

dr Iga Bałos, radca prawny dr Katarzyna Jasińska

PORATNIK DLA TWÓRCÓW PORATUJ SVOJE WYNAGRODZENIE!

WPROWADZENIE

Niniejszy tekst, **Poratnik**, został przygotowany na prośbę stowarzyszenia Unia Literacka. Stanowi zbiór porad dotyczących postanowień umownych związanych z ustalaniem wysokości i zapłatą wynagrodzenia z tytułu udzielania licencji lub przeniesienia praw na wydawcę. Obejmuje także kwestię weryfikacji wysokości należnego mu wynagrodzenia, jeśli twórca poweźmie wątpliwość co do prawidłowego wyliczenia przekazanej mu kwoty.

W Poratniku uwzględniono zmiany w ustawie z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tj. Dz. U. z 2025 r. poz. 24 z późn. zm., dalej Pr. Aut.), które stanowią implementację przepisów Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym (dalej: Dyrektywa DSM).

Ponieważ przedmiotem Poratnika jest poratowanie wynagrodzenia, a nie radzenie twórcy co do treści całej umowy, sygnalizujemy jedynie, że **dobrą praktyką jest udzielanie wydawcom licencji na korzystanie z tekstu**. Przenoszenie autorskich praw majątkowych, zwłaszcza wraz z prawami zależnymi, uniemożliwia twórcy podejmowanie jakichkolwiek decyzji dotyczących rozpowszechniania tekstu, za wyjątkiem tych mieszczących się w sferze jego praw autorskich osobistych (chyba że i tej materii dotyczą niekorzystne dla autora postanowienia umowne). Pozwala także odcinać kupony wydawcy od sukcesu książki, poprzez dalsze odsprzedawanie praw na korzystanie z tłumaczeń, ekranizację czy zrobienie słuchowiska. Tak niekorzystna dla twórcy umowa pod względem zakresu przenoszonych praw, powinna być wyjątkowo atrakcyjna pod względem wynagrodzenia.

Należy pamiętać, że umowa, jak powieść, stanowi integralną całość i zapoznanie się jedynie z jej fragmentem może nie być wystarczające, żeby zinterpretować jej treść. Postanowienia związane z wynagrodzeniem, wbrew nazwie danego paragrafu umowy, mogą pojawiać się w różnych częściach kontraktu. Czasem mogą być ze sobą sprzeczne. Dotyczy to

zwłaszcza tych wydawców, którzy mają zwyczaj doraźnego nie tyle dostosowywania, co przerabiania przygotowanych uprzednio dokumentów, a nawet składania fragmentów wcześniej podpisanych umów w nową umowę. Jeśli pojawią się jakiegokolwiek wątpliwości względem treści umowy, należy zawsze zwrócić się do wydawcy z prośbą o wyjaśnienie i odmówić jej zawarcia, zanim nie dojdzie do wypracowania ostatecznej, jasnej treści dokumentu. Dopóki to nie nastąpi, nie należy przysyłać wydawcy jakiegokolwiek wersji tekstu, którego umowa ma dotyczyć.

Numery i treść konkretnych przepisów z ustawy są przytaczane między innymi po to, by w toku negocjacji twórcy z wydawcą, twórca mógł uzasadnić swoje żądania z powołaniem się na obowiązujące prawo.

1. JAK USTALIĆ WYSOKOŚĆ NALEŻNEGO WYNAGRODZENIA?

Całkowity brak wynagrodzenia w umowie z wydawcą będzie z pewnością należał do rzadkości – wszak jest ono jednym z najistotniejszych elementów z punktu widzenia twórców i z reguły w pierwszej kolejności zwracają na nie uwagę. Sytuacje, w których wynagrodzenie nie będzie przez strony ustalone, mogą się przydarzyć, gdy autor przystąpi do pracy bez podpisania umowy i bez ustalenia wynagrodzenia w innej formie (np. w e-mailach czy sms-ach). Po prostu otrzymał zlecenie i zabrał się do pracy, zawierając wydawcy, że „na dniach prześle umowę”. W praktyce zdarza się także, że, na skutek niedopatrzenia czy błędnej redakcji umowy, co trudno jest wychwycić niebędącemu prawnikiem twórcy, ustalonym wynagrodzeniem nie będzie objęte któreś z pól eksploatacji (np. e-book).

W powyższych przypadkach twórca może skorzystać z art. 43 ust. 1. Pr. Aut. Zgodnie z przepisem: *Jeżeli z umowy nie wynika, że przeniesienie autorskich praw majątkowych lub udzielenie licencji nastąpiło nieodpłatnie, twórcy przysługuje prawo do wynagrodzenia.*

Przepis warto przywołać zwłaszcza wtedy, gdy wydawca będzie przekonywał, że skoro strony nie ustaliły konkretnego wynagrodzenia, to znaczy, że ono się autorowi w ogóle nie należy. Przepis nie jest jednak rozwiązaniem idealnym, jest nieszczelnym kołem ratunkowym, z trochę za małym otworem na głowę. Jeżeli twórca podejmuje ryzyko, co odradzamy, przystąpienia do pracy przed podpisaniem z wydawcą umowy, musi chociaż minimalnie zabezpieczyć swoje interesy finansowe, poprzez ustalenie wysokości wynagrodzenia w taki sposób, by posiadać na tę okoliczność dowód. Zdarza się, że twórcy poprzestają na zapewnieniach w rozmowach

telefonicznych. Zawsze należy żądać przesłania maila przez wydawcę, potwierdzającego ustalone warunki. Jeśli wydawca zwleka z jego przesłaniem, warto napisać do niego wiadomość, podsumowującą ustalenia. Jeśli wydawca na nią odpowie, potwierdzając warunki, będzie to istotny element zawartej przez strony umowy.

Uwaga! Korespondencję mailową należy prowadzić zawsze z osobą uprawnioną do działania jako wydawca albo z upoważnienia wydawcy. Sugerujemy zwracać także uwagę na domenę, do której przypisany jest adres mailowy. Powinna wskazywać na to, że korespondencja była prowadzona w ramach prowadzonej działalności przez wydawnictwo. Zdarza się, iż obietnice w imieniu wydawnictwa składają osoby do tego nieupoważnione, co powoduje, że nie dochodzi do zawarcia umowy pomiędzy twórcą a wydawcą. Podsumowując, rozpoczynając współpracę z wydawcą należy precyzyjnie ustalić wynagrodzenie nawet wtedy, gdy z jakichś względów twórca zdecyduje się przystąpić do pracy bez podpisania umowy.

Sposób ustalania wysokości wynagrodzenia uległ zmianie, na skutek nowelizacji Pr. Aut. Od 20.09.2024 r. obowiązują przepisy, które implementują do polskiego porządku prawnego zasady, wynikające z Dyrektywy DSM. Wedle nowej treści art. 43 ust. 2 Pr. Aut: *Wynagrodzenie musi być godziwe i odpowiednie do zakresu udzielonego prawa, charakteru i zakresu korzystania oraz korzyści wynikających z korzystania z utworu.* Dodatkowo, w nowym art. 43 ust. 3 Pr. Aut. ustawodawca doprecyzował: *Domniemywa się, że wynagrodzenie proporcjonalne do przychodów z korzystania z utworu spełnia wymogi, o których mowa w ust. 2.*

W poprzednim stanie prawnym, jakiejkolwiek wskazówki co do sposobu ustalenia wysokości wynagrodzenia, dotyczyły wyłącznie sytuacji, kiedy nie zostało ono w ogóle ustalone przez strony. Zgodnie z nieobowiązującym już przepisem, jeżeli w umowie nie określono wysokości wynagrodzenia autorskiego, jego wysokość określało się z uwzględnieniem zakresu udzielonego prawa oraz korzyści wynikających z korzystania z utworu.

Wprowadzona zmiana polega na tym, że od 20.9.2024 r., każde wynagrodzenie, zarówno takie, którego wysokość strony ustalają w umowie, jak i takie, którego wysokości w ogóle, lub w odniesieniu do jakichś sposobów korzystania z utworu, nie ustalono, musi spełniać kryteria, wymienione w nowym art. 43 ust. 2 Pr. Aut.

Ponieważ przepis jest relatywnie nowy, zarówno twórcy, wydawcy jak i prawnicy, mają pewne wątpliwości jak go stosować. Problemy natury praktycznej będą powstawać w trakcie negocjowania nowych umów lub zgłaszania żądań renegotjacji starych. W ciągu kilku lat,

prawdopodobnie, ukształtuje się orzecznictwo sądowe, odpowiadające na część stawianych dzisiaj pytań. Poniżej adresujemy najczęściej zgłaszane do tej pory wątpliwości i obalamy mity, które zdążyły powstać, mimo relatywnie niedługiego czasu obowiązywania nowych przepisów.

Nie jest prawdą, że umowy, w których wynagrodzenie twórcy jest określone ryczałtowo są nieważne. Nie jest też tak, że wydawcy mają prawny obowiązek zmiany ich treści, ze względu na ich wadliwość.

Po pierwsze, polski sposób implementacji zasad Dyrektywy DSM nie nakazuje określenia wynagrodzenia twórcy w sposób inny, niż ryczałtowy. Polski ustawodawca nie wyklucza, że może być ono godziwe i spełniać wymogi z art. 43 ust. 2 Pr. Aut. Ustanawia jednak domniemanie, iż cechy takie posiada wynagrodzenie proporcjonalne do przychodów z korzystania z utworu. Ma to być zachęta dla podmiotów korzystających z praw autorskich, czyli m.in. wydawców, do takiego sposobu ustalania wysokości wynagrodzenia. Wówczas ciężar dowodu spoczywa na twórcy. W praktyce oznacza to, że jeśli jego wynagrodzenie jest ustalone jako procent od przychodów z korzystania z utworu, ale mimo to autor uważa, że należy mu się więcej, musi wykazać dlaczego. Jeśli z kolei wynagrodzenie strony ustaliły jako ryczałt o wysokości niezależnej od sprzedaży książki i innego sposobu korzystania z praw, to wydawca będzie musiał wykazać, dlaczego jest to rozwiązanie zgodne z prawem. Przykładowo, mógłby pokazać wyliczenia wskazujące, że przy uwzględnieniu omawianych przychodów, twórca otrzymałby mniej, niż umówiony ryczałt.

Należy dodać, że zgodnie z preambułą do Dyrektywy DSM, wspomniane przychody należy rozumieć szeroko, ponieważ obejmują one nawet tzw. merchandising. To oznacza, że proporcjonalne wynagrodzenie twórcy książki, przykładowo, na podstawie której powstało słuchowisko, rozpowszechniane są wersje w innych językach, robione są produkty pochodne typu maskotki na wzór postaci z książki czy gry, wykorzystujące fabułę, powinno uwzględniać przychody z wszystkich aktywności, wymagających zawarcia odpowiedniej umowy licencyjnej, dotyczącej korzystania z tekstu.

Po drugie, nie można uznać umów z wynagrodzeniem ryczałtowym za nieważne, ponieważ przepisy nie rozstrzygają o czasowym aspekcie stosowania przepisu. Na pewno ma on zastosowanie do umów zawartych począwszy od 20.9.2024 r. Niektórzy prawnicy uważają, że tylko do takich. Inni przyjmują, że obejmuje także umowy, które co prawda były zawarte przed wskazaną datą, ale twórca w oparciu o nie ma obowiązek dostarczania nowych utworów, co będzie typową sytuacją w przypadku umów o pracę.

Po trzecie, należy pamiętać, że art. 43 Pr. Aut. dotyczy wyłącznie wynagrodzenia związanego z korzystaniem z praw autorskich. Nie obejmuje wynagrodzenia za sporządzenie tekstu.

Niestety nowe brzmienie art. 43 Pr. Aut. ma istotną wadę. Jest ona w równym stopniu dotkliwa dla twórców, jak i dla wydawców. Ustawodawca nie określił środków, z których autor może skorzystać, aby wynagrodzenie umowne było godziwe i odpowiednie. Należy przyjąć, że twórcy przysługuje roszczenie o zmianę treści umowy, jeśli nie odpowiada nowym zasadom, lub roszczenie kompensacyjne, o wypłatę zaległej sumy wynagrodzenia. Niezależnie od obranej strategii, roszczenia mogą być dochodzone w postępowaniu sądowym. Jest to wizja dolegliwa dla obu stron. Jest przy tym wysoce prawdopodobne, że w przypadku wynagrodzenia ryczałtowego lub nieuwzględniającego przychodów z korzystania z utworu na wszystkich polach eksploatacji, to wydawca będzie stroną przegraną. Powinno to skłonić do stosowania nowych przepisów.

Jeśli twórca uzna, że procent, który przypada mu w przychodach z korzystania z utworu jest zbyt niski, a wydawca nie zgodziłby się na dobrowolną korektę umowy, może skorzystać z nowego brzmienia art. 44 ust. 1 Pr. Aut. Na skutek wspomnianej nowelizacji przesłanki uprawniające do skorzystania z niego zostały złagodzone. Wedle przepisu w nowym brzmieniu: *W przypadku gdy wynagrodzenie twórcy jest niewspółmiernie niskie w stosunku do korzyści nabywcy autorskich praw majątkowych lub licencjodawcy, twórca może żądać stosownego podwyższenia wynagrodzenia przez sąd.*

Konieczność wykazania przez twórcę „rażącej dysproporcji” pomiędzy jego wynagrodzeniem a korzyściami nabywcy praw lub licencjodawcy, zastąpiono wymogiem udowodnienia, iż wynagrodzenie jest względem nich „niewspółmiernie niskie”. Może to dotyczyć sytuacji, kiedy ustalony przez strony procent należny autorowi, odpowiadał typowej stawce dla książek historycznych i reportaży. Może się okazać, że tego typu pozycja, ku zaskoczeniu obu stron umowy, staje się *bestsellerem*. Uzasadnia to korektę pierwotnego procentu, który uwzględniał prognozę wysokich kosztów wydawnictwa i niskiego progu przychodów.

Kolejnym korzystnym dla twórców rozwiązaniem, wprowadzonym nowelizacją implementującą rozwiązania Dyrektywy DSM, jest art. 21⁴ Pr. Aut.: *Twórcy utworu literackiego, publicystycznego, naukowego, muzycznego lub słowno-muzycznego, w tym twórcy opracowania takiego utworu, są uprawnieni do stosownego wynagrodzenia z tytułu publicznego udostępniania*

utworu w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym.

Ustawodawca wprowadził tego rodzaju wynagrodzenie, uznając zasadność postulatów zgłaszanych przez twórców filmowych. We współczesnym świecie wszelkie utwory są udostępniane przede wszystkim *online*. Zgodnie z art. 18. ust. 3 Pr. Aut., nie podlega ono zrzeczeniu się, zbyciu ani egzekucji. Jest należne twórcom niezależnie od treści umowy z wydawcą. Obecnie trwają rozmowy pomiędzy twórcami a korzystającymi, zmierzające do wypracowania optymalnych sposobów obliczania, ściągania i dystrybuowania opisanego wynagrodzenia.

2. JAK USTALIĆ WYSOKOŚĆ NALEŻNEGO WYNAGRODZENIA?

Jak wyżej wspomniano, w typowym przypadku autorzy pilnują, aby w umowie było ustalone, jakie wynagrodzenie się im należy.

Mniejszą wagę twórcy przywiązują do określonego w umowie momentu wypłaty wynagrodzenia (tzw. wymagalności), czyli momentu, w którym wydawca jest zobowiązany wynagrodzenie zapłacić i od którego twórca jest uprawniony do jego dochodzenia przed sądem. Moment płatności, dla uniknięcia nieporozumień, powinien być precyzyjnie określony w umowie. W praktyce zdarza się, że jako moment wymagalności danej części wynagrodzenia wskazuje się dwa różne momenty, które nigdy nie nastąpią jednocześnie, a w każdym razie nie muszą nastąpić jednocześnie (np.: „w terminie 30 dni od dnia zawarcia Umowy i doręczenia Wydawcy rachunku”, czyli od kiedy będzie liczone 30 dni?). Należy się tego wystrzegać, gdyż powoduje to wątpliwość co do tego, co strony miały w istocie na myśli i kiedy moment wymagalności nastąpi.

Ponadto, należy wystrzegać się postanowień, które określają moment wypłaty wynagrodzenia poprzez odwołanie się do jakiegoś zdarzenia w przyszłości, niepowiązanego zupełnie z etapami pracy wykonanej przez autora. Zdarza się także, że wskazane przez wydawcę zdarzenie może nigdy nie nastąpić. O ile typowym i zrozumiałym rozwiązaniem jest uzależnienie płatności od przyjęcia dzieła, to już uzależnienie tej płatności od rozpowszechnienia utworu (np. wydania książki) należy uznać za niekorzystne dla twórcy i niezgodne z racjonalnym uzasadnieniem.

Najważniejsze jednak, aby w przypadku kiedy twórca godzi się na taką „odroczoną” płatność, jednocześnie dopilnował, aby dokonanie zapłaty (lub jej istotnej części) było warunkiem koniecznym dla przejścia praw na wydawcę lub rozpoczęcia okresu licencji. W przeciwnym wypadku dojdzie do sytuacji, że autor praw już nie będzie miał (bo przejdą np. z chwilą ustalenia, czyli powstania utworu), a roszczenia o zapłatę jeszcze nie będzie miał (np. gdy jego wymagalność była uzależniona od przyjęcia utworu przez wydawcę, co może nigdy nie nastąpić).

Kolejne pożyteczne rozwiązanie to – w przypadku, gdy uda się wynegocjować uzależnienie rozpoczęcia okresu licencji/przejścia praw od zapłaty wynagrodzenia (a przynajmniej jego istotnej części) - wprowadzenie postanowienia o możliwości zakończenia relacji umownej poprzez odstąpienie od umowy. UWAGA – takie odstąpienie, o ile umowa nie będzie stanowiła inaczej, będzie wiązało się z koniecznością zwrotu otrzymanej wcześniej zaliczki), jeśli płatność nie nastąpiła w ustalonym, akceptowalnym przez twórcę czasie (art. 395 k.c.). W razie braku takiego postanowienia umownego w grę wejdzie ustawowe prawo odstąpienia do umowy z art. 491 k.c.

3. WYNAGRODZENIE POWIĄZANE Z POPULARNOŚCIĄ UTWORU

Wynagrodzenie, odzwierciedlające popularność utworu, może być dodatkiem do ustalonego przez strony ryczału, wyczerpywać wszelkie żądania finansowe autora w przypadku wynagrodzenia proporcjonalnego do przychodu albo być ujęte w formie dodatkowego bonusu, niezależnie od przyjętego modelu obliczania należnej twórcy kwoty (np. w przypadku sprzedaży egzemplarzy przenoszącej liczbę X, rośnie ustalony procent wynagrodzenia lub jest wypłacana premia).

We wszystkich wskazanych przypadkach, wysokość wynagrodzenia będzie zależna od liczby kupionych przez czytelników egzemplarzy/liczby udostępnień dzieła w formie elektronicznej. Uwaga! Wedle tradycyjnego ujęcia, prawnicy za „egzemplarz” uważają dzieło zapisane na nośniku materialnym. Jeśli przybiera formę cyfrową, nie ma statusu egzemplarza. Aby uniknąć nieporozumień, zawsze tę kwestię należy wyjaśniać. Może się bowiem okazać, że sposób rozumienia pojęcia „egzemplarz”, istotnie wpływa na interesy twórcy.

Wspomniana już wcześniej implementacja przepisów Dyrektywy DSM wprowadziła także zmiany w zakresie obowiązku przekazywania twórcy informacji, które umożliwią mu ustalenie wartości przenoszonych lub licencjonowanych praw.

Zgodnie z nowym art. 47¹ ust. 1. Pr. Aut.: *Twórca ma prawo do regularnego otrzymywania od osoby, na którą przeniósł autorskie prawa majątkowe, lub od osoby, której udzielił licencji, aktualnej informacji o przychodach z korzystania ze swojego utworu oraz o wynagrodzeniu należnym w związku z tym korzystaniem, odrębnie dla każdego ze sposobów korzystania. Informacja może być wykorzystana przez twórcę wyłącznie w celu ustalenia wartości majątkowej praw przeniesionych albo stanowiących przedmiot licencji.*

Negocjując postanowienia dotyczące wynagrodzenia powiązanego z popularnością utworu, wszystko jedno czy jako dopełnienia ryczałtu czy też w samodzielnej formie, należy:

- zwrócić uwagę aby z umowy wyraźnie wynikało, że omawiane wynagrodzenie jest wynagrodzeniem z tytułu udzielenia licencji/przeniesienia praw autorskich majątkowych. Tylko bowiem w takim przypadku będzie twórcy przysługiwało ustawowe, czyli niezależne od przewidzenia tej kwestii w umowie, prawo do wglądu w niezbędnym zakresie do dokumentacji, stanowiącej podstawę jego obliczenia. Jednocześnie zapewni dostęp do informacji o przychodach z korzystania z utworu, jeśli nie będzie ono objęte art. 47¹ ust. 1 Prawa autorskiego.

Należy zaznaczyć, że w przypadku autorów literackich, wyłączenie ustawowego prawa do informacji będzie niezmiernie rzadkie. Podkreślamy jednak, że prawo do otrzymania informacji przygotowanej przez wydawcę jest czym innym, niż prawo wglądu do dokumentacji; (Art. 47 Pr. Aut.: *Jeżeli wynagrodzenie twórcy zależy od wysokości przychodów z korzystania z utworu, twórca ma prawo do: 1) otrzymania informacji mającej istotne znaczenie dla określenia wysokości tego wynagrodzenia w przypadkach, w których nie stosuje się przepisu art. 47¹; 2) wglądu w niezbędnym zakresie do dokumentacji mającej istotne znaczenie dla określenia wysokości tego wynagrodzenia.*

Pomimo wprowadzenia ustawowego, czyli niezależnego od treści umowy, prawa

do informacji w art. 47¹ ust. 1 Pr. Aut., warto ustalić warunki jej przekazywania.

Bez doprecyzowania tej kwestii w umowie, twórca wciąż posiada ustawowe prawo, jednak dopóki nie dojdzie do ukształtowania i stabilizacji zwyczajów rynkowych, nie wiadomo, na jakich zasadach ma być ono wykonywane. Postanowienia umowy usuną tę wątpliwość. Ustawa nie zawiera sankcji za naruszenie obowiązku informacyjnego. Dbając zatem o swoje interesy, należy w umowie przewidzieć obowiązek raportowania przez wydawcę, w określonym terminie, za dany okres, o kwotach należnych autorowi tytułem wynagrodzenia tego rodzaju ze wskazaniem podstawowych, istotnych z tego punktu widzenia danych, a także – celem umożliwienia autorowi weryfikacji raportów – prawo wglądu do materiałów źródłowych. Takie zobowiązanie się wydawcy do raportowania, powinno być zabezpieczone karą umowną za każdy dzień zwłoki.

Jak wyżej wspomniano, twórcy przysługuje prawo do otrzymania informacji wglądu w niezbędnym zakresie do dokumentacji wydawcy, jednak bez zabezpieczenia takiego obowiązku karami umownymi (które można wprowadzić tylko umową, nie wynikają one z przepisów) wyegzekwowanie go od wydawcy będzie w praktyce bardzo trudne, kosztowne i długotrwałe. Poza karami umownymi za zwłokę w raportowaniu, twórca powinien ustalić z wydawcą prawo do audytu i zasady jego wykonywania.

Polecamy wpisać do umowy, że twórca będzie mógł z niego skorzystać, jeśli poweźmie wątpliwość co do prawidłowości wyliczeń i ich wyniku. Można zaproponować, że jeśli różnica w wypłaconej kwocie będzie wynosiła więcej, niż x%, to koszt audytu pokrywa wydawca. Jeśli mniej, wynagrodzenie specjalisty bierze na siebie autor. Usługa, choć może ostatecznie przynieść wymierne korzyści, zawsze będzie wiązała się z koniecznością poniesienia przez kogoś istotnych wydatków. Ważne, by nie zawsze obciążały one autora;

- (należy) mieć na uwadze, że przewidzenie tego rodzaju wynagrodzenia od egzemplarza niekoniecznie musi oznaczać wynagrodzenie od każdego

udostępnienia dzieła w formie elektronicznej – należy więc takie wynagrodzenie za każde udostępnienie przewidzieć!;

- precyzyjnie określić od czego i w jaki sposób będzie liczone takie wynagrodzenie i że w przypadku egzemplarzy czyli książek drukowanych/płyt CD, najlepiej, aby była to cena okładowa;
- pamiętać, że jeśli wydawca będzie musiał się dzielić z autorem swoim dochodem, czyli tym co zarabia „na czysto”, to autor może nigdy nie doczekać się wynagrodzenia, a ponadto jakakolwiek weryfikacja prawidłowości rozliczeń wydawcy z autorem może w tym wypadku być co najmniej bardzo trudna, a na pewno długotrwała i kosztowna – dlatego lepiej odnosić się do ceny egzemplarza/ceny za udostępnienie utworu w formie elektronicznej albo do pojęcia „przychód netto”, który warto w umowie zdefiniować, aby uniknąć wątpliwości co do znaczenia tego pojęcia;
- pamiętać, że jeżeli wynagrodzenie twórcy jest określone procentowo od ceny sprzedaży egzemplarzy utworu, a cena ta ulega podwyższeniu, twórcy należy się umówiony procent od egzemplarzy sprzedanych po podwyższonej cenie, a jednostronne obniżenie ceny sprzedaży egzemplarzy przed upływem roku od przystąpienia do rozpowszechniania utworu nie wpływa na wysokość wynagrodzenia, przy czym strony mogą przedłużyć ten termin, ale nie skrócić. Wynika to z art. 48 Pr. Aut., którego postanowienia nie mogą być na mocy umowy zmieniane na niekorzyść twórcy!

Aby jednak przepis ten mógł zadziałać, w umowie musi być określona cena wyjściowa egzemplarza, co w praktyce ma miejsce sporadycznie. Tym samym przepis ten, mimo że bardzo korzystny dla twórców, ma niestety marginalne znaczenie;

- wynegocjować, aby otrzymana na poczet wynagrodzenia zależnego od popularności dzieła zaliczka nie podlegała zwrotowi, nawet jeśli to wynagrodzenie nigdy nie osiągnie pułapu wypłaconej zaliczki. Można to tłumaczyć kosztami obopólnego ryzyka stron. Zwłaszcza, że nie zawsze umowa dotyczy ukończonego dzieła.

Poniżej proponujemy treść postanowienia uwzględniające zasygnalizowane wyżej kwestie:

[Wynagrodzenie autorskie i dostęp do dokumentów]

1. *Tytułem wynagrodzenia dodatkowego za udzielenie licencji/przeniesienie praw autorskich majątkowych w zakresie objętym Umową oraz zezwoleń i upoważnień w odniesieniu do praw autorskich osobistych, o których mowa w Umowie, Autor będzie otrzymywał wynagrodzenie w kwocie stanowiącej równowartość __ % ceny okładowej egzemplarzy zwielokrotnionych drukiem na papierze/na płytach CD, przy czym Wydawca zobowiązuje się, że cena okładowa egzemplarza w ciągu roku od rozpowszechnienia Dzieła nie będzie niższa niż _____. zł/eg papierowy i niż _____ zł/eg za egzemplarze w postaci płyty CD, za każdy sprzedany egzemplarz Dzieła, z uwzględnieniem wszelkich zwrotów egzemplarzy Dzieła.*
2. *Tytułem wynagrodzenia dodatkowego za udzielenie licencji/przeniesienie praw autorskich majątkowych w zakresie objętym Umową oraz zezwoleń i upoważnień w odniesieniu do praw autorskich osobistych, o których mowa w Umowie, Autor będzie otrzymywał kwotę stanowiącą równowartość __% przychodów netto uzyskanych przez Wydawcę z udostępniania Dzieła w formie e-booka i audiobooka w formie dystrybucji elektronicznej (tj. poprzez udostępnianie plików elektronicznych lub cyfrowych z utworem Dzieła) oraz __% przychodów netto uzyskanych przez Wydawcę tytułem udzielenia każdej sublicencji/licencji w zakresie uprawnień uzyskanych na mocy Umowy. Przez „przychód netto” Strony rozumieją przychód pomniejszony o wartość podatku VAT.*
3. *Wynagrodzenie należne na podstawie ust. 1 i 2 powyżej będzie rozliczane w kwartalnych okresach rozliczeniowych (do: 31 marca, 30 czerwca, 30 września i 31 grudnia) i płatne do końca miesiąca kalendarzowego następującego po końcu danego okresu rozliczeniowego, na podstawie rachunku wystawionego przez Autora. Wynagrodzenie będzie płatne przelewem na rachunek bankowy wskazany na rachunku. Za datę zapłaty Strony uznają dzień uznania rachunku Autora. Pierwsze rozliczenie nastąpi na dzień kończący kwartał kalendarzowy przypadający po dacie rozpowszechnienia Utworu.*
4. *Wydawca zobowiązuje się do wysyłania Autorowi po zakończeniu każdego kwartału, drogą elektroniczną na adres _____, raportu o liczbie sprzedanych egzemplarzy Dzieła i udostępnionych e-booków i audiobooków oraz o wszelkich zwrotach w danym*

kwartale, a także o udzielonych sublicencjach/licencjach, najpóźniej w terminie 30 dni od zakończenia danego kwartału.

- 5. Wydawca zobowiązuje się, na żądanie Autora zgłoszone drogą elektroniczną na adres _____, udostępnić mu w formie skanów przesłanych na adres _____ dokumenty niezbędne do ustalenia należnego Autorowi w oparciu o ust. 1 i 2 powyżej wynagrodzenia za kwartał poprzedzający kwartał, w którym zgłoszono żądanie, nie później niż w terminie 7 dni od zgłoszenia przez Autora żądania zapoznania się z nimi. Wydawca zobowiązuje się także, na żądanie Autora zgłoszone drogą elektroniczną na adres _____, udostępnić mu powyższe dokumenty, w terminie 7 dni od zgłoszenia żądania, do wglądu w siedzibie Wydawcy, także przy udziale wybranego przez Autora specjalisty ds. finansowo-księgowych oraz umożliwić sporządzenie ich kopii w siedzibie Wydawcy.*
- 6. W przypadku, gdy Autor skorzysta z usług specjalisty ds. finansowo-księgowych celem przeprowadzenia audytu, a z przeprowadzonego przez niego audytu będzie wynikało, że wynagrodzenie Autora wynikające z raportu, o którym mowa w ust. 4 powyżej, przedstawionego przez Wydawcę jest powyżej ____ % niższe od wynagrodzenia wynikającego z audytu dokumentów, o których mowa w ust. 5 powyżej, Wydawca zobowiązuje się zwrócić Autorowi udokumentowane koszty przeprowadzenia audytu. Zwrot tej kwoty nastąpi w terminie 7 dni od pisemnego wezwania Wydawcy do zapłaty.*
- 7. W przypadku niewywiązania się przez Wydawcę ze zobowiązań z ust. 4 i 5 powyżej, Wydawca zobowiązuje się zapłacić Autorowi karę umowę w wysokości ____ zł (słownie: _____) za każdy dzień zwłoki. Żądanie przez Autora odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary umownej jest dopuszczalne.*

4. EGZEMPLARZE WPROWADZANE DO OBROTU PO WYGAŚNIĘCIU LICENCJI/ PO POWROCIE PRAW AUTORSKICH DO TWÓRCY

Z punktu widzenia sytuacji finansowej autorów ważne są także postanowienia umowne dotyczące egzemplarzy utworów, które zostały wytworzone podczas trwania licencji, a wydawca nie zdołał ich sprzedać w tym czasie. Uprawnienia wydawcy mogły być też ograniczone w czasie przy innej konstrukcji umownej, niż licencja, np. jeśli twórca przeniósł autorskie prawa majątkowe na wydawcę tylko na określony czas i doszło do ich powrotu.

W typowym przypadku wydawca będzie starał się zapewnić sobie możliwość wprowadzanie do obrotu już wytworzonych egzemplarzy po wygaśnięciu licencji/po powrocie praw do autora. Trudno będzie przekonać wydawcę do rezygnacji z tego postanowienia, ale można zaproponować rozwiązanie kompromisowe, polegające na ograniczeniu uprawnień wydawcy w tym zakresie, przy jednoczesnym zadbanie o interes twórcy. Będzie ono polegało na tym, by autor mógł - bez przeszkód natury praktycznej, skoro tekst nie będzie już obciążony prawami na rzecz dotychczasowego wydawcy - zainteresować tekstem nowego wydawcę i zawrzeć nową umowę. Brak ograniczeń dotyczących sprzedaży wytworzonych już egzemplarzy, może utrudnić taki krok. Nawet jeśli twórca nie zamierza zmienić wydawcy, to nieograniczona możliwość wyprzedawania egzemplarzy, skazuje autora na uzyskiwanie od każdej sztuki wynagrodzenia w dotychczasowej wysokości. Po latach od zawarcia umowy może ono okazać się niesatysfakcjonujące i przy podpisywaniu nowej umowy być może zostałoby ustalone na wyższym poziomie, przy czym ryzyko to będzie oczywiście zależne od tego, jak skonstruowana była umowa w zakresie wynagrodzenia (w szczególności od tego, od czego ma być liczone wynagrodzenie autora, a także czy po pewnym czasie obowiązywania umowy wydawca może istotnie obniżyć cenę książki).

Ograniczenie to (kompromis) może polegać na:

- ograniczeniu w umowie liczby egzemplarzy, które mogą być w czasie trwania licencji/przysługiwania wydawcy praw wytworzone i zezwolenie mu na wprowadzanie do obrotu egzemplarzy, które pozostały niesprzedane, także po wygaśnięciu licencji/po powrocie praw do autora, ale tylko do wyprzedania całego nakładu, na który zezwalała umowa

- lub ustaleniu w umowie, że wydawca może po wygaśnięciu licencji/po powrocie praw do autora wprowadzać do obrotu egzemplarze, które pozostały niesprzedane, ale nie więcej niż X egzemplarzy
- lub ustaleniu w umowie, że wydawca może po wygaśnięciu licencji/po powrocie praw do autora wprowadzać do obrotu egzemplarze, które pozostały niesprzedane, ale nie dłużej niż np. 3 miesiące od wygaśnięcia licencji/powrotu praw do autora
- lub ustaleniu w umowie, że wydawca może po wygaśnięciu licencji/po powrocie praw do autora wprowadzać do obrotu egzemplarze, które pozostały niesprzedane, ale nie dłużej niż np. 3 miesiące od wygaśnięcia licencji/powrotu praw do autora i jednocześnie nie więcej niż X egzemplarzy.

Z punktu widzenia kontroli nad przestrzeganiem przez wydawców proponowanych ograniczeń najlepsze, jako najłatwiejsze do weryfikacji, jest ograniczenie czasowe. Jeśli jednak twórca będzie otrzymywał raporty dotyczące wysokości należnego mu wynagrodzenia dodatkowego, to dzięki nim oraz dzięki dostępowi do dokumentów wydawcy teoretycznie możliwa będzie także kontrola liczby egzemplarzy. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, że w przypadku przyznania wydawcy uprawnień, o których mowa w niniejszym punkcie, z umowy zdecydowanie powinno wynikać, że od egzemplarzy wprowadzanych do obrotu po zakończeniu licencji/po powrocie praw do autora, również należne jest wynagrodzenie w wysokości określonej w umowie.

Powracając do tego, co jest uważane za egzemplarz, w kontekście opisanego powyżej problemu i zaproponowanych rozwiązań, należy podkreślić, że prawo wydawcy do kontynuowania sprzedaży, po zakończeniu licencji/po powrocie praw do autora, wytworzonych wcześniej egzemplarzy utworu nie oznacza, że może także rozpowszechniać ich wersje elektroniczne. Nie może! Ich rozpowszechnianie po zakończeniu licencji/po powrocie praw do autora, będzie stanowiło naruszenie autorskich praw majątkowych do utworu, którego będzie dopuszczał się każdy podmiot (nie tylko wydawca) oferujący utwór w formie elektronicznej. Z żądaniem zaprzestania naruszeń i roszczeniem odszkodowawczym twórca może wystąpić wówczas także do podmiotu, prowadzącego sklep czy proponującego utwór w ramach usługi subskrypcyjnej.

5. KOSZT OPÓŹNIONEJ PŁATNOŚCI

Zawsze, niezależnie od treści umowy, twórcy przysługuje prawo do otrzymania ustawowych odsetek za opóźnienie, bez względu na powód, który spowodował, że nie doszło do zapłaty wynagrodzenia w umówionym terminie. Należy o tym pamiętać na wypadek, gdyby wynegocjowanie odsetek umownych w praktyce okazało się niemożliwe. Warto jednak próbować, gdyż odsetki umowne mogą być znacznie wyższe (aktualnie maksymalne, jakie można zastrzec to 22,5% w skali roku) niż odsetki należne zawsze i każdemu z mocy ustawy, czyli tzw. odsetki ustawowe za opóźnienie (aktualnie 11,25% w skali roku).

Podczas negocjacji warto zwrócić uwagę, że przecież wydawcy z reguły zastrzegają w umowach na swoją rzecz tzw. kary umowne z różnych tytułów: za naruszenie poufności, za złamanie zakazu konkurencji, za nieterminowe dostarczenie tekstu itp. Są to środki mobilizujące do efektywniejszej (współ)pracy. Ponieważ wydawcy niechętnie z nich rezygnują, twórca powinien wykorzystać ten argument, jako uzasadnienie dla negocjowania także i dla siebie rozwiązań motywujących wydawcę do właściwego podejścia do tego, co należy się autorowi.

Proponujemy zatem autorom, by negocjowali ujęcie w umowie postanowienia o odsetkach umownych za nieterminową zapłatę wynagrodzenia. Może ono przybrać taką treść: *W przypadku niedokonania zapłaty wynagrodzenia w terminach określonych w §X Umowy, Wydawca zobowiązany będzie do zapłaty odsetek umownych za opóźnienie w maksymalnej wysokości zgodnej z przepisem art. 481 § 2¹ Kodeksu cywilnego.*

ZAKOŃCZENIE

Nie zawsze przyczyną niekorzystnej dla autora umowy jest zła wola wydawcy. Czasami jest nią niewłaściwe nastawienie do prowadzonej działalności, czyli próba załatwienia każdej współpracy tzw. standardową umową. Jeśli standardy w branży są złe, bo kształtowane z myślą wyłącznie o jednej ze stron, takie standardy należy zmieniać. Często wydawcy nie mają ochoty obmyślać alternatyw, kiedy jedyne, co słyszą od autora, to że dane rozwiązanie mu się nie podoba.

Poratnik wyposaża twórców w konkretne rozwiązania i objaśnia, dlaczego są one istotne z perspektywy twórcy. Im więcej autorów postanowi poratować swoje wynagrodzenie, tym większa szansa na wypracowanie nowych standardów.

Należy podkreślić, że solidarność środowiska przy kształtowaniu treści umów z wydawcami jest szczególnie istotna w obliczu nowelizacji przepisów Pr. Aut. W dużej mierze od asertywności twórców zależy to, czy zapisy ustawy pozostaną na papierze, czy też realnie wpłyną na transparentność procesu ustalania wysokości i wypłaty wynagrodzeń.