

Warszawa, dnia 15 marca 2013 r.

Cyfrowy Polsat S.A.
ul. Łubinowa 4a,
03 - 878 Warszawa
www.cyfrowypolsat.pl

Dotyczy: DWIM/206/13

[„Konsultacje społeczne w sprawie cywilnych środków egzekwowania praw własności intelektualnej”]

Bogdan Zdrojewski
Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
00 - 071 Warszawa

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na Pana pismo z dnia 13 lutego 2013 r. a dotyczących konsultacji społecznych w sprawie cywilnych środków egzekwowania praw własności intelektualnej (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2009 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej), poniżej zamieszczamy odpowiedzi na pytania zawarte w przesłanych kwestionariuszu, mając nadzieję, że okażą się one pomocne w sporządzeniu stanowiska Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego zwłaszcza w zakresie oceny funkcjonowania tych środków i procedur w Polsce.

I. Pytania ogólne

1. Jakie znaczenie mają prawa własności intelektualnej w Państwa działalności lub działalności podmiotów przez Państwa reprezentowanych?
2. Jak oceniają Państwo skalę naruszeń praw własności intelektualnej w sektorze Państwa działalności lub działalności podmiotów przez Państwa reprezentowanych, rozróżniając pomiędzy naruszeniami na skalę komercyjną i niekomercyjną? Jaki wpływ mają obie kategorie naruszeń na tę działalność i na cały sektor? W oparciu o jakie kryteria dokonują Państwo powyższej oceny?

W skład Grupy Cyfrowy Polsat wchodzi zarówno firmy będące producentami, jak i dystrybutorami produkcji telewizyjnych i filmowych oraz utworów muzycznych. W związku z tym ochrona praw własności intelektualnej odgrywa kluczową rolę dla rentowności naszej działalności.

Największym naszym problemem w działalności są treści bezprawnie rozpowszechniane w Internecie. Fakt ten powoduje zmniejszenie wpływu z reklam z produkcji dostępnych na naszej platformie satelitarnej, jak i na platformie internetowej ipla (Ipla.tv), należącej do spółki Redefine Sp. z o.o., do korzystania, z której jesteśmy uprawnieni celem świadczenia oferowanych przez



nas usług. Dzieje się tak pomimo tego, że znaczną część produkcji można oglądać bez opłat, całkowicie legalnie, zarówno w telewizji internetowej Ipla.tv, jak i w programach naziemnej telewizji analogowej i cyfrowej. Zjawisko to występuje również z wykorzystaniem serwisów takich jak YouTube, gdzie użytkownicy w celu osiągnięcia przychodów z reklam w ramach Programu Partnerskiego z serwisem zamieszczają treści do których nie posiadają praw (odcinki seriali, filmy itp.)

Drugi sektor, który najbardziej – w naszej ocenie - cierpi na „piractwie” internetowym stanowią audycje PPV (pay-per-view), a osoby które rozpowszechniają je bezprawnie na stronach internetowych bardzo często robią to w celu uzyskiwania stałych dochodów. Najczęstszą metodą generowania przychodów z tego tytułu jest umieszczanie reklam na stronach oraz oferowanie obrazu w lepszej jakości po dokonaniu płatności za pośrednictwem usługi Premium SMS.

Problem szkód jawi się w kontekście czasu potrzebnego do wyeliminowania samego naruszenia. Jeżeli następuje to obiektywnie szybko, zanim sprawca zdąży spowodować znaczące straty, to jest to efekt wystarczający. Stąd np. szczególne znaczenie procedur typu „Notice and Take Down” i określonego w nim czasu reakcji.

Procedura ta polega na tym, że administrator strony w razie zgłoszenia naruszenia blokuje wskazane przez uprawniony podmiot treści, co zwalnia go zazwyczaj z odpowiedzialności za fakt, iż zamieszczenie tych treści stanowiło naruszenie czyichś praw. Zazwyczaj chodzi o zwolnienie z odpowiedzialności administratora lub właściciela serwisu internetowego za treści, które umieścili na nim jego użytkownicy. W prawie polskim takie zwolnienie w szczególności przewiduje art. 14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Reakcja jednak danego administratora bywa długa, a częstokroć wskazuje on na fakt, że w jego ocenie nie ma wystarczających podstaw do tego, by stwierdzić, że do naruszenia w istocie doszło.

Warto w tym miejscu zauważyć, że przewidywany w projekcie Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji 3-dniowy czas reakcji jest absolutnie nieakceptowalny w stosunku do utworów premierowych. Im krótszy czas naruszeń/reakcji tym lepiej i winien on być liczony w godzinach, a nie w dniach. Jeżeli wyeliminowanie naruszeń następuje po znacznym okresie jego trwania, to istotnym jest, by zasądzone odszkodowania odpowiadały realnym, wymiernym stratom poniesionym przez „właścicieli” praw.

Idealnym przykładem do zobrazowania tego, z jakimi naruszeniami mają do czynienia Spółki z Grupy Cyfrowego Polsatu jest walka bokserów Andrzeja Gołoty i Przemysława Salety, która miała miejsce w nocy z soboty 23 lutego na niedzielę 24 lutego b.r. Otóż, mimo, że pojedynek dwóch legend polskiego boksu można było legalnie obejrzeć po uiszczeniu opłaty zaczynającej się od 40,00 zł w systemie pay-per-view w Cyfrowym Polsacie oraz w aplikacji webowej Ipla, to i tak nie ograniczyło to w działalności dziesiątek półlegalnych serwisów internetowych z zamieszczonymi na nich linkami do ukradzionego sygnału transmisji tej walki. Po północy ruch na nich był tak duży, że walka pokazywana w streamingu (na żywo) – co chwila się zawieszała.

Innym przykładem jest serwis www.meczyki.pl, który udostępnia zbiór linków (deep links, hyperlinks) umożliwiających obejrzenie nielegalnie



udostępnianych audycji. W świetle aktualnie obowiązujących przepisów prawa, działanie związane z linkowaniem bezpośrednio do kontentu, pozostaje bezkarne. Nie może jednak budzić żadnych wątpliwości fakt, że powyższa działalność propaguje, reklamuje i zachęca do korzystania z nielegalnych treści.

Oczywiście podmioty działające na rynku medialnym podejmują działania mające na celu ukrócenie tego rodzaju procedur, ale pochłania to nie tylko nasze zasoby personalne, ale również finansowe. W większości jednak przypadków zakres możliwych działań jest mocno ograniczony, gdyż zasadnicza większość „pirackiego” biznesu, rejestruje serwery np. gdzieś na Malediwach, kradnie sygnał z satelity za pośrednictwem stacji arabskich i rozpowszechnia go np. w Polsce. W przypadku nielegalnych transmisji walki bokserów Gołoty i Salety okazuje się, że duża część serwisów z nielegalnymi transmisjami walki należy do spółki Grey Mouse Limited z siedzibą w Nikozji na Cyprze, ale w Polsce poszukującą pracowników do pracy w biurze w centrum Gdańska. Można powiedzieć, że „naruszyciele” nic sobie nie robią z obowiązującego prawa „śmiejąc się w twarz” nie tylko takim podmiotom, jak nasz, ale również Państwu polskiemu, które traci na tym np. dochody z podatków.

3. W jakim charakterze i jak często uczestniczą Państwo w sądowych postępowaniach cywilnych dotyczących naruszeń praw własności intelektualnej, w tym naruszeń dokonywanych na terytorium innych państw członkowskich Unii Europejskiej?

Jak to już zostało wskazane powyżej, najczęściej występujemy w charakterze poszkodowanego, który musi dochodzić odszkodowania i/lub zadośćuczynienia za naruszenie swoich praw. Do procesów sądowych jednak nie dochodzi zbyt często, gdyż – jak to już zostało wskazane wyżej – w większości przypadków podmioty naruszające prawa, mają swoją siedzibę poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a niekiedy poza terytorium UE. Walka z takimi podmiotami w chwili obecnej jest niezwykle kosztowna, a do tego szansa na uzyskanie pozytywnego i szybkiego rozstrzygnięcia jest niewielka.

4. Jak często spotykają się Państwo z roszczeniami związanymi z nielegalnym udostępnianiem przedmiotów praw autorskich i praw pokrewnych w Internecie? Jak często udostępnianie to ma charakter komercyjny a jak często niekomercyjny?

W zasadzie codziennie znajdujemy kolejne strony internetowe, które np. zawierają linki do serwerów zawierających nielegalnie pozyskany sygnał telewizyjny, czy też skopiowane filmy/serialne/programy telewizyjne. W większości przypadków ma to charakter komercyjny, zarobkowy. Większość bowiem tego rodzaju stron internetowych, portali/serwisów internetowych „wspomaga” swoją działalność np. dochodami z umieszczanych tam reklam, nie ponosząc przy tym w zasadzie żadnych kosztów, a już na pewno nie kosztów związanych z uzyskaniem w sposób legalny praw do przedmiotów własności intelektualnej.



5. Czy spotykają się Państwo z roszczeniami związanymi z naruszeniem autorskich praw osobistych, polegających np. na naruszeniu treści i formy utworu poprzez dokonywanie jego przeróbek, nierzetelnego wykorzystania czy braku zgody twórcy na dany rodzaj korzystania z utworu? Proszę o uwzględnienie zarówno przypadków naruszeń na skalę komercyjną jak i niekomercyjną.

Tego rodzaju przypadki raczej się nie zdarzają, gdyż dbamy o to, by zawierane przez Nas umowy regulowały także autorskie prawa osobiste, w tym zawierały wszelkie niezbędne zgody na ingerencję w integralność utworu i sposób korzystania z opracowań utworu. Chcemy mieć pewność, że każdy współtwórca ma świadomość w jakim celu i w jaki sposób jego twórczość będzie wykorzystywana. Oczywiście zdarzają się sytuacje, gdy mimo dość jasnych postanowień zawartych w umowie i wcześniejszych ustaleń, dany autor stawia np. zarzut nierzetelnego korzystania z jego utworu, ale zwykle tego rodzaju nieporozumienia są natychmiast wyjaśniane i dochodzi do porozumienia pomiędzy korzystającym a twórcą bez konieczności angażowania w to wymiaru sprawiedliwości.

6. Jaki jest – z Państwa punktu widzenia bądź z punktu widzenia podmiotów przez Państwa reprezentowanych – najbardziej istotny cel dochodzenia roszczeń w przypadkach naruszeń praw własności intelektualnej:

- a. wyeliminowanie samego naruszenia bądź jego skutków;
- b. zapobieżenie jego kontynuowaniu;
- c. zniechęcenie do dokonywania naruszeń w przyszłości;
- d. zrekompensowanie szkody wyrządzonej naruszeniem;
- e. inne?

W naszej ocenie najważniejsze jest zniechęcenie do dokonywania naruszeń i zapobieżenie jego występowaniu w przyszłości. Nie będzie wtedy konieczności eliminowania skutków naruszenia ani rekompensowania szkody wyrządzonej naruszeniem. By jednak osiągnąć taki stan, w naszej ocenie niezbędne jest, by egzekwowanie praw własności intelektualnej w razie naruszenia było natychmiastowe, sprawne i dotkliwe dla naruszydźcy. Innymi słowy: tak, by naruszydźcy nie „opłacało” się dokonywać takich czynów.

7. Jak oceniają Państwo system egzekwowania praw własności intelektualnej w Polsce, w szczególności na drodze cywilnoprawnej? Jakie czynniki zachęcają do korzystania z tej drogi dochodzenia roszczeń a jakie stanowią w tym zakresie barierę?

8. Co jest najbardziej kosztownym elementem postępowań cywilnych w sprawach o naruszenia praw własności intelektualnej?

9. Jak oceniają Państwo przygotowanie polskich sądów do rozpoznawania spraw dotyczących naruszeń praw własności intelektualnej? Czy – z punktu widzenia Państwa praktyki – orzecznictwo sądów jest jednolite czy też występują



w nim rozbieżności? Jakiego rodzaju są to rozbieżności (w miarę możliwości proszę o podanie przykładów) i czym mogą one być spowodowane?

W naszej ocenie polski wymiar sprawiedliwości nie sprzyja sprawnemu egzekwowaniu praw własności intelektualnej, zwłaszcza jeśli chodzi o konieczność rozpatrywania wniosków o zabezpieczenie roszczeń. Wnioski o zabezpieczenie roszczeń np. poprzez zakazanie jakiemuś podmiotowi naruszającemu prawa wyłączone dalszego naruszania tych praw przynajmniej na czas procesu, czy też w pierwszym okresie poprzedzającym wniesienie pozwu, są *de facto* fikcją. W teorii mają być rozpatrywane w ciągu tygodnia (choć to za długi okres czasu), ale ten tydzień na ogół liczy się od chwili, gdy sprawa – po przejściu części formalnoprawnej – trafi już do rąk sędziego, któremu Przewodniczący Wydziału przydzieli do referatu daną sprawę. Czas reakcji Sądu wydłuża się zatem zwykle przynajmniej do dwóch tygodni, kiedy w zasadzie już udzielenie zabezpieczenia jest bezprzedmiotowe.

Postępowanie o naruszenie praw własności intelektualnej jest też zwykle bardzo kosztowne, zwłaszcza w działalności tak dużych podmiotów, jak Spółki z Grupy Cyfrowego Polsatu, których działalność w znacznej mierze opiera się właśnie o przedmioty praw własności intelektualnej. Skala bowiem naruszeń, a w konsekwencji także poniesionej szkody, dochodzi do setek tysięcy złotych. Opłata sądowa od każdego pozwu w przypadku naruszenia to nawet kilkadziesiąt tysięcy złotych. Do tego dochodzą niemałe koszty zastępstwa procesowego i konieczność oczekiwania na pierwszy, choćby nieprawomocny, wyrok sądu przez kilka lat, sprawia, że system egzekwowania praw własności intelektualnej w Polsce jest nieefektywny.

Polskie sądy nie mają też jednolitej linii orzecznictwa. Wynika to zapewne z braku wyodrębnienia w strukturach sądów wydziałów specjalizujących się w prawie własności intelektualnej, za wyjątkiem XXII Wydziału Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Wspólnotowych Znaków Towarowych i Wzorów Przemysłowych. A szkoda, bo dziedzina własności intelektualnej jest na tyle rozbudowana, że zajmowanie się nią bez właściwego, specjalistycznego przygotowania, jest w zasadzie niemożliwe. Z naszych obserwacji wynika, że poszczególni sędziowie zajmują się sprawami np. z zakresu ochrony majątkowych praw autorskich, czynią to „wpadkowo” i nie mają wielokrotnie potrzebnej wiedzy w tym zakresie. Kończy się to wydawaniem sprzecznych ze sobą orzeczeń w praktycznie identycznym stanie faktycznym i nie jest to na ogół wynikiem odmienności poglądów natury prawnej, a brakiem zrozumienia materii.

Przykładem rozbieżności w orzecznictwie mogą być choćby orzeczenia wydane w parciu o przepisy art. 70 ust. 2¹ i 3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych i odmienne stanowiska prawne nawet poszczególnych składów Sądu Najwyższego co do definicji podmiotu „korzystające z utworu audiowizualnego”. I tak, w orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2012 r., I CSK 33/10, Sąd wskazał, że „korzystającym z utworu audiowizualnego jest bezpośredni użytkownik wykorzystujący utwór na wskazanych w art. 70 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.” W uzasadnieniu przedmiotowego orzeczenia, Sąd Najwyższy wskazał, że „w doktrynie nie ma zgodności co do tego, jak należy rozumieć to pojęcie. Według



niektórych autorów korzystającym jest każdy, kto podejmuje korzystanie z utworu, występuje w łańcuchu pośredników prowadzącego od producenta do finalnego użytkownika, a więc zarówno producent, jak i dystrybutor, właściciel wypożyczalni, kina itp. Według innych autorów, należy to pojęcie rozumieć wężiej; za korzystającego uznaje się tylko bezpośredniego wykorzystującego utwór audiowizualny na wskazanych w przepisach polach eksploatacji. Wskazuje się, że wyznaczenie stawki w tabelach wynagrodzeń w powiązaniu z przychodem bezpośrednio udostępniającego utwór przesądza to, że roszczenia mogą być kierowane właśnie w stosunku do tych podmiotów. W ocenie Sądu Najwyższego właściwe jest węższe pojmowanie pojęcia „korzystający”. Zgodnie z art. 100 Pr.aut., wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi powinna uwzględniać wysokość wpływów osiągniętych z korzystania z utworu, a także charakter i zakres tego korzystania. Chodzi zatem o wysokość wpływów tego korzystającego, który bezpośrednio udostępnia utwór użytkownikowi, tylko bowiem w takim wypadku można powiązać wysokość wynagrodzenia z wpływami z tytułu rozpowszechniania utworu. Należy też mieć na względzie, że w ostatecznym rozrachunku wysokość wynagrodzenia z tytułu eksploatacji utworu audiowizualnego znajduje odbicie w cenie, jaką płaci finalny użytkownik. Cena ta byłaby zbyt wysoka, gdyby wynagrodzenie z tytułu eksploatacji na danym polu obciążało każdy podmiot uczestniczący w łańcuchu prowadzącym od producenta do finalnego użytkownika.”

Oczywiście można znaleźć szereg orzeczeń, które reprezentują zupełnie odmienny pogląd, co przyczynia się do niestabilności w relacjach biznesowych i negatywnie wpływa na całą branżę. Skoro bowiem nie można przewidzieć, czy dany stan faktyczny będzie np. uznany za naruszający powszechnie obowiązujące przepisy tylko dlatego, że interpretacja tych przepisów przez Sady ulegnie zmianie, wszelkie decyzje biznesowe związane udostępnianiem praw własności intelektualnej są obciążone dodatkowym ryzykiem, nie wynikającym z zasad ekonomii. Nie sprzyja to pewności obrotu.

10. Z jakimi trudnościami spotkali się Państwo w przypadku dochodzenia roszczeń związanych z naruszeniami praw własności intelektualnej w innych państwach członkowskich UE?

W swojej dotychczasowej działalności nie podejmowaliśmy prób dochodzenia roszczeń związanych z naruszeniami praw własności intelektualnej w innych państwach członkowskich UE. Jeżeli dochodzi do naruszeń praw własności intelektualnej, to na ogół dokonują tego podmioty, których siedziby są rejestrowane poza terytorium UE, ew. na terytorium Cypru.

II. Skuteczność i sprawność procedur cywilnych.

11. Czy w przypadkach naruszeń praw własności intelektualnej korzystają Państwo z alternatywnych, pozasądowych lub polubownych metod rozstrzygania sporów?



Jak oceniają Państwo dostępność i efektywność tego rodzaju mechanizmów w Polsce?

Oczywiście zawsze wpierw wszelkie spory na tle naruszeń praw własności intelektualnej próbujemy rozwiązać w drodze polubownej, tym niemniej nie zawsze jest to możliwe. Sądy arbitrażowe (polubowne) są co do zasady na pewno lepiej merytorycznie przygotowane do rozpoznawania sporów z dziedziny własności intelektualnej, ale tylko w niewielkiej liczbie przypadków umowy zawierają zapis na sąd polubowny, który pozwala na wniesienie powództwa zamiast do sądu powszechnego, to do sądu polubownego. Sądownictwo polubowne nie jest przy tym zbyt atrakcyjne pod względem finansowym, gdyż opłaty, jakie należy wnieść, aby taki sąd rozpoznał sprawę częstokroć są znacznie wyższe niż opłaty wnoszone w sądach powszechnych. Dodatkowo, możliwość zaskarżenia orzeczenia wydanego przez taki sąd do sądu powszechnego (choć jak najbardziej słuszną), *de facto* jeszcze bardziej może przedłużyć postępowanie.

12. Jaki jest – na podstawie Państwa praktyki – średni czas trwania poszczególnych etapów postępowania cywilnego dotyczącego naruszenia praw własności intelektualnej:

- a. postępowania w sprawie zabezpieczenia roszczeń, od momentu złożenia wniosku do wydania prawomocnego postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia?
- b. postępowania rozpoznawczego, od momentu złożenia pozwu do wydania orzeczenia w pierwszej instancji?
- c. postępowania odwoławczego, od momentu złożenia apelacji do wydania prawomocnego orzeczenia w sprawie?

Jeśli chodzi o postępowania w sprawie zabezpieczenia roszczeń, od momentu złożenia wniosku do wydania prawomocnego postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia – jest to niestety okres co najmniej 2 lub 3 miesiące, przynajmniej w realiach apelacji warszawskiej. O ile czasami nieprawomocne postanowienie o zabezpieczeniu zapada w ciągu 1,5 – 2,0 tygodni, o tyle już późniejsza procedura bardzo się przedłuża. Od chwili wydania takiego postanowienia, do chwili jego doręczenia drugiej stronie też upływa zwykle dużo czasu, gdyż brakuje narzuconych ogólnie przepisów, które przewidywałyby jakiś maksymalny czas potrzebny na dokonanie takich czynności. Również w sytuacji, gdy wpływa środek zaskarżenia, postulat „niezwłocznego” doręczenia odpisu pisma drugiej stronie (jeśli jest to obowiązkowe) i przekazania tego środka zaskarżenia wraz aktami do sądu wyższej instancji celem rozpoznania, jest rzadko realizowany. Zdarza się, że trwa to nawet 2 miesiące.

Podobnie jest w przypadku postępowania rozpoznawczego i odwoławczego toczących się już w sprawie. Terminy poszczególnych rozpraw dzieli na ogół okres kilku miesięcy bezczynności, a w tym czasie po wielokroć naruszyiciel bezprawnie korzysta z przedmiotów praw własności intelektualnej i czerpie z tego procederu niemałe zyski. Czasami też, w chwili uzyskania



prawomocnego wyroku, nie ma od kogo z czego wyegzekwować np. zasądzonego odszkodowania, albowiem podmioty te istnieją już tylko „na papierze”.

13. Czy Państwa zdaniem zasadne byłoby dokonanie na szczeblu unijnym harmonizacji:

- a. zasad postępowań przyspieszonych w sprawach o naruszenia praw własności intelektualnej;
- b. szczegółowych (w stosunku do rozporządzenia (WE) nr 861/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. ustanawiającego europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń) zasad postępowania w sprawach drobnych roszczeń dotyczących naruszeń praw własności intelektualnej;
- c. zasad postępowań przyspieszonych w sprawach o naruszenia wspólnotowego znaku towarowego oraz wzorów wspólnotowych;
- d. zasad postępowania w sprawach drobnych roszczeń dotyczących naruszenia wspólnotowego znaku towarowego oraz wzorów wspólnotowych?

14. Jakie środki ochrony pozwanego należałoby wprowadzić w odniesieniu do postępowań wymienionych w punkcie powyżej?

Naszym zdaniem, ze względu na konieczność szybkiej reakcji oraz transgraniczność rozprzestrzeniania się utworów bezprawnie udostępnionych w Internecie, zasadnym byłoby dokonanie harmonizacji na szczeblu unijnym postępowań przyspieszonych we wszystkich w/w sprawach o naruszenie praw własności intelektualnej.

Jeśli chodzi o środki ochrony pozwanego, to w naszej ocenie winny to być standardowe środki zaskarżenia danego orzeczenia, umożliwiające wykazanie ew. niezasadności przyznanej ochrony, takie jak obecnie powszechnie funkcjonują w krajach Unii Europejskiej.

III. Roszczenia informacyjne.

Art. 8 dyrektywy przewiduje możliwość występowania z roszczeniem o udzielenie informacji o pochodzeniu i sieciach dystrybucji towarów lub usług naruszających prawa własności intelektualnej.

W polskich przepisach roszczenie informacyjne zostało określone w art. 80 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o prawie autorskim, art. 286¹ ust. 1 pkt 2 i 3 oraz ust. 2 Prawa własności przemysłowej, art. 11a ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o ochronie baz danych oraz art. 36b ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o ochronie odmian roślin.

15. W jaki sposób dokonywana jest identyfikacja podmiotu naruszającego prawa własności intelektualnej? Jaką rolę pełnią tu pośrednicy, których usługi są wykorzystywane do dokonywania naruszeń praw własności intelektualnej?

16. Z jakimi problemami spotkali się Państwo w tym zakresie? W przypadkach odmowy udostępnienia informacji – jakie były jej przyczyny?



Jeżeli chodzi o sposób uzyskiwania informacji identyfikacyjnych podmiotu naruszającego prawa własności intelektualnej, to w większości przypadków czynimy to na własną rękę. W przypadku, gdy do naruszenia dochodzi w Internecie, ustalamy właściciela domeny internetowej m.in. za pośrednictwem Krajowego Rejestru Domen. Często też ten podmiot, jak i jego zagraniczne odpowiedniki, pośredniczy w kontaktach z taką osobą, zwłaszcza jeśli jest nią osoba fizyczna. Jej bowiem dane nie są dostępne publicznie. Jeżeli jednak działania wzywające do zaprzestania naruszeń miałyby się przerodzić w postępowanie sądowe przeciwko konkretnej osobie, w zasadzie tylko organa ścigania jak np. Policja i prokuratura są w stanie pozyskać dane osobowe takiej osoby. Bez tego nie jesteśmy nawet w stanie wystąpić z wnioskiem o zabezpieczenie, albowiem nie jesteśmy w stanie wskazać osoby naruszydźcy, czyli uczestnika takiego postępowania. Niestety dobra osobiste naruszydźcy są częstokroć lepiej chronione niż prawa podmiotów, których dotyczy naruszenie i nielegalna działalność w zakresie udostępniania przedmiotów praw własności intelektualnej.

IV. Procedury informowania o zarzucanym naruszeniu prawa.

17. Czy w odniesieniu do pośrednika, którego usługi są wykorzystywane przez osobę trzecią do dokonywania naruszeń praw własności intelektualnej, użytecznym mechanizmem jest (lub mogłoby być) informowanie go o tym fakcie, celem uniemożliwienia dalszych działań naruszających prawo? Jakie są Państwa doświadczenia w tym zakresie?

18. Czy w odniesieniu do podmiotu naruszającego prawa własności intelektualnej, lub co do którego zachodzi podejrzenie naruszenia, uznają Państwo za użyteczne informowanie go o tym fakcie? Jakie są Państwa doświadczenia w tym zakresie?

19. Czy tego rodzaju procedury informowania byłyby użyteczne w przypadku naruszeń dokonywanych w innym państwie członkowskim UE lub pośredników mających siedzibę w innym państwie członkowskim UE? Jakie są Państwa doświadczenia w tym zakresie?

20. Czy w przypadku:

a. naruszeń dokonywanych na skalę handlową (rozumianych jako działania mają na celu uzyskanie bezpośrednio lub pośrednio zysku lub innej korzyści ekonomicznej, z wyłączeniem działań konsumentów będących w dobrej wierze);

b. podmiotu notorycznie dokonującego naruszeń
powyższym procedurom notyfikacji powinny towarzyszyć dodatkowe działania, takie jak np. zawieszenie konta internetowego podmiotu naruszającego, lub co do którego zachodzi podejrzenie naruszenia?

Z naszych doświadczeń wynika, że w przypadku pośredników, których usługi są wykorzystywane przez osobę trzecią do dokonywania naruszeń praw własności intelektualnej, poinformowanie go o fakcie naruszenia nie przynosi najczęściej efektu w postaci zablokowania usługi lub „zdjęcia” cudzego utworu.



Pośrednicy jedyne do czego są skłonni, to poinformowanie swojego klienta o tym, że ktoś zarzuca mu naruszenie praw, jednak bez podania jego danych „właścicielowi” praw. Tylko w przypadku pośredników, którym zależy na lepszych relacjach z „właścicielem” praw własności intelektualnej, niż z osobą trzecią, która dokonuje naruszenia, poinformowanie go o takim naruszeniu odnosi skutek np. w zawieszeniu świadczenia na jego rzecz usług do czasu „wyjaśnienia” sprawy w związku z otrzymanym wezwaniem i wiarygodną informacją o naruszeniu. Cały problem polega na tym, że na takiego pośrednika nie jest nałożony żaden obowiązek w zakresie reagowania na tego rodzaju zawiadomienia i nie ma żadnej jednolitej procedury postępowania dla takich podmiotów. Wszystko zależy od dobrej woli.

Procedura informowania o naruszeniu powinna być jednolita dla całego obszaru UE, ponieważ często usługi świadczone są przez firmy mające siedziby w różnych krajach (np. domena internetowa w Niemczech, a serwer we Francji). Przytoczony powyżej przykład Cypru chyba najlepiej obrazuje współpracę państw UE w tym zakresie.

V. Zabezpieczenie roszczeń.

Dyrektywa określa środki tymczasowe i zabezpieczające, mające na celu zabezpieczenie roszczeń w sprawach o naruszenie praw własności intelektualnej. Problematykę środków tymczasowych i zabezpieczających w sposób całościowy regulują przepisy k.p.c. (art. 730 i nast.), w szczególności dotyczące zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych (art. 755 k.p.c.).

21. Z jakimi trudnościami dotyczącymi zabezpieczenia roszczeń w przypadku naruszeń praw własności intelektualnej spotkali się Państwo w praktyce?

Trudności wiążące się z zabezpieczaniem roszczeń w przypadku naruszeń praw własności intelektualnej jest naprawdę wiele w polskich realiach. Szybkość i sprawność postępowania w tym zakresie jest iluzoryczna.

Zgodnie np. z k.p.c., sąd powinien rozpatrzyć wniosek o zabezpieczenie roszczeń niezwłocznie, jednak nie później niż w ciągu 7 dni od jego złożenia. Pomijając fakt, że ten termin (niestety tylko instrukcyjny) nie jest praktycznie nigdy przez sądy dotrzymywany, w sprawach dotyczących naruszenia praw własności intelektualnej termin ten powinien być znacznie krótszy i wynosić maksymalnie 48 godzin, zwłaszcza w przypadkach, gdy wniosek o zabezpieczenie może zmniejszyć zakres szkód związanych z naruszeniem, czy wręcz je wyeliminować. Jest bowiem rzeczą oczywistą, że np. w sytuacji, gdy w dniu premiery kinowej lub tuż przed premierą, utwór audiowizualny zostanie bezprawnie rozpowszechniony w Internecie i będzie rozpowszechniany przez kolejne 7 dni, oczekiwania na rozstrzygnięcie Sądu, wszyscy zainteresowani zdążą już obejrzeć ten utwór, korzystając z nielegalnego źródła. Podmiot uprawniony w zakresie praw własności intelektualnej do tego utworu nie będzie



miał już zatem możliwości osiągnięcia dochodu z płatnego udostępnienia danego utworu w takim zakresie, jakim by to miało miejsce bez jego nielegalnego udostępnienia.

22. Czy z Państwa praktyki wynika, że przy udzielaniu zabezpieczenia brane są pod uwagę:

- a. pilny charakter sprawy;
- b. potencjalna szkoda jaka może zostać wyrządzona przez wykonanie zabezpieczenia;
- c. wpływ jaki wykonanie zabezpieczenia może mieć na rynek, konkurencyjność i konsumentów;
- d. zakwestionowanie przysługujących uprawnionemu praw własności intelektualnej;
- e. jakikolwiek inne aspekty?

23. W jakich sytuacjach, w Państwa praktyce, środki zabezpieczenia roszczeń były stosowane wobec pośredników, a w jakich odmówiono ich zastosowania? Jaki był związek tych pośredników z naruszeniem praw własności intelektualnej?

Co do zasady, sądy rozpoznające wnioski o zabezpieczenia, biorą pod uwagę zarówno potencjalną szkodę jaka może zostać wyrządzona przez wykonanie zabezpieczenia (ale tutaj najczęściej dochodzi ew. do zmiany sposobu zabezpieczenia, nie zaś z rezygnacji z samego zabezpieczenia) oraz wpływ, jaki wykonanie zabezpieczenia może mieć na rynek, konkurencyjność i konsumentów.

Jak już wspomniane zostało wyżej, pilny charakter sprawy tylko w niewielu przypadkach jest brany pod uwagę i przyspiesza rozpoznanie wniosku.

Jeżeli chodzi o pośredników – nie są nam znane żadne przypadki zastosowanie wobec nich środków zabezpieczenia innych niż ew. nakazanie udzielenia informacji co do np. ilości wyświetleń. Nie obejmują one jednak dużo ważniejszych informacji, które na ogół są możliwe do pozyskania tylko w przypadku wszczęcia i prowadzenia postępowania karnego przez właściwe organy. Nie zawsze jednak są ku temu wystarczające podstawy.

VI. Udział osób trzecich w dokonaniu naruszenia.

24. Czy spotkali się Państwo z sytuacją, w której powództwo zostało wytoczone przeciwko osobie trzeciej, która nie była bezpośrednio sprawcą naruszenia praw własności intelektualnej, lecz aktywnie i świadomie przyczyniła się do dokonania naruszenia, np. poprzez nakłonienie innej osoby do dokonania naruszenia lub jej pomaganie lub która świadomie skorzystała ze szkody wyrządzonej naruszeniem? Jaki był rezultat wytoczonego powództwa, w szczególności czy zostało zasądzone odszkodowanie? Czy na wynik sprawy miały wpływ zysk lub inna korzyść ekonomiczna uzyskana przez tę osobę?

Nie.



VII. Środki naprawcze.

Zgodnie z art. 10 dyrektywy sąd powinien mieć możliwość orzeczenia na wniosek uprawnionego podmiotu o zastosowaniu właściwych środków w odniesieniu do towarów, co do których stwierdzono naruszenie prawa własności intelektualnej oraz – w szczególnych przypadkach – w odniesieniu do materiałów i narzędzi użytych do ich wytworzenia. Dyrektywa wymienia tu takie środki jak wycofanie z handlu, definitywne usunięcie z handlu lub zniszczenie. Nakazuje ponadto ich stosowanie zgodnie z zasadą proporcjonalności. Poza szczególnymi sytuacjami, powinny one być wykonywane na koszt naruszającego.

Polskie przepisy zapewniają możliwość elastycznego stosowania środków zmierzających do usunięcia skutków naruszenia, w tym środków przewidzianych w dyrektywie. Zgodnie z art. 79 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy o prawie autorskim, art. 11 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy o ochronie baz danych, art. 286 Prawa własności przemysłowej oraz art. 36a ust. 1 pkt 2 i ust. 4 ustawy o ochronie odmian roślin, sąd, rozstrzygając o naruszeniu prawa, może orzec na wniosek uprawnionego o bezprawnie wytworzonych przedmiotach oraz środkach i materiałach użytych do ich wytworzenia, w szczególności może orzec o ich wycofaniu z obrotu, przyznaniu uprawnionemu na poczet należnego odszkodowania lub zniszczeniu. Orzekając, sąd uwzględnia wagę naruszenia oraz interesy osób trzecich.

25. Z jakimi sposobami usunięcia skutków naruszenia orzekanymi przez sądy spotkali się Państwo w praktyce? Na czyj koszt te orzeczenia były wykonywane?

26. Jaki sposób usunięcia skutków naruszenia uważają Państwo za najwłaściwszy?

27. Czy spotkali się Państwo z sytuacją, w której orzeczenie w sprawie usunięcia skutków naruszenia nie zostało wykonane? Jakie były konsekwencje tej sytuacji? Jakiego rodzaju sankcje powinny być stosowane w takich przypadkach?

28. Czy Państwa zdaniem zasadne byłoby umożliwienie innego rodzaju rozporządzania towarami naruszającymi prawo, np. zutylizowania celem ponownego użycia materiałów albo przekazania na cele charytatywne? Czy dopuszczalność tego rodzaju działań powinna być uzależniona od zgody podmiotu uprawnionego?

Sądy coraz częściej stosują sposoby usunięcia skutków naruszenia adekwatne do danego naruszenia. Jeśli zatem doszło do naruszenia praw poprzez nielegalne prowadzenie do obrotu egzemplarza z utrwalonym na nim utworem, Sądy m. in. nakazują wycofanie takich egzemplarzy z rynku i zakazują ich dalszego wprowadzania do obrotu. Często nakazuje się również zniszczenie zapasów magazynowych, ew. przekazanie ich podmiotowi uprawnionemu.

Najczęściej chyba jednak sądy stosują „represję” finansową i np. na podstawie art. 79 Prawa nakazują zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej - 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. Często można się również spotkać z przypadkiem nakazywania jednokrotnego albo wielokrotnego ogłoszenia w prasie oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie lub podania do publicznej wiadomości części albo całości orzeczenia sądu wydanego w rozpatrywanej sprawie, w sposób i w zakresie określonym przez sąd. Oczywiście odbywa się to na koszt podmiotu, który dopuścił się naruszenia. Wyroku zawierają w tym zakresie również upoważnienia do tzw. zastępczego wykonania na koszt naruszcyciela. Wtedy podmiot uprawniony nie musi występować z odrębnym żądaniem i może wpierw samodzielnie zamieścić stosowne ogłoszenie, a potem zażądać od „naruszcyciela” zwrotu poniesionych w związku z tym kosztów i je ew. potem wyegzekwować.

W naszej ocenie najwłaściwszym sposobem usunięcia skutków naruszenia jest działanie uniemożliwiające ponowne wprowadzenie przedmiotów naruszenia do obrotu. W przypadku naruszeń internetowych mogłoby to być np. nakazanie skasowania treści na serwerze oraz stosowanie procedur typu Notice and Action.

Oczywiście nie mamy nic przeciwko umożliwieniu co do zasady innych jeszcze rodzajów rozporządzania towarami naruszającymi prawo, np. zutylizowania celem ponownego użycia materiałów albo przekazania na cele charytatywne po uprzednim usunięciu np. znaków towarowych, czy innych oznaczeń odróżniających. Zawsze jednak winno się to odbywać z uwzględnieniem stanowiska podmiotu uprawnionego, czy wręcz uzależnione od jego zgody w tym zakresie.

VI. Odszkodowania.

Art. 13 dyrektywy określa dwa sposoby naprawienia szkody poniesionej w związku z naruszeniem praw własności intelektualnej:

- *poprzez zapłatę odszkodowania w wysokości uwzględniającej wszystkie właściwe aspekty, w tym poniesione negatywne skutki ekonomiczne z utraconymi zyskami łącznie i zysk bezpodstawnie osiągnięty przez naruszającego, a w szczególnych przypadkach także aspekty niemajątkowe, takie jak np. uszczerbek moralny;*
- *poprzez zapłatę odszkodowania ryczałtowego, określonego na podstawie elementów takich jak przynajmniej suma opłat licencyjnych, honorariów autorskich lub opłat należnych w przypadku korzystania z danego dobra intelektualnego zgodnie z prawem.*

Zasady te znajdują odzwierciedlenie w polskich przepisach z zakresu praw własności intelektualnej. Do poszczególnych ustaw została wprowadzona regulacja, przewidująca możliwość żądania naprawienia szkody na zasadach ogólnych Kodeksu cywilnego albo zapłaty sumy pieniężnej w wysokości – w zależności od przedmiotu ochrony – jednokrotności lub wielokrotności stosownego wynagrodzenia lub opłaty licencyjnej (art. 79 ust. 1 pkt 3 ustawy o prawie autorskim, art. 287 ust. 1 i art. 296 ust. 1 Prawa własności przemysłowej, art. 11



ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie baz danych oraz art. 36a ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie odmian roślin).

Ponadto, niezależnie od roszczenia o naprawienie szkody, uprawniony może żądać wydania uzyskanych korzyści (art. 79 ust. 1 pkt 4 ustawy o prawie autorskim, art. 287 ust. 1 i art. 296 ust. 1 Prawa własności przemysłowej, art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie baz danych oraz art. 36a ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie odmian roślin).

29. W Państwa praktyce, jakie kryteria sądy najczęściej biorą pod uwagę orzekając zapłatę odszkodowania na zasadach ogólnych Kodeksu cywilnego? W szczególności, czy brana jest pod uwagę możliwość i łatwość uzyskania legalnego dostępu do chronionego przedmiotu?

Najczęściej sądy biorą pod uwagę wysokość poniesionej szkody i to, jak długo trwało naruszenie. Nie jest brana pod uwagę w tym zakresie okoliczność, że istniała równoległa możliwość i łatwość uzyskania legalnego dostępu do chronionego przedmiotu, a tym bardziej nie wpływa to na zwiększenie wysokości zasądzanego odszkodowania. W dalszym ciągu sądy „pilnują” bardziej tego, by odszkodowania nie były nadmiernie, niż tego, by rzeczywiście pokrywały realną szkodę podmiotu uprawnionego.

30. W jaki sposób określana jest wysokość korzyści uzyskanych przez naruszającego?

Tutaj sądy najczęściej posługują się biegłymi, którzy swoje opinie sporządzają w oparciu o pozyskane w procesie dowody z dokumentów. Częstokroć nie są to dowody w pełni przedstawiające sytuację, gdyż nawet jeśli „naruszyciel” został zobowiązany w trybie np. art. 80 PrAut do przedstawienia odpowiednich dokumentów finansowych, to często nie czyni tego dobrowolnie. Istnieje wtedy konieczność przeprowadzenia sądowego postępowania egzekucyjnego (tzw. egzekucja czynności niezastępowanych – art. 1050 i nast. k.p.c.). Do niedawna grzywna, jaką w tym postępowaniu mógł nałożyć Sąd była tak niska, że „naruszycielom” zdecydowanie bardziej „opłacało się” nie zastosować do obowiązku przedłożenia dokumentów i zapłacić grzywnę, niż wykonać postanowienie Sądu. W chwili obecnej grzywna może dojść nawet do kwoty 1 mln złotych, więc na pewno będzie to dużo skuteczniejsza forma egzekucji obowiązku przedłożenia dokumentów.

Tym niemniej, nawet jeśli uda się wydobyć potrzebne dokumenty, a biegły sporządzi prawidłową i rzetelną opinię, sądy w dalszym ciągu nie ustalają tych korzyści na takim poziomie jak wynika z obliczeń biegłego, argumentując to tym, że nie całość działalności naruszyciela, a w efekcie – całość uzyskanych przezeń zysków (korzyści) - może być uznana za wynik nielegalnej działalności. W naszej ocenie ten sposób procedowania jest błędny, gdyż to ew. naruszyciel winien wykazać, która część jego przychodów została uzyskana bez naruszenia czyichś praw, a jeżeli tego nie czyni, to znaczy, że całość przychodu została



pozyskana w wyniku bezprawnych działań. Sąd nie powinien w tym zakresie działać „za naruszcyciela”.

31. Czy często spotykają się Państwo z praktyką kumulatywnego dochodzenia i zasądzania odszkodowania obok wydania uzyskanych korzyści?

Niestety nie. Na ogół sądy poprzestają na zasądzeniu odszkodowania, gdyż wskazują, że nie można w sposób precyzyjny rozdzielić korzyści uzyskanych poprzez naruszenie praw własności intelektualnej i korzyści uzyskanych w drodze działań zgodnych z prawem, a w konsekwencji - nie sposób ustalić wysokości bezprawnie uzyskanych korzyści i nakazać ich wydania.

32. Czy spotkali się Państwo z sytuacją, w której zasądzone odszkodowanie dotyczyło naruszenia szerszego portfolio praw własności intelektualnej, a nie pojedynczych, szczegółowo określonych przedmiotów ochrony?

Nie. Zawsze tego rodzaju postępowania dotyczą konkretnego katalogu filmów, do którego prawa ma jeden dostawca kontentu.

33. Czy zgadzają się Państwo z opinią, że wysokość odszkodowania nie powinna być niższa niż wartość korzyści uzyskanych przez podmiot naruszający prawo?

W naszej ocenie wysokość odszkodowania winna odpowiadać rzeczywistej wysokości poniesionej przez podmiot praw własności intelektualnej szkody. Wysokość uzyskanych korzyści oraz obowiązek ich zwrotu winny być rozpatrywane tylko pomocniczo przy ustalaniu wymiaru szkody i stanowić swoistego rodzaju represję dla naruszcyciela, która ma go odstraszyć od dalszego naruszania praw.

34. Czy możliwość naprawienia szkody poprzez zapłatę sumy pieniężnej odpowiadającej wielokrotności stosownego wynagrodzenia lub opłaty licencyjnej traktują Państwo jako środek o charakterze represyjnym (swoistą „karę cywilną”), czy też po prostu jako zryczałtowaną formę rekompensaty?

W naszej ocenie jest to zryczałtowana forma rekompensaty, nieadekwatna po wielokroć do rzeczywistej skali naruszenia. Stosowana jest – przynajmniej tak wynika z naszych doświadczeń – gdy precyzyjne określenie wysokości szkody nie jest możliwe na zasadach ogólnych. Jest to swoista „furtka” dla Sądu w takiej sytuacji.

Aby móc mówić o swoistej „karze cywilnej” taki obowiązek musiałby istnieć poza sferą naprawienia szkody. W chwili obecnej niewątpliwie stanowi jeden ze sposobów naprawienia szkody, nie można zatem mówić o tym by miał charakter represyjny. Oczywiście odnosi się to li tylko do sytuacji niezawinionego działania naruszcyciela.



35. Jak często spotykają się Państwo z roszczeniem o zapłatę dwukrotności stosownego wynagrodzenia w przypadku niezawinionego naruszenia autorskich lub pokrewnych praw majątkowych?

Z naszych doświadczeń wynika, że z tego rodzaju roszczeniami występują organizacje zbiorowego zarządzania, które nie podejmują nawet próby ustalenia rzeczywistej skali ew. naruszenia, a dodatkowo wysokość owego wynagrodzenia ustalają w oparciu o stworzone przez siebie tabele wynagrodzeń, które – jak dobrze wiemy – nie obowiązują już od dłuższego czasu.

36. Czy spotkali się Państwo z przypadkami dochodzenia odszkodowania z tytułu naruszenia praw własności intelektualnej przez osobę trzecią, inną niż bezpośredni posiadacz tych praw? W oparciu o jaką podstawę prawną roszczenie to było dochodzone?

Z taką sytuacją mamy do czynienia li tylko w przypadku organizacji zbiorowego zarządzania i ew. licencjobiorców wyłącznych.

37. Czy spotkali się Państwo z przypadkami dochodzenia przez osobę trzecią rekompensaty z tytułu niesłusznie zasądzonego odszkodowania?

Nie.

VII. Nadużywanie środków egzekwowania praw własności intelektualnej.

38. Czy spotkali się Państwo z przypadkami nadużywania cywilnoprawnych środków egzekwowania praw własności intelektualnej? Czy miały one charakter nieumyślny czy też były celowe? Jakie były konsekwencje tego rodzaju działań, zarówno dla strony powodowej jak i pozwanej? Czy zastosowanie znajdował tu art. 5 Kodeksu cywilnego?

Nie spotkaliśmy się w dotychczasowej praktyce z przypadkami nadużywania cywilnoprawnych środków egzekwowania praw własności intelektualnej.

39. Czy Państwa zdaniem w sprawach o naruszenie praw własności intelektualnej przestrzeganie prawa do prywatności oraz prawa do sprawiedliwego procesu jest zagwarantowane w wystarczającym stopniu?

Naszym zdaniem prawa do prywatności oraz sprawiedliwego procesu są zagwarantowane w wystarczającym stopniu.



Niezależnie od powyższego pragniemy zwrócić uwagę jeszcze na następujące aspekty związane niewątpliwie z egzekucją praw własności intelektualnej.

Przede wszystkim chcemy zwrócić uwagę na problem, z którym dotychczas zupełnie nie radzi sobie polski wymiar sprawiedliwości, a mianowicie „łamanie” praw własności intelektualnej w Internecie.

Idealnym przykładem może być szeroko komentowany w prasie przypadek serwisu o nazwie Chomikuj.pl. W niedawno wydanym wyroku, Sąd Okręgowy w Warszawie orzekł, że Polska Izba Książki nie musi przeproszać portalu Chomikuj.pl (właściciela portalu) za określenie, że stosuje on "praktyki pirackie". Wedle doniesień Polskiej Agencji Prasowej i informacji przekazanych przez pełnomocnika PIK, Sąd oddalił pozew operatora portalu o ochronę dóbr osobistych wobec Polskiej Izby Książki, gdyż uznał, że pozwany działał w interesie wydawców, których prawa zostały naruszone przez powoda.

Należy w tym miejscu przypomnieć, że w sprawie przeciwko PIK wpłynął do Sądu Okręgowego w Warszawie (II Wydział Cywilny) pod koniec kwietnia 2012 r. Był on efektem zamieszczenia na stronach PIK w czerwcu 2010 r. komunikatu, który mówił o tym, że Chomikuj.pl stosuje pirackie praktyki i nielegalnie publikuje utwory objęte ochroną prawa autorskiego. Portal Chomikuj.pl domagał się za to przeprosin na stronie PIK i usunięcia spornego tekstu. Według portalu Chomikuj.pl w przedmiotowym komunikacie przekroczono granice dozwolonej krytyki, zaś pozwany nie potrafi odróżnić serwisu internetowego od jego użytkowników. Sąd jednak miał odmienne zdanie, podkreślając przy tym, że przechowywanie plików na tym portalu daje dostęp nieograniczonej liczbie odbiorców do pobierania utworów, o czym nie wiedzą właściciele praw autorskich do nich. Powód z kolei czerpie z tego tytułu zyski.

Powyższy spór nie ma jednak wpływu na toczące się pomiędzy tymi samymi stronami procesy o ochronę praw autorskich, w tym na niedawno złożony pozew piętnastu wydawnictw zrzeszonych w PIK przeciwko właścicielowi portalu Chomikuj.pl za takie naruszenia z żądaniem zaprzestania naruszeń praw autorskich do wydawanych przez nie książek. Portal chomikuj.pl oferuje bowiem użytkownikom darmowe miejsce na dysku sieciowym. Można na nim "chomikować" np. zdjęcia, dokumenty, pliki muzyczne i filmowe, książki oraz udostępniać je innym użytkownikom. Sam nie dokonuje rozpowszechniania tychże utworów i taką przyjmuje „linię obrony” stawianym mu zarzutom naruszenia praw do tychże utworów. Losy tego pozwu nie są jednak znane i nie wiadomo jeszcze, czy w ogóle dojdzie do rozpoznania tego procesu przez polski sąd, bowiem obecnie właścicielem tego portalu jest spółka zarejestrowana na Cyprze.

Dotychczas bywało tak, że polskie sądy „wymigiwały się” od sądenia tego typu spraw, gdzie podmiot, któremu zarzucano naruszenia praw autorskich, miał siedzibę na terytorium innego państwa, twierdząc, że – skrócie - do naruszenia dochodzi w miejscu siedziby/miejsca zamieszkania domniemanego naruszydiciela.

W naszej ocenie tego rodzaju praktyka polskich sądów jest nieprawidłowa i zdaje się, że kres temu może położyć wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 października 2012 r. (wniosek o



wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Court of Appeal (England&Wales) (Civil Division) – Zjednoczone Królestwo) – FootballDataCo Ltd, Scottish Premier League Ltd, Scottish Football League, PA Sport UK Ltd przeciwko Sportradar GmbH, Sportradar AG), sprawa o sygn. C-173/11 (Dyrektywa 96/9/WE – ochrona prawna baz danych – Artykuł 7 – Prawo sui generis – Baza danych dotycząca rozgrywek w odbywających się mistrzostwach piłki nożnej – Pojęcie „wtórnego wykorzystania” – Umiejscowienie czynności polegającej na wtórnym wykorzystaniu), w którego sentencji Trybunał wskazał, że „Artykuł 7 dyrektywy 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych powinien być interpretowany w ten sposób, że **przesłanie przez osobę za pomocą serwera położonego w państwie członkowskim A danych, wcześniej pobranych przez tę osobę z bazy danych chronionej przez prawo sui generis na podstawie tej samej dyrektywy, na komputer innej osoby znajdującej się w państwie członkowskim B i na jej wniosek w celu ich przechowywania w pamięci tego komputera i wyświetlania ich na jego ekranie, stanowi czynność „wtórnego wykorzystania” rzeczonych danych przez osobę, która dokonała tego przesłania. Należy stwierdzić w każdym razie, że czynność ta miała miejsce w państwie członkowskim B, o ile istnieją przesłanki pozwalające na stwierdzenie, że taka czynność objęta jest zamiarem skierowania jej przez jej autora do klientów zamieszkałych lub mających swoją siedzibę w tym ostatnim państwie członkowskim, co należy do oceny sądu krajowego.**

Wprawdzie w/w orzeczenie wydane zostało na gruncie innej dyrektywy niż ta, której dotyczy niniejsze stanowisko, tym niemniej regulacje w tym zakresie są bardzo zbliżone i w/w orzeczenie może – w naszej ocenie - z powodzeniem być odnoszone także do przedmiotowej Dyrektywy 2004/48/WE.

Dotychczas, „omijanie” regulacji prawnoautorskich (i innych praw własności intelektualnych), polegało m.in. na takich działaniach, jak te, które podjął m.in. właściciel portalu Chomikuj.pl, który zarówno swoją siedzibę, jak i serwer i dyski sieciowe, na których udostępnia użytkowników „miejsce” celem „chomikowania” przedmiotów praw własności intelektualne przeniósł na Cypr j, zaś sama zawartość serwisu była (i jest) kierowana stricte do odbiorców w Polsce. Było to bowiem przez polskie (i ni tylko) sądy kwalifikowane jako naruszenie praw na terytorium Cypru.

Kraj ten, podobnie jak kraje spoza Unii Europejskiej, takie jak Rosja i Chiny, niestety uchodzą za zamknięte w pewnych kwestiach, jako gospodarcze potęgi nie lubią słuchać rozkazów przywódców UE. Dlatego tylko teoretycznie istnieje możliwość skutecznego dochodzenia ochrony naruszonych praw w tych krajach. Jak bowiem pokazują doświadczenia z rynku medialnego, właściwe organy tych państw rzadko udostępniają np. dane pozwalające na identyfikację ich obywateli, tudzież działających na ich terytorium przedsiębiorców, co niekiedy przekreśla możliwość pociągnięcia tych osób do jakiegokolwiek odpowiedzialności.

Wymowa w/w wyroku jest jednoznaczna i może położyć kres przyjmowanej dotychczas interpretacji w zakresie miejsca dokonania naruszenia. W naszej bowiem ocenie nie powinno budzić żadnych wątpliwości, że jeśli np. serwis internetowy naruszający prawo autorskie skierowany jest do



odbiorców w danym kraju, np. w Polsce, to nieważne czy jest on zlokalizowany na serwerach w Rosji, na Cyprze czy w Chinach oraz z jakiego kraju pochodzi naruszciciel, do naruszenia prawa dochodzi i tak na terytorium Polski. W związku z tym pozew przeciwko właścicielom serwisu może być skierowany do polskiego sądu, gdyż ten jest właściwym organem do rozpoznania sprawy.

Naszym zdaniem wyrok ten jest bardzo ważny dla wszystkich krajów Unii Europejskiej, gdyż otworzy drogę do składania pozwów przeciw właścicielom serwisów naruszających prawo autorskie (własności intelektualnej). Uzasadnia to fakt, że serwisy podobne do Chomikuj.pl nie mają w rzeczywistości nic wspólnego z działalnością w państwie formalnej siedziby, a ich działalność jest nakierowana np. na polski rynek. Wskazuje na to choćby fakt, że cały serwis jest w języku polskim, domena, w której funkcjonuje również jest domeną charakterystyczną dla polski (.pl) Ta właśnie okoliczność winna być badana, a nie miejsce formalnej siedziby właściciela danego portalu. Ponadto jak informują właściciele chomikuj.pl w ciągu roku usunęli ok. 18 mln plików – utworów rozpowszechnianych bez zgody właścicieli a mimo to działalność ta nadal przynosi wymierne zyski finansowe.

Powyższy przykład jednoznacznie pokazuje, że może nie tyle przepisy winny ulec zmianie, gdyż jako takie zapewniają właściwy zakres ochrony, jak też środki służące egzekwowaniu praw własności intelektualnej, lecz zmianie powinien również ulec sposób interpretacji tych przepisów, który zdaje się być zbyt literalny i nie przystający do rzeczywistego sposobu korzystania z praw własności intelektualnej.

Niezależnie od powyższego, w naszym przekonaniu warte jest jednak rozważenie kilku zmian w prawie europejskim, a w szczególności wprowadzenie regulacji dotyczących uzyskiwania bardziej szczegółowych danych od pośredników internetowych, np. adresy IP i dane osób, do których są „przypisane”, które pozwoliłyby na identyfikację podmiotów „łamających” w celach komercyjnych (handlowych, gospodarczych) prawa własności intelektualnej. Obecnie, mimo regulacji art. 9 ust. 1 przedmiotowej Dyrektywy i istnienia w polskim porządku prawnym np. przepisu art. 422 k.c., pośrednicy praktycznie nigdy nie ponoszą odpowiedzialności za to, że co najmniej ułatwiają innym podmiotom „łamanie praw własności intelektualnej”. W naszej ocenie niezbędne jest wprowadzenie w skali całej UE bardziej konkretnych regulacji umożliwiających podjęcie skutecznych działań wobec właścicieli stron internetowych np. zawierających jedynie „linki” do serwerów, na których dokonuje się nielegalnego udostępniania przedmiotów praw własności intelektualnej np. www.meczyki.pl. W chwili obecnej, te strony internetowe, które dbają o to, by nie dochodziło „za ich pośrednictwem” do „łamania praw własności intelektualnej”, współpracują sprawnie z uprawnionymi podmiotami i szybko podejmują stosowne działania. Wciąż jednak funkcjonuje mnóstwo stron tzw. pośredników internetowych, takich jak strony służące do dzielenia się filmami, portale społecznościowe, czy dostawcy usług dostępu do Internetu. W naszej ocenie do podjęcia działań mających na celu blokowanie dostępu do treści naruszających prawa własności intelektualnej wystarczać powinno powiadomienie od „właścicieli” tych praw, władzy publicznej, organizacji pozarządowych czy zwykłych obywateli (osób prywatnych). Taka współpraca



winna dotyczyć także np. dostawców płatności online, czy usługi Premium SMS. Kwestia ta nie powinna być oddawana dobrej woli tych podmiotów.

Nadto, w naszej ocenie usprawnienie ścieżki odrębnych postępowań cywilnych w sprawach o naruszenia praw własności intelektualnej mogłoby nastąpić np. poprzez wprowadzenie możliwości wydania natychmiast wykonanego nakazu zapłaty w przypadku oczywistych naruszeń. Oczywiście zdajemy sobie sprawę z pojemności pojęcia „oczywistości” naruszenia, ale naszym zdaniem można wypracować sprawny i pewny mechanizm weryfikowania, czy z takim naruszeniem mamy do czynienia. Ma to ogromne znaczenie zwłaszcza dla małych i średnich przedsiębiorców, dla których niekiedy jedno oczywiste naruszenie praw może doprowadzić do ruiny, a na pewno na skraj bankructwa.

Z wyrazami szacunku,

w imieniu Cyfrowego Polsatu S.A.

