

***Sygn. akt I ACa 544/12***

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 28 września 2016 r.***

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Marzena Konsek – Bitkowska (spr.)

Sędziowie: SA Dorota Markiewicz

SO (del.) Paulina Aslanowicz

Protokolant: protokolant sądowy Joanna Mikulska

po rozpoznaniu w dniu 28 września 2016 r. w Warszawie

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

przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 10 listopada 2011 r., sygn. akt XXIV C 885/08

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Dorota Markiewicz Marzena Konsek - Bitkowska Paulina Aslanowicz

Sygn. akt I ACa 544/12

## UZASADNIENIE

Pozwem z 30 sierpnia 2007 r., zmodyfikowanym pismem z 9 stycznia 2009 r., Stowarzyszenie (...) w W. domagało się zasądzenia od (...) Sp. z o.o. (obecnie: (...) sp. z o.o.) w W. kwoty 63.067 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 30.000 zł od dnia wniesienia pozwu i od kwoty 33.067 zł od dnia doręczenia pozwanemu pisma z dnia 9 stycznia 2009 r. - do dnia zapłaty, jako należnego na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych stosownego wynagrodzenia z tytułu reprodukcji na nośnikach DVD utworu audiowizualnego - filmu pt. (...), przeznaczonych do własnego użytku osobistego, dołączonych do czasopisma (...) (...)z 31.01.2005 r. w liczbie 100.000 egzemplarzy oraz do (...) nr (...) w liczbie 110.223 egzemplarzy. Powód wyjaśnił, że wysokość wynagrodzenia została obliczona na podstawie stawki wynikającej z zatwierdzonej tabeli wynagrodzeń, przy uwzględnieniu postanowień porozumienia zawartego między (...) a (...) dnia 29 grudnia 2003 r.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 10 listopada 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 58.551 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 30.000 zł od dnia 11 października 2007 r. do dnia zapłaty i od kwoty 28.551 zł od dnia 10 marca 2010 r. do dnia zapłaty, zaś w pozostałej części powództwo oddalił.

Sąd ustalił, że pozwany był wydawcą tygodnika (...). Do 100.000 egzemplarzy (...) (...)5 z 31 stycznia 2005 r. pozwany dołączył DVD z filmem (...). Cena detaliczna egzemplarza czasopisma z płytą DVD wynosiła 9,99 zł, zaś bez płyty 1,99 zł lub 6,99 zł, w zależności od rodzaju innego dodatku dołączonego do czasopisma. Płyta DVD z filmem została dołączona również do (...) (...) z 2005 r., czasopismo z dołączonym nośnikiem zostało sprzedane w 110.223 egzemplarzach.

Decyzją z dnia 1 lutego 1995 r., zmienioną decyzjami z dnia 23 października 1998 r. i z dnia 28 lutego 2003 r. Minister Kultury i Sztuki udzielił Stowarzyszeniu (...) zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi m.in. do utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym m.in. na następujących polach eksploatacji utrwalanie, zwielokrotnianie, wprowadzanie do obrotu. Stowarzyszenie (...) posiada tabele stawek wynagrodzeń autorskich zatwierdzone decyzją Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 5 maja 2000 r. Wynagrodzenie autorskie za zwielokrotnianie utworów na nośnikach dźwięku i obrazu, zgodnie z punktem VII 2. tabeli, wynosi w odniesieniu do filmów 8% PDD, tj. ceny danego nośnika opublikowanej w katalogu producenta do sprzedaży hurtowej.

Sąd zważył, że zgodnie z art. 104 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi w rozumieniu ustawy są stowarzyszenia zrzeszające twórców, artystów wykonawców, producentów lub organizacje radiowe i telewizyjne, których statutowym zadaniem jest zbiorowe zarządzanie i ochrona powierzonych im praw autorskich lub praw pokrewnych oraz wykonywanie uprawnień wynikających z ustawy. Powód uzyskał zezwolenie ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi m.in. do utworów słownych, muzycznych, słowno- muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym w szczególności na polach eksploatacji: utrwalanie, zwielokrotnianie, wprowadzanie do obrotu.

Zgodnie z art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 5 czerwca 2007 r.) główny reżyser, operator obrazu, twórcy scenariusza, twórcy innych utworów literackich lub muzycznych, które stworzone zostały do utworu audiowizualnego lub w nim wykorzystane, oraz artyści wykonawcy są uprawnieni do stosownego wynagrodzenia z tytułu reprodukcji utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego. Korzystający z utworu audiowizualnego wypłaca wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 2, za pośrednictwem właściwej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi (art. 70 ust. 3). W powyższym przepisie chodzi o zwielokrotnianie utworu audiowizualnego na płytach DVD przeznaczonych do przekazywania na własność indywidualnym odbiorcom do ich osobistego użytku, w czym mieści się także sprzedawanie egzemplarzy czasopisma wraz z wyprodukowanym egzemplarzem płyty z filmem. Nie chodzi bowiem o własny użytek osoby reprodukcją utworu audiowizualnego, lecz o użytek osobisty nabywcy egzemplarza. Pozwany przez dołączenie do dwóch numerów wydawanego przez siebie czasopisma płyty DVD z filmem (...) dokonał reprodukcji utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego w rozumieniu art. 70 ust. 2 pr. aut., co przesądza o jego legitymacji biernej.

Reprodukcja utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego, o którym mowa w art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut., mieści się w polu eksploatacji zwielokrotnianie, wymienionym w punkcie 2 b decyzji Ministra Kultury i Sztuki z 23 października 1998 r. W tym stanie rzeczy powód jest właściwą organizacją zbiorowego zarządzania, o której mowa w art. 70 ust. 3 pr. aut.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 pr. aut. domniemywa się, że organizacja zbiorowego zarządzania jest uprawniona do zarządzania i ochrony w odniesieniu do pól eksploatacji objętych zbiorowym zarządzaniem oraz że ma legitymację procesową w tym zakresie. Domniemanie obejmuje utwory, co do których uprawnieni pośrednio lub bezpośrednio powierzyli zarząd danej organizacji albo wykonywany jest obowiązkowy zbiorowy zarząd na podstawie odpowiedniego przepisu ustawy, albo też ochrona jest realizowana przez organizację na zasadach prowadzenia cudzych spraw

bez zlecenia, według reguł określonych w kodeksie cywilnym. Zgodnie z art. 70 ust. 3 pr. aut. korzystający z utworu audiowizualnego wypłaca wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 2, za pośrednictwem właściwej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, zatem ustanowiono w tym zakresie obowiązkowy zbiorowy zarząd.

Na domniemanie z art. 105 ust. 1 nie można się powołać, gdy do tego samego utworu lub artystycznego wykonania rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania. Sąd przyjął, iż sam fakt, że na tym samym polu eksploatacji działa więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania nie obala powyższego domniemania, które mogłoby być obalone tylko przez wykazanie, że do tego samego utworu rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania albo wykazanie, że dana organizacja nie jest uprawniona do zarządzania konkretnym prawem. Z istoty domniemania prawnego wynika rozkład ciężaru dowodu, a pozwany nie wykazał istnienia okoliczności, które prowadziłyby do obalenia domniemania z art. 105 ust. 1 pr. aut.

Sąd oddalił wniosek pozwanego o zobowiązanie strony powodowej do wskazania, których współtwórców utworu audiowizualnego reprezentuje oraz do przedstawienia umów potwierdzających prawa powoda do występowania w niniejszym procesie, uznając że skoro pozwany dąży do obalenia domniemania z art. 105 ust. 1 pr. aut., to on powinien przedstawić stosowne dowody. Sąd wskazał, że wiedza dotycząca współtwórców filmów polskich, w tym filmu (...), jest powszechnie dostępna, m.in. w Internetowej Bazie (...), prowadzonej przez Państwową Wyższą Szkołę (...) w Ł.(...). Pozwany miał zatem możliwość ustalenia, jakie utwory wkładowe zostały wykorzystane w spornym filmie i konkretnego wskazania, do których z nich rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania, ewentualnie wykazania, że powód nie jest w ogóle uprawniony do zarządzania nimi. Pozwany nie przedstawił jednak żadnych konkretnych zarzutów w tym zakresie.

Sąd oddalił również wniosek o wyznaczenie stronie powodowej terminu na wszczęcie postępowania administracyjnego przed Komisją Prawa Autorskiego celem wskazania przez ten organ w trybie art. 107 w zw. z art. 70 ust. 3 pr. aut. organizacji właściwej do reprezentowania twórców/współtwórców utworu audiowizualnego objętego powództwem, kierując się następującymi względami:

Zgodnie z decyzją Ministra Kultury i Sztuki z dnia 23 października 1998 r. powód jest uprawniony do zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym, w szczególności na polach eksploatacji: utrwalanie, zwielokrotnianie, wprowadzanie do obrotu. Stowarzyszenie (...) jest, zgodnie z decyzją z dnia 29 maja 1995 r. uprawnione do zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów audiowizualnych m.in. na ww. polach eksploatacji (obwieszczenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 marca 2009 r., M.P. nr 21, poz. 270). Zakresy działania Stowarzyszenia (...) są zatem różne: czym innym bowiem są prawa autorskie do utworu audiowizualnego jako całości (art. 1 ust. 2 pkt 9 pr. aut.), czym innym zaś prawa autorskie do utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym. Pozwany nie wykazał, aby inna organizacja zbiorowego zarządzania poza powodem była uprawniona do zarządzania prawami autorskimi do utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym na polach eksploatacji utrwalanie, zwielokrotnianie, wprowadzanie do obrotu. Dlatego, zdaniem Sądu, brak było podstaw do zobowiązania powoda do wystąpienia z wnioskiem do Komisji Prawa Autorskiego, o którym mowa w art. 110 (17) pr. aut.

Sąd zważył, że powód dysponuje tabelami wynagrodzeń, zatwierdzonymi w trybie art. 108 ust. 3 pr. aut. decyzją Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 5 maja 2000 r. Pozwany dołączył płyty DVD ze spornym filmem do wydawanego przez siebie czasopisma w 2005 r., a zatem pod rządami art. 108 pr. aut. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 kwietnia 2006 r. w sprawie IV CSK 28/06 (OSNC 2007/2/31) w razie określenia przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją (art. 190 ust. 3 Konstytucji), sąd stosuje ten przepis do oceny zdarzeń, które nastąpiły przed tym terminem także wówczas, gdy orzeka po utracie mocy obowiązującej tego przepisu. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 stycznia 2006 r., SK 40/04 (Dz.U. nr 21 poz. 164), uznający, że art. 108 ust. 3 w zw. z art. 109 pr. aut. jest niezgodny z Konstytucją stanowił, że art. 108 ust. 3 pr. aut. traci moc obowiązującą z dniem 1 września 2006 r. Tabele prawomocnie zatwierdzone do tej

daty obowiązują nadal. Przy obliczaniu wynagrodzenia należnego na podstawie art. 70 ust. 2 pr. aut można więc było zastosować stawki wynikające z tabel zatwierdzonych decyzją z dnia 5 maja 2000 r. W ocenie Sądu okoliczność, iż w tabelach tych nie przewidziano odrębnej stawki wynagrodzenia należnego z tytułu dołączania do prasy nośników DVD (tzw. insertowania) nie uniemożliwia zastosowania tabel na gruncie niniejszej sprawy. Reprodukowanie utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego, o którym mowa w art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. mieści się w polu eksploatacji zwielokrotnianie, tabela zaś określa stawkę wynagrodzenia dla zwielokrotniania filmów na nośnikach dźwięku i obrazu (punkt VII 2.2).

Ustalając wysokość należnego wynagrodzenia Sąd Okręgowy oparł się na wyliczeniach dokonanych przez biegłą Z. K.. Jedyne dane, którymi dysponowała biegła i Sąd, zawarte są w piśmie pozwanego z dnia 18 lutego 2008 r. Pozwany, mimo żądania biegłej, jak również poprzedniego biegłego, a także zarządzenia Sądu uchylił się od podania bardziej szczegółowych informacji. W tym stanie rzeczy uprawnione było dokonanie wyliczeń przybliżonych, na podstawie danych znajdujących się w aktach sprawy, o czym pozwany został uprzedzony w piśmie biegłej z dnia 25 listopada 2009 r. Sąd przyjął zatem, że cena detaliczna 1 egzemplarza nośnika obrazu i dźwięku (PDD) wynosiła 6,33 zł. Uwzględniając liczbę nośników dołączonych do obu numerów (...) (łącznie: 210.223) oraz stanowisko powoda wyrażone w piśmie z dnia 9 stycznia 2009 r., z którego wynika, że domaga się on zastosowania 55% (35% warstwa literacka + 20% kompozytor) z ośmioprocentowej stawki wynikającej z tabeli, czyli ostatecznie 4,4% PDD, Sąd ustalił, że należne wynagrodzenie wynosi, po zaokrągleniu kwotę 58.551 zł (210.223 egzemplarzy x 6,33 zł x 4,4%). W przybliżeniu daje to stawkę 0,27 zł za 1 nośnik obrazu i dźwięku. W przekonaniu Sądu wynagrodzenie w powyższej wysokości spełnia kryteria stosownego wynagrodzenia w rozumieniu art. 70 ust. 2 pr. aut. Dlatego Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 58.551 zł, oddalając dalej idące roszczenie jako nieudowodnione. O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. i art. 455 k.c.

Sąd oddalił wnioski pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego na okoliczność wysokości stosownego wynagrodzenia oraz o zobowiązanie powoda do przedłożenia umów z wydawcami prasy na okoliczność wysokości tantiem rzeczywiście otrzymywanych w oparciu o art. 70 ust. 2 (2<sup>1</sup>) pr. aut. Sąd oddalił również wniosek o zawieszenie postępowania, uznając, że rozstrzygnięcie niniejszej sprawy nie jest uzależnione od wyniku postępowania w sprawie XVII AmA 23/09, które toczyło się przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Pozwany zaskarżył wskazany wyrok w pkt I, III i IV. Zaskarżonemu wyrokowi apelujący zarzucił:

- naruszenie przepisów postępowania, a w szczególności art. 217 § 1 i 2 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków pozwanego, których przedmiotem były fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy;
- naruszenie art. 233 k.p.c., tj. obowiązku wszechstronnego rozważenia całości materiału dowodowego, i dokonanie oceny dowodów z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów wbrew zasadom logicznego rozumowania i zasadom doświadczenia życiowego, wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z nich niewynikających, co skutkowało błędami w ustaleniach w zakresie legitymacji procesowej stron postępowania i wysokości stosownego wynagrodzenia;
- naruszenie art. 328 §2 k.p.c. przez brak uzasadnienia w zakresie przyjęcia przez Sąd I instancji, że wynagrodzenie w wysokości wskazanej opinią biegłego, spełnia ustawowe przesłanki „stosownego wynagrodzenia”, zaś zaoferowane przez pozwaną wnioski dowodowe zmierzające do obalenia domniemania z art. 105 pr. aut. nie posiadały przymiotu „stosownych dowodów” w rozumieniu art. 232 k.p.c.

Pozwany zarzucił także naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

- art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. przez błędną wykładnię, przejawiającą się w uznaniu, że reprodukcja utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego” oznacza dołączenie do (...) i (...) z 2005 r. czasopisma (...) płyty DVD z filmem, a tym samym, że pozwany posiada legitymację bierną, w sytuacji, gdy

art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. łączy prawo do wynagrodzenia z reprodukowaniem, a nie dołączaniem do prasy i sprzedażą egzemplarzy utworu;

- art. 70 ust. 3 w zw. z art. 70 ust. 2 pkt 4 oraz art. 104 ust. 1 pr. aut. przez błędną wykładnię, polegającą na uznaniu, że strona powodowa jest organizacją zbiorowego zarządzania właściwą w rozumieniu art. 70 ust. 3 Prawa autorskiego i jest uprawniona do wykonywania „innego uprawnienia” z art. 70 ust. 2 pkt 4, o którym mowa w art. 104 ust. 1 pr. aut.;

- art. 105 ust. 1 w zw. z art. 104 ust. 1 oraz art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. przez błędną wykładnię, że domniemanie z art. 105 ust. 1 ma zastosowanie również wobec organizacji wykonujących „inne uprawnienia wynikające z ustawy”, o których mowa w art. 104 ust. 1 pr. aut., a w konsekwencji zastosowanie tego i uznanie, że powód posiada legitymację czynną w sprawie, podczas gdy – zdaniem pozwanego – z przedmiotowego przepisu wynika, że domniemanie to ma zastosowanie wyłącznie do (...) uprawnionych do zarządzania i ochrony w odniesieniu do pól eksploatacji objętych zbiorowym zarządzaniem, a nie wykonywania innych uprawnień wynikających z ustawy, w tym uprawnienia z art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut.;

- art. 105 ust. 1 pr. aut. przez zastosowanie domniemania w sytuacji, gdy zachodziły przesłanki, w których na to domniemanie nie można się powołać, ponieważ do tych samych utworów rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja;

- art. 6 k.c. w zw. z art. 105 ust. 1 pr. aut. przez błędną wykładnię, że ciężar obalenia domniemania z art. 105 ust. 1 pr. aut. spoczywa na stronie pozwanej, z jednoczesnym bezpodstawnym zawężeniem możliwości obalenia domniemania przez stronę pozwaną do wykazania, że inna (...) rości sobie tytuł do utworów będących przedmiotem postępowania;

- art. 110 pr. aut. przez jego niezastosowanie.

Pozwany wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części i oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku w tej części i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

#### ***Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.***

Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. i uznaje, że uzasadnienie skarżonego wyroku dostatecznie jasno przedstawia stanowisko Sądu I instancji, także w zakresie oceny opinii biegłej Z. K..

Nietrafne były zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego i prawa materialnego zmierzające do podważenia legitymacji czynnej powodowego stowarzyszenia oraz legitymacji biernej pozwanego wydawcy. W tym zakresie Sąd podziela ustalenia i oceny prawne Sądu I instancji, z zastrzeżeniem, że w przekonaniu Sądu Apelacyjnego do obalenia domniemania z art. 105 ust. 1 pr. aut. prowadzić może jedynie udowodnienie, że inna organizacja rości sobie względem pozwanego prawo do stosownego wynagrodzenia w zw. z tymi samymi wkładami twórczymi/utworami wkładowymi w utworze audiowizualnym.

Sąd Okręgowy trafnie uznał, że przedstawiona przez powoda decyzja Ministra Kultury i Sztuki uprawnia stronę powodową do wykonywania zbiorowego zarządu do utworów słownych i muzycznych w utworze audiowizualnym na polach eksploatacji: utrwalanie, zwielokrotnianie i wprowadzanie do obrotu.

Zarzut braku legitymacji czynnej powoda strona pozwana uzasadnia sugestią, że prawo do tantiemy ustawowej przewidziane w art. 70 ust. 2 pkt. 4 pr. aut. jest uprawnieniem, które nie mieści się w pojęciu zbiorowego zarządu prawami autorskimi. Pozwany uważa też, że decyzja wydana na rzecz powoda nie obejmuje reprodukcji, ponadto upoważnienie powoda nie dotyczy utworu audiowizualnego jako całości, a jedynie utworów wkładowych. Wskazuje nadto na brak możliwości zastosowania domniemania przewidzianego w art. 105 ust. 2 pr. aut.

Powyższe stanowisko strony pozwanej uznać należy jednak za błędne. Zakres uprawnienie powoda do zbiorowego zarządzania prawami autorskimi wyznaczony jest przez rodzaj utworów oraz wskazane pola eksploatacji. Nie ma podstaw do doszukiwania się w treści decyzji dalszych ograniczeń. Użyte w obu decyzjach wyrażenie: „zezwolenie na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi” nie daje podstaw do uznania, że z zezwolenia wyłączone zostało prawo poboru tantiem ustawowych, dla których notabene ustawodawca zastrzegł przymusowe pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania. Art. 70 ust. 1 pr. aut. ustanowił domniemanie, zgodnie z którym producent utworu audiowizualnego nabywa na mocy umowy o stworzenie utworu albo umowy o wykorzystanie już istniejącego utworu wyłączne prawa majątkowe do eksploatacji tych utworów w ramach utworu audiowizualnego jako całości. Jednocześnie w art. 70 ust. 2 pr. aut. zastrzeżone zostało na rzecz wskazanych współtwórców oraz twórców utworów wkładowych, a także artystów wykonawców wynagrodzenie m.in. z tytułu reprodukowania utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego (pkt 4). Ma ono niewątpliwie charakter majątkowy i wiąże się wprost ze współtwórstwem utworu audiowizualnego. Nie ma wobec tego podstaw, aby z porównania treści art. 70 ust. 2 pr. aut. i art. 17 pr. aut. wyprowadzać wniosek, iż zezwolenie ministra powinno wymieniać oddzielnie prawo do poboru tantiemy ustawowej określonej w art. 70 ust. 2 pr. aut. Uznać też trzeba, że ustawowy termin: „reprodukovanie” mieści się w użytym w decyzji terminie: „zwielokrotnianie”.

Podstawę powództwa stanowi art. 70 ust. 2 i 3 pr. aut. w wersji obowiązującej do dnia 6 czerwca 2007 r. Stanowił on w szczególności, że główny reżyser, operator obrazu, twórcy scenariusza, twórcy innych utworów literackich lub muzycznych, które stworzone zostały do utworu audiowizualnego lub w nim wykorzystane, oraz artyści wykonawcy są uprawnieni do stosownego wynagrodzenia z tytułu reprodukowania utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego (art. 70 ust. 2 pkt 4). Korzystający z utworu audiowizualnego wypłaca wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 2, za pośrednictwem właściwej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi (art. 70 ust. 3). Decyzja, którą dysponuje powód, jednoznacznie odnosi się do treści art. 70 ust. 2 pkt 4, zezwalając powodowi na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi do utworów słownych i muzycznych w utworze audiowizualnym na wskazanych wyżej polach eksploatacji. Zakres podmiotowy normy prawnej wyrażonej w art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. jest szeroki, obejmując różne grupy twórców utworu audiowizualnego, w tym twórców wykorzystanych w nim odrębnych utworów literackich i muzycznych, niezależnie od tego, czy stworzone zostały właśnie do tego utworu audiowizualnego. Poszczególne grupy twórców oraz artyści wykonawcy dochodzić mogą zatem swoich praw pośrednio poprzez tę organizację zbiorowego zarządzania, która dysponuje stosownym zezwoleniem ministra. W przypadku utworów literackich i muzycznych, stanowiących wkład twórczy w twórczość audiowizualną, zezwolenie takie udzielone zostało stronie powodowej.

Zgodnie z art. 104 ust. 1 organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi są stowarzyszenia zrzeszające twórców, artystów wykonawców, producentów lub organizacje radiowe i telewizyjne, których statutowym zadaniem jest zbiorowe zarządzanie i ochrona powierzonych im praw autorskich lub praw pokrewnych oraz wykonywanie uprawnień wynikających z ustawy. Zgodnie z art. 104 ust. 2 pkt 2 pr. aut. podjęcie przez organizację działalności określonej w ustawie wymaga zezwolenia ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego.

Sąd Apelacyjny pragnie odwołać się do argumentacji, przedstawionej już w wyroku z dnia 20 września 2016 r., I ACa 726/14, w którym zwrócił uwagę na to, że ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie wyjaśnia pojęcia zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi. Sąd Najwyższy, analizując zakres tego pojęcia w wyroku z 17.11.2011 r. (III CSK 30/11, Legalis nr 454836), wskazał, że: „Do statutowych zadań organizacji zbiorowego zarządzania należy, stosownie do art. 104 ust. 1 PrAut, zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi, ochrona powierzonych praw autorskich i pokrewnych oraz wykonywanie uprawnień przewidzianych w prawie autorskim. Z istoty zarządzania określonego jako zbiorowe wynika, że organizacja, skupiająca możliwie dużą ilość praw autorskich i pokrewnych, ma możliwość efektywnego wykonywania funkcji zarządcy w odniesieniu do tych praw i uzyskania pozycji różniącej się od sytuacji osób indywidualnie zarządzających swoimi prawami. Zarządzanie to obejmuje prawa majątkowe, a osobiste jedynie w odniesieniu do dzieł rozpowszechnianych bez ujawnienia autora (art. 8 ust. 3 PrAut), zbiorowe pobieranie wynagrodzeń w wypadkach ustawowo określonego uprawnienia (art. 20

ust. 3, art. 21 ust. 1 i 4, art. 70 ust. 3 PrAut), obowiązkowe udzielanie zgody na korzystanie z utworów (art. 106 ust. 2 PrAut), opracowywanie i przedstawianie do zatwierdzenia tabel wynagrodzeń oraz określanie zasad rozdziału uzyskanych środków między reprezentowane osoby. Ochrona powierzonych organizacji praw dotyczy obowiązku stworzenia struktur zezwalających na ustalenie rzeczywistego zakresu eksploatacji praw oraz podejmowanie działań zmierzających do dochodzenia wynagrodzenia, w razie stwierdzenia bezprawnego korzystania z praw autorskich lub pokrewnych. Można przyjąć, że zadania związane z ochroną tych praw mieszczą się w szeroko pojętym zarządzaniu tymi prawami.”

Zgodnie z art. 105 ust. 1 pr. aut. domniemywa się, że organizacja zbiorowego zarządzania jest uprawniona do zarządzania i ochrony w odniesieniu do pól eksploatacji objętych zbiorowym zarządzaniem oraz że ma legitymację procesową w tym zakresie. Na domniemanie to nie można się powołać, gdy do tego samego utworu lub artystycznego wykonania rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania. Podstawę tego domniemania stanowi objęcie przez daną organizację zbiorowym zarządzaniem określonych praw na oznaczonych polach eksploatacji, co wymaga zezwolenia Ministra Kultury i Sztuki.

Art. 107 pr. aut. przewiduje, że jeżeli na danym polu eksploatacji działa więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania, organizacją właściwą w rozumieniu ustawy jest organizacja, do której należy twórca lub uprawniony z tytułu prawa pokrewnego, a gdy twórca lub uprawniony z tytułu prawa pokrewnego nie należy do żadnej organizacji albo nie ujawnił swojego autorstwa - organizacja wskazana przez Komisję Prawa Autorskiego, o której mowa w art. 110<sup>1</sup>.

Odnosząc się do zarzutu pozwanego (k. 476), że prawo do wynagrodzenia określone w art. 70 ust. 2 nie jest autorskim prawem majątkowym bezwzględnym, wskazać trzeba, że w kwestii tej w doktrynie zarysowały się sprzeczne stanowiska. Prezentowane są poglądy zarówno o bezwzględnym jak i względnym charakterze wynagrodzenia, a podzielenie jednego z tych stanowisk pociąga za sobą szereg odmiennych konsekwencji (por. J. Błęszyński w SPP, t. XIII pod red. J. Barty, 2013, s. 156 i n.). Jednakże, niezależnie od kwalifikacji wynagrodzenia jako prawa względnego czy bezwzględnego, przyjmuje się zgodnie, że uprawnienie to wchodzi w skład treści podmiotowego prawa autorskiego (M. Czajkowska-Dąbrowska w: Komentarz do prawa autorskiego, 2011, s. 448).

Sąd Apelacyjny uznaje trafność poglądu, zgodnie z którym wynagrodzenie z art. 70 ust. 2 pr. aut. stanowi element podmiotowego prawa autorskiego. Wobec tego nie jest uprawnione stanowisko pozwanego, który uważa, że względny charakter wynagrodzenia z art. 70 ust. 2 pr. aut. wyklucza zastosowanie art. 104 ust. 1 i 105 ust. 1 pr. aut. Nie sposób także zgodzić się z pozwanym, że sprawa o zapłatę tantiem ustawowych nie jest sprawą o majątkowe prawa autorskie.

Ocenic należało również, w jaki sposób pozwany może obalić domniemanie ustanowione w art. 105 ust. 1 pr. aut. Pozwany uważa, że może obalić to domniemanie zgłaszając wnioski dowodowe o zobowiązanie powoda do przedstawienia umów, mocą których poszczególni twórcy powierzyli powodowi uprawnienie do pobierania wynagrodzenia na podstawie art. 70 ust. 2 pkt. 4 pr. aut., ewentualnie wnosząc o zakreślenie powodowi terminu na wystąpienie do Komisji Prawa Autorskiego o wskazanie organizacji właściwej. Pozwany powołuje się przy tym na fakt, że na tym polu eksploatacji działa obok powoda także Stowarzyszenie (...). Powód twierdzi natomiast, że do obalenia domniemania nie wystarczy samo wykazanie istnienia innej organizacji, ale należy wykazać, że ta inna organizacja działająca w tym samym zakresie powołuje się wobec pozwanego na swój tytuł do tych samych praw.

Kwestia ta jest sporna w orzecznictwie sądów powszechnych. Również Sąd Najwyższy nie zajmuje w tej sprawie jednolitego stanowiska, w części orzeczeń przyjmując wykładnię wskazaną w tym postępowaniu przez stronę powodową (wyroki SN: z 7 czerwca 2013 r., I CSK 617/12, z 20 maja 1999r., I CKN 1139/97, OSNC 2000/1/6, z 15 maja 2009 r. II CSK 701/08 i z 17 września 2014 r., I CSK 621/13, Lex nr 1537547), w innych zaś wyrażając pogląd, który prezentuje strona pozwana (wyrok SN z września 2009 r., I CSK 35/09 oraz z 12 marca 2015 r., I CSK 159/14).

Przyjmując za słuszne pierwsze z wymienionych stanowisk Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 września 2014 r., I CSK 621/13, wskazał, że:

„Istotą domniemania z art. 105 ust. 1 u.p.a.p.p. jest zwolnienie organizacji zbiorowego zarządzania od obowiązku wykazywania upoważnienia do reprezentacji w procesie o ochronę praw autorskich lub pokrewnych na polach eksploatacji, które objęte są zezwoleniem Ministra Kultury i Sztuki. Nie można się na nie powołać, gdy do tego samego utworu lub artystycznego wykonania rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania. Do uchylenia tego domniemania nie wystarczy jednak samo wskazanie, że istnieje inna organizacja działająca w tym samym zakresie. Kwestionujący legitymację danej organizacji w odniesieniu do konkretnych praw musi ponadto wykazać, że inna organizacja działająca w tym samym zakresie powołuje się wobec niego na swój tytuł do tych samych praw. Gdyby bowiem do obalenia domniemania przewidzianego w art. 105 ust. 1 u.p.a.p.p. wystarczyło samo wskazanie działającej w tym samym zakresie innej organizacji, to w sytuacji, w której Ministerstwo Kultury i Sztuki zezwala na działanie wielu organizacji o pokrywającym się zakresie zarządzania, domniemanie to mogłoby utracić swoje praktyczne znaczenie.”

Stanowisko przeciwne sprowadza się do tezy, że domniemanie z art. 105 ust. 1 pr. aut. jest obalone już przez sam fakt istnienia dwóch organizacji zbiorowego zarządzania uprawnionych do reprezentowania tej samej grupy twórców w odniesieniu do tych samych pól eksploatacji, nawet jeżeli druga organizacja nie zgłasza roszczeń do korzystającego. Stanowisko ograniczające zastosowanie domniemania z art. 105 ust. 1 pr. aut. przybrało radykalny kształt w wyroku Sądu Najwyższego z 12 marca 2015 r., I CSK 159/14, w którym wskazano, że:

„Uprawnienie do pobierania od korzystających z utworów wynagrodzeń i ich wypłacania twórcom, nawet nie reprezentowanym bezpośrednio, przysługuje nie każdej organizacji zbiorowego zarządzania, ale - na mocy art. 70 ust. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz.U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.) tylko właściwej organizacji zbiorowego zarządzania w rozumieniu art. 107 Prawa autorskiego. O takim statusie tej organizacji przesądzają wyłącznie przesłanki ustawowe wymienione w ostatnio wskazanym przepisie, a zatem prawo do wynagrodzenia zastrzeżone na rzecz uprawnionych w art. 70<sup>2</sup> ust. 2 Prawa autorskiego może być realizowane - zgodnie z art. 70 ust. 3 tej ustawy - jedynie przez właściwą organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Będzie nią albo organizacja, do której należy twórca uprawniony z tytułu prawa pokrewnego, albo, jeśli nie należy on do żadnej organizacji, to wówczas organizacją właściwą w rozumieniu ustawy będzie organizacja wskazana przez Komisję Prawa Autorskiego. Takiego wskazania tej Komisji nie może zastępować nawet porozumienie między organizacjami zbiorowego zarządzania, przyznające jednej z nich wyłączność działania w określonym terminie. Nie można podzielić stanowiska, że przesłanką równoważną z przynależnością twórcy do organizacji zbiorowego zarządzania (art. 107 ustawy z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz.U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.)) jest reprezentowanie twórcy przez tę organizację na podstawie innych tytułów prawnych, w szczególności na podstawie umowy o wzajemnej reprezentacji zawartej z inną organizacją zbiorowego zarządzania.”

Sąd Apelacyjny nie podziela powyższego poglądu Sądu Najwyższego i podtrzymując argumentację przedstawioną w wyroku w sprawie I ACa 726/14 opowiada się za stanowiskiem, zgodnie z którym dopiero wykazanie przez pozwanego, że także inna organizacja zbiorowego zarządzania zgłasza do niego roszczenia z tytułu korzystania z tych samych utworów, uchyła domniemanie ustanowione w art. 105 ust. 1 pr. aut. W ocenie Sądu Apelacyjnego, za takim stanowiskiem przemawia zarówno literalna treść art. 105 ust. 1, jak też wykładnia celowościowa i funkcjonalna tego przepisu, w szczególności w kontekście art. 70 ust. 2 i 3 pr. aut., tj. w odniesieniu do tantiemy ustawowej, dla poboru której ustanowiono przymusowe pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 pr. aut., na wskazane domniemanie nie można się powołać, gdy do tego samego utworu lub artystycznego wykonania rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego wadliwe jest takie odczytanie przepisu, które zwrot „rości sobie tytuł” rozumie jako „działa na tym samym polu eksploatacji w stosunku do tego samego rodzaju utworów”. „Rościć sobie” oznacza - zgłaszać dłużnikowi pretensje, domagać się spełnienia świadczenia lub powoływać się w stosunku do oponenta na określone prawa. Jest to zatem zdecydowanie więcej niż sama możliwość działania wynikająca z zakresu udzielonego zezwolenia.



Odwołując się także do zasad poprawnej legislacji, w szczególności wymogu formułowania przepisów w sposób jasny, poprawny i precyzyjny, założyć należy, że gdyby ustawodawca miał zamiar wyłączyć domniemanie w każdym przypadku, gdy pokrywają się zakresy zezwoleń udzielonych dla dwóch organizacji zbiorowego zarządzania, to wyraziłby tę wolę wprost, wskazując że domniemanie działa tylko wówczas, gdy w danym obszarze prawa autorskiego, tj. na danym polu eksploatacji i w odniesieniu do danej kategorii utworów, zezwoleniem na działanie dysponuje wyłącznie jedna organizacja zbiorowego zarządzania. Zauważyć jednak wypada, że w takim przypadku wskazane domniemanie straciłoby rację bytu w odniesieniu do art. 70 ust. 2 (2<sup>1</sup>) pr. aut., gdyż jedyna dysponująca zezwoleniem ministra organizacja zbiorowego zarządzania może czerpać swoje uprawnienie do poboru tantiemy ustawowej wprost z ustanawiającego przymusowy zbiorowy zarząd przepisu art. 70 ust. 3 pr. aut. – w obszarze (rozumianym jako określenie rodzaju utworów i pól eksploatacji), w jakim właściwy minister udzielił jej zezwolenia na zbiorowe zarządzanie. Na problem ten zwraca uwagę M. D. w krytycznej glosie do wyroku SN z dnia 27 czerwca 2013 r., I CSK 617/12 (OSP 2015/3/30).

Wobec tego, skoro orzecznictwo przyjmuje, że art. 105 ust. 1 pr. aut. odnosi się także do przypadków, w których ustawodawca ustanowił zarząd przymusowy prawami autorskimi, zauważyć wypada, że przepis ten nabiera praktycznego znaczenia właśnie wówczas, gdy na danym polu zachodzą na siebie zezwolenia udzielone więcej niż jednej organizacji. Zwalnia on każdą z tych organizacji z obowiązku wykazywania innego niż ustawowy tytuł do zarządu tak długo, jak długo druga z tych organizacji również nie powoła się względem korzystającego w zakresie tych samych twórców utworów i tych samych pól eksploatacji albo na domniemanie z art. 105 ust. 1, albo na umowny tytuł do zarządzania repertuarem danego twórcy.

Dalszych argumentów na rzecz uznania, że samo istnienie dwóch organizacji nie wystarcza do obalenia domniemanie z art. 105 ust. 1 pr. aut., dostarcza wykładnia celowościowa i funkcjonalna. Przyjąć należy, że ułatwienia dowodowe wynikające z domniemanie służyć mają w tym przypadku realizacji celu, jakim jest zapewnienie wysokiego poziomu ochrony praw autorskich, przez ułatwienie dochodzenia roszczeń. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego domniemanie ustanowione w art. 105 ust. 1 pr. aut. nabiera szczególnego znaczenia właśnie w przypadku poboru tantiemy ustawowej od utworów audiowizualnych, zwłaszcza w sytuacji, gdy ustawodawca polski tak szeroko zakreślił krąg osób uprawnionych do tej tantiemy (wg art. 70 ust. 2 byli to: główny reżyser, operator obrazu, twórcy scenariusza, twórcy innych utworów literackich lub muzycznych, które zostały stworzone do utworu audiowizualnego lub w nim wykorzystane, oraz artyści wykonawcy; obecnie wg art. 70 ust. 2<sup>1</sup> są to: współtwórcy utworu audiowizualnego i artyści wykonawcy).

Jest oczywiste, że w takim przypadku brak zarządu przymusowego byłby kłopotliwy zarówno dla uprawnionych, jak i dla korzystających, do których w przypadku każdego utworu audiowizualnego zgłaszałyby się dziesiątki twórców i artystów wykonawców. Twórcami warstwy słownej i muzycznej danego utworu audiowizualnego jest często wiele osób, co doskonale ilustruje tabela złożona przez powoda, zgodnie z którą w przedmiotowym filmie polskim wykorzystano łącznie 47 utworów słownych i muzycznych różnych twórców krajowych i zagranicznych (k. 631 i n.). Nie można wykluczyć, że są wśród nich twórcy, którzy nie powierzyli swoich praw żadnej organizacji, a przecież także oni mają prawo do udziału w tantiemie ustawowej za pośrednictwem właściwej do jej poboru organizacji i nie powinni być w tym zakresie dyskryminowani. Nie można też abstrahować od faktu, że w przypadku tantiemy ustawowej podstawa materialnoprawna zarządu wykonywanego przez organizację zbiorowego zarządzania wynika z ustawy, tj. z art. 70 ust. 3 pr. aut. (tak: M. Czajkowska-Dąbrowska w powołanej wyżej glosie).

W ocenie Sądu Apelacyjnego przyjąć zatem należy, że jeżeli przymusowe pośrednictwo poboru ma służyć należytej ochronie praw współtwórców utworów audiowizualnych, to w obecnym kształcie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych możliwe jest to właśnie w przypadku stosowania takiej wykładni art. 105 ust. 1 pr. aut., zgodnie z którą dopiero zgłoszenie roszczeń do korzystającego przez drugą organizację uchyla wskazane domniemanie. Droga przewidziana w art. 107 pr. aut. (wskazanie organizacji właściwej przez Komisję Prawa Autorskiego) powinna zaś mieć zastosowanie w takim przypadku, gdy między dwiema organizacjami zbiorowego zarządzania realnie powstał spór co do tego, która z nich ma prawo pobierać tantiemę ustawową na rzecz określonej grupy twórców. Przy czym

z zasady spór taki powstanie tylko w odniesieniu do twórców krajowych, którzy się nie zrzekli ani nie powierzyli swoich praw żadnej z tych organizacji oraz twórców zagranicznych nie reprezentowanych przez żadną z organizacji zagranicznych związanych z polską organizacją umową o wzajemnej reprezentacji. W pozostałych przypadkach w razie sporu pomiędzy dwiema organizacjami zbiorowego zarządzania będzie decydować członkostwo albo powierzenie praw.

Praktyka sądowa nie potwierdza także obaw części krytyków przyjętej przez Sąd Apelacyjny za słuszną wykładni art. 105 ust. 1 pr. aut., co do ryzyka narażenia korzystających na obowiązek podwójnej zapłaty wskazanych tantiem na rzecz dwóch organizacji. Na sposób wykładni przepisów prawa nie powinny mieć natomiast wpływu zgłaszane w doktrynie zastrzeżenia do stanu obecnej legislacji. Tylko ustawodawca może zweryfikować, czy słuszenie ustanowił aż tak szeroki krąg uprawnionych do tantiemy ustawowej z tytułu korzystania z utworu audiowizualnego. Także do ustawodawcy mogą być kierowane argumenty dotyczące braku przejrzystości działania organizacji zbiorowego zarządzania – w szczególności w zakresie podziału zebranych z rynku opłat i wynagrodzeń. W tym zakresie można zresztą oczekiwać w przyszłości zwiększenia transparentności działania o.z.z. w związku z obowiązkiem implementacji dyrektywy 2014/26/UE. Zasygnalizowane wyżej wątpliwości i zastrzeżenia nie powinny jednak prowadzić do takiej wykładni art. 105 i 107 pr. aut., która mogłaby godzić w twórców uprawnionych do tantiemy ustawowej.

Ponieważ pozwany nie twierdził (i nie zaoferował dowodów), że także inna organizacja wystąpiła do niego z żądaniem zapłaty tantiemy ustawowej na rzecz wskazanej przez powoda grupy współtwórców filmu (...) – twórców wkładowych utworów słownych i muzycznych, za nietrafne uznać trzeba zarzuty naruszenia przepisów postępowania przez oddalenie jego wniosków dowodowych. Nie jest możliwe obalenie domniemania z art. 105 ust. 1 pr. aut. przez wykazanie, że dany twórca nie powierzył powódce swoich praw. Istotą przymusowego zarządu jest bowiem objęcie nim praw wszystkich twórców, także tych którzy nie przystąpili do żadnej organizacji zbiorowego zarządzania, z żadną nie zawarli też umowy o zarząd prawami.

Nie jest trafne odwoływanie się przez pozwanego do art. 23 ust. 2 pr. aut. (k. 482 i n. – uzasadnienie apelacji), który to przepis reguluje kwestię dozwolonego użytku chronionych utworów i nie znajduje zastosowania w rozpatrywanej sprawie. Natomiast przepis art. 70 ust. 2 (obecnie art. 70 ust. 2<sup>1</sup>) pr. aut. jest jednolicie rozumiany przez orzecznictwo oraz przedstawicieli doktryny, którzy zgodnie wskazują, że chodzi w tym przypadku o reprodukcję utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego osoby trzeciej. Nie ma też żadnego sporu co do tego, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia spoczywa na osobie, która dokonała reprodukcji lub zleciła reprodukcję płyt tłoczni w celu przekazania zreprodukowanych egzemplarzy osobom trzecim (nabywcom czasopism) do ich własnego użytku osobistego. Sąd nie widzi zatem potrzeby szerszej polemiki z odmienną interpretacją, jakiej dokonuje strona pozwana.

Nie sposób także zgodzić się proponowaną przez pozwanego definicją korzystającego. W tym zakresie Sąd Apelacyjny podziela stanowisko przedstawione przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 grudnia 2010 r., I CSK 33/10, iż korzystającym jest tylko bezpośredni użytkownik wykorzystujący utwór audiowizualny na wskazanym polu eksploatacji. W przypadku art. 70 ust. 2 pkt 4 pr. aut. będzie nim podmiot, który wykorzystuje utwór w ten sposób, że jego wielokrotnie egzemplarze przekazuje osobom trzecim od ich osobistego użytku. Na prawidłowość takiej wykładni wskazuje sposób obliczania stosownego wynagrodzenia, który zgodnie z art. 110 powinien uwzględniać wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworu, a także charakter i zakres tego korzystania. Kwestia ta jest zresztą jednolicie rozstrzygana w orzecznictwie. Sądy powszechnie uznają legitymację bierną wydawców prasy w sprawach, w których organizacje zbiorowego zarządzania dochodzą od wydawców tantiem określonych w art. 70 ust. 2 (2<sup>1</sup>) pr. aut. w związku z dołączaniem przez tych wydawców do ich tytułów prasowych reprodukowanych filmów jako tzw. insertów (wyrok Sądu Najwyższego z 27 czerwca 2013 r. I CSK 617/12 oraz wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawach I ACa 779/09, I ACa 177/15, I ACa 402/12 oraz I ACa 726/14).

Sąd Apelacyjny podzielił natomiast zastrzeżenia strony pozwanej do opinii biegłej sądowej Z. K.. Sąd miał też na względzie fakt wydania w dniu 1 marca 2012 r. przez tutejszy Sąd wyroku w sprawie VI ACa 1179/11, odnoszącego się do decyzji nr (...) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wydanej w postępowaniu antymonopolowym,

uznającej praktykę stosowaną przez Stowarzyszenie (...), polegającą na zawarciu porozumienia dotyczącego ustalania jednolitych stawek wynagrodzeń autorskich pobieranych od użytkowników komercyjnych z tytułu sprzedaży utworów audiowizualnych na nośnikach przeznaczonych do własnego użytku osobistego, za ograniczającą konkurencję na wymienionych w decyzji krajowych rynkach. Prezes UOKiK wskazaną decyzją nakazał zaniechanie stosowania tej praktyki, nakładając również kary pieniężne na oba Stowarzyszenia. Zakwestionowana przez Prezesa UOKiK praktyka to m.in. aneks z dnia 14 lipca 2004 r. do porozumienia z dnia 29 grudnia 2003 r., w którym strony porozumienia ustaliły jaki procent stawki zatwierdzonej decyzją Komisji Prawa Autorskiego z dnia 5 maja 2000 r., będą naliczać z tytułu poszczególnych kategorii utworów w utworze audiowizualnym (35% reżyser, 35 % warstwa literacka, 20 % kompozytor, 10% operator obrazu), ustaliły stawki minimalne jakie zastrzegać będą w umowach z użytkownikami na reprodukcję. Aneksem z 14 lipca 2004 r. strony uzgodniły, że porozumienie powyższe ma zastosowanie także do inkasowanych przez nie wynagrodzeń, o których mowa w art. 70 ust. 2 pkt 4 prawa autorskiego. W aneksie tym ustalono m.in. stawki minimalne za 1 egzemplarz nośnika z utworami audiowizualnymi sprzedawanymi łącznie z innymi produktami, w szczególności gazetami i czasopismami.

Oba stowarzyszenia zaskarżyły powyższą decyzję Prezesa UOKiK do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który jednak oba odwołania oddalił, zaś apelacje od tego wyroku zostały oddalone przez Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 1 marca 2012 r. w sprawie VI ACA 1179/11. W konsekwencji potwierdzony został antykonkurencyjny charakter wskazanego porozumienia, co w ocenie Sądu Apelacyjnego wyklucza możliwość odwoływania się do jego treści przy ustaleniu stosownego wynagrodzenia. Podkreślić jednakże trzeba, że uznanie danej praktyki za antykonkurencyjną nie oznacza jeszcze, iż stawki wynikające z tej praktyki okażą się stawkami odbiegającymi od stawek rynkowych, a w szczególności stawkami zawyżonymi.

W takim stanie sprawy zachodziła zatem potrzeba zasięgnięcia drugiej opinii sądowej, o co pozwany wnioskował w apelacji. Złożona przez biegłego sądowego A. P. (1) opinia z dnia 31 marca 2016 r. nie potwierdziła stanowiska pozwanego. Zgodnie z wyliczeniami biegłego stosowne wynagrodzenie dla twórców reprezentowanych przez (...), należne na podstawie art. 70 ust. 2 pkt. 4 pr. aut. wynosi 75555,92 zł, przyjmując wskazaną przez pozwanego ilość zwielokrotnionych egzemplarzy.

Strona pozwana zgłosiła szereg zastrzeżeń do tej opinii, które jednak Sąd Apelacyjny uznał za bezpodstawne. Sąd zważył, że nie wzbudzają żadnych wątpliwości kompetencje zawodowego biegłego, specjalisty od wielu lat zajmującego się wyceną wartości niematerialnych, który pełni funkcję biegłego sądowego od 1999 r., a ponadto od 2011 r. jest arbitrem Komisji Prawa Autorskiego (k. 742 v. dane przedstawione przez biegłego, których prawdziwości nie podważała żadna ze stron).

Biegły A. P. wyczerpująco, a przy tym w sposób jasny i logiczny przedstawił swoje stanowisko co do możliwych metod wyceny i ograniczeń w przypadku każdej z tych metod, w szczególności związanych z ograniczonym dostępem do informacji dotyczących transakcji na rynku w przypadku metody CM, zaś w przypadku metody PS - braku materiału dowodowego pozwalającego wiarygodnie oszacować wpływy pozwanego z korzystania ze wskazanego w pozwie utworu audiowizualnego, w szczególności zyski pośrednie takie, jak wpływy z reklam i wzrost nakładu czasopisma. Uwzględniając wszelkie ograniczenia, biegły ostatecznie dokonał wyboru metody porównawczej (CM) w sposób ograniczony. Porównał stawki przyjęte przez powoda do wyliczenia roszczenia w tej sprawie ze stawkami stosowanymi przez organizacje zbiorowego zarządzania funkcjonujące w innych państwach europejskich, dokonując stosownych korekt i wyliczeń. Obszerna analiza znajduje się w opinii na kartach 749 – 751 v. akt sprawy i nie budzi zastrzeżeń Sądu. Przekonujące są także umotywowane wnioski końcowe opinii (k. 752 i n.).

Pozwany zakwestionował powyższą opinię, odwołując się obszernie do treści innej opinii sporządzonej na potrzeby innej sprawy sądowej przez biegłego A. G.. W związku z tym wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego G. sporządzonych w sprawach IV C 1279/05 oraz I ACA 402/12, jak również dopuszczenie dowodu z wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie I ACA 177/15. Sąd Apelacyjny pragnie zatem wskazać, że nie mogą być uznane za przydatne do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy opinie sądowe wydane na potrzeby innych postępowań, jeżeli bowiem nawet dotyczą tego samego rodzaju uprawnień, to jednak wydane zostały w konkretnym, odmiennym

stanie faktycznym danej sprawy. Ponieważ Sąd w każdej sprawie samodzielnie, bazując na całokształcie materiału dowodowego zgromadzonego w tej sprawie, dokonuje oceny wiarygodności opinii biegłego, nie stanowi też argumentu podważającego opinię biegłego P. to, że inny skład sędziowski w innej sprawie uznał za wiarygodną opinię innego biegłego opartą na odmiennych założeniach. Tym bardziej nie stanowi dowodu przydatnego w tej sprawie treść innego wyroku. Wskazany wyrok w sprawie I ACa 177/15 mógł być jedynie przywołany w celu wykazania przez pozwanego, określonych poglądów prawnych innego składu Sądu Apelacyjnego, co jednak należy do argumentacji prawnej a nie postępowania dowodowego; nie jest także dostateczne dla postawienia opinii biegłego P. zarzutu nierzetelności.

Nie podważa wiarygodności opinii fakt, że w wyniku przeprowadzonej analizy biegły doszedł do wniosku, że stawki przyjmowane przez stronę powodową spełniają kryterium stosownego wynagrodzenia w rozumieniu art. 72 ust. 2 pkt. 4 w zw. z art. 110 pr. aut. Pozwany zdaje się uważać, że metoda obrona przez biegłego w tego typu sprawach jest wiarygodna tylko wówczas, gdy prowadzi do wyniku innego niż wysokość stosownego wynagrodzenia określona przez stronę powodową w pozwie. Tymczasem powinno być oczywiste, że końcowy rezultat wyceny dokonanej przez biegłego może być różny od wyliczeń stron (in plus lub in minus), jednak nie można też wykluczyć, że konkluzje opinii sądowej będą zbieżne z kwotą wyliczoną przez stronę powodową. Taka zbieżność między żądaniem pozwu a konkluzjami opinii sądowej dowodzi jedynie racji powoda, a nie stronniczości czy braku rzetelności biegłego. Wskazać też trzeba, że biegły odniósł się na rozprawie apelacyjnej w dniu 28 września 2016 r. wyczerpująco do wszystkich zastrzeżeń pozwanego. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie było wobec tego podstaw, aby zasięgać kolejnej opinii sądowej, w związku z czym wniosek pozwanego w tym zakresie został oddalony.

W świetle opinii biegłego A. P. bezpodstawny okazał się także zarzut naruszenia art. 110 pr. aut.

Kwestia, czy wynagrodzenie winno być wyliczone od wszystkich egzemplarzy zwielokrotnionych, czy też tylko od tych, które zostały sprzedane jako insert wraz z czasopismem pozwanego, jest zagadnieniem prawnym, które rozstrzygnąć powinien Sąd. Biegły w swojej opinii wyliczył wynagrodzenie od całkowitej ilości zwielokrotnionych egzemplarzy, jednakże treść opinii umożliwia stosowną korektę, gdyby Sąd przyjął w tym zakresie odmienne założenie.

Trzeba jednak podkreślić, że pozwany nie wykazał, aby zniszczył część płyt, a więc - że z nich nie skorzystał. Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, że korzystającym z utworu jest także podmiot gospodarczy, który wprowadza do obrotu zwielokrotnione egzemplarze utworu nieodpłatnie, np. w ramach akcji promocyjno-marketingowych. Takie działanie ma bowiem również wydźwięk gospodarczy, służy poprawie pozycjonowania, rozpoznawalności przedsiębiorcy lub jego produktu, a przez to zwiększeniu zapotrzebowania na produkty przedsiębiorcy, jest zatem nastawione na konkretny efekt ekonomiczny. Wydaje się, że ustawodawca zdawał sobie sprawę z możliwości skorzystania przez przedsiębiorcę ze zreprodukowanego utworu w celach gospodarczych w inny sposób niż przez ich sprzedaż. Art. 70 ust. 2 (2<sup>1</sup>) pkt 4 pr. aut. nie bez powodu mówi o reprodukowaniu utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego, nie wymieniając formy prawnej przekazania zwielokrotnionych egzemplarzy przez korzystającego osobom trzecim do ich osobistego użytku. Uzasadnia to uznanie, że dla obowiązku zapłaty wynagrodzenia nie ma znaczenia to, czy korzystający (którym zawsze będzie przedsiębiorca) przyjął taką czy inną strategię wykorzystania utworu w swojej działalności gospodarczej. W obu przypadkach korzysta on z utworu będącego wynikiem cudzego wysiłku twórczego, a jako przedsiębiorca nie jest przy tym niewątpliwie w ogóle uprawniony do nieodpłatnego dozwolonego użytku. W odniesieniu do obowiązku uiszczenia stosownego wynagrodzenia przez wydawcę prasowego nie będzie miało zatem znaczenia, czy czasopisma z insertami sprzedawał po wyższej lub takiej samej cenie jak czasopisma bez insertów, lub też wykorzystał zwielokrotnione utwory w inny sposób, np. w akcjach promocyjnych, rozdając je nieodpłatnie konsumentom. W każdym z tych przypadków przedsiębiorca wykorzystuje w swojej działalności gospodarczej efekty cudzego wysiłku twórczego, obowiązany jest zatem uiścić przewidziane prawem wynagrodzenie.

Przypomnieć też trzeba, że nie wszystkie okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy podlegają wykazaniu przez powoda. Strona powodowa wykazała w tej sprawie rozmiar zwielokrotnienia jako jedną z przesłanek ustalenia wysokości należnego jej świadczenia. Twierdzenie pozwanego, że skorzystał z mniejszej ilości egzemplarzy niż ilość zwielokrotniona, służyło jego obronie, prowadzić bowiem mogło do ograniczenia wysokości stosownego

wynagrodzenia. Pozwany zatem, stosownie do art. 6 k.c., powinien był przedłożyć rzetelnym materiał dowodowy na tę okoliczność, czego zaniechał. W szczególności nie dostarczył dowodu, że niesprzedana wraz z czasopismami część nakładu płyt została przez niego zniszczona, a tylko w takim przypadku można by rozważać argumentację pozwanego odnoszącą się do niewystąpienia faktu skorzystania z utworów. W świetle przedstawionego materiału dowodowego nie było zatem podstaw, aby wyliczyć stosowne wynagrodzenie według założeń proponowanych przez pozwanego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 385 k.p.c. Na podstawie art. 98 k.p.c. Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda zwrot kosztów zastępstwa prawnego za drugą instancję.

SSA Dorota Markiewicz SSA Marzena Konsek-Bitkowska SSO Paulina Aslanowicz