

***Sygn. akt I ACa 177/15***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Bogdan Świerczakowski

Sędziowie: SA Beata Kozłowska (spr.)

SO (del.) Anna Szymańska-Grodzka

Protokolant: referent stażysta Weronika Trojańska

po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 18 września 2014 r., sygn. akt XXIV C 140/12

I. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie pierwszym w części w ten sposób, że oddala powództwo co do kwoty 100 584,38 zł (sto tysięcy pięćset osiemdziesiąt cztery złote trzydzieści osiem grosze) z ustawowymi odsetkami od dnia 28 grudnia 2011 r.,

- w punkcie trzecim w ten sposób, iż zasądza od Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 12 718,89 zł (dwanaście tysięcy siedemset osiemnaście złotych osiemdziesiąt dziewięć groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 7729,21zł (siedem tysięcy siedemset dwadzieścia dziewięć złotych dwadzieścia jeden groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

Beata Kozłowska Bogdan Świerczakowski Anna Szymańska-Grodzka

***Sygn. akt I ACa 177/15***

## UZASADNIENIE

**PowódStowarzyszenie (...) w W.** pozwem z 28 listopada 2011 r. wniósł o zasądzenie solidarnie od (...) sp. z o.o. w W. kwoty 252.487,40 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu powód wskazał, że pozwany (...) sp. z o.o. w zakresie prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, dodawał do wydawanych przez siebie tytułów prasowych nośniki z utworami audiowizualnymi. Były to filmy: (...),(...) i (...). Zgodnie z przepisami ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2006 r., Nr 90, poz. 631 j.t. ze zm.), współtwórcom utworów stworzonych na potrzeby utworu audiowizualnego przysługuje stosowne wynagrodzenie z tytułu reprodukcji utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego. Realizacja powyższych praw następuje za pośrednictwem właściwej organizacji zbiorowego zarządu, którą w niniejszej sprawie, w oparciu o domniemanie z art. 105 pr.aut., jest powód. Niezależnie od powyższego powód przedstawił także zawarte przez siebie z poszczególnymi twórcami umowy oraz umowy o wzajemnej reprezentacji z zagranicznymi organizacjami zbiorowego zarządu (w odniesieniu do zagranicznych współtwórców). Przyjęte przez powoda stawki wynagrodzenia odpowiadają dotychczasowej praktyce rynkowej.

Nakazem zapłaty wydanym 14 grudnia 2011 r. w postępowaniu upominawczym Sąd orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

**Pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.** w sprzeciwie od nakazu zapłaty wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu.

Pozwana podniosła zarzut przedawnienia wskazując, że dochodzone przez powoda roszczenia związane są z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą. Pozwana wskazała, że wynikające z powołanych przez powoda przepisów uprawnienia nie przysługują twórcom zagranicznym. Pozwana podniosła także zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powoda z uwagi na treść zawartych przez nią umów powierzenia w zarząd autorskich praw majątkowych oraz umów o wzajemnej reprezentacji. Nadto pozwana stwierdziła, że nie należy do kategorii podmiotów korzystających z utworu, w związku z czym nie posiada ona legitymacji biernej w niniejszej sprawie. Niezależnie od powyższej argumentacji, pozwana zakwestionowała także dochodzone w pozwie roszczenie co do wysokości, twierdząc, że przyjęta przez powoda stawka jest wygórowana, a wskazana liczba egzemplarzy zawyżona.

W toku postępowania powód ograniczył roszczenie do żądania zasądzenia od pozwanego kwoty 115.600 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu, zaś w pozostałym zakresie cofnął powództwo.

**Wyrokiem z dnia 18 września 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie:**

- 1. zasądził od (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. kwotę 115 . 600 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 28 grudnia 2011 r. do dnia zapłaty;**
- 2. umarzył postępowanie co do kwoty 136 . 887,40 zł;**
- 3. ustalił zasadę ponoszenia kosztów postępowania, w ten sposób, że rozdzielił je stosunkowo pomiędzy strony, wskazując, że powód ponosi je w 54%, a pozwana w 46%, zaś ich szczegółowe wyliczenie pozostawił referendarzowi sądowemu.**

Swe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i następujących ocenach prawnych:

Powód Stowarzyszenie (...) w W. jest organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi w rozumieniu art. 104 pr.aut. i działa na podstawie zezwolenia Ministra Kultury i Sztuki udzielonego decyzjami z 23 października 1998 r. i 28 lutego 2003 r. Zgodnie z ich treścią powód był uprawniony do zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów audiowizualnych m.in. w zakresie zwielokrotniania określoną techniką, w tym techniką zapisu magnetycznego oraz techniką cyfrową i wprowadzania do obrotu. Jak wynika z § 15 ust. 1 statutu powoda, w zakresie

zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i pokrewnymi realizuje on swoje funkcje za pośrednictwem odrębnej jednostki organizacyjnej - Związku (...) ( (...)). Stosownie zaś do § 15 ust. 2 statutu (...) działa w imieniu wszystkich podmiotów, które powierzyły wykonywanie praw autorskich i pokrewnych Stowarzyszeniu lub organizacji zbiorowego zarządzania, z którą Stowarzyszenie zawarło umowę o wzajemnej reprezentacji. W zakresie określonym koncesją i ustawą o prawie autorskim i prawach pokrewnych (...) działała także na rzecz podmiotów, które nie powierzyły mu zarządu swoimi prawami. W zakresie swojej działalności powód zawarł umowy z zagranicznymi organizacjami (...) and P.' (...) Ltd (obecnie (...) Ltd), francuską (...), A.' L. and C. S. ( (...)).

Pozwana (...) sp. z o.o. (wcześniej (...) sp. z o.o.) w W. jest wydawcą prasowym posiadającym w swoim portfolio takie tytuły, jak (...), „F.. (...), (...) Gazeta (...) etc. Pozwana wydawała także czasopisma „(...) (...) (do 16 sierpnia 2009 r.).

Pozwana nabywała licencje do korzystania utworów audiowizualnych od licencjodawców (...) sp. z o.o. w W. (dot. filmu (...)), (...) Sp. z o.o. w W. (dot. filmu „(...)”), (...) Sp. z o.o. w W. (dot. filmów „(...) i (...)”) i dokonywała ich zwielokrotnienia.

Zwielokrotnione egzemplarze (płyty w formacie DVD) pozwana dodawała do sprzedawanych przez siebie magazynów (...) i (...) w postaci tzw. insertów. W okresie objętym roszczeniem pozwu, były to następujące tytuły:

1. (...) (film zagraniczny) został zwielokrotniony w ilości 200.000 egzemplarzy i dołączony do magazynu (...). Polska (...) z 16 sierpnia 2009 r. Reżyserem tego filmu był F. V., który powierzył zarząd swoimi prawami (...);
2. (...) (film zagraniczny) został zwielokrotniony w ilości 50.000 egzemplarzy i dołączony do magazynu (...) z 16 maja 2010 r. Reżyserem tego filmu był S. K., który powierzył zarząd swoimi prawami (...) (obecnie (...) Ltd). Autorem scenariusza był M. H., który powierzył swoje prawa (...),
3. „(...)” (film zagraniczny) został zwielokrotniony w ilości 70.000 egzemplarzy i dołączony do magazynu (...) z 30 maja 2010 r. Reżyserem oraz autorem scenariusza tego filmu był P. H., który powierzył wykonywanie swoich praw (...);
4. „(...)” (film zagraniczny) został zwielokrotniony w ilości 20.000 egzemplarzy i dołączony do magazynu (...) z 6 czerwca 2010 r. Reżyserem tego filmu był P. W., który powierzył zarząd swoimi prawami D.' (...) Ltd. Autorami scenariusza byli T. C. i O. H. którzy powierzyli zarząd swoimi prawami (...);

Powód nie posiadał tabel wynagrodzeń autorskich i z tytułu praw pokrewnych w istotnym dla sprawy okresie. Zainicjowane przez niego postępowanie w przedmiocie zatwierdzenia tabel, toczące się przed Komisją Prawa Autorskiego, postanowieniem z 23 listopada 2006 r., zostało umorzone z uwagi na uchylenie art. 108 ust. 3 pr.aut., który był podstawą do wydania przez Komisję orzeczenia w tym przedmiocie.

W praktyce stosowana przez powoda stawka opłat wynagrodzenia z tytułu zwielokrotnienia i wprowadzenia do obrotu utworu audiowizualnego wynosiła dla filmów zagranicznych 0,34 zł za egzemplarz w przypadku reprezentowania reżysera i autora scenariusza.

Stawka 0,34 zł za egzemplarz płyty z filmem zagranicznym została zastosowana w zawartych przez powoda umowach: z 21 listopada 2008 r. dotyczącej filmów „K. - (...)”, „K. - (...)”, z 12 grudnia 2008 r. dotyczącej filmu (...) z 4 lutego 2011 r. dotyczącej filmu (...), z 29 sierpnia 2012 r. Stawka 0,34 zł została ona uznana za właściwą w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15 marca 2011 roku w sprawie VI ACa 733/10. Ponadto tożsamą stawkę powódka zastosowała w ugodzie z Agencją (...) Sp. z o.o. w W. zawartej przed Sądem Okręgowym w Warszawie 29 sierpnia 2012 r. w sprawie o sygn. XXIV C 1203/11.

Powód kilkakrotnie (m.in. pismem z 14 maja 2010 r.) zwracał się do pozwanej (...) sp. z o.o. z wnioskiem o ujawnienie tytułów wykorzystanych przez tę spółkę filmów oraz propozycją zawarcia umowy ustalającej wysokość wynagrodzenia z tytułu wykorzystania filmów - jednakże bezowocnie.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, iż powyższy stan faktyczny ustalił na podstawie złożonych do akt sprawy dokumentów.

Podstawą ustaleń faktycznych nie stała się natomiast sporządzona przez biegłego A. G. (1) opinia w przedmiocie weryfikacji stosowanej przez powoda metodologii wyliczenia wynagrodzeń należnych współtwórcom, weryfikacji wysokości udziałów poszczególnych kategorii współtwórców w kwotach inkasowanych przez powoda, weryfikacji obliczonych przez powoda stawek jednostkowych do wpływów z dystrybucji prasy z dołączonymi egzemplarzami filmów i określenia stosownego wynagrodzenia z tytułu reprodukcji utworów audiowizualnych objętych aktualnym żądaniem pozwu. W ocenie Sądu Okręgowego u podstaw opinii biegłego legły błędne założenia związane interpretacją przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Biegły położył nadmierny nacisk na powiązanie pomiędzy stawką wynagrodzenia za reprodukcję egzemplarza a ceną, za jaką ten egzemplarz był zbywany.

Zgodnie z art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 1 pr.aut. wyłącznie w odniesieniu do wyświetlania utworu audiowizualnego w kinach jest mowa o wynagrodzeniu proporcjonalnym do wpływów z tego tytułu - w odniesieniu do pozostałych pól eksploatacji ustawodawca posłużył się pojęciem „stosowne wynagrodzenie”. Dlatego też ustalanie wynagrodzenia należnego współtwórcom jako ułamka osiągniętych przez podmiot korzystający z wpływów z tytułu sprzedaży nośników jest, zdaniem Sądu Okręgowego, daleko idącym uproszczeniem, które nie przystaje do treści regulacji ustawy. Z art. 110 pr.aut. wynika, że wysokość osiągniętych wpływów – i to tylko ze sprzedaży - nie jest wyłącznym kryterium, lecz tylko jednym z elementów, obok charakteru i zakresu korzystania z utworów i wykonania artystycznych, jaki powinno się brać pod uwagę przy ustalaniu należnego wynagrodzenia. Biegły w żaden sposób nie odniósł się do pozostałych, przykładowo wyliczonych w powyższym przepisie, przesłanek ustalania wysokości wynagrodzenia. Wady przyjętej przez biegłego koncepcji uwidaczniają się w pełni, gdy weźmie się pod uwagę, że niekiedy podmiot korzystający z utworu w sposób określony w art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 pr.aut. zwielokrotnione nośniki rozprowadza bezpłatnie. Warto zauważyć, że w aktach sprawy znalazła się umowa tego typu, gdzie Instytut Pamięci Narodowej - Komisja Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu z siedzibą w W. oświadczył, że nośniki z filmem będą bezpłatnie rozprowadzane wraz z biuletynem IPN. W takiej sytuacji, opierając się o płynące z opinii biegłego wnioski, nie tylko nie można byłoby ustalić wysokości należnego na podstawie art. 70 ust. 2 pkt 4 pr.aut. wynagrodzenia, ale również w zasadzie należałoby przyjąć, że korzystający jest z obowiązku uiszczenia wynagrodzenia zwolniony, bowiem nie osiągnął żadnego przychodu.

O nieprawidłowości wniosków biegłego świadczy zdaniem Sądu Okręgowego, również sama analiza wyliczeń zamieszczonych w opinii w zestawieniu z ujawnionymi w toku postępowania okolicznościami faktycznymi. Przykładowo w odniesieniu do filmu „(...)”, z przedstawionych przez powódkę danych (ilość sprzedanych egzemplarzy nośnika = 8.259 sztuk) oraz obliczeń biegłego (cena netto sprzedaży egzemplarza nośnika = 2,10 zł), wynikało, że wpływy pozwanej z tytułu sprzedaży nośników to 17 323,46 zł. Opierając się na danych przedstawionych przez pozwaną stwierdzić trzeba, że z przedłożonej faktury VAT wynikało, że pozwana wytłoczyła 20 000 egzemplarzy i zapłaciła za tę usługę 20 910,80 zł brutto. Ponadto z tytułu zawartej umowy licencyjnej w związku ze zwielokrotnieniem takiej ilości egzemplarzy pozwana obowiązana była uiszczyć opłatę w kwocie 1,20 zł + VAT / egzemplarz (§ 8 pkt 1 b umowy) co daje kwotę 29 280 zł (20.000 x 1,20 zł + VAT). Bazując na powyższym stwierdzić zatem trzeba, że pozwana w rzeczywistości ponosiłaby straty na sprzedaży nośników z utworami, bowiem poniosła wydatki w kwocie 50.190,80 zł (20 910,80 zł + 29 280 zł), by uzyskać wpływy w kwocie 17 323,46 zł. Niewątpliwie jako profesjonalny podmiot gospodarczy pozwana nie podejmowała działań, które są ekonomicznie nieopłacalne i przynoszą stratę - to zaś oznacza, że muszą istnieć jeszcze jakieś inne przyczyny, oprócz wpływów ze sprzedaży samych nośników, dla których pozwana decyduje się na ich dołączanie do wydawanych tytułów prasowych.

Z uwagi na wskazane powyżej braki, treść przedmiotowej opinii nie stanowiła podstawy dokonania ustaleń faktycznych.

Jako nieprzydatne w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka Ż. M., bowiem nie ujawniły one okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia. W szczególności, nie miały znaczenia okoliczności dotyczące

prawdziwości wskazanych przez pozwaną danych dotyczących dystrybucji poszczególnych numerów magazynów z dołączonymi insertami, z którymi związane było roszczenie pozwu, bowiem ostatecznie Sąd Okręgowy nie uznał ujawnionych przez pozwaną wielkości za wiążące przy obliczaniu wynagrodzenia należnego powodowi. Zeznania nie wykluczyły ani też nie potwierdziły okoliczności wykorzystywania niesprzedanych insertów - świadek wskazała, że nie wie co dalej się z nimi dzieje.

Sąd Okręgowy wskazał, że podstawą roszczenia powoda w niniejszej sprawie był art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, zgodnie z którym współtwórcy utworu audiowizualnego oraz artyści wykonawcy są uprawnieni do stosownego wynagrodzenia z tytułu reprodukowania utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego. Stosownie zaś do ust. 3 powołanego przepisu korzystający z utworu audiowizualnego uiszcza powyższe opłaty na rzecz organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi. Zgodnie natomiast z jego ust. 4 stosowne wynagrodzenie za korzystanie z polskiego utworu audiowizualnego za granicą lub zagranicznego utworu audiowizualnego w Rzeczypospolitej Polskiej może być ustalone ryczałtowo.

Sąd Okręgowy uznał, że powód posiada legitymację czynną do dochodzenia wynagrodzenia należnego wskazanym przez powoda współtwórcom utworów audiowizualnych. Stosownie do art. 104 pr.aut. organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, są stowarzyszenia zrzeszające twórców, artystów wykonawców, producentów lub organizacje radiowe i telewizyjne, których statutowym zadaniem jest zbiorowe zarządzanie i ochrona powierzonych im praw autorskich lub praw pokrewnych oraz wykonywanie uprawnień wynikających z ustawy. Zgodnie z art. 104 ust. 3 pr.aut. organizacja działa na podstawie zezwolenia wydanego przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. W toku postępowania powód złożył do akt sprawy kopie decyzji Ministra Kultury i Sztuki, w których zostało udzielone powodowi zezwolenie w zakresie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów audiowizualnych oraz prawami pokrewnymi przysługującymi producentom utworów audiowizualnych do wideogramów na wskazanych w decyzjach polach eksploatacji. W decyzjach posłużono się ogólnym sformułowaniem, stwierdzając, że powód jest uprawniony do zarządu „prawami autorskimi”. Jest to kategoria zbiorcza, która niewątpliwie obejmuje również uprawnienie do dochodzenia należnych twórcom opłat. Sąd Okręgowy wskazał, że Minister Kultury, udzielając zezwoleń poszczególnym organizacjom zbiorowego zarządzania, nie stosował jednolitych określeń, lecz powtarzał treść wniosków zróżnicowanych pod względem terminologicznym. Oznacza to, że niektóre decyzje Ministra *expressis verbis* zawierały uprawnienie do dochodzenia wynagrodzeń w imieniu współtwórców, wynika to li tylko ze sposobu sformułowania wniosku o udzielenie zezwolenia.

Powód, jako organizacja zbiorowego zarządzania, korzysta zgodnie z art. 105 ust. 1 pr.aut. z domniemania posiadania uprawnień do wykonywania zarządu i ochrony w odniesieniu do pól eksploatacji objętych zbiorowym zarządem oraz że posiada legitymację procesową w tym zakresie. Domniemanie to jest wyłączone w przypadku, gdy więcej niż jedna organizacja rości sobie prawa do wykonywania zarządu w odniesieniu do konkretnego utworu.

Jeśli chodzi o uprawnienie powoda do reprezentowania twórców zagranicznych w niniejszej sprawie, to w ocenie Sądu Okręgowego nie ulegało wątpliwości, że twórcom zagranicznym przysługuje prawo do uzyskania wynagrodzenia na podstawie art. 70 ust. 2<sup>(1)</sup> pr.aut. Należy bowiem zauważyć, że zakres obowiązywania polskiej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych określa art. 5 pr.aut., zgodnie z którym stosuje się ją nie tylko do utworów, których twórca lub współtwórca jest obywatelem polskim, ale także do utworów których twórca jest obywatelem państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym (pkt 2<sup>(1)</sup>), lub które są chronione na podstawie umów międzynarodowych, w zakresie, w jakim ich ochrona wynika z tych umów (pkt 4). Powyższy przepis statuuje zasadę asymilacji (traktowania krajowego), zgodnie

z którą podmiotom zagranicznym przysługują takie same prawa jak podmiotom krajowym. Pozostaje to w korelacji z zapisami zawartymi w międzynarodowych konwencjach, których Polska jest stroną (art. 3 ust. 1 porozumienia w

sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPS) (Dz.U. z 1996 r., nr 32, poz. 143), art. 5 aktu paryskiego konwencji berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych (Dz.U. z 1990 r., nr 82, poz. 474, w związku z art. 9 TRIPS).

Domniemanie z art. 105 ust. 1 pr.aut. obejmuje również uprawnienie powoda do reprezentacji twórców zagranicznych. Za nietrafny, bo nie znajdujący w sprawie zastosowania, należało uznać wywód pozwanej wskazujący, że prawo do wynagrodzenia twórców na podstawie art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pr.aut. nie ma charakteru bezwzględno. Zdaniem Sądu Okręgowego nie może ulegać wątpliwości, że omawiana regulacja przyznaje twórcom autorskie prawo majątkowe o charakterze bezwzględnym. Uzyskanie przez autora wynagrodzenia na podstawie art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pr.aut. z samej swej istoty niewątpliwie stanowi prawo o charakterze majątkowym, przysługujące z uwagi na przesłankę bycia twórcą określonego utworu „wkładowego”. W świetle ogólnych reguł wyrażonych w art. 8 pr.aut., prawo autorskie przysługuje twórcom, zaś na mocy art. 17 pr. aut. twórcom przysługuje m.in. wyłączne prawo do wynagrodzenia za korzystanie z utworu. Powyższe obowiązuje, o ile ustawa nie stanowi inaczej. W ocenie Sądu Okręgowego art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pr.aut. przyznał twórcom uprawnienie do żądania wynagrodzenia na określonych polach eksploatacji. Wynagrodzenie będące przedmiotem roszczenia w niniejszej sprawie zostało uwzględnione w treści art. 18 ust. 3 pr.aut., który to przepis znajduje się w Rozdziale 3 Oddziale 2 zatytułowanym „Autorskie prawa majątkowe”. Już zatem z samej systematyki ustawy wynika, że wynagrodzenie należne współtwórcom za korzystanie z utworów na polach eksploatacji wyszczególnionych w art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pr.aut. ma charakter autorskiego prawa majątkowego. W odniesieniu do bezwzględnego charakteru omawianego prawa przypomnieć trzeba, że rozumie się przez to pojęcie sytuacji, w której konkretne, przysługujące danemu podmiotowi prawo jest skuteczne wobec każdego, kto nie legitymuje się względem uprawnionego tytułem prawnym, umożliwiającym mu wkraczanie w zakres jego władztwa.

Podsumowując przeprowadzone rozważania, Sąd Okręgowy wskazał, że powód występuje w niniejszej sprawie jako organizacja właściwa w rozumieniu art. 70 ust 3 pr.aut., a dochodzone przez niego roszczenie jest objęte domniemaniem z art. 105 ust 1 pr.aut., a domniemanie to nie zostało w niniejszej sprawie obalone.

Jeśli natomiast chodzi o legitymację biernej po stronie pozwanej, to również w tej kwestii zarzuty pozwanej Sąd Okręgowy uznał za niezasadne z uwagi na treść art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 i ust. 3 pr.aut. W świetle art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 pr.aut. korzystającym jest podmiot, który uzyskuje ekonomiczną korzyść z faktu dokonania reprodukcji utworu. W tym zakresie mieści się sprzedaż egzemplarzy czasopisma wraz z dołączonymi do nich egzemplarzami nośników zawierających utwory audiowizualne.

Za korzystającego może być uznany jedynie podmiot dokonujący reprodukcji, wskazując na zawarte umowy z tłoczniami płyt (zatem reprodukcji jako czynności technicznej). Podmiot taki, podobnie zresztą jak i pracownik, który fizycznie obsługuje urządzenie wytwarzające kolejne egzemplarze utworu, nie korzysta z samego utworu a wykonuje tylko techniczną czynność zwielokrotnienia, za którą to czynność otrzymuje wynagrodzenie od faktycznie korzystającego z utworu. Powyższą konstatację potwierdza również treść złożonych do akt sprawy umów licencyjnych zawartych przez pozwaną. W każdej z nich znajduje się bowiem zapis, że licencjodawca udziela wydawcy (tj. pozwanej) licencji na korzystanie z filmów poprzez zwielokrotnienie ich na płytach.

Za nieuprawnione Sąd Okręgowy uznał stanowisko pozwanej, jakoby desygnatem rozważanej normy miałyby być podmiot, który owej reprodukcji dokonuje z przeznaczeniem na własny użytek osobisty. Z treści art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 pr.aut. wynika, że określenie „przeznaczony do własnego użytku osobistego” stanowi charakterystykę egzemplarza, a nie celu dokonania reprodukcji. Wskazać trzeba, że przy takim rozumieniu, jakie prezentuje pozwana, oznaczałoby to, że opłaty należałyby się od osób fizycznych, bowiem to one będą korzystać z owego nośnika. Strona pozwana podniosła również zarzut przedawnienia dochodzonych przez powoda roszczeń, wskazując iż są one związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Zarzut ten Sąd Okręgowy uznał za niezasadny, gdyż sam fakt, że powód działający w formie stowarzyszenia może prowadzić działalność gospodarczą nie oznacza jeszcze, że podejmowane na podstawie art. 70

ust. 2<sup>1</sup> i 3 pr.aut. czynności, nawet jeśli mają charakter zarobkowy i są prowadzone w sposób formalnie zorganizowany oraz ciągle, wchodzą w jej zakres.

Następnie Sąd Okręgowy rozważył kwestię wysokości dochodzonego przez powoda żądania i wskazał, że na wstępie konieczne było rozstrzygnięcie, czy wskazane przez powoda ilości reprodukowanych egzemplarzy można było uznać za uzasadnione i czy mogły one stanowić podstawę dokonania wyliczeń w niniejszej sprawie.

Przed odniesieniem się do poszczególnych danych liczbowych przedstawianych przez strony Sąd Okręgowy wskazał, że treść art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 i ust. 3 pr.aut. nie daje podstaw do przyjmowania, że przepisy te ograniczają obowiązek zapłaty wynagrodzenia przez korzystającego z utworu audiowizualnego reprodukowanego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego tylko do egzemplarzy utworów, które korzystający sprzedał. Przepis wyraźnie przyznaje wynagrodzenie współtwórcom filmu z tytułu reprodukowania utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego, obarczając obowiązkiem jego zapłaty osobę korzystającą. Kluczowe są zatem dwa elementy: 1) reprodukcja egzemplarzy utworu na egzemplarzu przeznaczonym do użytku osobistego i 2) korzystanie z tego działania. Brak jest podstaw do uznania, aby powstanie obowiązku zapłaty wynagrodzenia wiązało się tylko ze sprzedażą wprowadzonych do obrotu nośników. Wynagrodzenie jest bezpośrednio związane z faktem dokonania reprodukcji utworu i korzystaniem z tego w każdy możliwy sposób, nie tylko przez sprzedaż. Przy tym okoliczność, że dany podmiot nie sprzedał wszystkich zwielokrotnionych nośników, nie wyklucza możliwości podjęcia takiego działania w przyszłości. Zmuszałoby to organizację zbiorowego zarządu do ustawicznego monitorowania co dzieje się z pozostałymi nie wprowadzonymi do obrotu egzemplarzami, co jest technicznie niezwykle trudne, jeśli w ogóle możliwe.

Powód, konstruując roszczenie oparł się na zadeklarowanej przez pozwaną w umowach z dystrybutorami (...) sp. z o.o., (...) Sp. z o.o., (...) Sp. z o.o. górnych limitach egzemplarzy nośników, która miała zostać zwielokrotniona. W ocenie Sądu stanowisko to zasługiwało na aprobatę. Pozwana, jako podmiot profesjonalny, nie nabywałaby praw (licencji) do korzystania z większej ilości kopii niż zamierzała wytłoczyć na potrzeby dołączenia do wydawnictw lub ewentualnie spożytkowania w inny sposób. Wysokość limitu przyznanego w umowie licencyjnej z dystrybutorem przekładała się na wynagrodzenie, które pozwana musiała uiścić na jego rzecz. Musiał zatem istnieć powód, dla którego w umowach zawieranych z dystrybutorem limit zwielokrotnień ustalony był na wskazanych w nim poziomach. Ujawnione w toku postępowania limity zwielokrotnień znacznie się od siebie różnią - film „(...)” miała limit zwielokrotnienia w ilości 20 000 egzemplarzy zaś film (...) limit 200 000 egzemplarzy. Niewątpliwie tak duże różnice nie mają charakteru przypadkowego, lecz świadczą raczej o tym, że zakup każdej z licencji był dokładnie przemyślany i oparty na przewidywaniach pozwanej co do potencjalnej możliwości zagospodarowania udzielonej jej licencji w takim zakresie jaki wynikał z zawartej z dystrybutorem umowy. Jako podmiot profesjonalny, prowadzący działalność gospodarczą i podejmujący racjonalne decyzje, pozwana musiała się kierować interesem opartym na kalkulacji ekonomicznej, w przeciwnym bowiem razie umowy o takiej treści nie zostałyby zawarte.

Zapisy umów licencyjnych zawartych przez pozwaną. Umowy z (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. przewidywały górny limit zwielokrotnień - film „(...)” do 70.000 sztuk, film (...) do 50 000 sztuk, film „(...)” do 20 000 sztuk. Należne wynagrodzenie licencyjne uzależnione były od nakładu poszczególnych filmów, przy czym stosownie do § 8 pkt 2 i 3 pozwana miała informować licencjodawcę o ostatecznym nakładzie filmów drogą mailową, zaś rozliczenie stron miało nastąpić na podstawie faktury wystawionej przez licencjodawcę. Pozwana nie przedstawiła w toku postępowania wzmiankowanych dokumentów, zamiast tego składając cząstkowe faktury wystawione za usługę wytłoczenia i dostawy nośników z filmami. Nie jest zatem wykluczone, że pozwana mogła dokonać kolejnych zwielokrotnień poza tymi, które zostały wykazane złożonymi do akt sprawy fakturami. Wniosek taki jest tym bardziej uzasadniony, gdy weźmie się pod uwagę, że pozwana miała alternatywne możliwości wykorzystania zwielokrotnionych nośników z filmami. Zgodnie bowiem z § 5 ust 4 omawianych umów, egzemplarze nośników z filmami niedołączone do (...) oraz egzemplarze pochodzące ze zwrotów lub dodruków pozwana miała prawo w terminie do 31 grudnia 2010 r. dołączyć do dowolnie wybranego, wydawanego przez siebie wydawnictwa lub tytułu prasowego, w tym do wydawnictw okolicznościowych

i tytułów prasowych nie wydawanych w dniu zawarcia umowy, wydać w postaci wydania specjalnego (pakiet) a także wykorzystać w formie nagród w konkursach i akcjach promocyjnych organizowanych i współorganizowanych przez pozwaną, sprzedawać osobom trzecim lub przekazywać im nieodpłatnie (np. w formie nagród lub darowizn). Z kolei w odniesieniu do umowy z (...) Sp. z o.o. wskazać trzeba, że pozwanej została udzielona licencja na zwielokrotnienie 200 000 egzemplarzy za wynagrodzenie w kwocie 200 000 zł. Wynagrodzenie płatne było w terminie 21 dni po doręczeniu przez licencjodawcę prawidłowo wystawionej faktury, co miało nastąpić po akceptacji masterów z filmem i materiałów do produkcji okładek płyt oraz nadruków na płyty. Wynagrodzenie, do którego wypłacenia zobowiązana była pozwana, w przeciwieństwie do umów z (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. nie było uzależnione od ilości ostatecznie zwielokrotnionych egzemplarzy. Niewątpliwie zatem w interesie pozwanej leżało wykorzystanie przyznanego jej limitu w maksymalnym stopniu w okresie na jaki została udzielona licencja (do 28 lutego 2009 r.). Również ta umowa przewidywała alternatywne możliwości wykorzystania zwielokrotnionych egzemplarzy - zgodnie z zapisem art. 2 ust 5 i 6 tej umowy pozwana była uprawniona do ponownego rozprowadzenia (redystrybucji) egzemplarzy filmów pochodzących ze zwrotów egzemplarzy (...), poprzez ich dołączenie jako dodatku promocyjnego do wydawanych przez pozwaną tytułów prasowych w okresie udzielenia licencji; w ramach prawa redystrybucji wydawca jest uprawniony do przeznaczenia egzemplarzy filmu do dystrybucji prowadzonej za pośrednictwem serwisu [www.dziennik.pl](http://www.dziennik.pl) jako dodatku promocyjnego do archiwalnych egzemplarzy (...) jak również pozostałych bieżących tytułów prasowych pozwanej począwszy od dnia insertowania filmu. Mając na uwadze powyższe, również w przypadku przedmiotowej umowy przedstawiona przez pozwaną faktura z tłoczni (...) Sp. z o.o. nie przemawiała, zdaniem Sądu Okręgowego, za uznaniem, że wskazana w niej ilość egzemplarzy stanowiła ilość, która ostatecznie została zwielokrotniona. Data sprzedaży usługi i wystawienia tejże faktury to odpowiednio 24 i 25 czerwca 2008 r. - pozwana miała zatem jeszcze kilka miesięcy czasu by dokonać kolejnych zwielokrotnień oraz alternatywne możliwości spożytkowania wytworzonych egzemplarzy.

W zakresie stawki za każdy reprodukowany egzemplarz, Sąd Okręgowy wskazał, że przepis art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. mówi o „stosownym wynagrodzeniu”. Po wtóre należało odwołać się do treści art. 110 pr.aut., zgodnie z którym wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania przez organizacje zbiorowego zarządzania powinna uwzględniać wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych, a także charakter i zakres korzystania z tych utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Ustawa nieprzypadkowo mówi o stosownym wynagrodzeniu, a nie - jak w przypadku utworów wyświetlanych w kinach - o wynagrodzeniu proporcjonalnym do wpływów. Trudno jest bowiem ustalić, jaką część wpływów korzystającego z utworu reprodukowanego na egzemplarzu przeznaczonym na potrzeby osobistego użytku można przypisać okoliczności posługiwania się tym właśnie utworem. Niewątpliwie ważnym czynnikiem przy ustalaniu stosownego wynagrodzenia powinno być ustalenie wysokości wpływów osiąganych z korzystania z utworów, które jednakże w ocenie Sądu nie ograniczają się jedynie do wpływu osiąganego ze sprzedaży nośników z filmami. Zważyć bowiem trzeba, że pozwana, jak każdy wydawca, korzysta ze sprzedaży pism, do których dołączała filmy, czerpała głównie nie w postaci wpływu kwot uiszczanych przez nabywców pism jako ich cena, tylko z wynagrodzenia za zamieszczane w tych pismach reklamy. Pozwana nie przedstawiła struktury swoich przychodów, pozostawało zatem odwołać się do powszechnej wiedzy, z której wynika, że wydawcy prasowi 50 - 80 % przychodów uzyskują z wpływów za zamieszczane reklamy. Wpływy te zaś są generowane jako pochodna wielkości nakładu, a wysokość nakładu jest bezpośrednio związana z atrakcyjnością pisma, która z kolei wynika m. in. z atrakcyjności dodatków z nim dystrybuowanych, w tym filmów. Skoro pozwany nie ujawnił podstawowej części swoich przychodów, a mianowicie kwot, które zapłacili mu reklamodawcy, to próby wyliczenia wynagrodzenia w oparciu o podaną przez pozwanego ilość sprzedanych egzemplarzy i ich cenę były z góry skazane na częściowy charakter i niemiarodajność. Na nieporozumieniu - w przekonaniu Sądu - opiera się próba wyliczenia korzyści pozwanego uzyskanych z korzystania z utworów na podstawie różnicy w cenie pisma bez dodanej płyty i pisma z płytą, w porównaniu do kosztów wiążących się z dołączaniem płyt, jak przedstawił to biegły w oparciu o przyjęte przez niego hipotetyczne dane. Przecież pozwany wydawca nie dołącza płyty z filmem, aby zarobić na cenie sprzedanego egzemplarza, tylko po to, aby zwiększyć nakład i uzyskać wzrost przychodów z reklamy. Cena egzemplarza pisma z płytą jest tylko wynikiem próby obniżenia do granic akceptowanych przez nabywców kosztów przedsięwzięcia polegającego na zwiększaniu nakładów pisma poprzez dodanie filmu w cenie w istocie znacznie poniżej ceny, za jaką tego rodzaju film jest sprzedawany oddzielnie po



kosztach umożliwiającą godziwy zysk. Aby to zauważyć wystarczy porównać ceny filmów sprzedawanych z prasą i filmów sprzedawanych oddzielnie jako samodzielny produkt. Wydawca prasowy czerpie korzyści nie z różnicy pomiędzy kosztami wytworzenia pisma z filmem i ceną, za jaką jest ono sprzedawane, tylko z wpływów z reklam będących pochodną podniesienia nakładu. O jałowości prób wyliczenia korzyści wydawcy z dołączenia filmu z płytą do pisma na podstawie różnicy cen gazety z płytą i bez płyty i kosztów ich wytworzenia daje wyobrażenie sytuacja, w której wydawca utrzymujący się tylko z wpływów z reklamy, którego pisma są rozdawane nieodpłatnie (dotyczy to miejskich dzienników takich jak M., czy pism lokalnych takich jak (...)), postanowiłby poprawić wyniki rozpowszechniania swych pism dodając film. Wspomniana ostatnio metoda prowadziła w takiej sytuacji do wniosku, że wydawca nie osiągnął żadnej korzyści pomimo uzyskania takowej, tylko nie polegającej na różnicy w cenie, a na wpływach z reklam, które rosły przy zwiększonym nakładzie.

Strona pozwana, powołując się na brzmienie art. 110 pr. aut., podniosła, że stosowne wynagrodzenie powinno uwzględniać wysokość wpływów uzyskanych z korzystania z utworów. Nie wskazała jednak wysokości pozyskanych przez siebie rzeczywistych wpływów, zatem jej wniosek, że wynagrodzenie żądane przez powoda było wygórowane, nie mógł być uznany za uzasadniony. Nie można bowiem uznać żądanego stosownego wynagrodzenia za zbyt wysokie w porównaniu do nieznanej kwoty korzyści uzyskanych z korzystania z utworów, która jak już wskazano nie ograniczała się w ocenie Sądu do wpływów z tytułu sprzedaży egzemplarzy nośników z filmami. Nie można było też podzielić zapatrywania pozwanego, że wynagrodzenie z art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. powinno być naliczane wprost proporcjonalnie do ilości egzemplarzy utworu sprzedanych z czasopismami - a nie egzemplarzy utworów reprodukowanych i wykorzystanych na różne, w tym nieujawnione w sprawie, sposoby - wobec stwierdzenia, że korzyści z reprodukcji utworu polegały głównie na uzyskaniu wpływów od reklamodawców, a nie z samej sprzedaży.

Strona pozwana nie wyjaśniła, co uczyniła z tą częścią płyt, których wytłoczenie zostało przez nią ujawnione, a które wedle jej informacji nie zostały sprzedane. Pozwana jako spółka nakierowana na osiąganie zysku zapewne wykorzystwała te płyty, a nie ujawniła jedynie w jaki sposób. W ocenie Sądu Okręgowego nie było zaś podstaw do wyliczania korzyści tylko przy uwzględnieniu części płyt reprodukowanych przez pozwaną, a mianowicie odnośnie tej części, co do której pozwana zadeklarowała, że sprzedano je wraz z wydawanymi czasopismami.

Skoro trudno było ustalić odpowiednie wynagrodzenie wprost w odniesieniu do wysokości korzyści uzyskanych przez pozwaną, wobec braku danych potrzebnych do ich bliższego ustalenia, należało - jak uczynił to słusznie powód - odwołać się do stawek stosowanych na rynku. Uzasadniając dochodzone roszczenie powód powołał się na umowy zawierane z innymi podmiotami działającymi na rynku, ugody i zapadłe w analogicznych sprawach wyroki / zawartą ugodę, w których przyjęte stawki kształtowały się na poziomie 0,34 zł w przypadku filmu zagranicznego za każdy zwielokrotniony nośnik z utworem. W ocenie Sądu dobór umów oraz charakter ujawnionych w nich kontrahentów, tj. że są to zarówno mniejsze podmioty, jak i czołowi gracze na rynku, pozwala na przyjęcie, że powołane przez powoda stawki miały powszechny charakter i były stosowane w obrocie. Nadto, skoro powód zawierał umowy z zastosowaniem tychże stawek, to oznacza to, że w odczuciu innych podmiotów działających w tym segmencie rynku, były one adekwatne i nie pozbawiały korzystających godziwego zysku związanego z rozpowszechnieniem utworu. Jak zwrócił uwagę Sąd Najwyższy, nie narusza art. 110 pr. aut. posłużenie się przy ustalaniu stosownego wynagrodzenia stawkami stosowanymi wobec innych korzystających z danego utworu, co w szczególności wynika z potrzeby respektowania ogólnych założeń dotyczących zbiorowego zarządzania, wynikających z jego istoty, w szczególności tego, że korzystający z praw objętych zbiorowym zarządaniem danej organizacji, znajdujący się w analogicznym położeniu, powinni być traktowani jednakowo (por. wyrok SN z 20 maja 1999 r., I CKN 1139/97, OSNC 2000/1/6). W ocenie Sądu Okręgowego nie zasługiwały na uwzględnienie twierdzenia pozwanej, która wskazywała na okoliczność udzielania przez powoda podmiotom, z którymi zawierała umowy „bonusów / rabatów” i w ten sposób zniekształcanie oraz różnicowanie stawki wynagrodzenia. Przede wszystkim zauważyć wypada, że nie można w tym przypadku mówić o faworyzowaniu czy też nierównym traktowaniu, jak bowiem wskazał powód, obniżone stawki stosowane były po przekroczeniu ustalonych progów wielkości nakładu i stosowane były jednolicie. Powyższa okoliczność nie wpłynęła jednakże na ustalenia Sądu co do stawki wynagrodzenia - we wskazywanych przez stronę pozwaną przypadkach

podmioty korzystające dobrowolnie zawarły z powodem umowę i uiściły należne wynagrodzenie. Brak jest podstaw, by podobne dobrodziejstwa stosować względem pozwanej, która konsekwentnie odmawiała zawarcia z powodem umów i naraziła go na kosztowny i długotrwały proces.

Biorąc pod uwagę wskazane stawki i ilości reprodukowanych przez pozwaną utworów, roszczenie pozwu wyliczone na kwotę 115 600 zł należało ocenić jako zasadne. Szczegółowe wyliczenie uwzględniające omówione powyżej dane dotyczące wielkości nakładów poszczególnych filmów, przy stawce 0,34 zł za egzemplarz, przedstawiało się następująco:

- 68 000 zł za film zagraniczny (...) w magazynie (...) reprodukowany w nakładzie 200 000 egzemplarzy;
- 23 800 zł za film zagraniczny „(...)” w magazynie (...) reprodukowany w nakładzie 70 000 egzemplarzy;
- 17 000 zł za film zagraniczny (...) w magazynie (...) reprodukowany w nakładzie 50 000 egzemplarzy;
- 6 800 zł za film zagraniczny „(...)” w magazynie (...) reprodukowany w nakładzie 70 000 egzemplarzy.

Ostatecznie uznać zatem należało, że dochodzone przez powoda roszczenie z tytułu należnego współtwórcom wynagrodzenia na podstawie art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 pr.aut. w kwocie 115 600 zł było zasadne.

W pozostałym zakresie, tj. co do kwoty 136 887,40 zł powód cofnął powództwo, w związku z czym co do tej części żądania postępowanie zostało umorzone.

W zakresie żądania o zapłatę odsetek podstawę roszczenia pozwu stanowił art. 481 § 1 k.c. Zgłoszenie roszczenia powoda nastąpiło po raz pierwszy w momencie doręczenia pozwanej odpisu pozwu, tj. 28 grudnia 2011 r.

W ocenie Sądu w okolicznościach sprawy należało zatem przyjąć dzień doręczenia pozwanej odpisu pozwu jako datę początkową naliczania odsetek.

O kosztach procesu Sąd orzekł w oparciu art. 98 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c.,

Apelację do tego wyroku wniosła pozwana.

Zaskarżając wyrok z w całości, pozwana wniosła o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, a w przypadku nieuwzględnienia tego żądania - uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z tego powodu, że wydanie orzeczenia finalnego wymaga dopuszczenia dowodu z zespołu biegłych specjalistów ds. wyceny własności intelektualnej co znacznie przedłuży postępowanie przed Sądem II instancji.

W przypadku podzielenia stanowiska Sądu I instancji co do marginalnej roli opinii biegłego dla wydania wyroku pozwana wniosła o dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej zespołu biegłych - z udziałem specjalistów ds. reklamy, marketingu, rachunkowości oraz z zakresu ekonomii i mediów.

Pozwana zarzuciła:

A. Naruszenie przepisów prawa materialnego:

1. Przepisu art. 5 pkt 1<sup>1</sup> i 4 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (pr. aut.) poprzez uznanie, że zasada asymilacji wywodzona treści tego artykułu obejmuje nie tylko prawa podmiotowe, ale również względne prawa, co w konsekwencji doprowadziło do niewłaściwego zastosowania tego artykułu i przyjęcia, że zagraniczni twórcy mogą dochodzić dodatkowego wynagrodzenia wymienionego w art. 70 ust 2<sup>1</sup> pkt 4 pr. aut., chociaż ani przepisy obcego prawa autorskiego, ani przepisy prawa międzynarodowego nie znają instytucji dodatkowego wynagrodzenia za reprodukcję egzemplarzy utworów audiowizualnych do własnego użytku osobistego.

2. Przepisu art. 70 ust 2<sup>1</sup> pkt 4 pr. aut., polegające na tym, że Sąd I instancji dokonał:

a) niewłaściwej wykładni przedmiotowego przepisu i uznał, że „stosowne wynagrodzenie” z tytułu reprodukcji utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego nie jest uzależnione od wpływów ze sprzedaży tych egzemplarzy - co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia przepisów prawa procesowego w sposób opisany w pkt. 5 uzasadnienia apelacji,

b) nieprawidłowej wykładni tego przepisu i uznał, że wynagrodzenie z tego artykułu (tzw. tantiemy za inserty) ma charakter prawa bezwzględnie - co w konsekwencji doprowadziło do niewłaściwego uznania, że przedmiotowe wynagrodzenie objęte jest zasadą asymilacji wynikającą z art. 5 pkt 1<sup>1</sup> pr. aut.,

c) niewłaściwej wykładni przedmiotowego przepisu i uznał, że „stosowne wynagrodzenie” z tytułu reprodukcji utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego to wynagrodzenie obliczone wyłącznie na podstawie stawek określonych w wewnętrznych regulaminach strony powodowej, co w konsekwencji doprowadziło do zawyżenia wysokości tego wynagrodzenia.

3. Naruszenie przepisu art. 105 ust. 1 pr. autor, poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że:

a) domniemanie z art. 105 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych odnosi się do repertuaru zagranicznego, oraz

b) przedmiotowe domniemanie obejmuje swoim zakresem wynagrodzenie określone w art. 70 ust 2<sup>1</sup> pkt 4 pr. aut.

4. Naruszenie przepisu art. 118 k.c. w zakresie dotyczącym roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie przez Sąd I instancji, że roszczenia o zapłatę dodatkowego wynagrodzenia określone w art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 pr. aut. przedawniają się z upływem 10 lat.

B. Naruszenie przepisów prawa procesowego:

5. Przepisu art. 278 § 1 k.p.c. i art. 286 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy:

a) istniejące rozbieżności między wysokością roszczenia dochodzonego przez Stronę Powodową, a kwotami wynikającymi z opinii biegłego (w odniesieniu do filmów: (...), (...), „(...)”, (...)) są tak istotne, że wymagają wiadomości specjalnych, których dostarczyć może tylko zespół biegłych z wielu specjalności,

b) stawki, które przyjęto za podstawę wyliczenia kwoty zasądzonej wyrokiem zostały przygotowane wyłącznie przez Stronę Powodową. Wydając wyrok w oparciu o te właśnie stawki Sąd I instancji potwierdził zasadność stosowania stawek, które obowiązywały w okresie ważności tabel wynagrodzeń autorskich. Tabele te już nie obowiązują, gdyż sposób ich tworzenia została uznany za niekonstytucyjny, a mimo to stawki pozostały te same

6. Przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

- dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów sprzecznie z zasadami doświadczenia życiowego i praktyki prowadzonej przez wydawców działalności gospodarczej,

- powołanie się ogólnie na wiadomości, których źródło nie zostało w żaden sposób przez Sąd I instancji przedstawione,

- nieuwzględnienie przy ocenie zasadności stosowania stawek stanowiących podstawę wynagrodzenia dodatkowego danych przedstawionych przez powoda co do ilości sprzedanych egzemplarzy utworów w postaci tzw. nośników i zysku netto osiągniętego ze sprzedaży,

- uznanie, że opinia biegłego G. nie jest przydatna do wydania wyroku,

- niepowołanie dowodu z opinii zespołu specjalistów w określonych dziedzinach na okoliczność wysokości stosownego wynagrodzenia z tytułu reprodukcji egzemplarzy utworów audiowizualnych do własnego użytku osobistego,

którzy to biegli mieliby wydać opinię z uwzględnieniem przesłanek określonych w art. 110 pr. aut., tj. z uwzględnieniem zakresu i charakteru korzystania z utworów audiowizualnych, których egzemplarze zostały zwielokrotnione,

- skoncentrowanie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (w części dotyczącej wyliczenia wysokości stosownego wynagrodzenia) w oparciu o powszechną wiedzę na wpływach z reklam uzyskiwanych przez podmioty, które do sprzedawanych czasopism dołączają tzw. inserty i niewyjaśnieniu w jaki sposób reklamy pozostają w związku z wpływami osiąganymi z tytułu sprzedaży tych insertów w sytuacji, gdy:

- reklamy są powszechnie publikowane w czasopismach sprzedawanych zarówno z insertami, jak i całkowicie bez insertów, w sytuacji, gdy:

a) pozwana załączała inserty do części wydawanych czasopism, część była sprzedawana bez insertów,

b) strona pozwana załączyła inserty do części wydanych czasopism, część była sprzedana bez insertów sprzedawała,

c) inserty były sprzedawane przez Pozwaną wraz z wydawanymi przez nią czasopismami w taki sposób, że czasopismo wraz z insertem było zafoliowane i czytelnik nie wiedział jakie reklamy zostały opublikowane w tym konkretnym czasopiśmie,

d) umowy dotyczące sprzedaży miejsca (powierzchni) reklamowego zawierane są z wydawcą czasopism znacznie wcześniej (niekiedy z rocznym wyprzedzeniem) i podmioty zlecające publikację reklamy nie wiedzą czy i jaki egzemplarz utworu audiowizualnego zostanie dołączony do czasopisma, w którym jest publikowana reklama.

7. Przepisu art. 232 k.p.c. i 6 k.c. poprzez uznanie, że:

a) strona powodowa przedstawiając stawki obowiązujące w wewnętrznym regulaminie uzasadniła stosowny charakter wynagrodzenia dodatkowego, co prowadzi do zaakceptowania przez Sąd stawek narzuconych przez ozz na podmioty dokonujące zwielokrotnienia, które nie mają w praktyce żadnego wpływu na wysokość tych „sztywnych” stawek. Nie po to przecież Trybunał Konstytucyjny uchylił przepis dotyczący tabel wynagrodzeń autorskich aby obecnie wprowadzać te same wynagrodzenia inną ścieżką,

b) strona powodowa dostatecznie wykazała, że zagraniczni twórcy wymienionych w pozwie utworów audiowizualnych powierzyli jej dochodzenie dodatkowego wynagrodzenia, chociaż w przedłożonych do akt sprawy umowach nie ma żadnego odniesienia do tej nieznannej prawu obcemu instytucji - dodatkowego wynagrodzenia z tytułu zwielokrotnienia egzemplarzy utworów audiowizualnych przeznaczonych do własnego użytku osobistego.

8. przepisu art. 328 § 2 k.p.c. – gdyż treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku w większej części stanowi wierne przejęcie uzasadnienia sporządzonego w sprawie o podobnym przedmiocie sporu oznaczonej sygnaturą akt XXIV C 1217/11, w której wyrok został wydany w dniu 17 września 2014 r. Oczywiście podobne motywy rozstrzygnięć w podobnych sprawach mogą świadczyć o wypracowanej w danym Wydziale Sądu Okręgowego, stałej i przemyślanej linii orzecznictwa. Tezie takiej przeczy jednak przejęcie części uzasadnienia z innej sprawy, w której występuje dwóch pozwanych (vide: strona 26 uzasadnienia Wyroku) i jest to wyraźnie zaznaczone („Biorąc pod uwagę wskazane stawki i ilości reprodukowanych przez pozwane utworów...”). Tego rodzaju przejęcie motywów z innego uzasadnienia może budzić wątpliwości co do wszechstronności analizy sprawy przez Sąd I instancji.

Powód w odpowiedzi na apelację wniósł o oddalenie apelacji pozwanej.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanej w znacznej części jest zasadna.

Pozwana podniosła szereg zarzutów naruszenia prawa procesowego, jak i prawa materialnego. Pozwana wskazała przy tym, że w niniejszej sprawie zachodzą zagadnienia prawne, które uzasadniają wystąpienie z pytaniami prawnymi do Sądu Najwyższego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zagadnienia prawne, na które wskazała pozwana, były już

przedmiotem wypowiedzi judykatury, na co trafnie wskazał Sąd Okręgowy, i brak jest podstaw do uznania, by zachodziły rozbieżności w ich ocenie. Dlatego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, występowanie z pytaniami prawnymi do Sądu Najwyższego nie było konieczne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., którego to naruszenia pozwana upatruje w powieleniu uzasadnienia wyroku wydanego w innej sprawie. Jeśli nawet uznać, że zachodzi duża zbieżność pomiędzy uzasadnieniem sporządzonym w niniejszej sprawie a uzasadnieniem wyroku w sprawie XXIC 1217/11, to zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można uznać, by argumentacja przedstawiona w niniejszej sprawie abstrahowała od zagadnień prawnych czy ustaleń faktycznych istotnych z punktu widzenia roszczeń powoda.

Pozwana w swej apelacji zakwestionowała możliwość zastosowania wynikającej z art. 5 Pr.aut. zasady asymilacji do roszczenia o wynagrodzenie, o którym mowa w art. 70 ust 2<sup>1</sup> Pr.aut., co zdaniem pozwanej doprowadziło do przyjęcia, że zagraniczni twórcy mogą dochodzić dodatkowego wynagrodzenia, o którym mowa w tym przepisie.

Kwestia ta, jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy, była już przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 19 września 2009 r. I CSK 35/09 Sąd Najwyższy stwierdził, że wskazane unormowania, przyznające współtwórcom utworu audiowizualnego oraz artystom wykonawcom dodatkowe wynagrodzenie mają też zastosowanie do zagranicznych twórców oraz artystów wykonawców. Zbędnym jest powielanie obszernej argumentacji, do której odwołał się już Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a którą podziela Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie. Jedynie zatem dla wzmocnienia tej argumentacji wskazać należy, iż pogląd ten znajduje również potwierdzenie w argumentacji przedstawionej przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 27 czerwca 2013 r. I CSK 617/12, w którym wskazano, że „domniemanie przewidziane w art. 105 pr.aut. obejmuje - na polach eksploatacji określonych zezwoleniem - cały repertuar organizacji zbiorowego zarządzania, w tym utwory zagranicznych twórców oraz artystów wykonawców. Musi być ono - w myśl zasady asymilacji - rozumiane jednakowo w odniesieniu do twórców krajowych oraz zagranicznych. Nie ma zatem podstaw do różnicowania wyłączenia stosowania tego domniemania w zależności od przynależności twórcy do jednej z wymienionych grup”. Co więcej, zauważyć należy, że pogląd o tym, że zgodnie z zasadą asymilacji twórcy zagraniczni nie mogą być gorzej traktowani jak twórcy polscy, i że domniemanie z art. 105 ust. 1 pr.aut. obejmuje na polach eksploatacji określonych zezwoleniem cały repertuar o.z.z., w tym także zagraniczny, wyraził Sąd Apelacyjny w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2014 r., sygn. I ACa 827/13 w innej sprawie toczącej się pomiędzy stronami niniejszego sporu. Skarga kasacyjna pozwanej od tego wyroku została oddalona.

Sąd Apelacyjny w pełni przychyłając się do wyżej wskazanych poglądów, uznał, iż podniesiony w apelacji pozwanej zarzut naruszenia art. 5 pr.aut., jak i zarzut naruszenia art. 105 pr.aut., są niezasadne.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu Okręgowego, iż udzielone powodowi zezwolenia Ministra Kultury i Sztuki (decyzja z 23 października 1998 r. i 28 lutego 2003 r.) na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi do utworów audiowizualnych m.in. w zakresie zwielokrotniania określoną techniką, w tym techniką zapisu magnetycznego oraz techniką cyfrową i wprowadzania do obrotu, obejmuje uprawnienie do zarządu „prawami autorskimi”. Jest to kategoria zbiorcza, która niewątpliwie obejmuje również uprawnienie do dochodzenia należnych twórcom opłat.

Uprawnioną do pośrednictwa, o którym mowa w art. 70 ust. 3 pr.aut., czyli do sprawowania związanego z tym zarządu prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, jest właściwa organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, zgodnie zaś z art. 107 pr.aut. W niniejszej sprawie pozwana nie wskazywała, by na polu eksploatacji utworów audiowizualnych działała inna organizacja, kwestia zakresu uprawnień innych organizacji nie była więc przedmiotem badania w niniejszej sprawie. Zatem nie zachodzi konieczność ustalania właściwej organizacji w oparciu o przesłanki z art. 107 pr.aut. W tym stanie rzeczy zarzut naruszenia art. 70 ust. 3 pr.aut. również jest niezasadny.

Zasadne są natomiast te zarzuty, które zmierzają do zakwestionowania przyjętego przez Sąd Okręgowy sposobu ustalania wysokości należnego współtwórcom utworu audiowizualnego stosownego wynagrodzenia i poczynionych

przez Sąd Okręgowy ustaleń co do wysokości stosownego wynagrodzenia, które w oparciu o art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pr.aut. ma prawo pobrać powód, jako właściwa organizacja zbiorowego zarządzania. Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego uznał, że opinia ta nie może być podstawą ustaleń faktycznych, i swe ustalenia co do wysokości stosownego wynagrodzenia oparł na stawkach przyjętych w przykładowych umowach przedstawionych przez powoda, a zawartych z innymi dystrybutorami prasy. Sąd Okręgowy odwołał się przy tym do wiedzy, którą uznał za powszechnie znaną. Pozwana, kwestionując ustalenia Sądu Okręgowego w tym zakresie, wskazała na szereg naruszeń przepisów prawa procesowego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zarzuty pozwanej uznać należy za zasadne.

W pierwszej kolejności zgodzić się należy z pozwaną, iż niezasadnym było zdyskwalifikowanie przez Sąd Okręgowy waloru opinii biegłego sporządzonej w niniejszej sprawie. Sąd Okręgowy okazał się przy tym niekonsekwentny – z jednej bowiem strony uznał, że w sprawie zachodzi potrzeba przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego i taka opinia została faktycznie zalecona biegłemu, a następnie Sąd Okręgowy uznał, że biegły zbyt dużą wagę przywiązał do wpływów z dystrybucji tzw. insertów i w oparciu o analizę umów przedstawionych przez powoda i wiedzę, którą uznał za wiedzę powszechną, sam dokonał obliczenia stosownego wynagrodzenia.

W pierwszej kolejności zachodzi zatem konieczność ustalenia czy faktycznie zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy pozwalał na ustalenie stosownego wynagrodzenia bez zasięgania opinii biegłego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego odpowiedź na to pytanie winna być przecząca.

Roszczenie, którego spór dotyczy, to roszczenie o zapłatę dodatkowego wynagrodzenia. Jest więc ono niezależne od wynagrodzenia przysługującego współtwórcom utworu audiowizualnego od producenta, na którego przechodzą z mocy umowy o stworzenie utworu albo umowy o wykorzystanie już istniejącego utworu wyłączne prawa majątkowe do eksploatacji utworów w ramach utworu audiowizualnego jako całości. W dotychczasowym orzecznictwie przyjmuje się, że stosowne wynagrodzenie w rozumieniu art. 70 ust. 2<sup>1</sup> (poprzednio ust. 2) pkt 4 u.p.a.p.p. to takie wynagrodzenie, jakie współtwórca otrzymałby, gdyby korzystający z utworu audiowizualnego czynił to na podstawie umowy (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 marca 2004 r., II CK 90/03, OSNC 2005, Nr 4, poz. 66, z dnia 29 listopada 2006 r., II CSK 245/06, niepubl. i z dnia 15 maja 2008 r., I CSK 540/07, niepubl.). W orzecznictwie zwrócono też uwagę, że przypadku, gdy organizacja zbiorowego zarządzania nie dysponuje zatwierdzoną tabelą wynagrodzeń i strony nie określiły wynagrodzenia w drodze porozumienia, wynagrodzenie powinno być ustalone przez sąd zgodnie ze wskazaniem zawartymi w art. 110 u.p.a.p.p., tj. z uwzględnieniem wpływów osiągniętych z korzystania z utworu oraz charakteru i zakresu korzystania. Sąd powinien przy tym wziąć pod uwagę ceny wolnorynkowe stosowane na rynku krajowym i zagranicznym, w tym także stawki stosowane przez inne organizacje zbiorowego zarządzania za korzystanie z utworu na takim samym polu eksploatacji i porównać je z proponowanymi przez strony. Jeżeli stawka proponowana przez organizację zbiorowego zarządzania, w oparciu o przyjętą przez nią, ale niezatwierdzoną tabelę, nie odbiega od powszechnie stosowanych na danym polu i odpowiada zasadom wskazanym w art. 110 u.p.a.p.p., może być przyjęta za podstawę określenia wynagrodzenia należnego twórcy od korzystającego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 321/07, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2013 r. I CSK 617/12).

Z wyżej zaprezentowanych wypowiedzi judykatury wynika, iż co do zasady nie jest wykluczone odwołanie się do stawek stosowanych przez organizacje zbiorowego zarządzania, ale dopuszczalne jest to tylko wówczas, gdy po pierwsze, można uznać, że jest to stawka rynkowa, tj. nie odbiega od stawek powszechnie stosowanych przez inne organizacje na danym polu i po drugie, odpowiada zasadom wskazanym w art. 110 u.p.a.p.p.

Powód w niniejszej sprawie odwołał się do stawek, które jego zdaniem są stosowane powszechnie, gdyż są uzgadniane przez powoda w umowach z podmiotami, które, tak jak pozwana spółka, zobowiązane są do realizacji obowiązku, o którym mowa w art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pr.aut., tj. do zapłaty dodatkowego wynagrodzenia współtwórcom utworu audiowizualnego. Powód wskazał, że stawką rynkową stosownego wynagrodzenia należnego reżyserowi i autorowi scenariusza jest stawka 0,34 zł za nośnik. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko powoda.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego stanowisko to nie jest prawidłowe.

Po pierwsze, sam fakt, iż w kilku umowach zawartych przez powoda faktycznie zastosowana została stawka 0,34 zł za jeden egzemplarz tzw. insertu, nie oznacza, że jest to w istocie stawka rynkowa, która winna być stosowana w każdym innym przypadku. Przedstawione przez powoda umowy to umowy zawarte przez samego powoda, a nie inne organizacje zbiorowego zarządzania. Powód nie wykazał, by inne organizacje stosowały przy ustalaniu wynagrodzenia należnego reżyserom i autorom scenariusza, tę właśnie lub zbliżoną stawkę.

Powód w niniejszym postępowaniu nie reprezentuje i nie dochodzi wynagrodzenia należnego wszystkim współtwórców utworu audiowizualnego. Powód dochodzi w niniejszej sprawie wynagrodzenia należnego reżyserom i autorom scenariuszy filmów rozpowszechnianych przez pozwanego. Z umów przedstawionych przez powoda wynika, iż kwota 0,34 zł, jako stawka stosownego wynagrodzenia, jest automatycznie stosowana w zasadzie niezależnie do zakresu w jakim dany utwór zagraniczny jest zwielokrotniany. Tymczasem powód przedstawił też umowy zawarte z innymi wydawcami prasy, w których stawki stosownego wynagrodzenia należnego reżyserowi i autorowi scenariusza ustalone zostały na poziomie 0,25 zł. Ze stanowiska powoda wynika, iż ta ostatnia stawka jest stosowana w przypadku filmów polskich, ale brak jest wyjaśnienia przyczyn takiego zróżnicowania stawek dla twórców zagranicznych i polskich, jeśli w grę wchodzi taki sam sposób wykorzystania utworu audiowizualnego, co jak trafnie wskazał biegły A. G. w swej opinii, budzi zastrzeżenia wobec wynikającego z art. 106 ust. 1 pr. aut. nakazu jednakowego traktowania praw swoich członków oraz innych podmiotów przez siebie reprezentowanych w zakresie zarządzania tymi prawami lub dochodzenia ich ochrony.

Po drugie, nie zostało również wykazane, by wynagrodzenie w stawce 0,34 zł za jeden egzemplarz tzw. zagranicznego insertu, odpowiadało zasadom wskazanym w art. 110 u.p.a.p.p. Przepis ten natomiast wyraźnie wskazuje, że wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania przez organizacje zbiorowego zarządzania powinna uwzględniać wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych, a także charakter i zakres korzystania z tych utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Powód nie twierdził, by wysokość stawki w przedstawionych przez niego umowach była ustalana z uwzględnieniem tych właśnie kryteriów. Z treści umów w każdym bądź razie takiego wniosku nie można wyprowadzić, a inne dowody, które pozwalałyby na takie ustalenia, nie zostały przez powoda przedstawione.

Z tych zatem powodów, zdaniem Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie zachodziła potrzeba zasięgnięcia wiadomości specjalnych i przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy, jak trafnie wskazuje pozwana, bezpodstawnie zdyskredytował opinię biegłego A. G., wskazując, iż u podstaw opinii biegłego legły błędne założenia związane interpretacją przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, gdyż biegły położył nadmierny nacisk na powiązanie pomiędzy stawką wynagrodzenia za reprodukowany egzemplarz a ceną, za jaką ten egzemplarz był zbywany. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w podejściu biegłego nie ma nic nieprawidłowego, w sytuacji gdy do tego kryterium odsyła wyraźnie art. 110 u.p.a.p.p. Za ugruntowany w judykaturze i doktrynie należy uznać pogląd, iż przy ustalaniu stosownego wynagrodzenia należy kierować się wytycznymi z art. 110 u.p.a.p.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2007 r. sygn. I CSK 321/07 oraz wyrok z dnia 15 czerwca 2011 r., sygn. CSK 373/10). W szczególności znaczenie mogą tu mieć takie czynniki, jak komercyjny lub niekomercyjny sposób korzystania, utrata atrakcyjności, zasięg terytorialny czy liczba aktów eksploatacji (por. E. Ferenc-Szydełko w: Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz. Warszawa 2014). Oznacza to, że wynagrodzenie to może być różne w zależności od sposobu i charakteru korzystania z utworu.

Zatem wszelki automatyzm w tym zakresie winien być wykluczony i stawki stosownego wynagrodzenia winny być zróżnicowane stosownie do okoliczności wskazanych w art. 110 pr. aut. Stosowne wynagrodzenie z art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 u.p.a.p.p. winno być powiązane z wpływami z tytułu reprodukowania utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego.

Trzeba przy tym zauważyć, iż biegły ustalił stosowne wynagrodzenie, biorąc pod uwagę wpływ z dystrybucji czasopism rozpowszechnianych z załączonymi filmami i wpływy uzyskiwane z dystrybucji czasopism bez załączonych filmów i przy uwzględnieniu stawki procentowej z tych wpływów ustalonej, jeśli chodzi o wynagrodzenie reżysera i autora scenariusza, na poziomie 5,6 %. Co istotne, powód nie zakwestionował przyjętej przez biegłego stawki procentowej wynagrodzenia należnego reżyserowi i autorowi scenariusza, co jednoznacznie wynika ze stanowiska pełnomocnika powoda zajętego w piśmie z dnia 17 czerwca 2013 r., w którym pełnomocnik powoda wskazał, że powód zgadza się z zaproponowaną przez biegłego stawką procentową, zgłosił jedynie zastrzeżenie, iż jednocześnie winna być ustalona minimalna wysokość stosownego wynagrodzenia. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zastrzeżenie uczynione przez powoda nie ma żadnej podstawy, jak to słusznie wskazał biegły w swej opinii uzupełniającej (k. 619) i ustnych wyjaśnieniach do pisemnych opinii.

Biegły, jak zostało to już wyżej wskazane, wysokość wpływów osiągniętych przez pozwaną z korzystania z utworów ustalił w oparciu o różnicę pomiędzy ceną egzemplarza czasopisma z załączonym filmem i egzemplarza czasopisma bez filmu.

Za uzasadniony uznać należy zarzut apelacji poczynienia przez Sąd Okręgowy błędnych ustaleń faktycznych na skutek powołania się na fakty powszechnie znane co do wpływów osiągniętych przez wydawców prasy i założeniu, że głównym źródłem tych wpływów są reklamy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego tego typu wiadomości nie można uznać za fakty powszechnie znane, nie wymagające dowodu. Ustalenia Sądu Okręgowego w tym zakresie uznać należy za nieuprawnione. Tak samo za bezpodstawne uznać należy rozważania na temat cen filmów rozpowszechnianych jako tzw. inserty przez wydawców prasy, i filmów rozpowszechnianych samodzielnie. Nie są to fakty powszechnie znane. Porównaniu mogłyby podlegać ceny dystrybucji w różnych formach w tym samym okresie tych samych filmów, ale powód w tym zakresie żadnych dowodów nie przedstawił. Trafnie wskazuje pozwana w swej apelacji, iż w tym zakresie ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego nie znajdują oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym.

Nie można również zgodzić się z Sądem Okręgowym, iż wysokość wpływów osiągniętych przez pozwaną z korzystania z utworów ustalona w oparciu o różnicę pomiędzy ceną egzemplarza czasopisma z załączonym filmem i egzemplarza czasopisma bez filmu, nie może być brana pod uwagę przy ustalaniu stosownego wynagrodzenia, bowiem niemożliwym byłoby ustalenie stosownego wynagrodzenia w przypadku rozpowszechniania filmów bezpłatnie. Po pierwsze, taka sytuacja nie zachodzi w niniejszej sprawie. Po drugie, w przypadku dystrybucji bezpłatnej co prawda nie byłoby możliwym ustalenie wpływów faktycznie uzyskiwanych, ale nie jest wykluczonym ustalenie możliwych do osiągnięcia wpływów, z których dystrybutor filmu po prostu zrezygnował.

Sąd Okręgowy, jak wynika z dalszych jego rozważań, uznał, że dla ustalenia stosownego wynagrodzenia należy wziąć pod uwagę wysokość wpływów z reklam publikowanych w czasopismach, do których były załączone utwory audiowizualne.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego publikacja reklam w prasie, do której załączany jest tzw. insert z utworem audiowizualnym, nie jest formą korzystania z utworu audiowizualnego, zatem wpływy z tych reklam nie powinny być brane pod uwagę przy ustalaniu stosownego wynagrodzenia. Przepis art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 u.p.a.p.p. mówi o stosownym wynagrodzeniu z tytułu reprodukcji utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego, a nie wynagrodzeniu stosownym do wszelkich wpływów uzyskiwanych przez korzystającego.

Jeśli natomiast chodzi o wpływy z reklam zamieszczanych na nośniku z filmem, to wszelkie dywagacje w tym zakresie są w niniejszej sprawie bezprzedmiotowe, bowiem jak trafnie zauważył biegły w swych wyjaśnieniach złożonych na rozprawie w dniu 15 stycznia 2016 r., brak jest podstaw do poczynienia ustaleń, iż jakiegokolwiek reklamy zostały zamieszczone na nośniku z filmem. Powód nie wskazał jakie to były konkretnie reklamy, nie wniósł również w postępowaniu pierwszoinstancyjnym o przeprowadzenie dowodu z nośników z filmami zwielokrotnionymi przez pozwaną. Taki wniosek zgłoszony na etapie postępowania apelacyjnego został oddalony, jako spóźniony w rozumieniu art. 381 k.p.c.



Zdaniem Sądu Apelacyjnego trafnie biegły swe ustalenia co do wysokości stosownego wynagrodzenia odniósł do ilości faktycznie sprzedanych egzemplarzy, a nie faktycznej liczby egzemplarzy zwielokrotnionych nośników. Przepis art. 70 ust. 2<sup>1</sup> pkt 4 u.p.a.p.p. należy bowiem odczytywać w ten sposób, iż prawo do wynagrodzenia powstaje nie z momentem samej reprodukcji utworu, lecz dopiero wówczas, gdy powstanie możliwość użytku osobistego i to nie przed podmiot dokonujący reprodukcji, jak trafnie uznał Sąd Okręgowy, lecz przez finalnego użytkownika.

Wszelkie dywagacje Sądu Okręgowego na temat finansowych aspektów przedsięwzięcia podjętego przez pozwanego, są dowolnymi, a zatem nieuprawnionymi dywagacjami nie znajdującymi oparcia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Do prowadzenia takich dywagacji nie uprawnia bowiem sam fakt, iż pozwana nie przedstawiła faktur stanowiących podstawę rozliczeń z licencjobiorcami. Pozwana nie została zobowiązana do przedstawienia tych dokumentów w trybie art. 248 k.p.c. Poza tym, zdaniem Sądu Apelacyjnego informacje przedstawione przez pozwaną co do ilości faktycznie sprzedanych egzemplarzy filmów, znajdują potwierdzenie w zeznaniach świadka Ż. M.. Świadek wskazała, że przedstawione przez pozwaną dane pochodzą z systemów komputerowych pozwanej. Dane te wprowadzane są do systemów na podstawie dokumentów rozliczeniowych otrzymanych od dystrybutorów prasy, którzy zwracają wydawcy niewykorzystane egzemplarze. Wskazała przy tym, iż jej zdaniem niewykorzystane egzemplarze nie były dołączone do innych wydań. Zdaniem Sądu Apelacyjnego sam fakt, iż w umowach z licencjodawcami przewidziana została możliwość wykorzystania filmów również w innej formie, np. w formie nagród, nie daje podstaw do przyjęcia domniemania, jak wydaje się uczynił Sąd Okręgowy, iż taka sytuacja faktycznie miała miejsce. Powód bowiem dochodząc stosownego wynagrodzenia winien wykazać faktyczny zakres rozpowszechniania filmów w sposób umożliwiający osobisty użytek z tych filmów. Zdaniem Sądu Apelacyjnego również takie okoliczności, jak potencjalne trudności dowodowe czy konieczność monitorowania rynku nie dają podstaw do obciążania pozwanej obowiązkiem zapłaty stosownego wynagrodzenia ustalonego w oparciu o ilość zwielokrotnionych egzemplarzy niezależnie od tego czy zostały one rozpowszechnione w taki sposób, że możliwym było uczynienie z nich osobistego użytku. Trzeba bowiem zauważyć, iż w celu przewyciężenia ewentualnych trudności dowodowych ustawodawca w art. 105 ust. 2 pr. aut. wyposażył organizacje zbiorowego zarządzania w skuteczne narzędzie w postaci roszczenia informacyjnego, a więc prawa domagania się udzielenia informacji oraz udostępnienia dokumentów niezbędnych do określenia wysokości dochodzonych przez nią wynagrodzeń i opłat. Co istotne, w niniejszej sprawie powód podjął działania w celu zweryfikowania wskazanego przez pozwaną faktycznego zakresu sprzedaży filmów, składając wnioski o zobowiązanie spółki (...) do przedstawienia faktur wystawionych pozwanej jak i zwrócenia się do Związku (...), ale wnioski te zostały przez powoda cofnięte w piśmie procesowym z dnia 11 września 2012 r.

Również obawy co do wykorzystania w przyszłości niewykorzystanych dotychczas egzemplarzy nie mogą uzasadniać na obecnym etapie obciążenia pozwanej obowiązkiem zapłaty stosownego wynagrodzenia, jeśli nie zostały one rozdystrybuowane w taki sposób, że możliwym jest osobisty użytek z tych egzemplarzy. Jeśli w przyszłości dojdzie do dalszego rozpowszechnienia egzemplarzy to powstanie samodzielnie nowe roszczenie o stosowne wynagrodzenie.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny uznał, że zachodzi potrzeba uzupełnienia w oparciu o opinię biegłego ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego co do wysokości stosownego wynagrodzenia obciążającego pozwaną. W przypadku filmu (...) stosowne wynagrodzenie wynosi 11 308,19 zł. Sprzedanych zostało bowiem 52 314 egzemplarzy czasopisma z filmem, a różnica w cenie egzemplarza z filmem i bez filmu wyniosła 3,86 zł ( $52\ 314 \text{ nośniki} \times 3,86 \text{ zł} \times 5,6\% = 11\ 308,19 \text{ zł}$ ).

Z tytułu reprodukcji filmu (...) stosowne wynagrodzenie wyniosło 1 620,97 zł - sprzedanych zostało 13 408 egzemplarzy, a różnica w cenie egzemplarza z filmem i bez filmu wyniosła 2,16 zł ( $13\ 408 \times 2,16 \times 5,6\% = 1620,97$ ).

Z tytułu reprodukcji filmu „(...)” stosowne wynagrodzenie wyniosło 970,11 zł - sprzedanych zostało 9 259 egzemplarzy, a różnica w cenie egzemplarza z filmem i bez filmu wyniosła 2,10 zł ( $8\ 259 \times 2,10 \times 5,5\% = 970,11$ ).

Z tytułu reprodukcji filmu „(...)” stosowne wynagrodzenie wyniosło 1 116,35 zł - sprzedanych zostało 9124 egzemplarzy, a różnica w cenie egzemplarza z filmem i bez filmu wyniosła 2,18 zł ( $9124 \times 2,18 \times 5,6 = 1\ 116,35$ ).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego to wynagrodzenie należne współtwórcom, których reprezentuje powód – reżyserom i autorom scenariusza, nie może być uznane za rażąco niskie, zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę wysokość wynagrodzenia należnego licencjodawcom na podstawie umów zawartych z pozwaną w związku z rozpowszechnieniem filmów, których spór niniejszy dotyczy. Trzeba bowiem zauważyć, iż powód dochodzi wynagrodzenia należnego reżyserom i autorom scenariusza. Tymczasem stosowne wynagrodzenie w świetle art. 70 ust. 1 pr.aut. przysługuje wszystkim współtwórcom, a nie tylko reżyserom i autorom scenariusza. Poza tym, stosowne wynagrodzenie jest jedynie wynagrodzeniem dodatkowym, niezależnym od wynagrodzenia należnego z tytułu przeniesienia na producenta wyłącznych praw majątkowych. Wynagrodzenie licencjodawców, jak wynika z przedstawionych umów, którzy dysponują wszystkimi wyłącznymi prawami majątkowymi do eksploatacji utworów w ramach utworu audiowizualnego jako całości, zostało ustalone na poziomie 1,20 zł lub 1,50 zł za nośnik. Stosowne wynagrodzenie należne wąskiej grupie współtwórców, których prezentuje powód, kształtuje się odpowiednio na poziomie kilkunastu groszy za jeden nośnik. Biorąc pod uwagę fakt, iż stosowne wynagrodzenie przysługuje również innym współtwórcom, kilkunastogroszowe wynagrodzenie należne reżyserom i autorom scenariusza, zdaniem Sądu Apelacyjnego, pozostaje we właściwej proporcji do wynagrodzenia należnego licencjodawcom, którzy dysponują wszystkimi wyłącznymi prawami majątkowymi do eksploatacji utworów w ramach utworu audiowizualnego jako całości.

Zarzut naruszenia art. 118 k.c. nie zasługuje na uwzględnienie. Również ta kwestia była przedmiotem wypowiedzi judykatury wskazanych w uzasadnianiu zaskarżonego wyroku, a argumenty przedstawione a uzasadnianiu apelacji stanowią w istocie powielenie argumentacji zaprezentowanej na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, nie podważają trafności stanowiska Sądu Okręgowego, w tym zakresie.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w części w ten sposób, że oddalił powództwo co do kwoty 100 584,38 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 28 grudnia 2011 r. Kwota 100 584,38 zł to różnica pomiędzy kwotą 115 600 zł zasądzoną przez Sąd Okręgowy, a należnym powodowi wynagrodzeniem w kwocie 15 015,62 zł. Konsekwencją zmiany wyroku co do roszczenia głównego jest zmiana rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu. Powód wygrał jedynie w niewielkim procencie (ok. 5%), dlatego też Sąd Apelacyjny uznał w oparciu o art. 100 zd. drugie k.p.c., że powód powinien zwrócić pozwanej całość poniesionych kosztów. Dlatego też zmienił zaskarżony wyrok również w punkcie trzecim w ten sposób, iż zasądził od Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 12 718,89 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Na kwotę te składają się wydatki poniesione przez pozwaną na opinie biegłych w łącznej kwocie 5 518,89 zł i wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej ustalone w oparciu o § 2, § 6 pkt 7 i § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 490).

W pozostałym zakresie apelacja pozwanej, jako bezzasadna, została oddalona w oparciu o art. 385 k.p.c.

Na etapie postępowania apelacyjnego pozwana wygrała w 13 %, a powód w 87 %, dlatego też Sąd Apelacyjny dokonał stosunkowego rozdzielenia kosztów procesu i zasądził od Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 7 729,21 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.