

DAWID KOT

ROSZCZENIA PIENIĘŻNE W SPRAWACH O OCHRONĘ AUTORSKICH PRAW MAJĄTKOWYCH

I. ROSZCZENIA PIENIĘŻNE W USTAWIE O PRAWIE AUTORSKIM I PRAWACH POKREWNYCH¹

Obowiązująca ustawa statuuje szereg roszczeń służących ochronie autorskich praw majątkowych. Wśród roszczeń tych znajdują się również takie, które określa się mianem pieniężnych. Jak wiadomo, roszczenia te polegają na dochodzeniu spełnienia świadczenia pieniężnego, czyli zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej. Do tego typu roszczeń wyraźnie nawiązują dwa roszczenia wymienione w art. 79 ust. 1 i 2. Pierwszym z nich jest żądanie zapłaty wielokrotności wynagrodzenia (podwójnej, a w przypadku, gdy naruszenie jest zawinione – potrójnej wysokości stosownego wynagrodzenia z chwili jego dochodzenia). Drugim jest żądanie uiszczenia, z przeznaczeniem na Fundusz Promocji Twórczości, przez sprawcę naruszenia dokonanego w ramach działalności gospodarczej podejmowanej w cudzym albo we własnym imieniu, choćby na cudzy rachunek, sumy pieniężnej nie niższej niż dwukrotna wysokość uprawdopodobnionych korzyści odniesionych przez sprawcę z dokonanego naruszenia. Ustawa wymienia również roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści oraz roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej w sposób zawiniony. Roszczenia te mogą przybrać postać zarówno pieniężną, jak i niepieniężną (wydanie korzyści w naturze oraz naprawienie szkody przez przywrócenie stanu poprzedniego). Wprawdzie taka ocena charakteru tych roszczeń wynika z odnośnych przepisów kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405) oraz o naprawieniu szkody (art. 363), lecz nie ma przeszkód dla jej przeniesienia na grunt obowiązującej ustawy, i to niezależnie od tego, jakie się zajmie stanowisko w kwestii związku między roszczeniami wynikającymi z ustawy i kodeksu cywilnego. Już w tym miejscu warto bowiem wyjaśnić, że od lat dzieli doktrynę spór o to, czy statuowane przez kolejne ustawy o prawie autorskim roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści jest roszczeniem z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia w rozumieniu kodeksu cywilnego (wcześniej – niesłusznego wzbogacenia w rozumieniu kodeksu zobowiązań), czy też jest zupełnie odrębnym, swoistym roszczeniem. Kodeks cywilny zdaje się przy tym podkreślać w zasadzie niepieniężny charakter roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia i roszczenia o naprawienie szkody, jako że na pierwszym miejscu wymienia wydanie korzyści w naturze (art. 405) oraz naprawienie szkody przez przywrócenie stanu poprzedniego (art. 363 § 1 zd. 1).

¹ Ustawa z 4 lutego 1994 r., tekst jednolity: Dz. U. 2000, Nr 80, poz. 904, zm.: Dz. U. 2002, Nr 197, poz. 1662. Ilekroć w dalszej części będzie mowa o ustawie lub powołany zostanie przepis bez bliższego określenia, należy pod tym rozumieć niniejszą ustawę i jej przepisy.

Wydawać by się mogło, że w sprawach o ochronę praw autorskich roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści oraz roszczenie o naprawienie szkody nigdy nie przybierze postaci niepieniężnej, a to z uwagi na specyfikę przedmiotu ochrony (dobro niematerialne). Jest to prawda, choć nie do końca. Otóż już dość dawno temu zauważono, że takim roszczeniem o wydanie uzyskanych korzyści w naturze jest roszczenie adiudykacyjne, czyli roszczenie o przyznanie autorsko-uprawnionemu przedmiotów pochodzących z naruszenia; w poprzednich ustawach o prawie autorskim chodziło tylko o bezprawnie wytworzone egzemplarze utworu, lecz obecnie – z uwagi na brzmienie art. 80 ust. 3 – roszczenie to można odnieść jedynie do przedmiotów służących do bezprawnego wytworzenia egzemplarzy utworu lub innych niż egzemplarze utworu przedmiotów, przy użyciu których dokonano naruszenia. Roszczenie to jest jednak współcześnie klasyfikowane jako *ex definitione* niepieniężne roszczenie o usunięcie skutków naruszenia, i to mimo że ustawa nie zawiera w zakresie ochrony autorskich praw majątkowych dostatecznie wyraźnej podstawy prawnej dla tego rodzaju roszczenia. Wprawdzie podstawy takiej upatruje się w art. 80 ust. 5, lecz przepis ten można potraktować jako procesową konkretyzację materialnoprawnego roszczenia adiudykacyjnego, które – jeśli sytuować je tylko w roszczeniu o usunięcie skutków naruszenia, a nie także (alternatywnie) w roszczeniu o wydanie uzyskanych korzyści – nie znajduje w ustawie wyraźnej podstawy prawnej. Z kolei za roszczenie o naprawienie szkody przez przywrócenie stanu poprzedniego, czyli roszczenie restytucyjne, może być uznane roszczenie o unieszkodliwienie, w szczególności zniszczenie przedmiotów służących do bezprawnego wytworzenia egzemplarzy utworu lub innych niż egzemplarze utworu przedmiotów, przy użyciu których dokonano naruszenia. Również to roszczenie zdaje się stanowić jedną z postaci *ex definitione* niepieniężnego roszczenia o usunięcie skutków naruszenia. Może być ono jednak alternatywnie wywodzone z (niepieniężnego) roszczenia o zaniechanie, wyraźnie wymienionego przez ustawę wśród roszczeń przysługujących z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych (art. 79 ust. 1 *in principio*).

Reasumując, do kategorii roszczeń pieniężnych można zaliczyć tylko te roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści oraz o naprawienie szkody, które polegają na zwrocie wartości korzyści oraz naprawieniu szkody w pieniądzu, co w realiach ochrony praw autorskich będzie dominującą regułą. Przy takim założeniu katalog roszczeń pieniężnych wynikających z ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych przedstawia się następująco:

- roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści,
- roszczenie o zapłacenie wielokrotności wynagrodzenia,
- roszczenie o uiszczenie sumy pieniężnej nie niższej niż dwukrotna wysokość uprawdopodobnionych korzyści,
- roszczenie o naprawienie szkody.

Wszystkie te roszczenia mogą być kumulowane z wyjątkiem roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści oraz roszczenia o zapłatę wielokrotności wynagrodzenia (roszczenia te występują bowiem w alternatywie rozłącznej). Ma to swoje głębsze, historyczne uzasadnienie.

II. ROSZCZENIE O WYDANIE UZYSKANYCH KORZYŚCI

Roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści miało szczególnie doniosłe znaczenie, poczynawszy od pierwszej polskiej ustawy o prawie autorskim (z 1926 r.). Przeciwstawiano je roszczeniu o naprawienie szkody wskazując, że jeżeli poszkodowany występuje z roszczeniem o wydanie niesłusznego wzbogacenia, to żąda znacznie więcej niż tylko naprawienia szkody: pragnie otrzymać nawet ten dochód, który w związku z legalną eksploatacją przypadłby nie jemu, lecz innym uczestnikom tej eksploatacji². Chodziło tu więc o wydanie zysku netto (czystego zysku) wynikającego z naruszenia prawa autorskiego, także tej jego części, której nie odpowiadało zubożenie po stronie uprawnionego.³ Wymaga w związku z tym wyjaśnienia, że na gruncie ustawy z 1926 r. zachodziło, w zakresie tego roszczenia, wyraźne odesłanie do kodeksu zobowiązań (do przepisów o niesłusznym wzbogaceniu)⁴. Mimo to, jak widać, czyniono doktrynalne próby oderwania roszczenia statuowanego w ustawie o prawie autorskim od wynikającej z kodeksu zobowiązań przesłanki zubożenia. Wiązało się to jednak z koniecznością swoistego pojmowania wyrażającego owe zubożenie zwrotu: „z majątku innej osoby”, odbiegającego od przydawanego mu znaczenia. Obowiązujące obecnie przepisy kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu pozwalają na większą elastyczność w ocenie relacji pojęć „wzbogacenie – zubożenie”.

Zgodnie z kodeksem cywilnym, wzbogacenie wiąże się z uzyskaniem korzyści majątkowej kosztem innej osoby. Może ono polegać na:

- zwiększeniu aktywów, czyli na bezpośrednim przesunięciu wartości majątkowych z majątku zubożonego do majątku wzbogaconego lub na uzyskaniu przez wzbogaconego takich korzyści, które powinny być wejść do majątku zubożonego,
- zmniejszeniu pasywów, czyli na oszczędzeniu przez wzbogaconego wydatków⁵.

W przypadku wzbogacenia kosztem cudzych praw majątkowych (np. autorskich), gdzie uzyskanie korzyści następuje przez wdarcie się w cudzą sferę prawną,⁶ zwiększenie aktywów następować będzie nie na skutek bezpośredniego przesunięcia między dwoma majątkami, lecz przejścia przez wzbogaconego tego, co powinno było przyspaść zubożonemu. Zubożenie, które stanowi w założeniu jakiś uszczerbek majątkowy, ma więc tutaj szczególną postać: nie polega na bezpośrednim uszczupleniu majątku zubożonego, lecz na nieuzyskaniu przez niego korzyści, w wyniku czego majątek ten nie ulega zwiększeniu⁷. W ten sposób dochodzi do wzbogacenia się tego, kto

² S. Ritterman, *Komentarz do ustawy o prawie autorskim*, Kraków 1937, s. 324.

³ W ten właśnie sposób stanowisko S. Rittermana (op. cit., s. 307 i 314) interpretuje J. Bleszyński, *Ochrona autorskich praw majątkowych (Roszczenie o wydanie korzyści)*, Warszawa 1989, s. 70, 75 i 77.

⁴ Podkreślał to J. Bleszyński, op. cit., s. 71. Także sam S. Ritterman wyraźnie nawiązywał do przepisów kodeksu zobowiązań o niesłusznym wzbogaceniu.

⁵ K. Pietrzykowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, (red.) K. Pietrzykowski, Warszawa 2002, s. 867.

⁶ A. Ohanowicz (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, część I, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Ossolineum, s. 481.

⁷ A. Ohanowicz, op. cit., s. 482; K. Kołakowski, w: G. Bieniek, H. Ciepla, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, C. Zuławska, *Komentarz do kodeksu cywilnego*. Księga trzecia – *Zobowiązania*, t. 1, Warszawa 2002, s. 201.

przejął korzyść majątkową. Twierdzenie to nie budzi wątpliwości na gruncie kodeksu cywilnego, który odstąpił od użytego w kodeksie zobowiązań zwrotu „z majątku innej osoby”, zastępując go zdecydowanie szerszym pojęciem – „kosztem innej osoby”.

Co do zubożenia, to jest ono uszczerbkiem majątkowym i pod tym względem bardzo przypomina szkodę majątkową będącą przesłanką odpowiedzialności odszkodowawczej⁸. Zubożenie można zatem przyjąć zawsze wtedy, kiedy da się stwierdzić istnienie takiej szkody, jest to element wspólny dla tych dwóch reżimów odpowiedzialności. Dlatego za zubożenie należy uważać wszystko, co przy wynagrodzeniu szkody podpada pod pojęcie utraconego zysku (*lucrum cessans*)⁹. W przeciwieństwie jednak do odpowiedzialności odszkodowawczej ustalenie utraconego zysku nie następuje tu czysto hipotetycznie. W związku z tym, że przy bezpodstawnym wzbogaceniu ktoś musi osiągnąć zysk (przy szkodzie nie jest to konieczne), ustaleniu podlega zysk realny, rzeczywiście osiągnięty przez kogoś innego (wzbogaconego). Sytuacja dowodowa jest zatem łatwiejsza, aniżeli przy dochodzeniu odszkodowania¹⁰. Bardziej problematyczne może być natomiast wykazanie związku między wzbogaceniem i zubożeniem, związek ten polega bowiem na przejściu pewnej wartości majątkowej z jednego majątku do drugiego i to w taki sposób, aby można było uznać, że zubożenie i wzbogacenie to dwie strony tego samego przesunięcia tej wartości¹¹. Istnieje współzależność między uzyskaniem korzyści majątkowej przez wzbogaconego a doznaniem uszczerbku przez zubożonego, wyrażająca się przede wszystkim w tym, że zarówno korzyść, jak i uszczerbek są wynikiem tego samego zdarzenia.¹² Problem wiążący się z wymogiem przejścia pewnej wartości majątkowej wynika stąd, że jeśli wartość, którą utracił zubożony, dopiero okólnymi drogami i przez majątek osób trzecich dostanie się do majątku wzbogaconego, to droga ta może spowodować zupełne zatarcie tożsamości tej wartości, tak że nie będzie dało się już ustalić, czy przeszła ona z majątku zubożonego do majątku wzbogaconego¹³. Jest bowiem dyskusyjne, czy przesunięcie majątkowe ma być bezpośrednie, czy też może nastąpić przez majątek osoby trzeciej¹⁴. Wydaje się, że jeśli da się stwierdzić fakt przejścia określonej wartości majątkowej z jednego majątku do drugiego, to jest rzeczą obojętną, czy wartość ta przeszła bezpośrednio czy pośrednio, byleby tylko zachodziła łączność między zubożeniem a wzbogaceniem¹⁵. Panuje zgodność co do tego, że wartość ulegająca przesunięciu między majątkiem zubożonego a wzbogaconego nie musi przejść ani w tej samej postaci, ani w tej samej wysokości. Zubożenie uprawnionego i wzbogacenie naruszcyciela nie muszą być zatem wielkościami równymi. W takiej sytuacji zastosowanie znajduje charakterystyczna dla odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia zasada tzw. podwój-

⁸ K. Pietrzykowski, op. cit., s. 867.

⁹ A. Ohanowicz, op. cit., s. 482.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Ibidem, s. 483-484.

¹² K. Pietrzykowski, op. cit., s. 867.

¹³ A. Ohanowicz, op. cit., s. 486.

¹⁴ Por. rozważania prowadzone przez A. Ohanowicza, op. cit., s. 484-485.

¹⁵ A. Ohanowicz, op. cit., s. 486; K. Kolakowski, op. cit., s. 201.

nego ograniczenia (dwóch granic). Polega ona na tym, że jeśli pomiędzy wzbogaceniem a zubożeniem zachodzi różnica, to wysokość roszczenia ogranicza się do wartości mniejszej. Dlatego sąd bada i porównuje obydwie wartości tj. wzbogacenie i zubożenie¹⁶. Zubożenie jest przy tym przeważnie uznawane za element limitujący¹⁷, czyli wartość mniejszą, a zatem decydującą o wysokości odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia¹⁸. To, jak rozumieć zubożenie w obszarze praw na dobrach niematerialnych, a w szczególności praw autorskich jest bardzo dyskusyjne.

Doktrynalne rozważania w tej mierze miały swą kulminację na gruncie drugiej polskiej ustawy o prawie autorskim (1952). Zgodnie z jedną teorią, zubożenie w przypadku naruszenia praw autorskich przysługujących twórcy (lub jego spadkobiercom), sprowadza się do stawki wynagrodzenia autorskiego¹⁹. Wynagrodzenie to jest bowiem jedynym zyskiem, jaki twórca – nie będący profesjonalnym pośrednikiem w rozpowszechnieniu dzieła (np. wydawcą czy nadawcą) – może osiągnąć. Wiąże się to ze szczególną cechą obrotu prawnautorskiego, w ramach którego rozpowszechnianiem utworów zajmują się niemal zawsze profesjonalni użytkownicy. W konsekwencji można przyjąć, że twórca nie ma szans osiągnięcia zysku, jaki czerpie z rozpowszechniania dzieła profesjonalny użytkownik²⁰. Słabością tej teorii było to, że – jak wskazywano – dokonywała nie mającego formalnego oparcia ani nawet merytorycznego uzasadnienia rozróżnienia na uprawnionych będących twórcami lub ich spadkobiercami oraz uprawnionych będących innymi niż osoby fizyczne podmiotami autorskich praw majątkowych, nabywanych bądź to w sposób pierwotny, bądź też pochodny²¹. Na przeciwnym biegunie znajdowały się te koncepcje, w myśl których zubożenie miało zdecydowanie szerszy zakres. Przy czym jedni wiązali to pojęcie ze szczególnym rozumieniem majątku, do którego powinna należeć również „prawna możliwość wyzyskania gospodarczego (*Auswertungsmöglichkeit*) każdego prawa podmiotowego (w naszym przypadku prawa autorskiego)”, co pozwalało uznać, że zubożenie polega na „zagarnięciu” ukrytych wartości (szans) majątkowych w związku z naruszeniem prawa podmiotowego”, a nie na utracie rzeczywiste istniejącej wartości majątkowej, przesuniętej do majątku wzbogaconego²². Inni nie widzieli w szerokim pojęciu zubożenia żadnej specyfiki dla praw na dobrach niematerialnych (w szczególności dla praw autorskich)

¹⁶ W. Serda, *Nienależne świadczenie*, Warszawa 1988, s. 211-212 podkreśla jednak, że choć zasada ta uznawana jest za obowiązującą w polskiej doktrynie i orzecznictwie, to jednak – w przypadku orzecznictwa – chodzi tu raczej o słowne deklaracje, gdyż są przykłady orzeczeń wyrażając z tą zasadą zrywających.

¹⁷ J. Bleszyński, op. cit., s. 124.

¹⁸ Zubożenie może być wszakże większe niż wzbogacenie – E. Łętowska, *Bezpodstawne wzbogacenie*, Warszawa 2000, s. 72; zob. też powoływane tam orzeczenie SN z 24 X 1974 r., II CR 542/74, OSP 1976, nr 6, poz. 115.

¹⁹ M. Czajkowska-Dąbrowska, *Przedmiot roszczenia o wydanie korzyści w prawie autorskim*, „Nowe Prawo” 1983, nr 4, s. 8 w związku ze s. 5 (a zwłaszcza przypisem 11).

²⁰ M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 9.

²¹ Krytykę założenia, na jakim oparta została powyższa teoria podjął J. Bleszyński, op. cit., s. 139-140, 157-159.

²² A. Kopff, *Roszczenie o wydanie korzyści w prawie autorskim i wynalazczym a roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia*, w: *Studia z prawa zobowiązań. Księga pamiątkowa ku czci prof. A. Ohanowicza*, Warszawa-Poznań 1979, s. 25. Pogląd ten został przyjęty za A. Ohanowiczem, *Niestuszne wzbogacenie*, Warszawa 1956, s. 105, który jednak – co trzeba zauważyć – sformułował go jeszcze na gruncie kodeksu zobowiązań. Poszukiwanie wówczas szerokiego rozumienia „majątku” mogło być uzasadnione.

twierdząc, że już samo naruszenie cudzego prawa podmiotowego stanowi konieczny element zubożenia, gdy dotknięte zostanie któreś z uprawnień wynikających z prawa bezwzględnego (*Bereicherung aus fremdem Gut*)²³. Co więcej, wskazywano również, że skoro prawo autorskie nie powtarzało (na dalszą zresztą tego nie czyni) zawartego w art. 405 k.c. wymogu, aby osiągnięta przez naruszcyciela korzyść powstała „kosztem” osoby uprawnionej, to najwyraźniej zubożenie nie stanowiło, w świetle prawa autorskiego, przesłanki roszczenia o wydanie korzyści²⁴. Pominiecie przesłanki zubożenia – co byłoby możliwe przy założeniu odrębności roszczenia o wydanie korzyści od roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia – powinno prowadzić, zdaniem niektórych, do wniosku, że przedmiotem roszczenia o wydanie korzyści jest zysk netto, o ile oczywiście utożsamiliby się korzyści naruszcyciela z zyskiem z eksploatacji utworu²⁵. Jedni twierdzili przy tym, że chodziłoby tu tylko o pewną wartość wyprowadzaną z tego zysku²⁶, podczas gdy zdaniem innych musiałby to być wręcz cały zysk netto, gdyż brak jakichkolwiek podstaw do dzielenia zysku między twórcę a naruszcyciela; odliczanie jakiegось procentu od zysku podlegającego zwrotowi byłoby całkowicie dowolne²⁷. Docelowym problemem było zatem pytanie o to, co ma podlegać zwrotowi na podstawie roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści.

W doktrynie panował pogląd, że początkowo – na gruncie ustawy z 1952 r. – Sąd Najwyższy stał na stanowisku, iż wydanie korzyści sprowadza się do zapłaty wynagrodzenia należnego uprawnionemu w razie legalnej eksploatacji jego dzieła. Ciekawe jest jednak to, że uzasadnienie dla tego poglądu wywodziło przede wszystkim z dorobku orzeczniczego ukształtowanego na gruncie prawa wynalazczego, który rzekomo miał zachowywać aktualność również w odniesieniu do prawa autorskiego²⁸. Tylko w nielicznych uzasadnieniach wyroków zapadłych w sprawach dotyczących prawa autorskiego występowało twierdzenie, że zasądzone na rzecz twórcy wynagrodzenie autorskie stanowi uzyskaną przez naruszcyciela korzyść²⁹. Również jedno z dotyczących prawa autorskiego orzeczeń, przytaczane jako przejaw takiego właśnie stanowiska Sądu Najwyższego³⁰, nie mogło być, jak

²³ W. Czachórski, *O ochronie autorskich praw majątkowych przez wydanie uzyskanych korzyści*, „Annales UMCS” 1982, vol. XXIX, 1, Sectio G, s. 13.

²⁴ J. Bleszyński, Glosa do wyroku SN z dn. 22 X 1974 r., OSpIKA 1976, nr 5, poz. 93, s. 202 i 203-204. Do takiej wykładni przyłączył się J. Barta, op. cit., s. 112. Zob. także późniejsze, w znacznej części polemiczne wywody J. Bleszyńskiego przewijające się przez większą część (s. 76 i n.) jego monografii (*Ochrona autorskich praw majątkowych...*), w której zestawia on i podsumowuje wypowiedzi doktryny. J. Bleszyński przychylając się zasadniczo do stanowiska W. Czachórskiego wskazał zarazem, że nie stoi ono w koniecznym konflikcie z poglądami A. Kopffa (s. 155-156). Równocześnie pozostał przy swoim stanowisku (zob. dalej przypis 34) odnośnie do braku potrzeby ustalania, na ile korzyść uzyskana z bezprawnego korzystania z utworu nastąpiła kosztem uprawnionego, uzasadniając je tezami, które legły u podstaw poglądów W. Czachórskiego (s. 172-174).

²⁵ M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 5 i 14, T. Grzeszak, *Przedmiot i zakres korzyści podlegających wydaniu na podstawie art. 56 prawa autorskiego w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Nowe Prawo” 1985, nr 11-12, s. 90.

²⁶ T. Grzeszak, op. cit., 90-91.

²⁷ M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 14-15.

²⁸ S. Grzybowski, w: S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, *Zagadnienia prawa autorskiego*, Warszawa 1973, s. 226-227, do tej obserwacji przyłącza się A. Kopff, op. cit., s. 27. Odwrotną zależność dostrzega natomiast J. Bleszyński, *Ochrona...*, s. 93-94 i 148.

²⁹ T. Grzeszak, op. cit., s. 92.

³⁰ J. Bleszyński, Glosa..., s. 202, J. Barta, *Autorskie prawa majątkowe i ich ochrona*, ZNUJ PWiOWI 1981, z. 25, s. 113. Chodzi tu o orzeczenie z 28 VI 1958 r., OSpIKA 1959, nr 12, poz. 261.

trafnie wskazywano³¹, uznane za reprezentatywne, gdyż odnosiło się bardziej do roszczenia odszkodowawczego niż roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści. Szersze wypowiedzi doktryny odnośnie do roszczenia o wydanie korzyści pojawiły się już jednak w czasie, gdy stanowisko orzecznictwa w tej mierze zaczęło ulegać powolnej zmianie, nie bez wpływu nielicznych wcześniejszych wypowiedzi doktryny³². Powoli kształtował się pogląd, choć może nie zawsze do końca konsekwentny,³³ a przy tym różnie uzasadniany,³⁴ że roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści nie powinno ograniczać się do roszczenia o zapłatę należnego wynagrodzenia. W odosobnieniu pozostawało stanowisko wyrażające konieczność dokonywania takiego ograniczenia³⁵. Inna kwestia, że w szeregu sporów sądowych uprawnieni z własnej woli ograniczali zakres powództwa do żądania zapłaty należnego im wynagrodzenia za dane wykorzystanie utworu³⁶. Tak skonkretyzowane roszczenie nie budziło zastrzeżeń Sądu Najwyższego³⁷, który zasadzając wynagrodzenie nie wdawał się w ocenę dotyczącą charakteru roszczenia z jakim wystąpił powód, tzn. czy wynagrodzenie zasadzane było jako korzyści podlegające wydaniu, czy jako odszkodowanie³⁸. W warunkach planowej działalności deficytowej takie należne honorarium autorskie mogło jednak nawet przekraczać zysk netto (tj. czysty zysk – po potrąceniu kosztów) osiągnięty przez naruszcyciela. Poszkodowany znajdował się wówczas w korzystniejszej dla siebie sytuacji. Ponadto, ograniczając zakres roszczenia do należnego wynagrodzenia zwolniony był od ciężaru trudnego do przeprowadzenia dowodu co do faktu uzyskania i wysokości uzyskanych przez naruszcyciela korzyści³⁹. Uprawniony mógł wszakże, na co w jednym ze swych orzeczeń wskazał Sąd Najwyższy⁴⁰, dokonać wyboru pomiędzy roszczeniem o wynagrodzenie a roszczeniem o wydanie korzyści uzyskanych przez naruszcyciela. Sąd Najwyższy stwierdził, że prawo wyboru roszczenia

³¹ M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 3.

³² Chodzi tu o poglądy S. Rittermana wyrażone w glosie do orzeczenia SN z 28 VI 1958 r., OSPiKA 1959, nr 12, poz. 261, s. 560. 561-562, będące nieco tylko zmodyfikowaną kontynuacją zajętego przez niego stanowiska na gruncie ustawy z 1926 r.

³³ Niejednoznaczne było stanowisko S. Grzybowski, który z jednej strony twierdził, że ograniczenie przedmiotu roszczenia o wydanie korzyści do stawki należnego twórcy wynagrodzenia jest sprzeczne z literą prawa (op. cit., s. 227), lecz z drugiej strony (glosa do wyroku SN z 30 IV 1974 r., II CR 161/74, OSPiKA 1975, nr 10, poz. 212) wskazywał, że trudne do zaakceptowania byłoby rozwiązanie pozwalające pokrzywdzonemu przejąć wszelkie korzyści uzyskane przez naruszcyciela; z kolei sprowadzanie przedmiotu tego roszczenia do części zysku byłoby nie tylko sprzeczne z literą prawa, ale także całkowicie dowolne.

³⁴ Zdaniem J. Bleszyńskiego, Glosa..., s. 203 uprawniony może domagać się nie tylko korzyści negatywnej (pierwotnej), czyli niezapłaconego wynagrodzenia, ale również korzyści pozytywnej, czyli zysku wynikającego z wykorzystania zdolności zarobkowej utworu. Wydania korzyści pozytywnej uprawniony będzie mógł dochodzić tylko o tyle, o ile przekracza ona korzyść negatywną, która winna być traktowana przy rozliczeniu nakładów jako składnik kosztu uzyskania korzyści pozytywnej. Odnośnie traktowania korzyści negatywnej jako składnika kosztów uzyskania korzyści pozytywnej podniosła zastrzeżenia M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 16, wskazując, że przecież korzyść ta w rzeczywistości właśnie nie stanowi składnika owych kosztów, skoro wynagrodzenia nie zapłacono. Jak jednak twierdzi J. Bleszyński, *Ochrona...*, s. 181, chodzi tu jedynie o względy rachunkowe.

³⁵ M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 6 i n.

³⁶ T. Grzeszak, op. cit., s. 93.

³⁷ Zdarzyło się jednak, przynajmniej w jednej sprawie, że sąd zasadził tytułem zwrotu uzyskanych korzyści sumę niższą od należnego twórcy wynagrodzenia. Mianowicie w orzeczeniu z 30 VI 1982 r., I CR 177/82, nie publ. Sąd Najwyższy utrzymał w mocy orzeczenie sądu niższej instancji zasadzające sumę trzykrotnie niższą od należnego wynagrodzenia – T. Grzeszak, op. cit., s. 95.

³⁸ T. Grzeszak, op. cit., s. 93.

³⁹ S. Grzybowski (w:) *Zagadnienia...*, s. 227.

⁴⁰ Wyrok SN z dn. 31 VIII 1963 r., „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1964, nr 6, s. 165 i n.

jest przywilejem twórcy, gdyż z reguły zysk osoby (przedsiębiorstwa), która dopuściła się naruszenia, jest znacznie większy od wynagrodzenia, jakie by autor uzyskał, gdyby z tą osobą zawarł odpowiednią umowę. W konkretnym przypadku może oczywiście być inaczej, tzn. że zysk osoby (przedsiębiorstwa), która dopuściła się naruszenia, jest mniejszy od tego wynagrodzenia (właśnie taka sytuacja miała miejsce w stanie faktycznym sprawy rozstrzyganej przez SN). W takim wypadku twórca może, zgodnie z ogólnymi zasadami regulującymi zbieg roszczeń, dokonać wyboru, z którego roszczenia korzysta. Z tego jednak, że Sąd Najwyższy mówił o przywileju twórcy w kontekście sytuacji, gdy zysk naruszcziela przewyższa należne temu twórcy wynagrodzenie wynika oczywisty wniosek, iż wybór powinien przysługiwać również w takim przypadku. Wielkość tego wynagrodzenia nie wyznaczała zatem górnej granicy zysku podlegającego zwrotowi tytułem roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści. Zysk ten powinien jednak, co oczywiste, przekraczać należne twórcy wynagrodzenie. W innej, niewiele późniejszej sprawie⁴¹, Sąd Najwyższy poprzestał na zasądzonym przez sąd niższej instancji wynagrodzeniu, które okazało się być wyższe od – ustalonego przez Sąd Najwyższy – pełnego zysku netto odniesionego przez stronę pozwaną. Przypadki zasądzania pełnego zysku netto nie były odosobnione w judykaturze Sądu Najwyższego,⁴² aczkolwiek zysk ten bywał *in concreto* niższy od należnego wynagrodzenia, bądź do niego zbliżony⁴³. Mniej więcej od połowy lat siedemdziesiątych sądy zaczęły dokonywać miarowania zysku netto, co wyrażało się zasądzaniem tylko części tego zysku. Ewolucja orzecznictwa wiązała się ze wzrostem rentowności działań podejmowanych w zakresie udostępniania dóbr kultury i sztuki, w wyniku czego zyski osiągane z eksploatacji utworów zaczęły niekiedy wielokrotnie przewyższać należne uprawnionemu wynagrodzenie⁴⁴. Sąd Najwyższy dostrzegł, że przyznanie twórcy pełnego zysku netto z reguły nie jest uzasadnione i dlatego nie znajduje podstawy w prawie autorskim. W doktrynie już wcześniej wskazywano, że przy ustalaniu korzyści podlegających wydaniu konieczne jest każdorazowe określenie, w jakim stopniu bezprawna eksploatacja utworu przyczyniła się do osiągnięcia zysku. Innymi słowy, chodzi o stwierdzenie, w jakim rozmiarze przejęta została „zdolność zarobkowa” danego (konkretnego) utworu, tzn. na ile utwór ten wpłynął na zysk osiągnięty przez naruszcziela. Tylko wielkość wyrażająca tę zależność powinna podlegać wydaniu; w przeciwnym razie dochodziłoby do wzbogacenia się autora kosztem naruszcziela⁴⁵. Całość zysku (netto) osiągniętego przez naruszcziela jest bowiem na ogół zsumowanym efektem różnych czynników, w tym także własnych nakładów tego naruszcziela – jego rutynowej (fachowej i organizacyjnej) pracy, ale także niepowtarzalnej prężności i pomysowości. Dlatego, zdaniem Sądu Najwyższego, obowiązek wydania uzy-

⁴¹ Wyrok SN z dn. 15 III 1966 r., I CR 211/65, nie publ.

⁴² Por. np. często powoływane orzeczenie Sądu Najwyższego z dn. 22 X 1974 r., II CR 406/74, OSPiKA 1976, nr 5, poz. 93.

⁴³ Zob. T. Grzeszak, op. cit., s. 96.

⁴⁴ T. Grzeszak, op. cit., s. 97.

⁴⁵ J. Bleszyński, Glosa..., s. 204

skanych korzyści obejmuje tylko te korzyści, jakie naruszający osiągnął dzięki naruszeniu⁴⁶. W jednej ze spraw⁴⁷, w której chodziło o kolejną, tym razem bezprawną edycję książki (*Chłopcy ze Starówki*), Sąd Najwyższy stwierdził, że punkt wyjścia stanowić musi zysk netto, obliczony po potrąceniu wydatków rzeczowych i osobowych poniesionych przez naruszydiciela. Wydaniu nie może jednak podlegać cały zysk netto, gdyż nie można pominąć pewnych dalszych czynników, które uzasadniają ograniczenie uzyskanych korzyści do części zysku netto. Sąd podkreślając to, że zysk nie jest kategorią prawną, lecz ekonomiczną, uznał za konieczne dokonanie miarkowania tego zysku dla celów ustalenia wysokości korzyści podlegających wydaniu. W sprawie będącej podstawą rozstrzygnięcia wysokość korzyści podlegających wydaniu została ustalona przez sąd niższej instancji na poziomie około 50% zysku netto osiągniętego przez naruszydiciela, co Sąd Najwyższy uznał za zasadne. Z kolei w głośnej sprawie bezprawnego wykorzystania na pocztówkach reprodukcji kompozycji kwiatowej (ikebany), Sąd Najwyższy stwierdził⁴⁸, że roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści obejmuje wydanie tych korzyści, które pozostają w związku przyczynowym z naruszeniem. W związku takim nie pozostaje ta część osiągniętego zysku netto, która stanowi wynik działania naruszydiciela „jako zorganizowanej jednostki, prowadzącej dzięki swym środkom działalność gospodarczą”⁴⁹. Sąd Najwyższy wskazywał ponadto, że gdyby naruszydiciel wydał jakiegokolwiek pocztówki zaspokajające potrzeby społeczne, to też uzyskałby zysk. A zatem naruszydiciel nie ma obowiązku zwrotu tej części zysku, którą uzyskał w wyniku wydania pocztówek, lecz tę część zysku, która pozostaje w związku przyczynowym z naruszeniem. Sąd niższej instancji badając, zgodnie z zaleceniami Sądu Najwyższego, problem, czy i jak zwiększony zysk uzyskała strona pozwana na skutek wydania pocztówek z kompozycjami kwiatowymi strony powodowej, w porównaniu do zysku, jaki osiągnęłaby z wydania bez naruszania praw autorskich innych pocztówek zaspokajających potrzeby społeczne – nie był jednak w stanie dojść do konkretnych konkluzji. Konstruowanie takiej zależności wzbudziło przy tym w doktrynie zastrzeżenia co do swojej zasadności⁵⁰. Natomiast ustalenie, jaka część zysku netto pozostaje w związku przyczynowym z naruszeniem wymaga – jak podkreślił Sąd Najwyższy w dalszym orzeczeniu zapadłym w tej sprawie⁵¹ – porównania dwóch kategorii, które w zasadzie są nieporównywalne, a mianowicie dzieła artystycznego i pracy twórczej autora z działalnością organizacyjną, techniczną, finansową i handlową przedsiębiorstwa. Pojawiające się tu trudności dowodowe dwukrotnie skłaniały sąd niższej instancji do zasądzenia na rzecz powódki należnego wynagrodzenia autorskiego zamiast części zysku netto. Za drugim razem, Sąd Najwyższy, zmieniając wyrok sądu niższej in-

⁴⁶ Orzeczenie z 14 VII 1972 r., I CR 760/71, nie publ.

⁴⁷ Orzeczenie z 6 V 1976 r., OSNCP 1977, nr 2, poz. 27.

⁴⁸ Orzeczenie z dn. 19 IX 1975 r., OSNCP 1976, nr 10, poz. 210

⁴⁹ Powyższe twierdzenia zostały powtórzone w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dn. 2 VII 1991 r., ACr 215/91, nie publ.

⁵⁰ J. Bleszyński, *Ochrona...*, s. 132.

⁵¹ Wyrok z 8 II 1979 r., I CR 394/79, nie publ.

stancji, zasądził na rzecz powódki 25% zysku netto⁵². Prokurator Generalny w rewizji nadzwyczajnej zarzucił jednak temu rozstrzygnięciu dowolność. W kolejnym, tym razem kończącym sprawę wyroku,⁵³ Sąd Najwyższy uchylając swój poprzedni wyrok zasądził roszczenie w wysokości czterokrotnego należnego wynagrodzenia⁵⁴. Zdaniem Sądu Najwyższego, sformułowana w ten sposób zasada wielokrotności wynagrodzenia autorskiego (mająca dotyczyć przypadków, gdy naruszyiciel osiąga zyski kilkakrotnie przewyższające wysokość należnego wynagrodzenia autorskiego) pozwala w wielu przypadkach na uniknięcie ewentualnych trudności związanych z metodą procentowego określania tej części zysku netto, która ma być wydana uprawnionemu, a w każdym bądź razie nie daje podstaw do jakichś uogólnień w tym sensie, że zasądzeniu podlega 50% czy też 25% zysku netto. Wskazywano, że zaletą takiego rozwiązania jest powiązanie wysokości roszczenia ze skalą i rentownością eksploatacji oraz z „siłą zarobkową” samego dzieła. Hipotetyczne wynagrodzenie, będące tutaj punktem odniesienia, zawiera bowiem w sobie informację o prawno-ekonomicznej wartości pracy uprzedmiotowionej w utworze⁵⁵. Punktem wyjścia musi być jednak zysk netto osiągnięty z konkretnego przedsięwzięcia i tę wielkość stosunkowo łatwo określić. O wiele trudniej jest natomiast obliczyć, w jakim stopniu bezprawnie wykorzystany utwór wpłynął na wysokość uzyskanych dochodów. Ustalenie z góry tej wielkości nie jest w ogóle możliwe. Brak ustawowego kryterium, według którego należałoby dokonywać podziału zysku, musi być zatem rekompensowany wnikliwą analizą każdego przypadku przez biegłych i sąd⁵⁶. Dopiero na tej podstawie można określić, czy, a jeśli tak, to jaka wielokrotność wynagrodzenia powinna ulec zwrotowi. Gdyby okazało się to niemożliwe lub nader utrudnione, wówczas zastosowanie mógłby znaleźć art. 322 k.p.c.⁵⁷, zgodnie z którym: „jeżeli w sprawie o naprawienie szkody, o dochody, o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia lub o świadczenie z umowy o dożywocie sąd uzna, że ścisłe udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy”. Wskazywano, że sądy, odwołując się do art. 322 k.p.c., zasądzały na ogół wydanie korzyści w granicach trzykrotnego najwyższego hipotetycznego wynagrodzenia⁵⁸, co miało pozwalać na osiągnięcie równowagi między dwoma zasadami, a mianowicie tym, że naruszyiciel nie powinien w wyniku naruszenia znaleźć się w sytuacji korzystniejszej niż legal-

⁵² Zob. powyższy przypis.

⁵³ Z 18 XII 1979 r., III CRN 74/79, „Gazeta Prawnicza” 1980, nr 3, s. 8.

⁵⁴ Zob. szerzej T. Grzeszak, op. cit., s. 100-101.

⁵⁵ T. Grzeszak, op. cit., s. 101.

⁵⁶ T. Grzeszak, op. cit., s. 102-103.

⁵⁷ Sąd Najwyższy dopuścił zastosowanie tego przepisu w drodze analogii do roszczenia o wydanie korzyści – T. Grzeszak, op. cit., s. 97-98. Rozstrzygnięcie takie miało w doktrynie zarówno zwolenników (J. Barta, op. cit., s. 114), jak i przeciwników (M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 15).

⁵⁸ J. Bleszyński, op. cit., s. 141. J. Bleszyński, op. cit., s. 175, widzi także celowość odwoływania się do art. 322 k.p.c. przy określaniu samej stawki wynagrodzenia; mianowicie wówczas, gdy stawki te nie są w żaden sposób określone (w postaci tabel wynagrodzeń). Pomocniczo można przyjąć, że jeśli brak uregulowania stawek wynagrodzeń autorskich lub uregulowane są tylko stawki minimalne, to wielokrotność wynagrodzenia powinna być liczona od odpowiedniego wynagrodzenia, którego w zwykłym biegu wypadków i przy uwzględnieniu jego okoliczności twórca mógłby się spodziewać (s. 191).

ny użytkownik oraz tym, że uprawniony nie powinien bogacić się w następstwie realizowania ochrony swoich naruszonych praw. Pierwsza sytuacja miałaby miejsce wówczas, gdyby roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści ograniczało się zawsze do równowartości należnego wynagrodzenia, a druga wówczas, gdyby naruszciciel został zobowiązany do wydania całego zysku netto. Ograniczenie roszczenia do wysokości należnego wynagrodzenia oznaczałoby, że naruszciciel nie ponosiłby żadnego ryzyka, gdyż w wyniku przegranego procesu płaciłby jedynie tyle, ile i tak musiałby zapłacić w razie zawarcia z uprawnionym umowy⁵⁹. Naruszciciel znajdowałby się ponadto w lepszej sytuacji wyjściowej od tego, kto to samo działanie zamierzałby podjąć legalnie. Już na samym początku zyskiwałby bowiem przewagę polegającą na tym, że nie musiałby negocjować z autorem warunków umowy. Bez obawy mógłby wkalkulować sobie majątkowe skutki naruszenia nie ponosząc ryzyka, które zazwyczaj towarzyszy sytuacjom, gdy działalność jest podejmowana legalnie⁶⁰. Z kolei wydanie całego zysku netto, którego wypracowanie jest z reguły wynikiem działania także innych czynników prowadziłoby do bezpodstawnego wzbogacenia autorsko-uprawnionego kosztem naruszciciela⁶¹. Byłaby to w istocie swoista kara – kara cywilna⁶², wykraczająca jednak w swych skutkach poza, przypisywane niekiedy roszczeniu o wydanie uzyskanych korzyści, funkcje represyjno-prewencyjne⁶³. Poziom trzykrotnego należnego wynagrodzenia nie wyznaczał wszakże górnej granicy korzyści podlegających wydaniu. W „sprawie ikebany” Sąd Najwyższy zasądził – jak wiadomo – czterokrotność należnego wynagrodzenia. W jeszcze innej sprawie⁶⁴, w której chodziło o bezprawne wykorzystanie utworu (hasła) w celach reklamowych, Sąd Najwyższy utrzymał w mocy wyrok sądu niższej instancji zasądzający dwudziestokrotność (!) należnego honorarium autorskiego.⁶⁵ Już jednak w orzeczeniu dotyczącym przedruku książki (*Pan Tadeusz* w opracowaniu krytycznym) Sąd Apelacyjny w Warszawie zastosował, krytykowaną w doktrynie i powoli porzucaną przez Sąd Najwyższy, metodę procentowego określenia tej części zysku netto, która powinna podlegać zwrotowi tytułem roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści. Sąd uznał, że korzyść podlegająca wydaniu powinna zbliżać się do zysku netto uzyskanego przez naruszciciela (mniej więcej 70% zysku) wskazując, że w realiach rozpoznawanej sprawy starania pozwanego (uzasadniające potrzebę miarkowania korzyści podlegających wydaniu) ograniczyły się głównie do znalezienia drukarni, która „odbila” cudzą książkę, w przygotowanie której naruszciciel nie włożył żadnej własnej pracy, nie wynagrodził

⁵⁹ Zdaniem T. Grzeszak, op. cit., s. 94, płatne w ten sposób wynagrodzenie ustalane byłoby według stawek z dnia, w którym doszło do naruszenia. Art. 79 ust. 1 obowiązującej ustawy wyraźnie jednak rozstrzyga, że chodzi o wynagrodzenie (jego wielokrotność) z chwili dochodzenia roszczenia.

⁶⁰ J. Bleszyński, op. cit., s. 153 i 164-165.

⁶¹ A. Kopff, op. cit., s. 28.

⁶² J. Bleszyński, op. cit., s. 182.

⁶³ Zob. orzeczenie SN 6 maja 1976 r., IV CR 129/76, OSN 1977, nr 2, poz. 27, w którym Sąd Najwyższy odwołał się do represyjno-prewencyjnej funkcji roszczenia o wydanie korzyści. Również Sąd Apelacyjny w Warszawie w nie publikowanym orzeczeniu z 16 XI 1993 r. wskazał, że roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści pełni poza klasyczną funkcją kompensacyjną, także funkcję represyjno-prewencyjną i ochronną.

⁶⁴ Orzeczenie SN z 22 VI 1982 r., I CR 180/82, nie publ.

⁶⁵ T. Grzeszak, op. cit., s. 103.

praw twórców ani innych osób współdziałających przy powstaniu książki w jej ostatecznym kształcie⁶⁶.

Obowiązująca ustawa sytuuje roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści w alternatywie rozłącznej z roszczeniem o zapłacenie określonej ustawowo wielokrotności stosownego wynagrodzenia⁶⁷. Uprawnionemu przysługuje wybór pomiędzy tymi roszczeniami. Jak wiadomo, na gruncie ustawy z 1952 r. możliwość taką dopuścił Sąd Najwyższy, przy czym alternatywą dla roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści było, odrębne od niego, roszczenie o równowartość (jeszcze nie wielokrotność) należnego wynagrodzenia, wywodzone z punktu trzeciego art. 15 (art. 17 obowiązującej ustawy). Z kolei przyjęta w obowiązującej ustawie zasada wielokrotności stosownego wynagrodzenia jest „kodyfikacją” praktyki orzeczniczej ukształtowanej z czasem na gruncie ustawy z 1952 r.⁶⁸ Obowiązująca ustawa nie precyzuje jednak nadal, co ma być przedmiotem roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści. Rozstrzygnięcie tej kwestii stanie się konieczne w sytuacji, gdy dochodzone będzie właśnie to roszczenie, a nie roszczenie o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia. Kierunek ewolucji orzecznictwa Sądu Najwyższego wskazuje, że powinno tu chodzić o jakąś wielokrotność stosownego wynagrodzenia, pytanie tylko: jaką? Na pewno określona ustawowo wielokrotność nie jest jedyną dopuszczalną. Nie wydaje się również, aby wyznaczała ona górną granicę kwoty dochodzonej tytułem roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści. Jeżeli bowiem roszczenie to ma stanowić realną, a nie tylko teoretyczną alternatywę dla roszczenia o zapłatę określonej ustawowo wielokrotności wynagrodzenia, to zakres pierwszego z nich nie powinien być arbitralnie ograniczony do zakresu ustawowo określonego dla drugiego. Niweczyłoby to bowiem sens utrzymywania odrębnego roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści. Wydaje się więc, że uprawniony może z tego tytułu dochodzić należnego mu wynagrodzenia w stosunku wyższym niż określony w ustawie. Sprecyzowanie konkretnej wielokrotności wynagrodzenia będzie mogło jednak nastąpić dopiero z osobna dla każdego poszczególnego przypadku, a ciężar udowodnienia, że właśnie taka wielokrotność odzwierciedla wielkość korzyści mających podlegać wydaniu, spoczywa na dochodzącym ochrony. W sposób generalny można jedynie wskazać, że zysk osiągnięty przez naruszcyciela powinien znacznie (kilkakrotnie, przynajmniej dwukrotnie) przewyższać wysokość stosownego wynagrodzenia. Jak bowiem wiadomo, Sąd Najwyższy dopuścił wprawdzie możliwość dochodze-

⁶⁶ Orzeczenie z dn. 16 XI 1993 r., I ACr 698/93, nie publ.

⁶⁷ Przeciwno wywodzeniu (z art. 15 pkt 3 prawa autorskiego z 1952 r.) roszczenia o wynagrodzenie jako roszczenia alternatywnego wobec roszczenia o wydanie korzyści wypowiedział się J. Bleszyński, op. cit., s. 180 twierdząc, że będzie to znacznie komplikowało grę procesową. Zwolennikiem takiej konstrukcji, przyjętej jak wiadomo w orzeczeniu SN z dn. 31 VIII 1963 r., była natomiast M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 16.

⁶⁸ Możliwość dochodzenia zwiększonego wynagrodzenia jako alternatywy w stosunku do roszczenia o wydanie korzyści (względnie roszczenia odszkodowawczego) lub odpowiedniego wynagrodzenia była już wcześniej w niektórych systemach prawnych wyraźnie przewidziana bądź wprost w ustawie (np. w Austrii w postaci roszczenia o podwójne wynagrodzenie w wypadku zawinionego wykorzystania utworu) bądź dopuszczana zwyczajowo w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji poprzez odpowiednie zwiększanie taryf wynagrodzeń autorskich dochodzonych przez organizacje ochrony praw autorskich (np. w Niemczech w postaci zryczałtowanej dopłaty 100% wynagrodzenia taryfowego) – J. Bleszyński, op. cit., s. 189-190 w zw. ze str. 38 i 25-26.

nia wielokrotności wynagrodzenia, ale tylko wówczas, gdy zysk osiągnięty przez naruszcyciela kilkakrotnie przekraczał wysokość należnego uprawnionemu wynagrodzenia. Natomiast dochodzenie określonej ustawowo wielokrotności stosownego wynagrodzenia nie jest, jak się wydaje, od tego uzależnione. Dlatego w praktyce ta ustawowa wielokrotność wyznaczać będzie dolną granicę odpowiedzialności z tytułu roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści⁶⁹. Jeśli bowiem w konkretnym przypadku zysk osiągnięty przez naruszcyciela nie przekroczy w dostatecznym stopniu wysokości stosownego wynagrodzenia (co wykluczy możliwość dochodzenia wielokrotności wynagrodzenia tytułem roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści), to uprawniony będzie mógł, jak zawsze, wystąpić z roszczeniem o zapłatę określonej ustawowo wielokrotności stosownego wynagrodzenia.

Wykładnia, w myśl której wysokość korzyści podlegających wydaniu powinna być określana przez wskazanie wielokrotności stosownego wynagrodzenia, nie musi być jednak aż tak oczywista, skoro w wypowiedziach zapadłych na gruncie obowiązującej ustawy jest ona albo w ogóle niedostrzegana (a w każdym razie nie jest choćby sygnalizowana),⁷⁰ albo, jeśli już się ją dostrzega, to jest ona wykluczana. Twierdzi się mianowicie, że na gruncie obowiązującej ustawy odpada potrzeba interpretacyjna polegająca na „wtłaczaniu” roszczenia o zapłatę „karnego” wynagrodzenia [chodzi tu zapewne o jakąś, ustawową albo inną – (wyższą?) wielokrotność stosownego wynagrodzenia] w pojęcie zwrotu korzyści, co może wpłynąć na zbliżenie tego pojęcia do pojęcia stosowanego na tle przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. W związku z wprowadzeniem do ustawy obok wydania korzyści i naprawienia szkody jako sankcji naruszenia autorskich praw majątkowych, także „karnej” opłaty licencyjnej odpada bowiem argument, że zasady zwrotu korzyści wedle przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu dają zbyt słabą ochronę autorom (zasada aktualnego wzbogacenia, konsekwencje utraty korzyści itd.). Poszkodowany wszak może wybrać (i zazwyczaj będzie wybierał) roszczenie dalej idące, w szczególności zapłatę „karnego” wynagrodzenia⁷¹. Rozumowanie to można jednak z łatwością od-

⁶⁹ Jak zauważa T. Grzeszak, *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1994, nr 5, s. 19 minimalnym pułapem roszczeń autora w przypadku niezawinionego naruszenia jego praw majątkowych będzie podwójne wynagrodzenie. W razie zawinionego naruszenia dolnym pułapem będzie potrójne wynagrodzenie. W obu przypadkach nie chodzi jednak o wskazanie możliwości dochodzenia wynagrodzenia (w ramach roszczenia o wydanie korzyści) w jeszcze wyższym niż określony w ustawie stosunku, lecz bądź o wskazanie, że dwukrotność należnego wynagrodzenia stanowi rekompensatę wykraczającą poza zubożenie, które obejmuje najczęściej najwyżej nie zapłacone, a należne wynagrodzenia bądź, że trzykrotność należnego wynagrodzenia może być uzupełniona przez dochodzenie odszkodowania do pełnej wysokości szkody.

⁷⁰ J. Bleszyński (w:) *System prawa prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, Warszawa 2003, s. 564 i n. (a zwłaszcza s. 571-577), który wraca do, wydaje się, przebrzmiałych wątpliwości, postulatów oraz sporów dotyczących tego, jak określić wysokość korzyści podlegających wydaniu; przebrzmiałych dlatego, że zaistniałych na gruncie poprzednich regulacji prawnych, które nie statuowały alternatywnego roszczenia o zapłatę wielokrotności wynagrodzenia. Do tych – historycznych – kwestii wraca również P. Bogdalski, *Środki ochrony autorskich praw majątkowych oraz ich dochodzenie w świetle prawa polskiego*, Kraków 2003, s. 97 i n. Obie wypowiedzi są zaskakujące tym bardziej, że właśnie J. Bleszyński dostrzegł, iż w orzecznictwie na gruncie ustawy z 1952 r. ukształtowała się praktyka zasądzania tytułem roszczenia o wydanie korzyści wielokrotności hipotetycznego wynagrodzenia (zob. wcześniej przypis 58), a P. Bogdalski trafnie wywiódł genezę statuowanego w obowiązującej ustawie roszczenia o zapłatę wielokrotności należnego wynagrodzenia z roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści (zob. dalej przypis 72).

⁷¹ E. Łętowska, op. cit., s. 31.

wrócić i twierdzić, że zasady zwrotu korzyści nie powinny dawać słabszej ochrony (wynikającej z nawiązania do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu), jeżeli roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści ma stanowić realną, a nie tylko teoretyczną alternatywę dla roszczenia o zapłatę wielokrotności wynagrodzenia. Oczywiście, założenie to jest równie wzruszalne jak to, że pomiędzy roszczeniem o wydanie uzyskanych korzyści a roszczeniem o zapłatę wielokrotności wynagrodzenia zachodzi dysproporcja znajdująca wyraz w ułożeniu roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści z roszczeniem z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, co prowadzi do owej rzekomo słabszej ochrony autorów. Reasumując, jedynym argumentem przemawiającym za tym, ażeby wysokość korzyści podlegających wydaniu określać przez wskazanie wielokrotności stosownego wynagrodzenia, może być wynik ewolucji, jaką w orzecznictwie przeszło określenie przedmiotu roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści oraz to, że ów wynik został „skodyfikowany” w obowiązującej ustawie jako odrębne roszczenie o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia. Inną kwestią jest to, że stosowanie tej zasady określania wielkości uzyskanych korzyści do sytuacji, gdy autorsko-uprawnionym nie jest twórca, lecz profesjonalny użytkownik (np. wydawca) staje się trudne, a już na pewno razi sztucznością. Trzeba jednak zauważyć, że mankament ten w równym stopniu dotyczy ustawowego roszczenia o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia.

III. ROSZCZENIE O ZAPŁATĘ WIELOKROTNOŚCI STOSOWNEGO WYNAGRODZENIA

Roszczenie o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia jest w obowiązującej ustawie statuowane odrębnie od roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści, choć jak wiadomo z niego właśnie się wywodzi⁷². Ustawowo określona wielokrotność to podwójna lub potrójna wysokość stosownego wynagrodzenia z chwili jego dochodzenia. Możliwość żądania potrójnej wysokości stosownego wynagrodzenia uzależniona została od winy naruszcyciela, wysokości podwójnej można dochodzić także w braku winy. Niektórzy widzą w takiej regulacji przejaw aprobaty dla kary cywilnej, która jednak wywołuje istotne wątpliwości co do swej zasadności⁷³. Zarzuty dotyczą przede wszystkim odpowiedzialności niezależnej od winy naruszcyciela⁷⁴. Może się bowiem zdarzyć, że naruszcyciel, nie ponosząc winy za naruszenie, nie uzyska w wyniku tego naruszenia żadnych korzyści.⁷⁵ Jak wiadomo, nieosiągnięcie korzyści (wzbogacenia) wyklucza odpowiedzialność z tytułu roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści (bezpodstawnego wzbogacenia). Okoliczność ta nie stanowi natomiast przeszkody w dochodzeniu roszczenia

⁷² Dostrzegł to również P. Bogdalski, *Roszczenie o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia autorskiego*, „Monitor Prawniczy” 1995, nr 9, s. 263.

⁷³ J. Barta, R. Markiewicz (w:) J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Cwiakalski, R. Markiewicz, E. Traple, *Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, Warszawa 2001, s. 515.

⁷⁴ J. Barta, R. Markiewicz, op. cit., s. 503.

⁷⁵ P. Bogdalski, op. cit., s. 265. Jednak zgodnie z teorią J. Bleszyńskiego (zob. wcześniej przypis 34) korzyścią będzie zawsze zaoszczędzone przez naruszcyciela, bo niewypłacone twórcy wynagrodzenie.

odszkodowawczego. Wprawdzie nie jest ono uzależnione od osiągnięcia korzyści (wzbogacenia) przez naruszcyciela, lecz ustawa wymaga, aby działanie naruszcyciela było zawinione. Tymczasem roszczenie o zapłatę podwójnej wysokości stosownego wynagrodzenia nie jest obarczone takim ograniczeniem. Okazuje się zatem, że naruszcyciel poniesie odpowiedzialność także w tych sytuacjach, w których – na gruncie poprzedniego stanu prawnego – nie byłoby podstaw dla wystąpienia przeciwko niemu z roszczeniami pieniężnymi. Zupełnie inną kwestią jest natomiast wysokość dochodzonego roszczenia. W niniejszym przypadku opory budzić przecież może również wystąpienie z roszczeniem o choćby równowartość stosownego wynagrodzenia, chyba że zgodzimy się z tezą⁷⁶, iż kwota ta stanowi zawsze, niezależnie od ekonomicznego rezultatu przedsięwzięcia, szczególną („negatywną”) postać korzyści, polegającą na zaoszczędzeniu sobie koniecznego wydatku.⁷⁷ Jeśli tak, to dochodzenie od naruszcyciela równowartości stosownego wynagrodzenia będzie w istocie dochodzeniem wydania uzyskanych przez niego korzyści. Tym samym poddajemy się z powrotem reżimowi odpowiedzialności z tytułu wydania uzyskanych korzyści (bezpodstawnego wzbogacenia), który – jak wiadomo – nie wymaga winy jako przesłanki powstania zobowiązania. Jedynie przy takim założeniu „broni się” krytyka dopuszczalności wystąpienia z roszczeniem o podwójną wysokość wynagrodzenia także w razie niezawinionego naruszenia. Roszczenie to jest bowiem wówczas niewspółmiernie wysokie w stosunku do „rzeczywiście” utraconych przez uprawnionego a uzyskanych przez naruszcyciela korzyści. Korzyścią byłby tutaj, jak pamiętamy, zaoszczędzony wydatek o równowartości należnego wynagrodzenia. W konsekwencji, uprawniony – można zaryzykować takie stwierdzenie – bezpodstawnie wzbogaca się kosztem naruszcyciela. Dlatego, zdaniem niektórych, roszczenie o zapłatę podwójnej wysokości stosownego wynagrodzenia jest przejawem oderwania się funkcji penalnej od funkcji kompensacyjnej (podstawowej dla odpowiedzialności cywilnej), co jeszcze bardziej wzmacnia funkcję represyjno-prewencyjną przypisywaną artykułowi 79⁷⁸. W dolegliwości roszczenia o zapłatę podwójnej wysokości stosownego wynagrodzenia tkwi niewątpliwie element represji. Jego merytoryczne uzasadnienie budzi przy tym poważne wątpliwości. O ile bowiem represyjna funkcja odpowiedzialności cywilnej nie jest zupełnie obca polskiemu porządkowi prawnemu, o tyle o jej działaniu można sensownie mówić wyłącznie w przypadku odpowiedzialności opartej na zasadzie winy. Co więcej, funkcja represyjna, która jest w zasadzie akcesoryjna w stosunku do funkcji kompensacyjnej, może nabrać samodzielnego charakteru dopiero wówczas, gdy przepisy wiążą określone skutki w dziedzinie odpowiedzialności odszkodowawczej z kwalifikowanymi postaciami winy sprawcy⁷⁹. Nawet jednak w tych przypadkach przewaga funkcji kompensacyjnej nad represyjną wyraża się w tym, że należne odszkodowanie nie może przekroczyć wy-

⁷⁶ Lansowana od dawna przez J. Bleszyńskiego (zob. wcześniej przypis 34).

⁷⁷ Odmienne od poglądu J. Bleszyńskiego stanowisko zajmują, jak się wydaje, J. Barta i R. Markiewicz, op. cit., s. 514, zdaniem których uzyskane korzyści nie obejmują „nie poniesionych kosztów” (a więc niezapłaconego twórcy wynagrodzenia) i dotyczą jedynie faktycznego, efektywnego zysku.

⁷⁸ P. Bogdański, op. cit., s. 264 i 265.

⁷⁹ T. Dybowski (w.): *System prawa cywilnego...*, s. 209- 210.

sokości poniesionej szkody. Wyjątki od tej zasady polegają na tym, że obowiązek świadczenia odszkodowawczego odrywa się całkowicie od funkcji kompensacyjnej, ponieważ albo świadczenie powinno być dokonane na rzecz innego podmiotu niż ten, którego dobra zostały naruszone (właśnie takiej sytuacji dotyczy art. 79 ust. 2 ustawy, regulujący roszczenie o uiszczenie na Fundusz Promocji Twórczości sumy pieniężnej nie niższej niż dwukrotna wysokość uprawdopodobnionych korzyści), albo z góry można powiedzieć, że świadczenie odszkodowawcze przekroczy wysokość ewentualnie poniesionej szkody (kary umowne o charakterze kar kumulatywnych, tzn. należących się niezależnie od obowiązku naprawienia szkody)⁸⁰. Zasada winy nadal jednak powinna pozostać zasadą odpowiedzialności. Tymczasem – jak wiadomo – roszczenie o zapłatę dwukrotności stosownego wynagrodzenia nie zostało uzależnione od tego, czy naruszenie jest zawinione. Co się natomiast tyczy oczywistego znaczenia prewencyjnego takiego uregulowania⁸¹, to trzeba zauważyć, że funkcja prewencyjna nie jest obca również przepisom uniezależniającym odpowiedzialność od winy⁸². Twierdzi się wręcz, że element prewencji tkwi przecież w każdym ukształtowaniu odpowiedzialności i ustawodawca nie może z niego całkowicie zrezygnować wobec tego, że normy prawne pełnią funkcję regulatora stosunków społecznych⁸³. Dolegliwość roszczenia o zapłatę podwójnej wysokości stosownego wynagrodzenia składania jednak do tego, aby roszczenie to, w przypadku gdy naruszenie nie jest zawinione, ocenić jako nazbyt rygorystyczne⁸⁴. Być może należałoby w związku z tym „skodyfikować” nie tylko, jak to uczyniono, dopuszczalność żądania wielokrotności wynagrodzenia przysługującego uprawnionemu, ale również przesłankę wystąpienia z takim żądaniem, tzn. osiągnięcie przez naruszydiciela korzyści kilkakrotnie (przynajmniej dwukrotnie) przewyższającej wysokość należnego uprawnionemu wynagrodzenia⁸⁵. Rezygnacja z niezależnego od winy roszczenia o zapłatę dwukrotności wynagrodzenia byłaby bowiem chyba krokiem wstecz w stosunku do stanowiska wypracowanego przez polskie orzecznictwo⁸⁶. Natomiast wprowadzenie analogicznego ograniczenia w stosunku do roszczenia o zapłatę trzykrotności stosownego wynagrodzenia nie wydaje się pożądane. Wystarczającym ograniczeniem jest tutaj, podobnie jak przy odpowiedzialności odszkodowawczej, przesłanka winy. Trzeba przy tym pamiętać, że w ramach odpowiedzialności odszkodowawczej czynnikiem limitującym odpowiedzialność jest wysokość szkody. Natomiast w przypadku roszczenia o zapłatę wielokrotności stosownego wynagrodzenia następuje uniezależnienie wysokości żądania od

⁸⁰ T. Dybowski, op. cit., s. 210–211.

⁸¹ Zob. J. Bleszyński, *Ochrona...* s. 190–191.

⁸² T. Dybowski, op. cit., s. 211.

⁸³ J. Bleszyński, op. cit., s. 163, który wcześniej (s. 162) słusznie wskazuje, że pomiędzy prewencją i represją nie ma koniecznej zależności. Dla realizowania prewencji nie jest konieczne sięganie do środków represji.

⁸⁴ Do takiej konkluzji dochodzi P. Bogdalski, op. cit., s. 264.

⁸⁵ P. Bogdalski, op. cit., s. 265 słusznie proponuje, aby roszczenie o zapłatę dwukrotności wynagrodzenia uzależnić od uzyskania przez sprawcę korzyści z naruszenia w wysokości większej lub równej wysokości żądania tj. dwukrotności wynagrodzenia.

⁸⁶ Natomiast P. Bogdalski, *Środki...*, s. 125 opowiada się za usunięciem roszczenia o zapłatę dwukrotności stosownego wynagrodzenia z katalogu środków ochrony autorskich praw majątkowych, który to pogląd dezaktualizuje – jak się wydaje – jego wcześniejsza wypowiedź (por. poprzedni przypis).

wielkości zubożenia uprawnionego, zakładając że w ogóle do niego dochodzi. Mamy tu zatem do czynienia z karą ustawową – należącą się w ustawowo zastrzeżonej wysokości, bez względu na wysokość szkody⁸⁷.

IV. ROSZCZENIE O UISZCZENIE SUMY PIENIĘŻNEJ NIE NIŻSZEJ NIŻ DWUKROTNA WYSOKOŚĆ UPRAWDOPODOBNIANYCH KORZYŚCI

Roszczenie o uiszczenie sumy pieniężnej z przeznaczeniem na Fundusz Promocji Twórczości jest zupełnie nowym (wprowadzonym dopiero w obowiązującej ustawie) roszczeniem, a przy tym bodaj najbardziej kontrowersyjnym. Jeszcze do niedawna (do czasu ostatniej nowelizacji ustawy) kontrowersje dotyczyły dwóch kwestii. Jedną z nich była usunięta w wyniku ostatniej nowelizacji dopuszczalność dochodzenia tego roszczenia również w razie niezawinionego naruszenia. Obecnie w związku z uzależnieniem tego roszczenia od zawinienia można, przynajmniej z formalno-prawnego punktu widzenia, bronić statuowanej przez ustawę konstrukcji odpowiedzialności, a tym samym próbować jakoś racjonalizować ową drugą kontrowersję, wyrażającą się w bardzo rygorystycznej sankcji polegającej na uiszczeniu sumy pieniężnej nie niższej (a zatem niewykluczone, że wyższej) niż dwukrotna wysokość uprawdopodobnionych korzyści (!) odniesionych przez sprawcę z dokonanego naruszenia. Otóż można twierdzić, że mamy tu do czynienia ze znanym ustawodawstwu polskiemu całkowitym oderwaniem się funkcji represyjnej od funkcji kompensacyjnej, gdyż świadczenie jest dokonywane na rzecz podmiotu innego niż ten, którego dobra zostały naruszone⁸⁸. Wysokość świadczenia może zatem przekroczyć wysokość utraczonych przez autorsko-uprawnionego, a uzyskanych przez sprawcę korzyści, zakładając że w ogóle osiągnięto jakieś korzyści (bezprawna eksploatacja utworu może być przecież deficytowa). Na marginesie warto zauważyć, że to, iż ustawa mówi o uprawdopodobnieniu, a nie udowodnieniu wysokości korzyści, byłoby niewątpliwym ewenementem (nawet na tle art. 322 k.p.c.), chyba że pod pojęciem uprawdopodobnionych korzyści rozumieć korzyści prawdopodobne, czyli takie, jakie sprawca mógłby uzyskać z dokonanego naruszenia, ale niekoniecznie rzeczywiście uzyskane. Znaczyłoby to, że w przeciwieństwie do roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści wystąpienie z roszczeniem o uiszczenie na rzecz Funduszu Promocji Twórczości odpowiedniej sumy pieniężnej byłoby dopuszczalne także w braku uzyskania przez sprawcę jakichkolwiek korzyści wynikających z dokonanego naruszenia⁸⁹. Jak już wspomniano, z formalno-prawnego punktu widzenia konstrukcję odpowiedzialności z art. 79 ust. 2 da się obronić. Pozostają wszak-

⁸⁷ P. Bogdalski, *Roszczenie...*, s. 265.

⁸⁸ Zob. taki właśnie wywód przeprowadzony przez T. Dybowskiego, op. cit., s. 210, poparty przykładem z bliskiej prawu autorskiemu dziedziny, a mianowicie z zakresu prawa wynalazczego.

⁸⁹ Jak zauważa P. Bogdalski, *Środki...*, s. 132-133, wprowadzie przesłanką odpowiedzialności nie jest tutaj fakt uzyskania korzyści, lecz w takim przypadku przestaje wiązać dolna granica zasądzenia (dwukrotna wysokość korzyści) i sąd może ustalić wysokość zasądzenia np. na poziomie symbolicznej złotówki.

że nadal wątpliwości odnośnie racjonalności takiej regulacji. Słusznie bowiem zauważono, że może ona prowadzić do bankructwa naruszcycieli, a to nie było chyba intencją ustawodawcy.

V. ROSZCZENIE O NAPRAWIENIE SZKODY

Roszczenie o naprawienie wyrządzonej szkody jest w myśl zgodnego stanowiska doktryny roszczeniem opartym o ogólne zasady odpowiedzialności deliktowej, statuowane w kodeksie cywilnym (art. 415 i n.). W prawie autorskim w sposób szczególny kształtować się jednak będzie pojęcie szkody jako jednej z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. W orzeczeniach zapadłych na gruncie ustawy z 1952 r., Sąd Najwyższy zasądzał tytułem odszkodowania należne honorarium autorskie, traktując utracone przez autora wynagrodzenie jako uszczerbek majątkowy (szkodę)⁹⁰. Praktyka taka była jednak zgodnie krytykowana przez doktrynę⁹¹, nawet przez zwolenników ograniczenia roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści do stawki niezapłaconego wynagrodzenia⁹². Wprawdzie dostrzegano tutaj pewne korzyści dla autora wiążące się z tym, że był on zwolniony z obowiązku wykazywania wysokości szkody, lecz równocześnie wskazywano, iż ogranicza się w ten sposób (sprzecznie z art. 361 § 2 k.c.) wysokość odszkodowania⁹³, co wypacza prawidłowe pojmowanie szkody⁹⁴. Prowadziło to ponadto do zatarcia różnicy między wydaniem uzyskanych korzyści a odszkodowaniem⁹⁵ i tym samym podważało sens przepisu traktującego obydwa roszczenia jako odrębne⁹⁶. Nie zawsze bowiem było jasne, czy roszczenie o zwrot sumy pieniężnej odpowiadającej należnemu wynagrodzeniu jest roszczeniem odszkodowawczym, czy roszczeniem o wydanie uzyskanych korzyści⁹⁷, a sądy zdawały się nie przywiązywać do tego większej wagi. Następujące z czasem w orzecznictwie Sądu Najwyższego odchodzenie od tendencji polegającej na zasądzaniu na rzecz twórcy stawki wynagrodzenia oznaczało zarazem, że autorsko-uprawniony występując z roszczeniem odszkodowawczym stawałby przed obowiązkiem wykazania wysokości poniesionej przez siebie szkody. Nie jest przy tym wcale oczywiste, że byłaby ona zawsze wyższa od niezapłaconego wynagrodzenia. Szkada może bowiem zostać, zależnie od okoliczności konkretnego przypadku, ustalona na poziomie niższym niż wynagrodzenie⁹⁸. Dlatego w doktrynie postulowano, aby należne twórcy wynagrodzenie było traktowane jako minimum

⁹⁰ T. Grzeszak, op. cit., s. 103.

⁹¹ S. Ritterman, op. cit., s. 560; S. Grzybowski, op. cit., s. 228-229.

⁹² M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 12.

⁹³ S. Grzybowski, op. cit., s. 228.

⁹⁴ M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit.

⁹⁵ S. Grzybowski, op. cit., s. 229.

⁹⁶ M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit.

⁹⁷ T. Dybowski, op. cit., s. 241.

⁹⁸ W orzeczeniu z 8 II 1958 r., CR 658/57, „Nowe Prawo” 1958, nr 10, s. 126, Sąd Najwyższy utrzymał w mocy orzeczenie sądu niższej instancji ustalające odszkodowanie na poziomie 1/4 wynagrodzenia, jakie by autor otrzymał za nowe wydanie książki; ustalając wysokość odszkodowania sąd wziął tu pod uwagę zakres dokonanego naruszenia (odtworzenie jedynie 6 egzemplarzy dzieła).

szkody⁹⁹. W ten sposób gwarantowany byłby twórca pewien podstawowy poziom ochrony, nie stojący jednak na przeszkodzie ochronie dalej idącej.

Art. 361 § 2 k.c. ustanawia bowiem zasadę pełnego naprawienia szkody. W myśl tej zasady, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany odniósł (*damnum emergens*), oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (*lucrum cessans*). Stratą jest rzeczywista zmiana stanu majątkowego poszkodowanego, polegająca albo na zmniejszeniu się aktywów na skutek ubytku, utraty, obniżenia się wartości itp. poszczególnych składników majątkowych, albo na zwiększeniu się pasywów na skutek powstania nowych zobowiązań lub zwiększenia się już istniejących. Natomiast utrata korzyści wyraża się w udaremnieniu zwiększenia się majątku, a więc powiększenia aktywów, które mogłoby nastąpić, gdyby nie zdarzenie wyrządzające szkodę (np. nieosiągnięcie oczekiwanego zysku lub spodziewanych zarobków). Ustalenie *damnum emergens* następuje przez zastosowanie metody różnicy w stosunku do dwóch rzeczywistych stanów majątku: do stanu, jaki istniał przed zdarzeniem wyrządzającym szkodę, i do stanu, jaki wytworzył się po tym zdarzeniu. Jedynie w niektórych sytuacjach ustalenie uszczerbku poszkodowanego w zakresie rzeczywistej straty wymaga rozumowania hipotetycznego. Wyłącznie przez posłużenie się takim rozumowaniem następuje natomiast ustalenie *lucrum cessans*. Polega ono na stwierdzeniu różnicy między stanem majątku osoby poszkodowanej, rzeczywiście istniejącym po zdarzeniu wyrządzającym szkodę, i hipotetycznym stanem majątku, który by się wytworzył, gdyby zdarzenie wyrządzające szkodę nie nastąpiło, przy czym stan hipotetyczny powinien być wystarczająco prawdopodobny¹⁰⁰. Należy podkreślić, że chodzi tu tylko o majątek poszkodowanego, gdyż ustalenie wysokości utraconych korzyści (*lucrum cessans*) następuje wyłącznie z tego punktu widzenia. W ramach odpowiedzialności odszkodowawczej nie ma bowiem znaczenia to, czy ktoś osiągnął korzyść; istotny jest jedynie fakt poniesienia przez poszkodowanego uszczerbku majątkowego.

Ustalenie wysokości pełnej szkody w obszarze praw na dobrach niematerialnych, a w szczególności praw autorskich, nie jest łatwe. Należy bowiem określić (a można to uczynić tylko w przybliżeniu) rozmiar, w jakim doznała uszczerbku sfera autorskich praw majątkowych. W doktrynie wskazywano, że oprócz ekwiwalentu honorarium, jakie twórca uzyskałby od innych osób (nie od osoby bezprawnie eksploatującej utwór!), odszkodowanie obejmuje również dochód, jaki twórca uzyskałby od tych osób, a którego nie otrzymuje dlatego, iż bezprawna eksploatacja nasycza rynek intelektualny i w konsekwencji zmniejsza lub wręcz eliminuje możliwości eksploatacji utworu przez samego twórcę. Chodzi tu zwłaszcza o częściową lub całkowitą utratę perspektyw zawarcia przez twórcę umów o eksploatację utworu (umów korzystnych ekonomicznie, czy wręcz jakichkolwiek umów), a to w związku z rezygnacją przez kontrahenta (np. wydawcę) z zawarcia umowy z twórcą. Twierdzono dalej, że owa utrata perspektyw zawarcia umowy

⁹⁹ T. Dybowski, *ibidem*.

¹⁰⁰ Zob. szerzej T. Dybowski, *op. cit.*, s. 227- 228.

prowadzi, a przynajmniej może prowadzić do zmniejszenia wartości majątkowej praw autorskich, co powoduje szkodę w rozumieniu prawnym, i to w postaci *damnum emergens*. Utrata perspektyw osiągnięcia dochodu miałyby charakter *lucrum cessans* jedynie wówczas, gdy nie wiązałyby się z konsumpcją wartości autorskiego prawa majątkowego, z którego miał płynąć dochód; przykładem mógłby być przypadek, w którym wydawca nie wykonując swego zobowiązania do wydania utworu, doprowadza do utraty przez twórcę szans otrzymania nagrody literackiej¹⁰¹. Wydaje się jednak, że mielibyśmy wówczas do czynienia z przypadkiem tzw. szkody ewentualnej, polegającej na utracie szansy uzyskania korzyści majątkowej. Jak się wskazuje, szkoda taka nie podlega w zasadzie uwzględnieniu (naprawieniu), zwłaszcza gdy dotyczy okoliczności przyszłych. Z kolei do poważnego zawężenia zakresu odszkodowania prowadziłby pogląd podający w wątpliwość to, czy *lucrum cessans*, mimo brzmienia art. 361 § 2 k.c., może być włączane do zakresu wyrządzonej szkody. Wskazywano przy tym, że *damnum emergens* o wiele częściej będzie zasługiwało na uwzględnienie poza granicami wynagrodzenia; typowym przykładem byłoby żądanie zapłaty sumy odpowiadającej kosztom sporządzenia przez poszkodowanego egzemplarzy, które wskutek bezprawnej eksploatacji stały się bezużyteczne¹⁰². Wyłączenie *lucrum cessans* z zakresu odszkodowania nie znajduje jednak umocowania w przepisach prawa. Obowiązująca ustawa, podobnie zresztą jak poprzednie ustawy o prawie autorskim, nie wprowadza bowiem dozwolonego wyrażenie przez kodeks cywilny (art. 361 § 2 *in principio* – „w braku odmiennego przepisu ustawy”) odstępstwa od zasady naprawienia pełnej szkody. Jeśli tak, to możliwe rozbieżności ocen, w jakim zakresie uszczerbek w sferze autorskich praw majątkowych jest stratą, a w jakim utraconą korzyścią wydają się nie mieć praktycznego znaczenia. Znaczenie ma natomiast określenie wielkości tego uszczerbku. Jeśli chodzi o spodziewane dochody, których twórca został wskutek bezprawnej eksploatacji pozbawiony, to dla obliczenia ich wysokości miarodajna będzie zwykła, względnie szczególna dochodowość dzieła¹⁰³. Określony na tej podstawie przypuszczalny przychód należy pomniejszyć o koszty, które twórca byłby poniósł, gdyby sam eksploatował dzieło¹⁰⁴. Szkodą będzie zatem utracony przez twórcę potencjalny zysk netto (czysty zysk). Ustalanie wysokości szkody w oparciu o hipotetyczne rozumowanie oznacza, że wysokość tę można oszacować tylko w przybliżeniu. Toteż – jak słusznie zauważono – ściśle udowodnienie wysokości szkody okaże się często niemożliwe albo też będzie nadmiernie utrudnione. Właśnie takich sytuacji dotyczy art. 322 k.p.c., który pozwala wówczas sądowi zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy.

¹⁰¹ S. Ritterman, op. cit., s. 560 i 561.

¹⁰² S. Grzybowski, op. cit., s. 229. Właśnie taki przykład podawał S. Ritterman (*Komentarz...*, s. 319-320) dla zobrazowania rzeczywistej szkody (*damnum emergens*). Miały nią być – wedle panującej nauki – wydatki, których amortyzacja została wskutek bezprawnej eksploatacji uniemożliwiona.

¹⁰³ S. Ritterman, op. cit., s. 320. Ciekawe, że wówczas jeszcze (na gruncie ustawy z 1926 r.) S. Ritterman kwalifikował te dochody jako utracony zysk, a nie rzeczywistą stratę.

¹⁰⁴ Por. S. Ritterman, op. cit., s. 320-321.

VI. KUMULACJA (ZBIEG) ROSZCZEŃ

Możliwa jest kumulacja roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści i roszczenia o naprawienie szkody z zastrzeżeniem, że górną granicę żądania stanowi bądź korzyść uzyskana przez nieuprawnionego bądź szkoda uprawnionego w zależności od tego, która z tych pozycji przedstawia w konkretnym przypadku większą wartość¹⁰⁵. Tradycyjnie twierdzono, że roszczenie o wydanie niesłusznego wzbogacenia (uzyskanych korzyści) jest na ogół dalej idące niż roszczenie odszkodowawcze, albowiem zmierza do odzyskania nawet tych korzyści, które w razie legalnej eksploatacji musiałyby przypaść nie twórcy, lecz innym uczestnikom eksploatacji¹⁰⁶. Zarazem jednak roszczenie odszkodowawcze postrzega się jako środek pozwalający odzyskać „nadwyżkę” wynikającą z różnicy między utraconą przez uprawnionego, a nieuzyskaną przez nieuprawnionego korzyścią. Jak zauważył Sąd Najwyższy¹⁰⁷, obowiązek zapłaty odszkodowania za naruszenie autorskich praw majątkowych ma na względzie taką sytuację, gdy szkoda poniesiona przez autora jest wyższa niż korzyści uzyskane przez osobę, która naruszyła prawa autorskie¹⁰⁸. W doktrynie przyznaje się, że nie będą to częste przypadki. Wprawdzie roszczenie odszkodowawcze jest (teoretycznie) roszczeniem najdalej idącym, to jednak jego realizacja w praktyce napotyka ograniczenie w postaci obowiązku wykazania przez dochodzącego ochrony, że szkoda stanowi normalne następstwo naruszenia autorskich praw majątkowych¹⁰⁹. Normalny (adekwatny) związek przyczynowy wywiera zatem limitujący skutek na wysokość szkody, aczkolwiek nie jest on tak dotkliwy jak w sytuacji, gdyby tym związkiem posłużyć się w odniesieniu do roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści¹¹⁰. Przy odszkodowaniu ustalenie utraconych korzyści następuje bowiem czysto hipotetycznie, wyłącznie z punktu widzenia poszkodowanego. Wysokość korzyści, jaką nieuprawniony ewentualnie odniósł, nie stanowi tu czynnika limitującego. Prawnie doniosły jest jedynie uszczerbek majątkowy po stronie uprawnionego, pozostający w normalnym (adekwatnym) związku przyczynowym z zawinionym naruszeniem autorskiego prawa majątkowego. Jeśli natomiast konstruować paralele między pojęciami z zakresu roszczenia o naprawienie szkody i roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści, to nasuwa się skojarzenie między tą częścią uszczerbku (szkody), którą określa się jako utracone korzyści, a zubożeniem będącym również uszczerbkiem majątkowym, tyle tylko że rozważanym w ramach roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści (oczywiście jeśli nawiąże się do tych koncepcji, które nie negują istnienia w ramach tego roszczenia tej pozycji). Należałoby w związku z tym przypomnieć podstawowy, powszechnie akceptowany

¹⁰⁵ A. Kopff, op. cit., s. 22, W. Czachórski, op. cit., s. 3. Chodzi tu oczywiście o sytuację, gdy obydwa roszczenia są kierowane przeciwko tej samej osobie, a zatem sytuację inną niż ta, której zasadniczo dotyczył wyrok SN z 22 X 1974 r., II CR 406/74, OSN 1975, nr 10-11, poz. 153 i OSPiKA 1976, nr 5, poz. 93.

¹⁰⁶ S. Ritterman, op. cit., s. 324.

¹⁰⁷ Wyrok z dn. 14 VIII 1980 r., II CR 257/80, nie publ.

¹⁰⁸ Por. T. Grzeszak, op. cit., s. 104-105.

¹⁰⁹ J. Bleszyński, op. cit., s. 186.

¹¹⁰ J. Bleszyński, op. cit., s. 137 i 154; jego zdaniem można tu (przy roszczeniu o wydanie korzyści, i to niezależnie od zapatrywania na jego charakter) natomiast mówić o związku przyczynowym według ujęcia teorii *sine qua non* lub tzw. związku funkcjonalnym (s. 172).

pogląd, że za zubożenie można uważać wszystko, co przy odszkodowaniu uznaje się za utracone korzyści¹¹¹. A skoro tak, to teza, że wartość szkody może *in concreto* okazać się większa niż wartość zubożenia, jako odbiegająca od ogólnie przyjętych wyobrażeń, wymagałaby gruntownej analizy¹¹². Reasumując, wszystkie wątpliwości co do zakresu roszczenia o naprawienie szkody wynikającej z naruszenia autorskich praw majątkowych sprawiają, że roszczenie to odgrywa w praktyce stosunkowo małą rolę. Szczególnie doniosłe znaczenie ma natomiast roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści. W przeciwieństwie do kodeksowego prawa cywilnego nie jest ono bynajmniej roszczeniem subsydiarnym, lecz jednym z podstawowych, jeżeli nie po prostu podstawowym roszczeniem¹¹³. Zupełnie inną kwestią jest natomiast trudność w ustaleniu wysokości korzyści podlegających wydaniu na podstawie tego roszczenia; należy mieć nadzieję, że wielokrotność stosownego wynagrodzenia zasądzana tytułem roszczenia o wydanie korzyści pozwoli w pełni odzwierciedlić wielkość korzyści, która powinna być wydana twórcy i tym samym roszczenie to zachowa swój priorytetowy charakter.

Niewykluczona jest również kumulacja roszczenia odszkodowawczego z roszczeniem o zapłatę wielokrotności, w praktyce (z uwagi na przesłankę winy) potrójnej wysokości stosownego wynagrodzenia. W związku z tym, że wielokrotność wynagrodzenia została tu określona sztywno przez ustawę, to zachodzi realne prawdopodobieństwo pojawienia się poważnej dysproporcji między dochodzonymi roszczeniami. Proponuje się w związku z tym, aby ewentualną konkurencję między obydwojma roszczeniami rozstrzygać w oparciu o zasadę konsumpcji wartości roszczeń. A zatem realizacji powinno podlegać tylko roszczenie przedstawiające wartość wyższą¹¹⁴. Można założyć, że roszczeniem tym będzie roszczenie odszkodowawcze. Zważywszy jednak na trudności, jakie nieomal zawsze wiążą się z wykazaniem wysokości szkody wynikającej z naruszenia autorskich praw majątkowych, wygodniejsze byłoby dochodzenie trzykrotnej wysokości stosownego wynagrodzenia oraz – obok tego roszczenia – ewentualnej „nadwyżki” wynikającej z różnicy między wartością obu tych roszczeń.

Z mocy wyraźnego postanowienia art. 79 ust. 2 *in principio* (*verba legis*: „niezależnie od roszczeń wymienionych w ust. 1”) dopuszczalna jest kumulacja roszczenia o naprawienie szkody i roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści albo zapłatę wielokrotności, w praktyce (z uwagi na przesłankę winy) trzykrotnej wysokości stosownego wynagrodzenia ze statutowanym w art. 79 ust. 2 roszczeniem o uiszczenie na Fundusz Promocji Twórczości sumy pieniężnej nie niższej niż dwukrotna wysokość uprawdopodobnionych korzyści. Nie dojdzie tu do konsumpcji wartości skumulowanych roszczeń, gdyż świadczenie z ich tytułu następuje na rzecz innych podmiotów.

¹¹¹ A. Ohanowicz, op. cit., s. 482.

¹¹² Co podkreśla M. Czajkowska-Dąbrowska, op. cit., s. 10.

¹¹³ J. Bleszyński, op. cit., s. 186. Roszczenie to zastępuje w istocie roszczenie windykacyjne, które odgrywa podstawową rolę w sferze stosunków rzeczowych, a które w przypadku dóbr niematerialnych nie może być zrealizowane (s. 145 i 187).

¹¹⁴ P. Bogdalski, *Roszczenie...*, s. 265.

Zdaniem niektórych zwolenników odrębności roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści od roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia możliwy jest także (teoretycznie) zbieg obu tych roszczeń¹¹⁵. Mogłoby to mieć w szczególności znaczenie ze względu na art. 407 k.c., stwarzający możliwość domagania się wydania korzyści od osoby, na rzecz której bezpośrednio wzbogacony rozporządził ową korzyścią bezpłatnie¹¹⁶. Formalnie bowiem rzecz biorąc stosowanie tego oraz innych postanowień kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu do roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści powinno stanowić konsekwencję uznania roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści za odmianę (konkretyzację) roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Zależność ta nie jest jednak konsekwentnie przestrzegana w doktrynie. Niektórzy zwolennicy odrębności roszczenia o wydanie uzyskanych korzyści dopuszczają bowiem stosowanie do tego roszczenia *per analogiam* i posiłkowo niektórych przepisów kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu¹¹⁷. Jeszcze inni widzą możliwość ich zastosowania wprost (chodzi o art. 407 i 409 k.c.), jako przepisów „moderujących odpowiedzialność z bezpodstawnego wzbogacenia ze względu na dobrą wiarę naruszcyciela i utrzymywanie się w jego majątku wzbogacenia w momencie dochodzenia roszczenia”¹¹⁸.

SUPLEMENT

Z datą 30 stycznia 2003 r. ogłoszony został projekt dyrektywy Unii Europejskiej, dotyczący środków i procedur dochodzenia ochrony praw własności intelektualnej¹¹⁹. W art. 17 tego projektu uregulowano zasady naprawienia szkody poniesionej w następstwie naruszenia praw własności intelektualnej oraz katalog przysługujących z tego tytułu roszczeń. Jeśli chodzi o katalog roszczeń, to projekt dyrektywy zachowuje daleko posuniętą elastyczność, co jest konsekwencją funkcjonowania zróżnicowanych rozwiązań prawnych w poszczególnych państwach członkowskich Unii Europejskiej. W uzasadnieniu projektu dyrektywy wskazano, że istnieją tu trzy „scenariusze”: naprawienie rzeczywistych strat; wydanie zysków osiągniętych przez naruszcyciela; zapłata należności, które byłyby należne uprawnionemu, gdyby naruszcyciel wystąpił o zezwolenie na eksploatację prawa. Podkreślono zarazem, że w większości państw uprawniony może dokonać wyboru między tymi trzema środkami lub przynajmniej między pierwszym i trzecim, jednak bez ich kumulowania lub kombinowania. Różne są wszakże praktyczne szczegóły każdej z tych trzech metod ustalania wysokości od-

¹¹⁵ J. Bleszyński, op. cit., s. 188.

¹¹⁶ Ibidem.

¹¹⁷ S. Grzybowski, op. cit., s. 226 z jednej strony przyjmuje zasady odmienne od tych, które zostały sformułowane w art. 407 i 409 k.c., lecz zarazem nie wyklucza zastosowania („w drodze ostrożnej analogii, w której nie można posunąć się zbyt daleko”) niektórych przepisów kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu. Z kolei J. Barta, op. cit., s. 114 wyraźnie dopuszcza stosowanie art. 406, 407 i 409 k.c. powołując się na nie publikowane orzeczenie SN z 13 X 1975 r.

¹¹⁸ J. Bleszyński, op. cit., s. 142, 142- 146 i 188.

¹¹⁹ *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on measures and procedures to ensure the enforcement of intellectual property rights*, Brussels, COM (2003) 46 final.

szkodowania. Pomimo tych różnic, w projekcie dyrektywy podjęto próbę sformułowania zasad pozwalających określić adekwatne odszkodowanie. Zgodnie z art. 17, uprawnionemu przysługuje: albo roszczenie odszkodowawcze, ustalone na poziomie podwójnego wynagrodzenia lub opłaty¹²⁰, które byłyby należne, gdyby naruszyiciel wystąpił o zezwolenie na eksploatację, albo roszczenie o odszkodowanie kompensacyjne, wyrównujące rzeczywistą stratę (wliczając utracone korzyści), poniesioną przez uprawnionego w wyniku naruszenia. Jeżeli poszkodowany występuje z tym drugim roszczeniem, to przysługuje mu ponadto (zależnie jednak od rozstrzygnięcia ustawodawcy krajowego) roszczenie o wydanie wszystkich korzyści uzyskanych przez naruszyiciela w związku z naruszeniem, a które nie są uwzględniane przy ustalaniu odszkodowania kompensacyjnego. Przy obliczaniu wysokości korzyści uzyskanych przez naruszyiciela, uprawniony jest obowiązany udowodnić jedynie zysk brutto (zysk bez potrącenia kosztów) osiągnięty przez naruszyiciela, a tenże naruszyiciel jest obowiązany udowodnić podlegające potrąceniu koszty oraz zyski zależne od okoliczności nie związanych z chronionym dobrem.

Projekt dyrektywy pośrednio zdaje się przy tym wskazywać sposób, w jaki powinna być ustalona wysokość korzyści podlegających wydaniu. Skoro bowiem na uprawnionym spoczywa ciężar dowodu co do wielkości zysku brutto, a na naruszyicielu ciężar dowodu co do okoliczności podlegających odliczeniu od tej wielkości, to można sądzić, że korzyści podlegające wydaniu będą stanowić jakąś część zysku, wyrażającą się (czy też dającą się wyrazić) procentowym udziałem w całości zysku. Nie byłaby to więc wielokrotność należnego wynagrodzenia, tym bardziej że projekt dyrektywy przewiduje ustalone w ten sposób odszkodowanie jako alternatywę dla roszczenia o odszkodowanie kompensacyjne i roszczenia o wydanie korzyści. Chodzi tu o odszkodowanie ustalone sztywno na poziomie podwójnego wynagrodzenia lub opłaty. Tak ustalone odszkodowanie nie ma charakteru karnego, lecz kompensacyjny. Celem jest bowiem naprawienie pełnej szkody (którą – *notabene* – często trudno jest ustalić) przy zastosowaniu obiektywnego kryterium i przy uwzględnieniu wydatków poniesionych przez uprawnionego, takich jak koszty administracyjne związane z identyfikacją naruszenia i wykryciem jego źródła¹²¹. Naprawieniu (kompensacji) pełnej szkody służy również roszczenie usytuowane w alternatywie rozłącznej z roszczeniem o podwójną wysokość wynagrodzenia lub opłaty. Roszczenie to, nazywane kompensacyjnym, ma wyrównać rzeczywistą stratę oraz korzyści utracone wskutek naruszenia prawa. Jeszcze dalej idące, przynaj-

¹²⁰ Np. opłaty uiszczanej organizacjom zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi.

¹²¹ Mechanizm doliczania wydatków poniesionych w związku z dochodzeniem ochrony funkcjonuje w praktyce niemieckiej, ale tylko w odniesieniu do ochrony sprawowanej przez organizacje zbiorowego zarządzania. Sądy niemieckie dla uproszczenia przyjęły tu zasadę podwójnej opłaty licencyjnej – zob. szerzej T. Grzeszak, *Ustawa...*, s. 19; J. Bleszyński, *Ochrona...*, s. 25 i n. Możliwość domagania się odszkodowania w wysokości podwójnego wynagrodzenia przewiduje austriackie prawo autorskie. Chodzi tu jednak tylko o przypadki, gdy nie da się wykazać większej szkody (szkoda jest niewielka). Wydaje się natomiast, że wprost odwrotną zależność przyjęło orzecznictwo polskie, albowiem zasada wielokrotności wynagrodzenia autorskiego miała dotyczyć przypadków, gdy naruszyiciel osiąga zyski kilkakrotnie przewyższające wysokość należnego wynagrodzenia autorskiego.

mniej teoretycznie, ma być roszczenie o wydanie korzyści, albowiem obejmuje ono wszystkie korzyści uzyskane przez naruszcyciela w związku z naruszeniem, a które nie są brane pod uwagę przy kalkulowaniu wysokości odszkodowania kompensacyjnego. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu dyrektywy, u podstaw roszczenia o wydanie korzyści legła idea odstraszania od zamierzonych naruszeń podejmowanych na skalę handlową.

Wypracowana przez polskie orzecznictwo zasada, w myśl której wielkość korzyści podlegających wydaniu ustala się przez określenie stosownej wielokrotności należnego wynagrodzenia miała pozwolić na odzwierciedlenie stopnia, w jakim konkretny utwór wpłynął na wysokość zysku osiągniętego przez naruszcyciela, a tym samym miała odzwierciedlać pełny zysk osiągnięty w wyniku naruszenia. W ten sposób wyłączano spod obowiązku zwrotu tę część zysku, która była zależna od okoliczności nie związanych z utworem; odliczanie w tym celu jakiejś części zysku netto uznano bowiem za zbyt dowolne. Problem nie tkwił więc tylko w rozłożeniu ciężaru dowodu, lecz w kwestii bardziej fundamentalnej. W tej chwili trudno przewidzieć, czy, a jeśli tak, to na ile rozwiązanie przyjęte w projekcie dyrektywy (zakładając, że w takim kształcie zostanie ostatecznie uchwalone) wpłynie na linię polskiego orzecznictwa. Wątpliwość ta wydaje się usprawiedliwiona zważywszy, że zasada wielokrotności należnego wynagrodzenia była odpowiedzią na te problemy, które projekt dyrektywy stara się rozwiązać przez proste przerzucenie ciężaru dowodu.

PECUNIARY CLAIMS IN COPYRIGHT CASES

Summary

The Polish Copyright Act provides for a number of claims for copyright protection, including pecuniary claims i.e. claims seeking money payment. There are two claims falling under this category in article 79 sections 1 and 2. The first of them is a claim to pay a multiple salary (double or, in cases of culpable violation, triple remuneration at the time of making the claim). The other one, payable to the Art Promotion Fund by the person who committed a violation within the business activity performed on his own or another person's behalf, payable even to somebody else's account in the amount of at least double the probable benefits incurred by the violating party as a result of the violation. The Act also mentions claims to return the benefits incurred and claims to redress injuries committed in a culpable act. These claims can have either a pecuniary or non-pecuniary character (return of benefits in kind or redressing injuries by restoration of the former state). Such interpretation of the character of these claims results from respective provisions of the Polish Civil Code concerning unjust enrichment (art. 405) and redressing injuries (art. 363), but this interpretation can also be applied to the currently binding Act, irrespective of the view concerning the relation between claims under the Act and claims under the Civil Code. In the doctrine there is a dispute whether the claim to return incurred benefit, which is secured by consecutive copyright acts can be considered an unjust enrichment claim as understood in the civil code or rather a separate claim different in nature. The civil code appears to emphasise the non-pecuniary character of the unjust enrichment claim and claim for redressing injuries, since it primarily quotes return in kind (art. 405) and redressing injuries by restoration of the former state (art. 363 §1 sentence 1).

It may appear, however, that in copyright cases claim for return of benefits incurred and claim for redressing injuries will never have a non-pecuniary form due to the intangible character of the protected good. This is not entirely the case, however. It has long been known that such a claim to return incurred benefits in kind is an adjudicative claim i.e. one that seeks an adjudication granting the copyright bearer the objects that were subject to violation. The preceding copyright acts mentioned only unlawfully produced copies of work but at present under art. 80 section 3 such a claim can be applied only to objects used for unlawful production of copies of work or any other objects other than copies of work that were used for the violation. However, this claim is presently classified by definition as a non-pecuniary claim to remove the results of the violation, despite the fact that there are no sufficient grounds for such a claim in the Act in the area of economic rights. Although such grounds is sometimes seen in art. 80 section 5, this provision can also be treated as a procedural counterpart of adjudicative claim taken from the material law. Such an adjudicative claim, when interpreted as a claim to remove the results of the violation rather than, alternatively, a claim to return the benefits incurred, fails to have sufficient legal grounds in the Act. On the other hand, it may be argued that the category of a claim for redressing injuries i.e. restitution claim includes a claim to render harmless, in particular to destroy the objects used for the purpose of unlawful production of copies of the protected work or any objects other than copies of the work that were used for the purpose of the violation. Also this claim seems to be a form of the by definition non-pecuniary claim to remove the results of the violation. Alternatively, it may also be seen as a (non-pecuniary) claim for desistence, clearly indicated in the Act among the claims available in cases of copyright violation (art. 79 section 1 *in principio*).

It is therefore possible to include within the category of pecuniary claims only those claims for return of benefits or for redressing injuries that are based on a return of the benefit value and redressing injuries through payment, which will prove dominant in the case of copyright protection. With the above assumption the list of pecuniary claims resulting from the Copyright Act includes the following:

- Claim to return benefits incurred,
- Claim to pay multiple remuneration,
- Claim to pay at least double probable benefit value;
- Claim for redressing injuries.

All the above claims can be accumulated except for the first two, which occur separately due to deeper historical reasons.