

Rozdział I. Tłumaczenie jako utwór chroniony prawem autorskim

Jan Bleszyński¹

§ 1. Definicja tłumaczenia a definicja utworu

Tłumaczenie według terminologii prawa autorskiego stanowi szczególną postać utworu słownego, mianowicie opracowanie cudzego utworu. W konsekwencji, do tłumaczenia znajdują zastosowanie postanowienia ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej powoływanej jako PrAut)² odnoszące się do utworu³, z tym że rozpowszechnianie tłumaczenia, tak jak i odpowiednio innych rodzajów opracowań, wymaga zezwolenia twórcy przetłumaczonego utworu oraz powoływania tego utworu przy rozpowszechnianiu tłumaczenia⁴. Tłumaczenie powinno zatem spełniać wymogi utworów chronionych prawem autorskim.

Według art. 1 ust. 1 PrAut „Przedmiotem prawa autorskiego jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia (utwór)”. Natomiast, według art. 2 ust. 1 PrAut „Opracowanie cudzego

¹ Prof. dr hab. nauk prawnych, em. profesor na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

² Uchwalonej 4.2.1994 r. (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 1231 ze zm.).

³ Co do kwestii charakteru prawnego tłumaczenia por. J. Bleszyński, Tłumaczenie i jego twórca w polskim prawie autorskim, s. 72 i n. oraz powołaną w tej publikacji literaturę omawiającą warsztatową stronę procesu tłumaczenia. Co do źródeł najnowszych w tym zakresie por. Z. Zaleska, Przejęzyczenie. Rozmowy o przekładzie, *passim*.

⁴ Jest to konsekwencją zasady wrazonej w art. 2 ust. 2 i 5 PrAut, że rozporządzanie i korzystanie z tłumaczenia, jak z każdego opracowania, zależy od zezwolenia twórcy utworu pierwotnego (ust. 2) i że na egzemplarzach opracowania należy wymienić twórcę i tytuł utworu pierwotnego (ust. 5).

utworu, w szczególności tłumaczenie [...] jest przedmiotem prawa autorskiego bez uszczerbku dla prawa do utworu pierwotnego”.

Definicja utworu zawarta w przytoczonych przepisach jest kontynuacją międzywojennej koncepcji szerokiego pojmowania utworu jako przedmiotu ochrony prawa autorskiego, przyjętej w pierwszej polskiej ustawie o prawie autorskim z 29.3.1926 r.⁵, opartej na definicji utworu autorstwa prawnika i poety młodopolskiego, *Zenona Przesmyckiego (Miriamy)*⁶. Mimo zmiany werbalnego ujęcia przedmiotu ochrony prawa autorskiego na gruncie powojennej ustawy o prawie autorskim z 1952 r. (Dz.U. Nr 34, poz. 234 ze zm.), taka koncepcja utworu była ona nadal stosowana. Natomiast w istotnych elementach przywrócono ją w przytoczonym wyżej ujęciu prawa obowiązującego.

Podstawowym rysem tej koncepcji jest objęcie ochroną autorską **każdego przejawu działalności twórczej** w jakiegokolwiek postaci, bez względu na jej rozmiar, przeznaczenie i wartość lub przydatność pod jakim bądź względem, np. estetycznym, naukowym, technicznym, warsztatowym, praktycznym oraz bez względu na przeznaczenie i sposób wykorzystania utworu. Przytoczone sformułowanie ustawy ma na celu podkreślenie, że nie ma znaczenia to, na czym polegają przejawy twórczości i jaka jest ich rola w strukturze utworu oraz jak zostały ujęte i wyrażone w utworze jako w pewnej całości. Nie ma również znaczenia doniosłość elementów twórczych w utworze oceniana pod jakimkolwiek względem, a więc estetycznym, naukowym, technicznym, użytkowym, warsztatowym lub jakimkolwiek innym. Wynika to z trzech elementów przytoczonej definicji: użycia słowa „**każdy**”, wyłączającym jakiekolwiek

⁵ Dz.U. Nr 48, poz. 286.

⁶ Pojęcie utworu było szczegółowo analizowane w toku dyskusji nad pierwszą polską ustawą o prawie autorskim. Szczególny wpływ na tę dyskusję miała zwłaszcza literatura niemiecka i włoska poświęcona tej problematyce. Ujęcie przedmiotu ochrony prawa autorskiego zostało przedstawione przez *Z. Przesmyckiego (Miriamy)* na posiedzeniu Sekcji prawa cywilnego Komisji Kodyfikacyjnej RP 6.12.1920 r. W uzasadnieniu swojego stanowiska *Przesmycki* podkreślił dwa elementy swojej definicji utworu: oderwanie od wartości, przeznaczenia „wszelkie wytwory pracy duchowej, nadającej takim czy innym treściom formę konkretną o piętnie choćby najnieznaczniej osobistym”. Stanowisko to znalazło uznanie u *F. Zolla* oraz *J. Glassa*. Ten ostatni uznał w szczególności, że jest ono „b. trafne jego redakcja lepszą jest od redakcji *Kohlera*, który przywiązywał zbyt wielką wartość do treści” (Por. *S. Gołąb*, Ustawa o prawie autorskim z dnia 29 marca 1926 r. z materiałami, s. 63). W ostatecznym brzmieniu tej ustawy z 29.3.1926 r. znalazło to wraz w niezbyt fortunnie zmienionym sformułowaniu stanowiącym, że „przedmiotem prawa autorskiego jest od chwili ustalenia w jakiej bądź postaci [...] każdy przejaw działalności duchowej, noszący znamiona osobistej twórczości”. W późniejszych wypowiedziach *F. Zoll*, charakteryzując walory tej ustawy, podkreślał, że definicja utworu w tej ustawie jest oparta na propozycji pochodzącej od *Z. Przesmyckiego*.

wartościowanie elementów twórczych, z odniesienia twórczości do „**przejawu działalności twórczej**” oraz z uczynienia przesłanką ochrony autorskiej „**ustalenia**” utworu w „**jakiegokolwiek**” postaci. Chodzi o to, że twórczy wkład może np. polegać jedynie na oryginalnym doborze lub układzie (jak np. w przypadku antologii), wykorzystującym dorobek twórczy innych osób⁷.

⁷ Według propozycji Z. Przesmyckiego, kryterium ochrony autorskiej miało stanowić „piętno jego twórcy”. W ostatecznie przyjętym tekście ustawy (wskutek polegającej na nieporozumieniu poprawki wprowadzonej na wniosek posła *Langer*) była mowa o „piętnie osobistej twórczości”. Jak pisał F. Zoll, określenie to stanowiło pleonazm, jako że z istoty każda twórczość ma charakter osobisty. Wymóg „piętna osobistej twórczości” wymaga jednak komentarza. Nie powinien prowadzić do upatrywania w nim podstawy do wniosku, że utwór powinien znamionować osobę, od której pochodzi, czyli zawierać elementy charakteryzujące jej twórczość, czy jak to się często szerzej ujmuje „osobowość”. Byłoby to ujęciem idącym zbyt daleko. Utwór stanowi projekcję wyobraźni twórcy. Jednak każdy utwór w rozumieniu prawa autorskiego stanowi odrębne niematerialne dobro i jego ochrona autorska jest zindywidualizowana w odniesieniu do niego jako do samoistnego przedmiotu ochrony występującego w obrocie prawnym. Utwór nie musi przejawiać cech łączących go z twórcą, a więc znamionnych dla twórczości danej osoby ze względu na występujące w innych jego utworach wspólne cechy, np. polegające na sposobie postrzegania lub wyrażania określonych idei lub indywidualnego posługiwania się określonymi środkami wyrazu. Oczywiście w praktyce często indywidualne cechy utworów pozwalają znancom na zidentyfikowanie ich autora. Nie ma to jednak znaczenia z punktu widzenia koncepcji ochrony udzielanej na gruncie prawa autorskiego, a w szczególności jej przesłanek. Przedmiotem ochrony na gruncie prawa autorskiego jest zawsze i tylko konkretny utwór, czyli konkretne oryginalne dobro niematerialne powstałe w określonym czasie i miejscu, pochodzące od danej osoby twórcy, nie zaś twórczość danej osoby, rozumiana jako sfera osobista jej twórczości, znamionująca jej styl w zakresie postrzegania określonych wartości i nadawania im indywidualnej postaci. Należy zresztą pamiętać, że ochronie na gruncie prawa autorskiego podlegają również utwory współautorskie, w ramach tworzenia których relacje współtwórców w ramach procesu twórczego względem danego utworu mogą przyjmować różne konfiguracje wynikające np. z indywidualnych cech współtwórców lub charakterystyki konkretnego utworu współautorskiego, w którym – zależnie od charakteru danego utworu współautorskiego – możliwe lub nie jest możliwe wyróżnienie wkładów twórczych poszczególnych współtwórców, istnieje zdolność tych wkładów do odrębnego rozpowszechniania lub ich przynależność do tej samej lub różnych dziedzin twórczych, co ma miejsce w odniesieniu do utworów tzw. łącznych. Wiąże się to ze specyficzną koncepcją utworów współautorskich przyjętą na gruncie polskiego prawa.

Znamionną cechą polskiej definicji utworu jest wiązanie ochrony autorskiej nie tylko z całością utworu, stanowiącą integralną całość, ale z każdym zawartym w tej całości przejawem działalności twórczej o indywidualnym charakterze. Utwór jest chroniony jako pewna zdolna do rozpowszechniania całość, jednak ze względu na zawarte w nim poszczególne cechy twórcze, objęte ochroną także w przypadku korzystania z nich z osobna. Ma to szczególne znaczenie w odniesieniu do ich rozpowszechniania w opracowaniach, a także stanowi odniesienie w ocenach dotyczących naruszenia praw do utworu.

§ 2. Ustalenie utworu

Ustalenie utworu oznacza wymóg zaistnienia możliwości zapoznania się z tworem przez osobę trzecią, jego uzewnętrznienie, czyli zaistnienie jedynie zdadności percepcyjnej utworu do zapoznania się z nim przez osoby trzecie (*a quisque de populo*), bez względu na to, czy doszło do faktycznego zapoznania się z tworem przez kogokolwiek poza twórcą. Dzięki temu utworami są również przejawy twórczości nieustalone w trwałej postaci, w tym także wyrażone „na żywo”, np. w postaci improwizacji, spontanicznej wypowiedzi lub symulanicznego tłumaczenia. Utworem ustalonym będzie także utwór nieprzeznaczony przez twórcę do rozpowszechnienia.

Ustawa nie zawiera definicji twórczości. Moim zdaniem, na potrzeby wykładni ustawy wystarczające jest nawiązanie do praktycznych cech terminu „twórczość”, przyjmujących jako punkt wyjścia przeciwstawienie rezultatu twórczości, jako postaci działalności intelektualnej człowieka, a zatem jego działalności o charakterze „technicznym”. Mianowicie, każda działalność człowieka stanowi przejaw jego działalności intelektualnej w tym sensie, że jej podjęcie polega na realizowaniu określonego celu mającego w umyśle działającego postać określonej wizji zamierzonego rezultatu, do osiągnięcia którego proces twórczy ustalony w jakiegokolwiek postaci ma (powinien) doprowadzić.

Działalnością „techniczną” w powyższym znaczeniu jest taka działalność, która stanowi rezultat znany działającemu, który jest przewidywalny, powtarzalny i wymagający od niego zaangażowania jedynie określonej wiedzy, sprawności wykonawczej, oprzyrządowania oraz spełnienia określonych warunków, np. dotyczących surowców i narzędzi lub dotyczących cech i określonej charakterystyki miejsca i sposobu podejmowanej działalności. Rezultat działalności „technicznej” może być zatem oczekiwany jako wykonanie (osiągnięcie) określonego rezultatu od każdego, kto zobowiązuje się spełnić te wymogi, np. w umowie o stworzenie rezultatu określonego rodzaju, i dysponuje niezbędnymi do osiągnięcia tego celu możliwościami. W konsekwencji każdy, wykonując zadanie o charakterze „technicznym”, powinien dostarczyć rezultat tożsamy w znaczeniu przewidywalności jego cech i w konsekwencji ten rezultat w całości podlega ocenie jedynie pod kątem należytego wykonania zadania, jako zgodny ze swoim idealnym wzorcem, a więc jako wykonany zgodnie z zasadami działalności danego rodzaju.

Cechą działalności twórczej jest natomiast nieprzewidywalność i niepowtarzalność rezultatu jako przejawu (rezultatu) osobistej i indywidualnej wizji

danego przedmiotu lub dobra, do którego utwór się odnosi, będącej nie realizacją określonego i obiektywnie przewidywalnego wzorca, a emanacją wyobraźni działającego co do ujęcia i wyrażenia rezultatu ustalonego w określonej postaci. W stosunku do niej drugorzędne znaczenie ma konieczność dysponowania określonymi warunkami, w szczególności związanymi z uwarunkowaniami podejmowania danej działalności, w tym wymogami warsztatowymi wynikającymi z zawartej umowy lub celu podejmowanej działalności. Mają one znaczenie wyłącznie dla oceny należytego wykonania przyjętego zobowiązania i zgodności osiągniętego rezultatu z zawartą umową. Są natomiast bez znaczenia przy ocenie twórczego charakteru danego rezultatu rozstrzygającego o tym, że rezultat ten ma charakter utworu w rozumieniu prawa autorskiego.

Twórczość jako cecha działalności intelektualnej człowieka znajdująca wyraz w powstałym w jej wyniku rezultacie wymaga odróżnienia tworzenia utworów jako przedmiotów ochrony prawa autorskiego od twórczości tzw. naukowej lub technicznej. Twórczość naukowa i techniczna różni się tym, że jej celem i przedmiotem jest ustalenie istnienia określonych zjawisk, procesów, zależności lub możliwości ich wykorzystania. Wspólne dla nich jest to, że chodzi o poznanie i wykorzystania zjawisk lub zależności istniejących niezależnie od twórcy, które są w ramach procesu twórczego przedmiotem poznawania, opisywania i analizowania i w dalszej kolejności ustalania możliwości określonego wykorzystania ich cech (właściwości).

W przypadku twórczości chronionej na gruncie prawa autorskiego proces twórczy nie odnosi się do poznania lub wykorzystania zjawisk, cech lub procesów stanowiących przedmiot tego poznania, a do oryginalnego (twórczego) doboru, ujęcia, przedstawienia lub wyrażenia pewnych treści odnoszących się do transcendentnych w stosunku do utworu zdarzeń, zjawisk, procesów ich związków, uczuć, lub innych wartości w ujęciu stanowiącym przejaw wizji twórcy co do ich ujęcia i wyrażenia. Należy więc odróżnić dokonanie ustalenia naukowego lub technicznego, w szczególności spełniającego znamiona wynalazku, od utworu, w którym twórca przedstawia określone dobra lub wartości, choćby utwór miał za przedmiot odniesienia, będące przedmiotem odrębnej ochrony, ustalenia naukowe lub rozwiązania techniczne, w szczególności przyjmujące postać wynalazków.

Pojęcie twórczości w ujęciu prawa autorskiego ma charakter uniwersalny w tym sensie, że dotyczy wszystkich rodzajów utworów. W zależności jednak od ich rodzajów, twórczość może się odnosić do różnych elementów utworów oraz może pełnić różne funkcje społeczne, co często łączy się ze stosowaniem przy jej podejmowaniu różnych konwencji warsztatowych. Inne będą

one w odniesieniu do twórczości artystycznej: literackiej, plastycznej lub muzycznej, w których szczególne znaczenie mają wartości estetyczne i wrażliwość twórcy w zakresie odbioru oraz wyrażania idei i uczuć; inna hierarchia wartości ma zastosowanie w odniesieniu do twórczości naukowej lub technicznej, w których zasadniczą rolę odgrywa zdolność poznawcza utworu, w tym jednoznaczność i adekwatność używanego języka i innych środków wyrazu określonych treści do cech dobra, do którego ta twórczość się odnosi (transcendentnego w stosunku do utworu).

§ 3. Oryginalność rezultatu

Cechą wspólną i rozstrzygającą o twórczym charakterze utworu jest oryginalność rezultatu jako pewnej całości wynikająca z tego, że rezultat, będąc indywidualnym konglomeratem elementów twórczych pochodzących od autora danego utworu, zaczerpniętych z utworów innych autorów lub wartości ogólnodostępnych, jest, jako całość, projekcją wyobraźni autora. W tym kontekście w doktrynie prawa autorskiego odróżnia się pojęcie oryginalności (niem. *Originalität*, a więc twórczości) od pojęcia *Individualität* (niem.), w znaczeniu, jak to ujął *Max Kummer*, *statistische Einmaligkeit* (niem.), czyli nowości, niepowtarzalności⁸.

Od twórczego charakteru działalności należy więc odróżnić skutki sytuacji, w której z przyszłym twórcą utworu jest zawierana umowa określająca, w sposób nie tylko rodzajowy, ale często bardzo szczegółowo określająca obowiązki dotyczące założeń przyszłego utworu, w szczególności jego charakteru lub oznaczonych cech, związanych z celem zawieranej umowy. Dotyczą one jednak tylko aspektu organizacyjno-technicznego, w szczególności związanego ze społeczno-gospodarczym rodzajem i realizacją gospodarczego celu zamówienia będącego przyczyną powstania potrzeby stworzenia utworu. Od znamion twórczych utworu, w tym tłumaczenia, należy więc odróżnić obowiązki wynikające z przyjętego przez twórcę zamówienia (zobowiązania) o określonej treści. Mogą one przede wszystkim wynikać z wymogów warsztatowych przyjętego zamówienia, z przeznaczenia tłumaczenia lub choćby z upodobań zamawiającego. Na przykład, tłumacz warstwy dialogowej filmu musi uwzględnić techniczne uwarunkowania dubbingu lub list dialogowych, twórca tekstu słownego i muzyki utworu łącznego, wymogi prozodii, a tłumacz tekstów an-

⁸ Por. R. von Büren i L. David, *Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht*, s. 69.

tycznych lub naukowych – wymogi w zakresie przyjętej i adekwatnej do charakteru relacjonowanej w utworze treści, terminologii oraz zasad dotyczących stosowania tzw. aparatu naukowego. Bywa także, że tekst jest przeznaczony dla określonego kręgu odbiorców, wobec czego powinien uwzględnić poziom, potrzeby i możliwości percepcyjne potencjalnych adresatów.

Objęcie ochroną autorską „każdego” przejawu twórczej działalności oznacza, że ustawowo przesądzono, już w polskim prawie międzywojennym, odrzucenie zasady *kleine Münze* (niem.), znanej np. w prawie niemieckim, określanej także jako zasada *de minimis non curat praetor*. Pozwala ona na wyłączenie spod ochrony autorskiej drobnych (nieznaczących) przejawów twórczości. Odrzucenie tej zasady, w imię idei jedności twórczości i ochrony twórczości w każdym wymiarze, jest realizacją wyraźnie deklarowanego w toku prac nad ustawą z 1926 r. przekonania o tym, że społeczny interes przemawia za ochroną, na zasadzie równego traktowania, wszelkich przejawów działalności twórczej, w tym uznania społecznej doniosłości działalności twórczej człowieka i jego indywidualności, a także wynika ze świadomości tego, że nie ma obiektywnej miary doniosłości lub wartości pod jakim bądź względem, twórczego rezultatu, a oceny w tym zakresie bywają zmienne, niepewne, trudne do przewidzenia, ujednolicenia oraz mogą mieć także charakter instrumentalny i nie bardzo wiadomo, kto i, kierując się jakimi miernikami, miałby ich dokonywać.

Te fundamentalne założenia ochrony autorskiej przyjmujące, że obejmuje ona „każdy” przejaw działalności twórczej ustalony w jakiegokolwiek postaci, zostały wyraźnie powtórzone w ustawie obecnie obowiązującej⁹.

⁹ S. Ritterman, komentując polską międzywojenną ustawę o prawie autorskim pisze, że „stopień twórczości, wymagany do powstania ochrony prawnej dzieła, jest obojętny. Nawet minimum twórczości jest ustawowo chronione, z tym, że [...] w wypadkach krańcowych sędzia będzie mógł zastosować zasadę *de minimis non curat praetor*, a to tym bardziej, że odnośnie do dzieł wykazujących minimalny, ledwo dostrzegalny stopień twórczości, osoba wkraczająca w prawa na takim dziele, a następnie pociągnięta do odpowiedzialności, będzie mogła niejednokrotnie skutecznie powołać się na błąd prawny (subsumcyjny), że mianowicie, że nie mogła bez gruntownego badania, jakiego od ekspertów tylko wymagać by można, nawet przypuszczać, iż chodzi tu o „dzieło” w rozumieniu ustawy autorskiej. Również bez znaczenia jest wartość stworzonego dzieła”. Następnie dodaje w odsyłaczu, że „ustawa chroni także przed częściową, nawet co do rozmiarów minimalną, reprodukcją” (por. Komentarz do ustawy o prawie autorskim, Kraków 1937, s. 12). Pewna niekonsekwencja zawarta w tym stanowisku nie zmienia istoty koncepcji S. Rittermana wyrażającej się w odrzuceniu zasady *de minimis*. Nie ma bowiem podstawy prawnej do przyjęcia, że nawet usprawiedliwiony błąd prawny w ocenie twórczego charakteru dobra jako utworu, stanowi podstawę legalizującą dokonane naruszenie prawa bezwzględniego do ocenianego utworu, podlegającej przecież ocenie obiektywnej.

Nie oznacza to jednak, że zakres ochrony, obejmującej zatem także nieznaczne co do rozmiaru cechy twórcze, staje się nieograniczony lub niepewny.

Nie budzi wątpliwości, że obowiązujące obecnie, a więc na gruncie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z 1994 r. ustawowe ujęcie definicji przedmiotu ochrony prawa autorskiego nawiązuje do koncepcji polskiej międzywojennej ustawy. Omawia je w sposób syntetyczny J. Sobczak (Prawo autorskie i prawa pokrewne, s. 37 i n.). Jest to stanowisko podzielane w powojennej doktrynie prawa autorskiego. Por. co do tego S. Grzybowski, który w dziele współautorskim: S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, Zagadnienia prawa autorskiego, oraz S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, Zagadnienia prawa autorskiego, s. 79, wyraził pogląd, że „ochrona z prawa autorskiego sięga [...] zawsze tam, gdzie owo piętno, chociażby w najskromniejszym zakresie występuje i jest dostrzegalne, ale też tylko tak daleko, jak dalece się ono przejawia”. Ochrona z prawa autorskiego sięga więc zawsze tam, gdzie owo piętno, chociażby w najskromniejszym zakresie występuje i jest dostrzegalne, ale też tylko tak daleko, jak dalece się ono przejawia. Podobne stanowisko znajduje potwierdzenie w orzecznictwie, zarówno przedwojennym, [por. np. wyr. SN dotyczący kolekcji afiszów lub ogłoszeń, kalendarzy, katalogów, rozkładów kolejowych, książek kucharskich, wzorów i formularzy ze względu na ich formę, układ lub wyjaśnienia (II 1 K 1002/33, z 8.11.1932 r., II 1 K1082/32, Zb. Orzeczeń Nr 7, z. I, 1933 r., por. również co do tego S. Ritterman, Komentarz do ustawy o prawie autorskim, s. 1)], jak również w orzecznictwie powojennym, np. dotyczącym mapy nieba (wyr. SN z 5.3.1971 r., CR 593/70, Legalis), jak również dotyczącym utworów tzw. referencyjnych (konkretnie w rozpoznawanej sprawie zamówienia przetargowego) (wyr. SN z 27.2.2009 r., V CSK 337/08, OSP 2010, Nr 3, poz. 33).

Na gruncie obecnie obowiązującej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych są wyśnawiane postulaty ograniczenia ochrony. W pierwszej kolejności należy tu powołać stanowisko W. Machały, który postuluje uzupełnienie przesłanek ochrony utworu wymogiem spełnienia kryterium „doniosłości kulturowej” (por. Utwór jako przedmiot prawa autorskiego, s. 127 i n.). Tyle jednak, że stanowisko to ocenę spełnienia wymogów utworu przesuwają ze spełnienia cech twórczych w znaczeniu subiektywnym, na ocenę według niejasnych i pozostawiających nieokreślony margines oceny w postaci owego kryterium „kulturowej doniosłości”.

Przegląd stanowisk w tym zakresie zawiera omówienie zawarte w publikacji: Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz (red. W. Machała, R. Sarbiński), s. 28–48.

W kontekście tendencji do ograniczania przedmiotowego zakresu ochrony autorskiej należy odnotować bardzo daleko idące stanowisko A. Michalaka, zgodnie z którym „powszechnie przyjętą zasadą, nie tylko w prawie polskim, ale także w zaawansowanych systemach innych państw jest minimalny poziom twórczości, którego zaistnienie warunkuje udzielenie ochrony prawnoautorskiej”, a „utrzymywanie w prawie autorskim tak niskiego pułapu ochrony budzi [...] coraz większy sprzeciw”, a „dalsze utrzymywanie paradygmatu minimalnej twórczości prowadzi do erozji prawa autorskiego i do objęcia ochroną dzieł, które w istocie nie powinny być chronione prawem autorskim. Dlatego [...] należy przyjąć nie minimalny, a adekwatny poziom twórczości przy ocenie statusu prawnoautorskiego dzieła. Zatem ochronie prawnoautorskiej powinny podlegać tylko takie utwory, które mają dostateczny poziom nasileniu twórczego” [por. Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz (red. A. Michalak), s. 6].

Przytoczony pogląd A. Michalaka jest charakterystyczny dla trendu zmierzającego do osłabienia ochrony autorskiej i oderwania ocen od kryterium twórczości pojmowanego subiektywnie, jako wyrazu osobistej więzi twórcy z utworem, w którym utwór jest rozumiany jako emanacja wyobraźni twórcy i zastąpienie go kryterium obiektywnym lub wartościującym społeczne znaczenie.

Dochodzący ochrony autorskiej swojego dorobku twórczego, zgodnie z zasa-

Wyrazem tego jest postulat spełniania przez utwór „adekwatnego” lub „dostatecznego poziomu nasilenia twórczego”. Na gruncie takiego ujęcia nasuwa się pytanie, według jakiego miernika miałyby te „dostateczne nasilenie twórczego charakteru” być stwierdzane, kiedy wymóg ten należałoby uznać za spełniony lub do czego wspomniana „adekwatność” miałaby być odnoszona. Nasuwa się także pytanie, na ile można liczyć na pewność i stabilność oraz przewidywalność ocen w tym zakresie, przede wszystkim zaś, czy nie będzie to ukrytą formą cenzurowania twórczości.

W pierwszej kolejności przytoczonemu stanowisku należy jednak zarzucić błąd metodologiczny, polegający na pominięciu znaczenia faktu prawnego, że szerokie i syntetyczne ujęcie definicji utworu w obowiązującej ustawie jest oryginalną i tradycyjną, i świadomie przyjętą koncepcją, wywodzącą się z prac nad międzywojenną ustawą, należy dodać, wyróżniającą, zarówno naszą ustawę międzywojenną, jak i obecnie obowiązującą. Należy do tego także dodać, że ujęcie to jest zgodne z Konwencją Berneńską. W konsekwencji trudno oceniać znaczenie rozwiązań przyjętych na gruncie naszej ustawy w kontekście innych rozwiązań, opartych o odmienne założenia, do których odwołują się zwolennicy zawężenia przedmiotu ochrony autorskiej. Oczywiście, kwestia formułowanych postulatów *de lege ferenda* jest sprawą formułującego takie postulaty, ale jedynie jako postulaty *de lege ferenda*.

W konsekwencji budzi sprzeciw traktowanie postulatów A. Michalaka jako możliwego do stosowania na gruncie *legis latae* wbrew oczywistemu brzmieniu ustawy stanowiącej o ochronie „każdego przejawu działalności twórczej o indywidualnym charakterze”. Na dzisiaj brzmienie ustawy przesądza o tym, że ochroną jest objęty **każdy taki** przejaw, wyrażony w jakiegokolwiek postaci ustalonej w sposób obiektywny, nadający mu zdolność percepcyjną i możliwość wykorzystania w obrocie. Próba ograniczenia tego ujęcia może być więc najwyżej traktowana jako postulat *de lege ferenda*.

Należy do tego dodać, że kwestia twórczego charakteru jako przesłanki ochrony autorskiej stanowi *questio facti*. Co do jej spełnienia nie można się zatem umówić. Wynika ona z istoty i charakteru utworu jako rezultatu twórczości oraz pozycji twórcy lub współtwórców. Zasada ta, w połączeniu z przytoczoną wyżej formułą wyrażoną w art. 1 ust. 1 PrAut przesądzającą, że ochrona autorska jest udzielana „każdemu przejawowi twórczej działalności o indywidualnym charakterze” oznacza, że dochodzący ochrony twórca, a zatem także tłumacz względem tłumaczenia, mogą dochodzić ochrony w odniesieniu do pochodzących od nich twórczych elementów utworu. Zgodnie z art. 6 KC, stanowiącym, że „ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne”, dochodzący ochrony swoich praw musi wskazać i wykazać swoje autorstwo. Ustawa o prawie autorskim nie zawiera domniemania twórczego charakteru utworu lub twórczego charakteru jego poszczególnych elementów. Twórczy charakter i jego autorstwo stanowią fakty, uzasadniające udzielenie ochrony i wyznaczają jej zakres. Ich istnienie winien na zasadach ogólnych (art. 6 KC) udowodnić ten, kto ma interes prawny w oparciu o ich istnienie dochodzonej ochrony. Oznacza to, że ponosi ryzyko ich wykazania. W praktyce twórczy charakter, a także fakt zawłaszczenia cudzego twórczego elementu, np. polegający na tym, że dokonując adaptacji obcojęzycznej powieści na sztukę teatralną, wykorzystano bezprawnie (bez uzyskania zgody uprawnionego i wypłaty należnego mu wynagrodzenia) istniejące tłumaczenie, wymaga udowodnienia. W sporach o plagiat rozpoznawanych przez sądy, często jest podnoszony przez osobę której zarzuca się popełnienie plagiatu, że ma miejsce tzw. twórczość równoległa, tzn. sytuacja, w której dany element identyczny z zawartym w oryginale został stworzony niezależnie. Moje wieloletnie doświadczenie, wynikające z analizy takich sporów, zarówno dotyczących utwo-

dami ogólnymi o ciężarze dowodu (art. 6 KC), ma obowiązek wykazania faktu

rów artystycznych, naukowych, naukowo-technicznych, jak i użytkowych, prowadzi do wniosku, że choć możliwości zaistnienia tzw. twórczości równoległej nie można teoretycznie wykluczyć, w praktyce z reguły chodzi o przypadki tzw. plagiatu ukrytego, czyli sytuacji, w której dochodzi do zawłaszczenia cudzego oryginalnego elementu, a świadomy naruszenia plagiator stara się ukryć fakt takiego zawłaszczenia, z reguły świadomie i celowo nadając mu znamiona mające świadczące o samodzielnym powstaniu. Oczywiście, stwierdzenie zawłaszczenia cudzego oryginalnego elementu jest trudne. Dlatego wydaje się niezbędne, żeby w każdej sytuacji, w której fakt twórczego charakteru i zawłaszczenia oryginalnych elementów jest przedmiotem sporu, następowało powołanie biegłego, który jest w stanie wskazać na oryginalne elementy w utworze i fakt ich zawłaszczenia. W praktyce wskazanie przez znawcę elementu tożsamego musi prowadzić do pytania, czy statystycznie rzecz ujmując, możliwe jest i w jakim rozmiarze, prawdopodobieństwo niezależnego stworzenia określonej konfiguracji cech decydujących o oryginalnym charakterze ocenianego elementu. Poruszone zagadnienie łączy się, niestety, z bardzo często popełnianym w orzecznictwie błędem polegającym na tym, że sąd we własnym zakresie dokonuje oceny, czy dane dobro jest utworem, tzn. czy oceniane dobro ma charakter twórczy, które jego elementy mają charakter twórczy i czy doszło do ich zawłaszczenia. Tymczasem dokonanie takiej oceny wymaga wiadomości specjalnych, i to ściśle uwzględniających charakter ocenianych dóbr. Często zresztą znalezienie specjalisty, który potrafi dokonać takiej oceny jest trudne i wymaga specjalistycznej wiedzy, zwłaszcza przy sprecyzowaniu specjalizacji ewentualnego biegłego, a następnie postawienia mu właściwie sformułowanych pytań. Niestety, często opinie w tych kwestiach są formułowane intuicyjnie, bez wykorzystania rzeczywistej, niezbędnej do wydania oceny wiedzy. Należy w szczególności zwrócić uwagę, że potrzebna w omawianym zakresie wiedza musi odnosić się do danego rodzaju utworów i uwarunkowań jego rozpowszechniania, a w szczególności powinna obejmować znajomości warsztatu powstawania i rozpowszechniania danego rodzaju utworów, także w postaci opracowań. Niezbędne jest także, obok wiedzy merytorycznej w danej materii, także znajomość prawa autorskiego w zakresie uwarunkowań prawnych, dotyczących korzystania z utworów danego rodzaju. Bez takiego połączenia wiedzy merytorycznej i co najmniej rudymentarnej znajomości prawa autorskiego w odniesieniu do danego rodzaju twórczości, ze względu na praktyczne możliwości jej rozpowszechniania, formułowana opinia będzie mieć charakter intuicyjny i w istocie przypadkowy. Należy do tego dodać, że w praktyce również strony sporu, ze względu na prawną zawilóść przedmiotu sporu, często nie mają dostatecznej wiedzy pozwalającej na ocenę zakresu ochrony autorskiej i należyte wykazanie zaistniałego naruszenia. Omawianie procesowych aspektów ochrony praw autorskich wynikające z obowiązywania zasady, że obowiązkiem sądu jest dokonanie oceny prawnej i przyjętej w polskim procesie zasady kontrydiktoryjności nie zwalnia sądu z odpowiedzialności za poprawną ocenę rozpatrywanych roszczeń odnoszących się do wskazanego przez powoda stanu faktycznego sprawy, wykracza poza ramy tego opracowania. Wystarczy przywołać ogromne i często niedostrzegane przy ocenach naruszeń autorskich praw majątkowych, możliwości wykorzystywania oryginalnych elementów utworów, w tym w kontekście koncepcji wyznaczającej zakres ochrony autorskiej, przyjętej (co było zarówno wówczas, jak i pozostaje do dziś ewenementem rozstrzygającym o nowatorstwie polskiej regulacji prawa autorskiego), według której twórca rozstrzyga, czy utwór ma się ukazać, w jakiej postaci i w jakim zakresie może być wykorzystywany. Ma to szczególne znaczenie w kontekście cyfrowego korzystania z twórczości autorskiej także w postaci opracowań oraz przy ocenie, czy doszło do bezprawnego wykorzystania cudzego utworu, czy inkryminowane korzystanie mieści się w zakresie dozwolonej inspiracji cudzą twórczością. Rozgraniczenie tych pojęć i ich precyzyjna ocena wymagają wysokiego stop-

wykorzystania jego oznaczonego dorobku twórczego. Musi więc wykazać, co jest jego twórczym osiągnięciem oraz fakt, że zostało ono bez podstawy prawnej zawłaszczone (wykorzystane w określony sposób) przez oznaczoną osobę. Praktyka pokazuje, że stanowi to wystarczające zabezpieczenie przed udzieleniem nadmiernej ochrony.

Utwór należy odróżnić od tego, do czego się odnosi. Utwór zawsze stanowi twórcze przedstawienie pewnej treści, a więc jej oryginalny dobór, ujęcie, wyrażenie lub przedstawienie określonymi środkami. Przedstawiana w utworze treść może się odnosić do określonego zdarzenia, procesu lub zjawiska, idei lub do ich określonych cech lub wyraża stan poglądów lub uczuć autora w pewnej kwestii. Przedmiotem odniesienia utworu może być więc dobro transcendentne w stosunku do utworu i powinno być ono traktowane jako odrębne w stosunku do utworu dobro prawne.

Utwór może w szczególności zawierać relację o określonym zjawisku, zaślóściach, cechach lub procesie stanowiącym w szczególności tzw. ustalenie naukowe twórcy utworu lub innej osoby, wynalazek lub wzór przeznaczony

nia specjalizacji. By dać wyobrażenie o skali i znaczeniu tej kwestii wystarczy powołać ogromny rozwój technik, a w rzeczywistości coraz bardziej rozwijanej gałęzi wiedzy, służącej promocji lub reklamie, wykorzystujących dorobek naukowy z zakresu psychologii i socjologii, umożliwiając instrumentalne wykorzystywanie nie tylko całości utworów, ale jedynie ich szczególnie popularnych oryginalnych wątków (elementów), a także – co ostatnio w wyniku profesjonalizacji korzystania z popularnych utworów w reklamie i promocji towarów lub usług, wykorzystania jedynie jako odniesienia dla wywołania i wykorzystania skojarzeń w celu zwiększenia postrzegalności lub utrwalenia przekazu reklamowego lub promocyjnego w pamięci odbiorców. Niestety, brak wiedzy o elementarnych mechanizmach wykorzystywanych w tym zakresie powoduje błędne traktowanie takiego wykorzystania chronionych prawem autorskim elementów jako dozwolonej inspiracji cudzym utworem (art. 2 ust. 4 PrAut). Dobitnym tego przykładem jest wyr. SN z 10.7.2014 r. (I CSK 539/13, Legalis) w którym wykorzystano nawiązania do motywu „kobiety pracującej, która żadnej pracy się nie boi”, w kultowym serialu „Czterdziestolatek”, wg scenariusza *K. Toeplitza* i *J. Gruzy*, w znakomitej realizacji *I. Kwiatkowskiej*, wykorzystanego w spocie reklamowym, uznano za korzystanie z dozwolonej inspiracji cudzym utworem. Mechanizm takiego korzystania polega tymczasem na takim zbudowaniu przekazu reklamowego lub promocyjnego, aby wykorzystać rozpoznawalność i popularność cudzego utworu, wynikającą z jego popularności „zdolność zarobkową”, poprzez określone nawiązania i zapożyczenia do jego identyfikujących go cech pozwalających nie tylko na skojarzenie przez odbiorcę przekazu reklamowego lub promocyjnego łączącego ten przekaz z wykorzystywanym w zakresie skojarzenia utworem, dzięki czemu przekaz reklamowy lub promocyjny zostaje zapamiętany. Dochodzi zatem nie do inspirowania własnej twórczości cudzym utworem, a do wykorzystanie atrakcyjności (oryginalnych cech, dzięki którym stał się popularny) cudzego utworu jako elementu, na którym zostaje oparty przekaz reklamowy lub promocyjny, przez co dochodzi do wykorzystania w utworze reklamowym lub promocyjnym oryginalnych elementów popularnego utworu dla celów zarobkowych realizowanych przez utwór reklamowy lub promocyjny.

do stosowania przemysłowego lub handlowego. Ochrona tych dokonań, jako określonych rozwiązań lub osiągnięć w sferze poznania lub możliwości zastosowań w określonej sferze działalności, w szczególności w sferze działalności gospodarczej, stanowi obszar ochrony odrębnej od ochrony utworu. Kwestia kumulacji takiej ochrony z ochroną utworu stanowi odrębne zagadnienie prawne.

W doktrynie prawa autorskiego są formułowane różne koncepcje dotyczące budowy utworu. Wyróżnia się w nich różne ujmowane elementy lub tzw. warstwy. Ich wyodrębnianie ma na celu wyjaśnienie zakresu ochrony autorskiej, w tym relacji pomiędzy utworami oryginalnymi i opracowaniami, a więc w szczególności z tłumaczeniami. Koncepcje te mają charakter teoretyczny. W każdym razie nie powinny uzasadniać traktowania takich „warstw” jako dających się realnie wyodrębnić, jak to ma miejsce w odniesieniu do części składowych rzeczy, a także nie należy ich przeciwstawiać pozostałym elementom wyróżnianym w utworze, traktując je jako elementy zdatne do odrębnej egzystencji i wykorzystania¹⁰.

Nie jest w szczególności zasadne traktowanie tłumaczenia jako rezultatu „wymiany” określonej oryginalnej warstwy słownej utworu (np. tzw. formy zewnętrznej oryginału) i zastąpienie jej wersją (warstwą) wyrażoną w języku tłumaczenia. Analiza procesu tłumaczenia uzasadnia wniosek, że tłumacz ma na celu stworzenie w języku tłumaczenia subiektywnego (w odczuciu tłumacza) integralnego odpowiednika zestawu wartości oryginału.

§ 4. Utwór jako całość

Moim zdaniem, każdy utwór, a więc także i tłumaczenie, powinien być traktowany jako **organiczna jedność cech i elementów (wartości)**, które dla różnorodnych potrzeb mogą być w utworze wyodrębnione, jednak zawsze jako składniki całości, jaką jest utwór. Bez znaczenia jest w tym kontekście, że zawarte w utworze oryginalne wartości mają za przedmiot zdarzenia, idee, a także oryginalne elementy pochodzące od innych osób. To, co stanowi element oryginalny w konkretnym utworze, stanowi *questio facti*.

¹⁰ Twórcą koncepcji warstwowej budowy utworu w polskiej doktrynie był A. Kopff, por. Dzieło sztuk plastycznych i jego twórca w świetle przepisów prawa audytorskiego, Kraków 1961, s. 31 i n. Omówienie tej koncepcji i jej krytyka wykraczają poza ramy tego opracowania.

Możemy mieć do czynienia z utworami stanowiącymi w całości wytwór wyobraźni twórcy, ale także istnieje ogromna gama utworów zależnych, wykorzystujących oryginalne wartości utworów już istniejących. Istnieje także kategoria utworów, w których twórczy charakter polega jedynie na doborze, układzie lub zestawieniu całości lub części wcześniej powstałych utworów innych autorów.

Użycie określenia „organiczna jedność” elementów wyrażonych (zawartych) w utworze ma na celu zwrócenie uwagi na to, że wyodrębniane w utworze poszczególne wartości (elementy lub warstwy) nie mogą być traktowane jako egzystujące odrębnie i dające się oddzielić lub „mechanicznie” zastąpić nowymi elementami pochodzącymi od innego twórcy, w wyniku stworzenia opracowania pierwotnej wersji utworu, natomiast stanowią cechy lub elementy występujące łącznie, w określonym indywidualnym zestroju, składające się na określoną całość, nawzajem się warunkującą, wyrażającą i wyznaczającą swoją treść i określoną postać oraz kształtującą wymowę utworu jako całości. W konsekwencji **tłumaczenie, niezależnie od skutków nieprzekładalności tekstu słownego wyrażonego w innym języku, nie może być traktowane jako wynik przejęcia określonych warstw oryginału, ale jako oryginalne odtworzenie w języku tłumaczenia i jego kulturze zestroju wartości (cech) utworu oryginalnego.**

Podstawowa różnica pomiędzy twórczością tzw. oryginalną oraz różnymi rodzajami opracowań, takimi jak przeróbki lub adaptacje z jednej strony i tłumaczeniem jako szczególną kategorią twórczą z drugiej strony, polega więc na tym, że celem działalności intelektualnej tłumacza nie jest wyrażenie własnej wizji zjawisk lub wartości ujętych w określony sposób w oryginale, a „odtworzenie” w języku tłumaczenia (w rzeczywistości w kulturze i w określonych uwarunkowaniach języka tłumaczenia) indywidualnego zestroju cech i wartości oryginału w celu ich oddania w języku i uwarunkowaniach kulturowych języka tłumaczenia. Innymi słowy, **tłumaczenie jest ustaleniem w określony sposób wizji tłumacza w zakresie odtworzenia w języku tłumaczenia organicznego zestroju wartości oryginału.**

Warsztatowym uwarunkowaniem działalności intelektualnej tłumacza utworu jest obiektywna niemożność wyrażenia w pełni w tłumaczeniu organicznego zestroju wartości oryginału. Wynika ona z „nieprzystawalności” zasobu pojęć składających się na poszczególne języki, struktur gramatycznych poszczególnych języków oraz związanych z nimi tzw. efektów wyższego rzędu takich jak rytm, melodia języka, skojarzenia wiążące się z tekstem oryginalnym, wynikające z wieloznaczności, jak również odmienności kulturowych, w któ-

rych powstał oryginał i jest tworzone jego tłumaczenie, mogące wpływać na na różny odbiór tych wartości przez adresata oryginału i tłumaczenia. Nieprzekładalność dotyczy „nieprzystawalności” zarówno oryginału, jak i przekładu, zarówno w zakresie pojęć i struktur językowych, ich cech oraz efektów wyższego rzędu oraz uwarunkowań historyczno-społecznych i środowiskowych utworu oryginalnego, powodujących różnice w odczytywaniu sensu oryginału w wersji konkretnego tłumaczenia. To wyjaśnia powstawanie tzw. tłumaczeń równoległych, a więc tworzenie, często w tym samym czasie, tłumaczeń tych samych utworów przez różnych tłumaczy, prowadzących do powstania tłumaczeń na ten sam język mających cechy twórczości i indywidualności.

W konsekwencji, z zasady nie można mówić o tłumaczeniu „dosłownym” (wiernym). Wymagałoby ono uprzedniego zestandaryzowania znaczeń użytych w oryginale i tłumaczeniu pojęć oraz struktur gramatycznych, powodujących tożsamość ich wymowy nie tylko w zakresie sensów, ale i całości efektów wyższego rzędu. Tłumaczenie nie miałoby wówczas charakteru twórczego, gdyż jego dokonanie stanowiłoby jedynie kwestię intelektualnej sprawności w zakresie należytego wykonania takiego „tłumaczenia”, a należyte wykonanie takiego zadania powinno polegać na dostarczeniu tekstu tożsamego przez każdego podejmującego się takiego zadania wykonującego je z należytą starannością. Sytuacja taka nie jest możliwa wobec wspomnianego zjawiska nieprzekładalności.

Poruszona kwestia wiąże się z oceną prawną zjawiska tłumaczeń, a właściwiej byłoby powiedzieć – dla uniknięcia mylenia znaczeń pojęć – „przekładów”, dokonywanych przy użyciu programów komputerowych. Taki przekład nie ma znamion utworu, jako że nie ma charakteru twórczego, i to nie tylko dlatego, że twórczość jest wytworem jedynie intelektu człowieka. Przekład sporządzony przy użyciu komputera (programu komputerowego) polega na wykorzystaniu zdolności obliczeniowych programu komputerowego, który przetwarza wprowadzone do swojej pamięci znaczenia poszczególnych pojęć i struktur gramatycznych, ekstrapolując ich znaczenia zgodnie z zaprogramowanymi kryteriami (poleceniami), zarówno w zakresie odczytania znaczeń tekstu oryginalnego, jak i jego wyrażenia w języku przekładu. Dzięki ogromnym i coraz większym możliwościom w zakresie gromadzenia i wykorzystywania danych oraz coraz rozleglejszym możliwościom w zakresie analiz zasobów danych oraz syntez ich cech, drogą ich segregacji i porównań, posłużenie się oprogramowaniem pozwala na uzyskanie tekstu uwzględniającego coraz większą liczbę danych (informacji) pozwalających na coraz bogatszą ekstrapolację znaczeń zarówno przekładanego tekstu, jak i tekstu uzyskiwanego w wy-

niku przekładu komputerowego. Wszystkie te operacje stanowią jednak rezultat zaprogramowanych czynności (poleceń) wykonywanych w ramach operacji przewidzianych w danym oprogramowaniu. Proces takiego przekładu nie zawiera więc żadnego elementu kreatywnego, właściwego jedynie intelektowi ludzkiemu, zdolnemu do odczuć i ocen inspirujących wyobraźnię człowieka i pozwalających na tworzenie wyobrażeń i ich wyrażania w zamierzonej postaci. Przekład komputerowy, jakby nie dysponował wielką liczbą danych (informacji) i możliwości obliczeniowych oraz szczegółowością poleceń pozwalających na operowanie nimi w celu uzyskania, drogą ekstrapolacji i oddawania w języku przekładu znaczeń tekstu stanowiącego podstawę przekładu komputerowego i uzyskania jego odpowiednika w postaci przekładu komputerowego, może dostarczyć jedynie rezultat „mechaniczny”, a więc przewidywalny i powtarzalny w tym znaczeniu, że będący bezpośrednim wynikiem zaprogramowanego przetworzenia danych wykorzystanych przez konkretne oprogramowanie, zgodnie z poleceniami zawartymi w użytym do ich przetwarzania oprogramowaniu. Utworem w omawianym przypadku jest więc nie rezultat w postaci przekładu komputerowego, jako że jest on powtarzalnym wynikiem wykonania abstrakcyjnie zaprogramowanych poleceń, a użyty do takiego przekładu program komputerowy. Został on ustalony w postaci określonego zapisu przystosowanego do potrzeb operacyjnych, czyli zastawu określonych poleceń wykonania oznaczonych operacji. Utworem jest więc oprogramowanie, którego produktem jest uzyskany przekład komputerowy i ono jest objęte ochroną autorską.

Innej oceny wymagają tłumaczenia dokonane przy wykorzystaniu tzw. sztucznej inteligencji. Podstawowa różniaca dotyczy funkcji jej algorytmu. Polega ona na tym, że pozwala na dokonywanie swoistego procesu „uczenia się” w ramach procesu tłumaczenia, obejmującego możliwość przekładu także pojęć, fraz i form gramatycznych niewprowadzonych do bazy danych, kierując się podobieństwem lub prawdopodobieństwem zbieżności z danymi wprowadzonymi do bazy danych. Zasadnicza różnica polega więc na tym, że przekład „maszynowy” jest skutkiem zaprogramowania, w wyniku czego jest przewidywalny i powtarzalny. Przekład oparty na stosowaniu sztucznej inteligencji jest natomiast wynikiem największego prawdopodobieństwa poprawności w relacji do wprowadzonych pojęć i struktur, których „uczył się” algorytm.

W konsekwencji, choć przekład dokonywany przy wykorzystaniu sztucznej inteligencji pozbawiony jest cechy pełnej przewidywalności, to jednak dokonywany w jego ramach wybór, mający na celu osiągnięcie największego prawdopodobieństwa poprawności przekładu, różni brak indywidualnego od-