

Sygn. akt I ACa 698/17

I ACz 681/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Roman Sugier (spr.)
Sędziowie :	SA Małgorzata Wołczańska SA Anna Bohdziewicz
Protokolant :	Agnieszka Szymocha

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2017 r. w Katowicach

na rozprawie

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

przeciwko T. K. i (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w C.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 29 marca 2017 r., sygn. akt I C 235/16

oraz na skutek zażalenia powoda na postanowienie o kosztach zawarte w punkcie 4. tegoż wyroku

1) zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie 1 o tyle, że zasądzone od pozwanych roszczenie główne obniża do kwoty 450.474,48 (czteryście pięćdziesiąt tysięcy czterysta siedemdziesiąt cztery i 48/100) złotych, a w pozostałej części powództwo o zapłatę tego roszczenia oddala,

b) w punkcie 4 o tyle, że kwotę zasądzoną w nim od pozwanych podwyższa do 25.917 (dwadzieścia pięć tysięcy dziewięćset siedemnaście) złotych;

2) oddala apelację w pozostałej części;

3) oddala zażalenie w pozostałym zakresie;

4) zasądza solidarnie od pozwanych na rzecz powoda 10.990,09 (dziesięć tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt i 09/100) złotych z tytułu zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego i zażaleniewego.

SSA Anna Bohdziewicz	SSA Roman Sugier	SSA Małgorzata Wolczańska
----------------------	------------------	---------------------------

Sygn. akt I ACa 698/17

I ACz 681/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 marca 2017 r. Sąd Okręgowy w Częstochowie zasądził solidarnie od pozwanych T. K. i (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C. na rzecz powoda Stowarzyszenia (...) w W. kwotę 501.263,23 złote z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w stosunku do pozwanego T. K. od dnia 6 kwietnia 2016 r. a w stosunku do pozwanej (...) Spółki z o. o od dnia 15 września 2016 r. (pkt 1.). Sąd oddalił powództwo w części dotyczącej żądania zasądzenia solidarnie od pozwanych kwoty 887,31 złotych (pkt 2.), umorzył postępowanie w pozostałej części (pkt 3.) oraz zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 25.911,62 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 4.)

W motywach wyroku Sąd Okręgowy podał, że powód powołując się na to, że jest organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi w rozumieniu art. 104 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej

w skrócie u.op.a.ip.p.) domagał się początkowo od pozwanego T. K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Telewizja (...) T. K., a następnie po przekształceniu tego przedsiębiorstwa w (...) Spółkę z o.o. w C., zasądzenia solidarnie od obu pozwanych na jego rzecz kwoty 733.359,09 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 22 października 2015 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu.

Uzasadniając żądanie powód podał, że dochodzona kwota to odszkodowanie jakiego zapłaty domaga się na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 3b u.op.a.ip.p. ze względu na to, że początkowo pozwany T. K. w okresie od 1 kwietnia 2005 r. do 13 maja 2015 r., w ramach prowadzonej działalności gospodarczej dokonywał reemisji programów telewizyjnych zawierających utwory audiowizualne, których twórcami są osoby zrzeszone w powodowym stowarzyszeniu. Rozpowszechnianie tych utworów miało miejsce bez zawarcia umowy licencyjnej z powodem, który zarządza prawami majątkowymi twórców. Gdyby umowa taka była zawarta powód w okresie do 30 czerwca 2009 r. uiszczalby opłaty w wysokości 2,8% wpływów netto operatora a od dnia 1 lipca 2009 r. w wysokości 2,2% wpływów netto.

Pozwany w okresie objętym żądaniem pozwu uiścił na rzecz powoda 227.156,15 złotych. Żądana kwota to różnica między należnymi opłatami w potrójnej wysokości a kwotą dokonanych wpłat.

Pozwany T. K., a po dopoznaniu do udziału w sprawie także (...) spółka z o.o. w C., wnosili o oddalenie powództwa i o zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów procesu. Zarzucili, że początkowo reemisja utworów audiowizualnych miała miejsce w oparciu o licencję. Po jej ustaniu nie doszło do ustalenia urzędowych stawek opłat licencyjnych a powód wykorzystując monopolistyczną pozycję w zakresie zarządzania majątkowymi prawami autorskimi twórców utworów uzależnił zawarcie umowy licencyjnej od obowiązku uiszczenia wygórowanej opłaty licencyjnej. Opisuując obszernie okoliczności oraz przytaczając argumentację ze względu na którą nie doszło do zawarcia umowy licencyjnej pozwani podnieśli, że w ich przekonaniu opłata ta winna wynosić 1,6% wpływów abonamentowych netto oraz, że na poczet umowy łączącej ich z powodem, w okresie objętym żądaniem pozwu uiszczono na rzecz powoda należność w tej wysokości w łącznej kwocie 227.156,15 złotych. Suma kwot przekazanych łącznie na rzecz powoda była bezsporna.

Ponadto pozwani przytoczyli argumentację prawną wskazującą ich zdaniem na brak legitymacji czynnej powoda, na to, że dochodzenie odszkodowania w potrójnej lub nawet podwójnej wysokości należnego wynagrodzenia o jakim mowa w przepisie art. 79 ust. 1 pkt 3 b u.op.a.ip.p. jest sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami o charakterze nadrzędnym.

Podnieśli też zarzut przedawnienia roszczenia za okres sprzed 8 marca 2013 r. powołując się na to, że jest ono związane z działalnością gospodarczą powoda a tego rodzaju roszczenia przedawniają się z upływem lat trzech.

W toku postępowania powód ograniczył żądanie pozwu do kwoty 502.150,54 złotych z odsetkami od doręczenia odpisu pozwu i kosztów pozwu a to ze względu na orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego R.P. stwierdzającego niezgodność przepisu art. 79 u.op.a.ip.p. w tej części w której pozwalał on na dochodzenie sumy odpowiadającej trzykrotności stosownego wynagrodzenia z przepisami Konstytucji R.P.

Pozwani w dalszym ciągu negowali zasadność powództwa zarzucając, że powód nie poniósł żadnej szkody, a otrzymane przez niego należności są równe stosownemu wynagrodzeniu z tytułu opłaty licencyjnej.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd Okręgowy poczynił ustalenia faktyczne zawarte w motywach zaskarżonego wyroku.

Ze względu na ich obszerność oraz to, że nie są one kwestionowane przez żadną ze stron w postępowaniu odwoławczym Sąd Apelacyjny za zbędne uznał powielanie ich w motywach swego wyroku. Sąd Apelacyjny ustalenia te traktuje jako swoje własne.

Mając na względzie poczynione ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał, że powód wykazał swą legitymację czynną do dochodzonego roszczenia, gdyż wynika ona z art. 70¹ ust. 1 u.op.a.ip.p., przy czym roszczenie to służy powodowi niezależnie od dodatkowego wynagrodzenia przysługującego osobom o jakich mowa w art. 70 ust. 2¹ u.op.a.ip.p.

Podkreślając, że reemisja utworów audiowizualnych, których twórców prawami majątkowymi autorskimi zarządza powód, miała miejsce bez umowy licencyjnej o jakiej mowa w przypisie art. 21¹ u.op.a.ip.p. Sąd uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie co do zasady. Zdaniem Sądu reemisja dokonywana przez pozwanego T. K. była działaniem bezprawnym, co uzasadnia roszczenie powoda o zapłatę kwoty w wysokości dwukrotności stosownego wynagrodzenia (art. 79 ust. 1pkt 3 lit. b u.op.a.i.p.p).

W ocenie Sądu Okręgowego przekonywująca jest argumentacja powoda, że o tym jakie wynagrodzenie należy uznać za stosowne decydować winny stawki rynkowe obowiązujące w okresie objętym żądaniem pozwu wynoszące początkowo 2,8 a następnie 2,2% wpływów operatorów. Stawki te uiszczala bowiem w ramach umów licencyjnych zawartych w tym okresie większość operatorów telewizji kablowych w Polsce, którzy zawarli z powodem stosowne umowy licencyjne.

Zdaniem Sądu brak podstaw do przyjęcia, że dochodzone przez powoda roszczenie w wysokości podwójnej stawki stosownego wynagrodzenia wykracza rażąco poza rzeczywistą szkodę powoda. W każdym razie pozwani tego nie wykazali.

Dokonując w dalszej części motywów rachunkowej weryfikacji roszczenia dochodzonego przez powoda, przy uwzględnieniu bezspornej wielkości wpływów netto pozwanych w poszczególnych okresach, stawki 2,8% a następnie 2,2% wpływów netto i przy uwzględnieniu tego, że jednokrotność wynagrodzenia od 1 kwietnia 2011 r. obciążona była 23% podatkiem od towarów i usług (dalej VAT), a także uwzględniając wielkość wpłat dokonanych przez pozwanych, Sąd uznał, że wyliczona przez powoda należność, jako dwukrotność stosownego wynagrodzenia pomniejszona o dokonane wpłaty została zawyżona o 887,31 złotych.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił podniesionego przez pozwanych zarzutu przedawnienia roszczenia uznając, że roszczenie powoda nie ma charakteru okresowego ani nie wynika ono z działalności gospodarczej prowadzonej przez powoda.

Ponadto Sąd uznał, że reemisja dokonywana przez pozwanych bez umowy licencyjnej wypełnia dyspozycję przepisu art. 116 u.op.a.ip.p stanowiąc opisany w nim występki osoby fizycznej lub prawnej.

Roszczenia z tytułu czynów niedozwolonych przedawniają się zgodnie z przepisem art. 442¹ i 2 k.c. z upływem lat dwudziestu od popełnienia przestępstwa, przy czym przypisanie tego rodzaju czynu niedozwolonego nie jest uzależnione od wcześniejszego skazania.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu Sąd Okręgowy wskazał przepis art. 105 § 2 k.p.c. dokonując ich rozliczenia przy uwzględnieniu wyniku procesu i kosztów poniesionych przez strony.

Wyrok został zaskarżony przez obie strony.

Pozwani zaskarżyli apelacją rozstrzygnięcie zawarte w punktach 1 i 4 wyroku.

Powód wniósł zażalenie kwestionując orzeczenie o kosztach zawarte w punkcie 4 orzeczenia Sądu pierwszej instancji.

Pozwani w apelacji zarzucili naruszenie:

- 1) przepisu art. 328 § 2 k.p.c. przez niewyjaśnienie w pełni podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia przez brak wyjaśnienia w jakim zakresie powód reprezentuje prawa majątkowe współtwórców a w jakim producentów audiowizualnych, Sąd stwierdził bowiem że zasadnicze roszczenie służy producentom a nie odniósł się do zarzutu pozwanych, że producenci nie mogli nabyć od współtwórców praw, które im nie służyły,
- 2) przepisu art. 207 § 6 k.p.c. przez nierozpoznanie wniosku pozwanego T. K. aby powód sprecyzował swe roszczenie odnośnie kwestii o jakiej mowa wyżej,
- 3) przepisu art. 232 zd. 2 w związku z art. 322 i 328 § 2 k.p.c. poprzez niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wysokości wynagrodzenia należnego powodowi i niewskazanie przyczyn odrzucenia odmiennych poglądów doktryny i judykatury w tym zakresie,
- 4) przepisu art. 322 k.p.c. poprzez ustalenie stawki wynagrodzenia w oparciu o ten przepis a nie w oparciu o opinię biegłego,
- 5) przepisu art. 217 § 3 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. i 278 k.p.c. oraz 328 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości mimo, że pozwani kwestionowali prawidłowość metodologii wyliczeń dokonanych przez powoda skutkującej m.in. obowiązkiem podwójnej zapłaty podatku VAT,
- 6) przepisu art. 479¹² § 1 i art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. poprzez nieprzekazanie sprawy do rozpoznania Sądowi Gospodarczemu,
- 7) przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów z pominięciem wszechstronnego rozważenia,
- 8) przepisu art. 245 k.p.c. poprzez dokonanie części ustaleń w oparciu o kserokopię dokumentu prywatnego tj. raportu (...),
- 9) przepisu art. 232 k.p.c. i art. 6 k.c. poprzez bezzasadne przyjęcie, że ciężar dowodu w zakresie wykazania, iż dochodzona kwota w sposób rażąco przewyższa szkodę doznaną przez powoda obciąża pozwanych,
- 10) przepisu art. 321 k.p.c. i 445 k.c. poprzez zasądzenie na rzecz powoda nieokreślonej kwoty zadośćuczynienia mimo, że powód nie dochodził tego rodzaju roszczenia,

11) przepisu art. 203 § 2 k.p.c. przez przyjęcie, że cofnięcie powództwa w sprawie I C 82/12 przez powoda w dalszym ciągu aktualny jest skutek w postaci braku mocy orzeczenia Komisji Prawa Autorskiego z dnia 5 listopada 2009 r. kształtującego wysokość wynagrodzenia należnego powodowi zgodnie z twierdzeniami pozwanych,

12) przepisu art. 70 ust. 2^o u.op.a.ip.p poprzez przyjęcie, że współtwórcom utworów audiowizualnych służy prawo do wynagrodzenia dodatkowego mimo jednoczesnego ustalenia, że służy ono producentom,

13) przepisu art. 105 § 1 u.op.a.ip.p p przez przyjęcie, że powód jest organizacją właściwą zbiorowego zarządzania oraz służy mu domniemanie o jakim mowa w tym przepisie co do praw autorów i producentów krajowych jak i zagranicznych,

14) przepisu art. 79 ust. 1 pkt 1 u.op.a.ip.p poprzez przyjęcie, że sam fakt nieakceptacji stawki wynagrodzenia narzuconej przez powoda przy jednoczesnym opłacaniu należności zgodnej z orzeczeniem Komisji Prawa Autorskiego stanowi naruszenie autorskich praw majątkowych,

15) przepisu art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b poprzez przyjęcie, że fakt reemisji utworów audiowizualnych bez zawartej umowy licencyjnej stanowi zawinione naruszenie autorskich praw majątkowych ich współtwórców,

16) przepisu art. 79 ust. 1 pkt 3 u.op.a.i.p.p poprzez przyjęcie, że użyty w tym przepisie termin „odszkodowanie” obejmuje także „zadośćuczynienie”,

17) przepisu art. 110 u.op.a.i.p.p poprzez ustalenie wynagrodzenia wyłącznie o niczym nie poparte żądanie powoda,

18) zasady proporcjonalności pomiędzy zgłoszonym roszczeniem a słusznymi prawami strony pozwanej, a nadto słusznymi prawami współtwórców utworów audiowizualnych nie reprezentowanych przez powoda,

19) art. 13 Dyrektywy 2004/48 UE Parlamentu Europejskiego i Rady poprzez przyjęcie, że zasądzone odszkodowanie może być znacząco wyższe niż rzeczywiście poniesiona szkoda,

20) art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej w związku z art. 8 i 9 ust. 1 pkt 1 ustawy o organizacjach pożytku publicznego poprzez przyjęcie, że sprawa nie ma charakteru sprawy gospodarczej.

Powołując się na powyższe pozwani wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów postępowania za obie instancje.

Powód w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i o zasądzenie od pozwanych na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Powód w zażaleniu na rozstrzygnięcie o kosztach procesu zarzucił naruszenie przepisów art. 99 k.p.c. w związku z art. 88 § 4 k.p.c. i art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez ich błędne zastosowanie polegające na przyjęciu przy rozliczaniu kosztów pozwany prawa do zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości, mimo że byli oni reprezentowani przez jednego pełnomocnika a ich udział w sprawie miał charakter współuczestnictwa materialnego. Zdaniem skarżącego uzasadniało to uwzględnienie przy rozliczaniu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika pozwanych w pojedynczej wysokości i zasądzenie od pozwanych na rzecz powoda z tytułu zwrotu kosztów procesu kwotę 30.469,22 złotych.

Pozwani w odpowiedzi na zażalenie wnieśli o jego oddalenie i o zasądzenie od powoda na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania zażaleniowego.

Sąd Apelacyjny w Katowicach zważył co następuje:

Apelacja pozwanych jest zasadna częściowo.

Zażalenie powoda jest słuszne co do zasady ale ze względu na wynik postępowania apelacyjnego może być uwzględnione jedynie w nieznacznym zakresie.

1. Odnośnie apelacji pozwanych.

Wbrew zarzutom podniesionym w punktach 1, 2 i 12 części wstępnej apelacji Sąd Okręgowy w motywach zaskarżonego wyroku odniósł się do kwestii legitymacji czynnej powoda oraz praw powoda do dochodzenia roszczeń z tytułu bezumownej reemisji utworów audiowizualnych przez pozwanego T. K.. W konstatacji uznał, że powód zarządzając prawami majątkowymi producentów do eksploatacji utworów audiowizualnych jako całości legitymację taką posiada, gdyż producenci prawo do reemisji nabyli od współtwórców.

Obszerne wywody apelacji zmierzające do odmiennego wniosku, oparto na wybranych cytatach z literatury prawniczej oraz fragmentach uchwały składu siedmiu sędziów Sądu najwyższego z dnia 25 listopada 2008 r. sygn. akt III CZP 57/08 (OSNC 2009, nr 5 poz. 64). W ocenie Sądu Apelacyjnego w Katowicach nie są one zasadne.

Wspomniana uchwała Sądu Najwyższego stanowi bowiem, że pojęcie „nadawania utworu w telewizji lub przez inne środki publicznego udostępniania utworu” użyta w art. 70 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U z 2005 r. nr 90 poz. 631 ze zm.) nie obejmowała reemisji utworu przez operatorów sieci kablowych.

Zajęcie stanowiska przez Sąd Najwyższy wynikało z konieczności rozstrzygnięcia kto i z jakiego tytułu jest zobligowany płacić wynagrodzenie współtwórcom utworu audiowizualnego a trudności w interpretacji stanu prawnego w tym zakresie wynikły z kolejnych zmian ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

O ile w poprzednim stanie prawnym producentowi przysługiwało na podstawie ustawy prawo do utworów audiowizualnych (art. 70 ust. 1) i był on zobowiązany do zapłaty określonego kręgowi współtwórców wynagrodzenia za upowszechnianie ich na wyspecyfikowanych polach eksploatacji (art. 70 ust. 1) to w obecnym stanie prawnym producent nabywa wyłączne prawa majątkowe do eksploatacji takich utworów jako całości na mocy umowy o stworzenie utworu albo umowy o wykorzystanie już istniejącego utworu.

Zagadnienie miało istotne znaczenie, gdyż wpływy z tytułu retransmisji stanowią istotną część dochodów z tytułu rozpowszechniania utworów audiowizualnych, a współtwórcy zainteresowani byli partycypowaniem w tych dochodach pozyskiwanych w nowym stanie prawnym już nie od producentów lecz za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania od korzystających z tych utworów.

Zgodzić należy się ze skarżącymi, że producenci, których prawami zarządza powodowe stowarzyszenie nie są twórcami czy współtwórcami utworów audiowizualnych ani utworów wykorzystywanych w utworze audiowizualnym.

Ich prawa do rozpowszechniania tych utworów mają charakter pochodny i wynikają z umów zawartych z twórcami. Oni zaś mają prawo do korzystania z utworów i rozporządzania nimi na wszystkich polach eksploatacji oraz do wynagrodzenia za korzystanie z utworów (art. 17 u.op.a.i.p.p).

Przepis art. 70¹ ust. 1 u.op.a.i.p.p stanowi domniemanie, że producent utworu audiowizualnego nabył na mocy umów z twórcami prawo majątkowe do eksploatacji tych utworów jako całości.

Utwór audiowizualny jest traktowany jako całość a nie suma utworów wkładowych.

Ciężar dowodu wynikający z art. 6 k.c. nie obligował więc powoda do wykazywania czy odnośnie wszystkich utworów audiowizualnych retransmitowanych przez pozwanego T. K. producenci zrzeszeni w (...) nabyli od współtwórców prawo do eksploatacji wszystkich utworów wkładowych.

Tego rodzaju wykładnia przepisu art. 70¹ ust. 1 u.op.a.i.p.p czyniłaby bowiem objęte nim domniemanie bezużytecznym. Pamiętać trzeba, że nowelizacja ustawy miała na celu wzmocnienie praw współtwórców ale nie osłabienie uprawnień producentów, podejmujących poważne ryzyko finansowe związane z wytworzeniem utworu audiowizualnego.

Wspomniana uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego wyjaśniła, że współtwórcom, w obecnym stanie prawnym, należy się tzw. dodatkowe wynagrodzenie za rozpowszechnienie ich utworów wkładowych do utworu audiowizualnego tylko na polach eksploatacji o jakim mowa w art. 70¹ ust. 2¹ u.op.a.i.p.p, a dyspozycją przepisu art. 70¹ ust. 2¹ pkt 3 u.op.a.i.p.p nie obejmuje reemisji.

Wynagrodzenie z tego tytułu współtwórcy winni otrzymać lub wyzbywają się go w ramach umów z producentami dotyczących zbycia praw majątkowych do eksploatacji stworzonych przez nich utworów wkładowych. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy we wspomnianej uchwale nie jest bowiem wykluczone, że współtwórcy w umowach z producentami mogą zastrzec sobie prawo do wynagrodzenia z tytułu reemisji.

Reasumując tą część wywodów należy uznać, że powód jako organizacja zbiorowego zarządu autorskimi prawami majątkowymi producentów i współtwórców utworów audiowizualnych wykazał legitymację czynną procesową wynikającą z przepisu art. 104 ust. 1 u.op.a.i.p.p oraz uprawnienie do dochodzenia roszczeń z tytułu reemisji wynikające z przepisu art. 70¹ ust. 1 u.op.a.i.p.p.

Odmierna argumentacja przytoczona przez skarżących w apelacji prowadziła do sprzecznego z dyspozycją przepisu art. 17 u.op.a.i.p.p. wniosku, że wynagrodzenie za rozpowszechniane utworów wkładowych do utworu audiowizualnego w ramach reemisji nie przysługuje ani ich twórcom ani producentom.

Przedmiotem sporu nie są zaś roszczenia do dodatkowego wynagrodzenia przysługującego współtwórcom na mocy art. 70¹ ust. 2¹ pkt 1-3 u.op.a.i.p.p.

Dlatego też zarzut apelacji oznaczony jako pkt 13 należy uznać za chybiony.

Zarzuty wyspecyfikowane w pkt 3, 4 i 17 apelacji są zasadne częściowo. Skarżący wskazuje w nich na naruszenie przez Sąd Okręgowy wyspecyfikowanych przepisów prawa procesowego dążąc do wykazania, że zaskarżony wyrok jest błędny, gdyż nie przeprowadzono koniecznego dowodu z opinii biegłego na okoliczność wielkości wynagrodzenia należnego powodowi z tytułu reemisji dokonywanej przez pozwanego T. K. bez wymaganej umowy licencyjnej, a wielkość tego wynagrodzenia została orzeczona bezzasadnie, na podstawie art. 322 k.p.c., w sposób arbitralny, bez merytorycznego uzasadnienia.

Co do braku dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, który wypowiedziałby się odnośnie wysokości stosownego wynagrodzenia należnego za reemisję utworów audiowizualnych, Sąd Apelacyjny podziela stanowisko reprezentowane przez Sąd pierwszej instancji. Wprawdzie w niektórych orzeczeniach Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że ustalenie wielkości takiego wynagrodzenia wymaga dowodu z opinii specjalisty w tym zakresie jednakże całokształt materiału dowodowego zawartego w aktach sprawy wskazuje na to, orzecznictwo sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego co do materii będącej producentem sporu nie jest jednolite ani utrwalone.

Dobitnie wskazując na to postępowanie przed Sądem Najwyższym w sprawie o sygn. akt V CSK 41/14, w sprawie z powództwa (...) przeciwko Stowarzyszeniu (...) o zbliżonym stanie faktycznym, w której po raz trzeci uwzględniono skargę kasacyjną a sprawę przekazano do ponownego rozpoznania (k. 2447 – 2449).

Tutejszemu Sądowi wiadomo z urzędu, w związku z orzekaniem w innej sprawie o zbliżonym stanie faktycznym (wyrok z dnia 14.06.2017r. sygn. akt I ACa 517/16 – k. 2403 – 2443), na co zwrócił stronom uwagę na posiedzeniu w dniu 28 grudnia 2017 r., że w istocie nie istnieją utrwalone standardy opiniowania dotyczące wysokości wynagrodzenia

za reemisję. Osoby powołane w charakterze biegłych w tym zakresie proponowały metodologie swego autorstwa prowadzące do znacząco odmiennych wniosków.

Jeden z biegłych uznał, że wynagrodzenie to winno wynosić 1,6 % dochodów operatora telewizji kablowej lub nawet mniej a drugi że wynagrodzenie to winno wynosić 3,7% do 9,55%. Także stawki wynagrodzenia ustalone w trybie postępowania administracyjnego nie są miarodajne dla ustalenia wysokości tego wynagrodzenia skoro początkowo Minister Kultury i Sztuki określił je w wysokości 7,5% w tym dla współtwórców 2,5% a Komisja Prawa Autorskiego w wysokości 1,6% wpływów netto.

Wbrew wywodom skarżących wobec umorzenia postępowania przed KPA brak podstaw do uznania, że stawka ustalona przed KPA ma moc wiążącą lub jakiś istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia. Umorzenie postępowania w sprawie I C 82/12 miało wszak miejsce ze względu na zawarcie przez pozwanego T. K. umowy licencyjnej z powodem.

W zaistniałej sytuacji trafnie Sąd Okręgowy uznał, że przy przewidzianym prawem systemie licencji umownych i braku stawek „urzędowych” wysokość stawek stosowanego wynagrodzenia winna być ustalona w oparciu o kryterium stawek rynkowych tj. takich jakie płaci większość operatorów telewizji kablowych, którzy zawarli z powodem wymagane umowy licencyjne. Zwłaszcza, że prawo wymaga stosowania jednolitych stawek w stosunku do funkcjonujących w kraju operatorów sieci kablowych dokonujących reemisji utworów audiowizualnych. Doprowadziło to Sąd Okręgowy do wniosku, że stawki te winny wynosić do 30 czerwca 2009 r. 2,8% wpływów netto a od 1 lipca 2009 r. 2,2% takich wpływów.

Pominał jednak Sąd Okręgowy w swych rozważaniach argumentację pozwanych dotyczącą monopolistycznej pozycji powoda w zakresie zarządzania prawami autorskimi producentów utworów audiowizualnych oraz fakt, że żądane stawki dotyczyły podmiotu, który wcześniej prowadził działalność gospodarczą w tym zakresie niższym kosztem, korzystając z obowiązującej wcześniej licencji ustawowej. Wymagało więc rozważenia czy stawki żądane przez powoda spełniają kryterium racjonalnego obciążenia w stosunku do korzyści osiągniętych z rozpowszechniania utworów audiowizualnych.

Z poczynionych ustaleń wynika, że od szeregu lat większość operatorów kablowych w kraju, mających zawarte w powodem umowy licencyjne, uiszcza wynagrodzenie w wysokości 2,2% wpływów netto. Także pozwany T. K. kilka lat temu zawarł umowę licencyjną przewidującą dla powoda wynagrodzenie w tej wysokości.

Powód powołując się na konieczność jednakowego traktowania producentów korzystających z utworów audiowizualnych utrzymywał, że pozwani za okres przed 1 lipca 2009 r. także winni zapłacić odszkodowanie według stawki wynagrodzenia wynoszącej 2,8% wpływów netto. Nie przedstawił jednak żadnej argumentacji, z której wynikałoby, że tego rodzaju stawka wyższa niż obecnie stosowana była stosownym wynagrodzeniem. Obecnie od szeregu lat mimo mniejszej ilości operatorów kablowych funkcjonujących w Polsce zadawała się stawką znacząco niższą. W ocenie Sądu Apelacyjnego daje to podstawy do przyjęcia, że stawka stosowana we wcześniejszym okresie była zawyżona i zasadny był opór części operatorów kablowych przed zawieraniem umów licencyjnych przewidujących zawyżone wynagrodzenie żądane przez powoda.

Prowadzi to do wniosku, że stosownym wynagrodzeniem w rozumieniu art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b u.op.a.i.p.p. jest utrwalone obecnie na rynku wynagrodzenie operatorów sieci kablowych z tytułu reemisji w wysokości 2,2% wpływów netto. Ma to wpływ na ocenę zasadności roszczenia dochodzonego przez powoda co do jego wysokości, o czym będzie mowa w dalszej części motywów.

Nie są zasadne zarzuty apelacji opisane w punkcie 6 i 20 dotyczące gospodarczego charakteru sprawy i trzyletniego przedawnienia roszczenia. Skarżący nie wskazuje w apelacji jakie znaczenie dla rozstrzygnięcia miałyby rozpoznanie sprawy przez sąd gospodarczy. Trafnie zaś Sąd pierwszej instancji wskazał, że działalność pozwanego T. K. spełnia przesłanki deliktu o jakim mowa w przepisie art. 116 u.op.a.i.p.p. Skutkuje to koniecznością stosowania w stosunku

do roszczeń z tego tytułu zdarzeń w zakresie przedawnienia przepisu art. 442¹ § 2 k.c. przewidującego dwudziestoletni okres przedawnienia.

Skarżący w apelacji nie kwestionuje naruszenia tego przepisu przez jego niewłaściwe zastosowanie skupiając się na wykazaniu, że powód prowadzi działalność gospodarczą. Zwalnia to Sąd Apelacyjny od dalszych rozważań odnośnie kwestii przedawnienia.

Nie jest zasadny zarzut apelacji o jakim mowa w punktach 5 i 7 jakoby błędną była metodologia w oparciu o którą Sąd pierwszej instancji wyliczył wielkość odszkodowania należnego powodowi.

Zdaniem skarżących wyliczenie to winno odbywać się według reguły: stosowne wynagrodzenie minus wpłaty dokonane przez operatora sieci razy dwa.

Sąd Apelacyjny nie podziela tego twierdzenia. Zgodnie z art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b u.op.a.i.p.p. uprawniony, którego autorskie prawa majątkowe zostały naruszone może żądać od osoby, która naruszyła te prawa zapłaty sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej dwukrotności stosownego wynagrodzenia. Prowadzi to do wniosku, że powodowi służy roszczenie o zapłatę odszkodowania w wysokości podwójnego stosownego wynagrodzenia pomniejszonego o wpłaty dokonane przez naruszcyciela na poczet tego odszkodowania a nie jak chce skarżący odszkodowanie w wysokości podwójnej różnicy między tym wynagrodzeniem a kwotami wpłaconymi na poczet odszkodowania.

Co do wysokości tego odszkodowania, ze względu na odmienną stawkę wynagrodzenia uznaną przez Sąd Apelacyjny za stosowną mowa będzie poniżej.

Chybione są też zarzuty o jakich mowa w punktach 9, 18 i 19 apelacji, jakoby odszkodowanie zasądzone w wysokości podwójnego stosownego odszkodowania stanowiło naruszenie art. 3 ust. 2 dyrektywy 2004/48 Parlamentu Europejskiej Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz. U. 2004 L 157), a także zasadę proporcjonalności pomiędzy zgłoszonym roszczeniem a słusznymi prawami strony pozwanej.

Wszak w wyroku z dnia 25 stycznia 2017 r. sygn. C 367/15 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie zanegował co do zasady zastosowania w prawie krajowym tego rodzaju regulacji jak zawarta w przepisie art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b u.op.a.i.p.p. Wręcz przeciwnie stwierdził, że w przypadku naruszenia praw własności intelektualnej poszkodowany może dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych albo bez wykazywania przez takiego uprawnionego rzeczywistej szkody, domagać się zapłaty sumy pieniężnej w wysokości dwukrotności stosownego wynagrodzenia, które byłyby należne tytułem udzielenia zgody za korzystanie z danego utworu. Trybunał wskazał, że regulacja taka spełnia nie tylko funkcję kompensacyjną ale także rolę prewencyjną mającą zapewnić skuteczne stosowanie w Unii Europejskiej prawa materialnego w zakresie własności intelektualnej, które powinno być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

Także Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 czerwca 2015 r. sygn. akt SK 32/14 (OSK – 7 2015/684) nie zakwestionował co do zasady odszkodowania ustalonego jako dwukrotność stosownego wynagrodzenia. Za sprzeczną z przepisami Konstytucji RP uznano „trzykrotność” takiego wynagrodzenia, dlatego przepis pozwalający na dochodzenie tak wysokich odszkodowań wyeliminowano z obrotu prawnego.

Tylko w wyjątkowych wypadkach, gdy żądane odszkodowanie naruszałoby zasadę proporcjonalności, jego ustalenie w wysokości „dwukrotności” stosownego wynagrodzenia należałoby uznać za niedopuszczalną represję w rozumieniu wspomnianej Dyrektywy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego sytuacja taka nie zachodzi w niniejszej sprawie.

Z poczynionych ustaleń wynika, że pozwany T. K. prawie przez dziesięć lat w sposób bezprawny korzystał z utworów audiowizualnych odnośnie których prawa do ich eksploatacji przysługują producentom zrzeszonym w powodowym stowarzyszeniu. Działalność ta zapewniła temu skarżącemu wielomilionowe przychody. O tym, że wyrządziło to

twórcom szkodę świadczy zachowanie pozwanego, który na poczet odszkodowania wpłacał powodowi cyklicznie kwoty wyliczone według stawki uznanej przez siebie za stosowną.

Powód doznał szkody w wysokości większej niż suma stosownych wynagrodzeń w okresie objętym żądaniem pozwu. Musiał ponieść koszty związane z koniecznością poczynienia stosownych poszukiwań i ustaleń, koszty obsługi prawnej, a nadto uzyska odszkodowanie ze znacznym opóźnieniem w stosunku do kwot jakie winien otrzymywać jako należne opłaty licencyjne. Podzielenie argumentacji skarżących, że szkoda ta to jedynie brak tych opłat i ewentualne odszkodowanie nie powinno przekraczać ich sumy pomniejszonej o kwoty już wpłacone prowadzioby do tego, że pod względem finansowym podmiot dokonujący reemisji bez wymaganej licencji byłby w korzystniejszej sytuacji niż kontrahenci działający na rynku zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Z pewnością nie taka była intencja ustawodawcy tworzącego regulacje o jakiej mowa w przepisie art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b u.op.a.i.p.p.

Trafności zaskarżonego wyroku nie podważa też zarzut podniesiony w pkt 8 apelacji. Skarżący w żaden sposób nie wskazuje w jaki sposób poczynienie części ustaleń w oparciu o niepoświadczoną z oryginałem kopię dokumentu w postaci raportu (...) miało wpływ na wielkość zasądzonego odszkodowania. To uchybienie procesowe należy uznać za nieistotne dla rozstrzygnięcia.

Za chybione należy też uznać zarzuty z pkt 10 i 16 jakoby część sumy zasądzonej od pozwanych obejmowała zadośćuczynienie za krzywdę powoda związaną z bezumownym korzystaniem z utworów do których prawami zarządza (...). Jest on konsekwencją stanowiska skarżących negujących prawo powoda do żądania ryczałtowego odszkodowania bez konieczności ścisłego wykazywania doznanej szkody. Nie przystaje ono jednak do uzasadnienia kwestionowanego wyroku, w którym brak jest mowy o zadośćuczynieniu dla powoda ani też nie wskazano przepisu art. 445 k.c. jako podstawy prawnej rozstrzygnięcia.

Zamierzonego skutku nie mogą odnieść zarzuty podniesione w pkt 14 i 15 apelacji. Odwołując się do chronologii wydarzeń opisanych w części ustalającej wyroku Sądu pierwszej instancji skarżący dążą do przekonania Sądu odwoławczego, że T. K. nie zawinił tego, iż nie doszło do zawarcia stosownej umowy licencyjnej.

Z tego co podano wcześniej wynika, że Sąd Apelacyjny w części podziela stanowisko skarżących, że stawka 2,8% przychodów żądana przez powoda była zawyżona. Jednakże stawkę 2,2% przychodów stosowaną od 2009 r. należy uznać za stosowne wynagrodzenie. Mimo to pozwany T. K. jeszcze przez szereg lat korzystał z cudzych utworów bezumownie nim w 2015 r. zdecydował się na zawarcie umowy licencyjnej przy zastosowaniu opłaty licencyjnej w tej wysokości.

Fakt, iż od ponad 20 lat nie udało się ustalić stawek urzędowych w trybie przewidzianym ustawą świadczy o niedoskonałości regulacji prawnych w tym zakresie. Nie oznacza to jednak, że pozwalało to pozwanemu T. K. na reemisję utworów audiowizualnych bez umowy licencyjnej na zasadach ustalonych przez siebie. Jak wykazał Sąd Okręgowy bezumowne dokonywanie reemisji stanowi występki z art. 116 u.op.a.i.p.p., czego skarżący nie kwestionują.

Ponadto przepis art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b u.op.a.i.p.p. stanowiący podstawę rozstrzygnięcia nie wymaga wykazania winy naruszciciela.

Wystarczające jest wykazanie naruszenia autorskich praw majątkowych. To zaś powód wykazał, a naruszenie miało charakter bezprawny.

Mając na względzie powyższe rozważania Sąd Apelacyjny uznał, że apelacja pozwanych jest zasadna w części kwestionującej wielkość zasądzonego odszkodowania przy zastosowaniu stawki wyższej niż 2,2% przychodów netto.

Nieodzownym stało się więc ustalenie wielkości stosownego wynagrodzenia, w poszczególnych okresach wyspecyfikowanych w piśmie powoda z dnia 20 lutego 2017 r. modyfikującym żądanie pozwu (tom IX k. 1826-1830), oraz odszkodowania należnego powodowi.

Wielkość przychodów oraz wpłat dokonywanych przez pozwanego (tom. XI k. 2250-2251) była bezsporna.

Powołane zestawienia pozwalają na następujące ustalenia co do wysokości odszkodowania wyliczonego jako „dwukrotność” należnej opłaty licencyjnej wynoszącej 2,2% przychodów netto od 2011 r. powiększonej o 23% podatek z tytułu towarów i usług.

IV. kw. 2005r.	-	222.709,12 zł. x 2,2%= 4.899,60 zł. x 2 = 9.799,20 zł.	
2006r.	-	969.340,87 zł. x 2,2%= 21.325,50 zł. x 2= 42.650,99 zł.	
2007r.	-	1.107.235,59 zł x 2,2%= 24.359,18 zł. x 2= 48.718,36 zł.	
2008r.	-	1.286.552,76 zł. x 2,2%= 28.304,16 zł. x 2= 56.608,32 zł.	
2009r.	-	1.334.035,30 zł x 2,2%= 29.348,77 zł. x 2= 58.697,55 zł.	
2010r.	-	1.401.713,19 zł. x 2,2%= 30.837,69 zł. x 2 = 61.675,38 zł.	
I kw. 2011r.	-	572.246,37 zł. x 2,2%= 12.589,42 zł. x 2 = 25.178,84 zł.	
II-IV kw. 2012r.	-	1.330.361,55 zł. x 2,2%= 29.267,95 zł. x 2 = 58.535,90 zł. 29.267,95 zł. x 23% = 6.731,63 zł. 58.535,90 zł. + 6.731,63 zł. = 65.267,53 zł.	

2012r.	-	$1.904.793,55 \text{ zł.} \times 2,2\% = 41.905,46 \text{ zł.}$ $\times 2 = 83.810,92 \text{ zł.}$ $83.810,92 \text{ zł.} \times 23\% = 9.638,25 \text{ zł.}$ $+ 83.810,92 \text{ zł.} = 93.449,17 \text{ zł.}$	
2013r.	-	$1.941.437,70 \text{ zł.} \times 2,2\% = 42.711,62 \text{ zł.}$ $\times 2 = 85.423,26 \text{ zł.}$ $85.423,26 \text{ zł.} \times 23\% = 9.823,67 \text{ zł.}$ $+ 85.423,26 \text{ zł.} = 95.246,93 \text{ zł.}$	
2014r.	-	$1.891.218,77 \text{ zł.} \times 2,2\% = 41.606,81 \text{ zł.}$ $\times 2 = 83.213,62 \text{ zł.}$ $83.213,62 \text{ zł.} \times 23\% = 9.569,56 \text{ zł.}$ $+ 83.213,62 \text{ zł.} = 92.783,18 \text{ zł.}$	
I kw.2015r.	-	$561.662,99 \text{ zł.} \times 2,2\% = 12.356,58 \text{ zł.}$ $\times 2 = 24.713,17 \text{ zł.}$ $24.713,17 \text{ zł.} \times 23\% = 2.842,01 \text{ zł.}$ $+ 24.713,17 \text{ zł.} = 27.555,18 \text{ zł.}$	
			RAZEM 667.630,63 zł.

Należność w wysokości „dwukrotności” stosowanego wynagrodzenia wyliczona w okresie objętym żądaniem pozwu w kwocie 667.630,63 złotych należy pomniejszyć o sumę wpłat dokonywanych przez pozwanych tj. 227.156,15 złotych, co daje różnicę w kwocie 450.474,48 złotych. Suma ta wyraża wielkość odszkodowania należnego powodowi. Dokonanie tego rodzaju wyliczeń nie wymaga wiedzy specjalistycznej z zakresu rachunkowości. Dlatego także zarzut z pkt 5 apelacji należało uznać za chybiony.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił pkt 1 zaskarżonego wyroku o tyle, że zasądzone od pozwanych roszczenie główne obniżył do kwoty 450.474,48 złotych, a w pozostałej części powództwo o zapłatę tego roszczenia oddalił.

Na podstawie art. 385 k.p.c. oddalono apelacje pozwanych w pozostałej części jako bezzasadną.

2. Odnośnie zażalenia powoda.

Orzekając o kosztach procesu Sąd Okręgowy w rozliczeniu stron przyjął, że strona pozwana poniosła wydatki na opłacenie profesjonalnego pełnomocnika w wysokości 28.834 złotych tj. podwójnej stawki minimalnej w kwocie 14.400 złotych oraz dwóch opłat skarbowych od pełnomocników po 17 złotych każde. W przypadku powoda kwotę z tego tytułu Sąd wyliczył na 14.417 złotych.

Z względu na rodzaj współuczestnictwa łączącego T. K. i (...) Spółka z o. o. przeciwnikiem powoda była strona pozwana a nie każdy z pozwanych odrębnie. Pozwani byli reprezentowani przez jednego pełnomocnika. Ze względu na wspólność praw i obowiązków po ich stronie nakład pracy pełnomocnika nie uległ zwiększeniu.

Sąd Apelacyjny za zasadną uznał argumentację podniesioną w zażaleniu, że w przypadku współuczestnictwa materialnego po jednej z stron, i reprezentowaniu jej przez jednego pełnomocnika, celowe koszty zastępstwa procesowego obejmują wynagrodzenie należne jednemu pełnomocnikowi.

W tym zakresie Sąd odwoławczy podziela argumentację przytoczoną w uchwale Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2007 r. III CZP 130/06 (Monitor Prawniczy z 2007 r. Nr 21 str. 1197).

Wbrew zarzutom pozwanych powód nie wygenerował zbędnie kosztów zastępstwa procesowego po stronie pozwanej. W dacie zawiśnięcia sporu pozwana spółka jeszcze nie istniała. Cofnięcie pozwu w późniejszym okresie przeciwko pozwanemu T. K., przy braku zaspokojenia roszczenia, skutkowało obciążeniem powoda kosztami procesu na rzecz tego pozwanego.

Reasumując należało uznać, że przy rozliczeniu kosztów procesu należało uwzględnić pojedyncze wynagrodzenie pełnomocnika pozwanych.

Wymagało to korekty rozstrzygnięcia w zakresie kosztów procesu.

Początkowo żądanie pozwu wynosiło 733.359,09 zł. Na rzecz powoda zasądzono 450.474,48 zł. co oznacza, że powództwo zostało uwzględnione w 61,42%.

Koszty powoda w postępowaniu przed Sądem I instancji to 51.262 zł. a ich część odpowiadająca 61,42% to 31.485 zł. Koszty pozwanych to 14.434 zł. a ich 38,58% to 5.568 zł.

Po skompensowaniu pozwani winni zapłacić powodowi tytułem zwrotu kosztów procesu przed Sądem Okręgowym 25.917 zł.

Dlatego Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. zmienił pkt 4 zaskarżonego wyroku podwyższając nieznacznie koszty zasądzone na rzecz powoda, a na mocy art. 385 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. oddalił zażalenie w pozostałej części jako bezzasadne.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na mocy art. 100 k.p.c. Koszty powoda w tym postępowaniu zgodnie ze złożonym spisem (k. 2456) to 16.880,09 zł. Koszty pozwanych to 41.241 zł. przy przyjęciu, tak jak w przypadku powoda, wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości podwójnej stawki minimalnej (2 x 8100 zł.) i uiszczony opłaty od apelacji w kwocie 25.064 zł.

Apelacja pozwanych została uwzględniona w 10,13%.

W związku z tym powodowi służy roszczenie o zwrot 89,87% kosztów tj. 15.170,13 zł. a pozwanym 10,13% poniesionych kosztów tj. 4.180,04 zł.

Oznacza to, że pozwani winni zapłacić powodowi tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego 10.990,09 zł.

SSA Anna Bohdziewicz	SSA Roman Sugier	SSA Małgorzata Wolczańska
----------------------	------------------	---------------------------