej w sposób spójny i kompleksowy w odrębnej ustawie, mieszczącej zarówno przepisy dotyczące *stricto* ochrony wizerunku ludzkiego, jak również przepisy regulujące inne aspekty związane z wykorzystaniem prawa do wizerunku i jego komercjalizacją.

Przechodząc do rozwiązań szczegółowych, w opinii autorów należy przede wszystkim zmodyfikować zasady dotyczące kwestii udzielenia zgody na rozpowszechnienie wizerunku, uwzględniając z jednej strony powszechność praktyk związanych z utrwalaniem wizerunku i rozpowszechnianiem go za pośrednictwem mediów społecznościowych, z drugiej zaś – jego postępującą komercjalizację i majątkowy aspekt prawa do wizerunku.

Zdaniem autorów, trzeba rozważyć – po pierwsze – celowość wprowadzenia domniemania udzielenia zgody na rozpowszechnienie wizerunku w sytuacji, gdy

³⁴ A. Pązik, op. cit., s. 139.

³⁵ Zdaniem Piotra Ślęzaka, uzasadnieniem uregulowania wizerunku w ustawach autorskoprawnych jest założenie, że prawa osoby, której wizerunek został utrwalony w utworze, stanowią ograniczenia dla uprawnień twórcy dzieła (zob. P. Ślęzak, *Ochrona prawa do wizerunku*, s. 27 i n.; idem, w: P. Ślęzak (red.), *Ustawa o prawie autorskim...*, s. 552 i n.). Z kolei Katarzyna Bojańczyk (op. cit., s. 1326 i n.) wskazuje na okoliczności natury historycznej.

dana osoba wie i zgadza się na utrwalenie swojego wizerunku w okolicznościach uzasadniających przypuszczenie, że zostanie on rozpowszechniony. W praktyce są to głównie sytuacje, gdy wizerunek danej osoby utrwalany jest w okolicznościach niejako „towarzyskich” – pod wpływem impulsu, często wspólnie z osobą dokonującą utrwalenia wizerunku, a następnie rozpowszechniany za pośrednictwem mediów społecznościowych³⁶. W takich przypadkach raczej trudno oczekiwać, by osoby te – zarówno dokonująca utrwalenia wizerunku, jak i na wizerunku utrwalona – pamiętały o konieczności odrębnego udzielenia zgody na rozpowszechnianie wizerunku. Wprowadzenie takiego domniemania stanowiłoby w istocie usankcjonowanie powszechnej praktyki, odpowiadając realiom epoki społeczeństwa informacyjnego. Domniemanie to powinno być domniemaniem wzruszalnym, powodowałoby jednak przeniesienie ciężaru dowodu na osobę, której wizerunek został utrwalony. Osoba taka musiałaby zatem w procesie wykazać brak zgody na rozpowszechnianie swojego wizerunku, utrwalonego w wyżej wskazanych okolicznościach. Zarazem, celem zabezpieczenia praw takiej osoby, przyjąć należy, że domniemanie zgody nie obejmowałoby sytuacji, gdy wizerunek byłby rozpowszechniany w celach zarobkowych, a także zostałby utrwalony w okolicznościach „wrażliwych” bądź wykorzystywany w sposób godzący w godność danej osoby. W sytuacjach takich zgoda na rozpowszechnienie wizerunku powinna być wyrażona wprost.

Uzasadnione jest zatem, w opinii autorów, wprowadzenie podlegającej zwiększonej ochronie prawnej kategorii wizerunku utrwalonego w okolicznościach „wrażliwych”, czyli takich, które w oczywisty sposób narażałyby utrwaloną na nim osobę na negatywne reakcje społeczne.

Nowa regulacja problematyki prawa do wizerunku powinna także wyraźnie i jednoznacznie rozstrzygnąć kwestię zgody na rozpowszechnianie wizerunku osób niepełnoletnich i ubezwłasnowolnionych – problem, którego rozstrzygnięcie na gruncie obecnego stanu prawnego jest „trudne i niejednoznaczne”³⁷. Zdaniem autorów, również w tym przypadku pomocne może okazać się przyjęcie koncepcji prawa do wizerunku jako prawa o mieszanym, osobisto-majątkowym charakterze, z przewagą elementów majątkowych, a także postulowane przez autorów w poprzednim akapicie wprowadzenie kategorii wizerunku utrwalonego w okolicznościach „wrażliwych”. Celowe wydaje się również zróżnicowanie w tym zakresie sytuacji prawnej osób nieposiadających zdolności do czynności prawnych oraz osób posiadających ograniczoną zdolność do czynności prawnych. W przypadku osób nieposiadających zdolności do czynności prawnych uzasadnione wydaje się być przyjęcie i wyraźne wyartykułowanie w przepisach uznawanego w doktrynie rozwiązania, w myśl którego zgodę na rozpowszechnienie wizerunku takich osób

³⁶ Por. A. Pązik (op. cit., s. 149), który sugeruje możliwość uwzględnienia „swoistego dozwolonego użytku w zakresie tego prawa”.

³⁷ Z. Ochońska, op. cit., s. 104.

wydają ich przedstawiciele ustawowi. W opinii autorów jednak należy – po pierwsze wyraźnie wskazać, że zgoda taka nie może obejmować rozpowszechniania wizerunku utrwalonego w okolicznościach „wrażliwych”, a po drugie – że ewentualne korzyści z rozpowszechniania wizerunku wchodzi do majątku tej osoby, a nie jej przedstawicieli ustawowych.

W przypadku osób posiadających ograniczoną zdolność do czynności prawnych możliwe jest natomiast przyjęcie dwóch rozwiązań – jednego, opartego na ogólnej zasadzie z art. 17 k.c., w myśl którego zgody na rozpowszechnienie swojego wizerunku udzielałaby taka osoba, ale za zgodą przedstawiciela ustawowego, albo drugiego – preferowanego przez autorów, w myśl którego osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych mogłaby udzielić zgody na rozpowszechnianie swojego wizerunku bez zgody swojego przedstawiciela ustawowego³⁸. W takim przypadku jednak celowe byłoby wprowadzenie rozwiązania umożliwiającego poddanie tej zgody na wniosek przedstawiciela ustawowego kontroli ze strony sądu rodzinnego i opiekuńczego, z możliwością jej unieważnienia w przypadku, gdy zdaniem sądu rozpowszechnienie wizerunku sprzeciwiałoby się dobru osoby ograniczonej w zdolności do czynności prawnej (zwłaszcza gdyby wizerunek został utrwalony w okolicznościach „wrażliwych”).

W obliczu postępującej komercjalizacji wizerunku konieczne jest również jasne uregulowanie kwestii umów związanych z udzieleniem zgody na rozpowszechnianie wizerunku – zwłaszcza w sytuacji, gdy ma być on rozpowszechniany w celach komercyjnych. W opinii autorów warto przy tym oprzeć się na konstrukcji umów licencyjnych (co zresztą stanowiłoby w zasadzie usankcjonowanie już istniejącej praktyki) dotyczących utworów, adaptując również odpowiednio koncepcję pól eksploatacji³⁹. Należy zatem przyjąć, że – tak jak w przypadku licencji dotyczącej utworu – umowa zezwalająca na rozpowszechnianie wizerunku danej osoby powinna określać szczegółowo pola eksploatacji, na których wizerunek może być przez licencjodawcę wykorzystany⁴⁰, zakres geograficzny⁴¹ oraz czas obowiązywania licencji. Celowe wydaje się być także przejęcie rozwiązań dotyczących czasu licencji w przypadku utworów⁴². Wskazane jest również uregulowanie kwestii

³⁸ Por. także rozważania, które odnośnie do art. 17 i 19 k.c. w kontekście zgody na rozpowszechnienie wizerunku osoby ograniczonej w zdolności do czynności prawnych prowadzi Z. Ochońska, op. cit., s. 106 i n.

³⁹ Podobnie A. Pązik, op. cit., s. 149.

⁴⁰ Zastrzegając, na wzór art. 41 ust. 2 u.p.a., że umowa może obejmować tylko pola eksploatacji wyraźnie w niej wymienione.

⁴¹ Przy czym na wzór regulacji z art. 66 u.p.a. przyjąć można, że w razie, gdy strony nie postanowiły w umowie inaczej, zakres licencji obejmuje terytorium kraju, w którym licencjodawca ma siedzibę.

⁴² Licencja taka mogłaby zostać udzielona na czas nieoznaczony lub oznaczony, przy czym w przypadku udzielenia licencji na czas oznaczony dłuższy niż 5 lat byłaby ona po upływie tego okresu uznawana za udzieloną na czas nieoznaczony, z możliwością jej wypowiedzenia z zachowaniem rocznego terminu wypowiedzenia liczonego na koniec roku kalendarzowego, chyba że umowa przewiduje krótszy okres. Na temat umowy licencyjnej odnoszącej się do autorskich praw majątkowych por. np. B. Giesen, *Umowa licencyjna w prawie autorskim. Struktura i charakter prawny*, C.H. Beck, Warszawa 2013.

udzielenia przez licencjodawcę ewentualnej sublicencji – zdaniem autorów, aby zapewnić licencjodawcy możliwość kontroli nad wykorzystaniem jego wizerunku. Powinno to być dopuszczalne tylko wówczas, gdy umowa licencyjna na to zezwala. Wyraźnie uregulowana powinna zostać też kwestia odpłatności takiej umowy licencyjnej. Przyjąć należy, że – podobnie jak w przypadku autorskich praw majątkowych – umowa taka może być odpłatna lub nieodpłatna, lecz domniemanie odpłatności powinno zostać ograniczone tylko do przypadków, gdy w myśl umowy wizerunek licencjodawcy ma zostać wykorzystany przez licencjodawcę w celach zarobkowych. W pozostałych przypadkach obowiązywać powinno domniemanie, że licencja na wykorzystanie wizerunku udzielana jest nieodpłatnie.

Odrębnego rozważenia wymaga również kwestia dopuszczalności zastrzeżenia w umowie licencyjnej wyłączności wykorzystania wizerunku danej osoby na określonym polu eksploatacji. Zdaniem autorów, opierając się na rozwiązaniach przyjętych w przypadku licencji dotyczących utworów, należy konsekwentnie dopuścić możliwość udzielenia licencji wyłącznej także w przypadku umów licencyjnych, których przedmiotem byłoby wykorzystanie wizerunku. Analogicznie jak w przypadku licencji wyłącznych dotyczących utworów uzasadnione byłoby jednak wprowadzenie w takim przypadku wymogu zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. Przyjąć należy przy tym, zdaniem autorów, że licencja może dotyczyć zarówno konkretnego, ściśle określonego w umowie utrwalenia wizerunku (np. wizerunku utrwalonego na konkretnej fotografii), jak i ogólnie prawa do wizerunku danej osoby – w zakresie określonym w umowie licencyjnej.

Uwzględniając dwoisty – w opinii autorów – charakter prawa do wizerunku, uznać należy, że jego osobisty aspekt wyłącza dopuszczalność zawierania umów, których przedmiotem byłoby ogólne przeniesienie prawa do wizerunku jako takiego na inną osobę⁴³. Takie całkowite wyzbycie się przez daną osobę prawa do swojego wizerunku, nawet w epoce postępującej komercjalizacji tego dobra, należałoby uznać za zbyt daleko idące. Za dopuszczalne należałoby uznać natomiast umowy przenoszące prawa do konkretnego, ściśle określonego w umowie utrwalenia wizerunku, przy zastrzeżeniu niedopuszczalności wykorzystania go w sposób naruszający inne dobra osobiste osoby na nim przedstawionej⁴⁴. Koncepcja taka, jako kreująca w istocie jedynie częściową rozporządzalność prawa do wizerunku, może być – z czego autorzy zdają sobie sprawę – uznana na gruncie klasycznej teorii prawa za mocno kontrowersyjną, lecz w przypadku przyjęcia istnienia praw o mieszanym osobisto-majątkowym charakterze (w tym prawa do wizerunku) staje się jedną z możliwych propozycji rozstrzygnięcia problemu prawnego nakreślenia granicy wyznaczającej zakres dopuszczalności dysponowania prawem do wizerunku, zwłaszcza w kontekście jego komercyjnego wykorzystania, uwzględniającą jego dwoisty charakter.

⁴³ A zatem umów zbliżonych do umowy o przeniesienie autorskich praw majątkowych.

⁴⁴ Podobnie A. Pązik, op. cit., s. 149.

Istotnej modyfikacji wymaga, zdaniem autorów, również regulacja dotycząca roszczeń przysługujących osobie, której wizerunek został bezprawnie rozpowszechniony. Ze względu na majątkowy aspekt prawa do wizerunku należy uzupełnić ich katalog o roszczenia przysługujące w przypadku naruszenia autorskich praw o charakterze majątkowym, uwzględniając przy tym, czy naruszcyciel działał w celu zarobkowym. Katalog roszczeń przysługujących osobie, której wizerunek został bezprawnie rozpowszechniony, powinien zatem w opinii autorów kształtować się następująco:

- roszczenie o zaniechanie naruszeń,
- roszczenie o usunięcie skutków naruszenia, w szczególności przez złożenie publicznego oświadczenia o odpowiedniej treści i formie,
- roszczenie o przyznanie odpowiedniej sumy pieniężnej za doznaną krzywdę, w sytuacji, gdy naruszenie było zawinione, przy czym rozważyć należy dodanie szczególnych regulacji dotyczących sytuacji, gdy wizerunek utrwalono w sytuacjach „wrażliwych”,
- żądanie do zobowiązania przez sąd sprawcy, aby uiścił odpowiednią sumę pieniężną na wskazany cel społeczny, w sytuacji, gdy naruszenie było zawinione,
- roszczenie o naprawienie przez sprawcę wyrządzonej szkody⁴⁵,
- roszczenie o wydanie przez sprawcę uzyskanych korzyści, gdy działał w celu zarobkowym.

Ponadto celowe wydaje się być przyjęcie rozwiązania analogicznego do przewidzianego w art. 79 ust. 4 u.p.a. w przypadku naruszenia autorskich praw majątkowych, przewidującego, że sąd, rozstrzygając o naruszeniu prawa do wizerunku, może orzec na wniosek uprawnionego o bezprawnie wytworzonych przedmiotach oraz środkach i materiałach użytych do ich wytworzenia, w szczególności może orzec o ich wycofaniu z obrotu, przyznaniu uprawnionemu na poczet należnego odszkodowania lub zniszczeniu.

Proponowana regulacja powinna także jednoznacznie rozstrzygać kwestię losów prawa do wizerunku i roszczeń związanych z jego naruszeniem po śmierci osoby utrwalonej na wizerunku. W wyniku postępującej komercjalizacji wizerunku ludzkiego prawo do wizerunku, w opinii autorów, staje się *de facto* w coraz większym stopniu prawem o charakterze majątkowym i dlatego przyjęć należy, że po-

⁴⁵ Uwzględniając majątkowy aspekt prawa do wizerunku, osoba, której prawo do wizerunku naruszono, powinna mieć możliwość wyboru, czy naprawienie to ma się odbyć na zasadach ogólnych, czy też poprzez zapłatę określonej w przepisie X-krotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na wykorzystanie jego wizerunku (analogicznie jak w przypadku naruszenia autorskich praw majątkowych). Można przy tym rozważyć, czy możliwość żądania naprawienia szkody na drugi ze wskazanych sposobów nie powinna zostać ograniczona tylko do przypadków, gdy naruszenie wizerunku przez sprawcę dokonane zostało w celu zarobkowym. Jak trafnie wskazuje A. Pązik (op. cit., s. 150), dopuszczenie wprost przez przepisy zasądzenia w takim przypadku odszkodowania „zwalniałoby judykaturę z konieczności kreowania wyszukanych figur retorycznych” – jak ma to miejsce obecnie.

dobnie jak w przypadku autorskich praw majątkowych prawo to powinno podlegać dziedziczeniu i wygasać po upływie czasu określonego w przepisach prawa⁴⁶. W okresie tym spadkobiercy zmarłego byłiby uprawnieni do udzielania zgody na wykorzystanie jego wizerunku na określonych polach eksploatacji, przy czym można rozważyć, czy dopuszczalność dysponowania przez nich prawem do wizerunku osoby zmarłej nie powinna zostać ograniczona w przypadku utrwalenia wizerunku w okolicznościach „wrażliwych”. Należy tutaj podkreślić, że uprawnienia spadkobierców obejmowałyby jedynie majątkowy aspekt prawa wizerunku – nie byłiby oni zatem uprawnieni na przykład do zabronienia rozpowszechniania wizerunku osoby zaginionej i uznanej za zmarłą, czy to w związku z prowadzeniem czynności procesowych, czy też w celach informacyjnych.

Podsumowanie

Przedstawiając propozycje zmian zmierzających do uregulowania kwestii prawa do wizerunku w sposób adekwatny do realiów epoki społeczeństwa informatycznego, autorzy postawili sobie również pytanie, czy w epoce technologii cyfrowej i Internetu, w epoce celebrytów i portali społecznościowych, przyczyniających się do powstania zjawiska, które można określić wręcz mianem cyfrowego ekshibicjonizmu, prawna ochrona wizerunku ludzkiego ma jeszcze jakiś sens. W opinii autorów należy na nie udzielić odpowiedzi twierdzącej. Co więcej, ich zdaniem, prawna ochrona wizerunku nabiera obecnie jeszcze większego znaczenia co najmniej z dwóch powodów.

Po pierwsze, ze względu na wyżej sygnalizowaną łatwość utrwalania i globalnego rozpowszechniania wizerunku w epoce cyfrowego społeczeństwa informacyjnego i negatywne skutki społeczne dla osoby, której wizerunek został rozpowszechniony – zwłaszcza gdy wizerunek ten został utrwalony w sytuacjach „wrażliwych”, które mogą być o wiele bardziej dotkliwe niż w epoce „przedinformatycznej”.

Po drugie, uwzględnić należy także konsekwencje postępującej komercjalizacji wizerunku, w wyniku której stał się on *de facto* dobrem o charakterze mieszanym osobisto-majątkowym, przy czym niejednokrotnie aspekt majątkowy ma charakter dominujący. W przypadku wielu osób wykorzystanie ich wizerunku – np. w ramach kampanii reklamowych – wiąże się z wypłatą honorarium według określonych stawek – w praktyce obrotu upodabnia się zatem w istocie do sposobu eksploatacji autorskich praw majątkowych⁴⁷. Nieuprawnione rozpowszechnienie wizerunku takiej osoby godzi nie tylko w jej dobra osobiste, ale również, a nawet przede wszystkim, w jej interes majątkowy i również z tego względu wymaga adekwatnej ochrony prawnej.

⁴⁶ Można przy tym przyjąć okres 20 lat wskazany w art. 83 u.p.a., zdaniem autorów jednak uzasadnione jest rozważenie, czy okres ten nie powinien być nieco dłuższy. Tak też A. Pązik, op. cit., s. 149.

⁴⁷ Por. T. Grzeszak, op. cit., s. 683.

Podsumowując przedstawione wyżej rozważania, należy raz jeszcze podkreślić nieadekwatność istniejących regulacji prawnych – skoncentrowanych na ochronie wizerunku jako dobra osobistego – do realiów epoki społeczeństwa informatycznego, w tym zwłaszcza z jednej strony do spowodowanej postępuem technologicznym niebywałej łatwości utrwalenia wizerunku ludzkiego i jego rozpowszechnienia na skalę globalną, a z drugiej strony – do stopnia komercjalizacji wizerunku, powodującej traktowanie go w praktyce obrotu jako dobra o określonej wartości majątkowej. Jak starano się wykazać w toku rozważań, przekonanie o mieszanym charakterze prawa do wizerunku znajduje w coraz większym stopniu odbicie w poglądach doktryny i judykatury. Prowadzi to do wniosku, że uzasadnione jest szybkie dokonanie gruntownej nowelizacji przepisów dotyczących wizerunku ludzkiego. Zmiany te powinny w pierwszym rzędzie uwzględnić istnienie majątkowego aspektu prawa do wizerunku. W drugim rzędzie ustawodawca powinien konsekwentnie uregulować nie tylko zagadnienia ochrony wizerunku, ale również kwestię obrotu prawem do wizerunku i jego ewentualnego dziedziczenia. Rozbudowa przepisów dotyczących wizerunku i konieczność kompleksowej regulacji tej problematyki uzasadniałyby przy tym zawarcie ich w odrębnym akcie prawnym.

W takim – w przekonaniu autorów – uzasadnionym kierunku idą propozycje zmian istniejącej regulacji przedstawione przez nich w niniejszym artykule, który miałyby przyczynić się do zwrócenia uwagi na celowość wprowadzenia prawnych rozwiązań dotyczących wizerunku ludzkiego, odpowiadających realiom epoki społeczeństwa informacyjnego. Zmiany takie nie musiałyby oczywiście odpowiadać w pełni koncepcjom zaprezentowanym przez autorów, niemniej jednak wobec narastania rozbieżności między praktyką obrotu i orzecznictwem a nieuwzględnianymi majątkowego aspektu prawa do wizerunku regulacjami prawnymi ich wprowadzenie wydaje się być w pełni uzasadnione.

Bibliografia

- Bagieńska-Masiota A., *Permission for dissemination of a minors image*, „Studia Iuridica Lublensia” 2019, nr 1.
- Balcarczyk J., *Prawo do wizerunku i jego komercjalizacja. Studium cywilnoprawne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009.
- Balcarczyk-Myczkowska J., *Right of publicity*, „CBKE-e Biuletyn” 2004.
- Barta J., Markiewicz R., *Prawo autorskie*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
- Barta J., Markiewicz R., *Wokół prawa do wizerunku*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2002, nr 2.
- Bojańczyk K., w: M. Machała, R. Sarbiński (red.), *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2019.
- Chałubińska-Jentkiewicz K., Kakareko K., Sobczak J., *Prawo prywatności jako reguła społeczeństwa informacyjnego*, C.H. Beck, Warszawa 2017.

- Giesen B., *Umowa licencyjna w prawie autorskim. Struktura i charakter prawny*, C.H. Beck, Warszawa 2013.
- Grzeszak T., w: J. Barta (red.), *Prawo autorskie*, seria *System prawa prywatnego*, t. 13, C.H. Beck, Warszawa 2017.
- Grzybczyk K., *Ikony popkultury a prawo własności intelektualnej. Jak znani i sławni chronią swoje prawa*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
- Haberko J., *Udostępnianie i publikowanie wizerunku nasciturusa, noworodka i małego dziecka w świetle zasady dobra dziecka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, z. 3.
- Horosz P., Grzesiok-Horosz A., *Ochrona wizerunku w mediach w dobie pandemii*, „Zarządzanie Mediami” 2021, nr 2.
- Kotas A., *Prawo do wizerunku w prawie hiszpańskim i polskim – wybrane zagadnienia*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2013, z. 119.
- Lewandowska-Malec I. (red.), *Dobra osobiste*, C.H. Beck, Warszawa 2017.
- Matlak A., *Cywilnoprawna ochrona wizerunku*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, nr 2.
- Ochońska Z., *Dysponowanie dobrami osobistymi małoletniego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2019, z. 3.
- Pacek G., w: A. Michalak (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2019.
- Pązik A., *Prawo do wizerunku w obliczu zmian*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2010, z. 107.
- Romańska M. (red.), *Dobra osobiste i ich ochrona*, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Sieńczyło-Chlabcz J., *Prawo do wizerunku a komercjalizacja dóbr osobistych*, „Państwo i Prawo” 2007, nr 6.
- Sieńczyło-Chlabcz J., *Przedmiot, podmiot i charakter prawa do wizerunku*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2003, nr 8.
- Sieńczyło-Chlabcz J., Banasiuk J., *Cywilnoprawna ochrona wizerunku osób powszechnie znanych w dobie komercjalizacji dóbr osobistych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014.
- Sydor A., *Dziecko w świetle fleszy-problematyka prawna ochrony dóbr osobistych*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2013, nr 121.
- Sydor-Zielińska A., *Rozpowszechnianie wizerunku małoletniego na podstawie art. 81 ust. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Prawa Własności Intelektualnej” 2017, nr 4.
- Sydor-Zielińska A., *Zadośćuczynienie za krzywdę spowodowaną naruszeniem prawa do wizerunku osoby małoletniej*, „Glosa” 2018, nr 2.
- Ślęzak P., *Ochrona prawa do wizerunku*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2009.
- Ślęzak P. (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2017.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740.
- Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 1231 ze zm.

ARTYKUŁY

Piotr Horosz, Agnieszka Grzesiok-Horosz

Wetoszka D., *Osoba publiczna a osoba powszechnie znana w kontekście prawa do (ochrony) wizerunku*, w: D. Wetoszka (red.), *Prawo własności intelektualnej*, C.H. Beck, Warszawa 2019.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 maja 2015 r., sygn. akt I ACa 158/15, Legalis.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 września 2016 r., sygn. akt VI ACa 1038/15,

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 marca 2018 r., sygn. akt VI ACa 1694/16, Legalis.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 1977 r., sygn. akt I CR 127/77, LEX 63627.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2004 r., sygn. akt II CK 330/03, „Monitor Polski” 2005, Nr 2.

Zaremba M., *Odpowiedzialność paparazzi za naruszanie dóbr osobistych celebrytów*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 14.