

Krzysztof M. Westfal. Prawne aspekty wykorzystania wizerunku sportowca w świetle działań marketingowych = Legal aspects of athletes' image rights usage in the light of marketing activities. *Journal of Education, Health and Sport*. 2016;6(9):157-174. eISSN 2391-8306. DOI <http://dx.doi.org/10.5281/zenodo.159187>
<http://www.ojs.ukw.edu.pl/index.php/johs/article/view/3825>
<https://pbn.nauka.gov.pl/sedno-webapp/works/750412>

Original Text published © The Author (s) 2016. Krzysztof M. Westfal. Prawne aspekty wykorzystania wizerunku sportowca w świetle działań marketingowych = Legal aspects of athletes' image rights usage in the light of marketing activities. *Quality in Sport*. 2016;2(4):80-96. eISSN 2450-3118. DOI: <http://dx.doi.org/10.5281/zenodo.53980>,
PBN: <https://pbn.nauka.gov.pl/sedno-webapp/works/728308>.

The journal has had 7 points in Ministry of Science and Higher Education parametric evaluation. Part B item 755 (23.12.2015).
755 Journal of Education, Health and Sport eISSN 2391-8306 7

© The Author (s) 2016;

This article is published with open access at Licensee Open Journal Systems of Kazimierz Wielki University in Bydgoszcz, Poland Open Access. This article is distributed under the terms of the Creative Commons Attribution Noncommercial License which permits any noncommercial use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original author(s) and source are credited. This is an open access article licensed under the terms of the Creative Commons Attribution Non Commercial License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>) which permits unrestricted, non commercial use, distribution and reproduction in any medium, provided the work is properly cited.

This is an open access article licensed under the terms of the Creative Commons Attribution Non Commercial License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>) which permits unrestricted, non commercial use, distribution and reproduction in any medium, provided the work is properly cited.

The authors declare that there is no conflict of interests regarding the publication of this paper.

Received: 05.08.2016. Revised 25.08.2016. Accepted: 06.09.2016.

Krzysztof M. Westfal¹

Katedra Prawa Cywilnego i Handlowego Wydziału Prawa i Administracji
Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

Prawne aspekty wykorzystania wizerunku sportowca w świetle działań marketingowych

Legal aspects of athletes' image rights usage in the light of marketing activities

Streszczenie

Z reguły prawo nie nadąża za życiem. Potencjał ekonomiczny jaki niesie ze sobą wizerunek sportowca został dostrzeżony przez specjalistów marketingowych już wiele lat temu. Z tego tytułu gwiazdy zawodowego sportu osiągają każdego roku

¹ mgr Krzysztof M. Westfal, e-mail: k.m.westfal@gmail.com

ogromne sumy. W praktyce gospodarczej i w realiach profesjonalnego sportu komercyjny wymiar wizerunku sportowca jest faktem.

Także dające się zaobserwować tendencje rozwoju oraz wykładni polskiego prawa wydają się fakt ten zauważać. Podejmowane próby ujęcia majątkowego czy też mieszanego osobisto-majątkowego charakteru prawa do wizerunku zasługują na aprobatę.

Doniosłość zagadnienia prawa do wizerunku profesjonalnych sportowców znalazła swoje odzwierciedlenie także na gruncie obowiązującego prawa. Art. 14 ust. 1-3 Ustawy z dnia 25 czerwca 2010 roku o sporcie (Dz.U.2016.176 j.t.) wprowadzają bowiem przepisy szczególne w stosunku do art. 23 i 24 ust. 1-3 Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny (Dz.U.2016.380 j.t.) oraz art. 81 ust. 1 i 2 Ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U.2006.90.631 j.t. z późn. zm.), które wyznaczają główne ramy prawne prawa do wizerunku. Wspomniane przepisy Ustawy o sporcie przyznają polskiemu związkowi sportowemu oraz Polskiemu Komitetowi Olimpijskiemu wyłączne prawo do wykorzystywania do swoich celów gospodarczych wizerunku, odpowiednio, członka kadry narodowej w stroju reprezentacji kraju albo członka reprezentacji olimpijskiej w stroju reprezentacji olimpijskiej z chwilą ich powołania do takiej reprezentacji.

Szczególne rozwiązania prawne funkcjonujące w odniesieniu do wizerunku profesjonalnych sportowców były także przedmiotem orzecznictwa Sądu Najwyższego. Kluczowe znaczenie dla wykładni art. 14 ust. 1-3 Ustawy o sporcie ma wyrok SN z dnia 16 grudnia 2009 r., sygn. akt: I CSK 160/09, który wydany został w oparciu o nieobowiązujący już art. 33 ust. 1 i 2 uchylonej Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o sporcie kwalifikowanym (Dz.U. 2005 nr 155 poz. 1298).

Dla zagadnienia wykorzystania wizerunku sportowca nie bez znaczenia pozostaje także fakt, że profesjonalni sportowcy posiadają najczęściej także status osoby powszechnie znanej. W świetle art. 81 ust. 2 o.p.a.p.p. rozpowszechnianie wizerunku sportowca – osoby powszechnie znanej nie wymaga zgody takiej osoby, jeżeli wizerunek wykonano w związku z pełnieniem przez nią funkcji publicznych, a w szczególności społecznych lub zawodowych.

W przypadku podmiotów uprawnionych do rozpowszechniania wizerunku sportowców panuje spora różnorodność. W zależności od sytuacji faktycznej uprawnienie takie przysługiwać może oprócz samego sportowca chociażby Polskiemu Komitetowi Olimpijskiemu, polskiemu związkowi sportowemu, klubowi sportowemu lub organizacji zbiorowego zarządzania prawami sportowców.

Mając na względzie wielopłaszczyznowość problematyki wizerunku sportowca, oraz powszechność zawierania umów marketingowych, których przedmiotem jest właśnie wizerunek postulować należy, żeby dające się zaobserwować zmiany w prawnym ujęciu tego zagadnienia zmierzały w kierunku sprostania potrzebom kreowanym przez rynek.

Słowa kluczowe: prawo sportowe, prawo do wizerunku, prawo do wizerunek sportowca, komercjalizacja prawa do wizerunku, marketing w sporcie

Summary

Usually the law is at least one step behind the market demands. Economic potential of athletes' image rights has been recognized by marketing specialists many years ago. Selling image rights brings huge amounts of money to professional athletes each year. In market practice and in the realities of professional sport, commercial character of the image rights has become a fact.

Also noticeable tendencies in development of Polish law interpretation seems to acknowledge that fact. Latest attempts of redefining nature of the image rights as economical or mixed economical-personal one deserves for approval.

The importance of the issue of professional athletes' image has found its reflection in legislation. Art. 14 par. 1-3 of the Sports Act of 25th June 2010 sets *lex specialis* to art. 23 and 24 paragraphs 1-3 of the Polish Civil Code as well as to art. 81 par. 1 and 2 of the Copyright and Related Rights Act of 4th February 1994 which sets general legal frameworks for image rights in Poland. Abovementioned provisions of the Sport Act grants the Polish sports unions and the Polish Olympic Committee with the exclusive right to use, in order to their business goals, image of the athletes wearing, respectively, the Polish national team outfit or the Olympic team outfit.

Specific legal provisions functioning in relation to the professional athletes' image were also the subject of the case law of the Supreme Court. Of key importance for the interpretation of art. 14 paragraphs 1-3 of the Sports Act has a Supreme Court judgment of 16th December 2009, I CSK 160/09, which was issued on the basis of art. 33 paragraph 1 and 2 of the repealed Qualified Sport Act.

For issues of athletes image usage not without significance is the fact that professional athletes usually have the status of a commonly known persons. In the light of art. 81 par. 2 of Sports Act disseminating the image of an athlete who is commonly known person as well, does not require the consent of such a person, provided that the image has been made in connection with the performance of public functions, in particular social or professional ones.

Regarding to the issue of entities authorized to disseminating athletes image there is considerable diversity. Depending on the factual situation, except of an athlete itself, such entitled entity might become the Polish Olympic Committee, the Polish sport union, sport club or organization for collective management of rights of athletes.

Having regard to the multidimensional issue of the athletes' image, and bearing in mind how common practice concluding of the marketing contracts concerning image rights has become, it should be postulated that observable changes concerning issue in question, shall be made towards meeting the needs espoused by the market.

Keywords: sports law, image rights, athletes' image rights, image rights commercialization, marketing in sports

W styczniu 2016 roku świat obiegła wiadomość, że znany piłkarz klubu FC Barcelona i reprezentant Argentyny – Javier Mascherano, został skazany przez hiszpański sąd w związku z nadużyciami podatkowymi jakich miał się dopuścić w odniesieniu do dochodów uzyskiwanych z tytułu wykorzystania swojego wizerunku. Według doniesień prasowych, wysokość zobowiązań podatkowych, których od prowadzenia piłkarz próbował uniknąć w roku 2011 i 2012 według doniesień prasy wyniosła ok. 1,5 mln euro (Sharma). Podobne problemy z prawem miał także klubowy i reprezentacyjny kolega Mascherano, i jednocześnie najlepszy zawodnik 2015 r. - Lionel Messi. W jego przypadku kwota wykrytych oszustw podatkowych za lata 2007-2009 wynosi ok. 4,1 mln euro (Jishin).

Nie jest konieczna szczegółowa znajomość hiszpańskiego systemu podatkowego, aby z łatwością zauważyć, że sumy dochodu z tytułu wykorzystania wizerunku sportowców, których dotyczą opisane powyżej afery podatkowe, są niebagatelne. Wizerunek sportowca jest bowiem, obok umiejętności czysto sportowych, jego najcenniejszym aktywem majątkowym. W przeciwieństwie do zbiorowych podmiotów sportowych, do których należy zaliczyć: międzynarodowe organizacje sportowe, Polski Komitet Olimpijski (dalej także jako PKOl), Polski Komitet Paraolimpijski oraz Międzynarodowy Komitet Olimpijski, a także podmioty prowadzące działalność sportową, o których mowa w art. 43 ust. 6 Ustawy z 25 czerwca 2010 r. o sporcie (dalej jako u.o.s.) (Ustawa o sporcie), a przez które rozumieć należy: polskie związki sportowe (art. 7 ust. 1 i nast. u.o.s.), kluby sportowe (art. 3 u.o.s.), uczniowskie kluby sportowe (art. 4 ust. 1 u.o.s.), związki sportowe (art. 15 ust. 4 u.o.s.) i osoby prawne działające w formie spółki kapitałowej zarządzające ligą zawodową (art. 3 u.o.s.) (Westfal, Sportowa odpowiedzialność dyscyplinarna z tytułu korupcji sportowej, s. 436)², pojedynczym sportowcom, zwłaszcza tym mniej znanym, oprócz prawa do wizerunku nie przysługują najczęściej inne prawa majątkowe, reprezentujące istotną wartość rynkową. Najbardziej dochodowe prawa majątkowe w sporcie, do których zaliczyć należy przede wszystkim prawa z tytułu transmisji współzawodnictwa sportowego czy prawa z rejestracji znaków towarowych (Westfal, Znaki towarowe w sporcie, s. 675-676) przysługują bowiem najczęściej zbiorowym podmiotom sportowym, a nie zaś poszczególnym sportowcom³.

² Pojęcie podmiotów prowadzących działalność w sporcie, o których mowa w art. 43 ust. 6 u.o.s. nie obejmuje wszystkich zbiorowych, czy też kolektywnych podmiotów działających w sporcie. Poza zakresem takiego pojęcia pozostają bowiem międzynarodowe organizacje sportowe, które w ogóle nie muszą prowadzić działalności na terenie Polski, a jednak pośrednio mieć znaczny wpływ na kształt sportu w Polsce. Pojawia się także wątpliwość, zawłaszcza w świetle wykładni historycznej i przepisów uchylonej ustawy o sporcie kwalifikowanym (Ustawa o sporcie kwalifikowanym) czy działalność w sporcie należy wiązać z działalnością gospodarczą prowadzoną w odniesieniu do sportu. W takim przypadku spod pojęcia tego wyłączone powinny być Polski Związek Olimpijski i Polski Komitet Paraolimpijski, w przypadku których działalność gospodarcza jest wybitnie marginalna. Przede wszystkim natomiast należy dopuścić możliwość taką, że podmiotem prowadzącym działalność sportową jest osoba fizyczna, np. sportowiec uprawiający sport indywidualny poza strukturami klubu (M. Badura, H. Basiński, G. Kałużny, M. Wojcieszak). Dlatego też, dla określenia wszystkich podmiotów zbiorowych czy też kolegialnych funkcjonujących w sporcie, autor proponuje stosowanie terminu „zbiorowe podmioty sportowe”.

³ Spotykaną praktyką jest co prawda, że prawa z rejestracji znaków towarowych przysługują także samym sportowcom, jednakże dotyczy to zazwyczaj największych gwiazd światowego sportu. Jedną z przesłanek rejestracji znaku towarowego jest bowiem jego rozpoznawalność (zdolność odróżniająca), co wiąże się z popularnością samego sportowca, a więc i popularnością jego wizerunku.

Punktem wyjścia dla dalszych rozważań powinno być wyjaśnienie pojęcia wizerunku. Otóż, wizerunek, jako dobro osobiste człowieka podlega na podstawie prawa cywilnego szczególnej ochronie. Zgodnie z art. 22 Kodeksu cywilnego (dalej jako K.c.) (Kodeks cywilny) dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach. Ochrona, o której mowa wyżej, zgodnie z art. 24 K.c. polega w szczególności na uprawnieniu tego, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, do żądania zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. Dalej idącymi uprawnieniami związanymi z ochroną wizerunku jest możliwość żądania ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie o odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Z punktu widzenia tematyki niniejszego opracowania, najistotniejszym aspektem cywilnoprawnej ochrony wizerunku jako dobra osobistego jest jego wymiar majątkowy. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 24 K.c. ten, którego wizerunek został naruszony, może na zasadach przewidzianych w kodeksie żądać również zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny. Regulacja zawarta w art. 24 K.c. ma jednak charakter kompensacyjny, jej cel sprowadza się do wynagrodzenia doznanej krzywdy (por. art. 445 K.c, 448 K.c., 446 §4 K.c.).

Zgodzić należy się z poglądem, że wizerunek osoby fizycznej w prawie polskim korzysta z podwójnej ochrony prawnej. Pierwsza z nich, funkcjonuje w oparciu o art. 23 i 24 K.c. za przedmiot ochrony ma poza majątkowe interesy osób fizycznych, ze wszystkimi płynącymi z tego faktu konsekwencjami, a więc: nieprzenoszalnością prawa, jego niedziedzicznością oraz wygaśnięciem wraz ze śmiercią osoby będącej podmiotem prawa. Drugi rodzaj ochrony, kreowany przez art. 81 Ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej jako u.o.p.a.) (Prawo Autorskie), ma za przedmiot ochrony wizerunek jako przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, a także prawo majątkowe. Zgodnie z ust. 1 wskazanego przepisu rozpowszechnianie wizerunku wymaga zezwolenia osoby na nim przedstawionej. Jednak szczególną uwagę należy zwrócić na zd. 2, zgodnie z którym w braku wyraźnego zastrzeżenia zezwolenie nie jest wymagane, jeżeli osoba, której wizerunek jest rozpowszechniany, otrzymała umówioną zapłatę za pozowanie. Przy czym majątkowego aspektu wizerunku, o którym mowa w ustawie autorskiej nie można sprowadzać do tego, że naruszenie tego dobra może wywołać szkodę majątkową lub uszczerbek (nacisk na kompensacyjny charakter ochrony wizerunku widoczny jest w przytoczonych wyżej przepisach K.c.). W istocie bowiem, wizerunek jest dziś dobrem niematerialnym o realnej lub potencjalnej wartości ekonomicznej (marketingowej), a w niektórych przypadkach wartości znacznej i wymiernej. Jak zresztą można wywnioskować z przytoczonych na początku niniejszego opracowania przykładów Messiego i Mascherano, wizerunek jest dobrem poddanym daleko idącej komercjalizacji, w konsekwencji czego niepodważalna jest obecnie możliwość czynienia go przedmiotem umów i obrotu handlowego. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2004 r. (II CK 330/03)

osobisty charakter omawianego dobra i uregulowanie zawarte w powołanym art. 81 ust. 1 u.o.p.a. nie stoi na przeszkodzie rozporządzeniu - w drodze umowy - przysługującym prawem do wizerunku. Przychylić zatem należy się do poglądów dotyczących komercjalizacji wizerunku i towarzyszących im twierdzeń o jego majątkowym, bądź mieszanym osobisto-majątkowym charakterze (Balcarczyk, s. 268-277). Niektórzy przyrównują nawet wizerunek do towaru (Pązik, s. 134). Konsekwencją takiej wykładni jest uznanie, że w przeciwieństwie do dóbr i praw niemajątkowych, wartość wizerunku nie ustaje wraz ze śmiercią danej osoby (Barta J., Markiewicz R.). Potwierdzenia powyższych poglądów można także dopatrywać się w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2009 r. (I CSK 465/08), stwierdzając, że w sprawie o ochronę dóbr osobistych mogą być dochodzone, według wyboru powoda, roszczenia o charakterze wyłącznie niemajątkowym, albo tylko o charakterze majątkowym, albo zarówno o charakterze niemajątkowym i majątkowym⁴.

Ów komercyjny wizerunek, o którym mowa w art. 81 u.o.p.a.p. to wytwór niematerialny, który za pomocą środków plastycznych przedstawia rozpoznawalną podobiznę danej osoby. Nie ma tutaj znaczenia sposób jego utrwalenia, co wynika ze specyfiki ustawy autorskiej (I ACa 158/15). Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 21 czerwca 1991 r. (I ACr 127/91), ochroną przewidzianą w art. 23 K.c. objęty jest nie tylko przykładowo wymieniony w tym przepisie wizerunek człowieka, ale także emitowany głos np. w telewizji. Warto zwrócić także uwagę, że wizerunek nie ogranicza się tylko do określonych wrodzonych cech fizycznych, ale może obejmować także dodatkowe elementy związane z wykonywanym zawodem, jak charakterystyka, ubiór, sposób poruszania się, inne elementy identyfikujące, np. okulary, fryzura czy nawet szczególna linia profilu bądź charakterystyczny cień. W każdym przypadku chodzi o cechy immanentnie związane z konkretną osobą fizyczną, dla niej znamienne i pozwalające na jej rozpoznawalność. Za wizerunek w analizowanym znaczeniu nie można potraktować sposobu postrzegania i oceny danej osoby w odbiorze zewnętrznym (jej życiorysu, cech charakteru, postępowania, utrwalonej pozycji zawodowej itp. (II CK 330/03, I ACa 1741/14).

Powyższe prowadzi do konstatacji, że jedna osoba może posiadać kilka wizerunków podlegających ochronie prawnej. W przypadku sportowców wyróżnić można przede wszystkim: wizerunek osób powszechnie znanych, wizerunek „codzienny” niezwiązany z żadnym z działalnością sportową czy zawodową, oraz przeciwny mu wizerunek zawodniczy, który podzielić można dalej na wizerunek członków reprezentacji olimpijskiej i kadry narodowej oraz wizerunek sportowca uprawiającego sport indywidualnie lub w klubie.

Prowadząc rozważania nad potencjałem ekonomicznym wizerunku sportowca wskazać należy, że wartość rynkowa tego aktywa uzależniona jest od jego

⁴ W praktyce problematyczna okazała się kwestia wysokości opłaty od pozwu w sprawie o ochronę dóbr osobistych, gdy powód decyduje się na dochodzenie roszczeń majątkowych obok roszczeń niemajątkowych, w zakresie których ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych przewiduje stałą opłatę. Pojawiła się bowiem wątpliwość, czy należy osobno uiścić opłatę w zakresie roszczenia majątkowego oraz roszczenia niemajątkowego. Kwestia ta została ostatecznie rozstrzygnięta uchwałą Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 16 października 2009 r. (III CZP 54/09) w której Sąd Najwyższy stwierdził, iż opłatę stałą pobiera się od pozwu o ochronę dóbr osobistych w części dotyczącej roszczeń niemajątkowych.

potencjału gospodarczego. Potencjał ten oceniany powinien być zwłaszcza w świetle zdolności wykorzystanie wizerunku sportowca w działalności marketingowej poszczególnych przedsiębiorców. To marketing stanowi bowiem płaszczyznę praktycznego wykorzystania wizerunku sportowca⁵.

Skoro o marketingu już wspomniano, wyjaśnić należy jak pojęcie to definiowane jest w literaturze przedmiotu. Otóż zdaniem Kotlera i Kellera jako marketing rozumieć należy proces społeczny, w którym jednostki i grupy otrzymują to, czego potrzebują poprzez tworzenie, oferowanie oraz swobodną wymianę z innymi towarów i usług, które posiadają wartość (Kotler, Keller, s.5). Natomiast zgodnie z definicją American Marketing Association marketing to działania, zespół instytucji i procesów służących tworzeniu, komunikowaniu, dostarczaniu i wymianie produktów, które mają wartość dla klientów, partnerów i społeczeństwa (AMA). Wśród wielu rodzajów marketingu, na szczególne wyróżnienie zasługuje zwłaszcza marketing sportowy, który podzielić można jeszcze na dalsze podkategorie, czyli marketing sportu oraz marketing poprzez sport⁶.

Marketing poprzez sport, polega na promocji produktów i usług przedsiębiorcy poprzez wytworzenie w świadomości konsumentów związku między tymi produktami i usługami a sportem. Efekt ten osiąga się z jednej strony poprzez sponsorowanie sportu, a z drugiej poprzez wykorzystanie wizerunku lub renomy uczestników sportu⁷ do ich reklamy. Sponsorowanie sportu sprowadza się w szczególności do finansowania: i) współzawodnictwa sportowego (pojedynczego jak i zorganizowanego) – tytułem przykładu służyć może wykupienie nazwy tytularnej rozgrywek, jak w przypadku siatkarskiej PlusLigi, ii) drużyn sportowych - gdzie jak w przypadku Vive Tauron Kielce firma sponsora zawarta jest w nazwie klubu, iii) partycypowania w kosztach budowy lub utrzymania obiektów sportowych – znanym przykładem jest wykupienie prawa do nazwy stadionu piłkarskiego, która w miejsce tradycyjnego Westfalenstadion brzmi obecnie Signal Iduna Park, oraz iv) sponsorowanie poszczególnych sportowców. Z kolei wykorzystanie wizerunku i renomy uczestników sportu w marketingu polega najczęściej na: i) wykupieniu reklamowego czasu antenowego w trakcie współzawodnictwa sportowego, ii) wykorzystywanie sportowych znaków towarowych do promocji towarów i usług, iii) a także, co w kontekście niniejszego opracowania wydaje się najważniejsze, wykorzystywanie wizerunku sportowców i wizerunków zbiorowych podmiotom sportowych do promocji towarów i usług danego przedsiębiorcy.

Przez pojęcie marketing sportu rozumieć należy z kolei całokształt działań związanych z promocją i zwiększeniem zysków z samej działalności sportowej, a więc zorientowanych na zwiększenie zainteresowania sportem. Przykładem marketingu sportowego mogą być coraz popularniejsze praktyka odbywania tourne drużyn

⁵ Uwagę na zależność między wykorzystaniem wizerunku, a jego zyskiwaniem na popularności zwrócił także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16.12.2009 r. (I CSK 160/09).

⁶ Pojawiają się postulaty, żeby wyróżnić trzy rodzaje marketingu sportowego, a mianowicie: i) marketing poprzez sport, ii) marketing produktów i usług sportowych, oraz iii) marketing organizacji sportowych (Ludwiniak, s. 139-151), jednakże ten ostatni może z łatwością zostać przyporządkowany w zależności od konkretnych warunków, do któregoś z wcześniejszych typów.

⁷ Przez uczestników sportu należy rozumieć nie tylko zbiorowe podmioty sportowe, o których mowa była wcześniej, ale także inne podmioty biorące udział w szeroko rozumianej działalności sportowej, a przede wszystkim samych sportowców.

sportowych po innych kontynentach, gdzie rozgrywają pokazowe mecze i turnieje towarzyskie, czy też polityka największych klubów sportowych, polegająca na podpisywaniu kontraktów z najbardziej rozpoznawalnymi zawodnikami i promowaniu współzawodnictwa wizerunkiem tych zawodników.

Wobec tematyki niniejszego opracowania, zarówno marketing sportu, jak i marketing poprzez sport mają tak samo istotne znaczenie. W jednym i drugim przypadku promocja oferowanych towarów i usług odbywać się będzie z wykorzystaniem wizerunków sportowców. Żeby nie być gołosłownym i potwierdzić powyższe twierdzenia, najlepiej posłużyć się przykładem. Wspomnieć można chociażby dobrze znaną reklamę telewizyjną pewnej marki samochodów, w której udział brała „polska trójka z Dortmundu” czy też „polskie trio z Dortmundu” (Opel). Z kolei z okazji niedawnych mistrzostw Europy mężczyzn w piłce ręcznej, sponsor kadry narodowej - spółka z branży surowców energetycznych – dla potrzeb autopromocji w reklamie telewizyjnej wykorzystywała wizerunki zawodników kadry (PGNiG). Polski producent okien zdecydował się z kolei na wykorzystanie w promowaniu swoich towarów dwóch znanych piłkarzy, mianowicie Andrea Pirlo i Philippa Lama (Drutex). Zawodnicy kadry narodowej w piłce nożnej biorą często udział w reklamach marki wiodącej sieci sklepów sprzedaży detalicznej (Biedronka). Klasycznym jednak przykładem wykorzystania wizerunku zawodnika w marketingu, jest jego zdjęcie w koszulce z oznaczeniem sponsora. Jak wspomniano wyżej, działania marketingowe polegają głównie na promowaniu towarów i usług, a niekiedy także swojej własnej marki lub renomy. Dlaczego natomiast sponsorzy i inni uczestnicy obrotu decydują się w ogóle na promowanie swoich usług właśnie poprzez wykorzystanie wizerunku sportowców? Odpowiedź również została już pośrednio udzielona wyżej. Wizerunek sportowców jest bowiem jednym z niewielu aktywów, których prawo do wykorzystania może uzyskać sponsor w zamian za określone inwestycje w sport. Gdyby sponsor nie uzyskał możliwości wykorzystania wizerunku sportowca w swoich działaniach marketingowych, przekazywanie jakichkolwiek kwot na sport byłoby całkowicie nieopłacalne z biznesowego punktu widzenia.

Podsumowując dotychczasowe uwagi, wskazać można, że w świetle polskiego prawa wizerunek osoby fizycznej, w tym również sportowca, może mieć charakter prawa majątkowego, oraz że w praktyce marketingowej, wykorzystanie wizerunku sportowców jest zjawiskiem powszechnym. Przechodząc do rozważań nad prawnym aspektem wykorzystania takiego wizerunku odpowiedzieć należy przede wszystkim na pytania, czym de lege lata kto jest uprawniony do rozpowszechniania wizerunku sportowca i na jakiej podstawie do takiego rozpowszechnienia dochodzi, a także na czym w ogóle polega rozpowszechnianie oraz wykorzystanie wizerunku sportowca.

Podmiotem prawa do wizerunku w jego majątkowym aspekcie jest osoba przedstawiona, jak wyjaśnił Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 kwietnia 2015 r. (I ACa 1295/14). Co istotne, panuje zgoda co do tego, że nie istnieje wspólność prawa do wizerunku. Oczywiście przedstawienie w ramach jednego utworu kilku wizerunków jest jak najbardziej możliwe z technicznego punktu widzenia, to jednak w aspekcie ochrony prawnej mamy do czynienia z kilkoma odrębnymi wizerunkami (Barta J., Markiewicz R.). W przypadku zatem tradycyjnego zdjęcia wykonywanego przed meczem, przedmiotem ochrony będą wizerunki

wszystkich zawodników, a nie drużyny sportowej jako kolektywu. Nie przesądzając o słuszności żadnego z poglądów wskazać w tym miejscu należy, że w orzecznictwie wykształciły się dwa przeciwstawne nurty dotyczące wizerunku osoby prawnej jako jej dobra osobistego⁸, co uznać należy za kolejny przykład próby komercjalizacji prawa do wizerunku. Przenosząc powyższe rozważania na grunt realiów sportowych wskazać należy, że prawo osobiste do wizerunku będzie zatem wyłącznie przysługiwać poszczególnym sportowcom, a wbrew potocznemu rozumieniu wizerunku, o którym tu mowa nie będą posiadać zbiorowe podmioty sportowe, np. drużyny sportowe. Jak pokazuje wszak praktyka, osoba prawna może uzyskać w sposób wtórny prawo do rozpowszechniania wizerunku osoby fizycznej za jej zgodą.

Art. 81 ust. 1 u.p.a.p.p. przesądza wprost o tym, że do rozpowszechniania wizerunku jest uprawniona nie tylko osoba przedstawiona, ale również osoba trzecia po uzyskaniu odpowiedniej zgody. W braku wyraźnego zastrzeżenia zezwolenie nie jest wymagane, jeżeli osoba ta otrzymała umówioną zapłatę za pozowanie. Istotną okolicznością jest to, że wyrażenie zgody na publikację wizerunku nie wymaga zachowania żadnej szczególnej formy. Uznać należy zatem, że zgodnie z art. 60 K.c. udzielenie zgody na rozpowszechnianie wizerunku może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia wolę osoby w sposób dostateczny, w tym również przez ujawnienie tej woli w postaci elektronicznej. Przy czym jak podkreśla się w orzecznictwie, zgoda osoby na publikowanie jej wizerunku winna być wyrażona wprost, aczkolwiek w dowolnej formie, jednak zgody tej nie można domniemywać – tak Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2005 r. (I ACa 509/04). Zaznaczyć należy w tym miejscu, że chociaż zgoda uprawnionego jest jednostronnym, odwołałym działaniem prawnym, nie zaś czynnością prawną (Pazdan), to jednak powyższa zasada dotycząca wykładni oświadczeń woli będzie miała odpowiednie zastosowanie. Zgodzić należy się także z poglądem, że zgoda na naruszenie dobra osobistego, a więc także wizerunku, może być wyrażona w sposób dorozumiany, co ma szczególne zastosowanie w zakresie sportu (Księżak). Podzielić należy także pogląd Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażony w wyroku z dnia 5 marca 2003 r. (I ACa 733/02), że istnienie zgody uprawnionego na rozpowszechnianie jego wizerunku wyłącza bezprawność podmiotu rozpowszechniającego⁹.

Jednakże w odniesieniu do wizerunku sportowców będących członkami kadry narodowej oraz członkami reprezentacji olimpijskiej istnieje osobna regulacja, stanowiąca *lex specialis* wobec omówionych wyżej zasad ogólnych. Zgodnie z art. 14 ust. 1 u.o.s. członek kadry narodowej udostępnia, na zasadach wyłączności, swój wizerunek w stroju reprezentacji kraju polskiemu związkowi sportowemu, który jest uprawniony do wykorzystania tego wizerunku do swoich celów gospodarczych w zakresie wyznaczonym przez przepisy tego związku lub międzynarodowej organizacji sportowej działającej w danym sporcie. Z kolei zgodnie z art. 14 ust. 2 u.o.s.

⁸ Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na jedno z pierwszych orzeczeń SN, mianowicie orzeczenie z dnia 25 maja 1977 r. (I CR 159/77), w którym uznano, że osoba prawna nie posiada swojego wizerunku, a jedynie renomę lub dobre imię. Natomiast w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13 lutego 2014 r., (I ACa 1086/13) wskazano, że osobie prawnej przysługuje prawo do ochrony wizerunku.

⁹ P. Księżak zaznacza jednak, że w przypadku dóbr osobistych zgoda nie wyłącza samej bezprawności, ale w ogóle nie dochodzi do naruszenia dobra osobistego.

członek reprezentacji olimpijskiej udostępnia, na zasadach wyłączności, z chwilą powołania do reprezentacji olimpijskiej, swój wizerunek w stroju reprezentacji olimpijskiej Polskiemu Komitetowi Olimpijskiemu, który jest uprawniony do wykorzystania tego wizerunku do swoich celów gospodarczych w zakresie wyznaczonym przez swoje przepisy lub przepisy Międzynarodowego Komitetu Olimpijskiego.

Wokół powyższej regulacji pojawiają się spore wątpliwości interpretacyjne. Z literalnego brzmienia powyższych przepisów, zwłaszcza w związku z użyciem zwrotów „udostępnia” wydawać by się mogło, że jedynym dysponentem wizerunku pozostaje osoba fizyczna – sportowiec, a przekazanie praw majątkowych do jego wizerunku odbywa się w związku i na podstawie czynności przez niego dokonywanych. Wrażenie takie potęgowane jest zwłaszcza w związku z art. 14 ust. 3 u.o.s., zgodnie z którym zawodnik przed zakwalifikowaniem do kadry narodowej lub reprezentacji olimpijskiej wyraża zgodę na rozpowszechnianie swojego wizerunku w stroju reprezentacji kraju w rozumieniu art. 81 ust. 1 u.p.a.p.p. Co prawda przy takiej wykładni wyrażenie zgody na rozpowszechnienie wizerunku miałoby charakter obligatoryjny, niemniej wizerunek sportowca pozostawałby z nim bezpośrednio związany i źródła tego wizerunku należałoby szukać w osobie samego sportowca. Uzyskanie wizerunku przez polski związek sportowy oraz Polski Komitet Olimpijski miałyby charakter wtórny.

Odmienne stanowisko zdaniem D. Flisaka (Flisak) miało wynikać z poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 grudnia 2009 r. (I CSK 160/09). Co prawda, wyrok Sądu Najwyższego wydawany był na gruncie art. 33 ust. 1 i 2 nieobowiązującego już Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o sporcie kwalifikowanym (dalej jako u.s.k.), jednakże obydwie unormowania co do swej istoty pozostają bardzo zbliżone. W przytoczonym wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że wraz „z zakwalifikowaniem zawodnika do kadry narodowej, ustawodawca powiązał powstanie na rzecz polskiego związku sportowego prawa do wykorzystania wizerunku kadrowicza w stroju reprezentacji kraju. Treścią tego prawa jest więc możliwość samodzielnego wykorzystywania przez polski związek sportowy wizerunku zawodnika w stroju reprezentanta do własnych celów gospodarczych. Korelatem tego uprawnienia jest obowiązek znoszenia przez kadrowicza sytuacji, w której jego wizerunek w stroju reprezentanta kraju może być przedmiotem wykorzystania przez jego federację sportową na zasadach wyłączności¹⁰”. Co prawda polski związek sportowy lub Polski Komitet Olimpijski podmioty te nabywają uprawnienie polegające z jednej strony na możliwości wyłącznego komercyjnego eksploataowania wizerunku sportowca (aspekt pozytywny), z drugiej zaś na możliwości zakazania innym podmiotom, a nawet samemu zawodnikowi, wykorzystania tego wizerunku w sposób kolidujący z tym prawem (aspekt negatywny). Nie sposób jednak przyjąć, że polski związek sportowy lub Polski Komitet Olimpijski nabywają prawo do wizerunku sportowca w sposób pierwotny. Wypada w tym miejscu zgodzić się, z propozycją T. Grzeszaka, iż Regulacje zawarte w art. 14 ust. 1 i 2 u.o.s., a wcześniej w art. 33 ust. 1 i 2 u.s.k. dotycząca ukształtowania wizerunku jako prawa na dobru niematerialnym. Autor ten podnosił bowiem, że ochronie na zasadach właściwych dla dóbr niematerialnych podlegać może tylko „wizerunek konkretny”, a więc określone

¹⁰ Odnótować należy wszakże głosy krytyczne wobec tego orzeczenia, jak chociażby glosa G. Tylca (Tylec).

cechy ludzkie w danym momencie lub w danym kontekście (tu – wizerunek sportowca w stroju reprezentacji) (T. Grzeszak, s. 539). Koncepcja ta potwierdza zresztą przytoczony wcześniej pogląd o dualistycznym ujęciu wizerunku, który z jednej strony chroniony jest jako dobro osobiste w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego, a z drugiej jako niematerialne prawo majątkowe, w rozumieniu art. 81 u.p.a.p.p. (art. 14 ust. 3 u.o.s. zawiera zresztą bezpośrednie odesłanie do art. 81 ust. 1 u.p.a.p.p.). Nie można natomiast zgodzić się z tezą D. Flisaka, że na podstawie art. 14 ust. 1 i 2 u.o.s. zgodnie z rozważaniami przedstawionymi przez A. Pązika (Pązik, s.143) dojść mogło do oderwania wizerunku od osoby przedstawionej w celu uczynienia z niego przedmiotu obrotu. Autor tej tezy sam zauważa, że wątpliwym jest, żeby ustawodawca podzielił ten pogląd świadomie, o czym świadczyć ma zwłaszcza regulacja art. 14 ust. 3 u.o.s. Możliwości takiej zaprzeczył wprost Sąd Najwyższy, stwierdzając w uzasadnieniu do wyroku z dnia 16 grudnia 2009 r. (I CSK 160/09), że art. 31 ust. 1 u.s.k. nie narusza istoty wizerunku jako dobra osobistego, gdyż ten nadal przysługuje zawodnikowi, doznając jedynie nieznacznego uszczuplenia, gdy zawodnik występuje w stroju reprezentanta kraju, tj. w stanie utrwalonym w związku z pełnieniem tej funkcji i tylko w czasie, gdy jest kadrowiczem.

Zdaniem niżej podpisanego również nie sposób zgodzić się z innym stwierdzeniem D. Flisaka (Flisak), że przepis art. 14 ust. 3 u.o.s. jest zbędny. Wręcz przeciwnie, przepis ten ma znaczenie kluczowe dla całej konstrukcji wykorzystywania wizerunku sportowca, gdyż w jego świetle oczywistym jest, że uprawnienia polskiego związku sportowego i PKOl mają swoje źródło właśnie w zgodzie wyrażonej przez reprezentanta. Nie można przecież tracić z pola widzenia autonomii woli osób fizycznych, a więc i sportowców, którzy przecież nie muszą zgodzić się na powołanie do kadry narodowej czy reprezentacji olimpijskiej, co jest zresztą często spotykaną sytuacją w przypadku zawodników zbliżających się do końca swojej kariery lub zawodników o podwójnym obywatelstwie. Nie sposób uznać, że w takim przypadku polski związek sportowy lub PKOl nadal nabywałby prawo do wyłącznego wykorzystania z wizerunku zawodnika do swoich celów gospodarczych. Nie można pominąć istnienia regulacji art. 14 ust. 3 u.o.s. i przyjmować *contra lege*, że polski związek sportowy oraz PKOl nabywają prawo do wykorzystywania wizerunku w sposób pierwotny. Uzyskanie takiego prawa uzależnione jest bowiem od wyrażenia zgody przez samego zawodnika.

Konsekwencją powyższego poglądu musi być stwierdzenie, że wyrażenie zgody na zasadach określonych w art. 14 ust. 3 u.o.s. jest warunkiem powołania do kadry narodowej lub reprezentacji olimpijskiej, zaś sama zgoda na takie powołanie jest jednoznaczna z wyrażeniem zgody na udostępnienie wizerunku. Słusznie zatem D. Flisak (Flisak) podniósł, że zgoda wyrażona przez zawodnika nie powinna być udzielana niejako „na zapas” przed zakwalifikowaniem do kadry lub reprezentacji, a więc bez warunkowo. Co prawda, art. 14 ust. 3 u.o.s. wskazuje, że zawodnik wyraża zgodę przed zakwalifikowaniem się do kadry narodowej lub reprezentacji olimpijskiej, ale już art. 14 ust. 2 u.o.s. wskazuje, że zawodnik udostępnia swój wizerunek w stroju reprezentacji olimpijskiej Polskiemu Komitetowi Olimpijskiemu z chwilą powołania do tej reprezentacji. Wysnuć można stąd wniosek, że wyrażenie przez zawodnika zgody na udostępnianie wizerunku jest jednym z warunków powołania takiego zawodnika (obok uzyskania odpowiednich kwalifikacji do reprezentacji

olimpijskiej lub kadry narodowej). Przy czym przyjąć można, że zgoda taka jest wyrażona w sposób dowolny (zgodnie z art. 60 K.c.) już chociażby przez sam udział we współzawodnictwie sportowym, którego wynikiem jest uzyskanie właściwej kwalifikacji¹¹. Zgoda na wykorzystywanie przez polski związek sportowy wizerunku wyrażana jest przez zawodnika w takiej sytuacji pod warunkiem osiągnięcia odpowiednich kwalifikacji, uzyskania powołania oraz oczywiście jego akceptację przez zawodnika. Jak już bowiem była o tym mowa, zawodnik ma prawo odmówić powołaniu i wyrażona przez niego wcześniej zgoda pod warunkiem zawieszającym, o którym mowa w art. 14 ust. 2 u.o.s., nie stanie się skuteczna. Za Sądem Apelacyjnym w Warszawie wskazać należy, że nie można domniemywać wyrażenia zgody na rozpowszechnienie wizerunku ani zakresu takiej zgody (I ACa 494/08), ale w przypadku powszechnie obowiązującego przepisu wskazującego na obowiązek udzielenia przez sportowca zgody i jej zakresu (wizerunek w stroju kadry lub reprezentacji) towarzysząca zawodnikowi świadomość wyklucza snucie domniemań, a skłania ku koncepcji zgody dorozumianej.

Raz jeszcze podkreślić należy, że Ustawa o sporcie wiąże skutek w postaci uzyskania przez polski związek sportowy i PKOl prawo do wykorzystywania wizerunku sportowca w stroju kadry lub reprezentacji od jego zgody. Nie można zatem przyjmować, że polski związek sportowy lub PKOl nabywają to prawo w sposób pierwotny. Źródłem tego prawa jest bowiem zgoda zawodnika, a sam wizerunek sportowca nie traci osobistej z nim więzi. Wyraźnie wskazał na to także Sąd Najwyższy w wielokrotnie przytaczanym już orzeczeniu w sprawie I CSK 160/09 (I CSK 160/09), stwierdzając, że wola zawodnika przynależności do reprezentacji kraju jest równoznaczna z jego zgodą na wykorzystanie wizerunku w granicach określonych w art. 33 ust. 1 u.s.k. Przy czym wyrażenie przez zawodnika zgody ma niejako charakter przymusowy, przy założeniu, że ten wyraża chęć występowania w kadrze narodowej lub reprezentacji olimpijskiej.

Omawiając podmioty, którym przysługuje prawo do rozpowszechniania wizerunku sportowca, wymienić można co najmniej dwa. Z praktycznego punktu widzenia, uprawnienie do wykorzystywania wizerunku sportowców posiadają kluby sportowe, z którymi kontrakty zawodowe podpisują profesjonalni sportowcy, a także organizacje zbiorowego zarządzania wizerunkami sportowców. Co prawda uprawnienie do rozpowszechniania wizerunku w takich przypadkach nie wynika z uregulowania ustawowego (jak ma to miejsce w przypadku osoby przedstawionej, polskiego związku sportowego i PKOl) ale opiera się na dobrowolnej zgodzie przedstawionych.

W przypadku klubów sportowych funkcjonują zasadniczo dwa modele porozumień w przedmiocie wykorzystywania wizerunku piłkarza. Największe i najbogatsze kluby dążą najczęściej do zastrzeżenia w umowach z zawodnikami wyłączności na prawo do wizerunku zawodnika. Inne kluby zadowolają się podziałem dochodów uzyskiwanych z tytułu wykorzystywania wizerunku sportowców (Futre D., George C., Coathup R., Players' image). Skala powszechności pozyskiwania przez kluby sportowe prawa do wizerunku swoich zawodników jest tak duża, że w prasie pojawiają się spekulacje, czy klub zgodzi się z takiego prawa zrezygnować.

¹¹ SN w wyroku z dnia 16 grudnia 2009 r. (I CSK 160/09) słusznie zauważa, że do wyrażenia zgody nie jest potrzebna żadna szczególna forma.

Taka sytuacja miała mieć miejsce w przypadku wspomnianego już Leo Messiego i FC Barcelony. Podobno rezygnacja przez klub z prawa do wykorzystywania wizerunku piłkarza w sposób komercyjny miała być przedmiotem osobnej umowy między stronami (Kralka). Rzekomo podobne warunki Realowi Madryt stawiał wcześniej David Beckham, a brak porozumienia w tej kwestii miał być powodem opuszczenia przez Anglika hiszpańskiego klubu (Futre D., George C., Coathup R., Players' image).

Jedną z największych i mających największe znaczenie organizacji zbiorowego zarządzania wizerunkiem sportowców, jest FIFPro World Player's Union skupiająca profesjonalnych piłkarzy, która liczy ponad 65,000 członków obojga płci z ponad 58 państw członkowskich (FIFPro). Oczywiście zbiorowe zarządzanie wizerunkami piłkarzy nie jest jedynym zadaniem FIFPro, ale z pewnością najbardziej znanym. To bowiem na zasadach licencji FIFPro Commercial Enterprises prawo do wizerunku piłkarzy często nabywają twórcy popularnych gier komputerowych serii FIFA wydawanych przez EA Sports (Kralka) oraz ProEvolution Soccer od Konami (Konami License Agreement).

Osobnym przypadkiem wartym omówienia jest rozpowszechnianie zgodnie z art. 81 ust. 2 o.p.a.p.p. wizerunku osoby powszechnie znanej, jeżeli wizerunek wykonano w związku z pełnieniem przez nią funkcji publicznych, a w szczególności politycznych, społecznych lub zawodowych. W przypadku wizerunku osoby pełniącej takie funkcje, jego rozpowszechnianie nie wymaga uzyskania zgody osoby przedstawionej. Omawiana instytucja wprowadza więc istotny wyjątek od ogólnej zasady, że rozpowszechnianie wizerunku odbywa się na podstawie zgody osoby przedstawionej. W świetle dorobku orzeczniczego nie powinno ulegać wątpliwości, że sportowcy zaliczają się do grupy osób, w zakresie których rozpowszechnianie wizerunku nie wymaga ich zgody, jeżeli wizerunek taki został wykonany w związku z pełnieniem przez nich funkcji zawodowych. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 2 września 2010 r. (I ACA 620/10) określona grupa osób może być z góry zaliczona do grona osób powszechnie znanych w rozumieniu przepisów prawa autorskiego ze względu na wykonywany zawód, m.in. profesjonalni sportowcy. Również w wielokrotnie przytaczanym wyroku SN (I CSK 160/09) uznano, że rozpowszechnianie wizerunku wieloletniego reprezentanta kraju w piłce nożnej, nie wymaga jego zgody, gdyż był osobą powszechnie znaną.

Konkludując powyższe wskazać należy, że wizerunek danej osoby, jako prawo osobiste człowieka, przysługuje w sposób pierwotny wyłącznie tej osobie. Nie inaczej jest w przypadku sportowców. Na podstawie zgody udzielanej przez sportowcę przedstawionego, prawo do rozpowszechniania jego wizerunku posiadają także w odpowiednim zakresie klub, którego barwy sportowiec na co dzień reprezentuje oraz podmioty zbiorowego zarządzania takimi prawami (art. 82 ust. 1 u.p.a.p.p.). Szczególny przepis Ustawy o sporcie nakazuje także udostępnienie na wyłączność wizerunku sportowca w stroju kadry narodowej lub reprezentacji olimpijskiej odpowiednio polskiemu związkowi sportowemu lub PKOl (art. 14 ust. 2 u.o.s.). To właśnie wymienione podmioty będą uprawnione do tego, żeby zawierać ze sponsorami umowy w zakresie rozpowszechniania lub wykorzystania wizerunku sportowca. Niewątpliwie zatem kwestia weryfikacji zakresu i źródła uprawnienia

przysługującego takim podmiotom będzie miała dla sponsora znaczenie kluczowe. Wyłom w powyższej zasadzie i znaczące ograniczenie dla interesów sponsorów stanowi regulacja art. 82 ust. 2 u.p.a.p.p. Poprzez uzyskanie przez sportowca statusu osoby powszechnie znanej, możliwa jest publikację jego wizerunku bez wcześniejszego uzyskania zgody w tym zakresie, a nawet wykorzystanie takiego wizerunku do celów reklamy¹².

Kilka słów wyjaśnienia poświęcić należy na ustalenie treści uprawnienia, jakie przysługiwać może potencjalnemu sponsorowi lub innemu podmiotowi stosującemu marketing sportowy, którym to uprawnieniem jest rozpowszechnianie wizerunku sportowca. Jak już była o tym mowa, treścią art. 81 ust. 1 u.p.a.p.p. jest rozpowszechnianie wizerunku osoby przedstawionej. Znaczenie tego terminu powinno być interpretowane w oparciu o art. 6 pkt 3 u.p.a.p.p., zgodnie z którym utworem rozpowszechnionym jest utwór, który za zezwoleniem twórcy został w jakikolwiek sposób udostępniony publicznie. Udostępnienie publiczne zakłada możliwość odbioru wizerunku przez nieokreślony i niezamknięty krąg osób. Dla rozpowszechnienia wizerunku nie jest konieczne wykorzystanie nośnika materialnego, gdyż może odbyć się także w ramach transmisji „na żywo” w telewizji lub Internecie. Warunkiem rozpowszechnienia nie jest także zwielokrotnienie utworu (Barta J., Markiewicz R.).

Słusznie zwrócił uwagę SN w wyroku w sprawie I CSK 160/09, iż treścią art. 14 ust. 1 i 2 u.o.s. jest nie tyle rozpowszechnianie wizerunku, co jego wykorzystanie przez polski związek sportowy lub PKOl. Zdaniem SN pojęcie „wykorzystywanie” jest znaczeniowo szersze niż „rozpowszechnianie”. Jednakże SN nie wyjaśnił na czym różnica ta miałby dokładnie polegać. Jednoznaczne określenie takiej różnicy nie jest bowiem kwestią łatwą. Zgodnie z treścią art. 14 ust. 1 i 2 u.o.s. zakres wykorzystania wizerunku sportowca przez polski związek sportowy wyznaczają przepisy tego związku lub międzynarodowej organizacji sportowej działającej w danym sporcie. Z kolei zakres wykorzystania wizerunku sportowca przez PKOl określają przepisy PKOl lub Międzynarodowego Komitetu Olimpijskiego.

W podsumowaniu powyższych uwag podkreślić wypada przede wszystkim prawną odrębność niektórych aspektów wykorzystania wizerunku sportowców. Konstatacja taka nasuwa się zwłaszcza w świetle analizy przepisów Ustawy o sporcie i towarzyszącego jej stanowiska doktryny, oraz orzecznictwa Sądu Najwyższego. Drugi, równie istotny wniosek związany jest z dającymi się zaobserwować kierunkami ewolucji wykładni prawnych zagadnień ochrony wizerunku. Na pierwszy plan wysuwają się w tym przypadku tendencje do komercjalizacji takiego wizerunku. Tendencja ta widoczna jest zarówno w przypadku osób fizycznych, a w szczególności profesjonalnych sportowców, jak i w przypadku osób prawnych, w stosunku do których podjęto próby przypisania im wizerunku obok uznawanej powszechnie renomy. Przenosząc zaś czysto jurydyczne rozważania poczynione w ramach niniejszego opracowania na grunt sportu, wskazać należy, że choć prawo zawsze pozostaje o krok za rozwojem społecznym i gospodarczym, to jednak zawsze stara się nadążyć za ich potrzebami. Obserwowane kierunki rozwoju instytucji wizerunku

¹² Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 września 2013 r. (I CSK 739/12), wskazał, że użycia wizerunku osoby fizycznej jako elementu kompozycji okładki czasopisma w reklamie tego pisma nie należy oceniać, jako działania naruszającego prawo tej osoby do wizerunku.

wymuszane są właśnie przez potrzeby rynku i kierunki jego rozwoju. Jak widać na przykładach znanych piłkarzy przytoczonych na początku niniejszego tekstu, realia sportowe same przesądziły o tym, że wizerunek sportowca ma obecnie znaczenie szczególne, zwłaszcza z uwagi na reprezentowaną wartość marketingową. Uznać należy zatem, że rozwój prawa powinien zmierzać w tym samym kierunku co potrzeby rynku.

Literatura

1. American Marketing Association, Definicja Marketingu, www.ama.org. (Online, dostęp 20.02.2016)
<https://www.ama.org/AboutAMA/Pages/Definition-of-Marketing.aspx>.
2. Badura Marcin, Basiński Hubert, Kałużny Grzegorz, Wojcieszak Marcin, Komentarz do art. 3 ustawy o sporcie, (w:) Badura Marcin, Basiński Hubert, Kałużny Grzegorz, Wojcieszak Marcin, Ustawa o sporcie. Komentarz., lex nr 115003.
3. Balcarczyk Justyna, Prawo do wizerunku i jego komercjalizacja, Wolters Kluwer, Warszawa 2009.
4. Barta Janusz (red.), Markiewicz Ryszard (red.), Komentarz do art. 81 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, (w:) Barta Janusz (red.), Markiewicz Ryszard (red.), Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz., lex nr 109119.
5. FIFPro, About FIFpro, (Online, dostęp 23.01.2016 r.)
<https://fifpro.org/en/about-fifpro/about-fifpro>.
6. Flisak Damian, Komentarz do art. 81 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Bukowski Marek, Flisak Damian, Okoń Zbigniew, Podrecki Paweł, Raglewski Janusz, Stanisławska-Kloc Sybilla, Targosz Tomasz, (w:) Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, lex nr 466624.
7. Futre Dina, George Carlisle, Coathup Roger, Players' image management in the UK football industry, (w:) 15th Congress of the European Sports Management Association (EASM 2007), Turyn, Włochy 2007.
8. Grzeszak Teresa, w: Barta Janusz (red.), Prawo autorskie. System prawa prywatnego, t. 13, wyd. 2, Warszawa 2007.
9. Jishin, Explaining the tax fraud lawsuit against Lionel Messi and whether he will really go to prison, (Online, dostęp: 23.01.2015 r.)
<http://www.sportskeeda.com/football/explaining-tax-fraud-lawsuit-lionel-messi-will-go-prison>.
10. Konami Licence Agreement, (Online, dostęp: 17.02.2016)
<<http://www.konami.jp/pescm/en/sp/info/licenses.php5>>.
11. Kotler Philip, Keller Kevin Lane, Marketing, Dom Wydawniczy Rebis, Poznań 2012.
12. Kralka Jakub, Czy Neymar jest znakiem towarowym? Wizerunek piłkarza a prawo, (Online, dostęp: 17.02.2016 r.) <http://techlaw.pl/wizerunek-pilkarza-a-prawo/>.

13. Księżak Paweł, Komentarz do art. 24 Kodeksu cywilnego, (w:) Księżak Paweł (red.), Pyziak-Szafnicka Małgorzata (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, lex: 170638.
14. Ludwiniak Damian, Marketing sportowy na przykładzie NBA, Refleksje, wydanie specjalne, wosna, Poznań 2012.
15. Pazdan Maksymilian, Komentarz do art. 24 Kodeksu Cywilnego, (w:) red. Pietrzykowski Krzysztof, Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-449¹⁰.
16. Pązik Adam, Prawo do wizerunku w obliczu zmian, ZNUJ PPWI 2010, z. 107.
17. Sharma Rik, Barcelona star Javier Mascherano is sentenced to a year in prison over £1.2million tax fraud - but is set to avoid jail by paying £625,000 fine, Mailonline, (Online) dostęp: 23.01.2016 r.
<<http://www.dailymail.co.uk/sport/football/article-3410282/Javier-Mascherano-sentenced-year-prison-1-15m-tax-fraud-fined-625-000-Barcelona-star-set-avoid-jail-time.html>>.
<<http://www.sportskeeda.com/football/explaining-tax-fraud-lawsuit-lionel-messi-will-go-prison>>.
18. Tylec Grzegorz, Glosa do wyroku SN z dnia 16 grudnia 2009 r. sygn. akt I CSK 160/09, lex nr 136716.
19. Westfal Krzysztof M., Sportowa odpowiedzialność dyscyplinarna z tytułu korupcji w sportowej, Przegląd Antykorupcyjny, nr 1B/2013, Warszawa 2013.
20. Westfal Krzysztof M., Znaki towarowe w sporcie, Journal of education, health and sport, nr Vol 5, No 12
<http://ojs.ukw.edu.pl/index.php/johs/article/view/2015%3B5%2812%29%3A666-677>.

Akty normatywne:

1. Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 roku o sporcie, Dz.U.2016.176 j.t.
2. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny, Dz.U.2016.380 j.t.
3. Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o sporcie kwalifikowanym, Dz.U. 2005 nr 155 poz. 1298 z późn. zm.
4. Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz.U.2006.90.631 j.t. z późn. zm.

Orzecznictwo

1. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2004 r., sygn. akt II CK 330/03, lex nr 68663.
2. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2009 r., sygn. akt I CSK 465/08, lex nr 510611.
3. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2009 r., sygn. akt III CZP 54/09, lex nr 522973.
4. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 maja 2015 r., sygn. akt I ACa 158/15, lex nr 1747243.
5. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 21 czerwca 1991 r., sygn. akt I ACr 127/91, lex nr 5435.
6. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 maja 2015 r., sygn. akt I ACa 1741/14, lex nr 1755241.
7. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 kwietnia 2015 r., sygn. akt I ACa 1295/14, lex nr 1768739.
8. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 1977 r., sygn. akt I CR 159/77, lex nr 70901.
9. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13 lutego 2014 r., sygn. akt I ACa 1086/13, lex nr 1437961.
10. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2005 r., sygn. akt I ACa 509/04, lex nr 535042.
11. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 marca 2003 r., sygn. akt I ACa 733/02, lex nr 535036.
12. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2009 r., sygn. akt I CSK 160/09, lex nr 566088.
13. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 października 2008 r., sygn. akt I ACa 494/08, lex nr 736441.
14. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 27 listopada 2012 r., sygn. akt I ACa 1089/12, lex nr 1289460.
15. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 2 września 2010 r., sygn. akt I ACa 620/10, lex nr 756690.
16. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2013 r., sygn. akt I CSK 739/12, lex nr 1415494.

Inne źródła

1. Reklama Drutex S.A. – udział A. Pirlo i P. Lahm (wideo). (Online, dostęp 27.02.2016) <<https://www.youtube.com/watch?v=tfzYnP7hWkA>>.
2. Reklama PGNiG - sponsor reprezentacji piłkarzy ręcznych (wideo), (Online, dostęp 17.02.2016) <<http://www.wirtualnemedi.pl/artykul/pgnig-reklamuje-sie-jako-sponsor-reprezentacji-pilkarzy-recznych-wideo>>.
3. Reklama Jeronimo Martins S.A. - Biedronka jako sponsora reprezentacji piłki nożnej (wideo), (Online, dostęp 27.02.2016) <<https://www.youtube.com/watch?v=-14id8Kaw0Y>>.

4. Reklama Nowy Opel Astra Sedan Active – udział R. Lewandowski, J. Błaszczykowski, Ł. Piszczek (Online, dostęp: 17.02.2016)
<<https://www.youtube.com/watch?v=Dkow1IRX9m0>>.