

ANDRZEJ KOPFF

UMOWA WYDAWNICZA O UTWÓR PRZYSZŁY

I

W praktyce wydawniczej coraz donioślejszą rolę odgrywa umowa o wydanie utworu przyszłego. Na podstawie takiej umowy autor oświadcza, że napisze utwór na temat uzgodniony z wydawcą i zobowiązuje się przenieść na niego prawo wydania utworu oraz dostarczyć mu ten utwór w umówionym terminie, wydawca natomiast zobowiązuje się utwór wydać i zapłacić autorowi wynagrodzenie. Przyczyną kariery wspomnianych umów jest przede wszystkim to, że ograniczają one w istotnym stopniu ryzyko pracy twórczej autorów, ponieważ dzięki zawarciu umowy wydawniczej otrzymują oni pewność, że ich utwory zostaną opublikowane i rozpowszechnione, a nadto i to, że omawiane umowy stają się w ręku uspołecznionych wydawnictw ważkim instrumentem celowej polityki kulturalnej i naukowej, odpowiadającej społecznemu zapotrzebowaniu¹.

W polskiej literaturze prawa autorskiego nie poświęcono dotychczas interesującej nas umowie należytej uwagi, poprzestając jedynie na wyrażeniu poglądu, że umowa o wydanie utworu przyszłego jest umową wydawniczą w rozumieniu art. 34 i nast. prawa autorskiego², a więc, że — przynajmniej w zasadzie — nie różni się ona od umowy o wydanie utworu istniejącego w chwili jej zawarcia. Pogląd ten nie został bliżej uzasadniony, przy czym nie rozważono również, czy i jakie różnice zachodzą między tymi umowami, m. in. ze względu na swoiście pojęty element „produkcyjny” umowy o wydanie utworu przyszłego oraz ze względu na skutki prawne płynące z zawarcia tych umów. Jest zaś rzeczą oczywistą, że różnice takie istnieją i że trzeba ich znaczenie poddać odpowiedniej analizie zanim wyrazi się pogląd, czy w obu przypadkach mamy rzeczywiście do czynienia z tym samym typem umowy. Taki właśnie cel postawiłem przed sobą. Po to zaś, by wywiązać się z przyjętego zadania prze-

¹ Por. bliżej H. J. Sauerstein w: *Urheberrecht der Deutschen Demokratischen Republik*, 1969, s. 278.

² Ustawa z dnia 10 VII 1952 r. o prawie autorskim, Dz.U. Nr 34, poz. 234.

prowadzę najpierw analizę art. 34 prawa autorskiego, w którym zawarta jest definicja umowy wydawniczej. Dopiero na tym tle można bowiem osądzić, czy wspomniane wyżej różnice rozstrzygają o istnieniu dwóch odmiennych typów umów, czy przeciwnie — należy mówić o jednolitym typie umowy wydawniczej, niezależnie od tego, czy jej przedmiotem jest utwór przyszły czy też istniejący w chwili jej zawarcia.

II

Art. 34 prawa autorskiego stanowi: „przez umowę wydawniczą twórca przenosi na wydawcę prawo wydania utworu piśmienniczego lub artystycznego, wydawca zaś zobowiązuje się do wydania utworu i do zapłacenia twórcy wynagrodzenia”. Jak starałem się wykazać na innym miejscu³, analiza funkcji społecznej i treści ekonomicznej umowy wydawniczej nakazuje zaliczyć do jej cech przedmiotowo istotnych następujące elementy: 1) ustanowienie przez twórcę lub jego następcę prawnego na rzecz wydawcy wyłącznego prawa wydania utworu drukiem⁴, 2) zobowiązanie wydawcy do wydania we własnym imieniu i na własny rachunek utworu w celu jego przekazania do rozpowszechniania⁵, 3) zobowiązanie wydawcy do wypłacenia twórcy wynagrodzenia, którego wysokość jest w zasadzie unormowana przepisami *iuris cogenti*⁶.

Dwa pierwsze elementy są zaliczane, zarówno w literaturze krajowej jak i zagranicznej, do cech przedmiotowo istotnych umowy wydawniczej. Wątpliwość budzi natomiast zaliczenie do rzędu takich samych składników zobowiązania wydawcy do wypłacenia twórcy wynagrodzenia. Nieraz podnosi się bowiem, że są również zawierane umowy wydawnicze, w których autor rezygnuje z wynagrodzenia. Stanowisko to, oparte przede wszystkim na obserwacji praktyki wydawniczej w państwach kapitalistycznych i motywowane analizą interesów odczuwanych przez autorów.

³ Por. A. Kopff, *Charakter prawny umowy wydawniczej*, Studia Cywilistyczne t. VI, 1965, s. 333 i n., gdzie zwróciłem szczególną uwagę na cele bezpośrednie i pośrednie umowy wydawniczej.

⁴ Art. 34 i n. prawa autorskiego mówią wprawdzie o twórcy, jako stronie umowy wydawniczej, niemniej jednak nie ulega wątpliwości, że umowę taką może również zawrzeć jego następcą prawną. Dlatego przez słowo „twórca” należy w tym przypadku rozumieć każdą osobę, która jest podmiotem autorskich praw majątkowych.

⁵ Obowiązek faktycznego rozpowszechnienia nie spoczywa natomiast na wydawcy, który ma jedynie przekazać nakład przedsiębiorstwu sieci księgarskiej. Trafność tego poglądu nie może budzić wątpliwości ze względu na strukturę i zadania przedsiębiorstw wydawniczych oraz księgarskich w Polsce.

⁶ Por. art. 33 prawa autorskiego i wydane na jego podstawie rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 IX 1972 r. w sprawie zasad i stawek wynagradzania autorów oraz zawierania umów wydawniczych o wydanie dzieł w formie książkowej (Dz.U. nr 40, poz. 2,59).

którym istotnie czasem zależy w pierwszym rzędzie na opublikowaniu utworu⁷, nie da się utrzymać w świetle analizy funkcji społecznej, treści ekonomicznej oraz zadań, jakim umowa wydawnicza ma służyć w państwach o ustroju socjalistycznym. Toteż nic dziwnego, że np. w nauce prawa autorskiego w NRD przyjmuje się pogląd całkowicie zbieżny z reprezentowanym przeze mnie⁸. Dodam nadto, że odmienne zdanie byłoby nader trudno obronić na tle art. 34 prawa autorskiego, który wyraźnie stanowi, iż wydawca jest zobowiązany zapłacić twórcy wynagrodzenie. Nie dałoby się go również pogodzić z socjalistyczną zasadą wynagradzania za wszelką pracę, a zatem także za pracę uprzedmiotowioną w utworach, wynalazkach itp.⁹. Jeśli przyjmie się trafność powyższego poglądu, to z kolei trzeba zgodzić się, że umowa, na podstawie której autor rezygnuje z wynagrodzenia, nie jest umową wydawniczą w rozumieniu art. 34 prawa autorskiego, chociażby nawet przeniósł on na wydawcę prawo wydania utworu, wydawca zaś zobowiązał się utwór ten wydać¹⁰. O tym zaś, czy postanowienie w sprawie wyłączenia wynagrodzenia jest prawnie skuteczne rozstrzyga zawsze całość okoliczności, przez które rozumieć należy m. in. panujące zwyczaje, jakie wchodzą w grę, np. w razie publikowania książek przeznaczonych dla jubilatów, niektórych wydawnictw okolicznościowych itp. Osobiście gotów jestem bronić stanowiska, że autor może skutecznie zrzec się dopiero należnego mu wynagrodzenia, a więc nie wcześniej niż z chwilą dostarczenia wydawcy utworu. Z istoty umowy wydawniczej o wydanie utworu przyszłego wynika zatem, że zawarte w niej postanowienie wyłączające wypłatę wynagrodzenia uznać wypada w każdym razie za prawnie bezskuteczne, gdyż byłoby ono równoznaczne ze zobowiązaniem się twórcy do neodpłatnego świadczenia pracy, potrzebnej do osiągnięcia jej uprzedmiotowionego rezultatu w postaci utworu. Í tylko dlatego poświęciłem stosunkowo sporo miejsca zagadnieniu zaliczenia zobowiązania wydawcy do wypłacenia autorowi wynagrodzenia, uważa-

⁷ Por. m.in. H. O. Boor, *Vom Wesen des Urheberrechts*, 1933, s. 34. Obowiązku wypłaty wynagrodzenia nie zaliczają do cech przedmiotowo istotnych umowy wydawniczej m.in. J. Górski, *Umowa wydawnicza według polskiej ustawy z 29 marca 1926 o prawie autorskim*, 1932, s. 133 i n.; E. Ulmer, *Urheber- und Verlagsrecht*, 1960, s. 322 i n. i K. Runge, *Urheber- und Verlagsrecht*, 1933, s. 431 oraz S. Ritter - man, *Komentarz do ustawy o prawie autorskim*, 1937, s. 196, choć trzeba zaznaczyć, że autor ten przyjmuje domniemanie obowiązku wypłacenia wynagrodzenia mimo braku odnośnych postanowień w umowie wydawniczej. Należy również pamiętać, że J. Górski wyraził swój pogląd na tle ustawy z 1926 r. Całkowicie odmienne stanowisko zajął natomiast w wywodach poświęconych umowie wydawniczej zawartych w pracy: A. Ohanowicz, J. Górski, *Zarys prawa zobowiązań*, 1970, s. 520.

⁸ Por. H. O. Sauerstein: op. cit, s. 271 i n.

⁹ Bliżej na ten temat A. Kopff, *Prawne i ekonomiczne podstawy autorskiego i wynalazczego prawa do wynagrodzenia*, *Studia Cywilistyczne* t. III, 1963, s. 3 n.

¹⁰ Byłaby to w pewnym sensie umowa zbliżona do umowy darowizny obciążonej poleceniem wydania utworu.

jąc przy tym, że jest to cecha przedmiotowo istotna każdej umowy wydawniczej, a więc że w tym zakresie nie ma żadnej różnicy między umową o utwór przyszły i o utwór już istniejący.

Mimo zgodności poglądów co do tego, że zobowiązanie twórcy do przeniesienia na rzecz wydawcy prawa wydania utworu stanowi cechę przedmiotowo istotną umowy wydawniczej, na tym tle pojawiają się szczególne wątpliwości wówczas, gdy się porównuje umowę o wydanie utworu przyszłego z umową o wydanie utworu istniejącego w chwili jej zawarcia. Po to, by wyraźnie wskazać na źródło tych wątpliwości przypomnę, że art. 34 prawa autorskiego stanowi, iż „przez umowę wydawniczą twórca przenosi na wydawcę prawo wydania utworu”. Jak bowiem można mówić o przeniesieniu takiego prawa w sytuacji, gdy utworu jeszcze brak i gdy w związku z tym twórca nie jest podmiotem prawa, którym mógłby rozporządzić? Rozwiązaniu tej trudności, której unikają zwolennicy poglądu, iż umowa wydawnicza nie jest umową o przeniesienie prawa i że rodzi ona jedynie skutki zobowiązujące, poświęcę z kolei swoją uwagę.

III

Zdaniem moim, rozporządzający charakter umowy wydawniczej nie budzi wątpliwości. Przemawia za tym przede wszystkim treść art. 34 prawa autorskiego. Gdyby bowiem ustawodawca nie zamierzał z umową wydawniczą wiązać skutku rozporządzającego, to z pewnością inaczej zreagowałby art. 34 tego prawa i powiedziałby np. o upoważnieniu udzielanym wydawcy przez twórcę w przedmiocie wydania utworu, podobnie jak postanowił w przypadku umowy licencyjnej znanej prawu wynalazczemu¹¹. Co więcej — mając na oku interesy wydawcy — musiałby wtedy postanowić, że przysługujące mu prawo jest skuteczne względem osób trzecich. Mimo iż tego nie uczynił nikt jednak nie odmawia wydawcy możliwości dochodzenia roszczeń w stosunku do osób trzecich. Okazuje się więc, że chociaż ustawa o prawie autorskim nie zawiera ani przepisu podobnego do art. 690 k.c., który do ochrony praw najemcy każe odpowiednio stosować przepisy o ochronie własności, ani też przepisu znanego ustawie o wynalazczości, której art. 44 ust. 3 powiada, że „uprawniony z licencji wyłącznej wpisanej do rejestru patentowego może na równi z uprawnionym z patentu dochodzić roszczeń z powodu naruszenia patentu, chyba że umowa licencyjna stanowi inaczej”, istnieje powszechna zgodność co do tego, iż wydawca korzysta z ochrony względem osób trzecich. Jeśli w tym stanie rzeczy odrzucimy pogląd, że umowa wydawnicza wywołuje skutek rozporządzający w postaci przeniesienia na wydawcę wy-

¹¹ Por. art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 19 X 1972 r. o wynalazczości (Dz.U. nr 43, poz. 272). Bliżej na temat charakteru owego upoważnienia por. S. Grzybowski i A. Kopff, *Umowy licencyjne. Postać prawna i treść*, *Studia Prawnicze* z. 22, 1969, s. 27 i n.

łącznego prawa wydania utworu, to stracimy wszelką podstawę normatywną dla wspomnianych przed chwilą roszczeń wydawcy, których potrzeby i zarazem istnienia nikt nie neguje.

Zaliczenie umowy wydawniczej do kategorii umów rozporządzających nie rozstrzyga jeszcze o tym, jakie prawo jest przedmiotem owego rozporządzenia. Ten zaś problem budzi również kontrowersje w nauce prawa autorskiego, a nadto sposób jego rozstrzygnięcia wpływa, jak zobaczymy w poważnym stopniu na odróżnienie umowy wydawniczej o utwór przyszły od umowy, której przedmiotem jest utwór istniejący, co jednak bynajmniej nie decyduje o ich zaliczeniu do odrębnych typów umów.

Jeśli idzie o charakter prawa przenoszonego na wydawcę, to rysują się tu dwie możliwości konstrukcyjne. Po pierwsze, można stanąć na stanowisku, że autor przenosi na wydawcę część służącego mu prawa autorskiego, jakie powstaje na jego rzecz z chwilą dokonania utworu. Po drugie można bronić poglądu, że autor nie przenosi żadnego swego prawa, lecz że umowa wydawnicza jest źródłem powstania nowego prawa w postaci prawa wydania utworu. Drugie z wyżej powołanych stanowisk trzeba niewątpliwie przyjąć na gruncie ustaw autorskich opartych na konstrukcji monistycznej, ponieważ zgodnie z tą konstrukcją, stosowaną np. w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych w NRF¹², prawo autorskie przysługujące twórcy jest prawem niezbywalnym ze względu na swój mieszany majątkowo-osobisty charakter¹³. Ponieważ jednak polska ustawa o prawie autorskim została oparta na konstrukcji dualistycznej¹⁴, nie ma potrzeby uciekania się do koncepcji kreowania umową wydawniczą lub ustanawiania przez autora w sposób niezależny od swego prawa, nowego prawa bezwzględnie w postaci prawa wydania utworu drukiem i komplikowania sobie zadania o dodatkową trudność polegającą na konieczności skonstruowania treści tego prawa i to bez wyraźnych wskazówek normatywnych. Co więcej, przyjęcie takiego poglądu nie ułatwia bynajmniej rozwiązania interesującego nas tu zagadnienia, czy umowa wydawnicza o wydanie utworu przyszłego wywiera skutek rozporządzający, a jeśli tak, to z jaką chwilą. Na gruncie krytycznie omawianej przeze mnie koncepcji przyjmuje się bowiem, że prawo ustanawiane na podstawie tej umowy jest wprawdzie prawem odrębnym od prawa autorskiego, niemniej jednak od niego pochodnym (*abgeleitetes Recht*)¹⁵. Jak

¹² Blżej co do tej ustawy por. A. Kopff, *Nowa ustawa o prawie autorskim w Niemieckiej Republice Federalnej*, PiP 1966, z. 6, s. 1020 i n.

¹³ Założenia konstrukcji monistycznej i dualistycznej przedstawiłem w pracy: *Dzieło sztuk plastycznych i jego twórca w świetle przepisów prawa autorskiego*, 1961, s. 108 i n.

¹⁴ Jest to pogląd dominujący w polskiej literaturze prawniczej. Nie podzielają go jednak J. Serda, *Prawo autorskie do dzieła filmowego*, 1970, s. 96 i n, oraz J. Błeszyński, *Tłumaczenie i jego twórca w polskim prawie autorskim*, 1973, s. 113 i n.

¹⁵ Por. E. Ulmer, op. cit., s. 333 i n.

nietrudno dostrzec, dość sztuczna to konstrukcja, skoro — mając na względzie interesy wydawcy — przyjmuje się, że prawo pochodne powstaje wcześniej od prawa, z którego się ono wywodzi. Przeciwno jej przyjęciu na gruncie prawa polskiego przemawia nadto brzmienie art. 34 prawa autorskiego, który — jak już zaznaczyłem — mówi o przeniesieniu prawa wydania utworu, nie zaś o jego ustanowieniu przez twórcę. W tym stanie rzeczy należy przyjąć, że prawo wydania utworu stanowi część prawa autorskiego twórcy, który przenosi to prawo na wydawcę zawierając z nim umowę wydawniczą. Takie ujęcie określa nam jednocześnie charakter tego prawa, ponieważ wiadomo, że prawo autorskie jest prawem wyłącznym i skutecznym *erga omnes* oraz wskazuje na podstawy normatywne jego ochrony. Nie ulega także wątpliwości, że przyłączenie się do wyżej określonego poglądu każe oceniać umowę wydawniczą jako umowę wywołującą skutki zobowiązujące i rozporządzające.

IV

Zaliczenie umowy wydawniczej do kategorii umów zobowiązująco-rozporządzających nie budzi żadnych zastrzeżeń jeśli idzie o umowy dotyczące utworów istniejących w chwili jej zawarcia. Zawierając taką umowę twórca jest już bowiem podmiotem prawa autorskiego i może nim skutecznie rozporządzać zarówno w całości, jak i w części¹⁶. Dlatego nic nie stoi na przeszkodzie by uznać, że umowa wydawnicza wywołuje jednocześnie skutek zobowiązujący i rozporządzający, co stanowi regułę w naszym prawie cywilnym jeśli idzie o umowy zobowiązujące do przeniesienia własności¹⁷. Zdaję sobie naturalnie sprawę z tego, że umowa wydawnicza nie należy do kategorii umów przenoszących własność, ani nawet do umowy sprzedaży, z jaką na terenie prawa autorskiego spotykamy się raczej dość rzadko ze względu na to, że jest ona „wypierana” przede wszystkim przez umowę wydawniczą¹⁸, niemniej jednak sądzę, iż rozważając skutki umów zobowiązująco-rozporządzających wolno sięgać w drodze ostrożnej analogii do postanowień art. 155 k.c. Analogię tę wyobrażam sobie przede wszystkim jako odwołanie się do romanistycznej koncepcji umów zobowiązująco-rozporządzających, które wywołują oba te skutki bądź jednocześnie, bądź uzależniają powstanie skutku rozporządzającego od dopełnienia stanu faktycznego dokonaniem dodatkowej czynności, takiej np. jak przeniesienie posiadania rzeczy. Rozważmy zatem interesujące nas zagadnienie w świetle art. 155 § 2 k.c. Jak wiadomo, przepis ten stanowi, że „jeżeli przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku, do przeniesienia

¹⁶ (Por. art. 30 § 1 prawa autorskiego.

¹⁷ Por. art. 155 § 1 k.c.

¹⁸ Por. A. Kopff w pracy: S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, *Zagadnienie prawa autorskiego*, 1973, s. 177 i n.

własności potrzebne jest przeniesienie posiadania rzeczy. To samo dotyczy wypadku, gdy przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy przyszłe". Jak łatwo dostrzec, utwór przyszły, który autor według swego oświadczenia napisze, zbliża się najbardziej do rzeczy przyszłej stanowiącej przedmiot umowy zobowiązującej do przeniesienia jej własności. W tym ostatnim wypadku powstanie skutku rozporządzającego w postaci przejścia prawa własności rzeczy na nabywcę uzależnione jest od przeniesienia jej posiadania, które — rzecz oczywista — musi zostać poprzedzone wytworzeniem rzeczy. Jeśli sprzedawca dokona tych czynności, własność rzeczy przejdzie na nabywcę bez potrzeby zawierania odrębnej umowy rozporządzającej, którą — zgodnie z systemem germańskim — traktuje się jako umowę kauzalną i dlatego jej ważność uzależnia się od ważności umowy zobowiązującej¹⁹.

Stosując w drodze analogii przepis art. 155 § 2 k.c. do umowy wydawniczej o wydanie utworu przyszłego musimy po pierwsze stwierdzić, że z chwilą zawarcia takiej umowy skutek rozporządzający jeszcze nie wystąpił, ponieważ nie istniał jeszcze utwór i twórcy nie służyły żadne prawa autorskie względem niego. Po drugie, będziemy jednak musieli przyznać, że powstanie skutku rozporządzającego nie jest zależne od zawarcia umowy rozporządzającej, lecz jedynie od dopełnienia stanu faktycznego dodatkową czynnością, jaką na gruncie art. 155 § 2 k.c. stanowi przeniesienie posiadania rzeczy. Powstaje tu z kolei pytanie, jaka czynność podjęta przez twórcę skutkuje przeniesieniem prawa wydania utworu. Wyboru trzeba dokonać spośród dwóch możliwości. Po pierwsze, można stać na stanowisku, że skutek ten powstaje z chwilą dostarczenia wydawcy manuskryptu utworu, a więc z chwilą przeniesienia posiadania rzeczy fizycznej, w której utwór ten został utrwalony. Za trafnością takiego poglądu zdaje się przemawiać kilka przyczyn, a w szczególności analogia z art. 155 § 2 k.c., pewność daty, skoro dzień dostarczenia manuskryptu jest niewątpliwym oraz to, że dopiero z chwilą otrzymania manuskryptu wydawca ma faktyczną możliwość podjęcia czynności wydawniczych. Niemniej wolno jednak bronić poglądu, iż prawo wydania utworu przechodzi na wydawcę już z chwilą stworzenia utworu i że jego następcze dostarczenie przez twórcę stanowi jedynie wykonanie jednego z ciążących na nim zobowiązań. W dawniejszej literaturze przeważał pogląd pierwszy, natomiast w nowszej literaturze dominuje pogląd drugi²⁰. Osobiście opowiadam się za poglądem drugim, za jego przyjęciem przemawiają bowiem następujące przyczyny. Przedmiotem prawa autorskiego, a tym samym przedmiotem prawa wydania utworu, które jak wiadomo stanowi część prawa autorskiego, jest utwór będący dobrem niematerialnym, a nie jego fizyczne utrwalenie. Jest to stanowisko powszechnie akcepto-

¹⁹ Por. m.in. E. Ulmer, op. cit., s. 324 i n.

²⁰ Za pierwszym z powołanych rozwiązań opowiadają się m.in. Fabiáni i Piola-Caselli, za drugim natomiast Oppo, *Creazione intellettuale*, s. 39.

wane w doktrynie oraz przyjęte przez wszystkie ustawy o prawie autorskim. Skoro zatem prawo autorskie powstaje już z chwilą stworzenia utworu, to nie ma żadnych przeszkód by uznać, że z tą samą chwilą powstaje i przechodzi na wydawcę prawo wydania utworu. Rzecz oczywista, wydawca nie będzie mógł i tak zmusić twórcy do dostarczenia manuskryptu w celu opublikowania utworu, ponieważ twórca zawsze decyduje o tym, czy jego dzieło ma się ukazać²¹, niemniej jednak będzie on mógł przeciwstawić się skutecznie publikacji tego utworu przez innego wydawcę a w szczególności żądać, aby dzieło zostało mu przekazane w celu wydania. Jeśli bowiem twórca nie skorzystał z przysługującego mu prawa decydowania o publikacji (*droit de rester inedit*) i utwór swój chce ogłosić drukiem, to nie ma żadnych powodów by stało się to z uszczerbkiem dla praw pierwszego wydawcy. Po drugie, w interesie wydawcy leży, by możliwie jak najprędzej stał się on podmiotem prawa wydania utworu i aby tym samym przysługiwały mu roszczenia względem osób trzecich. Jest zaś rzeczą oczywistą, że chwila stworzenia utworu poprzedza w czasie chwilę dostarczenia manuskryptu wydawcy. Toteż należy powiedzieć, że względy celowościowe przemawiają za przyjęciem poglądu, iż umowa o wydanie utworu przyszłego wywołuje skutek rozporządzający już z chwilą stworzenia utworu, mimo iż określenie tej daty może w praktyce nastroczać sporo trudności. Jest to tym ważniejsze, że poczynszy od chwili gdy utwór został już opracowany istnieje realna obawa naruszenia praw wydawcy zarówno przez czynności podejmowane przez twórcę, jak i przez osoby trzecie. Trudno zatem w tej sytuacji odmówić wydawcy ochrony prawnej skutecznej *erga omnes* i przesunąć datę jej powstania do dnia dostarczenia manuskryptu.

W literaturze prawa autorskiego można spotkać pogląd, że wydawcy służą roszczenia skuteczne względem osób trzecich już od chwili zawarcia umowy wydawniczej o wydanie utworu przyszłego. Poglądu tego, nacechowanego troską o interesy wydawcy, nie można jednakże podzielić na gruncie prawa polskiego. Jak bowiem starałem się wykazać, umowa wydawnicza wywołuje w tym wypadku skutek rozporządzający dopiero z chwilą stworzenia utworu. Do tego czasu natomiast wydawca jest podmiotem praw względnych i dlatego może wystąpić przeciwko twórcy, jeżeli ten chciałby swym przyszłym prawem rozporządzić wbrew postanowieniom umowy wydawniczej i to nawet bez potrzeby uciekania się do art. 59 k.c. o uznanie kolejnej umowy zawartej przez twórcę za bezsku-

²¹ Prawo decydowania o publikacji (*droit de rester inedit*) stanowi jedno z podstawowych uprawnień osobistych twórcy i oczywiście nie podlega żadnym ograniczeniom, o czym świadczą m.in. przepisy dotyczące ustanawiania licencji przymusowej w prawie autorskim (art. 16 pr. aut.). Licencja taka może bowiem zastać udzielona tylko wtedy, gdy utwór został już uprzednio «ogłoszony». Por. także art. 58 prawa autorskiego, który wyłącza możliwość prowadzenia egzekucji z prawa autorskiego.

teczną względem siebie. Nie może natomiast przeciwstawić się twórcy, jeżeli ten rozpowszechni swój utwór w inny sposób niż przewidziany w umowie wydawniczej lub jeśli opublikuje on drukiem nawet istotną część utworu²². Te formy dyspozycji utworem pozostają bowiem zawsze przy twórcy, a więc także po powstaniu prawa wydania utworu.

Jest sprawą bezsporną, że interesy wydawcy przemawiają za wzmocnieniem jego pozycji już od chwili zawarcia umowy wydawniczej o wydanie utworu przyszłego. Dlatego byłoby wskazane, aby w razie zmiany ustawy o prawie autorskim zamieścić w niej postanowienie, iż wydawca korzysta z ochrony względem osób trzecich już od chwili zawarcia umowy. Postanowienie takie, uzasadnione stanem oczekiwania prawnego na przeniesienie prawa wydawniczego (zwanego niekiedy także prawem nakładczym), nadawałoby stosunkowi obligacyjnemu między wydawcą i twórcą charakter zbliżony do prawa bezwzględnego, a to ze względu na przyznanie wydawcy ochrony skutecznej *erga omnes*. Dopóki jednak wspomniana zmiana ustawodawcza nie nastąpi, pogląd iż wydawca utworu przyszłego cieszy się taką ochroną trzeba traktować jako wniosek *de lege ferenda*.

Jak wynika zatem z przeprowadzonych wyżej wywodów, jestem zdania, że umowa o wydanie utworu przyszłego jest również umową zobowiązująco-rozporządzającą z tym tylko zastrzeżeniem, że skutek rozporządzający następuje dopiero z chwilą stworzenia utworu. Okoliczność ta nie sprawia jednak aby umowę tę uważać za odrębny typ umowy, podobnie jak nie mówimy o odrębnym typie umowy sprzedaży, której przedmiotem są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku lub mające powstać w przeszłości.

V

Na początku artykułu zazaczyłem, że w umowie wydawniczej o wydanie utworu przyszłego tkwi swoiście pojęty element „produkcyjny”, polegający na tym, iż twórca oświadcza wydawcy, że napisze utwór na oznaczony temat. Rozważmy zatem, czy włączenie tego elementu w obręb umowy nie przekształca jej w odrębny typ, tak jak ma to miejsce np. w wypadku umowy dostawy, różniącej się od umowy sprzedaży przede wszystkim zobowiązaniem dostawcy do wytworzenia rzeczy oznaczonych rodzajowo.

W literaturze prawa autorskiego próbowano umowę wydawniczą ujmować jako szczególny rodzaj umowy o dzieło²³. Okazało się jednak, że takie ujęcie jest nietrafne i że niczego nie wyjaśnia. Po pierwsze bo-

²² Por. H. O. Sauenatein, ap. cit., s. 282 i n.

²³ O próbach takich piszą J. Górski, *Umowa wydawnicza...*, op. cit. oraz A. Kopff, *Charakter prawny umowy wydawniczej...*, op. cit.

wiem, umowa wydawnicza jest tzw. umową celową o wydanie utworu, przy czym z punktu widzenia tego celu jest sprawą najzupełniej obojętną, czy twórca dostarczy wydawcy utwór gotowy, czy przeciwnie, taki, który dopiero napisze. Po drugie, dostarczenie utworu nie powoduje bynajmniej wygaśnięcia stosunku umownego lecz zobowiązuje wydawcę do wydania utworu²⁴. Jeśli uchybi on temu obowiązkowi, autorowi należy się wynagrodzenie, które w niczym nie pozbawia go możliwości wyłącznego rozporządzania utworem i zawierania umów wydawniczych z innymi wydawcami. Po trzecie, zakres praw i obowiązków stron, a w szczególności zakres obowiązków wydawcy, przekracza znacznie zakres obowiązków zamawiającego. Ma on bowiem nie tylko zapłacić wynagrodzenie, lecz również wydać utwór w swoim imieniu i na swój rachunek. Po czwarte, chociaż przedmiotem umowy o dzieło jest zazwyczaj wytwór nietypowy, to jednak cechy tego wytworu można z góry dość ściśle określić, w każdym zaś razie znacznie bliżej niż cechy utworu. Ma to znaczenie jeśli idzie o możliwość „podzlecenia” dzieła oraz wpływa zupełnie inaczej na ocenę wad fizycznych, których bardzo odległym odpowiednikiem mogłyby być wady jakościowe utworu. Po piąte, na podstawie umowy o dzieło wynik wykonanej pracy przechodzi w całości w gestię prawną zamawiającego, natomiast po zawarciu umowy wydawniczej twórca jest nadal podmiotem prawa autorskiego. Po szóste, wydawca nigdy nie może skutecznie domagać się napisania utworu, ponieważ jest to świadczenie nie nadające się do wyegzekwowania w drodze przymusu, a wszelki nacisk wywierany w tym kierunku na twórców byłby zdecydowanie szkodliwy, pomijając zresztą bezowocność takich wysiłków. Z tych zatem powodów inaczej zostały ukształtowane cechy przedmiotowo istotne umowy wydawniczej i umowy o dzieło. Zachodzą pomiędzy nimi tak znaczne różnice, że umowy wydawniczej żadną miarą nie można uważać za rodzaj umowy o dzieło i to także wtedy, gdy dotyczy ona wydania utworu przyszłego. Należy także stwierdzić, że ostatnio wspomniana umowa wydawnicza nie jest też umową mieszaną, zawierającą elementy umowy wydawniczej i umowy o dzieło. Świadczy o tym m.in. redakcja umowy wzorcowej, w której jest mowa o oświadczeniu, nie zaś o zobowiązaniu twórcy w przedmiocie napisania utworu. Użycie takiego zwrotu jest bezpośrednią konsekwencją tego, że autor nie zobowiązuje się do stworzenia utworu, gdyż takie zobowiązanie i tak byłoby pozbawione możliwości dochodzenia jego wykonania. Toteż w literaturze prawa autorskiego powszechnie uważa się, iż umowa wydawnicza o wydanie utworu przyszłego nie jest umową o dzieło oraz że nie zawiera elementów takiej umowy²⁵. Nie znaczy to jednak, aby na terenie prawa autorskiego, w

²⁴ Należy jednak pamiętać, że wydawca może każdej chwili odstąpić od wydania utworu, jeżeli wydanie byłoby sprzeczne z interesem Państwa Ludowego, co nie zwalnia go wszakże z obowiązku wypłacenia wynagrodzenia (art. 38 § 2 i 3 pr. aut.).

²⁵ Por. prace powołane w przypisie 23 i wskazaną tam dalszą literaturę.

szczegółności w zakresie architektury, plastyki, zdobnictwa artystycznego, nie były zawierane umowy o dzieło. Ich treść i funkcja wyglądają wszakże zupełnie inaczej niż treść i funkcja umowy o wydanie utworu przyszłego²⁶.

Jak więc wynika z powyżej przeprowadzonych wywodów, tzw. element produkcyjny, leżący w gruncie rzeczy poza zakresem umowy wydawniczej, choć realizowany dzięki jej zawarciu, nie wpływa bynajmniej na zaliczenie umowy o wydanie utworu przyszłego do odrębnego typu, odmiennego od umowy wydawniczej uregulowanej w art. 34 prawa autorskiego.

VI

Podsumujmy obecnie nasze rozważania. Umowa wydawnicza, zarówno dotycząca wydania utworu istniejącego w chwili jej zawarcia, jak i utworu przyszłego jest wzajemną umową konsensualną, wywołującą skutki zobowiązujące i rozporządzające. Jeśli umowa dotyczy utworu istniejącego, skutek rozporządzający występuje równocześnie ze skutkiem zobowiązującym, jeśli natomiast jej przedmiotem jest utwór przyszły — przejście prawa następuje z chwilą stworzenia utworu. Ponieważ umowa wydawnicza jest umową rozporządzającą, przy czym przedmiotem rozporządzenia jest część prawa autorskiego twórcy, do jej ważności potrzeba dochowania formy pisemnej. Wniosek taki wypływa z art. 30 § 2 prawa autorskiego, który stanowi: „umowa o przeniesienie autorskich praw majątkowych wymaga formy pisemnej”²⁷. Z tego powodu nie mogę się zgodzić z poglądem Sądu Najwyższego, że do zawarcia umowy wydawniczej nie jest potrzebne dochowanie formy pisemnej, ponieważ nie jest ona umową o przeniesienie autorskiego prawa majątkowego. Swój pogląd w tej kwestii uzasadniłem wyczerpująco na innym miejscu, wyrażając jednocześnie zdanie, że w razie niedochowania formy pisemnej dochodzi do skutku umowa o rozpowszechnianie utworu drukiem²⁸. Od umowy wydawniczej różni się ona przede wszystkim tym, że nie rodzi skutków rozporządzających. Z tego względu należy ją zaliczyć do kategorii umów licencyjnych, znanych także prawu autorskiemu i zawierających jedynie upoważnienie do wydania i rozpowszechniania utworu²⁹.

²⁶ Por. m.in. E. Ulmer, op. cit., s. 312, 327 i 389.

²⁷ Mimo iż art. 30 § 2 prawa autorskiego nie wspomina o rygorze nieważności należy przyjąć, że na jego tle idzie o formę *ad solemnitatem*, ponieważ w czasie wejścia w życie ustawy o prawie autorskim prawo nasze nie znało formy w celach dowodowych.

²⁸ Por. A. Kopff, *Charakter prawny umowy wydawniczej*, s. 353 i n.

²⁹ Co do umów licencyjnych w prawie autorskim por. m.in. R. Muttentzer, *Der urheberrechtliche Lizenzvertrag*, 1970; H. D. Beck; *Der Lizenzvertrag im Verlagswesen*, 1961, a w polskiej literaturze prawniczej A. Kopff w: *Zagadnienia prawa autorskiego...*, op. cit., s. 205 i n., w szczególności zaś s. 215. Pragnę również nad-

DE CONTRAT D'ÉDITION DE L'ŒUVRE EN PRÉPARATION

Résumé

L'auteur traite dans cet article du caractère juridique du contrat d'édition de l'oeuvre en préparation, conçue comme oeuvre inexistante encore au moment de la conclusion de ce contrat d'édition. Il centralise et concentre son argumentation à la base du droit polonais. Tout d'abord, il analyse l'article 34 du droit de l'auteur et il constate que les caractères essentiels de sujet du contrat d'édition sont formées par les obligations suivantes: 1) rétablissement par le créateur ou par son successeur au droit, du droit exclusif de la publication et de l'impression de l'oeuvre au profit de l'éditeur, 2) l'obligation de l'éditeur d'imprimer cette oeuvre en son propre nom et à son propre compte afin de la transmettre à la diffusion, 3) l'obligation de l'éditeur de payer au créateur — auteur des honoraires d'auteur dont le montant est en principe normalisé et établi par les dispositions *iuris cogenti*. Selon l'auteur de cet article, les éléments mentionnés ci-dessus sont contenus dans chaque contrat d'édition donc le contrat d'édition concernant et touchant aussi bien l'édition de l'oeuvre existante au moment de la conclusion du contrat d'édition que concernant une oeuvre qui sera préparée en avenir plus ou moins précisé.

L'élément productif spécialement conçu et propre au contrat d'édition de l'oeuvre qui sera réalisée en avenir ne distingue guère ces deux contrats, parce qu'en vertu de tel contrat le créateur ne s'oblige pas d'écrire une oeuvre, mais seulement il déclare qu'il écrira une oeuvre précise. En rapport avec tel règlement de cette question, l'éditeur ne peut pas avoir des prétentions que l'auteur écrive cette oeuvre et nota bene cette prétention ne serait pas capable d'être exécutée par la voie de la contrainte par corps.

Le contrat d'édition appartient à la catégorie des contrats donnant des effets des obligations et des effets disposants en formes de la transmission du droit de la publication de l'oeuvre à l'éditeur. Ce droit fait partie du droit d'auteur, qui est créé au profit de l'auteur au moment de la réalisation de l'oeuvre. Dans le cas du contrat d'édition dont le sujet est l'oeuvre existante au moment de sa conclusion, l'effet de disposition apparaît en même temps avec l'effet obligeant, par contre, dans le cas du contrat d'édition portant sur la publication d'une oeuvre future, inexistante encore au moment de la conclusion du contrat, cet effet a lieu seulement au moment de la réalisation de l'oeuvre parce qu'à ce moment-là, l'auteur devient le sujet de droit et il peut le disposer, entre autre, au profit de l'éditeur.

Pour produire un effet de disposition, il n'est pas nécessaire de conclure un contrat séparé en prenant le contact avec le contrat d'obligation conclu auparavant, parce que le contrat d'édition est un contrat obligeant — disposant. Telle normalisation basée sur la conception romane (romaine) est propre au droit polonais comme cela est certifié et confirmé particulièrement par l'article 155 du code civil. Il est évident, que, jusqu'au moment de la transmission du droit d'édition, d'une oeuvre à l'éditeur, celui-ci acquiert seulement les prétentions relatives par rapport avec l'auteur. Il semble, qu'au cas du changement de la loi du droit d'auteur, il serait souhaitable d'attribuer et d'accorder à l'éditeur de l'oeuvre en préparation des prétentions effectives *erga omnes* déjà dès le moment de la conclusion du contrat.

mienić, że umowę wydawniczą o wydanie utworu przyszłego odróżnia się od umowy opcji (*Optionsverträge*), na podstawie których twórca zobowiązuje się zawierać umowy wydawnicze w zakresie swego przyszłego dorobku twórczego z Określonym wydawcą oraz od umowy przedwstępnej zobowiązującej do zawarcia konkretnie oznaczonej umowy wydawniczej. Por. m. in. E. Ulmer, op. cit., s. 325 i n.