

„PORATNIK” DLA TWÓRCÓW CZĘŚĆ 02:

PORATUJ SVOJE PRAWA DO KSIĄŻKI, CZYLI CO I JAK CHRONIĆ W PRZYPADKU NIELEGALNEGO¹ UDOSTĘPNIANIA UTWORU NA PORTALACH INTERNETOWYCH?

1. WPROWADZENIE

Prawa twórcy mają złożoną strukturę, na którą składają się, m.in. prawo do decydowania kto i w jaki sposób udostępnia publiczności dzieło oraz prawo do wynagrodzenia za korzystanie z niego. **Działania, które są podejmowane w tym zakresie bez wiedzy lub zgody twórcy oraz bez uiszczania wynagrodzenia, są zgodne z prawem tylko w wyjątkowych sytuacjach. Ustawodawca nazywa je dozwolonym użytkiem.** Może się on odbywać wyłącznie na podstawie przepisu i na warunkach w nim przewidzianych. Jest to wyjątkowa sytuacja, kiedy korzystający z utworu nie musi prosić uprawnionego o zgodę na korzystanie ani, najczęściej, nie musi za nie płacić. To co musi, to mieć uznane przez ustawodawcę, ważne uzasadnienie, dlaczego interes korzystającego jest ważniejszy, niż interes uprawnionego. **Tym uprawnionym nie zawsze będzie twórca. To, komu przysługuje ten status, zależy od treści umowy zawartej z wydawnictwem.** Jest to o tyle istotne, że z większości sposobów zwalczania nielegalnego udostępniania utworów *online* w praktyce będzie mógł skorzystać nie tyle twórca, co uprawniony.

Naruszenia prawa autorskiego dokonywane w przestrzeni internetowej są sponsorowane przez literę „N”. Można je bowiem określić jako nierzadkie i niełatwe w zwalczaniu. Przez tytułowe „portale internetowe” należy rozumieć takie serwisy, które umożliwiają użytkownikom zamieszczanie plików i ich ściąganie lub zapoznavanie się z nimi, zazwyczaj z dodatkową funkcjonalnością „pobierz”.

Konieczne jest ustalenie od kogo (od portalu czy konkretnego użytkownika) oraz czego (zaniechania rozpowszechniania lub zapłaty odszkodowania) można żądać. Trzeba także rozważyć z jakiej drogi prawnej chce się skorzystać: cywilnej, karnej a może karnej, ale **wyłącznie jako wspomagającej egzekwowanie roszczeń na drodze cywilnej.**

Walka z naruszeniami prawa autorskiego w sieci nie jest prosta a w dodatku może okazać się nieopłacalna. Wszystko zależy od przyjętych priorytetów. **Celem „Poratnika 02” jest opisanie dostępnych narzędzi prawnych, ich pozytywnych stron oraz niedogodności, na które należy się przygotować.** „Poratnik 02” jest po to, żeby twórca nie działał po omacku i

¹ Dokonując pewnego uproszczenia, za „legalne” uważamy takie korzystanie, które odbywa się na podstawie umowy pomiędzy uprawnionym i korzystającym lub jest zgodne z przepisami prawa, niezależnie od tego czy są to przepisy prawa cywilnego czy karnego a za „nielegalne” - korzystanie bez podstawy umownej lub prawnej.

nie musiał zasięgać odpłatnej porady prawnej w celu ustalenia, jakie środki można powziąć w przypadku nielegalnego udostępniania utworów online. Zapoznanie się z treścią „Poratnika 02” umożliwia odhaczenie pierwszej pozycji z listy „Rozprawiam się z naruszcycielem”. Nie można jednak wykluczyć, że pomoc profesjonalisty będzie przydatna na etapie realizowania wybranej strategii. Zapoznanie się z „Poratnikiem 02” może usprawnić proces decyzyjny twórcy: jeśli zwróci się do prawnika po pomoc, to w realizacji konkretnego planu działania a nie jego tworzenia. Dodatkowo, również celem minimalizowania wkładu finansowego twórcy w całe przedsięwzięcie, załączamy wzór wezwania do zablokowania dostępu do nielegalnie rozpowszechnianych treści. Kieruje się je do podmiotu, udostępniającego usługi hostingowe, dzięki którym użytkownicy portalu mogą zamieszczać pliki. Skorzystanie z niego odbywa się na etapie przedsądowym, nie wymaga specjalistycznej wiedzy na temat prawa czy procedur jego egzekwowania.

Treść „Poratnika 02” została przygotowana w oparciu o stan prawny obowiązujący w dniu 31.5.2024 r. W kolejnych miesiącach, przewiduje się, że od czerwca do września², w Sejmie będzie odbywało się głosowanie nad nowelizacją, dostosowującą przepisy ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej: PrAut) do wymogów, wynikających z dyrektywy o prawie autorskim na rynku cyfrowym (dalej: Dyrektywa)³. Jedną z kwestii, która ulegnie zmianie, to kwalifikacja prawna czynności dokonywanych przez dostawcę usług udostępniania treści *online*, polegających na umożliwieniu publicznego dostępu do utworu zamieszczonego przez usługobiorcę. Przepisy obejmą zatem swoim zastosowaniem te portale, na których obecnie najczęściej dochodzi do naruszania praw autorskich twórców. Należy jednak pamiętać, że w toku prac legislacyjnych, treść komentowanego w pkt. 11 niniejszego opracowania, proponowanego w ostatnim, najnowszym z dostępnych, projekcie nowelizującej ustawy, może ulec zmianie. Można jednak założyć, iż ogólne założenia regulacji, odzwierciedlające wprost treść Dyrektywy, zostaną zachowane. Nie spowoduje to jednak całkowitej dezaktualizacji treści „Poratnika 02”. Po pierwsze, przepisy ustawy nie są jeszcze uchwalone, w dodatku wejdą one w życie po upływie czasu, który umożliwi portalom dostosowanie do nich swojej działalności. Po drugie, dotychczasowe orzecznictwo sądowe nie straci z dnia na dzień na znaczeniu a omawiany w „Poratniku 02” wyrok SN, „zawiera wiele ocen, które będą miały ogromne znaczenie dla odpowiedzialności portali internetowych, niezależnie od przepisów, które wdrażać będą do prawa polskiego dyrektywę z 17 kwietnia 2019 roku w sprawie prawa autorskiego na jednolitym rynku cyfrowym (tzw. dyrektywę DSM).⁴”

² Pierwsze czytanie projektu ustawy odbędzie się na posiedzeniu sejmowej Komisji Kultury i Środków Przekazu, <https://www.sejm.gov.pl/sejm10.nsf/PlanPosKom.xsp?view=2&komisja=KSP> [dostęp: 31.5.2024].

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/790 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 96/9/WE i 2001/29/WE, Dz.U. L 130 z 17.5.2019, str. 92–125.

⁴ Wypowiedź Dominika Skoczka, dyrektora SFP-ZAPA, stanowiąca komentarz do wyroku SN z 27 maja 2022 roku (II CSKP 3/22) w sprawie przeciwko portalowi Chomikuj.pl,

2. Stosunki towarzyskie a (nie)dozwolony użytek prywatny

Istnieje wiele mitów na temat granic dozwolonego użytku prywatnego. Jeśli użytkownik Internetu nie posiada zezwolenia od uprawnionego podmiotu, a zwykle nie posiada, to tam gdzie kończą się granice **dozwolonego użytku prywatnego, zaczyna się nielegalne korzystanie z cudzego utworu. Ustalenie czy mamy do czynienia z usprawiedliwioną przez prawo i w dodatku darmową eksploatacją, jest istotne i dla dochodzenia roszczeń w trybie cywilnym, jak i karnym.** Wedle przyjętych konstrukcji prawnych, nie ma podstaw do uzyskania odszkodowania czy zakwalifikowania danego czynu jako przestępstwo, jeśli działanie podmiotu nie było bezprawne. W przypadku ustalenia, że mieściło się granicach dozwolonego użytku, nie będzie bezprawne. Będzie odbywało się na podstawie prawa, przewidującego wyjątki od monopolu uprawnionego z praw autorskich.

W PrAut kwestie te reguluje art. 23. Definiuje on dozwolony użytek osobisty jako korzystanie z pojedynczych egzemplarzy już rozpowszechnionego utworu przez krąg osób pozostających w związku osobistym, w szczególności pokrewieństwa, powinowactwa lub stosunku towarzyskiego. Człowiek zwykle wie, z kim jest spokrewniony, jakie nowe osoby weszły do jego rodziny na skutek zamążpójścia lub ożenku. Trudności rodzą natomiast stosunki towarzyskie. Wśród użytkowników Internetu istnieje tendencja do kwalifikowania jako „stosunku towarzyskiego” niemalże każdej aktywności, dokonywanej przez nawet przypadkowych użytkowników, ale w ramach tego samego portalu internetowego. Teoretycznie każde podzielenie się utworem w ramach dozwolonego użytku, bez pytania uprawnionego i za darmo, to o co najmniej jeden sprzedany egzemplarz mniej. Co najmniej jeden, bo każda osoba z wytyczonego powyżej kręgu może wykonać na swoje potrzeby kopię tego egzemplarza, który jej użyczono. Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, „korzystanie z utworu w ramach dozwolonego użytku prywatnego przybiera najczęściej postać wytwarzania egzemplarzy utworu.⁵” **Należy przyjąć, że prawo nie stawia żadnych ograniczeń względem technik i nośników, wykorzystywanych w tym celu ani liczby kopii, które można na podstawie danego egzemplarza wykonać⁶.**

Zatem kiedy dzielimy się utworami z bliskimi, gdzieś na świecie płacze twórca, któremu odpadają kolejne rekordy w raporcie na temat sprzedaży książki, przekładające się na jego wynagrodzenie. To jest tylko teoria, dlatego że nie ma gwarancji, że gdyby dana osoba miała za dostęp do utworu zapłacić, to w ogóle byłaby zainteresowana transakcją. Może być zatem i tak, że dzięki dozwolonemu użytkowi ta osoba powzięła decyzję o zapoznaniu się z twórczością danego autora. Pozostaje liczyć, że wpłynie to na jej późniejsze decyzje konsumenckie. Pozostając dalej w sferze teorii, ale także retoryki niektórych, nie do końca

<https://www.sfp.org.pl/2016/wydarzenia,5,33639,0,1,Serwis-Chomikuj-pl-uznany-za-bezposredniego-naruszyciela-praw-autorskich.html> [dostęp: 31.5.2024].

⁵ J. Chwalba [w:] Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych [w:] Ustawy autorskie. Komentarze. Tom I, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021, art. 23. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587837778/635218> [dostęp: 31.5.2024].

⁶ S. Stanisławska-Kloc [w:] Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, red. D. Flisak, Warszawa 2015, art. 23. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587731385/528825> [dostęp: 31.5.2024].

uświadomionych grup społecznych, na otarcie łez autorowi pozostaje świadomość, że przynajmniej ktoś kupił jego utwór, który stał się przedmiotem dozwolonego użytku oraz że producenci i importerzy urządzeń, umożliwiających korzystanie z tego przywileju oraz czystych, gotowych do zapisania utworami, nośników, są obciążeni tzw. opłatą reprograficzną. Brutalne zderzenie z rzeczywistością każe przypomnieć, że lista owych urządzeń i typów nośników nie była aktualizowana od lat, nie ma na niej laptopów, tabletów, dysków SSD, żadnych urządzeń typu *smart*. Kolejny cios to brak uregulowania, które ograniczałoby dozwolony użytek tylko do egzemplarzy, które zostały nabyte zgodnie z prawem. Co prawda wedle Trybunału Sprawiedliwości UE, rozwiązania prawne, które pozwalają na wykonywanie dozwolonego użytku osobistego poprzez zwielokrotnianie utworów pochodzących z nielegalnego źródła, nie są zgodne z prawem UE, jednak dopóki ograniczenie to nie będzie wynikało wprost z przepisów PrAut, nie może być uznane za prawnie skuteczne⁷.

Z powyższego wynika, że istotnym czynnikiem limitującym zjawisko legalnego zapoznawania się z książką za darmo, jest racjonalne ustalenie kręgu osób, z którymi utrzymuje się „stosunki towarzyskie”. W szczególności chodzi o kontakty realizowane za pomocą Internetu. Sam fakt korzystania z tego samego portalu przez określone osoby, wymieniające się komentarzami, uwagami i „tylko przy okazji” książkami w formie plików tekstowych lub audio, nie pozwala na uznanie ich za utrzymujących „stosunki towarzyskie”. Taka relacja może być zawiązana lub utrzymywana za pośrednictwem Internetu, jednak przyjmuje się, że „powinny to być więzi o takim samym charakterze jak te istniejące w relacjach bezpośrednich.”⁸ Jeśli zatem „stosunek towarzyski” ma być ustalony w kontekście korzystania z Internetu, to powinien stanowić „trwały, pozazawodowy kontakt, ograniczony do zamkniętego kręgu osób, realizowany przy wykorzystaniu omawianego medium.”⁹ Dozwolonym działaniem będzie przesłanie pliku z książką mailem członkom rodziny a niedozwolone załadowanie go w ramach grupy na portalu społecznościowym, nawet jeśli jest ona prowadzona przez i dla fanów twórczości danego autora i nawet jeśli przyjmowanie nowych członków poprzedza weryfikacja przez administratora. Wspólne zainteresowanie nie jest tym samym, co określona emocjonalna relacja, do której odnosi się ustawodawca.

Można zatem zaryzykować stwierdzenie, że jeśli ktoś rozpowszechnia cudzą książkę przez Internet, ale w sposób, który mieści się w granicach dozwolonego użytku osobistego, to małe szanse, że uprawniony się o tym w ogóle dowie. Autorzy lub wydawcy raczej nie

⁷ K. Gliściński [w:] Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, red. A. Michalak, Warszawa 2019, art. 23, s. 210.

⁸ J. Chwalba [w:] Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach..., art. 23. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587837778/635218> [dostęp: 31.5.2024].

⁹ J. Barta, R. Markiewicz, 4.2. Dozwolony użytek w sieciach komputerowych [w:] J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, Warszawa 2016. <https://sip.lex.pl/#/monograph/369376704/290230/barta-janusz-markiewicz-ryszard-prawo-autorskie?keyword=%22%20realizowany%20przy%20wykorzystaniu%20omawianego%20medium%22&cm=STOP> [dostęp: 31.5.2024].

włamują się na cudze skrzynki mailowe a jeśli napotkają na witrynę zabezpieczoną hasłem, przeznaczoną tylko dla najbliższych, po prostu nie zapoznają się z jej treścią.

3. Czy doszło do naruszenia praw autorskich?

Nie stanowią naruszenia prawa autorskiego następujące, przykładowe, czynności: zapoznanie się z treścią książki, udostępnionej bez zezwolenia uprawnionego; ściągnięcie nielegalnie zamieszczonego w Internecie pliku na własny komputer; wykonanie kopii takiego pliku i udostępnienie wyłącznie osobom, objętym zakresem dozwolonego użytku osobistego.

Naruszenie stanowi rozpowszechnienie książki w taki sposób, że jest dostępna w Internecie dla nieograniczonego kręgu osób.

Postacią naruszenia, trochę bardziej finezyjną, ale równie naganną, będzie także rozpowszechnienie książki w ramach odmiennej formy wyrażenia, niż pierwotna. Przykładowo, zapis czynności odczytania treści a więc zamiast pliku tekstowego, udostępnia się plik audio.

4. Kto ponosi odpowiedzialność za naruszenie praw autorskich w Internecie?

Prawo autorskie naruszają te osoby, które w ramach swojego konta na portalu, prowadzonego najprawdopodobniej pod pseudonimem, lub na blogu czy w ramach innej wirtualnej przestrzeni, rozpowszechniają, bez zgody uprawnionego, książkę w dowolnej postaci. Dotyczy to zatem także takiej działalności, która jest dokonywana jednorazowo, bez zakładania profilu, jeśli funkcjonalność danego serwisu tego nie wymaga.

Odpowiedzialność za naruszenie prawa autorskiego może ponieść w końcu także i sam portal (podmiot go prowadzący). Nie jest jednak tak, że portale ponoszą odpowiedzialność za działania swoich usługobiorców – użytkowników, będących naruszcicielami. Odpowiadają za własne działania i zaniechania, na zasadach określonych w ustawie. Niebawem, dzięki implementacji Dyrektywy, ulegną one zmianie na korzyść uprawnionych. Dobrą wiadomością, jeszcze przed przyjęciem nowelizacji jest to, że w jednym z niedawnych orzeczeń, SN w zasadzie interpretował zakres obowiązków bardzo popularnym portalu w taki sposób, jaki wymagają przepisy Dyrektywy. W konsekwencji umożliwił uprawnionym egzekwowanie roszczeń. Przełożenie treści orzeczenia na praktykę opisujemy w jednym z punktów poniżej. **Przypisanie odpowiedzialności za naruszenie autorskich praw majątkowych tzw. portalom hostingowym (np. Chomikuj.pl, Wykop, YouTube) jest możliwe w ograniczonym zakresie i w opisanych w ustawie okolicznościach.** Zgodnie z przepisami ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną (u.ś.u.d.e.)¹⁰, podmiot udostępniający zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych (przykładowo, wymienione powyżej portale) przez usługobiorcę (użytkownicy portali,

¹⁰ Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U.2020.344 t.j. z dnia 2020.03.03).

wrzucający pliki) nie ponosi odpowiedzialności za przechowywane dane, jeśli nie wie o ich bezprawnym charakterze lub związanej z nimi działalności a w razie otrzymania urzędowego zawiadomienia lub uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych.¹¹ Portal nie ma obowiązku sprawdzania przekazywanych, przechowywanych lub udostępnianych przez niego danych¹². Dotyczy to także weryfikacji podstawy, umowy lub przepisu PrAut, rozpowszechniania cudzych utworów. Przypisanie odpowiedzialności podmiotowi świadczącemu usługi hostingowe jest możliwe w zasadzie tylko wtedy, gdy posiada on wiedzę o bezprawnym charakterze udostępnionych danych oraz wówczas, gdy po otrzymaniu urzędowego zawiadomienia lub uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze udostępnionych danych nie uniemożliwił dostępu do tych danych. W jednym z kolejnych punktów opisujemy, co należy zrobić, aby można było uznać, że portal uzyskał wspomnianą wiarygodną wiadomość. Jest to bowiem niezbędny krok, by móc od niego cokolwiek egzekwować.

5. A czyje te naruszone prawa były?

Odpowiedź na to pytanie zależy od treści umowy pomiędzy twórcą a wydawcą.

Jeśli autor przeniósł prawa majątkowe, to nie może występować z roszczeniami przeciwko naruszcycielowi. Skoro to nie autor jest uprawniony do decydowania o sposobach korzystania z książki, to nie jemu przysługują środki prawne, służące przeciwdziałaniu nielegalnemu rozpowszechnianiu utworu i naprawienia powstałej z tego tytułu szkody. Ustawa PrAut nie przewiduje prawnych środków, służących mobilizowaniu tzw. następcy prawnego, w tym przypadku będzie to wydawca, do obrony nabytych praw.

Jeśli autor udzielił licencji wyłącznej, to wydawca, zgodnie z przepisami PrAut¹³, może dochodzić roszczeń z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych, w zakresie objętym umową licencyjną. Raczej trudno wyobrazić sobie umowę, w której wydawca nie zapewnił sobie wyłączności na rozpowszechnianie książki w Internecie. Prawnicy różnią się w opiniach co do tego, jak to wzmocnienie pozycji licencjobiorcy (wydawcy), wpływa na pozycję licencjobiorcy (twórcy). Po co autorowi wiedza na temat dywagacji przedstawicieli doktryny oraz znajomość treści ich umiarkowanie ciekawych prac literackich? Opisane rozbieżności mogą być wykorzystane przez naruszcziela jako argument za nieuwzględnieniem roszczeń autora. Warto zatem wiedzieć, jak można odeprzeć zarzut internauty lub portalu, twierdzącego, że twórca nie ma prawa domagać się czegokolwiek, bo jedynym uprawnionym jest wydawca.

Warto w tym kontekście wiedzieć, że niektórzy prawnicy twierdzą, że twórca zawierając umowę licencji wyłącznej wyzbywa się prawa do dochodzenia swoich uprawnień przed

¹¹ Art. 14 ust. 1 u.ś.u.d.e.

¹² Art. 15 u.ś.u.d.e.

¹³ Art. 67 ust. 4 PrAut.

sądem, w zakresie korespondującym z treścią licencji¹⁴. Inni twierdzą, że licencjodawca (twórca) co prawda zachowuje pełnię praw, ale ponieważ niejako obiecał licencjobiorcy wyłącznemu (wydawca), że to on będzie wyłącznie uprawniony do działania, zignorowanie tej okoliczności może rodzić odpowiedzialność po stronie autora za niewłaściwe wykonanie umowy z wydawcą¹⁵. Za najbardziej przekonujące rozwiązanie powyższego dylematu, należy uznać takie, w którym dochodzić praw mogą oba podmioty, i wydawca, i autor. Jeśli jednak autor zobowiązał się, że w następstwie udzielenia licencji wyłącznej nie może sam korzystać z utworu, czyli rozpowszechniać jej własnym sumptem niezależnie od działań wydawcy, to wszelkie świadczenia jakie uzyska autor w związku z naruszeniem, np. odszkodowanie, musi oddać wydawcy¹⁶.

Zawarcie przez autora umowy licencji niewyłącznej z wydawcą nie powoduje żadnych ograniczeń w zakresie możliwości dochodzenia roszczeń. Ograniczona jest jednak w praktyce znacząco skala przypadków, w których takie umowy są zawierane w relacji pisarz-wydawca.

Niezależnie od tego komu przysługują roszczenia, jeśli wynagrodzenie autora zależy od liczby sprzedanych egzemplarzy, to mimo iż wykazanie bezpośredniego związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy nielegalnym rozpowszechnianiem książki a niesatysfakcjonującym wynikiem sprzedażowym jest niemożliwe, na pewno sprzedaży nie podniesie darmowy dostęp do treści *online*. Korelacja między tzw. piractwem internetowym a brakiem zainteresowania kupujących prawdopodobnie istnieje. Problem polega na tym, że nie da się wykazać, że jedyną przyczyną dla której ludzie nie kupują książki jest jej nieodpłatna dostępność w Internecie. Dodatkowo, jeśli autor przeniósł prawa na wydawcę, to nie może kontrolować sposobu w jaki ten ostatni z owych praw korzysta lub nie korzysta, np. ignorując ich naruszenia dokonywane w Internecie. To powoduje, że autorowi nie będzie przysługiwało roszczenie odszkodowawcze względem wydawcy z tego tytułu, że brak egzekwowania naruszeń autorskich praw majątkowych *online*, powoduje szkodę u autora w postaci utraty lub obniżenia wynagrodzenia. Wydawca broniłby się tym, iż jego brak działania w obszarze ścigania naruszeń nie jest zachowaniem bezprawnym, bo nabył od autora prawo do robienia z prawami na co ma ochotę. Dodatkowo, jak wspomniałam powyżej, wykazanie bezpośredniego związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy ignorowaniem naruszeń a niską lub żadną sprzedażą, w naszym systemie prawa cywilnego, jest w zasadzie niemożliwe.

Jedyne co autor może próbować zrobić, to wprowadzić do umowy z wydawcą postanowienie, zobowiązujące tego ostatniego do aktywnej postawy w opisanym powyżej

¹⁴ B. Giesen, Umowa licencyjna w prawie autorskim. Struktura i charakter prawny, Warszawa 2013, s. 135.

¹⁵ T. Targosz [w:] Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, red. D. Flisak, Warszawa 2015, art. 67. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587731435/528875> [dostęp: 31.5.2024].

¹⁶ M. Wyrwiński [w:] Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych [w:] Ustawy autorskie. Komentarze. Tom I, red. R. Markiewicz, Warszawa 2021, art. 67. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587837847/635287> [dostęp: 31.5.2024].

przypadku. Wynegocjowanie takiego postanowienia wymaga przekonania wydawcy, że podmiotem tracącym najwięcej na bierności jest on sam.

Jeśli twórca rozważy wszczęcie postępowania karnego, to nie zawsze będzie podmiotem uprawnionym do jego zainicjowania. Nie ma ku temu przeszkód w odniesieniu do przestępstw, dotyczących nielegalnego rozpowszechniania utworu, ściganych z oskarżenia publicznego. Inaczej jest w przypadku tych, które są ścigane na wniosek, ponieważ całe postępowanie rozpoczyna wniosek pokrzywdzonego, o czym piszemy w kolejnym punkcie. Potrzebne jest zatem posiadanie tego statusu. Mają go osoby, którym przysługuje monopol prawno-autorski. **Jeśli twórca przeniósł uprawnienia** na wydawcę, nie będzie pokrzywdzonym a więc nie może złożyć skutecznie wniosku o ściganie przestępstwa. Przyjmuje się jednak, że **w przypadku udzielenia licencji wyłącznej**, „należałoby rozważyć dopuszczenie jako pokrzywdzonych zarówno dysponenta majątkowych praw autorskich, jak i licencjobiorcę wyłącznego.¹⁷”

7. Jakie są konsekwencje naruszania praw autorskich?

Naruszyciel może ponieść konsekwencje na dwóch płaszczyznach: cywilnej i karnej.

Jeśli uprawnionemu zależy na wyegzekwowaniu zaprzestania naruszenia oraz uzyskaniu odszkodowania, to wybierze drogę cywilną. Kiedy priorytetem nie jest wyrównanie uszczerbku w majątku a chęć uzyskania poczucia sprawiedliwości poprzez ukaranie sprawcy w sposób negatywnie wpływający na jego postrzeganie przez resztę społeczeństwa, należy skorzystać z postępowania karnego.

Zasadniczą niedogodnością trybu cywilnego jest konieczność samodzielnego ustalenia tożsamości sprawcy, jego adresu zamieszkania (adresu do doręczeń pism z sądu) oraz zgromadzenia dowodów potwierdzających naruszenie¹⁸.

Inne zasady obowiązują w postępowaniu karnym i dlatego nierzadko skorzystanie z tego trybu jest elementem strategii procesowej. Uprawniony, któremu zależy przede wszystkim na uzyskaniu odszkodowania, w przypadku gdy działanie będące źródłem szkody stanowi równocześnie przestępstwo, składa zawiadomienie o jego popełnieniu. Następnie czeka aż organy ścigania ustalą niezbędne dane osobowe na potrzeby postępowania karnego. W dodatku wyrok sądu karnego, w którym dojdzie do ustalenia, że działania naruszydela stanowiły przestępstwo, jest wiążący dla sądu cywilnego. Oznacza to, że sąd cywilny przyjmuje za udowodnione wszelkie okoliczności faktyczne, istotne dla skazania przez sąd karny. W przypadku nielegalnego rozpowszechniania utworów, gdy wyrok był skazujący, sąd cywilny musi przyjąć, że rozpowszechniony wytwór był chronionym utworem oraz że doszło

¹⁷ K. Gienas [w:] Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, wyd. 4, E. Ferenc-Szydełko (red.), Warszawa 2021, Nb 19 (Legalis).

¹⁸ W kolejnym punkcie opisujemy praktyki, które mogą pomóc uprawnionemu w egzekwowaniu praw przed sądem cywilnym.

do jego rozpowszechnienia bez zgody uprawnionego i bez podstawy w przepisach o dozwolonym użytku, za co skazanemu należy przypisać winę.

Nie wszystkie przestępstwa, mające za przedmiot prawa autorskie, są ścigane z urzędu. W przypadku rozpowszechniania utworu bez zgody uprawnionego, art. 116 PrAut przewiduje odpowiedzialność karną za cztery odrębne typy czynów zabronionych. Mamy tzw. typ podstawowy (art. 116 ust. 1 PrAut), czyli rozpowszechnianie m.in. cudzego utworu bez uprawnienia albo wbrew jego warunkom. Dalsze ustępy regulują dwa typy kwalifikowane czynu zabronionego, w których do samej czynności nielegalnego rozpowszechniania dochodzi okoliczność dokonywania czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (art. 116 ust. 2 PrAut) oraz drugi wariant, czyli uczynienie sobie z tej działalności stałego źródła dochodu albo organizowanie lub kierowanie nielegalnym procederem (art. 116 ust. 3 PrAut). Z kolei brak umyślności po stronie sprawcy wpływa łagodząco na zakres kar, jakie może orzec sąd (art. 116 ust. 4 PrAut). **Ścigane z urzędu jest jedynie przestępstwo opisane w art. 116 ust. 3 PrAut, w pozostałych przypadkach niezbędny jest wniosek pokrzywdzonego. Co ważne, w doktrynie zauważono, że „Nie jest prawidłowe uzależnianie przyjęcia wniosku o ściganie od wskazania przez uprawnionego, kto w sposób nielegalny zwielokrotnia lub rozpowszechnia jego dzieła itp. Pokrzywdzony może wobec tego domagać się wszczęcia postępowania, nawet jeśli nie wie, kto dokładnie jest sprawcą [podkr. IB, KJ] (zob. postanowienie SN z 9.07.2013 r., II KK 169/13, LEX nr 1391445; postanowienie SN z 25.04.2013 r., III KK 121/12, LEX nr 1353649).”¹⁹.**

W przypadku odpowiedzialności cywilnoprawnej, uprawniony, także i ten, którego utwory są nielegalnie udostępniane online, może domagać się od naruszydiciela, m.in.²⁰, zaniechania naruszania; usunięcia skutków naruszenia; naprawienia wyrządzonej szkody; wydania uzyskanych korzyści.

Konsekwencje naruszenia przepisów o charakterze karnym, w zależności od typu popełnionego przestępstwa, określonego w art. 116 PrAut to: grzywna; kara ograniczenia wolności; kara pozbawienia wolności (nawet do 5 lat).

Mimo iż grzywna nie trafia do kieszeni pokrzywdzonego, to jest możliwe, by w ramach postępowania karnego, dochodził on przed tym samym sądem odszkodowania. Zgodnie z przepisami Kodeksu karnego (k.k.)²¹, w razie skazania sąd na wniosek pokrzywdzonego orzeka, stosując przepisy prawa cywilnego, obowiązek naprawienia, w całości albo w części, wyrządzonej przestępstwem szkody²². Jeżeli orzeczenie obowiązku jest znacznie utrudnione, sąd może orzec zamiast tego obowiązku nawiązkę w wysokości do 200 000 złotych na rzecz pokrzywdzonego²³. Decydując się na takie rozwiązanie, które ma wyeliminować postępowanie cywilne i dać możliwość załatwienia wszystkiego za jednym

¹⁹ A. Niewęglowski [w:] *Prawo autorskie. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 122, kom. do art. 116, teza 5.

²⁰ Zob. Art. 79 PrAut.

²¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U.2024.17 t.j. z dnia 2024.01.04).

²² Zob. art. 46§1 k.k.

²³ Zob. Art. 46§2 k.k.

razem przed sądem karnym, należy uwzględnić specyfikę roszczeń odszkodowawczych w prawie autorskim. Wspomniane przepisy k.k. nie zostały stworzone z myślą o tego rodzaju problemach. Zwykle są stosowane przy przestępstwach skutkujących uszkodzeniami ciała czy istotnym uszczerbkiem na zdrowiu. W odniesieniu do praw autorskich tymczasem, można zaryzykować stwierdzenie, że „znaczne utrudnienie” w określeniu wysokości poniesionej szkody jest regułą a do rzadkości należą sytuacje, kiedy poszkodowany może wykazać związek przyczynowo skutkowy pomiędzy uszczerbkiem w majątku a wkroczeniem w monopol prawn-autorski i jeszcze przedstawić dowody na zasadność dokonanych wyliczeń. **Z tego powodu, dochodząc odszkodowania w procesie cywilnym, uprawnieni korzystają z alternatywnego rozwiązania, czyli art. 79 ust. 1 pkt 3b pr. aut. Pozwala on na naprawienie szkody poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej dwukrotności, stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu.** Jak wynika z literatury²⁴ przedmiotu i orzecznictwa²⁵, **sądy karne nie będą orzekały na jego podstawie.** Przepis ma zastosowanie wyłącznie do postępowań przed sądem cywilnym. Należy także z ostrożnością podchodzić do przepisu z k.k.²⁶, który postanawia, m.in., iż orzeczenie odszkodowania albo nawiazki nie stoi na przeszkodzie dochodzeniu niezaspokojonej części roszczenia w drodze postępowania cywilnego. Nie jest bowiem tak, że jak sąd orzeknie mniej, niż powód zakładał, to po prostu może on wytoczyć kolejne powództwo przed sądem cywilnym. W literaturze przedmiotu podkreśla się, iż chodzi o sytuację, gdy „sąd nie orzekł co do całości roszczenia cywilnego²⁷” oraz że stosowny przepis „rozstrzyga relacje między postępowaniem karnym a cywilnym w tym zakresie roszczeń cywilnoprawnych pokrzywdzonego, co do których nie orzeczono w procesie karnym.²⁸” Problemem autora nie będzie to, że sąd nie orzekł o jego roszczeniach, tylko że orzekł za mało. Jeśli naprawienie szkody w możliwie najwyższej wysokości jest także wysoko na liście priorytetów autora, wyżej, niż chęć relatywnie szybkiego zakończenia batalii sądowych, wytoczenie powództwa

²⁴ D. Krakowiak, Naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwami określonymi w prawie autorskim, „Prokuratura i Prawo” 6, 2014, S. 82.

²⁵ Tak Sąd Okręgowy w Częstochowie w wyroku z dnia 2 października 2018 r., VII Ka 694/18: „Zgodnie z treścią przepisu art. 79 ust. 1 pkt 3b ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (o którym wspomina skarżący w treści wywiedzonego środka odwoławczego) uprawniony, którego autorskie prawa majątkowe zostały naruszone może żądać od osoby, która naruszyła te prawa, naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę sumy pieniężnej odpowiadającej dwukrotności, a w przypadku gdy naruszenie jest zawinione - trzykrotności stosownego wynagrodzenia które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu. Przepis ten nie jest zatem przepisem karnym i nie określa wysokości obowiązku naprawienia szkody, a jedynie wysokość zapłaty za nieuprawnione korzystanie z praw autorskich. Takiej opłaty oskarżyciel może zaś dochodzić wyłączni na etapie postępowania cywilnego.

²⁶ Zob. Art. 46§3 k.k. Przepis należy wyklądać z uwzględnieniem treści art. 415 k.p.k. Zob. P. Kozłowska-Kalisz [w:] Kodeks karny. Komentarz aktualizowany, red. M. Mozgawa, LEX/el. 2024, art. 46. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587736862/748489?pit=2024-05-30&keyword=415> [dostęp: 31.5.2024].

²⁷ P. Rogoziński [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016, art. 415. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587697167/494607?pit=2024-05-30> [dostęp: 31.5.2024].

²⁸ M. Klejnowska [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. J. Zagrodnik, LEX/el. 2023, art. 415. <https://sip.lex.pl/#/commentary/587945569/743009> [dostęp: 31.5.2024].

przed sądem cywilnym, dysponując skazującym wyrokiem sądu karnego, zdaje się być rozwiązaniem bardziej efektywnym.

8. Od czego zacząć, kiedy odpowiedzialność ma ponieść użytkownik Internetu?

Jeśli twórca ustalił, że może samodzielnie dochodzić roszczeń, może przystąpić do działania. Jeśli jednak podmiotem uprawnionym jest wydawca, to on musi podjąć kroki, zmierzające do zaprzestania naruszeń prawa lub egzekwowania ich konsekwencji.

Bez znajomości tożsamości naruszydiciela nie jest możliwe wytoczenie powództwa w trybie cywilnym. Jest możliwe jednak wszczęcie określonych czynności celem ustalenia potrzebnych danych.

Zacznijmy od przypadku beznadziejnego. Jedyne czym twórca dysponuje, to *nick* naruszydiciela, np. prowadzącego konto na portalu. Informacja, która jest kluczowa do powiązania konkretnej osoby z urządzeniem podłączonym do sieci, za pomocą którego udostępniono materiały, to adres IP. Na jego podstawie można ustalić kolejne dane, ujawnione np. w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych (dostęp do Internetu). W celu uzyskania adresu IP można zwrócić się do administratora danych a pierwszym na linii frontu jest portal. Zapewne jednak odmówi, stwierdzając, że nie ma obowiązku udzielania tego rodzaju informacji na żądanie podmiotu zgłaszającego naruszenie. Możliwe, że powoła się na orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości UE (TSUE), które bywa jednak niewłaściwie interpretowane, bo nie jest prawdą, że uniemożliwia wyegzekwowanie potrzebnych danych z pomocą wymiaru sprawiedliwości²⁹.

Jeśli jednak dojdzie do zgłoszenia przestępstwa, ściganego z oskarżenia publicznego (czy to na wniosek czy z urzędu), ustalenie tożsamości sprawcy jest obowiązkiem organów ścigania.

W postępowaniu cywilnym natomiast, celem uzyskania danych osobowych sprawcy, można skorzystać ze zwolnienia z tajemnicy telekomunikacyjnej. Konieczne jest jednak posiadanie adresu IP naruszydiciela. Wówczas można skorzystać z tzw. wezwania do udzielenia

²⁹ Zob. Wyrok Trybunału z dnia 9 lipca 2020 r. w sprawie C-264/19, Constantin Film Verleih GmbH przeciwko YouTube LLC, Google Inc., <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-264/19> [dostęp: 31.5.2024]. To orzeczenie bywa traktowane instrumentalnie i jest przytaczane z pominięciem kontekstu wypowiedzi Trybunału, który odpowiadał na pytanie czy określony art. 8 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz.U. 2004, L 157, s. 44) wymaga, by państwa członkowskie zapewniły właściwym organom sądowym, w ramach postępowania dotyczącego naruszenia prawa własności intelektualnej, możliwość nakazania przedstawienia adresu poczty elektronicznej, numeru telefonu lub adresu IP osób naruszających te prawa lub innych osób posiadających wskazane informacje. Trybunał uznał, że użyte we wspomnianym przepisie wyrażenie „adres” nie obejmuje, w odniesieniu do użytkownika, który zamieścił w sieci pliki naruszające prawo własności intelektualnej, jego adresu poczty elektronicznej, numeru telefonu ani adresu IP użytego do zamieszczenia tych plików lub adresu IP użytego do ostatecznego uzyskania dostępu do konta użytkownika. Jednocześnie jednak orzekł, że państwom członkowskim przysługuje uprawnienie, aby taką możliwość w prawie krajowym zapewnić. Nie oznacza to zatem, że polski sąd nie może zobowiązać portale do podania wspomnianych wyżej informacji. Oznacza to tyle, że jeśli w jakimś kraju członkowskie takie rozwiązania prawne nie zostały przewidziane, to nie oznacza, iż doszło do nieprawidłowego implementowania dyrektywy 2004/48/WE.

informacji. W tym celu należy wykazać w wiarygodny sposób okoliczności wskazujące na naruszenie, czyli je uprawdopodobnić. Podejście sądów cywilnych do tej instytucji zmieniło się w ostatnich latach na korzyść uprawnionego. Przykładowo, w 2020 r. Sąd Okręgowy w Warszawie orzekł³⁰, że podmiot, który sam nie jest naruszcycielem, nie może zostać wezwany do udzielenia informacji a w dodatku dostawcy usług telekomunikacyjnych są związani tajemnicą telekomunikacyjną. Jednak w wyroku z 2023 r.³¹, ten sam sąd uznał, w oparciu o takie same przepisy, iż „stanowisko, że nie jest możliwe udzielenie informacji na potrzeby sprawy o ochronę praw własności intelektualnej a objętych tajemnicą telekomunikacyjną jest nieprawidłowe (...). W przeciwnym wypadku dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej) nie mogłaby być efektywnie wdrożona, gdyż firmy telekomunikacyjne stawałyby się zarządcami "obszarów eksterytorialnych", w obrębie których nie jest możliwe egzekwowanie praw własności intelektualnej środkami prywatnoprawnymi.” Ostatecznie SO zobowiązał spółkę, która świadczyła usługę dostawy Internetu do udzielenia w terminie 21 dni pisemnej informacji (wraz z kopią cyfrową na płycie CD albo DVD) o imieniu, nazwisku, numerze PESEL oraz adresie zamieszkania osób, które w czasie wskazanym w tabeli przedłożonej przez wnioskodawcę (podmiot uprawniony z praw autorskich), używając łącza internetowego, któremu w tym czasie nadany został wskazany w tabeli numer IP oraz port, były stroną umowy o dostarczenie Internetu. Co istotne, jeśli uprawniony skorzysta z tego środka przed wytoczeniem powództwa, to w przypadku gdy sąd przychylił się do żądania i wezwie do udzielenia informacji, to postępowanie w sprawie o naruszenie powinno być wszczęte nie później, niż w terminie miesiąca od dnia wykonania postanowienia sądu (czyli udzielenia żądanych informacji). Zmiana planów przez uprawnionego, czyli rezygnacja z dochodzenia swoich praw na drodze sądowej, skutkuje odpowiedzialnością odszkodowawczą względem domniemanego naruszcyciela.

9. Od czego zacząć, kiedy do odpowiedzialności ma być pociągnięty portal?

Wygzekwowanie odpowiedzialności od poszczególnych użytkowników nie jest niemożliwe. Wiąże się to jednak z niedogodnościami opisanymi powyżej, chociażby w związku z częstą koniecznością ustalania tożsamości naruszcyciela. Dodatkowo, w przypadku użytkowników portali, problem stanowi nie tyle każde jedno naruszenie, ale ich skala. Wszczynianie postępowań w stosunku do każdej osoby rozpowszechniającej plik z treścią książki, mogłoby się okazać zadaniem nie tylko uciążliwym, ale wręcz uniemożliwiającym równoległe prowadzenie życia zawodowego, czy jakiegokolwiek innego. Alternatywą jest próba pociągnięcia do odpowiedzialności portalu, świadczącego usługi w zakresie hostingu. Oprócz ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej, podstawowym

³⁰ Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 5 października 2020 r., XXII GWo 55/20.

³¹ Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 3 lutego 2023 r., XXII GWo 267/22.

żądaniem uprawnionych jest aktywna postawa portalu w zablokowaniu nielegalnego rozpowszechniania treści.

Podstawowym interesem portali jest satysfakcja klientów z dostarczanych przez nie usług. Blokowanie dostępu do treści a w skrajnych przypadkach zamykanie kont, z oczywistych względów nie spotyka się z aprobatą użytkowników. **Niektóre portale mnożą zatem wymogi formalne, które musi spełnić uprawniony, aby w ogóle dokonane przez niego zgłoszenie naruszenia, mogło być uznane za „wiarygodną informację”, obligującą dostawcę usługi do działania.** Najbardziej uciążliwym oczekiwaniem portali jest wskazanie przez zgłaszającego nie tyle tytułu utworu, który jest bezprawnie rozpowszechniany, ale po pierwsze wskazanie bezpośrednich linków do wszystkich plików, stanowiących kopię utworu a po drugie, dokonanie osobnego zgłoszenia co do każdej podlinkowanej pozycji. **Pomimo takiego wysiłku, działania uprawnionego to typowy przykład syzyfowej pracy, ponieważ zablokowanie dostępu do nielegalnych plików nie jest równoznaczne z obowiązkiem dopilnowania, aby ten sam utwór nie został załadowany ponownie przez innego użytkownika albo nawet i przez tę samą osobę, ale działającą z poziomu innego konta. Między innymi temu problemowi ma przeciwdziałać art. 17 Dyrektywy.** Mimo iż jej implementacja do polskiego porządku prawnego wciąż nie nastąpiła, wspomniany już wcześniej wyrok SN dokonał ocen i nakazał portalowi działania realizujące cele Dyrektywy.

Powództwo w rozpatrywanej sprawie wytoczyło dwóch producentów filmowych oraz właściwa OZZ. Sprzeciwiali się rozpowszechnianiu bez ich zgody wskazanych z tytułów utworów audiowizualnych. Żądali by portal, w przypadku uzyskania wiedzy lub wiarygodnej wiadomości, że określony plik zawiera bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu utwór audiowizualny, uniemożliwił dostęp do wszystkich identycznych plików, w tym kopii tego pliku, nawet jeżeli nazwa kopii nie jest tożsama z nazwą tego pliku, wszystkim z wyjątkiem użytkownika, który umieścił dany plik na serwerze. Dodatkowo, by portal usunął z konta użytkownika lub zablokował osobom innym niż właściciel dostęp do konta użytkownika, w którym znajduje się link do wskazanego utworu audiowizualnego lub jakiegokolwiek innego nielegalnie rozpowszechnionego utworu audiowizualnego. Kolejnym żądaniem było uniemożliwienie osobie posługującej się adresem IP, który był wykorzystywany do założenia lub administrowania kontem usuniętym z powodu nielegalnego udostępniania na nim utworów audiowizualnych, w tym w szczególności utworów uprawnionych, założenia nowego konta pod tą samą lub inną nazwą użytkownika. Wszystkie powyższe żądania były doprecyzowane pod względem czasu przez który obowiązek ma być wykonywany, nie miał on zatem charakteru absolutnego. Powodowie zażądali także, by portal wdrożył system filtrowania plików video, oparty na mechanizmie wyliczania odcisków plików (*fingerprints*) tak, aby w razie uzyskania wiedzy lub wiarygodnej wiadomości, że określony utwór audiowizualny jest bezprawnie rozpowszechniany za pośrednictwem portalu, uniemożliwił on dostęp do znajdujących się na nim plików, które zawierają ten utwór audiowizualny lub jego fragment. Takie rozwiązanie miało na celu nie tylko usunięcie nielegalnych plików (tzw. *take down*), ale także uniemożliwianie dokonywania

naruszeń w przyszłości w odniesieniu do tych samych utworów (tzw. *stay down*). Powodowie żądali także odszkodowania. Sąd Najwyższy podtrzymał ustalenia Sądu Apelacyjnego w tej sprawie. Za najważniejsze konkluzje, powtarzane i wdrażane zresztą także przez inne sądy³², należy uznać:

a) żaden przepis obowiązującego prawa nie wymaga, aby zawiadomienie o bezprawności danych zawierało adres URL (tj. link do pliku) albo adres URL folderu i dokładną nazwę pliku;

b) źródłem wiarygodniej informacji na temat naruszenia, nie musi być podmiot, w którego prawa owo naruszenie ingeruje³³;

c) w przypadku powiadomienia portalu-usługodawcy hostingowego o istnieniu naruszenia, usługodawca jest zobowiązany do niezwłocznego usunięcia danych treści lub zablokowania do nich dostępu, ale także do podjęcia odpowiednich środków w celu przeciwdziałania dalszym naruszeniom, w braku czego podmiot praw autorskich jest uprawniony do zwrócenia się do sądu o wydanie nakazu sądowego. Oznacza to wymóg wdrożenia przez portale nie tylko procedury *take down*, ale także *stay down*;

d) skuteczny mechanizm przeciwko naruszeniom, wdrożony przez portale, nie może zależeć od nazwy plików i ma umożliwiać blokowanie zarówno oryginałów, jak i ich kopii czy poszczególnych ich części;

e) operator portalu do przechowywania i udostępniania plików, na którym użytkownicy mogą bezprawnie podawać do publicznej wiadomości treści chronione, „nie dokonuje „publicznego udostępniania”, chyba że przyczynia się - w inny sposób niż samo udostępnienie tej platformy - do publicznego udostępniania takich treści z naruszeniem prawa autorskiego. Jest tak zwłaszcza w przypadku, gdy ów operator posiada wiarygodne wiadomości o bezprawnym udostępnieniu treści chronionych prawem autorskim na swojej platformie, a mimo to niezwłocznie ich nie usuwa lub nie blokuje do nich dostępu, bądź gdy ów operator, mimo że wie lub powinien wiedzieć, że co do zasady użytkownicy jego platformy bezprawnie podają do publicznej wiadomości treści chronione za jej pośrednictwem, nie wdraża odpowiednich rozwiązań technicznych, których można oczekiwać od operatora wykazującego należytą staranność w jego sytuacji, w celu wiarygodnego i skutecznego przeciwdziałania naruszeniom praw autorskich na tej platformie, bądź gdy ów operator uczestniczy w wyborze treści chronionych bezprawnie udostępnianych publicznie, udostępnia na swojej platformie specjalne narzędzia umożliwiające bezprawne udostępnianie takich treści lub świadomie wspiera takie udostępnianie, o czym może świadczyć przyjęty przez tego operatora model biznesowy,

³² Zob. opisywany w niniejszym tekście w jednym z kolejnych punktów wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 4 kwietnia 2023 r., XX GC 1004/12.

³³ Akurat w rozpatrywanym przez SN stanie faktycznym informacja pochodziła od uprawnionych, jednak jest to ważna kwestia w kontekście zainicjowania procesu blokowania plików przez autora, który nie posiada praw do swojego tekstu.

który zachęca użytkowników jego platformy do bezprawnego publicznego udostępniania na niej chronionych treści.”³⁴ Przytoczone wnioskowanie SN jest ważne, bo publiczne udostępnianie utworu rodzi określone konsekwencje prawne i portal nie może skutecznie powoływać się na wyłączenie odpowiedzialności podmiotu udostępniającego hosting;

f) jeśli portal działa w ten sposób, że przed każdym transferem, np. powyżej danej wagi pliku, decyduje, czy może on mieć miejsce czy nie, uzależniając decyzję np. od dokonania płatności, w ten sposób, iż bez jej zgody i akceptacji nie jest możliwe przesłanie pliku o takiej pojemności, to portal aktywnie angażuje się w udostępnianie plików nieograniczonej liczbie osób, w tym plików zawierających dane bezprawne oraz współpracuje w udostępnianiu konkretnych plików zawierających utwory chronione prawem autorskim;

f) w stanie faktycznym sprawy zachowanie portalu może być kwalifikowane nie tylko jako pomocnictwo w naruszaniu majątkowych praw autorskich powodów, czyli w znaczeniu podmiotu, który nie przeszkodził czynowi wyrządzającemu szkodę, choć taki obowiązek na nim spoczywał, ale jako współsprawstwo bezpośrednie, skoro mając wiedzę o naruszaniu majątkowych praw autorskich powodów zawierała za stosownym wynagrodzeniem umowy z osobami (innymi niż użytkownicy, którzy zamieścili pliki zawierające filmy powodów), które chciały uzyskać dostęp do bezprawnie rozpowszechnianego utworu audiowizualnego. W ten sposób pozwana, na podstawie takiej umowy, zobowiązywała się zapewnić dostęp do treści tego pliku i umożliwić sporządzenie kopii utworu w zamian za zapłatę wynagrodzenia;

g) w przypadku wykazania podstaw do poniesienia odpowiedzialności przez portal w zakresie opisanym powyżej, dopuszczalne jest żądanie odszkodowania nie tylko w oparciu o art. 415 k.c., co jest praktycznie niemożliwe ze względu na specyfikę naruszenia autorskich praw majątkowych. Uprawniony może domagać się naprawienia szkody poprzez zapłatę dwukrotności należnego wynagrodzenia, czyli w ramach tzw. zryczałtowanego odszkodowania, o którym mowa w art. 79 ust. 1 pkt 3b PrAut.

Załączamy na końcu „Poratnika 02” wzór wezwania do zablokowania dostępu do nielegalnie rozpowszechnianych treści. Wzór został przygotowany w wersji korespondującej z obecnym stanem prawnym oraz przy zachowaniu skrupulatności, która zdaniem SN, nie jest potrzebna. Pomimo znaczenia rozstrzygnięcia, jego charakteru precedensowego i dostrzegalnego wpływu na kolejne orzekające sądy, chcemy uniknąć zarzutu portalu, iż zgłaszający żąda działań wykraczających poza literalne brzmienie przepisów. Sygnalizujemy, że platformy wciąż oczekują zgłaszania naruszeń poprzez dokonywanie czynności na poszczególnych stronach i podstronach, co oznacza czasami kilkaset kliknięć, celem utworzenia zgłoszenia. Warto jednak czytać Regulaminy i inne treści na stronach, ponieważ mogą one ujawnić adres mailowy, obsługiwany celem przyjmowania zgłoszeń³⁵. Oznacza to, że zamiast wspomnianych czynności, wystarczy wysłać jedno wezwanie w treści

³⁴ Wyrok SN z 27 maja 2022 r., II CSKP 3/22.

³⁵ Przykładowo, naruszenia dokonywane na portalu Chomikuj.pl można zgłaszać z wykorzystaniem adresu abuse@chomikuj.pl

maila. Przypominamy, że reakcja leży w interesie portalu, ponieważ jest warunkiem wyłączenia odpowiedzialności dostawcy usług hostingowych. Uprzedzamy także, iż zgłaszający otrzyma zapewne pouczenie, że w przypadku otrzymania od swoich użytkowników wiadomości o niesłusznie usuniętych plikach, przekaże im adres email zgłaszającego w celu wyjaśnienia wątpliwości dotyczących praw autorskich do kwestionowanych plików.

UWAGA: jeśli na danej platformie książka lub jej fragmenty są udostępniane również zgodnie z prawem, np. dlatego, że taką decyzję podjął wydawca w ramach przysługującej mu licencji, współpracując z danym portalem, pliki te, ujęte w wynikach wyszukiwania, o których mowa we wzorze wezwania, należy oznaczyć i zakomunikować, iż nie są objęte wezwaniem.

10. „Nieudana” batalia wydawnictw przeciwko jednemu z portali i wątek międzynarodowy

Nie jest prawdą, że nie można pozwać w Polsce podmiotu, który ma siedzibę poza Polską czy osoby fizycznej, mającej za granicą miejsce zwykłego pobytu. W przypadku podmiotów mających siedzibę na terytorium UE, sądy unijne określają jurysdykcję, czyli kwestię właściwości sądów danego państwa, na podstawie tzw. rozporządzenia Bruksela I bis³⁶. Jeśli siedziba pozwanego znajduje się poza UE, sądy rozstrzygają o swojej jurysdykcji na podstawie przepisów krajowych. To prawda, że zasadniczo, polskie sądy są właściwe do orzekania, jeżeli pozwany ma miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu albo siedzibę w Rzeczypospolitej Polskiej³⁷. Będą jednak właściwe do rozpoznania sporu także i w przypadku spraw dotyczących zobowiązania niewynikającego z umów, czyli np. z deliktu naruszenia autorskich praw majątkowych, jeśli to zobowiązanie powstało w Polsce³⁸. Należy przez to rozumieć zarówno taką sytuację, kiedy terytorium RP było miejscem, gdzie wystąpiło zdarzenie będące źródłem szkody lub w którym szkoda powstała.

Prawdą jest, że postępowania z tego rodzaju wątkiem międzynarodowym zwykle dają mniej satysfakcjonujący wynik, niż postępowania czysto krajowe. Należy bowiem pamiętać, że uzyskanie satysfakcjonującego rozstrzygnięcia to dopiero początek. Przykładowo, jeśli polski sąd orzekł o odszkodowaniu od podmiotu mającego siedzibę a więc i najczęściej majątek za granicą, to w przypadku niewykonania wyroku, trzeba będzie zgłosić się po pomoc to tamtejszych organów. Są branże, w których spory są w zasadzie wyłącznie międzynarodowe, jednak zwykle podmioty dysponują o wiele większym budżetem na ich rozwiązywanie i dochodzenie roszczeń, niż przeciętny polski autor.

Konieczność ustalenia czy dochodzenie swoich praw przed sądem się opłaca, nie jest jednak swoista tylko dla spraw z elementem międzynarodowym. Niejednokrotnie

³⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (wersja przekształcona)

³⁷ Art. 1103 k.p.c.

³⁸ Art. 1103[7] k.p.c.

odradzamy wytoczenie powództwa w sprawach czysto krajowych, jeśli posiadamy informacje na temat niewypłacalności podmiotu z siedzibą w Polsce czy innych postępowaniach cywilnoprawnych, toczących się przeciwko tej samej spółce.

W 2023 roku zapadł wyrok³⁹, którego istota nie zawsze jest rzetelnie przedstawiana opinii publicznej. W naszej opinii, nie powinno ograniczać się jego komentarza do konstatacji, że jakiegokolwiek dochodzenie praw od platform nie ma sensu, bo manipulują one jurysdykcją, poprzez zmianę siedziby. Chodzi o postępowanie zainicjowane przez grupę wydawców przeciwko administratorowi danych, który prowadził w zasadzie najbardziej popularną platformę umożliwiającą umieszczanie i ściąganie plików. Wydawcy zarzucali naruszenie ich autorskich praw majątkowych oraz popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji. Zażądali od sądu, m.in., by nakazał pozwanemu wdrożenie systemu filtrowania plików, usunięcie określonych plików z serwisu oraz zamieszczenie oświadczeń w ramach realizacji tzw. roszczenia publikacyjnego, zmierzającego do usunięcia skutków naruszenia. Rzeczywiście po wytoczeniu powództwa doszło do zmiany podmiotowej. Pozwany podmiot, który był spółką utworzoną na podstawie prawa cypryjskiego z siedzibą w, prawdopodobnie, Nikozji, przeniósł prawa do dóbr niematerialnych, koniecznych do prowadzenia serwisu na spółkę z siedzibą w Belize (Ameryka Środkowa, Półwysep Jukatan).

Sąd przypisał odpowiedzialność portalowi za naruszenie autorskich praw majątkowych, powołując się na sposób oceny działań, wynikający z omawianego wyżej wyroku SN. Powództwo jednak musiał oddalić. Nie dlatego, że spółka zmieniła siedzibę i że stała się poniekąd nieuchwytna dla polskiego wymiaru sprawiedliwości, ale dlatego, że pozwany, na skutek zawartej z podmiotem trzecim umowy, przestał być usługodawcą. Nie mógłby zatem wykonać wyroku, ponieważ to podmiot z siedzibą w Belize faktycznie przejął świadczenie usług. Nawet jeśli założyć, że cała transakcja miała na celu utrudnienie dochodzenie roszczeń wydawcom i jeśli nie można wykluczyć, iż nowy administrator jest powiązany w jakiś sposób, chociażby osobowo, z poprzednim, to, po pierwsze, wydawcy popełnili wskazane przez sąd błędy w całym postępowaniu, m.in. dopuścili do przedawnienia roszczeń związanych z żądaniem publikacyjnym, po drugie, zdaniem sądu, nie przedstawili wystarczającego materiału dowodowego. Należy podkreślić, że do zmiany podmiotowej doszło w 2016 roku a powód jeszcze w 2019 roku dokonywał modyfikacji żądań. Nie wiadomo czy rozważał cofnięcie powództwa i wytoczenie go przeciwko podmiotowi, który przejął funkcję administratora. Nie znamy oczywiście okoliczności sprawy, jednak trudno robić zarzut komukolwiek, nawet podmiotowi, który narusza prawo autorskie, że korzysta z możliwości dopuszczanych przez prawo. W przypadku pewności, że są to działania o charakterze przestępczym, należy skorzystać z dostępnych środków prawnych. Pomimo braku satysfakcji po stronie powoda, czyli grupy wydawców, wyrok jest zasadniczo korzystny dla branży co do meritum. Problemy z pociągnięciem do odpowiedzialności jednego podmiotu, przeciwko któremu zresztą został wydany także wspomniany wielokrotnie wyrok

³⁹ Wyrok SO w Warszawie z dnia 4 kwietnia 2023 r., XX GC 1004/12.

SN z 2022 r., nie powinny prowadzić do wniosku, że pozywanie portali hostingowych jest pozbawione sensu. Mimo iż SO wydał wyrok w dniu 4.4.2023 r. ma on wciąż status nieprawomocnego, co oznacza, iż wniesiono apelację.

11. Planowane zmiany w przepisach PrAut, wdrażające art. 17 Dyrektywy

Termin implementacji Dyrektywy upłynął 7 czerwca 2021 r. Mimo, że nie wszystkie kraje wywiązały się z obowiązku w wyznaczonym czasie, Polska jest ostatnim państwem członkowskim, które nie wdrożyły jej przepisów. Prawdopodobnie odbędzie się to w ostatnim kwartale tego roku.

Jednym z rozwiązań budzących największe kontrowersje są te, przewidziane w art. 17 Dyrektywy⁴⁰. Nakłada on na dostawców usług udostępniania treści online obowiązek weryfikacji treści, które użytkownicy chcą zamieścić na ich platformach, przed ich publicznym rozpowszechnieniem. Polska zaskarżyła przepis do TSUE, formując zarzut naruszenia prawa do wolności wypowiedzi i informacji gwarantowanego przez Kartę praw podstawowych Unii Europejskiej. Wskazała, że obawa przed ponoszeniem odpowiedzialności za naruszenie praw autorskich przez dostawców usług, może skutkować prewencyjnym blokowaniem materiałów, które nie stanowiły bezprawnych treści. TSUE oddalił skargę, zgadzając się jednak, że art. 17 Dyrektywy ogranicza swobodę wypowiedzi, dlatego winien być implementowany z uwzględnieniem wytycznych, przygotowanych przez Komisję Europejską. Zostały one opracowane na kilka dni przed końcem terminu implementacji, wzbudzając nie mniejsze kontrowersje, niż sam artykuł, którego dotyczyły.

Nie można wykluczyć, iż projektowany tekst ustawy ulegnie zmianie. W obecnym kształcie w zasadzie stanowi on powtórzenie treści samej Dyrektywy. Postanawia się, iż udzielenie przez dostawcę usług udostępniania treści *online* publicznego dostępu do utworu zamieszczonego przez usługobiorcę stanowi publiczne udostępnienie utworu przez tego dostawcę, na które musi on uzyskać zgodę uprawnionego. W odniesieniu do tego rodzaju działań nie stosuje się przepisu art. 14 u.ś.u.d.e., który ograniczał odpowiedzialność dostawców usług hostingowych. Zgodnie z projektowanym art. 22b PrAut, dostawca usług udostępniania treści online, który bez wymaganej zgody uprawnionego dokonał publicznego udostępnienia utworu zamieszczonego przez usługobiorcę, ponosi odpowiedzialność z tytułu naruszenia prawa autorskiego, chyba że wykaze, że:

- 1) dołożył należytej staranności, aby uzyskać tę zgodę oraz
- 2) dołożył należytej staranności, aby uniemożliwić dostęp do tego utworu, jeżeli uprawniony przekazał mu informacje odpowiednie i niezbędne do osiągnięcia tego celu, pozwalające w szczególności na ustalenie uprawnionego i identyfikację utworu z uwzględnieniem dostępnych środków technologicznych, oraz

⁴⁰ Informacje dotyczące procesu ustawodawczego zostały pozyskane z uzasadnienia do ostatniego, wedle daty opracowania niniejszego tekstu, projektu ustawy, mającej na celu implementowanie Dyrektywy. Zob. Druk 406, <https://www.sejm.gov.pl/sejm10.nsf/druk.xsp?nr=406>

3) działał niezwłocznie po otrzymaniu od uprawnionego należycie uzasadnionego żądania zablokowania dostępu do tego utworu lub usunięcia go ze swoich stron internetowych, a także dołożył należytej staranności, aby uniemożliwić dostęp do tego utworu w przyszłości, jeżeli uprawniony przekazał mu informacje, o których mowa w pkt 2.

Poprzestając na wskazaniu zasadniczych założeń regulacji (sama treść przepisu zajmuje obecnie dwie strony i zawiera szereg modyfikacji zasad odpowiedzialności w zależności od struktury i obrotu podmiotu), należy zwrócić uwagę, że istotne jest to, że portale są uznane za podmioty udostępniające utwory a nie tylko świadczące określoną usługę, mają w zasadzie weryfikować legalność rozpowszechnianych plików oraz obowiązek nie tylko usuwania nielegalnych treści po powzięciu informacji o naruszeniu, ale także uniemożliwienia do nich dostępu w przyszłości. Są to zasady, które zastosował SN w wielokrotnie wspomnianym wyroku⁴¹.

12. Podsumowanie

Celem „Poratnika 02” było przedstawienie sposobów, z jakich można skorzystać w celu dochodzenia naruszeń praw autorskich do książki, dokonywanych w środowisku cyfrowym przez użytkowników Internetu. Trudno wskazać jeden z nich jako najbardziej efektywny, najszybszy czy najtańszy. Należy go powiem dobierać adekwatnie do okoliczności, priorytetów oraz posiadanych zasobów. Dochodzenie swoich praw, w sytuacji gdy naruszyiciel nie zamierza dobrowolnie zaspokoić roszczeń, zawsze angażuje uprawnionego i nie inaczej jest w przypadku naruszeń praw autorskich. Dzięki „Poratnikowi 02”, autor ma możliwość wyobrażenia sobie przebiegu postępowania oraz wysiłków, które będzie musiał w nie włożyć. Na pewno istotną zmianą będzie wejście w życie przepisów implementujących art. 17 Dyrektywy. Nie wiadomo na razie, i nie jest to tylko kwestia swoista dla Polski, z jakich mechanizmów będą korzystały portale, w celu weryfikacji czy dany materiał nie jest rozpowszechniany wbrew woli uprawnionego. Wiadomo natomiast, że SN rozumie istotę działania niektórych z platform i orzeka w sposób wspierający główne założenia Dyrektywy. W kontekście skuteczności żądania usunięcia i nieudostępniania wskazanych utworów możemy poinformować, iż w przypadku prawidłowo sformułowanego zawiadomienia o naruszeniu, platformy dokonywały usunięcia nielegalnych plików. Obecnie foldery sugerujące, że znajdują się w nich książki autora, który zgłosił naruszenie są puste albo ich zawartość jest widoczna po wpisaniu hasła. Jeśli jest ono udostępniane wyłącznie osobom objętym zakresem dozwolonego użytku osobistego, to przypominamy, że takie rozpowszechnianie nie stanowi naruszenia praw wyłącznych.

⁴¹ Co ciekawe, pełnomocnik portalu po ogłoszeniu wyroku SA w tej sprawie, stwierdził, iż orzeczenie o tzw. obowiązku *stay down* i nie miało umocowania w prawie, ponieważ „Polska nie wdrożyła (...) przepisu unijnej dyrektywy, który umożliwia nakładanie zobowiązań do monitorowania pod kątem naruszeń praw autorskich”. Zob. O. Ziomek, Chomikuj.pl będzie ścigać piratów – jest wyrok sądu, <https://www.dobreprogramy.pl/chomikuj-pl-bedzie-scigac-piratow-jest-wyrok-sadu,6628425060210817a> [dostęp: 31.5.2024].

NAZWA I SIEDZIBA PODMIOTU PROWADZĄCEGO PORTAL
Adres do doręczeń [wedle Regulaminu podmiotu lub KRS]
adres_mailowy@domena

[imię i nazwisko twórcy]

Adres zamieszkania

Adres_mailowy@domena

miejsce, data

WEZWANIE DO ZABLOKOWANIA DOSTĘPU

Działając w imieniu własnym, w trybie art. 14 ust. 1 ustawy z 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 344) zgłaszam, że na portalu [nazwa portalu], dalej „Portal”, przechowywane są, w różnych formatach, utwory mojego autorstwa: „[tytuł 1]”, „[tytuł 2]”,..., i „[tytuł n]”. Zgłoszenie dotyczy plików, które pojawiają się jako wyniki wyszukiwania w ramach wewnętrznej funkcjonalności Portalu, po wpisaniu wyrazów „[]”. Wynik przeprowadzonego wyszukiwania widnieje na załączonych obrazach *printscreens*.

Pliki te są udostępniane publiczności, mimo że dokonujący udostępnienia użytkownicy portalu nie mają do takiego działania prawa. Pełnia autorskich praw majątkowych do wspomnianych książek przysługuje bowiem mnie – [imię i nazwisko] a prawa do korzystania z przedmiotowych utworów mają podmioty, którym udzieliłam/łem licencji. Użytkownicy Portalu nie należą do tej grupy.

W związku z powyższym, wzywam do niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni od otrzymania niniejszego pisma, uniemożliwienia dostępu do następujących plików:

.....

W przypadku niespełnienia powyższego żądania podejmę przewidziane prawem kroki w celu wyegzekwowania poszanowania moich praw autorskich.

Z poważaniem,

[imię i nazwisko]

.....
(własnoręczny podpis)

Załączniki:

- Obrazy *printscreens*.

Otrzymuje:

1x adresat pocztą elektroniczną na adres/listem poleconym

1x a/a