

Sygn. akt I A Ca 591/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Dariusz Małkiński (spr.)
Sędziowie	:	SA Irena Ejsmont - Wiszowata SA Beata Wojtasiak
Protokolant	:	Iwona Zakrzewska

po rozpoznaniu w dniu 8 grudnia 2017 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. W.**

przeciwko **M. K.**

o ochronę praw autorskich i zapłatę

na skutek apelacji **pozwanego**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 29 marca 2017 r. sygn. akt I C 527/15

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.000 (jeden tysiąc) zł tytułem zwrotu części kosztów instancji odwoławczej.**

D. I. E. B. W.

Sygn. akt I A Ca 591/17

UZASADNIENIE

Powód M. W. wniósł wstępnie o zasądzenie na jego rzecz kwoty 48.650 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa (23 września 2015 r.) do dnia zapłaty oraz nakazania złożenia na stronie internetowej pod adresem- (...) oświadczenia z przeprosinami o treści jak w pkt 2 pozwu. Żądanie to skierował początkowo do A. W., w którego miejsce – za zgodą obu stron – wstąpił ostatecznie pozwany M. K..

W toku procesu, po uzyskaniu opinii biegłego z zakresu wyceny praw autorskich, powód rozszerzył żądanie do łącznej kwoty 88.716,75 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi: od kwoty 48.650 zł za okres od dnia 23 września 2015 r. do dnia zapłaty i od kwoty 40.066,75 zł za okres od dnia 16 stycznia 2017 r. (data rozszerzenia powództwa) do dnia zapłaty.

Pozwany M. K. wniósł o oddalenie powództwa w całości.

Wyrokiem z dnia 29 marca 2017 r. wydanym w sprawie o sygn. akt: I C 527/15 Sąd Okręgowy w Olsztynie zobowiązał pozwanego do umieszczenia na stronie internetowej pod adresem (...) oświadczenia o treści: „Przepraszam Pana M. W. za to, że na stronie internetowej pod adresem (...) opublikowałem 139 zdjęć jego autorstwa bez wcześniejszego uzyskania na to zgody i bez zapłaty należnego mu wynagrodzenia. M. K.” (pkt I); zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 40.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 29 marca 2017 r. do dnia zapłaty (pkt II); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt III) i zniósł wzajemnie między stronami koszty procesu (pkt IV).

Sąd ten ustalił, że powód jest uznanym artystą fotografikiem, który zajmuje się fotografią artystyczną od ponad 40 lat. Swoje zdjęcia traktuje w sposób komercyjny, udzielając zezwolenia na ich wykorzystanie. W tym celu m.in. prowadzi stronę internetową, za pośrednictwem której można nawiązać z nim kontakt i dokonać zakupu zdjęć lub licencji obejmującej jego zgodę na ich wykorzystanie przez osoby trzecie.

Uzyskiwane z tego tytułu wynagrodzenia kształtują się w różnej wysokości w zależności od liczby zdjęć i sposobu ich wykorzystania oraz podmiotu, który ubiega się o licencję powoda. Przykładowo:

- 1) w umowie z dnia 15 października 2010 r. za zgodę na wykorzystanie 6 szt. fotografii pejzażowych w zapisie cyfrowym w okresie 12 miesięcy powód uzyskał 5.940 zł brutto, tj. średnio 990 zł za zdjęcie;
- 2) w umowie z dnia 6 maja 2012 r. za sprzedaż 17 zdjęć z przeniesieniem wszelkich autorskich praw majątkowych, obejmujących wszelkie znane pola eksploatacji, powód uzyskał 51.000 zł, tj. średnio 3.000 zł za zdjęcie;
- 3) w umowie z dnia 17 lipca 2013 r. za zezwolenie na jednokrotne wykorzystanie zdjęcia pejzażowego powód uzyskał kwotę 600 zł brutto;
- 4) w umowie z dnia 9 października 2015 r. za zezwolenie na wykorzystanie 56 zdjęć obiektów sakralnych o rozmiarach 1772x1181 o liczbie pikseli i rozdzielczości 72 dpi w formie cyfrowej w ramach licencji niewyłącznej w celu rozpowszechnienia i udostępnienia na dwóch portalach internetowych w sposób nieograniczony czasowo i z sublicencją na rzecz innego podmiotu, powód uzyskał 22.400 zł, tj. średnio 400 zł za zdjęcie;
- 5) w umowie z dnia 16 listopada 2015 r. za prawo do publikacji na stronie internetowej fotografii przedstawiającej jeden z parków narodowych powód uzyskał 3.000 zł brutto;
- 6) w umowie z dnia 18 listopada 2015 r. za prawo do publikacji na stronie internetowej fotografii przedstawiającej bazylikę w K. powód uzyskał 1.600 zł brutto.

Sąd ustalił następnie, że w okresie od 19 kwietnia 2013 r. do co najmniej 8 kwietnia 2015 r. na stronie internetowej w domenie: (...) opublikowano 139 zdjęć autorstwa powoda, przedstawiających zabytki architektury położone w województwie (...) – stanowiące obiekty sakralne i parafialne. Domena ta została utworzona w 2011 r. i kieruje na zewnętrzne serwery, których usługodawcą (właścicielem) jest Ł. G. – członek rady (...) w O. zarejestrowanej w KRS w dniu 2 października 2015 r. Członkiem zarządu tej (...) jest m.in. pozwany M. K..

Strona internetowa: (...) powstała wcześniej niż (...), na prośbę M. K., który otrzymał wszelkie instrumenty (kody i hasła) służące do zarządzania nią, w tym jej zawartością. On był również właścicielem domeny, z którą powiązana została strona. Natomiast od dnia 2 listopada 2015 r. domena została zarejestrowana na (...).

Usługi związane z prowadzeniem strony: (...) (serwer (...) łączący stronę internetową z domeną, serwer hostingowy, na którym znajduje się strona internetowa, zaprojektowanie i utrzymanie) świadczy od początku jej powstania Ł. G..

Jak dalej ustalił Sąd, zdjęcia powoda na wskazanej stronie były dostępne w rozdzielczości 72 dpi i zostały tam zamieszczone przez osoby pomagające M. K. w tworzeniu strony internetowej. Osoby te – za zgodą pozwanego – miały zapewniony dostęp do strony i możliwość swobodnego zamieszczania tam treści, a zdjęcia powoda pozyskane zostały ze strony internetowej Archidiecezji W..

Powód nie udzielał zgody pozwanemu na publikację lub inne wykorzystanie tych zdjęć – wykonanych w latach 80 – tych ubiegłego wieku na zamówienie Archidiecezji W. z przeznaczeniem do albumu w formie książkowej, które przekazał w formie diapozytywów. Zostały one zeskanowane i umieszczone na stronie internetowej Archidiecezji W. bez jego wiedzy. Po uzyskaniu o tym informacji powód w celu zapewnienia lepszej jakości publikowanych zdjęć, zeskanował je we własnym zakresie, pobierając wynagrodzenie jedynie za czynności skanowania.

Dokonując analizy prawnej w oparciu o wyżej ustalony stan faktyczny sprawy, Sąd w pierwszej kolejności wskazał, że poza sporem pozostawało, iż na stronie internetowej prowadzonej i zarządzanej na rzecz pozwanego zostało wykorzystanych 139 zdjęć autorstwa powoda, pozyskanych z innej strony internetowej. Zamieszczone tam zdjęcia miały rozdzielczość 72 dpi i niewielki rozmiar, zajmujący mniej niż ¼ ekranu, a były dostępne w okresie około 2 lat. Odbyło się to bez zgody powoda, któremu przysługiwały autorskie prawa majątkowe do zdjęć, co – zdaniem Sądu – oznacza, że prawa te zostały naruszone w zakresie korzystania z jego utworów na polu eksploatacji, jakim jest ich publiczne udostępnienie w Internecie (wcześniejsze przekazanie zdjęć Archidiecezji W. nie obejmowało tego pola – niedostępnego powszechnie w latach 80 – tych ubiegłego wieku).

Sąd podkreślił, że osobą odpowiedzialną za stronę internetową i jej zawartość był pozwany, a zdjęcia zostały tam zamieszczone przez bliżej nieokreślone osoby pomagające mu na jego prośbę. Pozwany nie zlecał im zamieszczania konkretnych zdjęć powoda, lecz udzielił wskazówki, że zdjęcia zabytków mogą być pobrane np. z portalu W.. W ocenie Sądu oznacza to, że zgodnie z art. 429 k.c. to pozwany jest odpowiedzialny za szkodę wynikłą z zachowania w/w osób. Szkada ta polega zaś na naruszeniu autorskich praw majątkowych powoda przez wykorzystanie jego zdjęć bez uzyskania stosownej zgody.

Sąd wskazał na treść art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. O prawie autorskim i prawach pokrewnych (zwanej dalej: papp) i zaznaczył, że usunięcie skutków naruszenia, o którym mowa w tym przepisie, może nastąpić np. przez stosowne przeprosiny (powód o to wnioskował). Mając zatem na uwadze, że pozwany bez zgody powoda, czyli bezprawnie wykorzystał jego utwory fotograficzne, Sąd na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 2 papp, uwzględnił żądanie przeprosin. Nadmieniał przy tym, że treść tych przeprosin – zaproponowaną pierwotnie przez powoda w stosunku do innego pozwanego – nieznacznie zmodyfikował, dostosowując do aktualnej sytuacji procesowej i uwzględniając okoliczność, że pozwany aktualnie nie jest właścicielem domeny: (...).

Odnosząc się natomiast do żądania odszkodowania Sąd wskazał, że ostatecznie powód żądał jej naprawienia w sposób ujęty w art. 79 ust. 1 pkt 3 b) papp. Domagał się bowiem zapłaty sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej dwukrotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia zgody na korzystanie z utworu. Celem ustalenia wysokości wynagrodzenia, jakie potencjalnie mógłby on uzyskać za udzielenie zgody na korzystanie przez pozwanego ze swoich zdjęć na polu ich publicznego udostępnienia w Internecie, Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu wyceny praw autorskich – osoby dysponującej doświadczeniem i wiedzą z zakresu ekonomii, marketingu i reklamy, potwierdzonymi tytułem naukowym i kilkoma kadencjami wykonywania funkcji biegłego sądowego.

Biegły ten sporządził obszerną opinię, w której zinwentaryzował wykorzystane zdjęcia, opisał sposób ich użycia, rynek, na którym odbywa się udostępnianie fotografii oraz możliwe zasady ustalania wynagrodzenia, w tym zasady postulowane przez artystów fotografików i ujęte w tabelach opracowanych przez ich związek. Szczegółowo i wszechstronnie scharakteryzował sposoby uzyskiwania przez powoda wynagrodzenia za udzielenie zgody na

wykorzystanie zdjęć na różnych polach eksploatacji i w ramach różnych licencji, przy czym uwzględnił dorobek twórczy powoda i indywidualne cechy jego twórczości w zakresie objętych sporem zdjęć.

Na podstawie takich badań i analizy ostatecznie wskazał, że najwyższym wynagrodzeniem, jakie mógłby uzyskać powód za udzielenie zgody na wykorzystanie swoich zdjęć przez miesiąc i w sposób, w jaki zostały wykorzystane przez pozwanego, byłaby kwota nie większa niż 8.871,67 zł, zaś za korzystanie w okresie od 19 kwietnia 2013 r. do co najmniej 8 kwietnia 2015 r., czyli niemal 2 lata – łącznie nie więcej niż 88.716,75 zł.

Biegły dostrzegł przy tym, że przy umowach zawieranych na dłuższy czas, cena jednostkowa maleje i uwzględnił rabat, jaki mógłby być zastosowany z uwagi na znaczną liczbę zdjęć, których dotyczyłaby zgoda. W toku procesu szczegółowo zaś odniósł się do zastrzeżeń stron, w tym przedstawionej przez pozwanego i sporządzonej na jego zlecenie opinii prywatnej. Wynikało z niej, że wynagrodzenie możliwe do uzyskania przez powoda oscylowałoby w granicach od 1.390 zł do 2.780 zł.

W ocenie Sądu, powziętej po przesłuchaniu autora opinii przedstawionej przez pozwanego, opinia ta nie była jednak wystarczająco miarodajna dla oceny maksymalnej wysokości wynagrodzenia, jakie mógłby osiągnąć powód za zezwolenie na korzystanie ze zdjęć objętych pozwem i tym samym nie dość przekonująca, by skutecznie podważyć wnioski płynące z opinii sporządzonej przez biegłego powołanego przez Sąd. Dostrzegł przy tym, że rzeczoznawca działający na zlecenie pozwanego odnosił się do miniaturk zdjęć powoda i nie uwzględniał charakteru i jakości zdjęć źródłowych oraz tego, w jaki sposób, na jakich zasadach i za jakim wynagrodzeniem powód decyduje o udostępnieniu swoich zdjęć do wykorzystania w Internecie. Walory artystyczne zdjęć powoda oceniał jednocześnie wyłącznie na podstawie udostępnionych mu miniaturk słabej jakości, odwołując się do stawek przyjmowanych w Internecie dla potrzeb przeciętnych zdjęć udostępnianych w ramach tzw. banków zdjęć. Sąd dostrzegając również, że ocena walorów zdjęć może mieć charakter subiektywny, miał też na uwadze fakt, że zdjęcia powoda generalnie charakteryzują się wysoką dbałością realizacyjną i warsztatową – co rzeczoznawca zatrudniony przez pozwanego potwierdził w swoich zeznaniach – zaś powód jest fotografikiem o uznanej renomie, na co trafnie zwrócił uwagę biegły prof. A. G., uwzględniając to jednocześnie przy ustalaniu możliwego wynagrodzenia. W konsekwencji – zdaniem Sądu – za oczywiste można było przyjąć również, że chociaż powód sam prowadzi bank zdjęć, w pewnym zakresie może domagać się stawek wyższych niż za przeciętne zdjęcia udostępniane w innych bankach gromadzących zdjęcia o różnej i niejednokrotnie słabej jakości. Przykładowo Sąd napomknął, że także znany i uznany śpiewak co do zasady może spodziewać się wyższej gaży za swój koncert niż artysta szerzej nieznan, jeżeli oczywiście w ogóle wyrazi zgodę na występ.

W tym stanie rzeczy, Sąd uznał opinię biegłego sporządzoną na swoje zlecenie oraz wszechstronnie uzupełnioną i wyjaśnioną, za miarodajną do dalszych rozważań. Zastrzegł przy tym, że biegły wskazał najwyższe, maksymalne wynagrodzenie, jakie powód mógłby osiągnąć zgadzając się na wykorzystanie swoich zdjęć w sposób objęty pozwem, co – zważywszy na ostatecznie sformułowane podstawy żądania pozwu, czyli żądanie dwukrotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia zgody na korzystanie z utworu – nie przesądzało o tym, jakie wynagrodzenie można było uznać za stosowne i należne w rozumieniu art. 79 ust. 1 pkt 3 b) papp.

W ocenie Sądu wskazana opinia i wynikające z niej wnioski mogły natomiast stanowić asumpt do dalszych rozważań na temat realnej, a nie maksymalnej kwoty wynagrodzenia, jakiej mógłby spodziewać się powód na takim polu ekonomicznej eksploatacji zdjęć, na jakim skorzystał z nich pozwany.

Sąd ponownie zaakcentował, że powód jest uznanym artystą fotografikiem o wieloletnim doświadczeniu i dorobku, a z wykonywanych zdjęć czerpie dochody, udostępniając je na różnych polach eksploatacji. Zważywszy, że zdjęcia wykorzystane przez pozwanego, były wcześniej udostępnione A. W., a część z nich – (...) (również w celu wykorzystania w Internecie), Sąd przyjął za wystarczająco dowiedzione, że z kolejnego udostępnienia tych zdjęcia w takim celu powód mógłby realnie spodziewać się wynagrodzenia stosownego do zakresu jakościowego i czasowego, w jakim miałyby być wykorzystane przy przyjęciu stosowanych przezeń stawek. Wobec treści zeznań powoda zauważył, że nie stosuje on

sztynnych stawek wynagrodzenia, ani sztywnych rabatów, a zezwoleń na udostępnienie zdjęć w Internecie udziela rzadko, w każdym wypadku negocjując wysokość wynagrodzenia oraz sposób udostępnienia.

W tej sytuacji – zdaniem Sądu – nie było możliwym jednoznaczne i precyzyjne określenie wysokości wynagrodzenia, jakie powód uzyskałby za zezwolenie na wykorzystanie skanów zdjęć uzyskanych z innej strony internetowej przez umieszczenie tych skanów w rozdzielczości 72 dpi i w niewielkim rozmiarze na innej stronie. Ponieważ przedmiotem żądania było odszkodowanie, uzasadniało to skorzystanie z możliwości przewidzianej w art. 322 k.p.c. do określenia odpowiedniej sumy z tego tytułu według oceny Sądu, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy.

Przechodząc do takiej oceny, Sąd dostrzegł, że za zbliżony zakres udostępnienia, polegający na zgodzie na opublikowanie 56 zdjęć o takiej samej rozdzielczości (72 dpi) i dotyczących podobnych obiektów, na dwóch portalach internetowych na czas nieograniczony z sublicencją do wykorzystania zdjęć przez osobę trzecią, powód uzyskał kwotę 22.400 zł, co daje średnio kwotę 400 zł za zdjęcie. Umowa w tym zakresie została zawarta w październiku 2015 r., czyli już po zakończeniu okresu, w którym zdjęcia powoda były wykorzystywane przez pozwanego. Przyjmując taki punkt odniesienia i uwzględniając, że – jak wskazywał sam powód – jego stawki nie mają charakteru sztywnego, zaś wykorzystywanie zdjęć przez pozwanego dotyczyło:

- jednego portalu internetowego,
- niemal 3 razy większej liczby zdjęć, co – zgodnie z uwagami biegłego – z reguły wpływa na obniżenie ceny jednostkowej za zdjęcie,
- okresu niemal 2 lat – przy czym długość takiego wykorzystywania ma znaczenie dla wysokości wynagrodzenia,
- skanów zdjęć już rozpowszechnionych na innej stronie internetowej i w ramach albumu fotograficznego – a zatem zdjęć o niższej jakości (z reguły skutkującej koniecznością obniżenia ceny) w stosunku, do których nie zachodzi efekt nowości (który to efekt co do zasady skutkowałby możliwością uzyskania wyższego wynagrodzenia),

Sąd uznał, że stosowne wynagrodzenie, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne powodowi tytułem udzielenia zgody na skorzystanie ze 139 zdjęć objętych pozwem w okresie 2 lat w celu umieszczenia ich skanów w rozdzielczości 72 dpi i w rozmiarze nie przekraczającym $\frac{1}{4}$ ekranu na jednej stronie internetowej, nie powinno przekroczyć kwoty 30.000 zł.

Sąd zauważył, że powód dochodził odszkodowania stanowiącego sumę odpowiadającą dwukrotności takiego wynagrodzenia (art. 79 ust. 1 pkt 3 b papp), co oznaczałoby konieczność zasądzenia na jego rzecz kwoty 60.000 zł. Tym niemniej, Sąd skorzystał z możliwości jaką daje przepis art. 440 k.c. motywując to sytuacją materialną stron, która wydawała się trudniejsza po stronie pozwanego (z uwagi na wysokość dochodów i liczbę dzieci na utrzymaniu). Sąd wziął również pod uwagę skruchę okazaną przez pozwanego na rozprawie i przeprosiny skierowane do powoda oraz stopień zawinienia związany z bezprawnym wykorzystaniem zdjęć. Zaznaczył, że w sprawie nie ujawniono dowodów, które przeczyłyby zeznaniom pozwanego, iż odbyło się to faktycznie bez jego czynnego udziału i wbrew intencjom, jakie towarzyszyły tworzeniu strony internetowej. Uwzględnił przy tym, że pozwany nie odniósł żadnej uchwytnej korzyści materialnej z wykorzystania zdjęć powoda, gdyż portal, na którym je umieszczono, nie generował żadnych dochodów.

W konsekwencji, na podstawie cytowanych wyżej przepisów, zasądził na rzecz powoda ostatecznie kwotę 40.000 zł, z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, liczonymi za okres od dnia wyrokowania do dnia zapłaty (art. 481 § 1 i 2 k.c.).

O kosztach procesu rozstrzygnął na podstawie art. 100 k.p.c. znosząc je wzajemnie między stronami. Uwzględnił bowiem zbliżony poziom tych kosztów po obu stronach oraz podobne proporcje w jakich strony ostatecznie sobie uległy.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w części, tj. w pkt II ponad kwotę 2.780 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, zarzucając mu:

1) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez:

a) błędne przyjęcie jako punktu wyjścia do oceny wysokości wynagrodzenia za wykorzystanie zdjęć powoda, jego wynagrodzenia za wykorzystanie jego zdjęć przez (...) – w sytuacji, gdy te pierwsze zdjęcia stanowiły skany zdjęć powoda wykonane bardzo źle przez Archidiecezję W. (co przełożyło się na ich mały rozmiar oraz fatalną jakość techniczną), a te drugie zdjęcia były oryginałami w bardzo wysokiej rozdzielczości i bardzo dobrej jakości technicznej przekazane (...) w formie cyfrowej,

b) fragmentaryczne odniesienie się do materiału dowodowego niniejszej sprawy przejawiające się w pominięciu przy ustalaniu stanu faktycznego i ocenie materiału dowodowego dowodu z zeznań świadka E. W. złożonych na rozprawie w dniu 30 listopada 2015 r., z których wynika, iż cena wyjściowa w przypadku zdjęć powoda umieszczonych na stronie internetowej: (...) wynosiłaby prawdopodobnie maksymalnie 200 zł, a ostateczną cenę przyniosłyby negocjacje,

c) dokonanie dowolnej i sprzecznej z zasadami logiki oceny zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego polegającej na błędnym przyjęciu, iż zdjęcia powoda publikowane były na stronie internetowej w domenie: (...) w okresie od 19 kwietnia 2013 r. do co najmniej 8 kwietnia 2015 r. – podczas, gdy z materiału dowodowego nie wynika taki okres publikacji, a nadto sama treść opinii prywatnej J. Ł. wskazuje na brak znaczenia okresu publikacji zdjęć w Internecie dla wysokości wynagrodzenia fotografa za publikację jego zdjęć,

d) dokonanie dowolnej i fragmentarycznej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającej na niewzięciu pod uwagę bardzo słabej jakości skanów zdjęć powoda i niezwróceniu uwagi na rażącą dysproporcję pomiędzy skanami tych zdjęć a ich oryginałami (zarówno te pierwsze, jak i te drugie znajdują się w aktach niniejszej sprawy i tę dysproporcję można z łatwością zauważyć),

e) niewzięcie pod uwagę przy ocenie wysokości wynagrodzenia powoda za wykorzystanie skanów jego zdjęć przez pozwanego okoliczności, iż w zależności od rozdzielczości ekranu komputerowego rozmiar skanów zdjęć powoda umieszczonych na stronie internetowej: (...) mógł być różny (przykładowo mógł wynosić 1/10 ekranu komputerowego czy 1/20 ekranu komputerowego) i w związku z tym inna była też jakość widocznego na tym ekranie komputerowym skanu danego zdjęcia,

f) dokonanie dowolnej i sprzecznej z zasadami logiki oceny dowodu z opinii prywatnej J. Ł. polegającej na błędnym przyjęciu, iż opinia ta nie jest wystarczająco miarodajna dla oceny wysokości wynagrodzenia możliwego do osiągnięcia przez powoda za zezwolenie na korzystanie ze zdjęć objętych pozwem, podczas gdy:

- autor opinii prywatnej J. Ł. w treści tej opinii i w swoich zeznaniach (rozprawa z dnia 20 marca 2017 r.) odniósł się do faktycznie zamieszczonych na stronie internetowej: (...) skanów zdjęć powoda,
- sam Sąd I instancji przyznał okoliczność zamieszczenia na tej stronie internetowej skanów zdjęć powoda,
- sam powód zeznał, iż były to skany bardzo słabej jakości – o czym można przekonać się na własne oczy zapoznając się z przedłożonymi przez niego w toku niniejszego postępowania zrzutami ekranowymi przedstawiającymi skany jego zdjęć na stronie internetowej: (...),
- J. Ł. odniósł się do cen rynkowych zdjęć fotografów publikowanych w Internecie i w związku z tym przedstawione przez niego honorarium za użycie skanów zdjęć powoda na poziomie 2.780 zł jest zgodne z otrzymywanymi na rynku fotograficznym honorariami fotografów i pozostaje w zgodzie z dokonaniem fotograficznymi powoda,

g) dokonanie dowolnej i fragmentarycznej oceny materiału dowodowego niniejszej sprawy poprzez pominięcie dowodu z opinii prywatnej J. Ł. i dowodu z jego zeznań (rozprawa z dnia 20 marca 2017 r.) w zakresie wskazującym na bardziej dokumentalny niż artystyczny walor zdjęć powoda i brak unikalności zdjęć powoda oraz brak dokonania przez Sąd I instancji jakichkolwiek ustaleń faktycznych w tym zakresie,

h) błędne uznanie opinii biegłego za wszechstronnie uzupełnioną, wyjaśnioną i miarodajną do rozważań w niniejszej sprawie, podczas gdy opinia ta wielokrotnie kwestionowana przez pozwanego jest nierzetelna, niepełna, nieodnosząca się do całości materiału dowodowego niniejszej sprawy i – jak wskazuje nawet sam Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – nie traktuje ona o realnej kwocie wynagrodzenia możliwego do uzyskania przez powoda za publikację skanów jego zdjęć w Internecie,

i) dokonanie dowolnej i sprzecznej z zasadami logiki oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającej na błędnym przyjęciu, iż stosowne wynagrodzenie należne powodowi tytułem udzielenia zgody na skorzystanie ze zdjęć objętych pozwem nie powinno przekroczyć kwoty 30.000 zł, która to wysokość wynagrodzenia jest zdecydowanie zawyżona, nie wynika z materiału dowodowego, nie odpowiada honorariom fotografów obowiązujących na rynku fotograficznym, ani też honorarium samego powoda,

2) naruszenie art. 278 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i niezasadne oddalenie wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu fotografii zawartego w piśmie procesowym z dnia 12 września 2016 r. – w sytuacji gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla ustalenia realnej wysokości wynagrodzenia powoda należnego mu za publikację skanów jego zdjęć w Internecie (a czego do tej pory biegły nie był w stanie przedstawić).

Mając to na względzie, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa co do kwoty 37.220 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 29 marca 2017 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję według norm przepisanych; ewentualnie – uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Dodatkowo zawniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu fotografii z listy biegłych sądowych prowadzonej przez Prezesa Sądu Okręgowego w Warszawie na okoliczności szczegółowo wskazane w apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego jest bezzasadna.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, jako że znajdują one oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym – wszechstronnie rozważonym i ocenionym w zgodzie ze wskazaniami art. 233 § 1 k.p.c. Aprobuje także większość wniosków wyprowadzonych z tego materiału wniosków i oceny prawnej powództwa jako zasadnego do kwoty 40.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zakresu materiału dowodowego, tj. zarzutu naruszenie art. 278 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz zgłoszonego w apelacji wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego sądowego z zakresu fotografii, Sąd Apelacyjny uznał zarówno sam zarzut, jak i wniosek dowodowy za nietrafione, dzieląc w ten sposób stanowisko Sądu I instancji, że opinie (główna i uzupełniające) sporządzone przez biegłego z zakresu wyceny praw autorskich – prof. A. G. (1) są w pełni przydatnymi i miarodajnymi dowodami w sprawie. Cechują się one bowiem obszernością, szczegółowością, fachowością, rzetelnością, klarownością i stanowczością sformułowanych w nich wniosków. Podkreślenia wymaga, że biegły uwzględnił wiele aspektów wpływających na wysokość należnego powodowi wynagrodzenia, jak chociażby jego dorobek artystyczny, popularność jego nazwiska, zastosowaną technikę wykonania, porównywalne ceny na danym rynku za tego typu zdjęcia oraz stawki jakich używał autor. Odwołał się przy tym do tabel wynagrodzeń opracowanych przez (...) które – wbrew zapatrywaniom skarżącego – pomimo niewiążącego charakteru, mogą stanowić istotną wskazówkę przy określaniu stawek minimalnych za wykorzystanie zdjęć (ich skanów) w Internecie. Ponadto w sposób fachowy i przekonujący ustosunkował się do zastrzeżeń i argumentów strony pozwanej w dwóch pisemnych opiniach uzupełniających (m.in. doprecyzowując potencjalne wynagrodzenie powoda za korzystanie ze 139 fotografii jego autorstwa w okresie od 19 kwietnia 2013 r. do co najmniej 8 kwietnia 2015 r. oraz konfrontując swoje wnioski z treścią opinii prywatnej J. Ł.). Skarżący nie zdołał zakwestionować walorów dowodowych tychże opinii (główniej i uzupełniających), a

obecnie podnoszone przez niego zastrzeżenia stanowią w głównej mierze jedynie powielenie tych, które były już uprzednio przez niego eksponowane i omówione przez biegłego. Trafności i przydatności opinii prof. A. G. (1) nie podważa również fakt, że Sąd I instancji ostatecznie zasądził wynagrodzenie niższe od wskazanego przez biegłego. Sąd Okręgowy umotywował to bowiem tym, że biegły wskazał maksymalne wynagrodzenie jakie powód mógł uzyskać w danych okolicznościach, gdy tymczasem treścią żądania pozwu objęte było wynagrodzenie stosowne (jego dwukrotność), co dawało Sądowi możliwość jego ustalenia w kwocie uśrednionej. Odnosząc się do opinii prywatnej, Sąd I instancji słusznie zwrócił uwagę na obraną przez opiniującego rzeczoznawcę metodę ustalania wynagrodzenia, która nie do końca przystawała do realiów niniejszej sprawy (rzeczoznawca obrał za punkt wyjścia miniaturki zdjęć pomijając charakter i jakość zdjęć źródłowych oraz sposób i zasady ustalania przez powoda wynagrodzenia za udostępnienie jego zdjęć do wykorzystania w Internecie; niedostatecznie uwzględnił fakt, że powód jest znanym i cenionym w swym środowisku artystą, a zatem wartość jego pracy powinna być wyceniana na poziomie ponadprzeciętnym).

Zgodnie z utrwalonym i – podzielanym przez Sąd Apelacyjny – stanowiskiem Sądu Najwyższego, nie stanowi podstawy do przyjęcia, że Sąd jest zobowiązany dopuścić dowodu z opinii kolejnego (kolejnych biegłych) w każdym przypadku to, iż złożona opinia jest niekorzystna dla strony domagającej się takiego uzupełnienia postępowania dowodowego, a samo niezadowolenie jej z przygotowanego już opracowania nie jest ku temu dostatecznym powodem. Nie jest dla takiego uzupełnienia wystarczająca przyczyną to, że w przekonaniu strony kolejna opinia pozwoli na udowodnienie korzystnej dla niej tezy (por. bliżej w tej kwestii wyroki SN z 18 lutego 1974 r., sygn. II CR 5/74, publ. Biuletyn SN z 1974 nr 4 s. 64 i z 18 października 2001 r., sygn. IV CKN 478/00 / nie publ.).

Odnosząc się końcowo do opinii prywatnej autorstwa J. Ł., na podstawie której pozwany formułuje szereg zarzutów apelacyjnych, w ślad za utrwalonym poglądem judykatury i piśmiennictwa powtórzyć należy, że w sytuacji gdy strona dołącza do pisma procesowego opinię pozasądową i powołuje się na zawarte w niej twierdzenia i wnioski, „ekspertyzę tę należy traktować jako część argumentacji faktycznej i prawnej przytaczanej przez stronę. Jeżeli strona składa taką ekspertyzę z intencją uznania jej przez sąd za dowód w sprawie, istnieją podstawy do przypisania jej znaczenia dowodu z dokumentu prywatnego (art. 245 k.p.c.). Oznacza to, że pozasądowa opinia rzeczoznawcy stanowi jedynie dowód tego, że osoba, która ją podpisała wyraziła zawarty w niej pogląd, nie korzysta natomiast z domniemania zgodności z prawdą zawartych w niej twierdzeń” (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 grudnia 2012 r., II CNP 41/12, Legalis nr 667388, z dnia 29 listopada 2006 r., II CSK 245/06, Legalis nr 163821, z dnia 9 maja 2007 r., II CSK 77/07, M. Prawn. 2007, nr 11, s. 587 i z dnia 15 stycznia 2010 r., I CSK 199/09, Legalis nr 336484).

Ranga wypowiedzi eksperckiej, przesłuchanego też w charakterze świadka, J. Ł. nie może więc w istocie osłabić wymowy opinii A. G.; na niekorzyść tej pierwszej przemawia wskazane powyżej jej słabe skorelowanie z realiami niniejszej sprawy. Redukująca perspektywa przyjęta w niej w związku z kalkulacją stosownego wynagrodzenia należnego powodowi odwołuje się do praktyki masowej sprzedaży utworów fotograficznych poprzez tzw. banki zdjęć, w których ceny jednostkowe kształtują się na znacznie niższym poziomie. Nie kwestionując co do zasady takiej metody kalkulacji, należy podkreślić że może ona znaleźć zastosowanie tam, gdzie podobna metoda sprzedaży jest stosowana; trudno ją jednak odnosić do naruszenia praw autorskich twórców niekorzystających z niej na co dzień.

Zgodnie przyjmuje się w orzecznictwie, że podstawą ustalenia wysokości odszkodowania należnego twórcy jest wynagrodzenie, które przysługiwałoby mu, gdyby osoba naruszająca jego prawa zawarła z nim umowę o korzystanie z dzieła w zakresie dokonanego naruszenia, w chwili dochodzenia naprawienia szkody (por. uzasadnienie wyroku S.N. z dnia 16 lutego 2017 r., I CSK 100/16, Legalis nr 1618219 i przywołane w nim wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 marca 2004 r., III CK 90/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 66, z dnia 29 listopada 2006 r., II CSK 245/06, nie publ., z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 321/07, z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 259/09, z dnia 8 lutego 2012 r., V CSK 56/11). Odszkodowanie z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych nie zależy poza tym od wykazania wysokości poniesionego uszczerbku (por. wyrok S.N. z dnia 21 października 2011 r., IV CSK 133/11, OSNC 2012, nr 5, poz. 62).

Przenosząc powyższe zapatrywania na grunt niniejszej sprawy widocznym staje się, że wysokość wynagrodzeń potencjalnie przysługujących powodowi w dacie wyrokowania kształtowała przyjęta przez niego od lat praktyka

sprzedażowa; powód niewątpliwie bowiem utrzymuje się z samodzielnej sprzedaży indywidualnych licencji w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Funkcjonowanie firmy powoda, zatrudniającej przecież pracowników i ponoszącej określone koszty wynikające z jej istnienia na rynku, odzwierciedlają autonomiczny charakter tego podmiotu. Trudno w tych warunkach przyjąć, że wysokość przychodów powoda jest powiązana z działalnością banków zdjęć, czyli sprzedażą stokową, na którą powołuje się w swojej kalkulacji pozwany. Skarżący nie udowodnił zresztą, aby powód korzystał z powyższych form sprzedaży.

Kierując się tymi przesłankami, Sąd Apelacyjny uznał również za nieprzekonywujące argumenty apelacji podkreślające niesatysfakcjonujący poziom techniczny skanów zdjęć powoda pobranych ze strony internetowej Archidiecezji W., przy czym niewątpliwie powód udziela licencji na wykorzystanie jego zdjęć w rozdzielczości 72 dpi, ale z uwagi na cyfrową formę ich jakość odpowiada poziomowi technicznemu oryginału, czy jest wręcz z nim tożsama. Bezspornie uprawniona z tytułu uzyskanej w latach 80-tych ubiegłego wieku praw do zdjęć powoda Archidiecezja W. zeskanowała je w sposób znacznie zubażający ich jakość i w konsekwencji obniżający rangę utworu powoda. Niewątpliwie też powód jako znany i uznany twórca, dbający o swój wizerunek artysty- fotografika, nie udzieliłby licencji na utwór w takiej postaci, czego pośrednim potwierdzeniem jest dokonana przez niego zamiana skanów zdjęciowych na portalu Archidiecezji W. na skany cyfrowe. Skoro więc miernikiem wysokości stosownego wynagrodzenia, które w normalnych warunkach uzyskałby powód jest wynagrodzenie za produkt dobrej jakości, to nie sposób zredukować należne mu odszkodowanie tylko z tej przyczyny, że pozwany naruszając prawa autorskie powoda zadowolili się mniej wartościową postacią jego utworów. W tej sytuacji Sąd Apelacyjny uznał, że niższa jakość pobranych przez pozwanego skanów zdjęć może być rozpatrywana jedynie w kategorii okoliczności powiązanych z przesłankami moderowania (zmniejszenia) odszkodowania na zasadzie art. 322 k.p.c.

Nie sposób także zakwestionować przyjętej przez Sąd Okręgowy metody miarkowania wysokości należnego powodowi wynagrodzenia stosownego w oparciu o zeznania świadka E. W.- żony powoda i pracownika jego firmy, która faktycznie przyznała na rozprawie dnia 30.11.2015 r., że końcową wartość ceny pojedynczego zdjęcia ukształtowałyby negocjacje a należne powodowi wynagrodzenie, przy uwzględnieniu słabszej jakości skanów, mogłoby opiewać na 200 zł za zdjęcie. Abstrahując od niewiążącej i spekulatywnej treści tych zeznań, które nie znalazły odzwierciedlenia w żadnej z zawartych przez powoda i przedstawionych w sprawie umów, zauważyć wypada, że przy stawce 200 zł za zdjęcie, zakup licencji na wykorzystanie 139 fotografii dałby 27.800 zł, a więc kwotę o ok. 1/4 wyższą od tej przyjętej finalnie (po dokonaniu zmniejszenia na zasadzie art. 440 k.c.) przez Sąd Okręgowy i niewiele niższą od sumy stosownego wynagrodzenia przed jego zmniejszeniem (30.000 zł).

Z uwagi na – akcentowane także w orzecznictwie – trudności w zakresie ścisłego wyliczenia wysokości wynagrodzenia za naruszenie autorskich praw majątkowych, Sąd Okręgowy zasadnie skorzystał z regulacji zawartej w art. 322 k.p.c. i na jej podstawie przyjął, że – zważywszy na okoliczności niniejszej sprawy – stosownym (adekwatnym) wynagrodzeniem jest kwota 20.000 zł (40.000 zł jako jej dwukrotność). Sąd Apelacyjny uznał stanowisko Sądu I instancji za trafne i wyważone. Zasądzona kwota jest bowiem dwukrotnością wynagrodzenia stosownego, którego wysokość została skalkulowana na poziomie niższym niż 1/4 wynagrodzenia maksymalnego obliczonego przez biegłego A. G.. Zakres tego zmniejszenia uwzględnia wykorzystanie zdjęć dla celów w istocie niekomercyjnych a ponadto takie okoliczności jak: prezentacja zdjęć w ramach jednego portalu internetowego, ich ilość, która z reguły wpływa na obniżenie ceny jednostkowej zdjęcia, blisko dwuletnia ekspozycja skanów fotografii powoda oraz charakter naruszenia, czyli wykorzystanie materiału już rozpowszechnionego i o niższej jakości. Wszystkie te kryteria należy uznać za uwzględnione w ramach moderowania wysokości odszkodowania; ich zastosowanie nie może jednak prowadzić do faktycznego pozbawienia powoda należnego mu świadczenia lub zasądzenia na jego rzecz kwoty symbolicznej (a taką jest suma proponowana w apelacji), niższej nawet od aktualnie kalkulowanych kosztów przejazdu między licznymi miejscowościami, w których wykonano 139 zdjęć wykorzystanych przez pozwanego.

Sąd Okręgowy dokonał ponadto zmniejszenia wysokości świadczenia z powołaniem się na zasady współzycia społecznego. Nie kwestionując towarzyszących temu ustaleń faktycznych, nadmienić jednak należy, że w świetle utrwalonego już w judykaturze poglądu, beneficjentem art. 440 k.c. nie powinien być sprawca szkody odpowiadający w warunkach winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa. Ostatnia z wymienionych kategorii może zaś stanowić podstawę

oceny zachowania pozwanego, który wykorzystując cudzy materiał zdjęciowy, nie zatroszczył się w jakikolwiek sposób o ustalenie personaliów twórcy tego materiału i ewentualne nabycie stosownej licencji (por. S.N. w wyroku z dnia 18 marca 1970 r., II CR 351/69, Biul. SN 1970, Nr 11, poz. 208, S.A. w K. w wyroku z dnia 20 listopada 2015 r., I A Ca 550/15, L. oraz S.A. w K. w wyroku z dnia 22 lipca 2016 r., I A Ca 699/16, L.).

Z uwagi na powyższe, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach instancji odwoławczej orzeczono na podstawie art. 102 k.p.c., odstępując częściowo od obciążania nimi pozwanego z uwagi na jego sytuację materialną i rodzinną. W przypadku niniejszej sprawy, o w.p.z. w kwocie 40.000 zł, zasądzenie od pozwanego kosztów procesu w wysokości 2.700 zł (§ 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych), w ocenie Sądu Apelacyjnego, byłoby dla w/w zbyt dotkliwe.

D. I. E. B. W.