

NARUSZENIE PRAW AUTORSKICH I PRAW POKREWNYCH W ZWIĄZKU Z FUNKCJONOWANIEM WYSZUKIWAREK INTERNETOWYCH

Andrzej Hańderek



Wolters Kluwer

Polecamy w serii:

Zasada proporcjonalności w prawie autorskim w Unii Europejskiej

Ryszard Markiewicz

Zgłoszenie znaku towarowego w złej wierze

Joanna Adamczyk

Pojęcie utworu w prawie autorskim

Ewa Laskowska-Litak

Prawnoautorska ochrona programów komputerowych

Zbigniew Okoń

Kulinarium w polskim prawie własności intelektualnej

Piotr Ślęzak

Prawna ochrona treści cyfrowych

Katarzyna Chałubińska-Jentkiewicz

Media w erze cyfrowej. Wyzwania i zagrożenia

redakcja naukowa Katarzyna Chałubińska-Jentkiewicz, Monika Nowikowska, Krzysztof Wąsowski

Wpływ decyzji Urzędu Patentowego RP na postępowanie cywilne w sprawach z zakresu prawa własności przemysłowej

Arkadiusz Sadza

Ochrona wzorów użytkowych

Marcin Balicki

Tłumaczenie w prawie autorskim

Jakub Doliński

Test trójstopniowy w prawie autorskim. Paradygmaty prawa autorskiego

Piotr Niezgódka

Domeny internetowe. Teoria i praktyka

redakcja naukowa Ireneusz Matusiak

Ustalenie kwoty stosownego wynagrodzenia za naruszenie autorskich praw majątkowych

Lukasz Maryniak

Naukowe i krytyczne wydania tekstów jako przedmiot prawa autorskiego i praw pokrewnych

Bohdan Widła

Ograniczenia ochrony patentowej a naruszenie patentu

Justyna Ożegalska-Trybalska

Pośrednicy internetowi w prawie Unii Europejskiej. Rola i obowiązki wobec treści użytkowników

Magdalena Piech

Autorskie prawa osobiste w obrocie prawnym

Michał Wyrwiński

Swoboda wypowiedzi artystycznej. Standardy międzynarodowe i krajowe

Marcin Górski

Naruszenie prawa do znaku towarowego renomowanego. Studium prawnoporównawcze

Joanna Sitko

NARUSZENIE PRAW AUTORSKICH I PRAW POKREWNYCH W ZWIĄZKU Z FUNKCJONOWANIEM WYSZUKIWAREK INTERNETOWYCH

Andrzej Hańderek



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2024

SERIA **MONOGRAFIE**

Stan prawny na 30 kwietnia 2024 r.

Andrzej Hańderek, nr ORCID: 0000-0003-3329-5792

Redakcja serii
Ryszard Markiewicz
Andrzej Matlak
Alicja Pollesch

Recenzent
Dr hab. Wojciech Machała

Wydawczyni
Monika Pawłowska

Redaktor prowadząca
Katarzyna Gierłowska

Opracowanie redakcyjne
Katarzyna Rybczyńska

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2024

ISBN 978-83-8358-550-5
ISSN 1897-4392

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. +48 728 313 462; e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Agnieszce – mojej żonie

SPIIS TREŚCI

Wykaz skrótów	13
----------------------------	-----------

Wstęp	19
--------------------	-----------

Rozdział I

Zagadnienia wprowadzające	21
--	-----------

1. Wprowadzenie	21
2. Zakres pracy	23
3. Metody badawcze	25

Rozdział II

Wyszukiwarka internetowa – charakterystyka ogólna	27
--	-----------

1. Wprowadzenie	27
2. Zarys historyczny	27
3. Pojęcie wyszukiwarki internetowej	30
4. Zasady funkcjonowania wyszukiwarki internetowej	40
4.1. Operator wyszukiwarki internetowej	44
4.2. Użytkownik wyszukiwarki internetowej	54
4.3. Dostawca treści dla wyszukiwarki internetowej	56
5. Podsumowanie	61

Rozdział III

Wyszukiwarka internetowa a problematyka naruszenia

praw autorskich	63
------------------------------	-----------

1. Wprowadzenie	63
2. Wyszukiwarka internetowa a linkowanie	67
2.1. Linkowanie – informacje ogólne	67

2.2. Rodzaje odesłań	71
2.3. Linkowanie w świetle orzecznictwa TSUE	73
2.3.1. Analiza orzeczeń TSUE w kontekście funkcjonowania wyszukiwarki internetowej	75
2.3.2. Wykładnia TSUE a krajowy porządek prawny	98
3. Naruszenie praw autorskich przez operatora wyszukiwarki internetowej	117
3.1. Tworzenie indeksu wyszukiwarki internetowej	120
3.1.1. Informacje ogólne	120
3.1.2. Tworzenie indeksu wyszukiwarki internetowej a cyfrowe zwielokrotnienie utworu	123
3.1.2.1. Dozwolony użytek prywatny	125
3.1.2.2. Tymczasowe zwielokrotnianie utworu ...	127
3.1.2.3. Użytek komercyjny TDM	131
3.1.2.4. Prawo cytatu	137
3.2. Wyniki wyszukiwania	144
3.2.1. Ogólne wyniki wyszukiwania	145
3.2.2. Snippet	147
3.2.2.1. Snippet a cyfrowe zwielokrotnienie utworu	156
3.2.2.1.1. Dozwolony użytek prywatny ...	157
3.2.2.1.2. Tymczasowe zwielokrotnienie utworu	158
3.2.2.1.3. Prawo cytatu	160
3.2.2.2. Snippet a publiczne udostępnienie utworu	161
3.2.2.3. Publiczne udostępnienie snippetu	162
3.2.2.3.1. Dozwolony użytek prywatny ...	164
3.2.2.3.2. Prawo przedruku	165
3.2.2.3.3. Prawo cytatu	169
3.2.2.4. Publiczne udostępnienie utworu poprzez snippet	170
3.2.2.4.1. Dozwolony użytek prywatny ...	173
3.2.2.4.2. Prawo przedruku	173
3.2.2.4.3. Prawo cytatu	176
3.2.3. Wyszukiwanie grafik	178
3.2.3.1. Informacje ogólne	178

3.2.3.2. Analiza wybranych orzeczeń w kontekście usługi wyszukiwania grafik	183
3.2.3.3. Wyszukiwanie grafik a cyfrowe zwielokrotnienie utworu	188
3.2.3.4. Wyszukiwanie grafik a publiczne udostępnienie utworu	189
3.2.3.4.1. Dozwolony użytek prywatny	192
3.2.3.4.2. Prawo przedruku	192
3.2.3.4.3. Prawo cytatu	195
3.2.4. <i>Cache links</i>	197
3.2.4.1. Informacje ogólne	197
3.2.4.2. Analiza wybranych orzeczeń w kontekście usługi <i>cache links</i>	200
3.2.4.3. <i>Cache links</i> a cyfrowe zwielokrotnienie utworu	204
3.2.4.4. <i>Cache links</i> a publiczne udostępnienie utworu	206
3.2.4.4.1. Dozwolony użytek prywatny	208
3.2.4.4.2. Prawo przedruku	208
3.2.4.4.3. Prawo cytatu	209
3.2.5. Czynności pozostające poza zakresem dozwolonego użytku	210
4. Uwagi na tle art. 11 KPP oraz art. 54 ust. 1 Konstytucji RP	211
5. Uwagi na tle art. 35 pr. aut.	222
6. Naruszenie praw autorskich przez użytkownika wyszukiwarki internetowej	227
7. Naruszenie praw autorskich przez operatora wyszukiwarki internetowej – zagadnienia szczególne	230
8. Świadomość operatora wyszukiwarki internetowej o bezprawności treści	241
9. Sprawy Innoweb oraz CV-online w świetle problematyki naruszenia praw autorskich	242
10. Podsumowanie	244

Rozdział IV

Wyszukiwarka internetowa a ochrona publikacji prasowych w zakresie sposobów korzystania online	246
1. Informacje ogólne	246
2. Operator wyszukiwarki internetowej jako dostawca usług społeczeństwa informacyjnego	250
3. Pojęcie „publikacji prasowej”	251
4. Korzystanie online przez operatora wyszukiwarki internetowej z publikacji prasowej	252
4.1. Informacje ogólne	252
4.2. Czynność linkowania	254
4.3. Pojedyncze słowa oraz bardzo krótkie fragmenty	258
4.4. Korzystanie online w postaci zwielokrotnienia publikacji prasowej	261
4.5. Korzystanie online w postaci podawania do publicznej wiadomości	264
5. Podsumowanie	269

Rozdział V

Wyszukiwarka internetowa a odpowiedzialność dostawcy usług w sieciach	271
1. Wprowadzenie	271
2. Odpowiedzialność operatora wyszukiwarki internetowej w wybranych państwach obcych	274
2.1. Austria	274
2.2. Hiszpania	275
2.3. Portugalia	276
2.4. Węgry	276
2.5. Wielka Brytania	277
2.6. USA	279
2.7. Kanada	282
2.8. Australia	283
2.9. Indie	285
2.10. Chińska Republika Ludowa	286
3. Uwagi na tle DSA	287

4. Odpowiedzialność operatora wyszukiwarki internetowej na gruncie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz dyrektywy o handlu elektronicznym	288
5. Usługa wyszukiwania – próba kwalifikacji	296
6. Usługa wyszukiwania – próba kwalifikacji z uwzględnieniem orzecznictwa TSUE	299
7. Założenia projektów nowelizacji ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną w zakresie wyszukiwarek internetowych	307
8. Podsumowanie	328
Podsumowanie	331
Bibliografia	357
Spis rysunków i tabel	393
Aneks	395
Załącznik nr 1. Operator wyszukiwarki internetowej – analiza pojęcia	395
Załącznik nr 2. Użytkownik wyszukiwarki internetowej – analiza pojęcia	398
Załącznik nr 3. Wyszukiwarka internetowa w świetle przesłanek TSUE	401
Załącznik nr 4. Czynności, które nie stanowią korzystania z utworu	404
Załącznik nr 5. Czynności, które stanowią korzystanie z utworu, ale są legitymizowane w ramach instytucji dozwolonego użytku	406
Załącznik nr 6. Sprawa Innoweb oraz CV-online – charakterystyka porównawcza	412
Załącznik nr 7. Usługa zwykłego przesyłu	418
Załącznik nr 8. Usługa <i>packet switching transmission</i>	420
Załącznik nr 9. Usługa <i>cachingu</i>	421
Załącznik nr 10. Usługa <i>hostingu</i>	423
Załącznik nr 11. Usługa wyszukiwania w kontekście orzeczeń TSUE	426

WYKAZ SKRÓTÓW

Akty prawne

DMCA	– Digital Millennium Copyright Act z 28.10.1998 r. (Public Law No. 105–304, 112 Stat. 2860)
DSA	– rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2065 z 19.10.2022 r. w sprawie jednolitego rynku usług cyfrowych oraz zmiany dyrektywy 2000/31/WE (akt o usługach cyfrowych), (Dz.Urz. UE L 277, s. 1)
dyrektywa 95/46	– dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 24.10.1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz.Urz. UE L 281, s. 31), nie obowiązuje
dyrektywa 96/9	– dyrektywa 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.03.1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych (Dz.Urz. UE L 77, s. 20, ze zm.)
dyrektywa 98/34	– dyrektywa 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.06.1998 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych (Dz.Urz. UE L 204, s. 37, ze zm.), nie obowiązuje
dyrektywa 98/48	– dyrektywa 98/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 20.07.1998 r. zmieniająca dyrektywę 98/34/WE ustanawiającą procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych (Dz.Urz. UE L 217, s. 18), nie obowiązuje

- dyrektywa 2002/58 – dyrektywa 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.07.2002 r. dotycząca przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywa o prywatności i łączności elektronicznej), (Dz.Urz. UE L 201, s. 37, ze zm.)
- dyrektywa 2012/28 – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/28/UE z 25.10.2012 r. w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z utworów osieroconych (Dz.Urz. UE L 299, s. 5)
- dyrektywa 2015/1535 – dyrektywa (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z 9.09.2015 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.Urz. UE L 241, s. 1)
- dyrektywa 2016/1148 – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1148 z 6.07.2016 r. w sprawie środków na rzecz wysokiego wspólnego poziomu bezpieczeństwa sieci i systemów informatycznych na terytorium Unii (Dz.Urz. UE L 194, s. 1)
- dyrektywa 2017/1564 – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1564 z 13.09.2017 r. w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z określonych utworów i innych przedmiotów chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi z korzyścią dla osób niewidomych, osób słabowidzących lub osób z niepełnosprawnościami uniemożliwiającymi zapoznanie się z drukiem oraz w sprawie zmiany dyrektywy 2001/29/WE w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz.Urz. UE L 242, s. 6)
- dyrektywa 2019/1024 – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1024 z 20.06.2019 r. w sprawie otwartych danych i ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego (Dz.Urz. L 172, s. 56)
- dyrektywa cyfrowa – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z 17.04.2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE (Dz.Urz. UE L 130, s. 92)

- dyrektywa *enforcement* – dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 29.04.2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz.Urz. UE L 157, s. 45, ze zm.)
- dyrektywa *InfoSoc* – dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.05.2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz.Urz. UE L 167, s. 10, ze zm.)
- dyrektywa o handlu elektronicznym – dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 8.06.2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym), (Dz.Urz. UE L 178, s. 1)
- EKPC – Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)
- k.c. – ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2023 r. poz. 1610 ze zm.)
- k.k. – ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2024 r. poz. 17 ze zm.)
- k.p.a. – ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2024 r. poz. 572)
- k.p.c. – ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2023 r. poz. 1550 ze zm.)
- Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.)
- konwencja berneńska – Konwencja berneńska o ochronie dzieł literackich i artystycznych z 9.09.1886 r., przejrzana w Berlinie dnia 13.11.1908 r. i w Rzymie dnia 2.06.1928 r. (Dz.U. z 1935 r. Nr 84, poz. 515 ze zm.) w brzmieniu nadanym Aktem paryskim Konwencji berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych sporządzonym w Paryżu dnia 24.07.1971 r. (załącznik do Dz.U. z 1990 r. Nr 82, poz. 474)

KPP	– Karta praw podstawowych Unii Europejskiej z 7.12.2000 r. (Dz.Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r., s. 389)
p.p.	– ustawa z 26.01.1984 r. – Prawo prasowe (Dz.U. z 2018 r. poz. 1914)
porozumienie TRIPS	– Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej – załącznik 1C do Porozumienia ustanawiającego Światową Organizację Handlu (WTO) sporządzonego w Marrakeszu 15.04.1994 r. (Dz.U. z 1996 r. Nr 32, poz. 143)
RODO	– rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), (Dz.Urz. UE L 119, s. 1, ze zm.)
rozporządzenie 2019/1150	– rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1150 z 20.06.2019 r. w sprawie propagowania sprawiedliwości i przejrzystości dla użytkowników biznesowych korzystających z usług pośrednictwa internetowego (Dz.Urz. UE L 186, s. 57)
TFUE	– Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r., s. 47)
Traktat WIPO	– Traktat Światowej Organizacji Własności Intelektualnej o prawie autorskim, sporządzony w Genewie 20.12.1996 r. (Dz.U. z 2005 r. Nr 3, poz. 12)
pr. aut.	– ustawa z 4.02.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. 2022 r. poz. 2509)
u.ś.u.d.e.	– ustawa z 18.07.2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. z 2020 r. poz. 344)
zalecenie 2018/334	– zalecenie Komisji (UE) 2018/334 z 1.03.2018 r. w sprawie działań na rzecz skutecznego zwalczania nielegalnych treści w internecie (Dz.Urz. UE L 63, s. 50)

Czasopisma i publikatory

Dz.U.	– Dziennik Ustaw
Dz.Urz. UE	– Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
LEX	– System Informacji Prawnej LEX
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego

Inne

ALAI	– Association Littéraire et Artistique Internationale
BGH	– niemiecki Trybunał Federalny (<i>Bundesgerichtshof</i>)
ETPC	– Europejski Trybunał Praw Człowieka
ETS	– Europejski Trybunał Sprawiedliwości
SA	– sąd apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– sąd okręgowy
SR	– sąd rejonowy
TDM	– <i>text and data mining</i>
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
WIPO	– Światowa Organizacja Własności Intelektualnej (World Intellectual Property Organization)
WSA	– wojewódzki sąd administracyjny

WSTĘP

Książka stanowi skróconą wersję obronionej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie rozprawy doktorskiej pt. „Wyszukiwarka internetowa w świetle prawa autorskiego”.

W książce autor poszukuje odpowiedzi na wiele interesujących pytań, tj. czy aktualny reżim autorskoprawny oraz ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną związane z wyszukiwarkami internetowymi odpowiada potrzebom społeczeństwa informacyjnego, czy może dojść do naruszenia prawa autorskiego czy też nowego prawa pokrewnego dla wydawców prasy w zakresie korzystania online w związku z funkcjonowaniem wyszukiwarki internetowej? Wreszcie, czy można się bronić przed takim zarzutem, a jeżeli tak, to w jaki sposób?

Książka zawiera szczegółową analizę regulacji prawnych związanych z możliwością korzystania z utworów w związku z funkcjonowaniem wyszukiwarki internetowej. Zakresem rozważań zostały objęte takie instytucje prawne, jak: dozwolony użytek prywatny, dozwolony użytek publiczny, test trójstopniowy czy też wyłączenie odpowiedzialności pośredników internetowych.

W publikacji przedstawiono rozważania prawne, które mogą posłużyć podmiotom funkcjonującym w internecie w kształtowaniu ich zachowań na rynku cyfrowym, w tym do analizy problematyki prawnoautorskiej technologii opartych na sztucznej inteligencji.

Książka adresowana jest do szerokiego kręgu odbiorców, zarówno prawników praktyków, w szczególności zajmujących się problematyką prawa autorskiego oraz prawa nowoczesnych technologii, przedsiębiorców branży internetowej, jak i studentów oraz pracowników naukowych zainteresowanych ochroną własności intelektualnej.

Serdecznie dziękuję wszystkim osobom, które przyczyniły się do powstania niniejszej książki, w szczególności promotorowi Panu Profesorowi Michałowi Wyrwińskiemu, recenzentom Pani Profesor Joannie Sieńczyło-Chlabicz, Panu Profesorowi Pawłowi Podreckiemu oraz Panu Profesorowi Wojciechowi Machale, a także Panu Profesorowi Ryszardowi Markiewiczowi, który zainspirował mnie do podjęcia się autorskoprawnej analizy wyszukiwarek internetowych.

Chciałbym również podziękować Paniom Monice Pawłowskiej, Katarzynie Gierłowskiej oraz Katarzynie Rybczyńskiej za pracę nad redakcją książki.

Odrębne wyrazy wdzięczności chciałbym złożyć mojej rodzinie i przyjaciółom – za nieustające wsparcie i motywację.

Rozdział I

ZAGADNIENIA WPROWADZAJĄCE

1. Wprowadzenie

Nie sposób wyobrazić sobie dzisiejszego internetu bez wyszukiwarek internetowych. Stanowią one kluczowe narzędzie do wyszukiwania informacji¹, w tym dóbr niematerialnych będących utworami w rozumieniu art. 1 ust. 1 pr. aut. Stawiane jest nawet pytanie, czy gdyby nie istniały wyszukiwarki internetowe umożliwiające odnajdywanie informacji w internecie, to czy dostawcy treści internetowych mieliby motywację do jej tworzenia i publikowania². Powyższe okoliczności powodują, że wyszukiwarka staje się pomostem (łącznikiem) pomiędzy informacjami udostępnianymi przez dostawców treści w internecie a internautami. Ta specyficzna rola oraz sposób działania wyszukiwarki internetowej, oparty na masowych aktach zwielokrotnień oraz udostępnień informacji, rodzi wiele wątpliwości w zakresie praw autorskich, w szczególności w kwestii tego, czy takie zachowania kwalifikować jako korzystanie z utworu objęte

¹ D. Lewandowski, *New Perspectives on Web Search Engine Research* [w:] *Web Search Engine Research*, red. D. Lewandowski, Bingley 2012, s. 1; M.Ch. Civilini, *Next-Generation Piracy: How Search Engines Will Destroy the Music Business*, „UCLA Entertainment Law Review” 2012/19(2), s. 414; K. Koivukari, P. Korpisaari, *Online Shaming – a New Challenge for Criminal Justice* [w:] *Perspectives on Platform Regulation. Concepts and Models of Social Media Governance Across the Globe*, red. J. Bayer, B. Holznagel, P. Korpisaari, L. Woods, Baden-Baden 2021, s. 475.

² M. Sags, *Copyright and copy-reliant technology*, „Northwestern University Law Review” 2009/103(4), s. 1617.

monopolem autorskoprawnym, a także o zakres odpowiedzialności operatora wyszukiwarki. Podczas dokonywania analizy należy mieć na uwadze, że wyszukiwarka internetowa stanowi jedno ze źródeł dostępu do nielegalnych treści w internecie³, a prognozowaną wartość pirackiej konsumpcji „twórczych” treści cyfrowych w internecie w latach 2017–2024 szacuje się na 30,4 miliarda złotych⁴.

Wskazana problematyka nabiera istotnego znaczenia, gdy weźmiemy pod uwagę formułowane w literaturze koncepcje zakładające, że w dobie społeczeństwa informacyjnego to informacja będzie stanowić największą wartość⁵. Istotną cechą społeczeństwa informacyjnego jest fakt wykorzystywania w dominującej mierze narzędzi informatycznych przy świadczeniu usług oraz wytwarzaniu towarów⁶.

Tym samym podmioty, które będą w stanie osiągnąć wartościowe informacje, będą odgrywały istotną rolę w społeczeństwie. Przykłady największych wyszukiwarek komercyjnych, takich jak Google czy Yahoo! zdają się potwierdzać tę koncepcję. Ze studenckich startupów stały się bowiem międzynarodowymi korporacjami z wielomiliardowymi budżetami. Uważam, że każdy model biznesowy opierający się na informacjach udostępnianych w internecie powinien zakładać, że część z nich stanowi treści niezgodne z prawem. Tym samym działania takich podmiotów mogą wiązać się z naruszeniem praw, w szczególności praw autorskich. W związku z powyższym ustawodawca powinien w sposób klarowny określić ramy prawne, w których takie podmioty funkcjonują. Uważam, że w tym zakresie można przedstawić wiele koncepcji, od liberalnych, zakładających wyłączenie odpowiedzialności za treści, po rygorystyczne, przyjmujące

³ Deloitte Polska, *Piractwo w Internecie – straty dla kultury i gospodarki. Analiza wpływu zjawiska piractwa internetowego na gospodarkę Polski na wybranych rynkach kultury*, Warszawa 2017, s. 64, <https://www2.deloitte.com/pl/pl/pages/zarządzania-procesami-i-strategiczne/articles/piractwo-w-internecie-straty-dla-kultury-i-gospodarki.html> (dostęp: 16.06.2019 r.).

⁴ Deloitte Polska, *Piractwo w Internecie...*, s. 11.

⁵ R. Tadeusiewicz, *Spółeczność Internetu*, Warszawa 2002, s. 29.

⁶ P. Polański, *Wprowadzenie [w:] Prawo internetu i inne akty prawne: teksty jednolite wraz z indeksem rzeczowym*, red. A. Flisek, W. Żelazowska, Warszawa 2014, s. 9.

odpowiedzialność takich podmiotów⁷. Można również, wzorem rozwiązań przyjętych w Zjednoczonym Królestwie, zaproponować wprowadzenie kodeksu dobrych praktyk, zawartego pomiędzy stroną rządową i organizacjami branży medialnej, z jednej strony, a operatorami wyszukiwarek z drugiej⁸.

2. Zakres pracy

Podstawowym celem publikacji jest znalezienie odpowiedzi na pytanie, czy aktualny reżim autorskoprawny związany z wyszukiwarkami internetowymi odpowiada potrzebom społeczeństwa informacyjnego. Celem pracy w części teoretycznej jest analiza obowiązujących regulacji prawnych związanych z możliwością korzystania z utworów w związku z funkcjonowaniem wyszukiwarki internetowej. Zakresem badań zostały objęte takie instytucje prawne, jak: dozwolony użytek prywatny, dozwolony użytek publiczny, test trójstopniowy z art. 35 pr. aut. czy też wyłączenie odpowiedzialności pośredników internetowych. Celem pracy w części praktycznej jest natomiast opracowanie propozycji nowych regulacji prawnych dla operatorów wyszukiwarek internetowych, odpowiadających potrzebom społeczeństwa informacyjnego.

Wskazać należy, że brak w polskim piśmiennictwie systemowego, monograficznego opracowania obejmującego poruszaną problematykę. Z kolei pojawiające się w literaturze zagranicznej wypowiedzi wymagają usystematyzowania i analizy w kontekście polskiego porządku prawnego. Wskazuje się, że ramy prawne, w jakich funkcjonują operatorzy wyszukiwarek, są nierozwinięte. Stanowią połączenie ogólnych, zastanych instytucji prawnych z regulacjami opracowanymi przez operatorów wyszukiwarek oraz funkcjonującymi w niektórych

⁷ Połączoną np. z obowiązkiem posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej.

⁸ *Code of Practice on Search and Copyright*, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/609478/code-of-practice-on-search-and-copyright.pdf. (dostęp: 14.12.2020 r.).

jurysdykcjach specjalnymi rozwiązaniami legislacyjnymi⁹. Szczególnie wiele kontrowersji wzbudza kwestia kwalifikacji usługi wyszukiwania w kontekście wyłączeń odpowiedzialności przewidzianych dla pośredników internetowych.

Podkreślenia również wymaga, że podjęcie wybranego tematu jest aktualne z punktu widzenia orzecznictwa TSUE, który do tej pory nie wypowiedział się w przedmiocie świadczenia usług wyszukiwania przez operatorów wyszukiwarek internetowych. Dotychczas poruszane kwestie oscylowały wokół problematyki linkowania, w tym linków sponsorowanych wyświetlanych w wynikach wyszukiwania.

Ponadto wnioski płynące z zaprezentowanych rozważań mogą posłużyć analizom na temat rozwiązań legislacyjnych zawartych w DSA, a także ram prawnych dla rozwoju sztucznej inteligencji¹⁰, której jednym z owoców są wyszukiwarki internetowe¹¹.

Rozważania podjęte w niniejszej pracy skoncentrowane są na tzw. uniwersalnych wyszukiwarkach internetowych, takich jak Google, Bing czy Yahoo! W orzecznictwie TSUE wspomniane narzędzia lokalizacji informacji nazywane są wyszukiwarkami ogólnymi opartymi na algorytmie¹². Poza zakresem analizy znajduje się problematyka związana z działaniem metawyszukiwarek, wyszukiwarek produktowych czy też wyszukiwarek *peer-to-peer*. Cechą wspólną wyszukiwarek uniwersalnych, uzasadniającą ich wyodrębnienie, jest fakt bazowania na informacjach publicznie dostępnych w internecie. W przypadku

⁹ J. van Hoboken, *Search engine freedom: on the implications of the right to freedom of expression for the legal governance of web search engines*, Amsterdam 2012, s. 174.

¹⁰ White paper on Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust, COM(2020) 65 final, s. 16, https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020_en.pdf (dostęp: 29.10.2021 r.).

¹¹ P. Polański, *Zwalczanie bezprawnych treści oraz zapewnienie dostępności cyfrowej z pomocą algorytmów sztucznej inteligencji* [w:] *Prawo sztucznej inteligencji*, red. L. Lai, M. Świerczyński, Warszawa 2020, s. 308.

¹² Wyrok TSUE (piąta izba) z 19.12.2013 r. w sprawie C-202/12, *Innoweb BV* przeciwko *Wegener ICT Media BV*, *Wegener Mediaventions BV*, ECLI:EU:C:2013:850 (pkt 24); S. Vousden, *Innoweb, search-engines and engineering legitimacy in EU law*, „Intellectual Property Quarterly” 2014/4, s. 290.

wyszukiwarek *peer-to-peer* informacje pozyskiwane są w ramach zamkniętej sieci *peer-to-peer*. Metawyszukiwarki korzystają z danych opracowanych przez inne wyszukiwarki. Z kolei wyszukiwarki produktowe bazują na wewnętrznych bazach danych.

Głównym przedmiotem analizy są zasady funkcjonowania wyszukiwarki internetowej w kontekście problematyki autorskoprawnej oraz odpowiedzialności operatora wyszukiwarki za te działania. Rozważania w tym zakresie koncentrują się na tematyce naruszenia autorskich praw majątkowych. Problematyka naruszenia autorskich praw osobistych z uwagi na ich odrębność w systemie ochrony praw autorskich została pominięta. Uważam przy tym, że wskazane zagadnienie zawiera wiele interesujących kwestii, które mogą stanowić przyczynek do dalszych badań, jak chociażby problematykę integralności utworu w kontekście zasad funkcjonowania wyszukiwarki internetowej.

Ponadto obszar badawczy został zawężony do podstawowych funkcji uniwersalnych wyszukiwarek internetowych, takich jak indeksowanie treści, usługa wyszukiwania ogólnego oraz wyszukiwania grafik, a także usługa *cache links*. Poza zakresem rozważań pozostają bardziej wyspecjalizowane usługi, skoncentrowane na ściśle określonych obszarach, np. książkach.

W pracy poruszony zostanie również problem prawa pokrewnego wydawców prasy w kontekście świadczonej przez operatorów wyszukiwarek internetowych usługi wyszukiwania wiadomości.

3. Metody badawcze

W opracowaniu wykorzystano trzy metody badawcze. Podstawowa to metoda dogmatycznoprawna. Analizie poddano regulacje mogące mieć zastosowanie wobec wyszukiwarki internetowej w ramach polskiego systemu prawnego. Ważnym elementem jest tu odniesienie do regulacji unijnych, w szczególności wynikających z dyrektywy *InfoSoc*, dyrektywy o handlu elektronicznym, DSA oraz orzecznictwa TSUE. W pracy wykorzystano również, jako poboczną, metodę

porównawczoprawną poprzez odwołanie się do regulacji obejmujących wyłączenie odpowiedzialności skierowanych do operatorów wyszukiwarek internetowych, obowiązujących w Austrii, Hiszpanii, Portugalii, na Węgrzech, w Wielkiej Brytanii, USA, Kanadzie, Indiach, Australii oraz Chińskiej Republice Ludowej. Również w charakterze metody pobocznej wykorzystano metodę teoretycznoprawną. W pracy zaproponowano szereg własnych rozwiązań prawnych, które odpowiadają postawionemu problemowi badawczemu.

Rozdział II

WYSZUKIWARKA INTERNETOWA – CHARAKTERYSTYKA OGÓLNA

1. Wprowadzenie

Celem rozdziału jest przedstawienie podstawowych informacji związanych z wyszukiwarkami internetowymi, m.in. ich historii, struktury, podziału, zasad funkcjonowania oraz miejsca w internecie. W rozdziale zdefiniowano również podstawowe pojęcia, takie jak „wyszukiwarka internetowa”, „operator wyszukiwarki internetowej”, „użytkownik wyszukiwarki internetowej” czy też „dostawca treści dla wyszukiwarki internetowej”. Pojęcia te zostaną wykorzystane w kolejnych rozdziałach, w związku z czym konieczne jest ich dookreślenie.

2. Zarys historyczny

Powstanie wyszukiwarek internetowych nierozzerwalnie wiąże się z rozwojem internetu. Wyszukiwarki stworzone zostały w odpowiedzi na potrzebę sprawnego poruszania się w sieci, tj. umożliwienia użytkownikom internetu łatwego odnalezienia interesujących informacji. Za pierwszą wyszukiwarkę internetową uznaje się aplikację Archie¹. Wyszukiwarka ta została opracowana przez A. Emtaë'a w roku 1990, jeszcze przed rozpowszechnieniem systemu informacyjnego *World Wide Web*. Aplikacja pozwalała na przeszukiwanie plików

¹ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 17.

znajdujących się na komputerach połączonych wspólną siecią. Program Archie działał w oparciu o internetowy standard FTP (*file transfer protocol*), szukając określonych przez użytkownika plików za pomocą zapytań zawierających słowa kluczowe, które musiały znajdować się w nazwie szukanego pliku. Następnie program przekazywał użytkownikowi za pomocą interfejsu informację o miejscach położenia szukanego pliku. Użytkownik po zlokalizowaniu miejsca położenia pliku łączył się z przechowującym go komputerem w celu odszukania konkretnego pliku².

Drugą wyszukiwarką internetową była Veronica. Program został napisany w 1992 r. przez S. Foster'a i F. Barrie, studentów Uniwersytetu w Newadzie³. Wyszukiwarka Veronica, w odróżnieniu od Archie'ego, działała w oparciu o protokół udostępnienia plików o nazwie Gopher, co umożliwiało użytkownikom bezpośrednie połączenie z szukanym dokumentem, a nie tylko komputerem, na którym się on znajduje, jak to miało miejsce w przypadku korzystania z protokołu FTP⁴. Istotnym ograniczeniem obu opisanych wyżej wyszukiwarek był brak możliwości indeksacji tekstu szukanego dokumentu (pliku). Tym samym wyszukiwanie było ograniczone wyłącznie do nazwy dokumentu (pliku)⁵.

Przełomem dla rozwoju wyszukiwarek internetowych było wprowadzenie do powszechnego wykorzystania hipertekstowego internetowego systemu informacyjnego *World Wide Web* (zwanego skrótoowo WWW). Jego projektantem był T. Berners-Lee, a sama usługa została uruchomiona w 1990 r. Stworzony system został oparty na trzech elementach: URL (*unified resource locator*) służący identyfikacji zasobów w sieci, HTTP (*hypertext transfer protocol*) umożliwiający wymianę informacji pomiędzy przeglądarką internetową a serwerem oraz HTML (*hypertext markup language*) służący wyświetlaniu

² J. Battelle, *Szukaj: jak Google i konkurencja wywołali biznesową i kulturową rewolucję*, przekł. M. Baranowski, Warszawa 2007, s. 34.

³ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 18.

⁴ J. Battelle, *Szukaj...*, s. 34.

⁵ J. Battelle, *Szukaj...*, s. 35.

stron internetowych⁶. Gwałtowny rozrost sieci WWW (w latach 1993–1996 z 130 do 600 tysięcy stanowisk) spowodował powstanie problemu poruszania się w niej oraz wyszukiwania interesujących użytkowników informacji⁷.

Za pierwszą wyszukiwarkę sieci WWW uznaje się WWW Wanderer⁸. Została ona stworzona w 1993 r. przez M. Graya, w odpowiedzi na problem rozrastania się sieci w tempie uniemożliwiających jej kontrolę przez człowieka⁹.

Przełomem dla technologii wyszukiwania treści w sieci WWW okazała się udostępniona w 1994 r. wyszukiwarka WebCrawler, opracowana przez B. Pinkertona. Program pozwalał na indeksację całych zawartości stron, a nie, jak dotychczasowe wyszukiwarki, wyłącznie ich nazw. Wprowadzona zmiana była istotna, bowiem co piąta strona w sieci nie miała nazwy¹⁰.

Dalszy rozwój technologii wyszukiwarek opierał się na rozszerzaniu tworzonych przez wyszukiwarki baz danych oraz częstotliwości ich aktualizacji¹¹. Rynek wyszukiwarek internetowych pierwszej dekady XX wieku w Europie oraz Ameryce cechowała silna konsolidacja, skutkująca uzyskaniem przez kilka podmiotów pozycji dominującej.

Wskazuje się, że konsolidacja miała miejsce na kilku poziomach. Pierwszy przebiegał na płaszczyźnie przejęć. Wielu niezależnych dostawców usług wyszukiwania zostało kupionych przez inne podmioty. Do takiego stanu rzeczy w sposób istotny przyczyniła się tzw. bańka internetowa z początku 2000 r. Dla przykładu, w tym

⁶ M. Levene, *An introduction to search engines and Web navigation*, Hoboken 2010, s. 4.

⁷ J. Battelle, *Szukaj...*, s. 35.

⁸ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 19.

⁹ J. Battelle, *Szukaj...*, s. 35.

¹⁰ A. Halavais, *Wyszukiwarki internetowe a społeczeństwo*, przekł. T. Pludowski, Warszawa 2012, s. 40.

¹¹ A. Halavais, *Wyszukiwarki internetowe...*, s. 40.

czasie przedsiębiorstwo Yahoo kupiło trzy wyszukiwarki internetowe, tj. Overture, Inktomi oraz AlltheWeb¹².

Drugi poziom konsolidacji przejawiał się w podejmowaniu przez wielu posiadaczy wyszukiwarek internetowych decyzji o zaprzestaniu samodzielnego tworzenia wyników wyszukiwania na rzecz zawierania umów współpracy ze specjalnymi dostawcami wyszukiwarek. Powyższe działania spowodowały spadek podmiotów zajmujących się tworzeniem wyników wyszukiwania. Szczególnym powodzeniem na tym polu odznaczyło się przedsiębiorstwo Google, które zawarło wiele umów o współpracy, udostępniając swoje wyniki wyszukiwania. Trzeci poziom dotyczył poszerzania zakresu świadczonych przez wyszukiwarki usług. Wyszukiwarki, których zakres usług ograniczał się wyłącznie do prostego przeszukiwania sieci, zostały w tyle i nie mogły liczyć na uznanie ze strony użytkowników, z kolei te, które poszerzały swoją ofertę, zdobywały udziały w rynku wyszukiwania. Przykładem przyjęcia podejścia nastawionego na stały rozwój było przedsiębiorstwo Google, które na bieżąco wprowadzało nowe rozwiązania, takie jak np. możliwość wyszukiwania w językach narodowych, opcję wyszukiwania obrazów, wiadomości, produktów, książek czy też usługi Google Maps, Gmail oraz Google Docs¹³.

3. Pojęcie wyszukiwarki internetowej

Brak w polskim ustawodawstwie definicji legalnej pojęcia wyszukiwarki internetowej. Pojęcie odnoszące się w istocie do wyszukiwarki internetowej znajduje się w art. 21 ust. 2 dyrektywy o handlu elektronicznym, gdzie ustawodawca unijny używa określenia „narzędzi lokalizacyjnych”. W literaturze z zakresu informatyki wyszukiwarka internetowa definiowana jest głównie przez pryzmat funkcji, jakie pełni w internecie. W słownikach informatycznych określa się ją jako „serwis internetowy utrzymujący i udostępniający katalog

¹² J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 27.

¹³ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 27.

witryn internetowych, katalog dostępny jest przez przeglądarkę internetową”, „program indeksujący dokumenty, przeszukujący bazę zaindeksowanych dokumentów w celu znalezienia wszystkich tych, pasujących do żądania wprowadzonego przez użytkownika” lub „program pomagający i ułatwiający przeszukiwanie zasobów Internetu”¹⁴. Inne definicje uznają wyszukiwarkę za „narzędzie do wyszukiwania informacji w Internecie na podstawie zadanych przez użytkownika kryteriów”¹⁵. J. van Hoboken z kolei określa ją bardziej ogólnie jako „system wyszukiwania informacji dla publicznego sieciowego środowiska informacyjnego”¹⁶. Ciekawą definicję wyszukiwarki internetowej zaproponował A. Halavais, podając, że jest to „system wyszukiwania informacji, który umożliwia znalezienie rozproszonych tekstów cyfrowych na podstawie słów kluczowych”¹⁷. J. Barta i R. Markiewicz określają wyszukiwarkę internetową jako program ułatwiający użytkownikowi lokalizację informacji¹⁸. B. Rotenberg i R. Compañó zdefiniowali wyszukiwarkę internetową jako usługę dostępną w publicznym internecie, która pomaga użytkownikom znaleźć i uzyskać materiał lub informacje z publicznie dostępnego internetu¹⁹.

Wskazać również należy na opracowany projekt regulacji dotyczącej wyłączenia odpowiedzialności dla operatorów wyszukiwarek znajdujący się w opinii Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji. Projekt ten, skierowany do Sejmu w 2008 r., przewidywał wprowadzenie do ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną art. 12¹ o następującej treści:

¹⁴ M. Trojański, *Słownik informatyki stosowanej*, Warszawa 2007, s. 386.

¹⁵ M. Czajkowski, *Wielka encyklopedia Internetu i nowych technologii*, Kraków 2002, s. 714.

¹⁶ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 33.

¹⁷ A. Halavais, *Wyszukiwarki internetowe...*, s. 20.

¹⁸ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2016, s. 531.

¹⁹ B. Rotenberg, R. Compañó, *Search Engines for Audio-Visual Content: Copyright Law and Its Policy Relevance*, Sevilla 2009, s. 6, <https://www.researchgate.net/publication/226618143> (dostęp: 9.09.2020 r.).

„Nie ponosi odpowiedzialności za bezprawny charakter danych ten, kto za pomocą internetowego systemu wyszukiwawczego umożliwia dostęp do tych danych, o ile:

- 1) nie jest inicjatorem transmisji pozyskanych w ten sposób danych,
- 2) nie wybiera odbiorcy danych,
- 3) nie usuwa albo nie modyfikuje danych będących przedmiotem pozyskania”.

W 2010 r. ponownie zajęto się nowelizacją ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, proponując poszerzenie katalogu wyłączeń odpowiedzialności o usługodawców świadczących usługi wyszukiwania informacji w internecie. W założeniach do projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną na dzień 28.01.2010 r.²⁰ zaproponowano następujące brzmienie przepisu:

„Art. 12a. Nie ponosi odpowiedzialności za bezprawny charakter danych ten, kto za pomocą wyszukiwarki internetowej umożliwiające automatyczne wyszukiwanie informacji poszukiwanej przez użytkownika, umożliwia dostęp do tych danych o ile:

- 1) nie wprowadził tych danych do sieci;
- 2) nie jest inicjatorem transmisji danych uzyskanych w toku wyszukiwania danych;
- 3) nie wybiera odbiorcy danych;
- 4) nie usuwa lub nie modyfikuje danych uzyskanych w toku wyszukiwania”.

Podkreślenia przy tym wymaga, że we wskazanych wyżej założeniach nie przewidziano wprowadzenia definicji legalnej wyszukiwarki internetowej. Podczas dalszych prac nad projektem art. 12a zmienił się w kierunku rozszerzenia wyłączeń na usługi wyszukiwarek innych niż internetowe. W założeniach do projektu ustawy

²⁰ Założenia do projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną (projekt na 28.01.2010 r.), <https://bip.mswia.gov.pl/download.php?s=4&id=6135> (dostęp: 7.01.2018 r.).

o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną (wersji do rozpatrzenia przez Radę Ministrów, pochodzącej z 2011 r.)²¹ można przeczytać, że „proponuje się poszerzenie katalogu wyłączeń o sytuacje «pośredniczenia» w dostępie do cudzych danych poprzez zamieszczanie odesłań do stron WWW, na których znajdują się te treści, a także świadczenia usługi wyszukiwania informacji o tym, gdzie treści te można znaleźć w sieci Internet. Wprowadzenie tych regulacji spowodowałoby, że:

1. Nie ponosiłby odpowiedzialności za treść danych ten, kto za pomocą usług narzędzi lokalizacyjnych umożliwiających automatyczne wyszukiwanie informacji poszukiwanej przez użytkownika, udostępnia informacje, pozwalające na zlokalizowanie konkretnych zasobów systemu teleinformatycznego, w których te dane się znajdują, o ile:

- a) nie wprowadził tych danych do sieci, ani nie usuwa lub nie modyfikuje tych danych;
- b) nie jest inicjatorem transmisji danych uzyskanych w toku wyszukiwania danych;
- c) nie wybiera odbiorcy danych”.

Przepis dotyczący wyłączenia odpowiedzialności operatorów wyszukiwarek uległ zmianie w tekście nr III projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz o zmianie niektórych innych ustaw²² (przesłanego do Komitetu Stałego Rady Ministrów pismem z 14.11.2012 r.). Przepis przyjął wtedy następujące brzmienie:

„Art. 12a. Nie ponosi odpowiedzialności za treść danych ten, kto za pomocą usług narzędzi lokalizacyjnych, umożliwiających automatyczne wyszukiwanie informacji poszukiwanej przez użytkownika, udostępnia informacje pozwalające na zlokalizowanie

²¹ Zob. <https://bip.mswia.gov.pl/bip/projekty-aktow-prawnyc/2011/19643,Projekt-zalozen-do-projektu-ustawy-o-zmianie-ustawy-o-swiadczeniu-uslug-droga-el.htm> (dostęp: 7.01.2018 r.).

²² Zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/10251/14519/14520/dokument54917.pdf> (dostęp: 7.01.2018 r.).

konkretnych zasobów systemu teleinformatycznego, w którym te dane się znajdują, o ile:

- 1) nie jest inicjatorem przekazu danych,
- 2) nie wybiera odbiorcy przekazu danych,
- 3) nie wybiera oraz nie modyfikuje informacji zawartych w przekazie”.

Projektowany przepis uległ kolejnej modyfikacji w 2013 r. Przesłany do Rady Ministrów pismem z 5.02.2013 r. projekt ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz o zmianie niektórych innych ustaw²³ przewidywał następujące jego brzmienie:

„Art. 12a. Nie ponosi odpowiedzialności za treść danych ten, kto za pomocą usług narzędzi lokalizacyjnych, umożliwiających automatyczne wyszukiwanie informacji przez użytkownika, udostępnia informacje pozwalające na zlokalizowanie konkretnych zasobów systemu teleinformatycznego, w którym te dane się znajdują, o ile:

- 1) nie jest inicjatorem przekazu danych,
- 2) nie wybiera odbiorcy przekazu danych,
- 3) nie wybiera oraz nie modyfikuje informacji zawartych w przekazie”.

Kolejny projekt ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz o zmianie niektórych innych ustaw, przesłany do Rady Ministrów pismem z 22.02.2013 r.²⁴, nie przewidywał już przepisu dotyczącego wyłączenia odpowiedzialności dostawców usługi wyszukiwania. Usunięto bowiem art. 12a projektowanej ustawy, uwzględniając tym samym uwagi zgłoszone przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego. Projekty ustaw wraz z ich uzasad-

²³ Zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/10251/143183/143184/dokument65400.pdf> (dostęp: 7.01.2018 r.).

²⁴ Zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/10251/143183/143184/dokument81071.pdf> (dostęp: 7.01.2018 r.).

nieniami zostaną szczegółowo omówione w rozdziale V niniejszej pracy.

Definicja wyszukiwarki internetowej znalazła się w art. 4 pkt 18 dyrektywy 2016/1148, zgodnie z którą przez to pojęcie rozumie się: „usługę cyfrową, która umożliwia użytkownikom wyszukiwanie – co do zasady – wszystkich stron internetowych lub stron internetowych w danym języku za pomocą zapytania na jakikolwiek temat przez podanie słowa kluczowego, wyrażenia lub innej wartości wejściowej; w wyniku przedstawia ona odnośniki, pod którymi można znaleźć informacje związane z zadaniem zapytaniem”. Pojęcie „wyszukiwarka internetowa” zostało zdefiniowane również na poziomie rozporządzeń unijnych. W art. 2 pkt 5 rozporządzenia 2019/1150 wyszukiwarkę internetową zdefiniowano jako „usługę cyfrową, która umożliwia użytkownikom wprowadzanie zapytań w celu wyszukiwania – co do zasady – wszystkich stron internetowych lub wszystkich stron internetowych w danym języku za pomocą zapytania na jakikolwiek temat przez podanie słowa kluczowego, zapytania głosowego, wyrażenia lub innej wartości wejściowej i która podaje wyniki wyszukiwania w dowolnym formacie, w którym można znaleźć informacje związane z zadaniem zapytaniem”. Z kolei w art. 3 lit. j DSA wyszukiwarka internetowa „oznacza usługę pośrednią, która umożliwia użytkownikom dokonywanie zapytań w celu wyszukiwania – co do zasady – wszystkich stron internetowych lub wszystkich stron internetowych w danym języku za pomocą zapytania na jakikolwiek temat przez podanie słowa kluczowego, zapytania głosowego, wyrażenia lub innej wartości wejściowej i która podaje wyniki wyszukiwania w dowolnym formacie, w którym można znaleźć informacje związane z zadaniem zapytaniem”.

W celu usystematyzowania wskazanych powyżej ujęć wyszukiwarki internetowej poniżej przedstawione zostało zestawienie tabelaryczne.

Tabela 1. Pojęcie wyszukiwarki internetowej – zestawienie

Źródło	Proponowane ujęcie wyszukiwarki internetowej
Art. 21 ust. 2 dyrektywy o handlu elektronicznym	• Narzędzie lokalizacyjne.
M. Trojański, <i>Słownik informatyki stosowanej</i> , Warszawa 2007	• „Serwis internetowy utrzymujący i udostępniający katalog witryn internetowych, katalog dostępny jest przez przeglądarkę internetową”. • „Program indeksujący dokumenty, przeszukujący bazę zaindeksowanych dokumentów w celu znalezienia wszystkich tych, pasujących do żądania wprowadzonego przez użytkownika”. • „Program pomagający i ułatwiający przeszukiwanie zasobów internetu”.
M. Czajkowski, <i>Wielka encyklopedia Internetu i nowych technologii</i> , Kraków 2002	• „Narzędzie do wyszukiwania informacji w internecie na podstawie zadanych przez użytkownika kryteriów”.
J. van Hoboken, <i>Search engine freedom: on the implications of the right to freedom of expression for the legal governance of web search engines</i> , Amsterdam 2012	• „System wyszukiwania informacji dla publicznego sieciowego środowiska informacyjnego”.
A. Halavais, <i>Wyszukiwarki internetowe a społeczeństwo</i> , przekł. T. Płudowski, Warszawa 2012	• „System wyszukiwania informacji, który umożliwia znalezienie rozproszonych tekstów cyfrowych na podstawie słów kluczowych”.
J. Barta, R. Markiewicz, <i>Prawo autorskie</i> , Warszawa 2016	• Program ułatwiający użytkownikowi lokalizację informacji.
B. Rotenberg, R. Compañó, <i>Search Engines for Audio-Visual Content: Copyright Law and Its Policy Relevance</i> , Sevilla 2009	• Usługa dostępna w publicznym internecie, która pomaga użytkownikom znaleźć i uzyskać materiał lub informacje z publicznie dostępnego internetu.

Opinia Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji skierowana do Sejmu w 2008 r.	Internetowy system wyszukiwawczy umożliwiający dostęp do danych.
Założenia do projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną na dzień 28.01.2010 r.	Wyszukiwarka internetowa umożliwiająca automatyczne wyszukiwanie informacji poszukiwanej przez użytkownika w celu umożliwienia dostępu do poszukiwanych danych z sieci.
1) Założenia do projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną (wersja do rozpatrzenia przez Radę Ministrów z 2011 r.) 2) Projekt ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz ustawy – Kodeks cywilny (przesłany do Komitetu Stałego Rady Ministrów pismem z 7.10.2011 r.) 3) Tekst nr III projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz o zmianie niektórych innych ustaw (przesłany do Komitetu Stałego Rady Ministrów pismem z 14.11.2012 r.)	Narzędzie lokalizacyjne umożliwiające automatyczne wyszukiwanie informacji poszukiwanej przez użytkownika poprzez udostępnienie informacji, pozwalającej na zlokalizowanie konkretnych zasobów systemu teleinformatycznego, w którym znajdują się poszukiwane dane.
Projekt ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz o zmianie niektórych innych ustaw przesłany do Rady Ministrów pismem z 5.02.2013 r.	Narzędzie lokalizacyjne umożliwiające automatyczne wyszukiwanie informacji przez użytkownika poprzez udostępnienie informacji pozwalającej na zlokalizowanie konkretnych zasobów systemu teleinformatycznego, w którym znajdują się poszukiwane dane.

Źródło	Proponowane ujęcie wyszukiwarki internetowej
Art. 4 pkt 18 dyrektywy 2016/1148	• Usługa cyfrowa, która umożliwia użytkownikom wyszukiwanie – co do zasady – wszystkich stron internetowych lub stron internetowych w danym języku za pomocą zapytania na jakikolwiek temat przez podanie słowa kluczowego, wyrażenia lub innej wartości wejściowej; w wyniku przedstawia ona odnośniki, pod którymi można znaleźć informacje związane z zadaniem zapytaniem.
Art. 2 pkt 5 rozporządzenia 2019/1150	• Usługa cyfrowa, która umożliwia użytkownikom wprowadzanie zapytań w celu wyszukiwania – co do zasady – wszystkich stron internetowych lub wszystkich stron internetowych w danym języku za pomocą zapytania na jakikolwiek temat przez podanie słowa kluczowego, zapytania głosowego, wyrażenia lub innej wartości wejściowej i która podaje wyniki wyszukiwania w dowolnym formacie, w którym można znaleźć informacje związane z zadaniem zapytaniem.
Art. 3 lit. j DSA	• Usługa pośrednia, która umożliwia użytkownikom dokonywanie zapytań w celu wyszukiwania – co do zasady – wszystkich stron internetowych lub wszystkich stron internetowych w danym języku za pomocą zapytania na jakikolwiek temat przez podanie słowa kluczowego, zapytania głosowego, wyrażenia lub innej wartości wejściowej i która podaje wyniki wyszukiwania w dowolnym formacie, w którym można znaleźć informacje związane z zadaniem zapytaniem.

Uważam, że najtrafniejsza z powyżej zaprezentowanych definicji wyszukiwarki internetowej to definicja stworzona w oparciu o projekt ustawy o zmianie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oraz o zmianie niektórych innych ustaw przesłany do Rady Ministrów pismem z 5.02.2013 r., którą można ująć w następujący sposób:

wyszukiwarka internetowa to narzędzie lokalizacyjne, umożliwiające automatyczne wyszukiwanie informacji przez użytkownika poprzez udostępnienie informacji, pozwalającej na zlokalizowanie konkretnych zasobów systemu teleinformatycznego (internetu), w którym znajdują się poszukiwane dane.

Zaprezentowana definicja zarówno nawiązuje do pojęcia narzędzia lokalizacyjnego, używanego w art. 21 ust. 2 dyrektywy o handlu elektronicznym, jak i w sposób syntetyczny opisuje zasady funkcjonowania wyszukiwarki. Zaznaczyć jednak należy, że pojęcie „system teleinformatyczny” jest bardzo pojemne. Zgodnie z definicją legalną zawartą w ustawie o świadczeniu usług drogą elektroniczną przez **system teleinformatyczny** rozumie się zespół współpracujących ze sobą urządzeń informatycznych i oprogramowania, zapewniający przetwarzanie i przechowywanie, a także wysyłanie i odbieranie danych poprzez sieci telekomunikacyjne za pomocą właściwego dla danego rodzaju sieci telekomunikacyjnego urządzenia końcowego w rozumieniu ustawy z 16.07.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne²⁵.

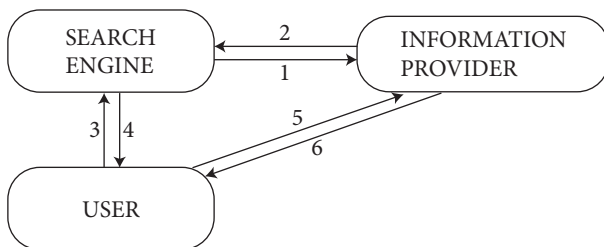
W celu uściślenia obszaru badawczego przedmiotem rozważań w dalszej części pracy będzie wyłącznie sieć teleinformatyczna w postaci internetu. Tym samym poza zakresem analizy znajdują się wyszukiwarki działające w sieciach intranetowych. Biorąc powyższe ograniczenie pod uwagę, na potrzeby niniejszej pracy przez **wyszukiwarkę internetową** należy rozumieć **narzędzie lokalizacyjne, umożliwiające automatyczne wyszukiwanie informacji przez użytkownika poprzez udostępnienie informacji, pozwalającej na zlokalizowanie konkretnych zasobów internetu.**

²⁵ Dz.U. z 2024 r. poz. 34.

4. Zasady funkcjonowania wyszukiwarki internetowej

Liczba informacji w internecie, na setkach milionów stron internetowych²⁶, powoduje, że nieodłącznym elementem korzystania z internetu stały się wyszukiwarki internetowe. Stanowią one narzędzie, za pomocą którego internauta może uzyskać dostęp do interesujących go informacji. J. van Hoboken umiejscawia wyszukiwarki internetowe w łańcuchu przepływu informacji w sieci w pozycji pośrednika²⁷. Szczegółowy opis przepływu informacji wspomniany autor przedstawia przy użyciu poniższego diagramu²⁸.

Rysunek 1. Przepływ informacji



Strzałki zaprezentowane w diagramie opisują następujące zdarzenia:

- 1 – wyszukiwarka internetowa (*search engine*) za pomocą specjalnego programu wysyła żądanie udostępnienia informacji;
- 2 – wyszukiwarka internetowa zbiera oraz magazynuje informacje, tworząc indeks;
- 3 – użytkownik wyszukiwarki (*user*) wprowadza zapytanie do wyszukiwarki internetowej;
- 4 – wyszukiwarka internetowa na podstawie analizy stworzonego indeksu w oparciu o zapytanie użytkownika przekazuje użyt-

²⁶ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 10.

²⁷ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 34.

²⁸ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 34.

- kownikowi wyselekcjonowany katalog odniesień wraz z opisem do dostawców informacji (*information provider*);
- 5 – użytkownik może przeglądać przygotowane odniesienia oraz wysyłać żądanie przekazania informacji od wybranych przez niego dostawców informacji;
 - 6 – użytkownik otrzymuje pełną ofertę informacyjną od wybranego dostawcy informacji.

Głównymi elementami wyszukiwarki internetowej, które odpowiadają za jej funkcjonowanie są: pełzacz (*crawler*), indeksers (*indexer*), indeks (*search index*), silnik zapytań (*query engine*) oraz interfejs użytkownika (*search interface*)²⁹.

Pełzacz to program komputerowy, którego zadaniem jest przeszukiwanie stron internetowych, ściąganie ich zawartości do indeksu oraz podążanie do kolejnych stron za pomocą umieszczonych na odwiedzanej stronie linków. Pełzacz nazywany jest również pajakiem (*spider*), wędrowcem (*wanderer*), robotem programistycznym (*software robot*)³⁰, robotem indeksującym³¹ lub botem indeksującym³². Algorytm jego działania sprowadza się do kilku powtarzalnych czynności. Pełzacz ma zapisaną listę stron internetowych, które zamierza odwiedzić (adresy URL), następnie wchodzi na te strony, pobiera ich zawartość oraz poszukuje na nich odsyłaczy do innych stron, które nie były dotychczas ujęte na liści stron internetowych do odwiedzenia. Czynności te są stale powtarzane w celu aktualizacji danych znajdujących się w sieci. Zaznaczyć przy tym należy, że pełzacze są wieloczynnościowe, tzn. łączą się jednocześnie z wieloma adresami URL w celu efektywniejszego przeszukiwania sieci³³.

Zakres indeksowanej przez pająki w internecie treści jest bardzo rozległy, obejmuje zarówno strony internetowe, pliki robots.txt,

²⁹ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 34.

³⁰ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 35.

³¹ J.I. Jerkovic, *Wojownik SEO: sztuka osiągania najwyższych pozycji w wyszukiwarkach*, przekł. Z. Smogur, Gliwice 2011, s. 47.

³² J.I. Jerkovic, *Wojownik SEO...*, s. 47.

³³ A. Halavais, *Wyszukiwarki internetowe...*, s. 31.

sitemap.xml, jak i wiele innych plików, w tym multimedialnych³⁴. Niektóre roboty kopiują wyłącznie adresy stron internetowych, inne mogą kopiować słowa, zdania, a nawet całą zawartość witryny internetowej³⁵.

Przeszukiwanie i gromadzenie oraz aktualizowanie danych z sieci stanowi działanie wymagające ogromnych zasobów sprzętowych, organizacyjnych oraz finansowych³⁶. Wskazać przy tym należy, że zapotrzebowanie będzie wzrastało wraz z nieustającym rozwojem sieci³⁷. Przykładowo Google w 2003 r. w celu obsługi swojej wyszukiwarki internetowej wykorzystywało 15 000 komputerów, a już w 2009 r. liczba ta wzrosła do 500 000³⁸.

Kolejny element wyszukiwarki internetowej, zwany indekserem, odpowiada za przetworzenie danych uzyskanych z pełzacza i stworzenie indeksu³⁹. Konieczność modyfikacji danych wynika z faktu, że znajdowane przez pełzacza informacje mają różną charakterystykę, np. różny rodzaj, format, wielkość, kod, język. Zadaniem indeksera jest normalizacja tych informacji na potrzeby stworzenia indeksu. Indekser wydobywa również różnego typu dane oraz metadane potrzebne wyszukiwarce internetowej⁴⁰.

Indeks stanowi bazę danych zawierającą odniesienia do informacji znajdujących się w sieci oraz słowa kluczowe. Zawiera również informacje potrzebne do tworzenia algorytmów rankingowych, które stanowią podstawę prezentowanych użytkownikowi odniesień (linków), w tym ich kolejności⁴¹. Struktura organizacji danych znajdujących się w indeksie zbliżona jest do indeksu znajdującego się zwykle na

³⁴ J.I. Jerkovic, *Wojownik SEO...*, s. 48.

³⁵ D. Ovanezian, *Internet Search Engine Copying: Fair Use Defense to Copyright Infringement*, „Santa Clara High Technology Law Journal” 1998/14, s. 271–272.

³⁶ D. Lewandowski, *New Perspectives on Web...*, s. 2.

³⁷ A. Halavais, *Wyszukiwarki internetowe...*, s. 36.

³⁸ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 85.

³⁹ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 79.

⁴⁰ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 35.

⁴¹ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 36.

ostatnich stronach książki. Indeks zawiera uszeregowaną alfabetycznie listę słów znajdujących się na przeszukiwanych za pomocą pełzacza stronach internetowych, a do każdego słowa ma przyporządkowaną listę odniesień do stron internetowych, na których pojawia się to słowo. Przykładowo można wskazać, że przedsiębiorstwo Google w indeksie swojej wyszukiwarki ma około 13,6 miliona słów⁴². Podaje się również, że Google w 2008 r. posiadało ponad bilion zaindeksowanych stron internetowych⁴³. Indeks zawierać może również dane dotyczące linków, które gromadzi się w osobnej bazie danych. Wspomniana baza danych pozwala zaś wyszukiwarce na dokonywanie analiz służących rankingowaniu stron internetowych⁴⁴.

Algorytmiczne centrum wyszukiwarki internetowej stanowi silnik zapytań. Wskazuje się, że zasady działania silnika zapytań w komercyjnych wyszukiwarkach internetowych są trzymane w sekrecie⁴⁵. Takie działanie ma przeciwdziałać zachowaniom osób chcących wypromować stronę internetową metodami opartymi na algorytmie odpowiedzialnym za budowanie rankingu wyświetlanych przez wyszukiwarkę internetową odniesień⁴⁶. Silnik zapytań stanowi łącznik pomiędzy indeksem, użytkownikiem wyszukiwarki oraz siecią. Przetwarza zapytanie użytkownika w dwóch częściach. W pierwszej pobiera z indeksu informacje o potencjalnie istotnych stronach internetowych pasujących do słów kluczowych, które użytkownik wykorzystał w sformułowanym zapytaniu. W drugiej części procesu tworzy ranking wyświetlanych odniesień, który uszeregowany jest od najbardziej do najmniej istotnych (trafnych) odniesień⁴⁷. Podkreślenia przy tym wymaga fakt, że o istotności (trafności) uzyskanych wyników decyduje wykorzystywany w wyszukiwarkach algorytm, który, o czym była mowa powyżej, nie jest podawany do informacji publicznej. Naturalną kolejną takiego stanu rzeczy jest różnorodność

⁴² M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 79.

⁴³ Zob. https://pl.wikipedia.org/wiki/Wyszukiwarka_Google (dostęp: 4.02.2018 r.).

⁴⁴ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 79.

⁴⁵ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 80.

⁴⁶ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 80.

⁴⁷ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 80.

otrzymywanych wyników w zależności od wybranej przez użytkownika wyszukiwarki.

Ostatni element wyszukiwarki internetowej stanowi interfejs użytkownika. Interfejs to układ strony internetowej oferującej użytkownikowi możliwość wyszukiwania treści w sieci⁴⁸. Poprzez interfejs następuje interakcja pomiędzy użytkownikiem a wyszukiwarką internetową. Interfejs umożliwia użytkownikowi przysyłanie zapytań, przeglądanie listy wyników i klikanie wybranych odsyłaczy do stron internetowych w celu ich dalszej eksploracji. Większość wyszukiwarek internetowych funkcjonuje jako samodzielne strony internetowe, jak np. wyszukiwarka Google, która przyjęła zasadę prostego, czytelnego interfejsu. Istnieją również wyszukiwarki internetowe, które są wbudowane w portal internetowy, jak np. Yahoo!, Onet, Interia, Wirtualna Polska, oferujące użytkownikom, poza usługą wyszukiwania, inne usługi, w celu zachęcenia ich do częstszego korzystania z portalu⁴⁹.

4.1. Operator wyszukiwarki internetowej

Pojęcie „operator wyszukiwarki internetowej” nie ma definicji legalnej, używane jest natomiast w polskim piśmiennictwie prawniczym oraz orzecznictwie. Przykładowo można wskazać, że pojęciem tym posługuje się M.Z. Zieliński w opisie problematyki odpowiedzialności deliktowej pośredniczących dostawców internetowych⁵⁰ czy też B. Fischer w publikacji dotyczącej prawa użytkowników wyszukiwarek internetowych do poszanowania ich autonomii informacyjnej⁵¹.

Należy również wskazać, że pojęcie „operator wyszukiwarki internetowej” nie jest jedynym pojęciem używanym w doktrynie na określenie

⁴⁸ J. van Hoboken, *Search engine freedom...*, s. 36.

⁴⁹ M. Levene, *An introduction to search engines...*, s. 81.

⁵⁰ M.Z. Zieliński, *Odpowiedzialność deliktowa pośredniczących dostawców internetowych. Analiza prawnoporównawcza*, Warszawa 2013, s. 127, 142, 281.

⁵¹ B. Fischer, *Prawa użytkowników wyszukiwarek internetowych do poszanowania ich autonomii informacyjnej* [w:] *Internet. Ochrona wolności, własności i bezpieczeństwa*, red. G. Szpor, Warszawa 2011, s. 64.