

Swoboda obiegu informacji technicznej

w etyce wolnego oprogramowania i prawie autorskim.

1. Wstęp i cele pracy

Lata po II Wojnie Światowej znamionuje stały wzrost roli informacji w społeczeństwach i społeczności światowej. Dobitym przejawem znaczenia informacji we współczesnej cywilizacji jest ostatnio sformułowana idea “społeczeństwa informacyjnego¹”. Nie jest jasne, jak ma wyglądać społeczeństwo informacyjne, nie jest jeszcze do końca przesądzona treść owej idei ani środki jej realizacji. Wiadomo jednak, że dziedziną, od której przede wszystkim zależeć będzie rozpowszechnianie informacji i środków jej przekazu jest informatyka i że prawo może odgrywać istotną rolę w kształtowaniu stosunków społecznych z nią związanych. Programowanie w większości systemów prawnych objęte jest regulacją prawa autorskiego, dlatego warto poddać analizie stosunek tego prawa do wolności obiegu informacji. W niniejszej pracy zamierzam przedstawić i zanalizować także istniejący równoległe z prawem zespół norm i wartości regulujących postępowanie z informacją, jakim jest etyka wolnego oprogramowania. Zakresy zastosowania norm obu porządków krzyżują się, a ich podstawowe założenia są - przynajmniej na pierwszy rzut oka – różne. Wraz z rozwojem stosunków społecznych może zatem coraz częściej dochodzić do konfliktu idei leżących u podstaw “prawa komputerowego” i etyki programistów.

Celem pracy jest przede wszystkim wskazanie, jakie to są idee. Ponieważ programowanie to tworzenie i przetwarzanie informacji, mowa będzie przede wszystkim o normach regulujących postępowanie z informacją techniczną. W szczególności zamierzam:

- wyjaśnić, co to jest ruch wolnego oprogramowania,
- przedstawić podstawowe idee i normy etyki hakerskiej,
- przedstawić odpowiednie idee i normy prawa autorskiego,
- porównać podstawy aksjologiczne obu zbiorów norm.

Należy na wstępie zaznaczyć, że temat pracy nie obejmuje rozważań dotyczących zależności walidacyjnej prawa i etyki. Dla celów porównania treści norm nie ma znaczenia, jaką pozycję zajmują one w systemie społecznym. Zatem normy etyczną i prawną, z których pierwsza nakazuje jakieś postępowanie, a druga go zakazuje, będę traktował jako dwie równoważne normy wzajemnie sprzeczne. Takie podejście pozwoli określić wzajemny

¹ W Unii Europejskiej przyjęto dyrektywę mającą na celu harmonizację prawa autorskiego w społeczeństwie informacyjnym, (2001/29/WE z 22.5.2001r.), OJL 167 z 22.6.2001r. Wydaje się, że cytowana regulacja presuponuje istnienie społeczeństwa informacyjnego, który to stan rzeczy wymaga harmonizacji prawa autorskiego. Uważam, że jest to niewłaściwe założenie, i postaram się poniżej wytłumaczyć mój punkt widzenia.

stosunek norm prawnych i etycznych, a także ich stosunek do określonych idei, co może być przydatne jako materiał dla dalszych rozważań *de lege ferenda* na gruncie “prawa komputerowego”.

2. Wartości -> idee -> normy

Podstawowe pojęcia używane w pracy są następujące:

1. Wartości pojmuję jako przedmioty intencjonalne, rozpoznawane w przedmiocie sądu. Zatem wartości istnieją obiektywnie i wywołują ocenę². Wartości można przypisać przedmiotom jednostkowym lub powszechnikom, rozumianym jako pojęcia ogólne. Określone wartości mogą występować w idealnych stanach rzeczy w sposób pełny. Takie stany rzeczy można pomyśleć, a zatem są one możliwe³. Powszechnie przyjmuje się, że na wartościach oparta jest powinność⁴. Poniżej przedstawię bliżej tę zależność.
2. Idee, o których piszę, rozumiem jako dyrektywy realizacji wspomnianych idealnych stanów rzeczy. Na ideę zatem składa się obraz stanu rzeczy w sposób pełny uposażonego w określoną wartość i nakaz urzeczywistniania tego stanu rzeczy. Idee nakazują realizować wartości w sposób pełny, a nakazy te są kategoryczne. Można przyjąć że idea powstaje, gdy spośród możliwych stanów rzeczy ktoś wybiera ten, który jest najbardziej wartościowy i formułuje nakaz jego urzeczywistniania.
3. Norma to wyrażenie, które w sposób jednoznaczny określone podmiotowi w określonych okolicznościach nakazuje określone zachowanie⁵. Porównując normy z opisanymi powyżej ideami można powiedzieć, że są one także nakazami (zakazami) realizacji idealnych stanów rzeczy. Od idei odróżnia je określoność podmiotu-adresata i ograniczenie stanu rzeczy do takiego, który może być zrealizowany zachowaniem adresata. Zatem o ile idee nakładają powinności idealne, czyli takie, które nie zależą od możliwości ich spełnienia, i nie mają określonych adresatów, to normy postępowania nakładają powinności realne, a więc zależne od możliwości ich spełnienia. (*Impossibilium nulla obligatio est.*) Podział na powinności realną (normatywną) i idealną przyjąłem za Maxem Schelerem⁶.

Jak wspomniałem, celem pracy jest porównanie podstawowych wartości etyki wolnego oprogramowania i prawa autorskiego. Wypowiedzi dyrektywne, z których składają się prawo i etyka nie mówią jednak o wartościach, ale o powinnościach. Pojawia się zatem problem, jak należy interpretować wartości z wypowiedzi składających się na tekst normatywny. Według przyjętej metody pierwszą czynnością będzie przekształcenie takich wypowiedzi w normy. Już na tym etapie dojdzie do ograniczenia zakresu badań, ponieważ zamierzam przedstawić tylko te normy, które odnoszą się do postępowania z informacją techniczną. Interpretacja norm zostanie przeprowadzona według derywacyjnej koncepcji

² Por. Karol Wojtyła, *Osoba i czyn*, Tadeusz Czeżowski, *Pisma z etyki i teorii wartości*, Ossolineum, 1989, 109 i n.

³ Pojęcie stanu rzeczy por. Ludwig Wittgenstein, *Traktat logiczno-filozoficzny*, Wa-wa, 2002, s. 5, a także: Czesław Znamierowski, *Oceny i normy*, Warszawa, 1957, s.18.

⁴ *Encyklopedia Socjologii*, Oficyna Naukowa, Wa-wa, 2000, hasło -> “wartość.”

⁵ Maciej Zieliński, *Wykładnia Prawa . Zasady . Reguły . Wskazówki*, Wa- wa. 2002.

⁶ Por. Max Scheler, *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik*, s. 200, Bern, 1954. Cyt. za: Jerzy Trębicki, *Etyka Maxa Schelera*, s.107, Warszawa, 1973.

wykładni⁷, na podstawie aktów prawa autorskiego regulujących obieg informacji⁸ (oprogramowania). Za źródło interpretacji norm etycznych posłużą przede wszystkim licencje powszechne i kompilacje zasad hakerskich, a dla celów porównawczych także kodeksy etyki naukowej (wykazujące szereg analogii). Pomocniczo będę korzystał z nielicznych dokumentów opiniujących lub komentujących objęcie *software* prawem autorskim oraz z zapisanych na stronach internetowych wypowiedzi przedstawicieli ruchu wolnego oprogramowania.

Na podstawie treści normy, która jest nakazem/zakazem realizacji określonego stanu rzeczy możemy orzekać o wartościach leżących u jej podstaw, ponieważ:

1. Istniejący stan rzeczy można określić jako wartościowy⁹,
2. Zachowanie będące realizacją normy może być określone jako wartościowe.
3. Stan rzeczy po zrealizowaniu normy może być określony jako wartościowy.

Od obserwacji stanu rzeczy w którym wartość występuje, można przejść do ujęcia samej tej wartości w jej istocie. Jest to czynność przez fenomenologów nazwana ideacją¹⁰. Ponieważ normy są ustanawiane dla urzeczywistnienia określonych wartości, stan rzeczy który powstanie w wyniku realizacji danej normy będzie w wyższym stopniu uposażony w tę wartość, niż stan sprzed jej zrealizowania. Obserwując zachowanie zgodne z normą obserwujemy jednocześnie przyrost wartości w możliwym świecie. Zdolność normy do powodowania przyrostu wartości nazywam “kierunkiem aksjologicznym” tej normy, lub “kierunkiem normy”.

Jeżeli wiele norm danego zbioru ma ten sam kierunek, to znaczy że u ich podstaw leży wspólna wartość, podstawowa dla tego zbioru norm. Nie będąc związaną konkretnymi przypadkami jej występowania, wyznacza ona kierunek idei danego porządku. U podstaw prawa autorskiego i etyki wolnego oprogramowania leży wiele takich idei, z których część odnosi się do obiegu informacji technicznej. Idee te ukazują stany rzeczy, ku którym zmierzają porównywane zbiory norm. Te idealne stany rzeczy mogą z kolei być sobie przedstawiane i badane pod kątem stopnia urzeczywistnienia wolności obiegu informacji, powszechności dostępu do niej i innych wartości. Oczywiście nie można na tej podstawie powiedzieć czegokolwiek o stopniu występowania wartości w przyszłym świecie, lecz można opisać światy idealne analizowanych porządków normatywnych. Będą to światy w pełni uposażone w wartości podstawowe zbiorów norm. Mam zamiar określić, czy wartości

⁷ Maciej Zieliński, *op. cit.*

⁸ *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, Dz. U. z 2000 r. Nr. 80, poz. 904 z późn. zm., *Akt paryski Konwencji berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych*, Dz. U. z 1990 r. Nr 82, poz. 474, załącznik, *Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPs)*, Dz. U. z 1996 r. Nr 32, poz. 143, załącznik, *Traktat WIPO o prawie autorskim*, Dyrektywa Rady EWG z 14 maja 1991r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych 91/250/EEC, Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego oraz Rady z dnia 22 maja 2001 r. o harmonizacji niektórych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym, *Traktat o stosunkach handlowych i gospodarczych między RP a USA*, Uchwała sejmu RP z dn.26 lipca 1991, Mon. Pol. Nr. 27, poz. 191.

⁹ To znaczy, że można w nim rozpoznać określoną wartość.

¹⁰ Metoda ideacji, czyli przejścia “od doświadczającej naoczności do widzenia istotnościowego” została przedstawiona przez Edmunda Husserla, por. Edmund Husserl, *Idee czystej fenomenologii i fenomenologicznej filozofii*, Warszawa, 1967, we wstępie. Następnie rozwijana przez filozofów uprawiających filozofię fenomenologiczną, w szczególności przez Romana Ingardena, por. Roman Ingarden, *U podstaw Teorii Poznania*, Warszawa, 1971. Ideacja pozwala na ogład istoty postrzeganego przedmiotu, dzięki ujęciu własności przedmiotu w abstrakcji od niego samego i badanie jej nie jako własności, lecz swoistego przedmiotu idealnego. Dla przykładu przejście od naoczności czerwonej sukienki do ogładu ejdetycznego (istotnościowego) “czerwonoci” stanowi ideację.

podstawowe dla autorskiego prawa komputerowego mogą być współrealizowane z podstawowymi wartościami etyki wolnego oprogramowania. Odpowiedź na to pytanie dadzą wyniki badania relacji logicznych i prakseologicznych norm etycznych i prawnych.

Można argumentować, że występują nie skonkretyzowane normami idee i normy nie będące konkretyzacjami idei, lub normy o nie zamierzonym skutku w sferze wartości. Faktycznie, realnie nie musi zachodzić żaden związek między wartościami, ideami i normami, nakazujący przedstawiać je razem i w przyjętej tu kolejności¹¹. Jednak można ująć wartości idee i normy w przedstawianych relacjach. Dzięki temu prawo i etyka mogą być przedstawione dynamicznie, a więc jako procesy składające się z kolejnych etapów. Tymi etapami są stany rzeczy przed i po sformułowaniu idei, ustanowieniu normy, realizacji normy.

3. Objaśnienia terminów

Zanim przejdę do omówienia powyższych zagadnień, chciałbym ustalić znaczenia używanych w pracy terminów:

- Program komputerowy to zestaw instrukcji i reguł przeznaczonych do użycia w komputerze, w celu osiągnięcia określonego rezultatu. Innymi słowy, jest to algorytm zapisany w języku zrozumiałym dla komputera. Polska ustawa o prawie autorskim, ujmująca program komputerowy jako utwór, nie zawiera jego definicji. Podobnie ma się rzecz z większością ustaw zagranicznych¹².
- Program komputerowy działa w komputerze jako kod zero-jedynkowy, czyli binarny. Jednak ze względu na trudność programowania ciągami zer i jedynek tworzone są języki programowania, których komendy i składnię można opanować. Programista piszący w języku wysokiego poziomu uzyskuje kod źródłowy. Ma on formę zapisu alfanumerycznego, czyli składającego się z symboli i liczb. Aby uzyskać kod zero-jedynkowy, wykonywalny przez komputer, konieczne jest tłumaczenie. Języki programowania można podzielić ze względu na sposób, w jaki dokonuje się tego tłumaczenia, na kompilowane i interpretowane;
- Pierwsze poddaje się kompilacji, czyli tłumaczeniu na kod binarny (pośredni). Jednocześnie sprawdzana jest poprawność składni programu. Z kodu pośredniego następnie generowany jest gotowy do działania binarny kod wykonywalny. Proces kompilacji jest zatem procesem tłumaczenia i weryfikacji składniowej poprawności programu¹³.
- W językach interpretowanych źródłowy lub pośredni kod programu jest na bieżąco odczytywany przez specjalny program zwany interpreterem, który natychmiast przesyła odpowiednie polecenia procesorowi, wykonując w ten sposób program¹⁴.
- Dekompilacją (*reverse engineering*) zwykło się nazywać proces otrzymywania kodu źródłowego z wykonywalnego kodu binarnego. Kod binarny jest dostępny dla użytkownika

¹¹ W każdym razie nie jest to zakładane, ani badane w tej pracy. Problem przejścia od przeżycia oceny moralnej do powinności jest raczej natury etycznej i stanowił przedmiot badania wielu wybitnych etyków i psychologów. Zainteresowanych odesłać wypada do prac: Karol Wojtyła, *Z badań nad podmiotem moralności*, T. 2, Lublin 2001., Tenże, *Osoba i czyn*, Kraków, 1969., Max Scheler, *op.cit.*, Czesław Znamierowski, *op.cit.*

¹² Aurelia Nowicka, *Prawnoautorska i patentowa ochrona programów komputerowych*, Warszawa, 1995, s. 11.

¹³ Krzysztof Barteczko, *Podstawy programowania w Javie*, Warszawa, 2003, s. 19.

¹⁴ J.w., s.19, Radosław Zajdel (Red.), *Kompendium informatyki medycznej*, Bielsko – Biała, 2003, s. 714.

programu, lecz aby można było dokonywać zmian w programie, np. w celu dostosowania go do osobistych potrzeb, konieczne jest jego tłumaczenie na zrozumiałą kod źródłowy.

- Termin: "haker" także wymaga wyjaśnienia. Jest on powszechnie, lecz błędnie używany w innym, niż przyjęte w tej pracy, znaczeniu. Abstrahując od niewłaściwego znaczenia, pojęcie "hakerstwa" będę rozumiał za Erickiem Raymondem jako swoiste "nastawienie i umiejętności"¹⁵. Nastawienie hakera charakteryzuje się zaciekawieniem i pasją w zgłębianiu przedmiotu badań, a także szukaniem nowych, nieszablonowych rozwiązań. Haker znajduje upodobanie w rozwiązywaniu pozornie nieważnych problemów, czerpie satysfakcję z samego programowania. "Hakiem" w żargonie programistów nazywa się niezwykle, cechujące się finezją i elegancją rozwiązanie jakiegoś problemu, a także dzieło, które wymagało wiele pracy i poświęcenia, służące samej tylko zabawie autora. Charakterystyczna dla hakerów jest wiara w dobro postępu i wolności rozwoju informatyki. Ważną cechą jest też dążenie do podnoszenia swoich kwalifikacji. Umiejętności hakera nie muszą być związane z programowaniem, lecz można realizować nastawienie hakerskie także w innych dziedzinach. Warunkiem jednak uznania kogoś za hakera jest to, by przedstawiał on najwyższy możliwy poziom tych umiejętności i realizował zasady hakerskie¹⁶. Termin, o którym mowa, został stworzony przez programistów, i żeby zostać hakerem, trzeba być za niego uznanym przez społeczność hakerską¹⁷. W tej pracy hakerstwo odnosić będę, zgodnie z przyjętym powszechnie rozumieniem, jedynie do procesu programowania.
- Wolne (wolnodostępne) oprogramowanie to takie oprogramowanie, którego kod źródłowy jest dostępny dla użytkownika, i które dodatkowo spełnia szereg warunków, zapewniających swobodę jego rozpowszechniania i wprowadzania doń zmian¹⁸. Trzeba odróżnić wolnodostępne oprogramowanie (w.o.), czyli "*free software*" (f.s.) od oprogramowania z dostępnym kodem źródłowym - "*open source software*" (o.s.s.). Różnice między nimi lapidarnie ujmuję zdanie umieszczone na stronie internetowej Free Software Foundation: „*Open source* to metodyka konstruowania, zaś wolne oprogramowanie to ruch społeczny”¹⁹. Często można spotkać nieporozumienia związane z tymi nazwami, na przykład program Linux, który spełnia warunki w.o. zaliczany jest do *open source*. Jest to podejście niewłaściwe, ponieważ pojęcie wolnego oprogramowania jest węższe od *open source*. Programiści związani z ruchem *free software* podkreślają, że należy używać terminu "wolnodostępne (lub wolne) oprogramowanie", ponieważ wskazuje ono na cele ruchu, a nie jedynie na charakter programu (chodzi tu o szereg swobód w sposobach używania kodu, oraz etykę stosunków międzyludzkich, np. dzielenie się z innymi informacją). Także oprogramowanie udostępniane na podstawie licencji "*Creative Commons*" należy zaliczyć do wolnego oprogramowania. Licencje te²⁰ przyznają użytkownikowi programu wszystkie te swobody działania na kodzie, których wymaga definicja wolnego oprogramowania, zaproponowana przez Richarda Stallmana²¹. Jednocześnie zawierają klauzulę, czyniącą tę licencję "wiralną" na podobieństwo licencji

¹⁵ "attitude and skill" Erick Raymond, *How to become a hacker*. Autor jest programistą, jednym z głównych teoretyków ruchu open source.

¹⁶ Por. Sam Williams, *Free as in freedom*, 2002.

¹⁷ J.w.

¹⁸ Wolność zdefiniowana jako cztery swobody przez Richarda Stallmana: por. Strona Free Software Foundation, www.fsf.org (szerzej- patrz przypis 27.)

¹⁹ Warunki uznania programu za wolne : patrz przypis 27. Oprogramowanie z dostępnym kodem źródłowym - *open source*- musi jedynie być rozpowszechniane wraz z pełnym kodem źródłowym, udostępnionym do zmian. Użytkownik nie jest obciążony żadnymi obowiązkami przy kolejnych redystrybucjach programu.

²⁰ Treść tej licencji jest dostępny pod adresem: www.creativecommons.org

²¹ Patrz przypis 27.

copyleft. Również w tym przypadku bowiem, licencja jest “związana” z programem, i musi być dostępna dla każdego, kto w jakikolwiek sposób wchodzi w kontakt z programem. Jeszcze czym innym jest tzw. “freeware” - czyli oprogramowanie darmowe. Słowo “free” użyte w tym wyrażeniu odnosi się do ceny, a nie wolności dostępu do kodu. Użytkownik takiego oprogramowania nie ma zapewnionych swobód składających się na pojęcie *free software*²².

- Osoba uprawniona z tytułu autorskich praw majątkowych (najczęściej jest nią twórca) może udostępniać program na podstawie umów, np. umowy licencyjnej, która pozwala na korzystanie z programu przez licencjobiorcę. W zależności od postanowień umowy licencyjnej, czyli przede wszystkim od określenia pól eksploatacji utworu, ew. zastrzeżenia nieodpłatności umowy, swoboda licencjobiorcy może kształtować się na różne sposoby. Wolne oprogramowanie udostępniane jest na podstawie szczególnego rodzaju licencji - licencji publicznej, która formułuje najszerszy zakres uprawnień (najpopularniejszym przykładem licencji publicznej jest GNU *General Public License*).
- W celu takiego rozpowszechniania oprogramowania, aby zapewnić prawa każdego użytkownika do badania i zmiany kodu podejmowane są różne kroki. Różne są sposoby określenia pozycji takiego oprogramowania w systemie prawa autorskiego. Jednym z nich jest sposób właściwy dla licencji *copyleft* (nazwa ma wskazywać na przeciwieństwo w stosunku do *copyright*), *Creative Commons*, i innych licencji, które można określić wspólnym mianem “publicznych”. Udostępnianie programów na podstawie licencji publicznych polega w istocie na wykorzystaniu ochrony prawnoautorskiej, jaka przysługuje programowi z mocy ustawy, do ukształtowania szczególnego stosunku licencji. Istotnym postanowieniem tego rodzaju licencji jest klauzula nakazująca zachowanie niezmienionych postanowień tej umowy w każdej dalszej redystrybucji programu lub jego derywatu. dopełnieniem tego postanowienia jest nakaz ujawniania postanowień licencji przy każdej takiej redystrybucji. Ma to zapobiec zamknięciu kodu na jednym z etapów rozpowszechniania wolnego programowania. Z powodu sposobu ich rozpowszechniania, licencje systemu *copyleft* nazwano “wiralnymi”. Swobody, które kształtują opisany powyżej system licencji publicznych (np. licencje *copyleft*, *Creative Commons*) zostaną szerzej opisane poniżej. Innym z możliwych sposobów rozpowszechnienia wolnego oprogramowania jest oddanie go do domeny publicznej. Należą do niej te programy, których autorów prawa majątkowe wygasły, oraz te, które nie podlegają ochronie prawnoautorskiej. Czy (w jakim zakresie) możliwe jest oddanie w drodze jednostronnej czynności prawnej przez osobę uprawnioną programu do domeny publicznej – jest kwestią, której rozjaśnienie wykracza poza ramy tego artykułu. Powstaje też problem obszaru wiedzy, która powinna należeć do domeny publicznej²³. W każdym razie należy powiedzieć, że z punktu widzenia etyki wolnego oprogramowania informacja techniczna powinna należeć do domeny publicznej. System licencji publicznych, w realiach obowiązującego prawa autorskiego, prowadzi do osiągnięcia skutków “tak jakby” rzeczywiście do niej należała.

²² Analizę postanowień licencji publicznych i omówienie kwestii ich legalności zawierają m. in. te artykuły: Andreas Guadamuz Gonzalel, *Viral Contracts or Unenforceable Documents? Contractual Validity of Copyleft Licenses*, w: *European Intellectual Property Review*, 2004, Z. 8. nr 26, s. 331-339, Maureen O'Sullivan, *The Pluralistic, Evolutionary, Quasi-legal Role of the GNU General Public License in Free Libre/open Source Software (“FLOSS”)*, w: *European Intellectual Property Review*, 2004, Z. 8, nr 26, s. 340-348.

²³ Kwestię relacji między sferą domeny publicznej i prawem autorskim omawia William Van Caenegem, *The Public Domain: Scientia Nullius?*, w: *European Intellectual property review*, 2002, nr 24, z. 6, s. 324-330.

4. Informacja techniczna w etyce wolnego oprogramowania

"Information wants to be free!" - To hasło oddaje główny rys ideologii, w założeniu której istotą informacji jest docieranie do odbiorcy, a zadaniem programisty - tworzenie informacji i puszczanie jej w obieg. Rzeczywiście, swoboda obiegu informacji ma dla programistów podstawowe znaczenie. Jak zatem doszło do ukształtowania się zbioru zasad postępowania z informacją techniczną? Gdzie jest ich źródło?

Aby odpowiedzieć na te pytania należy uświadomić sobie kilka faktów; Początki rozwoju informatyki przypadają na lata pięćdziesiąte XX wieku. Maszyny cyfrowe charakteryzowały wówczas potężne rozmiary, niewielka moc obliczeniowa i wysoka cena, w związku z czym nieliczne instytucje badawcze posiadały pracownie komputerowe. Dostęp do nich był utrudniony. Pracowano więc na zmianę: za dnia pracownicy naukowcy, a nocami młodzi programiści, z których część zamieszkała wprost w laboratoriach. Spowodowało to nagromadzenie wielu ludzi o wspólnych zainteresowaniach, pracujących nad podobnymi i zależnymi od siebie problemami. Miało to przynajmniej dwa istotne skutki: po pierwsze, postępowano według naturalnej w tych warunkach zasady, że jeśli ktoś napisał program, to dzielił się nim. Było to konieczne, aby nie powtarzać cudzej pracy. Po drugie, tworzyły się zaczątki subkultury programistycznej (przyczyniła się do tego także nieprzenośność programów tworzonych w Asemblerze między komputerami o różnych architekturach²⁴). Należy więc raczej powiedzieć, że było wtedy tyle subkultur z własnym slangiem i innymi elementami otoczki kulturowej, ile komputerów. W 1972 roku stworzono pierwszy język wysokiego poziomu - "C"²⁵. Z tym wydarzeniem zbiegło się w czasie połączenie wielu instytucji badawczych i uniwersytetów w Stanach Zjednoczonych przez ARPANET - sieć komputerową zaprojektowaną dla celów militarnych. Programistów pochodzących z różnych ośrodków nie dzieliła już od tej pory bariera językowa ani odległość. Postępy dokonane w latach poprzednich dały podstawę do stworzenia w latach siedemdziesiątych jądra systemu operacyjnego o nazwie Unix. Dzięki udostępnieniu go uczelniom, Unix został w niedługim czasie rozwinięty i zyskał dużą popularność²⁶. Dzięki wymienionym postępom subkultura programistyczna rozwinęła się i zunifikowała, łącząc grupę uznającą się za społeczność. Kontaktowano się początkowo za pośrednictwem ARPANET, którą wkrótce zastąpiła rozwijana przez hakerów Internet. Programiści ukuli termin "haker" i zaczęli tak nazywać tych, w których rozpoznawali członków społeczności. Kryteria uznawania osoby za hakera stanowiły:

- umiejętności, czyli biegłość w programowaniu i zdolność do niekonwencjonalnego rozwiązywania problemów,
- postawa, nacechowana bezinteresownością i pasją badawczą,
- kierowanie się określonymi normami etycznymi, mającymi źródło w etyce pracy naukowej.

Przechodząc do charakterystyki etyki wolnego oprogramowania należy zaznaczyć, że nie jest ona skodyfikowana. Źródła jej poznania nie można zatem znaleźć w jakimś obowiązującym dokumencie, są one bardziej rozproszone niż np. źródła etyki lekarskiej, czy pracowników nauki. Podejmowane są próby zebrania różnych zasad tej etyki, jednak obowiązują one zazwyczaj jedynie grono, które je ustanowiło. Źródłami, z których

²⁴ Artur Skura, *Dawno temu w Ameryce*, w: Linux- Chip special, jesień 2002.

²⁵ Stephen Prata, *Język C*, Wrocław, 1999, s.1.

²⁶ J.w.

odtworzono normy przedstawione poniżej, były przede wszystkim licencje publiczne. Licencje publiczne mogą przybierać różne formy, jednak wszystkie mają na celu rozpowszechnianie wolnodostępnego oprogramowania w systemach prawa autorskiego. Widać stąd, że muszą gwarantować wolności, które charakteryzują wolnodostępne oprogramowanie, lub wskazywać normy zakazujące ingerencji w sferę tych wolności²⁷. Zawierają zatem normy etyki hackerskiej, które stają się wiążące prawnie zastępując dyspozytywne normy licencji prawa autorskiego. W pracy oparłem się także na zbiorach zasad formułowanych przez zespoły programistów rozwijających wolne oprogramowanie. Najbardziej rozwiniętym przykładem takiego zbioru jest *Umowa Społeczna Debiana*²⁸. Za źródła posłużyły mi też kompilacje zasad i elementów subkultury hackerskiej, jak np. *How to become a hacker*²⁹, czy *Jargon File*³⁰, a także artykuły hackerskich guru zaangażowanych w ruch wolnego oprogramowania, w tym przede wszystkim Richarda Stallmana.

Chciałbym w tym miejscu przedstawić idee etyki wolnego oprogramowania oraz konkretyzujące je normy postępowania. Dla lepszej przejrzystości tekstu będę najpierw wymieniał poszczególne idee, a pod nimi normy postępowania:

1. Idea wolności

Idea ta nakazuje realizację stanu rzeczy w pełni uposażonego w wartość wolności. Normy wyszczególnione poniżej będą nakazywały przede wszystkim realizację wolności osoby. Będą się odnosić także do wartości szczegółowej w stosunku do wolności, jaką jest swoboda działania w sferze prywatnej, szczególnie dotyczącego legalnie uzyskanego oprogramowania.

1.1. Jeżeli nie jest to konieczne ze względu na ochronę swobody innej osoby, to zakazuje się ograniczania swobody osoby korzystającej z wolności. Zakazuje się w szczególności naruszania swobody wyboru oprogramowania lub sprzętu i wykorzystywania ich w dowolnym celu.

1.2. Jeżeli w nieuzasadniony sposób naruszana jest czyjaś swoboda, to nakazuje się wyrażanie publicznego sprzeciwu wobec tych naruszeń.

1.3. Jeżeli prawo jest skierowane przeciwko wolności, nakazuje się sprzeciwianie się takiemu prawu przez stosowanie obywatelskiego nieposłuszeństwa.

1.4. Jeśli prawo stoi w sprzeczności z zasadami etycznymi, wówczas zakazuje się dawania

²⁷ Podstawowe zasady stosowane wobec wszystkich licencji publicznych na oprogramowanie, które można uznać za wolnodostępne, czyli "free software":

- swoboda uruchamiania programu komputerowego w dowolnym celu (wolność 0)
- swoboda analizowania działania programu i dostosowywania go do swoich potrzeb (wolność 1).
- swoboda rozpowszechniania kopii ("swoboda pomocy sąsiadowi", (wolność 2)
- swoboda udoskonalania programu i publicznego rozpowszechniania własnych ulepszeń, tak, aby mogła skorzystać z nich cała społeczność (Wolność 3). (Warunkiem koniecznym zrealizowania swobód 1 i 3 jest dostęp do kodu źródłowego programu.) Licencje nakładają także powinności :
- zamieszczane w każdej licencji publicznej: Należy udostępniać każdemu program na takich samych zasadach, załączając licencję w niezmienionej formie do każdego egzemplarza kopii programu.
- zamieszczane w niektórych licencjach publicznych:
 - a. Należy załączyć informację o każdej zmianie w kodzie maszynowym tak, by program ją wyświetlał, albo należy zapisać ją w kodzie źródłowym programu.
 - b. Należy oddać wprowadzone zmiany do domeny publicznej, jeśli tylko program był oddany do domeny publicznej.
 - c. Zakaz oznaczania swoim nazwiskiem prac zależnych w stosunku do programu.

²⁸ Umowa Społeczna Debiana - www.debian.org

²⁹ Eric Steven Raymond , *How To Become A Hacker*, 2001.

³⁰ www.tuxedo.org

posłuchu takiemu prawu.

1.5. Jeżeli prawo jest przestarzałe i nieefektywne, to każdemu, kto jest tego świadom, nakazuje się dążenie do zmiany prawa tak, by było dostosowane do stosunków społecznych, które reguluje.

1.6. Jeżeli ktokolwiek chce organizować grupę samorządową, to zakazuje się naruszania jego swobody organizowania samorządu.

2. Idea *gift culture*- kultury darów

Idea ta oparta jest na wartości równości oraz wspólnoty, z których wywodzi się wartość bezinteresowności. Jest to idea budowania kultury opartej na współpracy i wzajemnej pomocy, w której pozycja jednostki jest tym wyższa, im więcej przyczyniła się ona do urzeczywistnienia równości społecznej. Szczególnym szacunkiem otacza się osoby działające dla dobra publicznego. W subkulturze hakerskiej są to słynni informatycy o statusie "guru", pamiętający początki informatyki.

2.1. Każdemu nakazuje się respektowanie równego i powszechnego prawa do informacji.

2.2. Zakazuje się dyskryminowania w licencji jakiegokolwiek osoby lub grupy osób.

2.3. Każdemu programiście w sytuacji, gdy ktoś potrzebuje jego pomocy technicznej i nie jest w stanie poradzić sobie sam, nakazuje się pomaganie zgodne z najlepszą wiedzą.

2.4. Każdemu, kto rozpowszechnia oprogramowanie, nakazuje się podawanie prawdziwych informacji o autorstwie programu.

2.5. Hakerom nakazuje się sprzeciwianie patentowaniu oprogramowania.

2.6. Jeżeli ktoś rozpowszechnia oprogramowanie, to zakazuje się mu stosowania praktyk monopolistycznych.

2.7. Każdemu, a w szczególności hakerom, w zakresie, w jakim prawo ogranicza współpracę między ludźmi lub zakazuje "pomocy sąsiadowi", zakazuje się dawania posłuchu takiemu prawu.

2.8. Każdemu nakazuje się respektowanie powszechnego prawa do wprowadzania zmian do wolnodostępnego oprogramowania i do czerpania z tego korzyści.

2.9. Programistom nakazuje się pomaganie w funkcjonowaniu infrastruktury (internetu i narzędzi programistycznych).

2.10. Programistom, którzy stworzyli program, nakazuje się udostępnianie go społeczności w celu jego wykorzystania i sprawdzenia.

2.11. Hakerom nakazuje się badanie kodu w celu znajdowania luk i udoskonalania go.

2.12. Osobom rozpowszechniającym oprogramowanie zakazuje się pobierania opłat za program. Dozwala się pobierać opłatę jedynie za nośnik programu, serwis lub instalację, lub opracowanie składające się na daną dystrybucję programu.

3. Idea swobody przepływu informacji

Idea ta jest nakazem działania w kierunku realizacji stanu rzeczy, w którym informacja techniczna jest swobodna. Wartość swobody odnosząca się do rozpowszechniania i korzystania z informacji jest szczegółowa w stosunku do wartości wolności. Ponieważ wiedza może być dzielona bez utraty jej wartości, powszechnie użyteczna informacja techniczna powinna być dobrem wspólnym. Istota informacji polega bowiem na docieraniu do ludzi, rozprzestrzenianiu się i na łączeniu z inną informacją. Sens tego oddaje hasło ruchu

w.o: "Informacja chce być wolna."

3.1.1. Jeżeli jest to możliwe w danym porządku społecznym, wówczas programistom nakazuje się udostępnianie programów bez zastrzegania praw autorskich do dzieła, traktując je jako domenę publiczną.

3.1.2. Jeżeli nie zapewnia to równego dostępu do informacji w danym społeczeństwie, to w systemie prawnoautorskiej ochrony software programistom nakazuje się udostępnianie oprogramowania na warunkach licencji publicznej.

3.2. Hakerom rozpowszechniającym oprogramowanie na podstawie licencji nakazuje się udzielanie licencjobiorcom następujących uprawnień:

- "wolność 0": uruchamiania programu w dowolnym celu,
- "wolność 1": badania kodu źródłowego programu i wprowadzania doń zmian (co zakłada swobodę dekompilacji kodu),
- "wolność 2": rozpowszechniania zmienionej wersji programu,
- "wolność 3": rozpowszechniania programu w wersji oryginalnej.

3.3. Jeżeli licencjobiorca uzyska określony zakres uprawnień do programu i rozpowszechnia ten program, lub program będący w stosunku do niego dziełem zależnym, to nakazuje się mu udzielanie w dalszych licencjach tego samego zakresu uprawnień, które uzyskał.

3.4. Zakazuje się wszelkiej cenzury środków rozpowszechniania informacji, w szczególności Internetu.

4. Idea postępu

Ideę tę realizują wszystkie normy, które realizują wolność obiegu informacji, ponieważ realizowanie tej ostatniej idei jest warunkiem koniecznym i wystarczającym postępu według etyki wolnego oprogramowania. Zatem postęp w ujęciu tej etyki należy rozumieć jako nieskrępowany rozwój nauki w warunkach równości wszystkich obywateli.

5. Idea twórczości

Wartością dla tej idei jest sama twórczość. Wyrażają ją następujące myśli³¹: "Świat jest pełen fascynujących problemów, czekających na to, by je rozwiązać", "Żaden problem nie powinien być rozwiązywany dwa razy", "Nuda i nieróbstwo są złe". Można wymienić następujące zalecenia optymalizacyjne, nie mające charakteru norm postępowania:

- Programista powinien oddawać się pisaniu i rozpowszechnianiu użytecznej informacji.
- Należy zrezygnować ze wszystkiego, co przeszkadza w pisaniu kodu.
- Motywacją do programowania powinna być pasja badawcza.

Można także wskazać następującą normę etyczną:

5.1. Hakerom zakazuje się uzależniania jakości wykonywanej pracy od wynagrodzenia.

5. Informacja techniczna w prawie autorskim

³¹ Por. Eric Steven Raymond, *How To Become a Hacker*, 2001.

Rozwiązanie problemu ochrony prawnej oprogramowania stało się konieczne, od kiedy zaistniały możliwości rozwoju rynku komputerowego i oprogramowania, co najwcześniej nastąpiło w Stanach Zjednoczonych. Tam nowelą Copyright Act z roku 1980 programy komputerowe objęto ochroną prawa autorskiego. Na przyjęcie tego rozwiązania miał istotny wpływ raport Komisji do spraw Nowych Technologicznych Zastosowań dzieł chronionych prawem autorskim (CONTU)³² z 1978 roku, której członkowie w większości opowiedzieli się za prawnautorską ochroną programów³³. Komisja ekspertów powołana w 1976 r. w Anglii także rekomendowała podobne rozwiązanie w tzw. Raporcie Whitforda. W 1985 roku w ustawodawstwach krajów będących głównymi producentami oprogramowania stwierdzono, że programy komputerowe stanowią przedmiot ochrony prawa autorskiego. Obecnie prawo autorskie reguluje kwestię programowania w kilkudziesięciu państwach, do których należy także Polska. Ochronę oprogramowania na podstawie prawa autorskiego gwarantują także następujące umowy międzynarodowe: Traktat WIPO o Prawie Autorskim z dnia 20 grudnia 1996 r, nakazujący stosować do oprogramowania art. 2 Konwencji Berneńskiej, a także Porozumienie w Sprawie Handlowych Aspektów Praw Własności Intelektualnej³⁴ (TRIPS), obowiązujące sygnatariuszy Traktatu WTO. Także i to porozumienie odwołuje się do Konwencji Berneńskiej, inkorporując jej art. 1-21. Powszechnie wskazuje się na rolę Konwencji Berneńskiej w rozpowszechnieniu prawnautorskiej ochrony programów komputerowych³⁵. Objęcie programów jej ochroną zapewniało jednocześnie zobowiązanie państw członkowskich WIPO do przestrzegania dwóch podstawowych zasad Konwencji Berneńskiej, to jest zapewnienia minimum ochrony programów według konwencji i przede wszystkim zasady asymilacji (traktowania narodowego). Zabezpieczało to przede wszystkim interesy producentów programów w ich ekspansji na rynki państw importujących oprogramowanie. Ze względu na powszechność członkostwa w WIPO państwa eksportujące technologie informatyczne uzyskały w ten sposób korzystną sytuację w stosunku do większości państw-importerów.

³² W raportach rekomendujących autorską ochronę software (np. w: *Final Report of the Commission On New Technological Uses of copyrighted works*, July, 31, 1978.) i piśmiennictwie podawane były następujące powody włączenia nowych technologii do prawa autorskiego:

- Konieczność ograniczenia nieautoryzowanego kopiowania programów komputerowych.
- Brak gotowego alternatywnego systemu ochrony.
- Przyjęte rozwiązanie pozwalało na natychmiastową i jednolitą w skali międzynarodowej ochronę oprogramowania, ponieważ definicja utworu na gruncie prawa autorskiego jest zakreślona bardzo szeroko. Należy zaznaczyć, że jeszcze przed nowelizacjami ustaw prawa autorskiego, sądy poszczególnych państw orzekały niejednokrotnie o zdolności prawnautorskiej oprogramowania.
- Prawo autorskie miało zachowywać słuszne uprawnienia użytkowników programów.
- Rozwiązanie to miało sprzyjać postępowi technicznemu, w przeciwieństwie do prawa patentowego i prawa ochrony konkurencji.
- Uzyskanie ochrony autorskiej jest łatwe i nieodpłatne, w przeciwieństwie do ochrony patentowej.

³³ Odrębne zdanie zawarł w raporcie John Hersey. Wskazywał w nim m. in. na nieadekwatność tradycyjnego prawa autorskiego, chroniącego komunikację utworu między jego nośnikiem a człowiekiem, w stosunku do kodu maszynowego programu, który komunikuje się jedynie z maszyną, stając się jej częścią. Zwracał w związku z tym uwagę na niebezpieczeństwo "rozciągnięcia" pojęcia autora i utworu w wyniku włączenia do prawa autorskiego programów komputerowych i w rezultacie niebezpieczeństwo erozji tego działu prawa. Argumentował też, że założenie, iż prawo autorskie ma sprzyjać rozwojowi informatyki jest fikcyjne, ponieważ przyjęcie prawnautorskiej ochrony nie zapobiegnie rozciągnięciu na programy ochrony patentowej i tajemnicy handlowej. Obalał tym samym jeden z koronnych argumentów zwolenników prawa autorskiego.

³⁴ Porozumienie TRIPS pełni uzupełniającą rolę wobec Konwencji Berneńskiej w zakresie budowania międzynarodowego rynku programów komputerowych, szerzej zagadnienie międzynarodowego prawa autorskiego omawia Matt Jackson, *Harmony or discord? The pressure toward conformity in international copyright*, IDEA-The Journal of law and Technology, 2003, Z. 43, nr 4, s. 630 i n.

³⁵ Por. Aurelia Nowicka, op. cit s. 14 i n., Matt Jackson, op.cit., s. 627 i n.

W Polsce programy komputerowe włączono do Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994 r.³⁶ Zrealizowano tym samym zobowiązania zaciągnięte w Traktacie o stosunkach handlowych i gospodarczych między RP a USA³⁷ oraz wynikające z Dyrektywy Rady EWG z 14 maja 1991r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (91/250/EEC). Podlegają one ochronie jak utwory literackie, chyba że przepisy szczególne rozdziału 7 cytowanej ustawy stanowią inaczej.

Tradycyjnym celem prawa autorskiego jest ochrona praw twórców utworów artystycznych i naukowych, i wokół realizacji tego zadania zdają się koncentrować regulacje prawa autorskiego. Przemawiają za tym fragmenty preambuł tekstów prawnych: Konwencja Berneńska: *“Państwa (...) w równym stopniu ożywione pragnieniem ochrony w sposób możliwie najbardziej skuteczny i jednolity - praw autorów do ich dzieł literackich i artystycznych”*, Porozumienie TRIPS: *“biorąc pod uwagę potrzebę promowania skutecznej i wystarczającej ochrony praw własności intelektualnej”*, Traktat WIPO: *“Umawiające się Strony pragnąc rozwijać i zapewniać ochronę praw autorów utworów literackich w sposób możliwie najbardziej skuteczny i jednolity, (...) podkreślając wyjątkowe znaczenie ochrony prawa autorskiego jako zachęty do twórczości literackiej i artystycznej”*. Polska ustawa o prawie autorskim stanowi w art. 7, że jeżeli umowy międzynarodowe, których Polska jest stroną przewidują dalej idącą ochronę, niż to wynika z ustawy, wówczas do utworów polskich autorów stosuje się przepisy tych umów międzynarodowych. Należy zwrócić uwagę na to, że ze wskazanego powyżej celu wynika charakter zasad podstawowych prawa autorskiego. Nie należy jednak zapominać, że prawo autorskie ma do spełnienia także inną ważną rolę. Zabezpieczając interesy innych osób wprowadza do społeczeństwa równowagę. Nierozdzielna od prawa autorskiego jest zatem umowa społeczna między twórcą i społeczeństwem³⁸. W obliczu powszechnie rozpoznawanego kryzysu prawa autorskiego wiele ostatnio mówi się o roli praw i podstawowych wolności jednostki, jako jednego z fundamentów prawa autorskiego. Realizacja tych praw ma być odpowiedzią na zagrożenie, jakie niesie *Lex informatica* nie tylko dla użytkowników, ale dla prawa autorskiego w ogóle³⁹.

Poniżej przedstawione zostaną idee tego porządku normatywnego wraz z konkretyzującymi je normami postępowania.

1. Idea ochrony praw autora do dzieła.

W polskim prawie autorskim przyjmuje się koncepcję dualizmu praw autorskich: osobistych i majątkowych. Omawiana idea jest podstawową w prawie autorskim, na co wskazują przytoczone powyżej fragmenty preambuł. Doznaje ona jednak ograniczeń w zakresie autorskich praw osobistych, a wyłączone zostają prawa majątkowe programistów tworzących programy w ramach stosunku pracy. Można zatem doprecyzować jej znaczenie w dziedzinie programowania tak, że chronione są przez nią prawa nie twórcy, lecz osoby której ustawa przyznaje uprawnienia majątkowe. Nakazuje ona ochronę wartości prywatności i posiadania, rozumianej jako dostęp osoby do dóbr, które mogą być przypisane jej i tylko jej. Przedstawię poniżej normy postępowania konkretyzujące ideę ochrony praw autorskich.

³⁶ T.j: Dz. U. z 2000 r. Nr. 80, poz.904

³⁷ Uchwała sejmu RP z dn. 26 lipca 1991. (Mon. Pol. Nr. 27 , poz. 191)

³⁸ Severine Dussollier, Yves Pouillet, Mireille Buydens, *Copyright and access to information in the digital environment*, Copyright Bulletin, 2000, Z. XXXIV, nr 4. Autorzy w raporcie dla UNESCO, dotyczącym wolności korzystania z dzieł chronionych prawem autorskim, zwracają uwagę na konieczność zachowania w środowisku cyfrowym równowagi między uprawnieniami autorów i członków społeczeństwa, które powinno móc korzystać z osiągnięć autorów. Według autorów, wymóg równowagi między domeną publiczną i prywatną wynika z podstawowych wartości, leżących u podstaw prawa autorskiego.

³⁹ np. Andrea Ottolia, op.cit,

1.1. Nakazuje się przyjmowanie, że osobą uprawnioną z tytułu praw autorskich jest osoba, której nazwiskiem oznaczony jest program.

1.2. Nakazuje się takie interpretowanie postanowień umowy o przeniesienie lub obciążenie autorskich praw majątkowych, że autor udziela tylko pól eksploatacji programu wskazanych wyraźnie w umowie.

1.3. Jeżeli program został stworzony przez więcej niż jednego autora, to nakazuje się uznawanie wspólności praw współautorów programu w ten sposób, że każdy z nich może samodzielnie dysponować swoją częścią, a całym programem za zgodą współautorów, chyba że dochodzi on roszczeń z tytułu naruszenia prawa autorskiego do całości utworu.

1.4. Zrzeczenie się prawa do autorstwa programu i prawa do oznaczania programu swoim nazwiskiem nakazuje się uważać za nieskuteczne. Prawa te są nieograniczone w czasie (prawa osobiste).

1.5. Zakazuje się dokonywania jakichkolwiek działań naruszających prawo osoby uprawnionej do decydowania o losach programu.

1.6. Zakazuje się zwielokrotniania kodu programu bez zgody osoby uprawnionej.

1.7. Zakazuje się tłumaczenia programu lub dekompilowania jego kodu źródłowego w celu wprowadzania zmian, bez zgody osoby uprawnionej.

1.8. Zakazuje się rozpowszechniania programu bez zgody podmiotu praw majątkowych.

1.9. Zwielokrotniania programu lub dekompilacji w celu osiągnięcia współdziałania niezależnie stworzonego programu lub używania programu zgodnie z jego przeznaczeniem może dokonywać tylko prawny posiadacz kopii programu pod warunkami określonymi w ustawie.

1.10. Jeżeli postanowiono w umowie wyłączyć uprawnienia licencjobiorcy do zwielokrotniania programu lub dekompilacji w celu osiągnięcia współdziałania niezależnie stworzonego programu lub używania programu zgodnie z jego przeznaczeniem, to nakazuje się uznawanie tych postanowień za nieważne.

1.11. Jeżeli autorzy połączyli programy, do których posiadali prawa autorskie, w celu ich wspólnego rozpowszechniania, to nakazuje się respektowanie prawa każdego z nich do rozpowszechniania tak powstałej całości, o ile umowa między nimi nie stanowi inaczej i nie istnieje słuszna podstawa odmowy.

2. Idea unifikacji prawa na dobrach niematerialnych (idea rynku globalnego)

Ze względu na to, że międzynarodowe umowy o ochronie dzieł literackich i artystycznych mają światowy zasięg, a uzyskanie ochrony utworu jest łatwe (w większości państw następuje *ex lege*), nowym technologiom zapewnia się powszechną i nie kosztowną ochronę, unifikując tym samym prawo własności intelektualnej w skali globalnej. Ma to przede wszystkim znaczenie dla handlu międzynarodowego, na co zwraca uwagę porozumienie TRIPs. Tymi względami kierowano się, przyjmując ochronę autorską software'u. Tę ideę należy zatem pojmować w drugim, głębszym z podanych znaczeń. Prawo autorskie staje się w tych okolicznościach narzędziem regulującym światowy rynek dóbr niematerialnych. Idea ta ma zatem u podstaw wartość postępu ekonomicznego czyli wartość pomnażania posiadania.

2.1. Jeżeli postanowienia prawa autorskiego państw członkowskich WIPO lub WTO są mniej korzystne dla osób uprawnionych niż postanowienia Konwencji Berneńskiej, to w tych państwach nakazuje się stosowanie do stosunków między właścicielami praw autorskich a

użytkownikami programów komputerowych odpowiednich regulacji konwencyjnych.

2.2. Nakazuje się przyznawanie autorom dzieł nie będącym obywatelami danego państwa, a pochodzącym z państw członkowskich WIPO takiej samej ochrony ich praw autorskich do dzieła, jaką uzyskują w tym państwie jego obywatele.

2.3. Jeżeli w umowie o przeniesienie lub obciążenie praw majątkowych do programu nie zastrzeżono jej nieodpłatności, to nakazuje się uznawanie jej za odpłatną.

2.4. Od chwili ustalenia utworu zakazuje się postępowania z kodem w sposób naruszający wolę autora. W szczególności dekompilacja lub badanie kodu programu w celu publicznego wykorzystania wyników (w ramach użytku publicznego) jest zakazana.

2.5. Jeżeli autor i osoba korzystająca z programu uregulowali łączący ich stosunek prawny wynikający z rozpowszechnienia oprogramowania zgodnie ustawą i zasadami współżycia społecznego, z zachowaniem warunków, o których mowa w 1.10, to organom państwa i każdemu zakazuje się ingerowania w ten stosunek.

2.6. Jeżeli program został stworzony w ramach wykonywania obowiązków pracowniczych, to nakazuje się uznawanie za osobę uprawnioną z tytułu praw majątkowych do tego programu pracodawcę, chyba, że strony stosunku pracy postanowiły inaczej.

3. Idea równowagi uprawnień autora i użytkownika

Wartością podstawową, którą idea ta nakazuje urzeczywistniać jest sprawiedliwość. Należy zwrócić uwagę, że jest to wartość podstawowa dla prawa w ogóle, której próżno by szukać w etyce. Może być bowiem przypisana powyżej samych stosunków związanych z obiegiem informacji, w poziomie ich regulacji.

3.1. O ile autor nie wyrazi na to zgody, zakazuje się rozporządzania twórczymi elementami programu (elementy tekstowe) lub korzystania z nich we wszystkich formach wyrażenia, czyli zarówno w kodzie źródłowym, Asemblerze, kodzie binarnym lub w jakikolwiek inny sposób.

3.2. Programiście nakazuje się oddawanie do domeny publicznej⁴⁰ elementów pozatekstowych programu i takich, które nie są indywidualnie charakterystyczne, lub nie mogą być sprawdzone pod kątem ich indywidualnego charakteru, a także elementów nie będących wynikiem pracy twórczej.

Zagrożenie dla tak rozumianej równowagi praw stanowią cyfrowe ograniczenia, wbudowane w program, określające zakres korzystania z programu, lub innego dzieła udostępnianego w formie cyfrowej⁴¹. Często stanowią one kombinację technicznych zabezpieczeń i licencji zawieranych w sposób dorozumiany przez uruchomienie programu, nazywaną *Lex Informatica*. Tak zwane Digital Rights Management systems (np. *Electronic Copyrights Management System*, ECMS) nie pozostawiają miejsca regulacjom prawa autorskiego ustanawiającym równowagę między uprawnieniami autorów i użytkowników. Same określają

⁴⁰ Tak: Stefan Grzybowski, w : *Zagadnienia prawa autorskiego*, Warszawa 1973, s. 43- 45. Tradycyjne podejście do rozdziału elementów chronionych utworów literackich i elementów wyłączonych spod ochrony kwestionowane jest przez Janusza Bartę w: *System prawa prywatnego*, T.13: Prawo autorskie. Zwraca on uwagę na to, że tradycyjny model ochrony samych tylko elementów tekstowych dzieła jest nieadekwatny w stosunku do programów, które wymagają szerszej ochrony.

⁴¹ *Digital Rights Management systems* omawiają np.: P. Bernt Hugenholtz, *Code as Code, the end of intellectual Property as we know it.*, Pamela Samuelson, *Toward a "New Deal" for Copyright for an Information Age*, w: Michigan Law review, 2002, nr 100. Rozpatrując problem piętrzących się poziomów zabezpieczeń (prawny, techniczny, prawny..?) można za Prof. Berntem Hugenholtz' em spytać: "Gdzie podziały się dobre czasy, kiedy przyznanie prawa autorskiego było wyjątkiem od zasady wolnej konkurencji?" (*Code as code...*, *op. cit.*)

sposób i zakres w jakim użytkownik będzie mógł korzystać z tak “rozpowszechnionego” dzieła. Traktat WIPO w artykule 11 zobowiązuje państwa do wprowadzenia prawnych zabezpieczeń łamania zabezpieczeń cyfrowych. Samopomoc uzyskuje w ten sposób sankcję i zabezpieczenie prawa. Pojawia się problem bezprawności ECMS. Nie sposób jednak szerzej omawiać go w niniejszym opracowaniu. Należy jednak zaznaczyć, że choć techniczne zabezpieczenia odsuwają normy prawne na drugi plan, to jednak u ich podstaw także znajdują się opisywane w pracy decyzje aksjologiczne. Są one tym łatwiejsze do analizy, że preferowany stan rzeczy, który ma być osiągnięty, jest dany, np. jako sposób działania programu. Różnica polega także na tym, że decyzję demokratycznie umocowanego prawodawcy zastępuje tu osobista decyzja osoby uprawnionej z tytułu praw autorskich. Ograniczenia, nałożone na użytkownika przez kod programu zastępują nie tyle prawo, co jego egzekucję⁴². Takie ograniczenia bywają łączone z licencjami związanymi z dziełem (np. programem), zawierającymi w sposób dorozumiany przez uruchomienie programu. Samowytwarzające się licencje, tworzą tzw. *Lex informatica*, uważaną powszechnie za zagrożenie dla słusznych swobód użytkowników i dla samego prawa autorskiego. Odpowiedzią na to zagrożenie ma być doktryna podstawowych praw i wolności osobistych członków społeczeństwa, wynikających z prawa autorskiego⁴³. Według tej doktryny jest ono bowiem wyrazem umowy społecznej między autorem i społeczeństwem.

4. Idea postępu

Postęp informatyki w tym ujęciu jest równoznaczny z rozwojem rynku oprogramowania. Prawo autorskie ma stanowić system korzystny dla rozwoju informatyki, ponieważ stymuluje rynek informatyczny. Wskazywano na to w wypowiedziach rekomendujących prawnoautorską ochronę software, jako korzystniejszą od ochrony patentowej. Zatem u jej podstaw leżą te same wartości, co u podstaw idei rynku globalnego i te same normy, które konkretyzują tę ideę, mają realizować ideę postępu.

5. Idea dobrobytu

Dobrobyt należy scharakteryzować jako stan powszechnej dostępności do przedmiotów zapewniających dostatnie życie. Wartością jest w nim dostępność tych przedmiotów, a nie same przedmioty, jest nią łatwość zaspokajania potrzeb, czyli innymi słowy wartością jest tu “dostatność” życia. Idea ta wiąże się ściśle z ideami postępu i rynku globalnego. Dlatego należy ją wymienić, choć bezpośrednio nie odnosi się do obiegu informacji technicznej. Jest ona racją dla idei postępu ekonomicznego i rozwoju rynku, a zatem pośrednio jest racją dla objęcia tworzenia i rozpowszechniania informacji zasadami rynku. Jej wynikiem jest więc ujęcie procesów tworzenia i przetwarzania informacji technicznej jako procesów wytwarzania towarów i świadczenia usług w ramach rynku.

6. Porównanie idei etyki wolnego oprogramowania i prawa autorskiego

⁴² Andrea Ottolia, *Preserving Users' Rights in DRM: Dealing with “Juridicial Particularism” in the Information Society*, w: *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2004, Z. 35, nr 5, s. 498.

⁴³ Christophe Geiger, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?*, w: *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2004, nr 3. Prawa podstawowe mają przywrócić równowagę prawa autorskiego, zaburzoną przez *Lex informatica*.

Wolne oprogramowanie	Prawo autorskie
1. idea wolności	1'. idea ochrony praw autora
2. idea <i>gift culture</i> (kultury darów)	2'. idea rynku globalnego
3. idea swobody przepływu informacji	3'. idea równowagi uprawnień autora i użytkownika
4. idea postępu	4'. idea postępu
5. idea twórczości	5'. idea dobrobytu

Ad 1 i 1'. Ideę wolności z ideą ochrony praw autora należy przedstawić razem ze względu na ich stopień ogólności. Obie dla swoich systemów są podstawowe, to znaczy, że pozostałe idee w jakimś stopniu mają w nich oparcie. Czy zatem, idee te są ze sobą zgodne?, Czy można kierować się obiema jednocześnie? Gdyby tak było, to normy mające je realizować dałyby się pogodzić logicznie i prakseologicznie.

Tymczasem, co można łatwo dostrzec, normy etyczne (n.n.) 1.3. oraz 1.4, uprawniające do nieprzestrzegania prawa naruszającego wartość wolności rozumianą według zasad etyki hakerskiej, stoją w sprzeczności z zakładaną w systemie prawnym konstytucyjną normą kompetencyjną, nakazującą realizować normy ustanowione przez upoważnionego ustawodawcę. Podobnymi normami etycznymi zakazującymi przestrzegać niesłusznego prawa są n. 2.4. i n. 2.6. Sprzeczność zachodzi również między n.1.1. a normami prawnymi (N.N.) 1.6, 1.7, 1.8, 1.9, których zakazy naruszają swobodę użytkownika do działania na udostępnionym mu oprogramowaniu. Według etyki hakerskiej nie jest naruszeniem interesów autora dowolne działanie na programie uzyskanym legalnie, ponieważ informacja daje się powielać bez straty jej wartości. Informację raz rozpowszechnioną przestaje łączyć z autorem więź, na której opierają się (jak niektórzy prawnicy sądzą)⁴⁴ osobiste prawa autorskie. Spróbujmy porównać stany rzeczy, ku którym prowadzą idee wolności i ochrony praw autora. Według przyjętych założeń byłyby to światy charakteryzujące się pełnym uposażeniem w wartości, jakie stanowią: w pierwszym - wolność, zaś w drugim - prawa autora. Czy mógłby to być ten sam świat? Należałoby przyjąć, zgodnie z zasadami etyki w.o. Że wolność ta byłaby maksymalnie urzeczywistniona dla wszystkich, a zatem, że obowiązywałaby tischnerowska zasada, że granicą wolności jednego człowieka jest wolność drugiego. Zakłada to równą dla wszystkich sferę wolności (co nie oznacza równej sfery swobody, choćby dlatego, że nie każdy czyni użytek ze swej wolności w tym samym stopniu). Zasada ochrony praw autora wyrosła w okolicznościach, kiedy trzeba było chronić autorów przed wydawcami i osobami zajmującymi się zawodowo obrotem utworami. Regulacje prawa autorskiego zawierają w związku z tym normy wyrównujące pozycję autora, sformułowane in favorem tego ostatniego. Regulacje dotyczące programów komputerowych mają podobny charakter. W zastosowaniu do programów komputerowych prowadzi to do nierówności, utrzymując wyższą pozycję uprawnionego wobec użytkowników informacji. Dysproporcja ta jest na gruncie prawa komputerowego tym większa, że w szeregu przypadków osobą uprawnioną jest pracodawca, a więc właściciel firmy informatycznej, dysponujący środkami kontroli rynku. Stąd wniosek, że porównywane idee w obecnym kształcie nie prowadzą w tym samym kierunku i nie mogą być jednocześnie urzeczywistniane.

Ad 2 i 2'. Idea rynku globalnego i idea *gift culture*. Obie formułują ogólne zasady rozpowszechniania oprogramowania. Jednak na podstawie porównania norm realizujących te

⁴⁴ Odrębnego zdania jest Marian Kępiński, uważający prawa osobiste za wyraz interesów twórcy, mających wymiar majątkowy, nie zaś za uprawnienia mające źródło w mistycznej więzi autora z dziełem. Źródło: wykład Profesora z prawa autorskiego wygłoszony na UAM w Poznaniu, w roku 2002.

idee i na podstawie samej zarysowanej powyżej treści tych idei, należy stwierdzić, że reprezentują one całkiem odmienne koncepcje wymiany informacji w społeczeństwie. N. 2.4. jest sprzeczna z n. 2.7. i n. 2.8, a niezgodna prakseologicznie z n. 2.10., bowiem skutki zrealizowania tej ostatniej byłyby takie, że N. 2.4 nie znalazłaby zastosowania. N. 2.3. (norma kompetencyjna art. 43 Ustawy o prawie autorskim) nakazuje w pewnych okolicznościach płacić za program autorowi, podczas gdy n. 2.12. zakazuje przyjmowania tego świadczenia we wszelkich okolicznościach. Zatem również te dwie normy są niezgodne prakseologicznie. Według pierwszej idei programowanie ma być działalnością przede wszystkim zarobkową, co zakłada nierówny dostęp do dobra, jakim jest informacja w społeczeństwie, podczas gdy idea gift culture nakazuje działanie na rzecz równości dostępu do informacji. Wyobrażenie stanów rzeczy, do których nakazują zmierzać te idee, prowadzi do wniosku, że są to stany niemożące istnieć razem. *Gift culture* sprowadzona choćby do sfery informacji technicznej wyklucza pobieranie opłat za informację i zakłada działanie programistów na rzecz równości. Przyjęcie takich zasad pociągnęłoby za sobą konieczność zasadniczej zmiany obrotu oprogramowaniem w stosunku do stanu obecnego i projektowanego przez międzynarodowe prawo autorskie, w szczególności wspomiane porozumienie TRIPs. Nie jest to jednak niemożliwe. Etyka wolnego oprogramowania nie zabrania zarabiać informatykom za ich profesjonalne usługi, jednak uznając wolność obiegu informacji za podstawową wartość, nakazuje jednocześnie udostępniać kod źródłowy programu do badania i wprowadzania do niego zmian. Wydaje się, że niektóre normy realizujące ideę *gift culture* mogłyby wyznaczać obowiązki w systemie prawa autorskiego, a niezgodności prakseologiczne byłyby wówczas rozstrzygane przez samych adresatów.

Ad 3 i 3'. Porównanie idei wolności obiegu informacji i idei równowagi praw autora i użytkownika pokazuje jak różnie od założeń etyki wolnego oprogramowania pojmowane są swobody użytkownika programu w ramach prawa autorskiego. N. 3.1.1. jest sprzeczna z n.n. 3.1, 3.2 i 3.3. Oczywiście N. 3.1.2. jest zgodna z etyką, jednak swobody, które ona niesie są na gruncie etyki bardzo ciasne. Równowaga uprawnień w prawie autorskim ma bowiem być zachowana w granicach wyznaczonych przez inne idee i normy tego systemu, a zatem użytkownik nie może uzyskać takich uprawnień, które naruszałaby uprawnienia autora przedstawione przede wszystkim w punkcie 1.

Ad. 4 i 4'. Wspólna treść obu idei sprowadza się do stwierdzenia, że postęp jest pożądany. Jednak o ile etyka wolnego oprogramowania widzi wartość postępu w rozwoju i upowszechnianiu technik informatycznych i samej informacji, to normy prawa autorskiego wskazują na inne jej rozumienie. Po pierwsze postęp w ujęciu systemu wartości właściwym prawu autorskiemu pojmowany jest jako rozwój rynku informatycznego. Dopiero w takich warunkach bowiem może dojść do rozwoju oprogramowania (w związku z założeniem, że najsilniejszą motywacją programisty do tworzenia jest perspektywa wynagrodzenia). Ten aspekt prawa autorskiego podkreśliło Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPs)⁴⁵.

(artykuł 7. Cele): “Ochrona oraz dochodzenie i egzekwowanie praw własności intelektualnej powinny przyczynić się do promocji innowacji technicznych oraz transferu i upowszechniania technologii, ze wzajemną korzyścią dla producentów i użytkowników wiedzy technicznej, w sposób sprzyjający osiągnięciu dobrobytu społecznego i gospodarczego oraz zrównoważeniu praw i obowiązków.”

Dobrobyt i “zrównoważenie praw” są tutaj uzależnione od silnej pozycji rynkowej autora, a sam rynek postrzegany jest jako jedyne środowisko rozwoju nowych technik. Informacja jest

⁴⁵ Dz. U. Z 1996r. Nr 32, poz. 143, załącznik.

traktowana jako towar, czyli zupełnie inaczej, niż w etyce w.o. Różnice w pojmowaniu idei postępu są zatem następujące: Idea etyczna zmierza do upowszechnienia równego dostępu do informacji, który oznacza także równy dostęp do osiągnięć informatyki i możliwość rozwijania oprogramowania w sposób wolny przez wszystkich zainteresowanych. U kresu realizacji tej idei leży stan, w którym wszelka powszechnie użyteczna informacja stanowi domenę publiczną. Idea prawna zmierza natomiast do stworzenia warunków korzystnych dla międzynarodowej wymiany handlowej oprogramowania i techniki, które mają być warunkiem koniecznym rozwoju oprogramowania. U celu jej realizacji jest dobrobyt społeczny. Idea etyki nie odnosi się w ogóle do dobrobytu, a idea prawa sprzeciwia się oddawaniu informacji do domeny publicznej.

Ad 5 i 5'. Powyższe porównanie uzupełniają idee: twórczości, należąca do etyki w.o. oraz dobrobytu, właściwa prawu autorskiemu. Twórczość – czyli programowanie - jest pojmowana jako podstawowy cel programisty. Motywacją do programowania powinna być pasja badawcza, a nie wynagrodzenie. Spełnia się ta wartość w samym akcie tworzenia, nie jest uzależniona od wyniku działania programisty. Dobrobyt natomiast można osiągnąć dzięki wymianie programu na dobra materialne. Zatem cel działania programisty jest według założeń idei dobrobytu przesunięty do czasu wprowadzenia programu na rynek. Idea ta zakłada, że koniecznym warunkiem twórczości jest zapewnienie programistom odpowiedniego wynagrodzenia i zabezpieczenie przed nie autoryzowanym kopiowaniem. Pierwsza z idei zmierza do stanu rzeczy charakteryzującego się swobodą twórczości i jej wolnością od wszelkich uzależnień. W tym stanie rzeczy idea dobrobytu, przechodząca nad aktem twórczości do jej efektu i traktująca go jako towar, byłaby dysonansem. Wolność twórczości zakłada także dostęp do informacji, o którym już jednak sporo zostało napisane.

Trzeba także wskazać te normy prawa autorskiego, które pozwalają na rozpowszechnianie oprogramowania na zasadach licencji powszechnych. Widać bowiem, że forma tej umowy jest właściwa prawu autorskiemu, a z porządku etycznego pochodzi jej treść - postanowienia licencyjne. Wykształcenie takiej instytucji umożliwiła zasada swobody umów prawa cywilnego - N. 2.5, (ograniczona w prawie autorskim normą semiimperatywną N. 1.10 na korzyść użytkownika). Poza tym środowisko umożliwiający przyjęcie licencji powszechnych do prawa autorskiego tworzą N.1.3. i N. 1.4, a także N.1.11, i (paradoksalnie) wszelkie normy chroniące prawa autora do decydowania o udostępnianiu programu. Fakt umieszczenia zasad etyki hakerskiej w licencji prawa autorskiego wskazuje na pewną właściwość zjawiska społecznego związanego z w.o., a mianowicie taką, że rozwijało się ono i funkcjonuje w systemie prawnym którego założeniom się sprzeciwia. W istocie jest zatem, według definicji Marx'a i Mc Eden'a ruchem społecznym⁴⁶. Stało się nim na skutek

⁴⁶ "Ruch społeczny to zorganizowany wysiłek w celu wprowadzenia zmian w społeczeństwie, lub przeciwstawienia się zmianom, w części przynajmniej polegający na nie zinstytucjonalizowanych formach działania politycznego." Cyt. za: *Encyklopedia Socjologii*, Oficyna Naukowa, Warszawa 2000. Ruch wolnego oprogramowania zaliczyć trzeba do współczesnych ruchów społecznych, które werbują członków w poprzek tradycyjnych warstw społecznych, łącząc ludzi wspólną ideą, wyznaczającą cele ruchu. Taką ideą dla r.w.o. jest wolność obiegu informacji. Uczestnictwo we współczesnych ruchach społecznych oparte jest na wolnym akcesie. Można wskazać trzy grupy tworzących go ludzi:

1. Guru- czyli informatycy pamiętający początki programowania, cieszący się wielkim autorytetem w społeczności programistów. Nazywani bywają też "prawdziwymi programistami".
2. Rozwijający oprogramowanie informatycy posługujący się do tego celu Internetem, często studenci albo młodzi pracownicy naukowcy wydziałów informatyki z całego świata.
3. Użytkownicy posługujący się wolnym oprogramowaniem na swoich komputerach, którzy świadomie wybrali wolne oprogramowanie i utożsamiają się z zasadami ruchu w.o. Tworzą oni internetowe grupy dyskusyjne, służące do dzielenia się poprawkami wprowadzanymi do programów i nowymi rozwiązaniami dla wolnodostępnego oprogramowania. Ta trzecia grupa zatem także rozwija oprogramowanie. Ze względu na tą grupę, ruch w.o. może być ruchem powszechnym. Jest jeszcze kolejna grupa, skupiająca użytkowników

wydarzeń, o których była już mowa powyżej; Upowszechnienie komputerów osobistych i rozwój technik pozwalających na powielanie kodu tanimi i szybkimi metodami spowodował z jednej strony łatwość dostępu do programów i możliwość programowania, a z drugiej powstanie rynku informatycznego. Przedsiębiorstwa wytwarzające sprzęt elektroniczny i oprogramowanie dążyły do zapewnienia sobie prawa do utajniania kodu tworzonych na ich zamówienie programów. Naprzeciw ich potrzebom wyszły akty prawodawstwa obejmujące oprogramowanie ochroną prawa autorskiego. Część programistów sprzeciwiła się tym zmianom, tworząc ruch społeczny. Programowanie według zasad starej etyki odróżniono od nowego, komercyjnego podejścia nazwą *"free software"*, a etyka programistów dała podstawę dla ideologii tego ruchu.

Licencje publiczne umożliwiają włączenie do obiegu systemu prawnego wartości, idei i norm postępowania, niezgodnych z jego własnymi założeniami aksjologicznymi. Można je w związku z tym określić jako zaraźliwe ("wiralne") w stosunku do systemu prawa autorskiego⁴⁷. Objętość tego opracowania nie pozwala na rozważanie problemu otwartości (i ewentualnego "filtru aksjologicznego") bądź zamkniętości systemu prawnego. Ten fascynujący problem jest jednak przez licencje publiczne uwidoczniany.

7. Podsumowanie

Wartości są fundamentami porządków normatywnych takich jak prawo i etyka. Decyzję o objęciu określonych stosunków regulacją norm poprzedzają bowiem: przedstawienie sobie możliwych stanów rzeczy i ich ocena według kryterium wartości oraz wybór stanu rzeczy najbardziej wartościowego. Zatem decyzję o ustanowieniu normy poprzedza decyzja egzystencjalna (według nazwy Czesława Znamierowskiego), o wyborze najbardziej wartościowego stanu rzeczy. Wyraża się ona w odnoszącym się do jednego z możliwych stanów rzeczy stwierdzeniu: - *"Fiat!"* Mamy więc wybór wartościowego stanu rzeczy i nakaz jego urzeczywistnienia. Ten nakaz, czyli idea, znajduje konkretyzację w kolejnych szczegółowych decyzjach o ustanawianiu norm. Decyzje takie odnajdujemy także u podstaw prawa autorskiego i etyki w.o. Z przeprowadzonej analizy wynika, że były to decyzje o przyjęciu różnych idei i doprowadziły do ustanowienia niezgodnych wzajemnie norm postępowania.

Powrócę teraz do wspomnianej we wstępie pracy idei społeczeństwa informacyjnego⁴⁸. Ustawodawca europejski uznał, że społeczeństwo informacyjne jest już rzeczywistością, która wymaga jednolitej regulacji prawnej. Stąd, jak sądzę, bierze się przekonanie o konieczności wzmocnienia pozycji uprawnionego z tytułu praw autorskich i zawężania sfery dozwolonego użytku programów. Tymczasem, traktowanie społeczeństwa

w.o. i hakerów piszących kod wg. Zasad etyki w.o, nie należących jednak do ruchu, gdyż nieangażujących się w jego społeczną działalność.

⁴⁷ Główną rolę w "zarażeniu" systemu prawa pełni właściwa licencjom powszechnym klauzula, nakazująca udostępniać w kolejnych redystrybucjach programu lub jego derywatów wszystkich swobód licencyjnych. Szerzej o licencji publicznej patrz przypis 27.

⁴⁸ Społeczeństwo informacyjne jest celem państw europejskich, które przyjęły dyrektywę, zobowiązującą je do podjęcia działań w kierunku harmonizacji prawa autorskiego. Dyrektywa UE (2001/29/WE z 22.5.2001r., OJL 167 z 22.6.2001r. Oczywiście sama dyrektywa nie zmienia nic w społeczeństwie, ale jest wyrazem dostrzeżenia zachodzących zmian. Należy jednak zauważyć, że zadekretowanie dyrektywą idei społeczeństwa informacyjnego może pozostać aktem symbolicznym, o ile nie zostaną podjęte dalsze działania.

informacyjnego jako rzeczywistości jest nieporozumieniem. W istocie jest ono bowiem idealnym stanem rzeczy, możliwością, do której można zmierzać. Nawet jeżeli przyjmie się, że jest to stan rzeczy nieunikniony, to nie oznacza to jeszcze jego realności. Prawo autorskie które, zakładając realność społeczeństwa informacyjnego, wytwarza ograniczenia swobody przepływu informacji hamuje rozwój społeczeństwa w kierunku określonym ideą społeczeństwa informacyjnego

Aby społeczeństwo mogło stawać się informacyjnym potrzebna jest taka regulacja prawna, której celem będzie rozwój informacji i jej dostępność. Biorąc pod uwagę podstawową zasadę współczesnych demokratycznych systemów prawnych - zasadę równości - należy przyjąć, że informacja powinna być dostępna dla wszystkich i to w równym stopniu. To zakłada rozpowszechnienie informacji w najszerszym z dostępnych technice zakresów. Z kolei wymienione warunki mogą być zrealizowane tylko przy założeniu swobody obiegu informacji. Jeśli taka jest prawdziwa treść idei społeczeństwa informacyjnego, to wartości leżące u jej podstaw to:

- powszechność dostępu do informacji,
- równość dostępu do informacji,
- swoboda obiegu informacji.

W dyskusji nad społeczeństwem informacyjnym warto zwrócić uwagę na to, że Internet, będący głównym narzędziem jego rozwoju, wyraża podstawowe cechy społeczeństwa informacyjnego. Jedną z jego podstawowych cech jest zasada bezpośredniej komunikacji między osobami, decentralizacja i dehierarchizacja przepływu informacji. Cechę tę rozpoznawano jeszcze przed stworzeniem narzędzi przesyłania informacji w sposób osoba-osoba (*peer to peer*)⁴⁹. Inną cechą Internetu, i społeczeństwa (właśnie społeczeństwa!) informacyjnego jest to, że są one zbudowane na współpracy między tymi osobami. Bez tej współpracy Internet nie powstałby, podobnie jak przeważająca część oprogramowania, którego używa społeczeństwo.

Decyzja o przyjęciu idei społeczeństwa informacyjnego powinna być brzemienna w skutki, jeśli nie ma być aktem jedynie symbolicznym. Przede wszystkim więc należy ustanowić konkretyzujące ją normy postępowania, których kierunek odpowiadać będzie kierunkowi tej idei.

Prawo autorskie ma u podstaw inne wartości, niż wymienione powyżej⁵⁰. Tymczasem porządkiem normatywnym, którego idee i normy mają za cel urzeczywistnienie społeczeństwa informacyjnego, jest etyka wolnego oprogramowania. Analiza porównawcza, której wyniki zostały przytoczone powyżej wykazała, że idee prawa autorskiego są niezgodne z ideami etyki wolnego oprogramowania. Prawo autorskie nie zostało ustanowione dla regulacji obiegu informacji, a tym bardziej nie dla zapewnienia swobody tego obiegu. Powyższa analiza porównawcza pokazuje, że obieg informacji technicznej jest w prawie autorskim ograniczony szeregiem norm, mających za zadanie realizację wartości podstawowych tego prawa, czyli: dobrobytu, posiadania, postępu ekonomicznego i sprawiedliwości. Uważam więc, że idee prawa autorskiego są niezgodne z ideą społeczeństwa

⁴⁹ Steven McGeedy, *The Digital Reformation: Total Freedom, Risk, and Responsibility*, w: Harvard Journal of Law and Technology, 1996, Z.10, nr 1, s. 141 i n. Autor podkreśla, że internet nie jest "ogromną cyfrową biblioteką,...) lecz mechanizmem komunikacji osoby z osobą."

⁵⁰ Problem aksjologicznych zagadnień prawa autorskiego, jego związku z etyką (traktowaną raczej jako zbiór wartości i ocen, a nie odrębny porządek normatywny) pojawia się także u: Anette Kur, *A New Framework for Intellectual Property Rights – Horizontal Issues*, w: International Review of Intellectual Property and Competition Law, 2004, nr 1, s. 14-17.

informacyjnego, co pociąga niezgodność jego norm z normami mogącymi realizować tę ideę. Głosy przeciwko prawnoutorskiej ochronie software podnoszone są od kiedy ona zaistniała. Wobec nieadekwatności prawa autorskiego do oprogramowania proponuje się m. in. ochronę patentową⁵¹. Przyjęcie takiego rozwiązania uniemożliwiłoby wykorzystanie kodu opatentowanych programów w sposób twórczy. W świetle przedstawionych w tym artykule, istotnych dla programowania swobód postępowania z informacją, należy stwierdzić, że patentowa ochrona jest najmniej właściwym narzędziem prawnym dla stymulacji rozwoju informatyki. Jednak jeśli prawo autorskie ma dotrzymać kroku współczesności, to musi się gruntownie zmienić. Zmiana musiałaby objąć przyjęcie nowych podstawowych wartości tego porządku i prowadziłaby do faktycznej zmiany prawa autorskiego w system ochrony sui generis. Drogą prowadzącą w kierunku szczególnego systemu ochrony, postulowaną od dawna przez część naukowców⁵², jest stworzenie odrębnej regulacji dla oprogramowania. W świetle tego co zostało napisane uważam, że niezależnie od rozstrzygnięcia, które wybierze przyszły prawodawca, powinien on brać etykę wolnego oprogramowania jako istotne źródło inspiracji. Niektóre jej rozwiązania, jak np. swoboda dekompilacji kodu programów, swoboda udoskonalania posiadanego oprogramowania i rozpowszechniania zmian są wręcz konieczne dla efektywnego rozwoju informatyki i zapewnienia właściwej roli informacji we współczesnym społeczeństwie.

⁵¹ W 2002 r. rozważana była propozycja Parlamentu Europejskiego i Rady Europy w sprawie projektu dyrektywy wprowadzającej patentową ochronę “wynalazków nadających się do zastosowania w komputerze (“computer-implemented inventions”), czyli m.in. oprogramowania. *Opinion of the Economic and Social Committee on the “Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the patentability of computer-implemented inventions”*, Official Journal of the European Union, 14.3.2003. Dyrektywa nie została uchwalona, co poprzedził ostry sprzeciw środowisk programistów, w tym związanych z wolnym oprogramowaniem. Nadal więc patentowane mogą być programy tylko jako integralne części opatentowanego wynalazku, nie zaś programy jako takie.

Odmienne zdanie na temat patentów na oprogramowanie: A.W.S. Williams, *European Commission: Proposed Directive for Patents for Software-related Inventions*, w: *European Intellectual Property Review*, 2004, nr 8, s. 368-372.

⁵² Ochronę na podstawie odrębnej ustawy wzorowanej na ochronie układów scalonych proponował np. Stanisław Sołtysiński już w: *Ochrona prawna programów komputerowych*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej, Kraków 1990. Również cytowany tu John Hersey, w zdaniu odrębnym raportu CONTU wskazywał na konieczność innej niż autorska ochrony prawnej dla software. Por. John Hersey, *Dissent from CONTU's Final Report*.

Bibliografia

1. Barta Janusz, Markiewicz Ryszard, *Główne problemy prawa komputerowego*.
2. Barta Janusz, *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych – Komentarz*, 2001.
3. Barta Janusz (red.), *System Prawa Prywatnego T.13. Prawo Autorskie*, Warszawa, 2003.
Barteczko Krzysztof, *Podstawy programowania w Javie*, Warszawa, 2003.
4. Bocheński Józef M., *Współczesne metody myślenia*, Poznań 1992.
5. Brandt Richard B. *Etyka. Zagadnienia etyki normatywnej i meta etyki*, Warszawa 1996.
6. Byrska Małgorzata, *Prawne aspekty modyfikowania programu komputerowego*,
Kwartalnik Prawa Prywatnego, Rok V:1996, z. 4.
7. Calone David P, *What Will Be: How The New World of Information Will Change Our Lives?*,
by Michael R Dertouzos, w: Harvard Journal of Law and Technology, 1997, Z. 11,
nr 1.
8. Cusmano Michael A, *Reflections on Free and Open Software*, w: Communications of the
ACM, 2004, Z. 47, nr 10.
9. *Dobre Obyczaje w Nauce - Zbiór zasad i wytycznych*, Polska Akademia Nauk, Komitet
Etyki w Nauce, Warszawa, 2001.
10. Dreier Thomas, *Adjustment of Copyright Law to the Requirements of the Information
Society*, w: International Review of Industrial Property and Copyright Law, 1998, Z. 29, nr
6.
11. Dusollier Severine, *Copyright and access to information in the digital environment*, w:
Copyright Bulletin, 2000, Z. XXXIV, nr 4.
12. *Encyklopedia Socjologii*, Oficyna Naukowa, Warszawa, 2000.
13. Geiger Christophe, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual
Property Law?*, w: International Review of Intellectual Property and Competition Law,
2004, nr 3.
14. Gonzales Andreas Guadamuz, *Viral Contracts or Unenforceable Documents? Contractual
Validity of Copyleft Licenses*, w: European Intellectual Property Review, 2004, Z. 8. nr 26.
15. *Guidelines and Recommendations for European Ethic Committees*, European Forum, 1995.
16. Hersey John , *Dissent from CONTU's Final Report*, Final Report of the Commission On
New Technological Uses of copyrighted works July, 31 1978.
17. Hugenholtz Bernt P., *Copyright and freedom of expression in Europe*, w: Innovation

- policy in an Information Age, Oxford, 2000.
18. Hugenholtz Bernt P., *Code as Code, or the end of Intellectual property as we know it*, <http://www.ivir.nl>
 19. Husserl Edmund, *Idee czystej fenomenologii i fenomenologicznej filozofii*, Warszawa, 1967.
 20. Ingarden Roman, *U podstaw teorii poznania*, Warszawa 1971.
 21. Ingarden Roman, *Z badań nad filozofią współczesną*, Warszawa 1973.
 22. Ingarden Roman, *Spór o istnienie Świata*, Warszawa 1987.
 23. Ingleheart Ronald, *Culture shift in advanced industrial societies*, Princeton, 1990.
 24. *Intellectual Property as a Lever for Economic Growth*, w: WIPO Magazine, 2004, nr 4.
 25. Jackson Matt, *Harmony or Discord? The Pressure Toward Conformity in International Copyright*, w: IDEA-The Journal of Law and Technology, 2003, Z. 43, nr 4.
 26. Jałowicki S., *Struktura systemu wartości*, Warszawa-Wrocław.
 27. Kur Anette, *A New Framework for Intellectual Property Rights – Horizontal Issues*, w: International Review of Intellectual Property and Competition Law, 2004, nr 1.
 28. Lambert Paul, *Copyleft, Copyright, and Software IPRs: is Contract Still King?*, w: European Intellectual Property Review, 2001, Z. 4, nr 23.
 29. Lin Rita F., *The Ontology of Cyberspace: Law, Philosophy, and The Future of Intellectual Property by David L Koepsell*, w: The Harvard Journal of Law and Technology, 2000, Z. 14, nr 1.
 30. Loughlan Patricia, *Looking at Matrix: Intellectual Property and expressive Freedom*, w: European Intellectual Property Review, 2002, nr 24.
 31. McGeady Steven, *The Digital Reformation: Total Freedom, Risk, and Responsibility*, w: Harvard Journal of Law and Technology, 1996, Z.10, nr 1.
 32. Meyer Mark L, *To Promote the Progress of Science and Usefull Arts: the Protection of Rights in Scientific Research*, w: IDEA-The Journal of Law and Technology, 1998, Z. 39, nr 1.
 33. Nowak Stefan, *Pojęcie wartości w empirycznej teorii społecznej*.
 34. Nowicka Aurelia, *Prawnoautorska i patentowa ochrona programów komputerowych*, Warszawa, 1995.
 35. *On Being a Scientist: Responsible Conduct In Research*. Second Ed., National Academy Press, Washington DC ,1995.
 36. *Opinion of the Economic and Social Commitee on the “Proposal for a Directive of the European parliament and of the Council on the patentability of computer-implemented inventions”* Official Journal of the European Union, 14.3.2003.
 37. O'Sullivan Maureen, *The Pluralistic, Evolutionary, Quasi-legal Role of the GNU General Public License in Free Libre/open Source Software (“FLOSS”)*, w: European Intellectual Property Review, 2004, Z. 8, nr 26,
 38. Ottolia Andrea, *Preserving Users' Rights in DRM: Dealing with “Juridicial Particularism” in the Information Society*, w: International Review of intellectual Property and Competition Law, 2004, Z. 35, nr 5.
 39. Prata Stephen, *Język C*, Wrocław, 1999.
 40. *Principles of Good Research Practice*, Medical Research Council- London, <http://www.mrc.ac.uk/>
 41. Raymond Eric Steven, *How To Become A Hacker*, 2001.
 42. Raymond, Eric Steven , *A Brief History Of Hackerdom*.
 43. Raymond, Eric Steven , *Krótką historia hakerstwa*.
 44. Redelbach, Wronkowska, Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1994.
 45. Samuelson Pamela, *Five Challenges for Regulating The Global Society*, <http://www.ivir.nl>

46. Samuelson Pamela, Opsahl Kurt, *Licensing Information in the Global Information Market*, <http://www.ivir.nl>
47. Samuelson Pamela, *Legally Speaking: Does Information Really Want To Be Licensed?*, w: Communications of the ACM, 1998, September.
48. Samuelson Pamela, *Legally Speaking: Trade Secrets vs. Free Speech*, w: Communications of the ACM, 2003, June, Z. 46
49. Samuelson Pamela, *Toward a "New Deal" for Copyright for an Information Age*, w: Michigan Law Review, 2002, nr 100.
50. Scheler Max, *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik*, Bern, 1954.
51. Scheler Max, *Problemy socjologii wiedzy*, Warszawa 1985.
52. Selvadurai Niloufer, *The Regulation of the Information Society in the European Union*, w: Computer and Telecommunications Law Review, 2004, Z. 10, nr 6.
53. Skura Artur, *Dawno temu w Ameryce*, w: Linux- Chip special, jesień 2002.
54. Skura Artur, *Aż do dzisiaj*, w: Linux-Chip special, wiosna 2003.
55. Sołtyński Stanisław, *Ochrona prawna programów komputerowych*, w: Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej, Kraków, 1990.
56. Stepień Antoni B., *Wstęp do filozofii*, Lublin 1995.
57. Stokes Simon, *The UK Implementation of the Information Society Copyright Directive*, w: Computer and Telecommunications Law Review, 2004, Z. 10, nr 1.
58. Strasser Mathias, *A New Paradigm in Intellectual Property? The Case Against Open Sources*, w: Stanford Technology Law Review, 2001, nr 4.
59. Teubner Gunther, *Konstytucjonalizm Społeczny alternatywny dla teorii konstytucyjnej nakierowanej na państwo*, Ius et Lex, Warszawa 2004.
60. Tischner Józef, *Myślenie według wartości*, Kraków 2002.
61. Trębicki Jerzy, *Etyka Maxa Schelera*, Warszawa, 1973.
62. Tumberaegel Kai, *Copyright Protection for the Non-literal Elements of a Computer Program*, w: Computer and Telecommunications Law Review, 2004, Z. 10, nr 2.
63. *Umowa społeczna Debiana*, <http://www.debian.org>
64. Van Caenegem William, *The Public Domain: Scientia Nullius?*, w: European Intellectual Property Review, 2002, Z. 6, nr 24.
65. Volokh Eugene, *Freedom of Speech, and Harassment Law*, w: Stanford Technology Law Review, 2001, nr 3.
66. Williams A.W.S., *European Commission: Proposed Directive for Patents for Software-related Inventions*, w: European Intellectual Property Review, 2004, nr 8.
67. Williams Sam, *Free as in freedom*, 2002.
68. Wojtyła Karol, *Z badań nad podmiotem moralności*, T.2, Lublin 2001.
69. Wojtyła Karol, *Osoba i czyn*, Kraków, 1969.
70. Zajdel Radosław (red.), *Kompendium informatyki medycznej*, Bielsko – Biała, 2003.
71. Zieliński Maciej, *Wykładnia Prawa . Zasady . Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002.
72. <http://www.cryptix.org/docs/license.html>
73. http://www.gzip.org/zlib/zlib_license.html
74. <http://www.openrevolt.org>
75. <http://www.gnu.org>
76. <http://www.fsf.org>
77. <http://www.creativecommons.org>