

Sygn. akt I C 914/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2017 roku

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Paweł Poręba

Protokolant: sek. sąd. Bożena Zaremba

po rozpoznaniu w dniu 17 października 2017 roku w Nowym Sączu

na rozprawie

sprawy z powództwa A. S.

przeciwko A. B. (1)

o zapłatę

I. oddała powództwo,

II. zasądza od powoda A. S. na rzecz pozwanego A. B. (1) kwotę 1217 zł (jeden tysiąc dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu,

SSO Paweł Poręba

Sygn. akt I C 914/15

UZASADNIENIE

wyroku Sądu z dnia 26 października 2017 roku

Powód A. S. reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego wystąpił w dniu 10 lutego 2015 roku przed Sądem Okręgowym w Warszawie (k. 2-8) z pozwem o ochronę praw autorskich domagając się od pozwanego A. B. (1):

1. zapłaty kwoty 7 887 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 23 kwietnia 2014 roku do dnia zapłaty,
2. zapłaty kwoty odpowiadającej korzyściom jakie pozwany uzyskał dzięki wykorzystaniu zdjęć autorstwa powoda z odsetkami ustawowymi od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty, od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty,
3. zapłaty sumy pieniężnej nie niższej niż dwukrotna wysokość uprawdopodobnionych korzyści odniesionych z dokonanego naruszenia wraz z odsetkami ustawowymi od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty, na rzecz Funduszu Promocji Twórczości Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego,
4. podania wyroku do publicznej wiadomości poprzez zobowiązanie pozwanego do umieszczenia treści wyroku w prasie o zasięgu ogólnokrajowym.

Powód wskazał w uzasadnieniu, że prowadzi zawodową działalność fotograficzną pod firmą (...) świadcząc od wielu lat we własnym studiu profesjonalne usługi fotograficzne na rzecz różnych znanych podmiotów gospodarczych.

W ramach prowadzonej działalności powód współpracuje także z firmą (...) zajmującej się projektowaniem i sprzedażą odzieży na całym świecie. Powód fotografuje tę odzież i za jego zgodą zdjęcia te umieszczane są w katalogach firmy (...) oraz na stronie internetowej pod adresem (...)

Zdaniem powoda zdjęcia przez niego wykonywane stanowią utwór fotograficzny w rozumieniu art. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych z uwagi na ich indywidualny charakter oraz skomplikowaną technikę fotografowania. Powód wykonuje zdjęcia bardzo drogim sprzętem fotograficznym oraz wyróżniają go na profesjonalnym rynku metody stylizacji fotografowanych produktów i sposoby fotografowania.

Powód jest też wyłącznym posiadaczem praw autorskich majątkowych i osobistych do tych zdjęć.

Według powoda pozwany dopuścił się naruszenia autorskich praw majątkowych powoda bezprawnie wykorzystując w kwietniu 2014 roku na swoich aukcjach w internetowym serwisie (...) pl jedenaście zdjęć produktów z kolekcji (...) autorstwa powoda. Pozwany wykorzystał zdjęcia powoda prowadząc jednocześnie działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży detalicznej przez internet.

Powód w dniu 15 kwietnia 2014 roku wezwał pozwanego do zaspokojenia roszczeń wynikających z naruszenia praw autorskich określając termin 7 dni. Pozwany nie zastosował się do wezwania dlatego termin naliczania odsetek następuje od dnia 23 kwietnia 2014 roku.

Roszczenie o zapłatę zgłoszone w pkt. 1 powód oparł na treści art. 79 ust. 1 pkt. 3b ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Zdaniem powoda należy się wynagrodzenie w trzykrotnej wysokości z uwagi na zawinione naruszenie praw autorskich przez pozwanego. Koszt jednego zdjęcia powód określił na kwotę 239 złotych powołując się na Tabelę Związku (...) (...). Kwota 7887 złotych obejmuje zatem iloczyn kosztu jednego zdjęcia, liczby 11 wykorzystanych zdjęć powoda i 3 krotnej stawki (239 zł x 11 x 3).

W piśmie procesowym z dnia 03 marca 2015 roku (k. 36) powód oświadczył, iż cofa pozew w zakresie żądań zawartych w pkt. 2,3 i 4 pozwu.

Postanowieniem z dnia 13 marca 2015 roku Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie do sygn. XXV C 221/15 umorzył postępowanie w zakresie żądań pozwu z pkt. 2,3 i 4 (k. 38).

Pozwany A. B. (1) w odpowiedzi na pozew z dnia 25 czerwca 2015 roku (k. 49-57) wniósł o oddalenie powództwa w całości za przyznaniem kosztów procesu. Dodatkowo pozwany przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy zarzucił niewłaściwość miejscową sądu i wniósł o przekazanie sprawy do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Nowym Sączu.

Uzasadniając swoje stanowisko pozwany A. B. (1) przyznał, iż jako przedsiębiorca od 2005 sprzedaje odzież pod marką F. P.. W ramach współpracy w dniu 12 marca 2014 roku otrzymał od przedstawiciela tej firmy adres internetowy do pobrania zdjęć odzieży - bluz, które miały być umieszczone w internecie. Zdjęcia te pobrał i zostały one umieszczone w internecie w ostatnich dniach marca 2014 roku.

W dniu 22 kwietnia 2014 roku pozwany otrzymał wezwanie od powoda do zaspokojenia roszczeń wynikających z naruszenia praw autorskich.

W tym samym dniu żona pozwanego B. B. (1) skontaktowała się z pełnomocnikiem powoda radcą prawnym J. R. oraz przedstawicielem firmy (...). W trakcie rozmowy radca prawny J. R. miał twierdzić, iż powód był przekonany o tym, że zdjęcia zostały bezprawnie pobrane przez pozwanego z internetu. B. B. (1) poinformowała go zaś, że zdjęcia zostały pobrane za zgodą i wiedzą F. P. celem umieszczenia ich na stronach sklepu internetowego pozwanego i portalu A.. J.

R. twierdził, że umowa między powodem a F. P. wykluczała możliwość umieszczania zdjęć na portalu allegro. B. B. (1) nie wiedziała o takich ustaleniach, zobowiązała się skontaktować z przedstawicielami F. P. i do usunięcia zdjęć.

Dlatego nie jest prawdą, że pozwany nie próbował kontaktować się z powodem.

W dniu 23 kwietnia 2014 roku K. F. podczas rozmowy telefonicznej a także mailowej potwierdziła konieczność usunięcia zdjęć ze stron portalu A. co pozwany uczynił jeszcze tego samego dnia. K. F. powiedziała także, że rozmawiała z powodem i że w związku z tym sprawa miała już być załatwiona, a powód miał wycofać swoje żądania. Dopiero w emailu z 14 maja 2014 roku pozwany otrzymał informację o absolutnym zakazie sprzedawania produktów F. P. za pośrednictwem portali aukcyjnych i udostępnianiu tam zdjęć przekazywanych przez F. P..

Pozwany wnosząc o oddalenie powództwa w pierwszej kolejności wskazał, iż zdjęcia powoda nie stanowią utworu w rozumieniu art. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Są to bowiem zdjęcia towarów, typu dokumentacyjnego i nie są one przejawem żadnej twórczości. Celem tych zdjęć jest zaś jedynie wierne przedstawienie towaru (odzieży) jako produktu służącego do sprzedaży. Nie ma żadnego elementu, który fotografiom wykonanym przez powoda nadawał by indywidualne piętno. Są to zatem najprostsze masowe zdjęcia produktowe, nie zawierające żadnego kontekstu ani kompozycji: brak tła, w każdym przypadku identyczne i co należy podkreślić standardowe – rozłożenie odzieży, brak sąsiedztwa innych przedmiotów, brak modeli. Zdaniem pozwanego bez znaczenia było też zastosowanie drogiego sprzętu fotograficznego do wykonania tych zdjęć.

Na wypadek uznania, iż zdjęcia powoda stanowią utwór podlegający ochronie pozwany zarzucił, iż brak jest podstaw do uznania, że korzystał ze zdjęć w sposób bezprawny. Pozwany otrzymał zdjęcia od firmy, której produkty sprzedawał na zasadzie licencji niewyłącznej, na podstawie której był uprawniony do korzystania ze zdjęć. Informację o tym, że nie można wykorzystywać zdjęć pozwany otrzymał dopiero w dniu 22 kwietnia 2015 roku i natychmiast usunął zdjęcia z portalu A..

Zdaniem pozwanego nie można także obciążać go trzykrotnością wynagrodzenia z uwagi na brak umyślności po jego stronie. W żadnym wypadku przedstawiciel firmy (...) nie poinformował go bowiem, iż licencja jest ograniczona i że wyłączone jest pole eksploatacji – portal A.. Gdy taką informację pozwany uzyskał to natychmiast zdjęcia usunął.

Według pozwanego z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych odpowiada także współsprawca, stąd pozwany wyraził przekonanie, iż celowym jest przypozwanie K. N. i A. N. na zasadzie art. 194 § 3 k.p.c.

Pozwany wskazał także że stawka wynagrodzeń (...) podana przez powoda jest błędna i przyjęć trzeba co najwyżej 100 zł za jedno zdjęcie.

Postanowieniem z dnia 09 lipca 2015 roku Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie do sygn. XXV C 221/15 stwierdził swą niewłaściwość miejscową i sprawę przekazał do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Nowym Sączu (k. 74).

W piśmie procesowym z dnia 22 września 2015 roku (k. 85-87) pozwany sprecyzował zwarty w odpowiedzi na pozew wniosek w ten sposób, iż wniósł o zawiadomienie w trybie art. 84 k.p.c. A. N. i K. N. jako współników spółki cywilnej (...).

A. N. i K. N. prawidłowo zawiadomione nie przystąpiły do udziału w sprawie w charakterze interwenienta ubocznego (k. 89-93)

Powód A. S. odnosząc się do odpowiedzi na pozew w piśmie z dnia 02 października 2015 roku (k. 94-100) podtrzymał w całości żądanie zapłaty zgłoszone w pkt. 1 pozwu. Twierdził powód, iż wewnętrzne ustalenia między pozwanym a firmą (...), która udostępniła mu zdjęcia nie mają wpływu na odpowiedzialność pozwanego względem powoda. Jedyne znaczenie może mieć to, czy firma (...) miała autorskie prawo majątkowe do zdjęć wykonanych przez powoda i czy mogła udzielić pozwanemu licencji na ich wykorzystanie na portalach aukcyjnych. Powód zaprzeczył, aby F. P. posiadała prawa autorskie do wykonanych przez niego zdjęć.

Powód podkreślił, że pozwany jest przedsiębiorcą stąd był zobowiązany do zachowania należytej staranności przy uwzględnieniu zawodowego charakteru działalności gospodarczej. Należyta staranność obejmuje też znajomość obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej.

Powód wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego do spraw własności intelektualnej (fotografii) na okoliczność ustalenia, że:

- wykonane przez niego zdjęcia z uwagi na świadomy wybór momentu fotografowania, punktu widzenia, kompozycji obrazu (kadrowania), oświetlenia, ustalenia głębi, ostrości i perspektywy, zastosowania efektów specjalnych zabiegów zmierzających do nadania fotografii określonego indywidualnego charakteru stanowią przejaw działalności twórczej i posiadają indywidualny charakter a przez to są utworem w rozumieniu art. 1 ustawy o prawie autorski, i prawach pokrewnych,

- kwota 239 złotych za zdjęcie odpowiada wysokości wynagrodzenia z art. 79 ust. 1 pkt. 3 w/w ustawy, a jeśli nie to na okoliczność ustalenia wysokości tego wynagrodzenia.

Pozwany w piśmie z dnia 15 grudnia 2015 roku opanował prowadzeniu dowodu z opinii biegłego (k. 109-111).

W piśmie z dnia 01 sierpnia 2016 roku (k. 216-217) powód zmodyfikował zadanie w zakresie odsetek wskazując, że domaga się odsetek ustawowych od dnia 23 kwietnia 2014 roku do 31 grudnia 2015 roku i odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 01 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty.

Na rozprawie z dnia 15 grudnia 2015 roku powód w ramach ugody skłonny był przystać na kwotę 4000 złotych (k. 121/1 od 00:47:30).

Pozwany godził się na zapłatę kwoty 1100 złotych z odsetkami od złożenia pozwu (k. 121/2 od 00:49:42).

Na rozprawie z dnia 05 grudnia 2016 roku pozwany wnosząc o oddalenie powództwa z ostrożności procesowej godził się zapłacić 220 złotych przy przyjęciu 20 złotych za jedno zdjęcie (k. 262 od 01:05:30 w zw. z k. 253-254).

Ostatecznie przed Sądem strony nie zawarły ugody.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powód A. S. ma obecnie 35 lat i od około 10 lat jest fotografem samoukiem zajmującym się wykonywaniem zdjęć. Posiada praktyczne doświadczenie w zakresie fotografii i nie ma teoretycznego przygotowania w tej dziedzinie.

Od 04 września 2008 roku powód prowadzi zarejestrowaną w ewidencji działalność gospodarczą w dziedzinie fotografii pod firmą (...) w W..

Dowód : / zeznania powoda A. S., k. 415/2 od 00:27:45; informacja z (...), k. 12; dane (...) ze strony (...) /.

W ramach prowadzonej działalności powód współpracował między innymi K. N. i A. N., które jako wspólniczki (...) s.c. K. N., A. N. prowadzą w W. własną firmę odzieżową pod marką (...).

Powód wykonywał dla K. N. i A. N., tzw. zdjęcia produktowe odzieży z ich kolekcji.

Były to zdjęcia typu packshot.

Za jedno tego typu zdjęcie dla F. P. powód pobierał wynagrodzenie od 15 do 20 złotych.

Dla innych podmiotów stawki te był wyższe.

Do listopada 2015 roku powód wykonując zdjęcia dla F. P. nie przenosił na tę firmę praw autorskich.

Zezwalał jednak tej firmie ustnie na używanie zdjęć w ramach licencji niewyłącznej, w tym na publikację zdjęć w internecie.

Dowód : / częściowo zeznania świadka K. N., k. 160, od 00:03:27; nagranie na CD, k. 162; częściowo zeznania świadka A. B. (2), k. 122 od 00:54:59; zeznania powoda A. S., k. 415/2 od 00:27:45; informacja z (...), k. 69-70; dane (...) ze strony (...); faktury Vat dla F. P., k. 117-118 i k. 392-393; faktury Vat, k. 32-33 /.

Pozwany A. B. (3) mieszka z żoną w K. i prowadzi tam pensjonat.

Dodatkowo pozwany prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą A. B. (1) (...), tj. sklep zajmujący się sprzedażą sprzętu sportowego.

Od około 10 lat A. B. (1) współpracuje K. N. i A. N. sprzedając odzież (...).

W początku 2014 roku pozwany rozpoczął sprzedaż odzieży również w ramach sklepu internetowego na stronie „(...)

Strona (...) została zintegrowana ze stroną A..pl, tak, iż produkty dostępne w sklepie internetowym były także dostępne na A..pl.

Czynności te prowadziła i nadal prowadzi w imieniu pozwanego jego żona B. B. (1).

Pozostając w kontaktach gospodarczych z F. P. pozwany miał zapewnienie, że może korzystać ze zdjęć produktowych posiadanych przez ten podmiot. Chodziło także o możliwość korzystania ze zdjęć produktowych wykonywanych przez powoda.

B. B. (1) drogą mailową w dniu 12 marca 2014 roku otrzymała od przedstawiciela F. P. K. F. hasła dostępowe i pobrała zdjęcia produktowe do odzieży tej marki wykonane przez powoda.

Następnie te zdjęcia zostały wykorzystane za zgodą F. P. i zamieszczone na stronie internetowej pozwanego „(...)

Automatycznie zdjęcia te wyświetlały się w ramach aukcji internetowych na stronie A..pl.

Łącznie na stroną A..pl trafiło 11 zdjęć wykonanych przez powoda, które dotyczyły 11 aukcji.

Nikt nie informował pozwanego ani jego żony, że zakazane jest umieszczanie zdjęć produktowych wykonanych przez powoda na stronie A..pl.

Pozwany nadal posiada w sprzedaży odzież marki F. P..

Dowód : / informacja z (...), k. 12; dane (...) ze strony (...); zeznania świadka B. B. (1), k. 122/2 od 01:17:21; e-mail z 12 marca 2014 roku, k. 61; dane ze strony internetowej (...) .; aukcje ze strony A..pl, k. 13-23;

Powód A. S. po około 10 dniach od ukazania się zdjęć na stronie sklepu pozwanego (...) odkrył, że zdjęcia te są na aukcji na stronie A..pl.

Listem adwokackim z dnia 10 kwietnia 2014 roku powód wezwał pozwanego do zaspokojenia roszczeń z tytułu naruszenia praw autorskich. Powód zarzucił pozwanemu bezprawne wykorzystanie i zamieszczenie na serwisie (...) zdjęć jego autorstwa podając, że są one utworami w rozumieniu art. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Powód domagał się usunięcia zdjęć z serwisu internetowego A..pl. oraz zapłaty wynagrodzenia w wysokości trzykrotności stawki w kwocie 7 887 złotych.

Pismo to odebrała żona pozwanego B. B. (1).

B. B. (1) podjęła rozmowę z F. P. i na wyraźne żądanie w dniu 24 kwietnia 2014 roku usunęła zdjęcia z aukcji na A..pl.

Otrzymała też zapewnienie K. F., że ona rozmawia z powodem celem zaniechania roszczeń.

Dowód : / częściowo zeznania świadka A. B. (2), k. 122 od 00:54:59; pismo z dnia 10 kwietnia 2014 roku, k. 25-27; dowód doręczenia, k. 28; maile z dnia 23-24 kwietnia 2014 roku, k. 62-64.

K. F. prowadziła korespondencję mailową z powodem w sprawie likwidacji sporu.

Powód miał za złe F. P., że zdjęcia ukazały się na portalu aukcyjnym.

Z korespondencji tej wynika, że to F. P. obciążało ewentualne informowanie jej kontrahentów o zakazie publikacji zdjęć na serwisach aukcyjnych.

Z korespondencji wynika także, że pozwany i jego żona nic nie wiedzieli o zakazie publikacji zdjęć na serwisach aukcyjnych.

K. F. prosiła powoda, aby przed podjęciem jakichkolwiek działań prawnych informował właścicieli F. P..

Dowód : / e-maile F. P. z powodem z dnia 23-24 kwietnia 2014 roku, k. 113-116 /.

Dopiero z 14 maja 2014 roku pochodzi informacja mailowa firmy (...) wysłana do kontrahentów o zakazie sprzedaży produktów tej marki za pośrednictwem serwisów aukcyjnych typu A.. Z zakazem tym wiązał się zakaz używania udostępnionych przez F. P. zdjęć produktów F. P. na serwisach aukcyjnych. Zawarto pouczenie, iż używanie zdjęć wbrew zakazowi będzie rodziło odpowiedzialność prawną za nielegalne użytkowanie praw autorskich. Publikowanie na serwisach aukcyjnych zdjęć zastrzeżonych prawami autorskimi miało być egzekwowane przez kancelarię prawną autora zdjęć.

Dowód : / e-mail z dnia 14 maja 2014 roku, k. 65 /.

W październiku 2015 roku były prowadzone rozmowy e-mailowe między powodem a F. P. odnośnie praw autorskich do zdjęć.

Powód nie chciał przenosić na przyszłość praw autorskich, rozważał jedynie zawieranie licencji z podmiotami, które chciałyby korzystać ze zdjęć pośrednio od F. P..

Na wyraźne zapytanie powód wskazał kwotę 300 złotych za zdjęcie, jeśli miałyby to oznaczać przeniesienie praw autorskich.

Dowód : / e-maile F. P. z powodem z dnia października 2015 roku, k. 137-140 /.

Zdjęcia wykonane przez powoda na rzecz F. P. stanowią zdjęcia katalogowe, produktowe typu packshot. Zdjęcia te mają jedynie charakter dokumentacyjny. Przeznaczeniem tych zdjęć jest przedstawienie rzeczywistego, obiektywnego wyglądu przedmiotów.

Specyfika tworzenia fotografii typu packshot nie dostarcza przesłanek do uznania ich indywidualnego charakteru.

Tworzenie tego typu fotografii produktowych odbywa się w stałych warunkach oświetleniowych (co determinuje stałe parametry ekspozycji), nierzadko bez ingerencji w położenie narzędzia rejestracji obrazu (aparat znajduje się na statywie).

W trakcie tworzenia serii fotografii, osoba wykonująca zdjęcia przygotowuje wyłącznie kolejne produkty, a proces twórczy ograniczony jest do mechanicznej rejestracji (wciśnięcia spustu migawki).

Wszystkie zdjęcia zostały wykonane przez powoda aparatem cyfrowym z obiektywem 85 mm $f/2,8$, przy niezmięionej długości ogniskowej obiektywu, przy stałej ekspozycji $1/125$, bez korekty ekspozycji, z ręcznym pomiarem ekspozycji uśrednionym ważonym.

Zastosowano oświetlenie zewnętrzne.

Jedyny element podlegający zmianie to przesłona ($f/9,5,11,13$), zmieniana w zależności od natężenia oświetlenia zewnętrznego (lamp wyładowczych typu flash). Ponadto wartość przesłony nie była nigdy zmieniana w trakcie jednego dnia pracy a pozostałe elementy nie uległy zróżnicowaniu na przestrzeni 7 miesięcy pracy.

Wszystkie ubrania (bluzy) fotografowano na jednolitym białym tle.

Powtarzalność tych danych wskazuje, że zdjęcia o takich parametrach są możliwe do wykonania przez każdego fotografa.

W metadanych nie ujawniono zapisów o autorze, zastrzeżeń dotyczących zachowania praw autorskich i możliwości wykorzystywania zdjęć.

Fotografowane bluzy ułożone są podobnie, praktycznie w jednakowy sposób. Są to płasko ułożone elementy ubioru, a ich wymiar przestrzenny podkreślony jest za pomocą cienia.

Wykonana komputerowa obróbka graficzna pozwoliła na wyeliminowanie wad plików źródłowych (np. zabrudzenie tła). W tym ujęciu efekt tej czynności także nie nadaje zdjęciom powoda indywidualnego, szczególnego charakteru. Jest to rutynowa czynność wchodząca w podstawowy zakres prac fotografa.

Na podstawie plików na dysku CD nie można stwierdzić, że sfotografowane przedmioty były szparowane (ekstrahowane z tła).

Trudno jest też przyjąć, że został wybrany przez powoda świadomy moment fotografowania, gdyż był on nieistotny dla efektu końcowego. Ustawienie głębi, ostrości i perspektywy nie było czynnikiem indywidualizującym, wynikało jedynie z wymogów warsztatowych niezbędnych do otrzymania zdjęcia, prawidłowego pod względem ostrości i pokazującego rzeczywisty wygląd przedmiotów.

Efekty specjalne także nie były zastosowane.

Stosowane przez powoda zabiegi post-produkcyjne jak korekta koloru, nasycenia, kontrastu i dalsze kadrowanie zdjęć nie stanowią o świadomym stosowaniu efektów specjalnych oraz zabiegów zmierzających do nadania fotografiom określonego, indywidualnego charakteru. Były to czynności rutynowe, wykonywane każdorazowo przy wywoływaniu tzw. negatywów cyfrowych (plików źródłowych).

Koncepcje, style oraz metody pracy, w tym powołana przez powoda technika podwieszania ubrań nie mają indywidualnego charakteru i brak działalności twórczej, bez względu na to, czy są rzemieślniczą realizacją znanych koncepcji, czy też opracowaniem nowych metod pracy.

Dowód : / opinia biegłego W. D. z dnia 17 czerwca 2016 roku, k. 168- 175; uzupełniająca opinia biegłego W. D. z dnia 09 września 2016 roku, k. 225-228; ustna opinia biegłego W. D., k. 261/2 od 00:04:57; opinia biegłego J. O. (1) z 02 lutego 2017 roku, k. 284-296; uzupełniająca opinia biegłego J. O. (1) z 17 kwietnia 2017 roku, k. 347-356; ustna opinia biegłego J. O. (1), k. 409/2 od 00:06:26 /.

Organizacja zbiorowego zarządzania, tj. Związek (...) nie dysponuje obecnie zatwierdzoną tabelą wynagrodzeń za korzystanie z cudzych zdjęć jako utworów. Takie tabele obowiązywały do marca 2006 roku.

Nie zatwierdzone tabele wynagrodzeń opracowane przez (...) nie mają wiążącego charakteru, a jedynie sugerują stawki minimalne za wykorzystanie zdjęć.

Zakładając, że zdjęcia wykonane przez powoda są utworami, to punktem wyjścia do ustalania wynagrodzenia jest kwota 75 złotych za zdjęcie, jako że uwzględnia ona wykonanie fotografii packshot oraz udzielenie licencji do jej rozpowszechniania w postaci zdjęcia na stronie internetowej.

Kwota 75 złotych waloryzowana wskaźnikiem inflacji do 2013 roku daje kwotę 94 złotych. W 2014 nie nastąpił wzrost cen towarów i usług konsumpcyjnych (MP 2015 rok, poz. 109). W 2015 nastąpił spadek cen towarów i usług konsumpcyjnych w stosunku do roku poprzedniego o 0,9 % (MP 2016 rok, poz. 73). Stąd kwota 94 zł zmniejszyłaby się o 0,84 zł do kwoty 93,16 złotych (94 zł - 0,84 zł). Również w 2016 nastąpił spadek cen towarów i usług konsumpcyjnych w stosunku do roku poprzedniego o 0,6 % (MP 2017 rok, poz. 72). Stąd kwota 93,16 zł zmniejszyłaby się o 0,56 zł do kwoty 92,60 złotych (93,16 zł - 0,56 zł).

Tak określone wynagrodzenie (92,60 złotych) w podwójnej wysokości za każde z 11 zdjęć użytych przez pozwanego wynosi 2037,20 złotych (92,60 zł x 11 x 2).

Dowód : / opinia biegłego J. O. (1) z 02 lutego 2017 roku, k. 284-296 /.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dołączonych przez strony do akt sprawy dokumentów, które nie były kwestionowane i nie wzbudziły też zastrzeżeń Sądu, opinii biegłych oraz zeznań świadków i zeznań stron.

Opinie biegłych z zakresu fotografii W. D. z dnia 17 czerwca 2016 roku (k. 168-175), z dnia 09 września 2016 roku, (k. 225-228), J. O. (1) z 02 lutego 2017 roku (k. 284-296), z dnia 17 kwietnia 2017 roku (k. 347-356) są pełne i fachowe.

Przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego do spraw własności intelektualnej (fotografii) domagał się powód (k. 95) na okoliczność ustalenia:

- czy wykonane przez niego zdjęcia z uwagi na świadomy wybór momentu fotografowania, punktu widzenia, kompozycji obrazu (kadrowania), oświetlenia, ustalenia głębi, ostrości i perspektywy, zastosowania efektów specjalnych zabiegów zmierzających do nadania fotografii określonego indywidualnego charakteru stanowią przejaw działalności twórczej i posiadają indywidualny charakter a przez to są utworem w rozumieniu art. 1 ustawy o prawie autorski, i prawach pokrewnych,

- czy przyjęta przez powoda kwota 239 złotych za zdjęcie odpowiada wysokości wynagrodzenia z art. 79 ust. 1 pkt. 3 w/w ustawy, a jeśli nie to na okoliczność ustalenia wysokości tego wynagrodzenia.

Pozwany wnioskowi temu się sprzeciwiał (k. 109-111) podając, iż ocena właściwości dzieła, tj. czy spełnia ono kryteria ochrony prawno autorskiej powinna stanowić wyłączną domenę sądu orzekającego, gdyż jest to kwalifikacja prawna, która nie może być przedmiotem opinii biegłego.

Sąd wniosek powoda o opinię biegłego na wskazane przez niego okoliczności uwzględnił dopuszczając (k. 163) dowód z opinii biegłego do spraw fotografii W. D. z listy biegłych ustanowionych przy Sądzie Okręgowym w Warszawie.

Nie odmawiając bowiem słuszności stanowisku pozwanego, że ocena stanu prawnego należy do Sądu uznać należało, że dowód z opinii jest dowodem w pełni miarodajnym do czynienia istotnych okoliczności faktycznych – tj. ustalenia indywidualnego charakteru zdjęć wykonanych przez powoda oraz wielkości ewentualnego wynagrodzenia.

Dowód z opinii biegłego ma charakter szczególny, ponieważ jego celem jest dostarczenie sądowi wiadomości specjalnych niezbędnych do rozstrzygnięcia sprawy. Dlatego nie można go zastąpić inną czynnością dowodową (np. przesłuchaniem świadka) czy zaniechać jego przeprowadzenia z powodu posiadania wiedzy specjalnej przez sędziego wchodzącego w skład sądu orzekającego. Jeżeli więc do miarodajnej oceny zasadności roszczenia niezbędne są wiadomości specjalne, to pominięcie wniosku strony o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego uzasadniałoby

nawet zarzut naruszenia art. 217 § 2 k.p.c. (tak: wyrok SN z dnia 29 listopada 2006 roku II CSK 245/06, publ. LEX nr 233063).

Dodać też trzeba, iż Sąd nie jest opinią biegłego związany i powinien ocenić ją jak każdy dowód, na podstawie kryteriów zgodności z zasadami logiki, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia skuteczności wyrażonych w niej wniosków, bez wkraczania jednakże w sferę wiedzy specjalistycznej (por. wyrok z dnia 15 listopada 2000 roku, IV CKN 1383/00, publ. LEX nr 52544; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2005 roku, II CK 572/04, publ. LEX nr 151656).

W świetle stanowiska judykatury zadaniem biegłego nie jest ustalenie stanu faktycznego sprawy, lecz naświetlenie i wyjaśnienie przez sąd okoliczności z punktu widzenia posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego biegłemu materiałowi sprawy (por. wyrok SN z dnia 11 lipca 1969 roku, I CR 140/69, publ. OSNC 1970/5/85; uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 grudnia 2006 roku, V CSK 360/06, publ. LEX nr 238973).

Utrwalony jest też pogląd, że biegły jest źródłem informacji w zakresie wiedzy specjalistycznej i wypowiada się tylko w odniesieniu do okoliczności wchodzących w zakres jego wiadomości specjalnych, jednakże opinia biegłego może być również źródłem materiału faktycznego sprawy, jakkolwiek w ograniczonym zakresie a na jej podstawie możliwe jest dokonanie ustalenia tylko okoliczności będących przedmiotem wiedzy biegłego.

W tym kontekście oceniając opinię biegłego W. D. z dnia 17 czerwca 2016 roku (k. 168-175) spełnia powyższe założenia i wymogi formalne.

Biegły analizował sporne zdjęcia wykonane przez powoda (k. 100) na rzecz F. P. i opiniował, że stanowią one tzw. zdjęcia katalogowe, produktowe typu packshot.

Powód zresztą jak wynika z faktur (k. 117-118) tylko takie zdjęcia wykonywał na rzecz K. N. i A. N. a cena za jedno zdjęcie z uwagi na ich ilość wahała się w granicach od 15 złotych do 20 złotych..

Biegły W. D. opiniował, iż zdjęcia te mają jedynie charakter dokumentacyjny. Przeznaczeniem tych zdjęć było przedstawienie rzeczywistego, obiektywnego wyglądu przedmiotów – odzieży (bluz) marki F. P..

W opinii biegłego specyfika tworzenia fotografii typu packshot nie dostarcza bowiem przesłanek do ich indywidualnego charakteru.

Zgodzić się trzeba z biegłym, iż termin „packshot” odnosi się do fotografii pojedynczego obiektu (najczęściej produktu) lub jego ruchomej interaktywnej prezentacji, wykonanej w celu jak najlepszego odwzorowania jego cech.

Tworzenie tego typu fotografii produktowych odbywa się w stałych warunkach oświetleniowych (co determinuje stałe parametry ekspozycji), nierzadko bez ingerencji w położenie narzędzia rejestracji obrazu (aparat znajduje się na statywie). W trakcie tworzenia serii fotografii, osoba wykonująca zdjęcia przygotowuje wyłącznie kolejne produkty, a proces twórczy ograniczony jest do mechanicznej rejestracji (wciśnięcia spustu migawki).

Jak wynika z analizy przeprowadzonej przez biegłego wszystkie zdjęcia zostały wykonane przez powoda aparatem cyfrowym z obiektywem 85 mm, przy niezmienionej długości ogniskowej obiektywu.

Niezmieniona była też koncepcja fotografowania, ułożenia, kadrowania i końcowego opracowania zdjęć.

To samo odnosi się do oświetlenia fotografowanych rzeczy. Ustawienie głębi ostrości i perspektywy nie było czynnikiem indywidualizującym, wynikało z wymogów warsztatowych niezbędnych do otrzymania zdjęcia, prawidłowego pod względem ostrości i pokazującego rzeczywisty wygląd przedmiotów. Nie były stosowane efekty specjalne, a fotografiom nie zostały nadane cechy mogące świadczyć o ich wyjątkowym, indywidualnym charakterze.

Bluzy sfotografowano na białym tle i zostały one ułożone podobnie, praktycznie w jednakowy sposób jako płasko ułożone elementy ubioru, a ich wymiar przestrzenny podkreślony jest za pomocą cienia.

W opinii biegłego fotografie (pliki cyfrowe) dołączone przez powoda do akt (k. 100) w treści obrazowej nie zawierają dodatkowych elementów, które nadawały by zdjęciom charakter reklamowy. Wykonana komputerowa obróbka graficzna pozwoliła na wyeliminowanie wad plików źródłowych (np. zabrudzenie tła). W tym ujęciu efekt tej czynności także nie nadaje zdjęciom powoda indywidualnego, szczególnego charakteru. Jest to rutynowa czynność wchodząca w podstawowy zakres prac fotografa.

Na podstawie plików na dysku CD nie można stwierdzić, że sfotografowane przedmioty były szparowane (ekstrahowane z tła).

W zakresie wysokości wynagrodzenia biegły opiniował (k. 173-174), że skoro zdjęcia powoda zostały umieszczone przez pozwanego na internetowym portalu aukcyjnym, to zasadne było by stosowanie tabeli obejmującej stawki honorariów autorskich z tytułu umów licencyjnych niewyłącznych za wykorzystanie fotografii w internecie i systemach on-line z uwzględnieniem czasu eksploracji zdjęcia na stronie internetowej oraz powierzchni ekranu zajmowanej przez zdjęcie.

Jako stawkę wyjściową biegły przyjął wynikającą z obowiązujących do marca 2006 roku tabel (...) kwotę 150 złotych z uwagi na czas eksploracji zdjęć do jednego miesiąca i zajmowaną powierzchnię do 1/4 ekranu. Kwotę tę waloryzował wskaźnikiem wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych za okres do końca 2013 roku otrzymując kwotę 188 złotych według stanu na 2014 rok.

W zarzutach do opinii biegłego W. D. powód A. S. twierdził (k. 187-193), iż opinia zawiera istotne braki i błędy. Biegły nie uwzględnił bowiem w jego przekonaniu wielu czynników pozwalających uznać zdjęcia za utwory, w szczególności etapu związanego z indywidualnym przygotowaniem produktów do sfotografowania, indywidualnego ustawiania aparatury oświetleniowej i fotograficznej, całego procesu postprodukcji zdjęć, oraz specyfiki produktów klienta, dla którego zostały przygotowane fotografie. Niewłaściwie też zdaniem powoda został oceniony nakład pracy powoda poniesiony na powstanie zdjęć. W zakresie ustalenia wysokości wynagrodzenia powód twierdził, iż podstawą do wyliczeń powinna być kwota 230 złotych, bo zdjęcia zostały użyte w celach reklamowych na portalu aukcyjnym (k. 194). Taką kwotę należało dopiero poddać waloryzacji. Nadto stawki wynikające z tabel stawek minimalnych (...) nie są stawkami zatwierdzonymi a jedynie sugerowanymi i niewiązującymi.

Powołał się przy tym powód na opinię biegłego M. S. wydaną w jego sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie do sygn. akt. XXV C 215/15 (k. 195-205). Z opinii tej po pierwsze ma wynikać, że zdjęcia wykonywane przez powoda są utworami a po drugie, że zasadna jest kwota dochodzona w pozwie.

Powód wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego.

W ocenie Sądu zarzuty powoda nie mają wpływu na rzetelność opinii W. D., która jest logiczna i fachowa.

Nie stanowi też wystarczającego argumentu okoliczność, że biegły opiniujący w innej sprawie inaczej ocenił charakter zdjęć wykonywanych przez powoda.

Podkreślić trzeba, że opinia biegłego M. S. wydana sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie do sygn. akt. XXV C 215/15 (k. 195-205) dotyczy zupełnie innych zdjęć, które nie były przedmiotem analizy biegłego W. D. w niniejszej sprawie.

Nadto opinia M. S. nie stanowi wystarczającego dowodu, a tym bardziej dowodu z opinii biegłego.

Stosownie zaś do tego co już wyżej podano trzeba podkreślić, iż na podstawie art. 278 § 1 k.p.c. w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych sąd po wysłuchaniu wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru może wezwać jednego lub kilku biegłych w celu zasięgnięcia ich opinii.

W wyrokach z 9 listopada 2011 roku, II CNP 23/11 (publ. LEX nr 1110965) oraz z 10 października 2012 roku, I UK 210/12 (publ. LEX nr 1284721) Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że nawet dowód z opinii biegłego złożonej w innej sprawie, w zakresie zawartej w takiej opinii treści, ma charakter jedynie dokumentu prywatnego - co oznacza, że stanowi dowód tego, że dana osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w tym dokumencie (art. 245 k.p.c.).

Nie może być traktowana jako dowód w procesie opinia biegłego, choćby był nim stały biegły sądowy, sporządzona na piśmie na polecenie strony i złożona do akt sądowych (tak: wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2002 roku, I CKN 92/00, publ. LEX nr 53932).

Przedstawianie przez strony prywatnych opinii, do których stosuje się art. 253 k.p.c. jest zjawiskiem procesowym coraz częstszym. Niewątpliwie nie będąc dowodem z opinii biegłego stanowią one element materiału procesowego i powinny być udostępnione stronie przeciwnej. Prywatne ekspertyzy sporządzone na zlecenie stron przed wszczęciem procesu, czy też w jego toku są wyjaśnieniem, z uwzględnieniem wiadomości specjalnych, ich stanowiska (tak: wyrok SN z dnia 2 lutego 2011 roku, II CSK 323/10, publ. LEX nr 738542; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 września 2012 roku, I ACa 676/12, publ. LEX nr 1236712).

Sąd orzekający w niniejszej sprawie poglądy te podziela.

Konkludując przyjąć trzeba, iż dowód z opinii biegłego nie może być zastąpiony przez opinię wykonaną przez biegłego na zlecenie prywatnej strony, gdyż nie jest to tryb przewidziany w kodeksie postępowania cywilnego. Opinia taka jest dokumentem prywatnym, a nie jest dowodem z opinii biegłego. Jako dokument prywatny potwierdza jedynie, że osoba, która go podpisała złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie (art. 245 k.p.c.). Treść tego oświadczenia nie jest jednak objęta domniemaniem zgodności z prawdą zawartych w nim twierdzeń (tak: wyrok SN z dnia 17 listopada 2010 roku, I CSK 57/10, publ. LEX nr 688661).

Stąd także opinia M. S. wydana w sprawie powoda prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie do sygn. akt. XXV C 215/15 (k. 195-205) nie może być potraktowana jako dowód równoważny dowodowi z opinii biegłego, przeprowadzonemu w sposób formalny w rozpoznawanej sprawie.

Przyjmując zatem, że prywatne opinie (ekspertyzy) są wyjaśnieniami stanowiska samej strony z uwzględnieniem wiadomości specjalnych i stanowią jedynie potwierdzenie stanowiska strony, dodać trzeba, że tylko wtedy mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia sądowego, o ile zostaną przyznane przez drugą stronę (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 kwietnia 2015 roku , I ACa 154/15, publ. LEX nr 1740608).

Pozwany tymczasem zgodnie z pisemnym oświadczeniem z dnia 05 grudnia 2016 roku (k. 253-254) okoliczności płynących z prywatnej opinii M. S. nie potwierdził i sprzeciwiał się przeprowadzeniu z takiej opinii dowodu na okoliczność oceny zdjęć wykonanych przez powoda dla F. P. jako utworów.

Biegły W. D. w odpowiedzi na zarzuty powoda w opinii uzupełniającej z dnia 09 września 2016 roku (k. 225-228) podtrzymał dotychczasową opinię. Ustalenia poczynione przez M. S. co do warunków w jakich powód wykonuje swoje zdjęcia (obiekt statyczny i niezmienny, oświetlenie niezmienne, stałe warunki oświetleniowe, identyczne parametry ekspozycji) potwierdzają zdaniem W. D. także jego ustalenia. Biegły W. D. podtrzymał także swoje twierdzenie, że zdjęcia powoda miały charakter informacyjny uzupełniający warstwę opisową, a dla celów reklamowych służą inne środki opisane w regulaminie i cenniku zamieszczania ofert na portalu A..

W zarzutach do tej opinii biegłego W. D. powód A. S. powtórzył (k. 237-240), że opinia zawiera istotne braki i błędy. Domagał się wezwania biegłego na rozprawę oraz podtrzymał wnioszek o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego.

Pozwany do opinii tej ponownie nie składał zarzutów.

Na rozprawie z dnia 05 grudnia 2016 roku (k. 261/2 od 00:04:57) biegły W. D. podtrzymał wcześniejszą opinię.

Podkreślić trzeba, iż W. D. jest biegłym z zakresu fotografii od 1987 roku, ma odpowiednie doświadczenia i przeszkolenia w tym zakresie. Prowadzi nadto szkolenia w dziedzinie fotografii i był przez 17 lat do 2007 roku konsultantem Związku (...) w zakresie praw autorskich.

W. D. powtórzył, że zdjęcia wykonane przez powoda mają charakter zdjęć katalogowych, produktowych a nie reklamowych oraz że byłyby w stanie takie zdjęcia wykonać osiągając efekt maksymalnie zbliżony i trudny do odróżnienia dla kogoś z zewnątrz. Sam moment naciśnięcia migawki w tego typu zdjęciach w opinii biegłego jest nieistotny, bo przedmiot fotografowany jest statyczny. Tak samo moment naciśnięcia migawki w tego typu zdjęciach jest nieistotny z punktu widzenia kompozycji i koncepcji ułożenia fotografowanej odzieży. Kompozycja jest tu bowiem powtarzalna, a ustawienia dokonane przez powoda nie miały wpływu na efekt końcowy. Czynności na etapie postprodukcji wykonane przez powoda były czynnościami standardowymi, a powód wykorzystał w tym celu program komputerowy.

Jako materiał poglądowy biegły przedstawił plik zdjęć (249), wśród których były zdjęcia wykonane przez powoda dla wykazania, że koncepcja obrona przez powoda (podwieszanie odzieży) nie miała znaczenia dla efektu końcowego oraz, że nie świadczy ona o indywidualizacji.

W ocenie Sądu wyjaśnienia biegłego W. D. są logiczne i poparte jego wiedzą specjalną.

Powód mimo to podtrzymał wnioszek o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego (k. 262 od 01:00:03) a pozwany wniósł o oddalenie takiego wniosku (k. 262 od 01:03:06).

Sąd zobowiązał powoda (k. 262/2 od 01:08:12) do przedłożenia 10 dowolnie wybranych biegłych o specjalności której dotyczy dowód z opinii. Zobowiązanie to powód wykonał (k. 269-270).

Następnie Sąd postanowieniem z dnia 29 grudnia 2016 roku (k. 274) dopuścił na wnioszek powoda dowód z opinii biegłego J. O. (1) na te same okoliczności na jakie opiniował biegły W. D..

W tym zakresie przeprowadzenie takiego dowodu w ocenie Sądu podyktowane było jedynie potrzebą zweryfikowania opinii W. D..

Sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela bowiem prezentowany w orzecznictwie pogląd, że samo niezadowolenie strony z niekorzystnej dla niej opinii biegłego samo z siebie nie uzasadnia dopuszczenia kolejnej opinii innego biegłego, w tym samym przedmiocie. Podkreślenia wymaga, iż to od uznania sądu zależy czy w sprawie istnieją wątpliwości, których opinia biegłego nie wyjaśniła, co prowadzić powinno do powołania kolejnego biegłego. Konieczność taka zajdzie w przypadku gdy sporządzona w sprawie opinia ze względu na swoje wady (niekompletność, niezupełność, sprzeczność) jest nieprzydatna dla ustalenia istotnych dla rozstrzygnięcia faktów. Zatem potrzeba powołania kolejnego biegłego powinna być podyktowana okolicznościami sprawy, stosownie do treści art. 286 k.p.c., a nie wynikać z samego niezadowolenia strony z dotychczas złożonej opinii (tak: wyrok SN z dnia 4 sierpnia 1999 roku, sygn. akt I PKN 20/99, publ. OSNAPiUS 2000, nr 22, poz. 807 wyrok SN z dnia 10 stycznia 2001 roku, sygn. akt II CKN 639/99, publ. LEX nr 53135; postanowienie SN z dnia 19 sierpnia 2009 roku, III CSK 7/09, publ. LEX nr 533130).

Sąd zważył także, iż skoro w niniejszym postępowaniu przedłożona została opinia biegłego M. S. wydana w sprawie powoda prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie do sygn. akt. XXV C 215/15 (k. 195-205) - mająca co prawda walor jedynie opinii prywatnej – to celowym jest przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego.

Opinię biegłego J. O. (1) z dnia 02 lutego 2017 roku (k. 284-296) sąd w całości podzielił.

Biegły J. O. (1) opiniował, iż tworzenie fotografii typu packshot nie dostarcza przesłanek do indywidualnego charakteru zdjęć. Tworzenie fotografii produktowych tego typu odbywa się bowiem w stałych warunkach oświetleniowych i nierzadko bez ingerencji w położenie narzędzia rejestracji obrazu. Osoba wykonująca zdjęcia przygotowuje wyłącznie kolejne produkty, a proces twórczy jest ograniczony do mechanicznej rejestracji (wciśnięcia spustu migawki).

Sporne zdjęcia - jak wynika z ustaleń biegłego – powód wykonał przy stałej ekspozycji 1/125, bez korekty ekspozycji, z ręcznym pomiarem ekspozycji uśrednionym ważonym.

Zastosowano oświetlenie zewnętrzne.

Jedyny element podlegający zmianie to przesłona (f/9,5,11,13), zmieniana w zależności od natężenia oświetlenia zewnętrznego (lamp wyładowczych typu flash). Ponadto wartość przesłony nie była nigdy zmieniana w trakcie jednego dnia pracy a pozostałe elementy nie uległy zróżnicowaniu na przestrzeni 7 miesięcy pracy. Obrazuje to tabela (k. 289).

Wszystkie ubrania (bluzy) fotografowano na jednolitym białym tle.

Powtarzalność tych danych wskazuje, że zdjęcia o takich parametrach są możliwe do wykonania przez każdego fotografa.

W metadanych nie ujawniono zapisów o autorze, zastrzeżeń dotyczących zachowania praw autorskich i możliwości wykorzystywania zdjęć.

Fotografowane bluzy ułożone były podobnie, praktycznie w jednakowy sposób. Są to płasko ułożone elementy ubioru, a ich wymiar przestrzenny podkreślony jest za pomocą cienia.

Trudno jest też przyjąć, że został wybrany przez powoda świadomy moment fotografowania, gdyż był on nieistotny dla efektu końcowego. Ustawienie głębi, ostrości i perspektywy nie było czynnikiem indywidualizującym, wynikało jedynie z wymogów warsztatowych niezbędnych do otrzymania zdjęcia, prawidłowego pod względem ostrości i pokazującego rzeczywisty wygląd przedmiotów.

Efekty specjalne także nie były zastosowane.

Fotografiom tym wreszcie nie zostały nadane cechy mogące świadczyć o ich wyjątkowym indywidualnym charakterze.

Stosowane przez powoda zabiegi post-produkcyjne jak korekta koloru, nasycenia, kontrastu i dalsze kadrowanie zdjęć nie stanowią o świadomym stosowaniu efektów specjalnych oraz zabiegów zmierzających do nadania fotografiom określonego, indywidualnego charakteru. Były to czynności rutynowe, wykonywane każdorazowo przy wywoływaniu tzw. negatywów cyfrowych (plików źródłowych).

Wykonana przez powoda komputerowa obróbka graficzna świadczy zatem o działaniach rutynowych. W tym ujęciu efekt tej czynności także nie nadaje zdjęciom powoda indywidualnego, szczególnego charakteru. Jest to rutynowa czynność wchodząca w podstawowy zakres prac fotografa. W związku z niedoskonałościami cyfrowego przetwarzania obrazu wskazane zabiegi są fundamentem przygotowania wiernych reprezentacji rzeczywistości. Są to rzemieślnicze czynności stosowane do zdjęć produktowych.

Wreszcie w opinii biegłego J. O. (1) koncepcje, style oraz metody pracy, w tym powołana przez powoda technika podwieszania ubrań nie mają indywidualnego charakteru i brak działalności twórczej, bez względu na to, czy są rzemieślniczą realizacją znanych koncepcji, czy też opracowaniem nowych metod pracy.

Zatem ustalenia biegłego J. O. (1) w tym zakresie pokrywają się z tym co ustalił biegły W. D..

W zakresie wysokości należnego wynagrodzenia biegły zwrócił uwagę (k. 291), iż kwota wskazywana przez powoda w pozwie 239 złotych jest błędna, bo odpowiada ona publikacjom drukowanym a nie elektronicznym.

Skoro zdjęcia były umieszczone na portalu aukcyjnym A., to służyły one poniekąd celom reklamowym, stąd odmiennie od biegłego W. D. biegły J. O. (1) podawał, iż celowym było by stosowanie stawki dla zdjęć katalogowych typu packshot minus 50 %. Przy założeniu naruszenia powierzchni 1/8 ekranu właściwa kwota bazowa wynosi 150 złotych minus 50 %, czyli 75 złotych. Stawkę tę następnie biegły waloryzował wskaźnikiem wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych (k. 294) uzyskując kwotę 94 złotych za zdjęcie według stanu na styczeń 2014 roku.

Pozwany A. B. (1) co do zasady nie kwestionował powyższej opinii (k. 308), podając jedynie, że kwota wynagrodzenia za zdjęcie nie powinna przekraczać 20 złotych, bo za taką kwotę powód sprzedawał zdjęcia F. P..

Powód w zarzutach do opinii biegłego J. O. (1) (k. 322-327) powtórzył w istocie zarzuty prezentowane wobec biegłego W. D., kiedy to polemizował z opinią, iż wykonane zdjęcia nie stanowią utworów podlegających ochronie praw autorskich.

Powołał się przy tym powód na wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawie XXV C 215/15 i uzasadnienie wyroku (k. 328-339), z którego wynika, że w innym procesie powództwo zostało uwzględnione.

W ocenie Sądu zarzuty powoda nie osłabiają fachowości opinii biegłego J. O. (1).

Sąd orzekający w niniejszej sprawie nie jest też związany wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 18 stycznia 2017 roku do sygn. akt XXV C 215/15, który na dzień zamknięcia rozprawy w niniejszej sprawie nie był zresztą prawomocny.

Zgodnie zaś z dyspozycją art. 365 § 1 k.p.c. tylko orzeczenie prawomocne wiąże strony i sąd, który je wydał oraz inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej.

Istota mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia sądu wyraża się bowiem w tym, że także inne sądy muszą brać pod uwagę fakt istnienia i treść prawomocnego orzeczenia sądu. Wynikający z niej stan związania ograniczony jest do rozstrzygnięcia zawartego w sentencji orzeczenia a nie uzasadnienia wyroku (tak: wyrok SN z dnia 13 stycznia 2000 roku, II CKN 655/98, publ. LEX nr 51062). Oznacza to, że motywacja Sądu orzekającego w sprawie XXV C 215/15 nie ma dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie żadnego znaczenia.

Podkreślić trzeba też, iż zgodnie z art. 366 k.p.c. wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami.

Zakres powagi rzeczy osądzonej jest wyznaczony przez przedmiot konkretnego rozstrzygnięcia sądu w związku z podstawą rozstrzygnięcia. Powaga rzeczy osądzonej odnosi się zatem do roszczenia dochodzonego pozwem w takiej postaci, w jakiej stało się przedmiotem wyrokowania, odzwierciedlonym w sentencji wyroku.

Zasadniczy aspekt powagi rzeczy osądzonej wyraża się zaś w niedopuszczalności ponownego rozstrzygnięcia tej samej sprawy. (tak: postanowienie SN z dnia 18 sierpnia 2017 roku IV CSK 607/16, publ. LEX nr 2361215).

Nie zachodzi tożsamość stron w niniejszej sprawie i w sprawie do sygn. akt XXV C 215/15.

W odpowiedzi na zarzuty powoda w uzupełniającej opinii z dnia 17 kwietnia 2017 roku (k. 347-356) biegły J. O. (1) podtrzymał swoją opinię.

Bez znaczenia są uwagi merytoryczne biegłego J. O. (1) poczynione przez niego względem opinii M. S., znaczenie zaś mają kwalifikacje zawodowe J. O. (1) wskazane na k. 353, świadczące niewątpliwie o jego fachowości w dziedzinie fotografii. Dlatego powtórzyć trzeba, iż walory merytoryczne jego opinii w niniejszej sprawie w ocenie Sądu nie budzą wątpliwości.

Powód w zarzutach do uzupełniającej opinii biegłego J. O. (1) (k. 367-375) domagał się wezwania biegłego na rozprawę i powtórzył w istocie zarzuty prezentowane wcześniej podkreślając indywidualny charakter swoich zdjęć. Powołał się też powód na swoje referencje (k. 376).

Ustna opinia biegłego J. O. (1) (k. 409/2 od 00:06:26), w ocenie Sądu wyjaśnia już wszystkie wątpliwości. Tematyka zdjęć produktowych nie była biegłemu obca, gdyż w przeszłości sam takie zdjęcia wykonywał oraz był zdania, że zdjęcia produktowe mogą stanowić utwór podlegający ochronie praw autorskich. Co do zdjęć powoda biegły powtórzył, iż twórczych elementów one nie zawierają. Podobnie jak biegły W. D. również J. O. (1) był zdania, że istnieje możliwość wykonania takich zdjęć jak zdjęcia powoda i nie ma tu znaczenia ewentualne podwieszanie odzieży. Powtórzył biegły, iż nastawy aparatu świadczą o mechanicznym procesie rejestracji. Istotne jest i to, że biegły analizował każde zdjęcie z osobna.

Jak już wcześniej wskazano opinia biegłych ma na celu ułatwienie sądowi należytej oceny zebranego w sprawie materiału wtedy, gdy potrzebne są do tego wiadomości specjalne. Nie może ona natomiast być sama w sobie być źródłem materiału faktycznego sprawy ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłych. Ustalenie stanu faktycznego należy do sądu orzekającego, a biegli powinni udzielić odpowiedzi na konkretne pytania dostosowane do stanu faktycznego sprawy, nie wyłączając ewentualnego omówienia wersji wynikających z przedstawionej dokumentacji (tak: wyrok SN z dnia 19 grudnia 2006 roku, V CSK 360/06, publ. LEX nr 238973).

To w pierwszej kolejności sąd, a nie strona ocenia, które fakty mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i czy powinny być przedmiotem dowodu (tak: wyrok SN z dnia 2 lipca 2009 roku I UK 37/09, publ. LEX nr 529678; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 24 maja 2016 roku I ACa 187/16).

Nieuzasadniony jest zarzut powoda, że opinia biegłego J. O. (1) w niniejszej sprawie nie spełnia wymogów, jakie wynikają z wymienionych założeń.

Jego zastrzeżenia co do opinii biegłego są następczą reakcją na wydanie kolejnej opinii dla powoda niekorzystnej.

W realiach niniejszej sprawy w ocenie Sądu powód nie zdołał wykazać (art. 6 k.c.), że wydana przez biegłego J. O. (1) opinia zawiera mankamenty dyskredytujące jej wartość dowodową. Oceniając tę opinię zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. stwierdzić trzeba, że biegły udzielił odpowiedzi na sformułowaną tezę dowodową i dalsze wymagania sądu kierowane do biegłego. Opinia główna i opinie uzupełniające są obszernie, opisują szereg zdarzeń; opierają się na materiałach (w postaci przedmiotowych zdjęć – k. 100) udostępnionych biegłemu.

W zakresie obejmującym ustalenie wysokości wynagrodzenia biegły bazował także na swojej wiedzy fachowej co nie budzi zastrzeżeń.

W związku z zarzutami powoda, biegły przedstawił wyjaśnienia i informacje na piśmie. Oprócz opinii zasadniczej, biegły przedstawił na żądanie Sądu i w związku ze zgłaszanymi przez powoda zarzutami opinię uzupełniającą, a także składał wyjaśnienia ustne na rozprawie w dniu 07 września 2017 roku (k. 409/2).

Strony miały możliwość ustosunkowania się do treści opinii, jak również zadawania biegłemu pytań bezpośrednio na rozprawie, z czego korzystały. Zatem dalsze zarzuty powoda, iż biegły nie udzielił odpowiedzi na zgłaszane zastrzeżenia oraz nie uzasadnił swojego stanowiska są nietrafne.

Z uwagi na to Sąd nie miał już obowiązku dopuszczać dowód z kolejnej opinii biegłego.

Sąd ma obowiązek dopuszczenia dowodu z dalszej opinii, gdy zachodzi taka potrzeba, a więc wtedy gdy opinia, którą dysponuje zawiera istotne luki, bo nie odpowiada na postawione tezy dowodowe, jest niejasna, czyli nienależycie uzasadniona lub nieweryfikowalna, tj. gdy przedstawiona przez eksperta analiza nie pozwala organowi orzekającemu skontrolować jego rozumowania co do trafności jego wniosków końcowych (tak: postanowienie SN z dnia 19 sierpnia 2009 roku, sygn. akt III CSK 7/09, publ. Lex Polonica nr 2413061, wyrok SN z dnia 13 maja 2009 r., sygn. akt IV CSK 26/09, publ. LEX nr 1380999).

Okoliczności niniejszej sprawy nie dają też podstaw do przyjęcia, że stawki wynagrodzenia wyliczone przez biegłego J. O. (1) nie są wystarczające.

Niewątpliwie stawki przyjęte przez biegłego nie odpowiadają tym, jakie proponuje powód ale odbiegają też od stawek wskazywanych przez pozwanego.

Dlatego oparcie się przez biegłego na stawkach stosowanych informacyjnie przez (...) nie budzi zastrzeżeń.

Nie sposób przy tym przyjąć, że wysokość wynagrodzenia, jakie powód uzyskałby za udzielenie pozwanemu licencji na wykorzystanie zdjęć w sposób odpowiadający jego bezprawnemu wykorzystaniu przez pozwanego można ściśle ustalić. Skoro naprawienie szkody następowałoby stosownie do przepisu art. 79 ust. 1 lit. b ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, przez zapłatę wielokrotności należnego wynagrodzenia, to tym samym nie sposób ściśle ustalić wysokości tej kwoty. Nie wiadomo bowiem jakie ostatecznie wynagrodzenie zostałoby między stronami wynegocjowane, o ile by w odpowiednim czasie do takich negocjacji doszło. Późniejsze ustalenie takiego wynagrodzenia na potrzeby roszczenia odszkodowawczego zawsze ma charakter w istocie hipotetyczny, jakkolwiek oparty na przepisie art. 322 k.p.c.

Świadek B. B. (1) (k. 122/2 od 01:17:21 oraz k. 415 od 00:02:06) –żona pozwanego złożyła zdaniem Sądu zeznania szczere i konkretne.

O jej przesłuchanie wystąpił pozwany w odpowiedzi na pozew (k. 51). Opisała ona stosunki panujące między pozwanym prowadzącym sklep z odzieżą a właścicielkami marki F. P.. To B. B. (1) kontaktowała się z K. F. i to od niej uzyskała hasła (k. 61) dostępowe do zdjęć powoda, celem wykorzystania zdjęć na stronie internetowej sklepu „boardzone.pl”. Z uwagi na te ustalenia można domniemywać działanie zgodne z prawem na zasadzie umowy sublicencji. Po interwencji powoda w związku z automatycznym przekierowaniem zdjęć na stronę A..pl. (...)–B. bezzwłocznie usunęła zdjęcia.

Pomimo stosunku bliskości świadka B. B. (1) z powodem Sąd ocenił, iż relacja tego świadka nie była wyolbrzymiona lub nieobiektywna.

Świadek K. N. słuchana przed Sądem Rejonowym dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie (k. 160-162) potwierdziła okoliczności wynikające z zeznań żony pozwanego, choć co do wielu szczegółów jej wiedza była ogólnikowa.

O jej przesłuchanie wystąpił pozwany (k. 123 od 01:38:37) na okoliczność twierdzeń odpowiedzi na pozew.

Z jej relacji wynika także, że w zasadzie dopiero po tym, jak powód interweniował w sprawie pojawienia się zdjęć na aukcjach pozwanego na portalu A. dotarło do jej świadomości, że nie posiada ona praw autorskich do zdjęć.

Zatem skoro A. N. i K. N. nie zawierały umowy pisemnej z powodem co do przedmiotowych zdjęć, a prowadzono jedynie ustalenia ustne, to powód faktycznie nie przenosił na nie żadnych praw autorskich do zdjęć i można

domniemywać jedynie istnienie licencji niewyłącznej. Dodatkowo trudno jest przyjąć, aby w ramach ustnych negocjacji powód wyłączał możliwość zamieszczania zdjęć na portalu A..

Treść korespondencji e-mailowej powoda z F. P. z października 2015 roku (k. 137-140) fakty te zdaje się potwierdzać.

Interwencja powoda w sprawie pozwanego zaważyła też na tym, że A. N. i K. N. straciły wielu klientów i nie współpracują już z powodem.

Zeznania świadka A. B. (2) (k. 122 od 00:54:59) zasługiwały częściowo na wiarę o ile potwierdzają ustalony stan faktyczny. Świadek ten potwierdziła fakt wykonywania zdjęć przez powoda na zlecenie A. N. i K. N., które zna ona osobiście. A. B. (2) była obecna przy wykonywaniu zdjęć i potwierdziła, że ich celem było uzyskanie najbardziej naturalnego wyglądu fotografowanych ubrań. Wskazała na metodę ułożenia ubrań- podwieszanie. W jej przekonaniu powód nie przenosił praw autorskich do zdjęć, ale A. B. (2) nie miała szczegółowej wiedzy co do rozliczeń finansowych z F. P.. Twierdziła, że zdjęcia mogły być publikowane na oficjalnych stronach, ale już nie na portalach aukcyjnych z uwagi na politykę firmy. Problematyki tej nie umiała jednak przybliżyć. Z relacji tego świadka wynikało także, że to ona przez przypadek odkryła zdjęcia powoda na aukcjach pozwanego na portalu A..

Dodać trzeba, że A. B. (2) jest współpracownikiem powoda, stąd z racji biznesowych i przez znajomość z pozwanym miała ona interes w tym, aby składać zeznania korzystne dla powoda.

Na wniosek powoda (k. 367) zgłoszony dopiero na etapie opiniowania przez biegłych Sąd przesłuchał w charakterze świadka K. L.. W oparciu o ten dowód powód usiłował wykazać niepowtarzalność swoich zdjęć na rynku fotograficznym, ich walory twórcze i artystyczne.

K. L. jak wynika z jej zeznań (k. 410 od 01:02:00) pracuje od 4 lat w firmie (...), nie zna pozwanego, a powód znany jest jej tylko telefonicznie. Nie miała ona żadnej wiedzy co do zdjęć powoda ani jego dorobku artystycznego. Podawała z kolei, iż za zdjęcie typu packshot jej pracodawca płaci obecnie około 30 złotych.

Z tych względów wiedza świadka co do istotnych w sprawie szczegółów była znikoma.

Dodać przy tym trzeba, że ustalenie indywidualnego charakteru zdjęć powoda wymagało wiadomości specjalnych, a co za tym idzie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. Dlatego z uwagi na tezę dowodową postawioną przez powoda dla przesłuchania K. L. (k. 367) trudno jest przyjąć, że tym dowodem można by było zaniechać dowodu z opinii biegłego.

Sąd pominął dowód z zeznań świadka A. N., gdyż pozwany po zawnioskowaniu tego dowodu (k. 123 od 01:38:37) dowód ten następnie cofnął (k. 160 od 00:02:13).

Sąd pominął także dowód z zeznań świadka K. F., gdyż pozwany po zgłoszeniu tego dowodu (k.51) dowód ten także cofnął (k.124).

Zeznania powoda A. S. (k. 415/2 od 00:07:50) i pozwanego A. B. (1) (k. 416 od 01:18:28) zasługiwały na wiarę o tyle o ile potwierdzają ustalony w sprawie stan faktyczny.

Z zeznań powoda wynika, że od około 10 lat zajmuje się on fotografią i ma jedynie praktyczne doświadczenie w zawodzie fotografa bez przygotowania teoretycznego. Powód potwierdził, że wykonując zdjęcia na rzecz A. N. i K. N. posiadał z nimi jedynie ustne ustalenia w zakresie licencji niewyłącznej i nie przenosił na nie praw autorskich.

Trudno jednak w oparciu o zeznania powoda – choćby w kontekście korespondencji e-mailowej dołączonej do akt – przyjąć, że w ramach licencji powód wyłączył możliwość eksploatacji zdjęć w internecie oraz na portalach aukcyjnych jak też możliwość udzielana sublicencji.

W ocenie Sądu powód twierdząc, iż takie wyłączenia faktycznie były bazuje jedynie na obranej przez siebie taktyce procesowej.

W sytuacji bowiem, gdy powód realizował zdjęcia produktowe dla przedsiębiorcy zajmującego się dystrybucją ubrań, to musiał się liczyć, że zdjęcia produktów będą nie tylko w katalogach pisemnych, ale także w szerokim obrocie elektronicznym. Skoro A. N. i K. N. miały kontrahentów (np. pozwanego), to powód także musiał się liczyć z tym, że wykonane przez niego zdjęcia będą dystrybuowane dalej. Stąd logicznie oceniając i zgodnie z doświadczeniem życiowym, jeśli powód wymaga od pozwanego jako przedsiębiorcy należytej staranności (k. 97), to on także jako przedsiębiorca powinien był sam wykazać się starannością tego rodzaju i zawczasu zadbać o swoje interesy zawierając odpowiednie umowy w formie pisemnej.

Powód indywidualizacji swoich zdjęć dopatruje się w obranej przez siebie metodzie tzw. podwieszania ubrań, jednak okoliczność ta podobnie jak cały etap przygotowania i postprodukcji podlegała ocenie w ramach wiadomości specjalnych i była już przedmiotem szczegółowej analizy przy ocenie dowodu z opinii i biegłych.

Pozwany A. B. (1) co do istotnych szczegółów nie posiadał wystarczającej wiedzy i w tym zakresie powoływał się na relację żony B. B. (1), która faktycznie w jego imieniu prowadziła szczegółowe rozmowy z F. P..

Pozwany korzystał ze zdjęć ubrań bezpośrednio od A. N. i K. N., bo nie życzyły one sobie, aby takie zdjęcia wykonywał on na własną rękę.

Pozwany miał też żal do powoda, że ten nie próbował z nim rozmawiać przed procesem.

Temat ochrony praw autorskich nie jest pozwanemu obcy, gdyż pozwany jest autorem na polu muzyki a jego prawa autorskie chroni organizacja zbiorowa (...).

Godzi się zauważyć w tym miejscu, iż podstawowym zadaniem sądu orzekającego, wyrażającym istotę sądenia jest rozstrzygnięcie kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1996 roku, II CRN 173/95, publ. Lex nr 1635264).

Skuteczne przedstawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania, lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (tak: orzeczenia Sądu Najwyższego: z dnia 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, publ. OSNAPiUS 2000, Nr 19, poz. 732; z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, publ. OSNC 2000, Nr 10, poz. 189; z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, publ. Lex nr 53136; z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, publ. Lex nr 56096).

Ocena dowodów polega na ich zbadaniu i podjęciu decyzji, czy została wykazana prawdziwość faktów, z których strony wywodzą skutki prawne. Celem sądu jest tu dokonanie określonych ustaleń faktycznych, pozytywnych bądź negatywnych, i ostateczne ustalenie stanu faktycznego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2003 r., II CK 75/02). Na sądzie orzekającym ciąży obowiązek dokonania oceny wszechstronnej, w czym mieści się wymaganie rozważenia wszystkich dowodów mających znaczenie dla przedmiotu sprawy oraz kierowania się w ocenie regułami logiki i doświadczenia życiowego nakazującego uwzględniać wzajemne związki między poszczególnymi faktami (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2005 r., II CK 385/04).

Dodatkowo należy zaznaczyć, iż zgodnie z art. 3 k.p.c. obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach, jednak ciężar udowodnienia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy obciąża stronę, która z faktów tych wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.).

Artykuł 6 k.c. zawiera jedynie ogólną zasadę rozkładu ciężaru dowodu i określa reguły dowodzenia, nie stanowi natomiast samodzielnej podstawy rozstrzygnięcia, gdyż tę tworzy przepis prawa materialnego, który także konkretyzuje rozkład ciężaru dowodu. Ciężar dowodu w postępowaniu cywilnym z reguły spoczywa na powodzie. Zasadniczo powinien on dowieść wystąpienia faktów tworzących jego prawo podmiotowe będące źródłem roszczeń oraz faktów uzasadniających jego odpowiedź na zarzuty pozwanego, natomiast pozwany dowodzi faktów uzasadniających jego zarzuty przeciwko roszczeniu powoda - fakty tamujące oraz niweczące (wyroki SN: z dnia 20 grudnia 2006 r., IV CSK 299/06, LEX nr 233051; z dnia 29 września 2005 r., III CK 11/05, LEX nr 187030). Reguły rozkładu ciężaru dowodu mają charakter gwarancyjny, wskazując stronę, która poniesie negatywne konsekwencje nieudowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia istotne znaczenie.

Zgodnie z dyspozycją art. 232 k.p.c. to strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Sąd może dopuścić dowód niewskazany przez stronę.

Z art. 232 k.p.c. wynika zasada, że to strony, a nie sąd, powinny przedstawiać materiał pozwalający poczynić ustalenia faktyczne, z których wywodzą skutki prawne. Sąd nie jest odpowiedzialny za wynik procesu (wyrok SN z dnia 7 października 1998 r., II UKN 244/98, OSNAPiUS 1999, nr 20, poz. 662), jak również nie jest jego rzeczą zarządzanie dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie, sąd nie jest też zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (wyrok SN z dnia 17 grudnia 1996 r., I CKU 45/96, OSNC 1997, nr 6-7, poz. 76).

Nie jest więc rzeczą Sądu poszukiwanie za stroną dowodów przez nią niewskazanych, mających na celu udowodnienie jej twierdzeń (co wyraźnie podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z 17 grudnia 1996 roku, I CKU 45/96, publ. OSNC 1997/6-7/76).

Działanie Sądu z urzędu może prowadzić do naruszenia prawa do bezstronnego Sądu i odpowiadającego mu obowiązku przestrzegania zasady równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) – tak: wyrok SN z dnia 12 grudnia 2000 roku, V CKN 175/00 z aprobowaną glosą W. B., publ. OSP 2001/7/8/116 C.

Działanie Sądu z urzędu powinno ograniczać się tylko do sytuacji szczególnych, gdy strona działa bez fachowego pełnomocnika i dodatkowo jest nieporadna (por. np. uchwałę SN z dnia 19 maja 2000 roku, III CZP 4/00, publ. OSNC 2000/11/195, postanowienie SN z dnia 28 września 1999 roku, II CKN 269/99, publ. Prokuratura i Prawo 2000, nr 2, poz. 27, wyrok SN z dnia 9 września 1998 roku, II UKN 192/98, publ. OSNAP 1999/17/556). Z zasady nie dotyczy to więc np. przedsiębiorcy, którego profesjonalizm powinien obejmować także sferę funkcjonowania w obrocie prawnym.

W okolicznościach niniejszej sprawy Sąd uznał zatem, iż nie ma podstawy do dopuszczenia dowodów z urzędu, gdyż obie strony działały przez profesjonalnych pełnomocników procesowych a postępowanie wydłużało się w czasie.

Stąd inicjatywa dowodowa należała do stron postępowania, a strony doskonale wiedziały jakie okoliczności podlegają dowodzeniu.

W ocenie Sądu brak podstaw do kwestionowania powyższych ustaleń.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługuje na uwzględnienie.

Powód A. S. domagał się z tytułu ochrony autorskich praw majątkowych do wykonanych przez siebie zdjęć odzieży marki F. P. zapłaty od pozwanego kwoty 7887 złotych w związku z zamieszczeniem przez A. B. (1) 11 zdjęć (k. 13-23) na aukcjach serwisu internetowego A..pl.

Powód argumentował, że wykonane przez niego zdjęcia stanowią utwór i podlegają ochronie oraz, że pozwany nie miał prawa do użycia przedmiotowych zdjęć na tym polu eksploatacji.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jednolity Dz. U. z 2017 rok poz. 880) przedmiotem prawa autorskiego jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiejkolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia (utwór).

W przepisie art. 1 ust. 2 pkt 3 w/w ustawy obejmującym wyliczenie przykładowych bytów podlegających ochronie znaleźć można utwory fotograficzne.

Zgodnie z art. 17 powołanej ustawy jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, twórcy przysługuje wyłączne prawo do korzystania z utworu i rozporządzania nim na wszystkich polach eksploatacji oraz do wynagrodzenia za korzystanie z utworu.

Przepis art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych wskazuje, że uprawniony, którego autorskie prawa majątkowe zostały naruszone, może żądać od osoby, która naruszyła te prawa:

1) zaniechania naruszenia;

2) usunięcia skutków naruszenia;

3) naprawienia wyrządzonej szkody:

a) na zasadach ogólnych albo

b) poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej dwukrotności, a w przypadku gdy naruszenie jest zawinione - trzykrotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu;

4) wydania uzyskanych korzyści.

To na powodzie spoczywał ciężar dowodu w zakresie autorstwa przedmiotowych zdjęć, ponieważ nie znajduje w sprawie zastosowania domniemania określone w art. 8 ust. 2 omawianej ustawy.

Bezspornie powód jest autorem przedmiotowych zdjęć produktowych, stanowiących tzw. packshoty, wykonanych na zlecenie K. N. i A. N. wspólniczek (...) s.c. K. N., A. N. w W..

Były to zdjęcia produktowe odzieży z ich kolekcji, którymi one posługiwały się następnie w katalogach i w internecie oraz udostępniały jej swoim kontrahentom. Za jedno tego typu zdjęcie dla F. P. powód pobierał jak wynika z faktur wynagrodzenie od 15 do 20 złotych (k. 117-118 i k. 392-393).

Należy w tym miejscu zastrzec, iż przyjmując – do czego w ocenie Sądu mimo wszystko brak podstaw - że przedmiotowe zdjęcia stanowią utwór w rozumieniu art. 1 powołanej ustawy, to powód nie przeniósł na K. N. i A. N. praw autorskich do zdjęć ani nie zawarł z nimi umowy na korzystanie ze zdjęć w ramach tzw. licencji wyłącznej.

Umowa o przeniesienie autorskich praw majątkowych wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności (art. 53 ustawy).

Powód nie wykazał, że taka umowa została zawarta. Mało tego z treści korespondencji e-mailowej wynika (k. 137-140) wynika, iż do listopada 2015 roku powód wykonując zdjęcia dla F. P. nie przenosił na tę firmę praw autorskich do zdjęć. Zezwalał jednak tej firmie na używanie zdjęć.

Zgodnie z art. 67 ust. 1 ustawy twórca może udzielić upoważnienia do korzystania z utworu na wymienionych w umowie polach eksploatacji z określeniem zakresu, miejsca i czasu tego korzystania.

W myśl art. 67 ust. 2 wskazanej ustawy jeżeli umowa nie zastrzega wyłączności korzystania z utworu w określony sposób (licencja wyłączna), udzielenie licencji nie ogranicza udzielenia przez twórcę upoważnienia innym osobom do korzystania z utworu na tym samym polu eksploatacji (licencja niewyłączna).

Przepis art. 67 ust. 5 wskazuje zaś, że umowa licencyjna wyłączna wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności.

W ocenie Sądu z uwagi na brak umowy pisemnej między powodem a K. N. i A. N. można by tu było mówić jedynie o tzw. licencji niewyłącznej.

Jeżeli strony nie zachowały formy pisemnej to licencjodawca udzielił licencjobiorcy co najwyżej licencji niewyłącznej, ponieważ forma jej nabycia może być dowolna a więc również ustna (tak: postanowienie SN z dnia 19 listopada 2002 roku, V KKN 323/01, publ. Legalis). Z tego względu oświadczenia stron w przypadku licencji niewyłącznej mogą być złożone w dowolnej formie, także w sposób dorozumiany (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 25 września 2014 roku, I ACa 574/14, publ. LEX nr 1587351; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 grudnia 2015 roku I ACa 479/15, publ. LEX 1966293; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 22 stycznia 2016 roku I ACa 859/15, publ. LEX 2000481).

Zaprobować należy przy tym utrwalone w piśmiennictwie i judykaturze stanowisko o potrzebie pełnego zastosowania wobec autorskich praw majątkowych zasady *nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*. W przypadku braku uprawnień zbywcy, nabywca działający nawet w dobrej wierze nie uzyskuje zezwolenia na korzystanie z utworu (tak: wyrok SN z dnia 27 stycznia 2011 roku, I CSK 237/10, publ. Legalis).

W świetle wyjaśnień powoda, zakres udzielonej przez niego licencji niewyłącznej obejmował użycie zdjęć dla celów komercyjnych na różnych polach eksploatacji i brak jest argumentów, iż nie można zaliczyć do tego szerokiej prezentacji zdjęć w internecie.

Powód co prawda twierdził, że wyłączone były serwisy aukcyjne np. A..pl., jednak nie wykazał tej okoliczności.

Podkreślić też trzeba, iż konstrukcja umowy licencyjnej dopuszcza ustanawianie tzw. sublicencji. Sublicencja jest umową zawartą między licencjobiorcą a osobą trzecią, na mocy której licencjobiorca w granicach udzielonej mu licencji upoważnia tę osobę do korzystania z utworu. Sublicencja jest możliwa zarówno w granicach licencji wyłącznej, jak i niewyłącznej. Możliwe są także dalsze sublicencje (upoważnienia wywodzone od sublicencjobiorcy), a ustawa nie wprowadza tu żadnego ograniczenia ilościowego. Zgodnie z art. 67 ust. 3 udzielenie sublicencji jest jednak prawnie skuteczne tylko wtedy, gdy zezwala na to umowa licencyjna, przy czym przez sformułowanie „jeżeli umowa nie stanowi inaczej” należy rozumieć, jak na gruncie innych przepisów ustawy, jako wskazujące na wynik wykładni tej umowy przeprowadzonej zgodnie z mającymi wówczas zastosowanie zasadami (art. 65 k.c.).

Powód nie wykazał, aby umowa licencyjna między nim a K. N. i A. N. zakazywała udzielania sublicencji.

Sublicencja (jako upoważnienie przez licencjobiorcę do korzystania z utworu przez osoby trzecie w zakresie przysługującym licencjobiorcy, na polach eksploatacji określonych w podstawowej licencji) może być udzielona w każdej formie. W jednym z orzeczeń sąd uznał, że sublicencja jest stosunkiem zobowiązaniowym odrębnym od umowy licencyjnej. I chociaż przedmiot sublicencji może być tożsamy z przedmiotem licencji podstawowej, to ich strony są inne. Podmiotami sublicencji są licencjobiorca i osoba trzecia, a nie właściciel praw autorskich - twórca. Udzielenie sublicencji nie odbywa się ani przez uzupełnienie, ani przez zmianę umowy licencyjnej. Sublicencja nie może także mieć cech licencji wyłącznej, gdyż udzielenie licencji wyłącznej to uprawnienie twórcy. Nie mają do niej zatem zastosowania wymogi dotyczące formy, określone w art. 67 ust. 5 (por. wyrok NSA z 27 maja 2009 r., I (...), L..pl nr (...), (...)).

W tym kontekście oceniając wskazać trzeba, że bezspornie pozwany A. B. (1) współpracuje K. N. i A. N. sprzedając odzież F. P.. W początku 2014 roku pozwany rozpoczął sprzedaż odzieży również w ramach sklepu internetowego na

stronie „(...) Strona (...) została zintegrowana ze stroną A..pl, tak, iż produkty dostępne w sklepie internetowym były także dostępne na A..pl. (...) te prowadziła i nadal prowadzi w imieniu pozwanego jego żona B. B. (1). Pozostając w kontaktach gospodarczych z F. P. pozwany miał zapewnienie, że może korzystać ze zdjęć produktowych posiadanych przez ten podmiot. Chodziło także o możliwość korzystania ze zdjęć produktowych wykonywanych przez powoda. B. B. (1) drogą e-mailową w dniu 12 marca 2014 roku otrzymała od przedstawiciela F. P. K. F. hasła dostępowe (k. 61) i pobrała zdjęcia produktowe do odzieży tej marki wykonane przez powoda. Następnie te zdjęcia zostały wykorzystane za zgodą F. P. i zamieszczone na stronie internetowej pozwanego „ (...)

Pozwany miał zatem sublicencję do zdjęć.

W ocenie Sądu orzekającego w niniejszej sprawie zdjęcia wykonane przez powoda nie stanowią jednak utworu w rozumieniu art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jednolity Dz. U. z 2017 rok poz. 880), stąd brak jest podstaw do stosowania ochrony praw autorskich majątkowych.

Wytwór niematerialny, po to aby uzyskać kwalifikację „utworu” w rozumieniu art. 1 ust. 1, powinien spełniać łącznie następujące warunki:

- a) stanowić rezultat pracy człowieka (twórcy),
- b) stanowić przejaw działalności twórczej,
- c) mieć indywidualny charakter,
- d) zostać ustalony.

W zasadzie pozwany kwestionował przesłanki określone wyżej podając, że zdjęcia produktowe tzw. packshoty ubrań marki F. P. wykonane przez powoda nie stanowią utworu.

Przesłankę twórczości uznaje się za spełnioną, kiedy stworzone dzieło jest nowe z punktu widzenia twórcy (tak: wyrok SN z dnia 22 czerwca 2010 roku, IV CSK 359/09, publ. OSP 2-11, z.5, poz. 59). Wskazuje się, że wyróżnikiem pracy twórczej jest brak możliwości przewidzenia końcowego rezultatu podjętej aktywności – praca twórcza cechuje się tym, że jej rezultat jest niepewny. Należy to rozumieć jako próbę wyróżnienia działalności twórczej na tle czynności nieprowadzących do powstania utworu, bo podejmowanych rutynowo, w sposób powtarzalny, schematyczny, oczywisty dla innych potencjalnych wykonawców. Przede wszystkim należy jednak podkreślić, że praca o charakterze twórczym jest przeciwieństwem czynności o charakterze technicznym, polegających jedynie na wykonywaniu czynności wymagających tylko określonej wiedzy i sprawności oraz użycia odpowiednich narzędzi, materiałów czy technologii, mających cechy przewidywalności i powtarzalności.

Istotną cechą utworu jest jego indywidualny charakter. Oczywiście, ze względu na różnorodność form tworzenia nie jest możliwe ustalenie uniwersalnego wzorca badania występowania cechy indywidualności.

W odniesieniu do fotografii - z czym mamy do czynienia w niniejszej sprawie - w jednym z dawnych, ale nadal aktualnych orzeczeń Sąd Najwyższy przyjął, że nie można uznać za utwór fotograficzny zdjęcia, które polega tylko na rejestracji rzeczywistości i nie ma znamion oryginalności ani też cech o charakterze osobistym (tak: wyrok SN z 10 maja 1976, IV CR 127/76).

Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 21 czerwca 2012 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt V ACa 549/12 (publ. LEX nr 1217858) stwierdził, że fotografia wykonana dla uchwycenia szczególnego zachowania się fotografowanego obiektu jest utworem w rozumieniu art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Sąd Apelacyjny przyjął, że utwór cechować się powinien bowiem kreacyjnym charakterem i oryginalnością, a zatem w odniesieniu do fotografii – nie można do powyższego zaliczyć jedynie odtworzenia rzeczywistego stanu rzeczy. Praca intelektualna o charakterze twórczym jest przeciwstawieniem pracy o charakterze technicznym, która polega jedynie na wykonywaniu czynności wymagających tylko określonej wiedzy i sprawności

oraz użycia odpowiednich narzędzi, materiałów i technologii, mającej cechy przewidywalności i powtarzalności. Co istotne, dokonując oceny fotografii, jako utworu należy wziąć pod uwagę, czy uchwycony jest na niej jakiś szczególny moment, czy coś co sprawia, że nie będzie można jej powtórzyć. Takie uznanie skutkowałoby przyjęciem, że jest ona rezultatem inwencji twórcy noszącej charakter kreacyjny. Taki twórca nie przygotowywał się bowiem do zrobienia fotografii z punktu widzenia kompozycji obrazu, oświetlenia, ustalenia głębi, ostrości, perspektywy, czy zastosowania efektów specjalnych, nie stosował też innych zabiegów zmierzających do nadania fotografii określonego charakteru. Uchwycenie szczególnego momentu nie jest jedynym przypadkiem, w którym można uznać daną fotografię za utwór.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie podglądy te podziela.

Dodać też trzeba dla porządku, że w doktrynie zaprezentowano pogląd, iż fotografia zawsze jest utworem, ponieważ zawsze twórca ma jakiś wybór – co do kadrowania, oświetlenia, czasu naświetlania, wyboru negatywu, itp. (tak: Rafał Marcin Sarbiński – w: *Utwór fotograficzny i jego twórca w prawie autorskim*, Kraków 2004, s. 16 i n.).

Przy tym założeniu utwór fotograficzny jest subiektywną wizją rzeczywistości, albowiem oddaje sposób widzenia świata przez autora. Obraz fotograficzny jest zależny od jego osobowości i uwarunkowanych nią preferencji estetycznych i ideowych. Elementem twórczym utworu fotograficznego jest wybór, gdyż to w jego wyniku dochodzi do nadania obrazowi fotograficznemu piętna osobowości autora. Cesze (elementowi) obrazu fotograficznego (wybór w znaczeniu przedmiotowym) odpowiada stanowiąca jego źródło czynność twórcy tego obrazu (wybór w znaczeniu funkcjonalnym). Nie istnieje twórczość fotograficzna tam, gdzie nie ma wyboru, tzn. w sytuacji gdy dany element obrazu fotograficznego nie jest wynikiem twórczego wyboru autora, lecz okoliczności od niego niezależnych, a mogących mieć swoje źródło zarówno w przeznaczeniu danej fotografii, jak i w uwarunkowaniach czysto technicznych. Wybór jako element twórczy dotyczy w szczególności uporządkowania i aranżacji przedmiotu fotografowania, kompozycji obrazu (kadr), momentu fotografowania, przedstawienia ruchu, odtworzenia wrażenia głębi (perspektywa), ostrości obrazu i głębi ostrości, barwy i jasności. Twórcze kształtowanie obrazu fotograficznego może mieć miejsce nie tylko w momencie zwolnienia spustu migawki aparatu fotograficznego, lecz także przed tą chwilą (w zakresie aranżacji przedmiotu fotografowania) i po niej (tradycyjna obróbka laboratoryjna albo cyfrowa) - por. R.M. S., w: *Utwór fotograficzny i jego twórca w prawie autorskim*, K. 2004, s. 113 i n..

W doktrynie podnosi się także, że prawnoautorska ochrona fotografii powstaje tylko wówczas, gdy spełnione są ogólnie wymagane kryteria, a więc gdy fotografia jest rezultatem pracy twórczej, gdy cechuje ją inwencja i samodzielność artystyczna. Wykluczona jest ochrona fotografii „czysto rejestracyjnych” oraz fotografie innych obiektów „nastawione na wierne odtworzenie oryginału”. Oryginalność fotografii może znajdować oparcie też w samym zestawieniu (ułożeniu) fotografowanych osób czy przedmiotów, w kompozycji obrazu, w zastosowanej oprawie (tł), jak i w uzyskiwanych efektach barwnych itp. Cech oryginalności dopatrzeć się można również w połączeniu kilku fotografii (fotomontaż) - por. J. B., R. M., w: *System prawa prywatnego*. Tom 13. Prawo autorskie, red. J. B., wyd. 2, W., s. 31.

Utwór fotograficzny należy zatem w tym ujęciu definiować jako spełniający przesłanki ochrony prawnoautorskiej obraz realnych osób, rzeczy lub zjawisk utrwalany za pomocą określonej techniki wizualnej, a konkretnie techniki wykorzystującej efekt działania promieniowania na materiał zdolny do rejestracji obrazu. O jego zdolności bycia przedmiotem prawa autorskiego decyduje wyłącznie charakter obrazu. W celu wyodrębnienia utworu fotograficznego decydujące znaczenie ma zasadniczo sposób utrwalenia.

Prawodawca unijny w motywie 16 preambuły dyrektywy 2006/116/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 roku w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (wersja ujednolicona) (Dz. U. UE L z 27 grudnia 2006) stwierdza, że utwór fotograficzny uważany jest za oryginalny, jeżeli stanowi on własną intelektualną twórczość autora, odzwierciedlającą jego osobowość, nie biorąc pod uwagę innych kryteriów, takich jak wartość lub cel utworu.

Dyrektywa ta jest implementowana do polskiej ustawy prawno-autorskiej. Owa cecha „własnej twórczości intelektualnej” jest tłumaczona jako „oryginalność”, „odzwierciedlenie osobowości twórcy” lub zaznaczenie „osobistego charakteru” dzieła (J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, Warszawa 2013, s. 35).

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej oceniając przestanki ochrony utworu fotograficznego w sprawie E. P. przeciwko Standard VerlagsGmbH i in. w wyroku z 1 grudnia 2011 roku (C-145/10, LexisNexis nr (...), (...)) uznał wymóg rezultatu intelektualnej twórczości autora za spełniony, jeżeli autor odzwierciedla w utworze swoją osobowość i dokonuje swobodnych i twórczych wyborów kształtujących postać dzieła. Podkreślając znaczenie intelektualnej twórczości dla powstania ochrony, zastosował pojęcie osobistego piętna jako kryterium oceny. W świetle wyroku z 1 marca 2012 roku w sprawie (...) Ltd i in. przeciwko Y.! (...) Ltd i in. (C-604/10, LexisNexis nr (...), (...)) pierwiastka własnej twórczości intelektualnej należy poszukiwać wyłącznie w procesie tworzenia. Nie stanowi on jednak pochodnej znacznego nakładu pracy i dużych umiejętności twórcy. Decydujące znaczenie ma tu bowiem kwestia, czy autor w procesie twórczym dysponował swobodą wyboru lub możliwością uporządkowania informacji, gdyż w takim zakresie mogła wyrażać się jego własna twórczość intelektualna.

Podsumowując, wykładnia przesłanki twórczości przyjęta przez ETS nie odbiega od generalnie akceptowanej w polskiej judykaturze.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie stoi na stanowisku, iż na podstawie art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych jedynie przejawy działalności twórczej o indywidualnym charakterze mogą być uznane za dzieła (utwór) i podlegają ochronie tego prawa.

Chodzi zatem o kreacyjny, subiektywnie nowy, oryginalny wytwór intelektu, wywołany niepowtarzalną osobowością twórcy, który - wykonany przez kogoś innego - wyglądałby inaczej.

Przyjmuje się, że za „twórczość” w rozumieniu art. 1 ust. 1 w/w ustawy można uznać w dziedzinie fotografii artystycznej świadomy wybór momentu fotografowania, punktu widzenia, kompozycji obrazu (kadrowania), oświetlenia, ustalenia głębi, ostrości i perspektywy, zastosowania efektów specjalnych oraz zabiegi zmierzające do nadania fotografii określonego charakteru, elementy te bowiem nadają fotografii indywidualne piętno, konieczne dla uznania istnienia utworu w rozumieniu Prawa autorskiego (tak: wyrok SN z dnia 5 lipca 2002 roku , III CKN 1096/00, publ. OSNC 2003/11/150).

Prawnoautorska ochrona fotografii powstaje tylko wówczas, gdy spełnione są ogólnie wymagane kryteria, a więc gdy fotografia jest rezultatem pracy twórczej, gdy cechuje ją inwencja i samodzielność artystyczna. Wykluczona jest ochrona fotografii czysto rejestracyjnych oraz fotografii innych obiektów nastawionych na wierne odtworzenie oryginału (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 12 września 2016 roku I ACa 942/15 publ. LEX nr 2209926).

W judykaturze nie budzi też wątpliwości, iż charakter twórczy jest przejawem intelektualnej działalności człowieka, przy czym nie każdy proces intelektualny skutkuje powstaniem rezultatu o cechach twórczych. Jak się wskazuje, praca intelektualna o charakterze twórczym stanowi przeciwieństwo pracy o charakterze stricte technicznym, polegającej na wykonywaniu czynności wymagających jedynie określonej wiedzy oraz sprawności czy użycia określonych surowców, technologii czy narzędzi (por. wyrok SN z dnia 5 marca 1971 roku, I CR 593/70, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 9 lipca 2008 roku, I ACa 62/08).

Pracę mającą charakter techniczny cechuje przewidywalność oraz powtarzalność osiągniętego rezultatu, podczas gdy proces tworzenia polega na tym, iż rezultat podejmowanego działania jest projekcją wyobraźni osoby, od której pochodzi i zmierza do wypełniania tych elementów wykonywanego zadania, niebędących li tylko efektem posłużenia się określoną wiedzą, sprawnością, surowcami, urządzeniami czy technologią i w takim ujęciu twórczość jako angażująca wyobraźnię twórcy posiada charakter subiektywny.

Istotne jest dokonanie rozgraniczenia, czy innowacja wprowadzona przez osobę powołującą się na prawo autorskie ma jakieś, chociażby niewielkie znaczenie artystyczne, naukowe lub użytkowe, czy też polega wyłącznie na niemających żadnego znaczenia zmianach.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela też pogląd Sądu Apelacyjnego w Krakowie, który wskazał w wyroku z dnia 18 czerwca 2003 roku (sygn. akt I ACa 510/03), że dla możliwości indywidualnego ukształtowania wytworu intelektualnego rozstrzygające jest to, czy w pracy autora (niezależnie od wielkości jej nakładu i od jej rodzaju) skierowanej na wytworzenie tego wytworu aktualizują się możliwości wyboru elementów jego treści i/lub formy. Właśnie stwierdzenie takich możliwości uzasadnia generalną ocenę zdatności wytworu intelektualnego do uzyskania ochrony w prawie autorskim. Nie uchyla to jednak potrzeby dokonywania in concreto ocen wartościujących w celu rozstrzygnięcia pytania, czy zrealizowane przez autora wybory prowadzą do indywidualnego ukształtowania utworu.

W konsekwencji przykładem zdjęć, którym odmówiono waloru twórczości są fotografie o charakterze reprodukcyjnym, których istota wyczerpuje się w wiernym odwzorowaniu fotografowanego obiektu (tak: wyrok SA w Warszawie z dnia 5 lipca 1995 roku, I ACr 453/95, publ. LEX nr 62609; podobnie wyrok SN z dnia 26 czerwca 1998 roku, I PKN 196/98, publ. OSP 1999, z. 11, poz. 207), zdjęcia biżuterii przeznaczonej do sprzedaży na aukcji internetowej (tak: wyrok SA w Lublinie z dnia 18 grudnia 2008 roku, I ACa 602/08, niepubl.) czy ujęcia elementów budowlanych, np. drzwi, kominków, mające charakter wyłącznie faktograficzny (wyrok SA w Lublinie z dnia 26 maja 2010 roku, I ACa 206/10, orzecznictwo.net).

Podobnie zdjęcia wytwarzane wedle określonego wzorca (schematu), którego źródłem może być ustawa (fotografie do dokumentów tożsamości, legitymacji itp.) lub służące celom badawczym, dokumentacyjnym i poglądowym (zdjęcia reprodukcyjne, rentgenowskie, katalogowe, ilustracje podręcznikowe itp.) tracą cechy twórczości indywidualnej w rozumieniu art. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tak: wyrok SA w Białymstoku z dnia 19 lutego 2016 roku I ACa 955/15, publ. Portal orzeczeń).

Zatem również zdjęcia rzeczy produktowe zasadniczo nie mogą być - w ocenie Sądu - uznane za utwór w rozumieniu prawa autorskiego, z przyczyn wskazanych wyżej.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, iż w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia ze zdjęciami ubrań konkretnej marki, które co do zasady mają charakter tzw. zdjęć pozowanych. Aby takie zdjęcie pozowane mogło być utworem niezbędne jest jednak stwierdzenie ich szczególnej kompozycji, w twórczy sposób wykorzystującej odpowiedni układ przedmiotów, itp., jednakże samo wykorzystanie w fotografii konkretnych rekwizytów nie podlega ochronie (tak m.in. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 17 października 2012 roku, I ACz 1753/12, LEX nr 1223398).

W ocenie Sądu zdjęcia odzieży wykonane przez powoda nie są utworem w rozumieniu art. 1 ust. 1 omawianej ustawy.

Fotografie artykułów odzieżowych nie posiadają bowiem cechy indywidualnego charakteru, albowiem zdjęcia obiektów 2D mają najwierniej oddać przedmiot fotografowany; w tym wypadku najbardziej czytelny i wierny dla potencjalnego odbiorcy.

Z uwagi na powyższy cel, przyjąć trzeba, że efekt pracy fotografa (powoda) sprowadzał się do czysto rzemieślniczego odtworzenia naturalnego wizerunku ubrania przy użyciu neutralnego tła.

Wszystkie 11 fotografii w swojej istocie zawierają jedynie niewerbalny komunikat na temat wyglądu ubioru w przyjętej pozie. Fotografie te stanowią zatem z góry założony typ narracji na temat rzeczy (ubrania).

W konsekwencji są one przykładem zdjęć o charakterze reprodukcyjnym, których istota wyczerpuje się w wiernym odwzorowaniu fotografowanego obiektu, w którym materialne (obiektywne) środki wyrazu nie współlistnieją obok niematerialnych (subiektywnych).

W takim ujęciu wszystkie zdjęcia nie są już ustalonym i indywidualnym przejawem działalności twórczej powoda, zaś ocena ich walorów artystycznych czy statusu zawodowego fotografa nie wpływa na treść powyższej konkluzji.

Ocena Sądu w tym zakresie zgodna jest z opiniami biegłych W. D. (k. 168-175, k. 225-228, k. 261-262) i J. O. (2) (k. 284-296, k. 347-356, k. 409-410).

Wskazani biegli opiniowali w sprawie na wniosek powoda celem wykazania, iż wykonane przez niego zdjęcia stanowią utwory w rozumieniu art. 1 ust. 1 w/w ustawy.

Biegli opiniowali, iż zdjęcia te mają jedynie charakter dokumentacyjny, katalogowy, produktowy. Przeznaczeniem tych zdjęć jest przedstawienie rzeczywistego, obiektywnego wyglądu przedmiotów.

Specyfika tworzenia fotografii typu packshot nie dostarcza bowiem przesłanek do ich indywidualnego charakteru. Tworzenie tego typu fotografii produktowych odbywa się w stałych warunkach oświetleniowych (co determinuje stałe parametry ekspozycji), nierzadko bez ingerencji w położenie narzędzia rejestracji obrazu (aparat znajduje się na statywie). W trakcie tworzenia serii fotografii, osoba wykonująca zdjęcia przygotowuje wyłącznie kolejne produkty, a proces twórczy ograniczony jest do mechanicznej rejestracji (wciśnięcia spustu migawki).

Z opinii wynika, iż wszystkie zdjęcia zostały wykonane przez powoda aparatem cyfrowym z obiektywem 85 mm $f/2,8$, przy niezmięnionej długości ogniskowej obiektywu, przy stałej ekspozycji $1/125$, bez korekty ekspozycji, z ręcznym pomiarem ekspozycji uśrednionym ważonym. Zastosowano oświetlenie zewnętrzne.

Jedyny element podlegający zmianie to przesłona ($f/9,5,11,13$), zmieniana w zależności od natężenia oświetlenia zewnętrznego (lamp wyładowczych typu flash). Ponadto wartość przesłony nie była nigdy zmieniana w trakcie jednego dnia pracy a pozostałe elementy nie uległy zróżnicowaniu na przestrzeni 7 miesięcy pracy. Obrazuje to tabela z opinii biegłego J. O. (2) (k. 289).

Wszystkie ubrania (bluzy) fotografowano na jednolitym białym tle.

Powtarzalność tych danych wskazuje, że zdjęcia o takich parametrach są możliwe do wykonania przez każdego fotografa.

W metadanych nie ujawniono zapisów o autorze, zastrzeżeń dotyczących zachowania praw autorskich i możliwości wykorzystywania zdjęć.

Fotografowane bluzy ułożone są podobnie, praktycznie w jednakowy sposób. Są to płasko ułożone elementy ubioru, a ich wymiar przestrzenny podkreślony jest za pomocą cienia. Fotografie (pliki cyfrowe) dołączone przez powoda do akt (k. 100) w treści obrazowej nie zawierają dodatkowych elementów, które nadawały by zdjęciom charakter reklamowy. Wykonana komputerowa obróbka graficzna pozwoliła na wyeliminowanie wad plików źródłowych (np. zabrudzenie tła). W tym ujęciu efekt tej czynności także nie nadaje zdjęciom powoda indywidualnego, szczególnego charakteru. Jest to rutynowa czynność wchodząca w podstawowy zakres prac fotografa.

Na podstawie plików na dysku CD nie można stwierdzić, że sfotografowane przedmioty były szparowane (ekstrahowane z tła).

Trudno jest też przyjąć, że został wybrany przez powoda świadomy moment fotografowania, gdyż był on nieistotny dla efektu końcowego. Ustawienie głębi, ostrości i perspektywy nie było czynnikiem indywidualizującym, wynikało jedynie z wymogów warsztatowych niezbędnych do otrzymania zdjęcia, prawidłowego pod względem ostrości i pokazującego rzeczywisty wygląd przedmiotów.

Efekty specjalne także nie były zastosowane.

Fotografiom tym wreszcie nie zostały nadane cechy mogące świadczyć o ich wyjątkowym indywidualnym charakterze.

Stosowane przez powoda zabiegi post-produkcyjne jak korekta koloru, nasycenia, kontrastu i dalsze kadrowanie zdjęć nie stanowią o świadomym stosowaniu efektów specjalnych oraz zabiegów zmierzających do nadania fotografiom określonego, indywidualnego charakteru. Były to czynności rutynowe, wykonywane każdorazowo przy wywoływaniu tzw. negatywów cyfrowych (plików źródłowych).

Sąd podziela opinię biegłych, iż koncepcje, style oraz metody pracy (np. powołana przez powoda technika podwieszania ubrań) nie podlegają ochronie prawno-autorskiej ze względu na brak indywidualnego charakteru i brak działalności twórczej, bez względu na to, czy są rzemieślniczą realizacją znanych koncepcji, czy też opracowaniem nowych metod pracy.

W tym miejscu wskazać też trzeba, iż z istoty i celu dowodu z opinii biegłego wynika, że jeśli rozstrzygnięcie sprawy wymaga wiadomości specjalnych, dowód z opinii biegłych jest konieczny oraz, że w takim wypadku sąd nie może poczynić ustaleń sprzecznych z logiczną i pełną opinią biegłego nawet jeżeli sam posiada wiadomości specjalne z danej dziedziny.

Oznacza to, że Sąd może jedynie w takim wypadku, jeżeli w świetle złożonej opinii lub pozostałego materiału dowodowego nasuną mu się wątpliwości co do trafności wniosków płynących z opinii, zażądać opinii innego biegłego (tak: wyrok SN z 23 maja 1986 roku, IV RC 116/86, publ. LexisNexisI wyrok SN z 7 marca 2013 roku, II CSK 422/12, publ. LEX nr 1314390; wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2014 roku, IV CSK 219/13, publ. LEX nr 1460980).

W niniejszej sprawie opinię złożyło faktycznie niezależnie od siebie na wniosek powoda dwóch biegłych. Opinie te nie były konsultowane. Opinia biegłego J. O. (2) powstała dopiero po tym, jak powód nie zgodził się z opinią biegłego W. D..

Zarówno z opinii W. D. jak i z opinii J. O. (2) jednoznacznie wynikało, że badane i oceniane w niniejszej sprawie zdjęcia powoda nie są utworami w rozumieniu art. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, gdyż utrwalony na nich sposób naświetlenia, kadrowania, dobór oświetlenia, aranżacja pomieszczenia nie stanowią przejawu działalności twórczej powoda.

Zdjęcia zatem nie posiadają cechy, które stanowią utwór w rozumieniu art. 1 w/w ustawy.

Niewątpliwie, z uwagi na złożoność problemu ocena, czy zdjęcia posiadają cechę indywidualności (także oryginalności, niepowtarzalności) wymagała faktycznie wiadomości specjalnych z dziedziny fotografii.

Skoro zdjęcia powoda nie stanowią utworów w rozumieniu art. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych to nie podlegają one ochronie prawnej z tej ustawy.

Dlatego Sąd orzekł jak w pkt. I wyroku i powództwo oddalił.

Gdyby zaś przyjąć – do czego mimo wszystko w ocenie Sądu brak jest podstaw- że przedmiotowe zdjęcia są utworami w rozumieniu art. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych to powód błędnie wyliczył wynagrodzenie.

Żądanie wynagrodzenia opiera się na dyspozycji art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b wskazanej ustawy.

Stosownie do art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych uprawniony, którego autorskie prawa majątkowe zostały naruszone, może żądać od osoby, która naruszyła te prawa naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej dwukrotności, a w przypadku, gdy naruszenie jest zawinione - trzykrotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu.

Wynagrodzenie stosowne w rozumieniu przytoczonego przepisu to takie wynagrodzenie, jakie otrzymałby autor, gdyby osoba, która naruszyła jego prawa majątkowe, zawarła z nim umowę o korzystanie z utworu w zakresie dokonanego naruszenia (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2004 roku, II CK 90/03, publ. OSNC

2005/4/66; wyrok SN z dnia 29 listopada 2006 roku, II CSK 245/06, publ. LEX nr 233063; wyrok SN z dnia 13 grudnia 2007 roku, I CSK 321/07, publ. LEX 527138; wyrok SN z dnia 25 listopada 2009 roku, II CSK 259/09 publ. 551105; wyrok SN z dnia 8 lutego 2012 roku, V CSK 56/11, publ. LEX nr 1213424).

Wyrokiem z 23 dnia czerwca 2015 roku, opublikowanym w Dzienniku Ustaw RP z 1 lipca 2015 r. poz. 932, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych, w zakresie, w jakim uprawniony, którego autorskie prawa majątkowe zostały naruszone, może żądać od osoby, która naruszyła te prawa, naprawienia szkody poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej - w przypadku gdy naruszenie jest zawinione - trzykrotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu, jest niezgodny z art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Trybunał Konstytucyjny nie wypowiedział się co do ewentualnego terminu utraty mocy obowiązującej zakwestionowanego przepisu, toteż orzeczenie powinno znajdować zastosowanie od dnia jego wydania, czego konsekwencją jest uznanie także na gruncie niniejszej sprawy, że art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych uprawnia osobę, której autorskie prawa majątkowe zostały naruszone do żądania naprawienia wynikłej z tego szkody poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej dwukrotności stosownego wynagrodzenia - niezależnie od tego, czy naruszającemu można przypisać winę.

Skoro zaś Trybunał Konstytucyjny nie skorzystał z przewidzianej przez art. 190 ust. 3 Konstytucji możliwości określenia innego terminu utraty mocy obowiązującej przepisu, niż dzień ogłoszenia, to utrata mocy obowiązującej następuje ze skutkiem ex tunc. (zob. uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 grudnia 2006 roku III CZP 99/06 publ. OSNC 2007/6/79 oraz w uzasadnieniu wyroku SN z dnia 20 kwietnia 2011 roku I CSK 410/10, publ. OSNC 2012/1/14).

Mając na uwadze powyższe, badanie w tym kontekście, czy działanie pozwanego można potraktować jako zawinione, czy nie, było zbędne, a powód mógł domagać się zapłaty wynagrodzenia w podwójnej wysokości.

Zdaniem Sądu Okręgowego, jeżeli nie doszłoby do podważenia we właściwy sposób adekwatności przyjętych stawek, w stosunku do rynkowych stawek dla określonej klasy twórczości, to tylko ustalenie odszkodowania za naruszenie autorskich praw majątkowych jako dwukrotności należnego wynagrodzenia byłoby prawidłowe (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, I ACa 258/12, publ. LEX 1242958).

Sposób naprawienia szkody przewidziany w art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b przez zapłatę zryczałtowanego odszkodowania stanowi bowiem alternatywny, w stosunku do przewidzianego w art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. a ww. ustawy sposobu naprawienia szkody na zasadach ogólnych (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 czerwca 2016 roku I ACa 308/16, publ. LEX nr 2106855).

W orzecznictwie przyjęto, iż jeżeli organizacja zbiorowego zarządzania nie dysponuje zatwierdzoną tabelą wynagrodzeń i strony nie określą wysokości wynagrodzenia w drodze porozumienia, wynagrodzenie winno być ustalone przez sąd, zgodnie ze wskazówkami zawartymi w art. 110 ustawy. Dotyczy to także stosownego wynagrodzenia w rozumieniu art. 79 ust. 1 ustawy, w sytuacji, w której podstawę jego ustalenia stanowi niezatwierdzona tabela wynagrodzeń, kwestionowana z powodu nie dochowania przy jej ustalaniu wskazówek przewidzianych w art. 110 ustawy (tak: wyrok SN z dnia 29 listopada 2006 roku II CSK 245/06, publ. LEX 233063).

Przypomnieć trzeba, że powód wykonywał zdjęcia na rzecz K. N. i A. N. w ramach umowy licencji niewyłącznej. Za jedno zdjęcie typu packshot dla F. P. powód pobierał (k. 117-118) wynagrodzenie od 15 do 20 złotych.

Przy szacowaniu odpowiedniej sumy pieniężnej w ocenie Sądu Okręgowego oprócz należałoby się na znajdujących się w aktach sprawy opiniach biegłego z zakresu fotografii J. O. (2) (k. 291-296).

Dowód z opinii jest dowodem w pełni miarodajnym do czynienia istotnych okoliczności faktycznych – wielkości wynagrodzenia. Dowód z opinii biegłego ma charakter szczególny, ponieważ jego celem jest dostarczenie sądowi wiadomości specjalnych niezbędnych do rozstrzygnięcia sprawy. Dlatego nie można go zastąpić inną czynnością dowodową (np. przesłuchaniem świadka) czy zaniechać jego przeprowadzenia z powodu posiadania wiedzy specjalnej przez sędziego wchodzącego w skład sądu orzekającego (tak: wyrok SN z dnia 29 listopada 2006 roku II CSK 245/06, publ. LEX 233063).

Biegły J. O. (2) nie uwzględnił powoływanych przez powoda stawek minimalnych (k. 29-31) według tabel wynagrodzeń opracowanych przez Związek (...). Tego typu tabele nie są bowiem zatwierdzone, nie mają wiążącego charakteru, a jedynie sugerują stawki minimalne za wykorzystanie zdjęć w internecie (co zresztą wskazywał sam powód). Tego typu stawki nie mogą być zatem miarodajne w sytuacji, gdy istnieje opinia biegłego uwzględniająca istotne czynniki wpływające na wartość (cenę i wynagrodzenie z tytułu udzielonej licencji) danego zdjęcia, jak zastosowana technika wykonania, czy też porównywalne ceny na danym rynku za tego typu zdjęcie.

Punktem wyjścia do ustalania wynagrodzenia winna być kwota wskazana przez biegłego 75 złotych za zdjęcie, jako że uwzględnia ona wykonanie fotografii packshot oraz udzielenie licencji do jej rozpowszechniania w postaci zdjęcia na stronie internetowej (k. 293-294– opinia).

Opinia biegłego jest przekonująca. Bez znaczenia jest argument iż powód nie oferował swoich zdjęć na serwisie (...).pl.

Z uwagi na – akcentowane także w orzecznictwie – trudności w zakresie ścisłego wyliczenia wysokości wynagrodzenia za naruszenie autorskich praw majątkowych, właściwym było posłużenie się ponadto art. 322 k.p.c.

Przyjmuje się też, że wysokość wynagrodzenia przewidzianego w art. 79 ust. 1 ustala się według stanu z chwili zamknięcia rozprawy w rozumieniu art. 316 § 1 k.p.c. (tak: wyrok SN z dnia 15 września 2004 roku, III CK 366/03, publ. OSNC 2005, nr 7–8, poz. 141; wyrok SN z dnia 10 lipca 2009 roku II CSK 89/09, publ. LEX 1055047).

Sąd orzekający w niniejszej sprawie pogląd ten podziela.

Z wyliczeń biegłego wynika (k. 294), że kwota 75 złotych waloryzowana wskaźnikiem inflacji do 2013 roku daje kwotę 94 złotych. Jest tak dlatego, że stawki (...) obowiązywały jedynie do marca 2006 roku.

W 2014 nie nastąpił wzrost cen towarów i usług konsumpcyjnych (MP 2015 rok, poz. 109).

W 2015 nastąpił spadek cen towarów i usług konsumpcyjnych w stosunku do roku poprzedniego o 0,9 % (MP 2016 rok, poz. 73). Stąd kwota 94 zł zmniejszyłaby się o 0,84 zł do kwoty 93,16 złotych (94 zł -0,84 zł).

Również w 2016 nastąpił spadek cen towarów i usług konsumpcyjnych w stosunku do roku poprzedniego o 0,6 % (MP 2017 rok, poz. 72). Stąd kwota 93,16 zł zmniejszyłaby się o 0,56 zł do kwoty 92,60 złotych (93,16 zł – 0,56 zł).

Tak określone wynagrodzenie (92,60 złotych) należałoby się powodowi w podwójnej wysokości za każde z 11 zdjęć użytych przez pozwanego.

Stąd należna kwota wynosiłaby teoretycznie co najwyżej 2037,20 złotych (92,60 złote x 11 x2).

Do tego dochodziły by odsetki ustawowe za opóźnienie od daty wyrokowania a nie od daty wcześniejszej jak to wskazywał powód (k. 216).

O kosztach procesu sąd orzekł jak w pkt. II wyroku w oparciu o zasadę z art. 98 § 1 k.p.c. zgodnie z którą strona przekrywająca sprawę zobowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony.

Powód przegrywa niniejszą sprawę w całości dlatego na nim spoczywa obowiązek zwrotu kosztów procesu pozwanemu.

Koszty te obejmują opłatę skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych i wynagrodzenie kwalifikowanego pełnomocnika procesowego w kwocie 1200 złotych stosownie do § 6 pkt. 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jednolity Dz. U. z 2013 roku, poz. 490) w zw. z § 21 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 roku (tekst jednolity Dz. U. z 2015 roku, poz. 1804).

Powód dochodził ochrony naruszenia majątkowych praw autorskich stąd nie miała zastosowania stawka w kwocie 360 złotych z § 10 pkt. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu dotycząca ochrony naruszenia niemajątkowych praw autorskich.

Sąd nie uwzględnił spisu kosztów zgłoszonego ustnie przez pełnomocnika pozwanego do protokołu rozprawy na rozprawie z dnia 17 października 2017 roku (k. 416/2 od 01:31:10).

Sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela bowiem pogląd, iż spis kosztów powinien być złożony na piśmie i zawierać wyszczególnienie pozycji i ich wysokości, składających się na dochodzoną sumę. Za nietrafny należy uznać pogląd dopuszczający możliwość „złożenia” spisu ustnie do protokołu rozprawy (tak: postanowienie SN z dnia 05 września 2012 roku IV CZ 47/12 publ. LEX 1227194; wyrok z dnia 10 lipca 2002 roku, II CKN 826/00, publ. LEX nr 146172; wyrok SN z dnia 15 listopada 2002 roku, II CK 134/02, M.Praw. 2003 roku, nr 10, str.472; z dnia 6 maja 2011 roku, III PZ 4/11, publ. LEX 901641).

Niezłożenie tak rozumianego spisu kosztów skutkuje przyznaniem kosztów według norm przepisanych (tak: wyrok z dnia 10 lipca 2002 roku, II CKN 826/00, publ. LEX nr 146172).

SSO Paweł Poręba