

Warszawa, 15 marca 2013 r.

Stowarzyszenie Dystrybutorów Filmowych
ul. Wołodyjowskiego 61
02-724 Warszawa

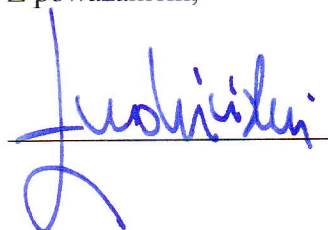
Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego
Departament Własności Intelektualnej i Mediów
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
00-071 Warszawa
e-mail: dwim@mkidn.gov.pl

**Dotyczy: Konsultacji społecznych na temat cywilnych środków
egzekwowania praw własności intelektualnej**

W związku z trwającymi konsultacjami społecznymi na temat cywilnych środków egzekwowania praw własności intelektualnej przesyłamy wypełniony kwestionariusz.

W przypadku, gdyby były potrzebne jakiekolwiek dodatkowe informacje, jesteśmy do dyspozycji.

Z poważaniem,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Wójcik', is written over a horizontal line.

Konsultacje społeczne na temat cywilnych środków egzekwowania praw własności intelektualnej

Niniejsze konsultacje dotyczą praktycznych aspektów stosowania przepisów dyrektywy 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej, powoływanej dalej jako „dyrektywa”, jak również wdrażających ją przepisów prawa polskiego, w tym:

- ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2006 r., Nr 90, poz. 631 z późn. zm.), powoływanej dalej jako „ustawa o prawie autorskim”;
- ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), powoływanej dalej jako „Kpc”;
- ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117 z późn. zm.), powoływanej dalej jako „Prawo własności przemysłowej”;
- ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych (Dz. U. Nr 128 poz. 1402 z późn. zm.), powoływanej dalej jako „ustawa o ochronie baz danych”;
- ustawy z dnia 26 czerwca 2003 r. o ochronie prawnej odmian roślin (Dz. U. Nr 137, poz. 1300 z późn. zm.), powoływanej dalej jako „ustawa o ochronie odmian roślin”.

I. Pytania ogólne

1. Jakie znaczenie mają prawa własności intelektualnej w Państwa działalności lub działalności podmiotów przez Państwa reprezentowanych?

Prawa własności intelektualnej mają podstawowe znaczenie w działalności dystrybutorów filmowych. Istotą działalności jest wprowadzanie do obrotu i udostępnianie filmów, a więc przedmiotów chronionych prawem autorskim.

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?

Skala naruszeń praw własności intelektualnej w sektorze filmowym jest tak znaczna, że stawia pod znakiem zapytania opłacalność działalności dystrybucyjnej, czy inwestowania w produkcję filmową. Obecnie do największej

liczby naruszeń dochodzi w Internecie. Nielegalna kopia filmu rozprzestrzenia się niezwykle szybko dzięki właściwościom tego medium – z reguły bezpłatnie. Za dostęp do takich nielegalnych kopii osoba ją rozpowszechniająca nie żąda bowiem zapłaty. Dlatego też trudno obecnie mówić o naruszeniach na skalę komercyjną, ale niezmiernie dotkliwe dla podmiotów praw autorskich pozostają naruszenia o niekomercyjnym charakterze wspomniane powyżej.

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?

Ponieważ postępowanie cywilne jest nieskuteczne w dziedzinie naruszeń praw autorskich z przyczyn określonych poniżej, dystrybutorzy podejmują się aktywnej roli w postępowaniach karnych w charakterze pokrzywdzonych.

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?

Uwagi w tym przedmiocie zawarto w odpowiedzi na pytanie 2. Naruszenia o tzw. niekomercyjnym charakterze są przy tym jeszcze bardziej szkodliwe aniżeli naruszenia komercyjne. Łatwość dostępu do nielegalnych treści często zupełnie za darmo lub za ułamek kwoty, jaką należałoby uiścić za legalne uzyskanie dostępu do filmu, powoduje znaczne zmniejszenie popytu na legalnie dystrybuowane treści. To skutkuje znacznym obniżeniem dochodów podmiotów, które opierają swoją działalność na legalnym korzystaniu z 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.

Nie spotykamy się z takimi naruszeniami. Filmy najczęściej są nielegalnie dystrybuowane w całości, bez jakiegokolwiek ingerencji. Dla naszej działalności najistotniejsze są naruszenia dotyczące sfery praw majątkowych.

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:
- wyeliminowanie samego naruszenia bądź jego skutków;
 - zapobieżenie jego kontynuowaniu;

- c. zniechęcenie do dokonywania naruszeń w przyszłości;
- d. zrehabilitowanie szkody wyrządzonej naruszeniem;
- e. inne?

Pierwszorzędnym celem jest wyeliminowanie samego naruszenia i jego skutków. Z punktu widzenia ochrony interesów dystrybutorów istotne jest również zapobieganie kontynuowaniu naruszeń, co może być osiągnięte dzięki zniechęcaniu do naruszania praw własności intelektualnej. Rekompensata wyrządzonej szkody jest praktycznie niemożliwa do osiągnięcia, wobec tego istotne są działania zmierzające do zapobiegania przyszłym naruszeniom, zarówno przez osobę, która naruszenia dokonała, jak i przez osoby, które z cudzych naruszeń tworzą źródło przychodów dla siebie (oddziaływanie na ogół społeczeństwa).

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?

System ten jest niesprawny. Postępowania trwają długo, są kosztowne, istnieją liczne trudności dowodowe oraz zasądzane są zbyt niskie odszkodowania odnoszące się nie do całokształtu bezprawnej działalności, lecz jedynie do kilku kopii, których udostępnianie udało się naruszytelowi udowodnić.

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

Kosztowne są zarówno opłaty sądowe, jak i postępowanie dowodowe oraz obsługa prawna. Koszty te są niewspółmiernie wysokie w stosunku do odszkodowań, jakie mogą zostać zasądzone (szczególnie w przypadku tak powszechnych obecnie niekomercyjnych naruszeń).

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?

Polskie sądy cywilne nie są przygotowane do rozstrzygania spraw związanych z naruszeniami praw autorskich. Jest to specyficzna dziedzina prawa. Wymaga utworzenia wyspecjalizowanego sądu ds. własności intelektualnej.

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

Nie prowadzimy działalności ani postępowań sądowych poza granicami kraju.

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?

Nie. Takie środki nie mają praktycznego znaczenia.

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?

a. do 1 miesiąca

b. 1-2 lata

c. ok. 1 roku

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?

Tak, dokonanie harmonizacji we wszystkich wymienionych wyżej zakresach byłoby zasadne. Mogłoby doprowadzić do zwiększenia pewności obrotu dzięki jednolitości w odniesieniu do ochrony przed naruszeniami.

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

Nie są potrzebne żadne dodatkowe środki ochrony pozwanych. Podmioty naruszające prawa własności intelektualnej korzystają z daleko posuniętej ochrony prywatności, co znacznie utrudnia dochodzenie roszczeń. Natomiast ciężar dowodu w zakresie samego faktu naruszenia jest rozłożony tak, że chroni przed nadużyciami.

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?

W związku z obowiązującymi obecnie regulacjami i kontrowersjami wokół przepisów ustawy o ochronie danych osobowych podmioty, których prawa naruszono, napotykają ogromne trudności w ustaleniu sprawców naruszenia. Powoduje to, że dochodzi do utworzenia swoistej iluzji przysługiwania roszczeń – choć zapisane w ustawie, są one całkowicie nieegzekwowalne w świetle przepisów postępowania cywilnego, które wymagają wyraźnie wskazania sprawcy naruszenia. Takie ukształtowanie stanu prawnego zniechęca do dochodzenia roszczeń. W efekcie trzeba dojść do wniosku, że w tym zakresie polskie prawo nie daje możliwości ochrony praw własności intelektualnej.

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

Napotykano bariery nie do przezwyciężenia w odniesieniu np. do zapytań o udostępnienie danych osobowych kierowanych do dostawców Internetu. Podmioty te twierdzą, że mogą udostępnić dane wyłącznie w oparciu o stosowne postanowienie sądu lub prokuratura. Czyni to roszczenia cywilne zupełnie pozbawionymi możliwości realizacji.

Trzeba też zwrócić na następującą trudność. Często pośrednicy dysponują jedynie numerem IP osoby, która nielegalnie umieściła w Internecie treści chronione prawem autorskim. Serwisy internetowe oferujące usługi, które można określić

jako hosting, często nie wymagają bowiem podania pełnych danych przez swoich użytkowników podczas procesu rejestracji. Nawet zatem jeżeli uda się uzyskać dane od pierwszego pośrednika (podmiotu prowadzącego serwis internetowy, gdzie można umieszczać i udostępniać treści), trzeba potem tak czy inaczej udawać się do następnego podmiotu (dostawcy usług internetowych), aby „rozszyfrować” adres IP i powiązać ten numer z konkretną osobą. Czynności takie należałoby podjąć wobec tysięcy osób, biorąc pod uwagę skalę naruszeń.

Postulaty związane z ochroną prywatności w Internecie idą znacznie dalej niż ochrona w świecie rzeczywistym – w świecie rzeczywistym można liczyć na świadków, którzy będą w stanie rozpoznać przestępcę. Można też liczyć na to, że w łatwy da się ustalić adres zamieszkania takiej osoby. Internet nie powinien być traktowany jak utopijna alternatywna rzeczywistość, w której każdy powinien pozostać anonimowy i bezkarny.

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?

Informowanie o tym odnosi skutek, o ile przy spełnieniu pewnych warunków powoduje powstanie bezpośredniej odpowiedzialności pośrednika za udostępnianie nielegalnych treści. W związku z tym pośrednik powinien zablokować dalsze rozpowszechnianie. Jednak w związku z konstrukcją instytucji zwolnienia z odpowiedzialności często pośrednicy zasłaniają się tym zwolnieniem odmawiając współpracy – co jest dla nich oczywiście wygodne. Niejasne przepisy dotyczące „wiarygodnej wiadomości” otwierają drogę do takiego zasłaniania się zwolnieniem z odpowiedzialności. W przypadku wprowadzenia nowej proponowanej procedury „*notice and action*” sytuacja będzie jeszcze gorsza. Dochodzenie praw i współpraca z pośrednikami dodatkowo się utrudni.

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?

Informowanie w niektórych przypadkach może prowadzić do ukrycia dowodów. Każdą sprawę należy rozpatrywać indywidualnie.

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?

Nie mamy doświadczeń, które pozwoliłyby na udzielenie odpowiedzi.

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?

Dodatkowe procedury byłyby korzystne. Podobnie jak instytucja przepadku przedmiotów służących lub przeznaczonych do popełnienia przestępstw w prawie karnym ma znaczenie prewencyjne, tak i blokowanie dostępu do Internetu notorycznym naruszcicielom byłoby wskazane. Można byłoby też rozważyć odbieranie domen internetowych podmiotom, które dopuszczały się naruszeń.

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 Kpc (art. 730 i nast.), w szczególności dotyczące zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych (art. 755 Kpc).

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

Podstawową trudnością jest brak możliwości egzekwowania zabezpieczenia. Często postanowienie o zabezpieczeniu nie jest bowiem wykonywane przez naruszciciela, a nie ma realnej możliwości wszczęcia skutecznego postępowania egzekucyjnego. Nawet jeżeli postępowanie takie zostałoby wszczęte, to trwałoby ono tak długo, że zabezpieczenie mogłoby się stać zupełnie bezprzedmiotowe. Grzywna 1.000 zł jest całkowicie niedolegliwa wobec wielokrotnie wyższych zysków uzyskiwanych (nawet dziennie) przez naruszcicieli.

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. jakiegokolwiek 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?

Środki zabezpieczenia nie były stosowane wobec pośredników. Brak jest implementacji art. 8 ust. 3 Dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym, który dotyczy zabezpieczeń wobec pośredników. Konieczność pełnej implementacji prawa europejskiego w tym zakresie jawi się jako najważniejszy priorytet w zakresie ratowania polskich przemysłów kreatywnych przed całkowitym upadkiem.

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. Brak implementacji ww. przepisu Dyrektywy 2001/29/WE. Zastosowanie art. 422 Kodeksu cywilnego nie pozwoli na skuteczne dochodzenie roszczeń wobec pośredników, przepis ten jest bowiem nieadekwatny do ich sytuacji. Aby przepis ten mógł się stać źródłem odpowiedzialności osoby trzeciej zaangażowanej w naruszenie praw wyłącznych, konieczne byłoby przeprowadzenie dowodu na okoliczność posiadania wiedzy przez ten podmiot w odniesieniu do konkretnych naruszeń i świadomego korzystania z tych poszczególnych aktów naruszenia praw, co w dobie przeniesienia się pirackiej aktywności do Internetu jest praktycznie niemożliwe. Problemem jest też daleko idące zwolnienie z odpowiedzialności podmiotów świadczących usługi hostingu przewidziane w ustawie o świadczeniu usług drogą elektroniczną.

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?

Spotkaliśmy się z orzekaniem przepadku. Orzeczenia są wykonywane na koszt Skarbu Państwa.

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

Zniszczenie nielegalnie sporządzonych kopii utworów. Przekazywanie nielegalnych kopii na cele charytatywne byłoby niezmiernie szkodliwe ze względu na oddziaływanie społeczne (przyzwolenie na naruszanie praw wyłącznych).

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?

Tak. Grzywna, o ile byłaby wystarczająco dolegliwa, mogłaby być sposobem na doprowadzenie do wykonania orzeczenia.

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?

Zasadna mogłaby być utylizacja celem ponownego użycia materiałów. Przekazywanie nośników z nielegalnymi kopiami utworów na cele charytatywne byłoby wysoce niewłaściwe (przyzwolenie na naruszanie praw wyłącznych).

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 włącznie 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?

Łatwość czy trudność uzyskania legalnego dostępu do chronionego przedmiotu nie powinna być brana pod uwagę. Odszkodowanie z reguły ogranicza się do liczby egzemplarzy znalezionych przy sprawcy, co jest nieadekwatne do skutków naruszenia. Takie „naprawienie” szkody jest iluzoryczne. Szczególnie w dobie Internetu powinno się brać pod uwagę takie czynniki jak zakres rozpowszechniania, liczba pobrań itp. Jednak to jest bardzo trudne do udowodnienia i jest źródłem kolejnych kosztów z uwagi na opisane wyżej trudności dowodowe. Trudno zresztą rozważać hipotetycznie taką fazę procesu, skoro polskie prawo nie daje możliwości ustalenia tożsamości pozwanego.

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

Z reguły podstawę do obliczenia korzyści uzyskanych przez naruszającego prawa wyłączne stanowi część ceny legalnego egzemplarza utworu/produktu.

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

Nie. Jedynie organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskim i prawami pokrewnymi stosują w praktyce taką kumulację.

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

Nie.

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

Tak. Alternatywą byłoby opracowanie jeszcze innego sposobu na podjęcie działań odstraszających od dokonywania naruszeń, np. w oparciu o urealnienie odszkodowań w związku z automatycznie szeroką skalą naruszenia, jeżeli do naruszenia dochodzi w Internecie.

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?

Sposób, w jaki poszkodowany traktuje roszczenie o zapłatę wielokrotności wynagrodzenia jest nieistotny z naszego punktu widzenia – zawsze to kwota zbyt mała, aby pokryć rzeczywiste straty wynikające z działalności pirackiej.

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

Rzadko. Wysokość stosownego wynagrodzenia jest w rzeczywistości trudna do określenia/dowiedzenia.

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?

Tak. Licencjobiorca jest często podmiotem uprawnionym do dochodzenia odszkodowania w związku z naruszeniem praw do przedmiotu licencji. Podstawą

może być umowa licencyjna w związku z art. 67 ust. 4 ustawy o prawie autorskim lub prawach pokrewnych.

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. Kwestia nadużywania środków egzekwowania praw własności intelektualnej jest zupełnie niewłaściwym pytaniem w świetle ogromu naruszeń w Internecie i bezskuteczności dochodzenia praw w związku z takimi naruszeniami.

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?

Mamy do czynienia ze znaczącym przerostem sfery ochrony prywatności nad interesem podmiotów, którym przysługują prawa własności intelektualnej. Nie ma w tym zakresie żadnej równowagi. Naruszydźciele zasłaniają się prawem do prywatności i wolności w Internecie. Efektem jest faktycznie wolność nie tylko osobista, lecz również wolność do bezkarnego naruszania praw wyłącznych rzekomo chronionych w naszym systemie prawnym.