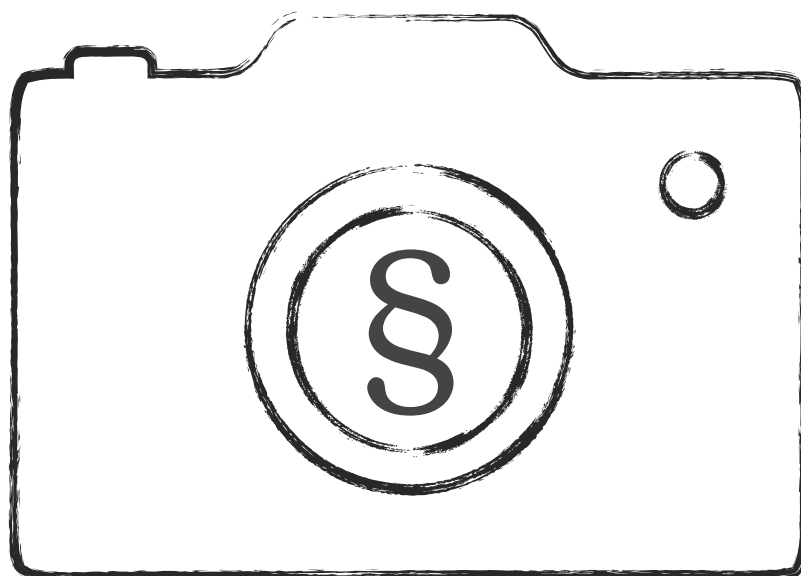


Postępowanie w przypadku bezprawnego wykorzystania fotografii



adw. Karolina Sawicka



Zupełnie przypadkowo natrafiasz na fotografię swojego autorstwa, która jest wykorzystywana przez kogoś innego. Może to być hotel, może to być zespół muzyczny, może to być inny fotograf. **Na pewno wiesz, że wykorzystywanie utworu bez zgody i wiedzy twórcy jest bezprawne.**

W porządku - bezprawne, ale **co w takiej sytuacji konkretnie należy zrobić?** Jeśli nie wiesz albo masz wątpliwości, ten e-book jest dla Ciebie.

Co tutaj znajdziesz?

- 5 podstawowych kroków w kierunku ochrony Twojej twórczości,
- odpowiedzi na najczęstsze argumenty osób wykorzystujących cudze fotografie,
- wzór wezwania do zaprzestania naruszeń i zapłaty - pierwsze pismo, które należy skierować do podmiotu naruszającego Twoje prawa.

Zero niepotrzebnych informacji, same konkrety.
Zaczynamy!

KROK PIERWSZY

USTALENIE DANYCH PODMIOTU ODPOWIEDZIALNEGO ZA NARUSZENIE

Zdecydowanie najprostszy krok. Ustal w pierwszej kolejności kto dokonał naruszenia. Najczęściej takie informacje odnajdziesz w zakładce „kontakt” na stronie internetowej, na której została umieszczona Twoja fotografia.

Te informacje są niezbędne, ponieważ do tego podmiotu wyślesz wezwanie do zaprzestania naruszeń i zapłaty, a w razie konieczności przeciwko temu podmiotowi skierujesz sprawę do sądu.

Ponadto, jeśli Twoja fotografia została umieszczona na stronie internetowej wydawnictwa prasowego, sprawdź czy przypadkiem nie została ona również wykorzystana w papierowej wersji gazety. To samo tyczy się plakatów promujących wydarzenia, wszelakich ulotek promocyjnych i innych materiałów drukowanych. Ma to znaczenie przy formułowaniu roszczeń i ich wysokości.

KROK DRUGI

ZABEZPIECZENIE DOWODÓW

Następnie należy zabezpieczyć dowody, na wypadek gdyby strona naruszająca zdjęcie usunęła, co zdarza się bardzo często. Dowód zabezpieczysz wykonując zrzut ekranu i zapisując plik na dysku.

Odwiecznym problemem jest czy poświadczyć notarialnie taki dowód. Nie jest to konieczne, aczkolwiek na pewno nie zaszkodzi. Notariusz sporządza wówczas protokół otwarcia strony i taki dokument ma moc urzędową i o wiele trudniej jest podważyć jego wiarygodność przed sądem.

Koszt takiego zabezpieczenia wynosi najczęściej 200 zł netto.

KROK TRZECI

OKREŚLENIE ROSZCZEŃ I KWOTY

Ten krok jest zdecydowanie najtrudniejszy. Określenie roszczeń powinno opierać się o art. 78 i 79 Pr. Aut.

I tak za naruszenie autorskich **praw osobistych** możesz żądać:

- 1) zaniechania działania,

- 2) dokonania czynności potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia (mowa tu o publicznym oświadczeniu o odpowiedniej treści i formie, czyli najzwyczajszych przeprosinach),
- 3) zadośćuczynienia (jeśli naruszenie było zawinione),
- 4) wpłaty odpowiedniej sumy na cel społeczny.

Natomiast za naruszenie autorskich **praw majątkowych** możesz żądać m.in.:

- 1) zaniechania naruszania,
- 2) usunięcia jego skutków,
- 3) naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych (czyli według przepisów kodeksu cywilnego) albo poprzez zapłatę odszkodowania w wysokości odpowiadającej dwukrotności wynagrodzenia, które normalnie byłoby należne tytułem udzielenia zgody na korzystanie z fotografii.
- 4) wydania uzyskanych korzyści,
- 5) ogłoszenia w prasie lub podania wyroku do publicznej wiadomości.

Największą trudność sprawia określenie kwot zadośćuczynienia i odszkodowania.

ZADOŚĆUCZYNIENIE

Jest to kwota, której dochodzisz za doznaną krzywdę, czyli najprościej mówiąc stratę moralną. Są to Twoje osobiste, przykre doznania związane z wykrytym naruszeniem praw autorskich. W odniesieniu do prawa autorskiego będzie to **uszczerbek jaki powstaje w osobistej relacji twórcy z utworem.**

Co będzie stanowiło taki uszczerbek? M.in.:

- 1) chyba najczęściej występujący brak informacji o autorstwie,
- 2) silne kadrowanie fotografii,
- 3) pozbawienie twórcy prawa do decydowania o wykorzystaniu dzieła.

Jego wysokość określa się biorąc pod uwagę takie przesłanki jak:

- 1) rozmiar i intensywność doznanej krzywdy,
- 2) stopień negatywnych konsekwencji,
- 3) stopień zawinienia po stronie sprawcy naruszenia.

Jako kryterium dodatkowe wskazuje się sytuację majątkową zobowiązanego.

ODSZKODOWANIE

Niby przepis ułatwia sprawę, ponieważ mówi o dwukrotności wynagrodzenia, które normalnie przysługiwałoby twórcy, gdyby zawarto z nim umowę w zakresie wykorzystania dzieła, jednak i tak określenie wysokości odszkodowania potrafi przyprawić o zawrót głowy.

Po pierwsze - najbardziej miarodajne są Twoje umowy i faktury. Na tej podstawie najbezpieczniej ustalić stawkę wynagrodzenia - i to bez znaczenia, że fakturę posiadasz za zdjęcie portretowe, a bezprawnie wykorzystano Twoje zdjęcia z drona.

Po drugie, nie polegaj na tabelach ZPAF. Są one nieaktualne i nie wchodząc zbytnio w szczegóły - tabele w ogóle obecnie nie obowiązują. Posiłkować się nimi może w ostateczności fotograf, który nie posiada żadnej umowy ani faktury za wykonywane w przeszłości usługi. Chociaż i tak istnieje prawdopodobieństwo, że to biegły sądowy będzie ustalał wysokość wynagrodzenia na podstawie stawek rynkowych.

Właśnie... stawki rynkowe...

Pamiętaj proszę, że przepis mówi jasno o wynagrodzeniu, jakie by przysługiwało autorowi, gdyby zawarto z nim umowę licencyjną. To, że np. gazeta płaciła w przeszłości za podobne

zdjęcia 50 zł to nie Twój problem. Nie daj się „załatwić” tym argumentem!

KROK CZWARTY

KONTAKT Z PODMIOTEM NARUSZAJĄCYM

Forma tego kontaktu jest zupełnie dowolna. Niektórzy dzwonią, niektórzy kontaktują się poprzez prawnika, niektórzy od razu wysyłają wezwanie do zapłaty, a jeszcze inni uprzejmie proszą.

Wybór należy do Ciebie, jednak wcześniej zastanów się, czy masz odpowiednie argumenty i zachowany spokój ducha.

Scenariusze są dwa: podmiot naruszający przyzna, że popełnił błąd i będzie chciał go naprawić (pozostaje jeszcze kwestia w jaki sposób) lub podmiot naruszający będzie próbował przerzucić odpowiedzialność na kogoś innego, co najczęściej kończy się tym, że nie wiesz co dalej robić.

Odpowiedzi na najczęstsze wymówki podmiotów naruszających odnajdziesz w dalszej części e-booka.

Pamiętaj proszę o jednym - powodzenie tego kroku może oznaczać, że będzie on ostatnim w sprawie.

KROK PIĄTY

POZEW DO SĄDU

Jeżeli kontakt z podmiotem naruszającym - czy to telefoniczny czy pisemny nie przyniósł rezultatu w postaci ugody, to niestety pozostaje pozew do sądu.

I na tym etapie, choć uważam, że już wcześniej, przydałby się prawnik specjalizujący się w prawie własności intelektualnej.

Aby jednak mniej więcej mieć pojęcie, z czym wiąże się pozew do sądu napiszę o podstawach:

- 1) sprawę kieruje się do sądu okręgowego właściwego ze względu zamieszkania pozwanego (lub jego siedziby),
- 2) opłata od pozwu wynosi 5% od wartości przedmiotu sporu + 600 zł jeżeli żądamy przeprosin,
- 3) koszty pełnomocnika, jego wydatków (dojazd i nocleg jeśli konieczny) oraz opłatę od pozwu zwraca pozwany w razie przegranej. Zwrot następuje proporcjonalnie do wygranej tzn. jeśli wygrasz w 60% to 60% poniesionych przez Ciebie kosztów podlega zwrotowi. Dlatego tak istotne jest ważenie roszczenia i nieporywanie się z motyką na słońce.

NO MORE EXCUSES!

Żeby odpowiednio przygotować się do ewentualnej rozmowy z podmiotem naruszającym, dobrze jest przygotować sobie kilka ripost, mniej lub bardziej ciętych, na argumenty Twojego rozmówcy.

Argument 1. Nie było znaku wodnego lub noty copyrightowej.

Korzystanie i wykonywanie praw autorskich nie wymaga dopełnienia żadnych formalności.

Argument 2. Znalazłem to zdjęcie w Google Images, dlatego mogę go użyć za darmo.

Google Images to nie jest darmowy serwis stockowy. Google nie posiada zdjęć, które pojawiają się w wynikach wyszukiwania.

Argument 3. Znalazłem to zdjęcie na Facebooku, a wszystko co na Facebooku jest w domenie publicznej.

Autor nie traci swoich praw z momentem opublikowania zdjęcia na Facebooku. Po to są przyciski „udostępnij”, aby z nich korzystać i po to są ustawienia prywatności, żeby każdy je konfigurował pod swoje upodobania. Ustawienie „publiczne”

nie uprawnia do pobierania zdjęć na dysk i ich wykorzystywania.

**Argument 4. To tylko na mojego bloga/stronę/profil!
Przecież nie będę na tym zdjęciu zarabiał!**

To czy ktoś na tej fotografii będzie zarabiał czy nie, nic nie zmienia – to nadal jest naruszenie praw autorskich. Będzie to miało wpływ natomiast na wysokość dochodzonego zadośćuczynienia i odszkodowania.

Argument 5. Przecież podpisałem autora zdjęcia, a to oznacza, że w ten sposób go reklamuję, prawda?

Oznaczenie autora ani nie powoduje, że podmiot korzysta z fotografii w ramach prawa cytatu (ponieważ, aby powoływać się na to uprawnienie należy spełnić jeszcze kilka innych przesłanek).

Poza tym to w decyzji fotografa pozostaje, w jaki sposób i gdzie chce promować swoje dzieła. Może też nie chcieć w ogóle tego robić i ma do tego prawo.

Argument 6. To zdjęcie nie jest na tyle dobre, aby było chronione prawem autorskim.

Nie temu podmiotowi oceniać stopień twórczości fotografii :) Jeśli jest zdania, że zdjęcie nie jest dobre, wobec czego nasuwa się pytanie, dlaczego je wykorzystał bądź nie wykonał samodzielnie podobnego. To sąd w toku postępowania ocenia,

czy dana fotografia spełnia przesłanki uznania jej za utwór, a nie pozwany.

Argument 7. Jestem na tym zdjęciu, więc mogę dowolnie z niego korzystać.

To fotograf posiada prawa autorskie do zdjęcia, ponieważ on to zdjęcie wykonał. To jest jego artystyczna interpretacja danej osoby.

Doszłam do wniosku, że z fotografiami przedstawiającymi jakiegokolwiek osoby jest tak, że właściwie nikt nie może z nich korzystać :) Ty, jako fotograf potrzebujesz zezwolenia osoby na nim przedstawionej, ale ta osoba również powinna uzyskać od Ciebie stosowną licencję na korzystanie ze zdjęcia.

Argument 8. Na zdjęciu przedstawiona jest nazwa mojej firmy (hotelu, restauracji), która jest zastrzeżonym znakiem towarowym, więc ta fotografia stanowi naruszenie mojego prawa ochronnego do znaku.

To jest kwestia dyskusyjna. Ja stoję na stanowisku, że możemy w takim przypadku powołać się na prawo panoramy (o ile spełnione są przesłanki korzystania z tego uprawnienia - art. 33 ust. 1 Pr. Aut.)

WZÓR WEZWANIA DO ZAPRZESTANIA NARUSZEŃ I ZAPŁATY

Ten wzór to taka mała latarnia morska, którą dla Ciebie zapalam :) W zależności od okoliczności, może zaistnieć potrzeba dodatkowej argumentacji, jednak wierzę, że sobie z nią poradzisz. Może być też tak, że podmiot już zdjęcie usunął, nie będzie więc potrzeby wzywania go do usunięcia. Tak samo rzecz się ma z kadrowaniem - jeśli nie zachodzi, tę kwestię pomijamy.

_____, dnia _____ 2019 r.

(Nazwa i adres podmiotu naruszającego)

PRZEDSĄDOWE WEZWANIE DO ZAPŁATY

Działając w imieniu własnym, na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b oraz art. 78 ust. 1 Ustawy o Prawie autorskim i prawach pokrewnych wzywam _____ do:

1) zaniechania naruszania moich praw autorskich do fotografii przedstawiającej _____ umieszczonej na stronie internetowej _____ poprzez jej usunięcie,

2) zapłaty na moją rzecz kwoty _____ zł (słownie: _____ złotych) z tytułu naruszenia moich autorskich praw majątkowych i osobistych do fotografii opublikowanej na stronie internetowej _____.

Na powyższą kwotę składają się:

- 1) _____ zł tytułem odszkodowania za bezprawne wykorzystanie utworu na stronie internetowej tj. w wysokości dwukrotnego wynagrodzenia autora z tytułu wykorzystania utworu na danym polu eksploatacji wynoszącego _____ zł za fotografię,
- 2) _____ zł tytułem zadośćuczynienia za bezprawne pominięcie informacji o autorstwie fotografii,
- 3) _____ zł tytułem zadośćuczynienia za naruszenie prawa do integralności dzieła poprzez silne kadrowanie fotografii.

Przedmiotowa fotografia spełnia wszystkie kryteria przewidziane dla uznania jej za utwór w rozumieniu art. 1 Ustawy.

Twórcy przysługuje wyłączne prawo do korzystania z utworu, rozporządzania nim na wszelkich polach eksploatacji oraz do wynagrodzenia za korzystanie z utworu. Oznacza to, że podmiot wyrażający chęć skorzystania z utworu objętego ochroną prawnoautorską musi uzyskać na to zgodę twórcy, zazwyczaj w postaci licencji, a twórca ma prawo żądać w zamian stosownego wynagrodzenia.

Wysokość odszkodowania została ustalona na podstawie wynagrodzenia, jakiego domagałbym/łabym się tytułem udzielenia zgody na korzystanie z utworu, gdyby o taką zgodę się do mnie

zwrócono. Zgodnie z powołanym art. 79 Ustawy, jest to dwukrotność tak ustalonego wynagrodzenia.

Zadośćuczynienie z kolei jest rekompensatą za zerwanie szczególnej więzi autora z dziełem, która jest nieograniczona w czasie i nie podlega zrzeczeniu lub zbyciu. Z uwagi na fakt, że zadośćuczynienie powinno co do zasady spełniać funkcję nie tylko kompensacyjną, ale również i prewencyjną, jego kwota nie może być jedynie symboliczna, bowiem ma za zadanie zapobiec dokonywaniu podobnych naruszeń przez dany podmiot w przyszłości. Jestem zdania, że kwota _____ zł za bezprawne wykorzystanie fotografii mojego autorstwa spełnia obie te funkcje.

Nadto, fotografia została silnie wykadrowana, co stanowi naruszenie prawa do integralności dzieła, czyli prawa do nienaruszalności formy i treści utworu. Z tytułu tego naruszenia domagam się kwoty _____ zł.

Należy również mieć na względzie, że fotografia umieszczona została w Internecie, co powoduje iż pole eksploatacji tego utworu jest bardzo szerokie, ma nieograniczony krąg odbiorców i może mieć charakter komercyjny.

Konkludując, takie działanie daje podstawy do przyjęcia, że _____ naruszył/a/o moje osobiste i majątkowe prawa autorskie.

Wobec powyższego, niniejszym **wzywam** _____ do zapłaty na moją rzecz **w nieprzekraczalnym terminie 14 dni od**

dnia otrzymania niniejszego wezwania kwoty _____ zł
(słownie: _____ złotych).

Wpłaty należy dokonać na rachunek bankowy:

Jednocześnie informuję, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego 14-dniowego terminu sprawę skieruję na drogę postępowania sądowego, co wywoła dodatkowe koszty procesu, zastępstwa procesowego oraz ewentualnego postępowania egzekucyjnego. Żądaniem pozwu zostaną wówczas objęte również odsetki za czas opóźnienia w zapłacie wskazanej wyżej kwoty.

Niniejsze wezwanie jest ostateczne. Zastrzegam jego skutki procesowe.

(własnoręczny podpis)

To wszystko, co chciałam Ci przekazać w tym e-booku. Wydaje mi się, że są tu podstawy do tego, aby w ogóle podnieść rękawicę i zacząć działać, gdy wykryjesz naruszenie Twoich praw autorskich.

Pozdrawiam Cię serdecznie i trzymam za Ciebie kciuki!

Jeśli masz jakieś wątpliwości lub pytania, pisz śmiało.

Pozdrowienia!

adw. Karolina Sawicka

Kancelaria Adwokacka

ul. Stare Miasto 29/32, lok. 3

10-026 Olsztyn

tel. 889 010 608

www.adw.olsztyn.pl