



Sygn. akt V CSK 102/11

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 8 marca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Katarzyna Tyczka-Rote (przewodniczący)
SSN Iwona Koper (sprawozdawca)
SSN Krzysztof Strzelczyk

Protokolant Izabella Janke

w sprawie z powództwa Stowarzyszenia Filmowców Polskich w Warszawie
przeciwko J. L.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 8 marca 2012 r.,

skarg kasacyjnych strony powodowej i pozwanego od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 28 września 2010 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 28 września 2010 r. zakazał pozwanemu J. L. dokonywania reemisji w sieci kablowej utworów audiowizualnych nadawanych w programach telewizyjnych do czasu zawarcia ze stroną powodową - Stowarzyszeniem Filmowców Polskich w Warszawie umowy na podstawie art. 21¹ ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm., dalej jako Pr. aut.) oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 124.510,10 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 16 kwietnia 2009 r. do dnia zapłaty, dalsze powództwo oddalił.

Podstawę wyroku stanowiły następujące ustalenia faktyczne:

Powód jest organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i na podstawie decyzji Ministra Kultury i Sztuki uzyskał zezwolenie na zbiorowe zarządzanie w zakresie praw autorskich do utworów audiowizualnych i praw pokrewnych przysługujących producentom i współtwórcom. Zakres zezwolenia obejmuje również zarząd majątkowymi prawami autorskimi do emisji. Pozwany prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „Teleradiomechanika J. L.” i jest operatorem telewizji kablowej na terenie J. Pozwany dokonuje reemisji 54 programów telewizyjnych, polskich i zagranicznych. Wysokość jego wpływów netto za okres objęty pozwem tj. od 1 kwietnia 2005 r. do 28 lutego 2009 r. wyniosła 1.811.428, 93 zł. Strony łączyła umowa z dnia 30 września 1995 r., która w następstwie wypowiedzenia pismem z dnia 30 grudnia 1998 r. wygasła w dniu 31 marca 1999 r. Strony nie uzyskały porozumienia odnośnie do warunków zawarcia nowej umowy. Powód nie dysponuje tabelami ze stawkami wynagrodzeń autorskich i z tytułu praw pokrewnych producentów utworów audiowizualnych. Poprzednie tabele - decyzja Ministra - zostały uchylone przez Naczelny Sąd Administracyjny, a następnie, wobec uznania art. 108 ust 3 Pr. aut. za niekonstytucyjny, postępowanie w sprawie zatwierdzenia tabel zostało umorzone przez Komisję Prawa Autorskiego. Pozwany za pośrednictwem Związku Telewizji Kablowych w Polsce – Izba Gospodarcza w Ł., zrzeszającego 89 operatorów, wystąpił do Komisji

Prawa Autorskiego z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu między stronami związanego z zawarciem umowy. Postanowieniem z dnia 6 maja 2009 r. Komisja uznała, że wynagrodzenie powoda winno być ustalone na poziomie 1,6% wpływów netto uzyskiwanych przez operatorów telewizji kablowej. Strona powodowa zawarła w dniu 1 października 2004 r. z Ogólnopolską Izbą Gospodarczą Komunikacji Kablowej (obecnie Polska Izba Komunikacji Elektronicznej PIKE), reprezentującą 80% rynku telewizji kablowej, kontrakt generalny obowiązujący do 30 kwietnia 2009 r., w którym przewidziano wynagrodzenie w wysokości 2,8% wpływów netto. Stawka ta była stosowana przez Stowarzyszenie w 149 umowach z operatorami kablowymi. Z jednym z operatorów powód zawarł umowę licencyjną za wynagrodzeniem 2,2% wpływów netto.

W ocenie prawnej powyższych ustaleń Sąd Okręgowy, po rozważeniu podnoszonych przez strony zarzutów uznał, że powód jest legitymowany do wystąpienia z powództwem, na podstawie art. 105 Pr.aut., z którego wynika domniemanie, że organizacja zbiorowego zarządzania jest uprawniona do zarządzania i ochrony w odniesieniu do pól eksploatacji objętych zbiorowym zarządzaniem oraz ma legitymację procesową w tym zakresie, a pozwany domniemania tego nie obalił. Stwierdził, że pozwany powinien zawrzeć umowę określoną w art. 21¹ Pr.aut., a dokonując reemisji utworów w sieci kablowej bez umowy narusza prawa autorskie, co uzasadnia zgłoszone przez powoda w oparciu o art. 79 ust. 1 pkt 1 Pr.aut., żądanie zaniechania naruszeń. Jako uzasadnione ocenił również dalsze żądanie powoda, który domagał się na podstawie 79 ust. 1 pkt 3 Pr. aut. naprawienia szkody przez zapłatę trzykrotności stosownego wynagrodzenia, jakie w chwili dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie z utworu. Uznał, że działanie pozwanego polegające na naruszeniu autorskich praw majątkowych jest przez niego zawinione, gdyż miał on świadomość co do konieczności zawarcia stosownej umowy, bez której reemisja programów zawierających utwory audiowizualne stanowi naruszenie przepisów ustawy. Nie podzielił zarzutu pozwanego, że do zawarcia umowy nie doszło z winy powoda.

Sąd Okręgowy uznał, że wynagrodzenie należne powodowi powinno być ustalone według stawki 2,8% wpływów netto, która ma charakter stawki rynkowej,

o czym świadczy ilość umów zawartych z operatorami sieci kablowych na tych warunkach. Wskazał, że postanowienie Komisji Prawa Autorskiego nie jest dla sądu wiążące. Przy ustalaniu stosownego wynagrodzenia powołał się na wyniki badań telemetrycznych przeprowadzonych przez TNS OBOP, z których wynika, że 88% czasu programów nadawanych w telewizji zajmują programy audiowizualne, a przy tym stwierdził, że wyniki tych badań nie mają waloru opinii biegłego, ani dokumentu urzędowego. Wskazał, że w sprawie nie zachodziła konieczność powoływania biegłego z urzędu w sytuacji, gdy strony nie wnosiły o przeprowadzenie tego dowodu, a Sąd wobec notoryjności nasycenia programów telewizyjnych utworami audiowizualnymi uprawniony był do wnioskania, że pozwany pobiera opłaty głównie w związku z wykorzystaniem tych utworów, a nadto dysponował wynikami powołanych wcześniej badań. Oddalił zarzut sprzeczności żądania powoda z art. 5 k.c., wobec nie wskazania przez pozwanego o naruszenie jakich zasad współżycia chodzi.

Wyrok Sądu Okręgowego zaskarżył apelacją pozwany.

Sąd Apelacyjny uznał apelację za częściowo uzasadnioną. Jako nieuzasadniony ocenił jednak zarzut braku legitymacji czynnej powoda, oparty – jak wskazał - na błędnym rozumieniu przez skarżącego treści art. 105 ust. 1 i art. 70 ust. 1 Pr. aut. Dodatkowo wskazał, że już sama postawa pozwanego, który wpłacił część wynagrodzenia na rzecz powoda oraz negocjuje z nim warunki zawarcia umowy licencyjnej świadczy o uznaniu tej legitymacji, mimo zgłoszonych do niej zarzutów. Odmienne niż Sąd Okręgowy rozstrzygnął Sąd Apelacyjny kwestię wysokości wynagrodzenia, jakie w chwili jego dochodzenia byłoby należne powodowi, jako uprawnionemu do wyrażenia zgody na korzystanie z utworów. Za wyłączenie dla jego określenia uznał bowiem wskazania wynikające z art. 110 Pr. aut. w postaci wysokości wpływów osiąganych za korzystanie z utworów i artystycznych wykonania oraz zakresu korzystania z nich. Wykluczył możliwość przyjęcia, że stanowi je powszechność stawki, mająca przesądzać o jej rynkowym charakterze, skoro w zakresie umów zawieranych z organizacjami zarządzania faktycznie nie ma rynku, gdyż tylko jedna taka organizacja zarządza prawami majątkowymi przysługującymi konkretnym twórcom. W kryteriach ustawowych nie mieści się też – w ocenie tego Sądu - wprowadzenie wzorca „stawki rynkowej”

odnoszonej do ilości umów, w których je zastosowano. Byłoby ono możliwe do przyjęcia jedynie przy wykazaniu przez powoda, że stawka ta uwzględnia wysokość wpływów oraz, że nie ma istotnej różnicy pomiędzy wpływami pozwanego i innych podmiotów z którymi umówiono się o taką samą stawkę. Jeżeli organizacja zbiorowego zarządzania nie dysponuje zatwierdzoną tabelą wynagrodzeń i strony nie określą wynagrodzenia w drodze porozumienia, to powinno być ono ustalone zgodnie z art. 110 Pr. aut. Jego wysokość powinna być określona indywidualnie w stosunku do każdego z operatorów i z tych względów odwoływanie się do ogólnopolskich badań telemetrycznych nie przekonuje, że żądana wysokość wynagrodzenia odpowiada kryteriom z art. 110 Pr. aut. Zdaniem Sądu Apelacyjnego stosowne wynagrodzenie dla powoda powinno być ustalone na poziomie 1,6% wpływów netto i taka jego stawka jest adekwatna do przybliżonej proporcji repertuaru chronionego przez stronę powodową do repertuaru zarządzanego przez inne organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów, wykonań artystycznych, fonogramów i wideogramów, z których także pozwany korzysta uiszczając wynagrodzenie na rzecz właściwych organizacji zbiorowego zarządzania. Stawka ta spełnia również przesłanki z art. 110 Pr. aut. Uznał, że wprowadzie stawki ustalone przez Komisję Prawa Autorskiego nie mają zastosowania w sporach o odszkodowanie za okres poprzedzający wydane rozstrzygnięcie, gdyż kompetencje Komisji dotyczą sporów związanych z zawarciem umowy, jednak wysokość stawki ustalonej przez tę Komisję nie może pozostać bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy. Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutu nie wykazania przez powoda winy pozwanego w naruszeniu praw autorskich wskazując, że fakt nie dojścia przez strony do porozumienia nie uchyla tej winy. Odnośnie do żądania 3-krotności stosownego wynagrodzenia, jako jego podstawę wskazał art. 79 ust. 1 pkt 3. Wysokość zasądzonej kwoty obliczył jako 1,6% wpływów pozwanego za sporny okres co daje kwotę 28.983,70 zł, której trzykrotność stanowi kwota 86.948,58 zł. Ponieważ pozwany zapłacił powodowi jej część wynoszącą 27.658,87 zł, to do zapłaty pozostaje kwota 59.289,70 zł. W konsekwencji tego zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że oddalił powództwo ponad tę kwotę oraz stosownie

do dokonanej zmiany obniżył wysokość zasądzonych na rzecz powoda kosztów postępowania za pierwszą instancję.

Odrzucił apelację pozwanego w części zaskarżającej wyrok Sądu Okręgowego rozstrzygający o zakazaniu naruszeń, albowiem pozwany uiszczył opłatę wyłącznie od uwzględnionych roszczeń majątkowych stanowiącą 5% zasądzonego świadczenia, podczas gdy Sąd określił opłatę od zgłoszonego żądania o zaniechanie naruszeń na 1000 zł.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w tej części został zaskarżony zażaleniem pozwanego, nie jest ona tym samym objęta uchylającym rozstrzygnięciem Sądu Najwyższego.

Oddalił dalej idącą apelację pozwanego i zasądził koszty na rzecz strony wygrywającej w proporcji do uwzględnionej części żądania.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego wniosły obie strony.

Skarga kasacyjna pozwanego, w której wartość przedmiotu zaskarżenia określona została w wysokości uwzględnionego powództwa o zapłatę, skierowana przeciwko rozstrzygnięciu oddalającemu jego apelację w pozostałym zakresie, oparta została na podstawie naruszenia prawa materialnego, a jedynie odnośnie do orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie naruszenia przepisów postępowania przez niezastosowanie art. 102 k.p.c. i obciążenie pozwanego tymi kosztami mimo, że wytoczenie powództwa nie było konieczne.

W ramach pierwszej z przytoczonych podstaw skargi pozwany zarzucił naruszenie - w następstwie błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania - przepisów art. 70 ust. 1 w zw. z art. 70 ust. 2¹ w zw. z art. 17, art. 79 Pr.aut. w zw. z art. 6 k.c. przez zastosowanie trzykrotnej stawki „stosownego wynagrodzenia” i zasądzenie odszkodowania ponad rzeczywistą szkodę i przy braku wykazania szkody i jej wysokości, art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b i art. 79 ust. 3 Pr. aut. przez przyjęcie, że nie zawarcie umowy przez pozwanego stanowiło zawinione naruszenie majątkowych praw autorskich mimo, że stawka wynagrodzenia była arbitralnie narzucona przez powoda, art. 105 ust. 1 i art. 70 ust. 1 Pr. aut. przez przyznanie powodowi legitymacji czynnej w sprawie, w sytuacji gdy nie chodzi w niej o zasądzenie wynagrodzenia, a o odszkodowanie, art. 106 ust. 2 Pr. aut.

przez nie uwzględnienie obowiązku zawarcia umowy przez powoda zgodnie z art. 21¹ Pr. aut., którego niewypełnienie uchyla winę pozwanego, art. 5 k.c., art. 13 Dyrektywy 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej przez zasądzenie trzykrotności stosownego wynagrodzenia, z pominięciem regulacji Dyrektywy, która ma w sprawie bezpośrednio zastosowanie.

Pozwany wnosił o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania oraz rozważenie uchylenia wyroku Sądu Okręgowego i przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania lub uchylenie zaskarżonego wyroku i „jego oddalenie”, co jak należy rozumieć oznaczać ma postulowane oddalenie powództwa oraz i orzeczenie o kosztach.

Powód zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w części dotyczącej kwoty 65.212 zł tj., o którą Sąd ten obniżył kwotę zasądzoną na rzecz skarżącego tj. zmieniającej (w pkt 2) wyrok Sądu Okręgowego i oddalającej dalsze powództwo o zapłatę.

W ramach przytoczonych w skardze podstaw kasacyjnych skarżący ten zarzucił: naruszenie art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b w zw. z art. 110 Pr. aut. przez przyjęcie, że art. 110 Pr. aut. znajduje zastosowanie w przypadku roszczeń organizacji zbiorowego zarządzania o naprawienie szkody przez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej wielokrotności stosownego wynagrodzenia, które w chwili jego dochodzenia byłoby należne tytułem udzielenia zgody na korzystanie z utworu oraz przez przyjęcie, że dla ustalenia w tym zakresie niewystarczające jest kryterium stawek funkcjonujących w obrocie, naruszenie art. 110 Pr. aut. przez przyjęcie, że kryterium stawek funkcjonujących w obrocie nie może w świetle tego przepisu stanowić wystarczającego sposobu ustalenia wynagrodzenia dochodzonego przez organizacje zbiorowego zarządzania. Nadto podniósł zarzuty naruszenia art. 328 § 2 i 233 § 1 oraz 391 § 1 k.p.c. przez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku podstaw faktycznych oraz prawnych w zakresie, w jakim Sąd Apelacyjny dokonał w nim własnych ustaleń

oraz - jak jedynie można domniemywać - odmiennych ocen prawnych w odniesieniu do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

We wnioskach skargi powód domagał się uchylecia wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Objęte podstawami obu wniesionych skarg kasacyjnych zarzuty naruszenia prawa materialnego były już uprzednio przedmiotem wypowiedzi orzeczniczych Sądu Najwyższego, w tym w wyroku z dnia 15 czerwca 2011 r., V CSK 373/10 (nie publ.) w sprawie z powództwa tej samej organizacji zarządzania zbiorowego (SFP). Wyrażone w nim poglądy odnośnie do wykładni prawa materialnego Sąd Najwyższy w obecnym składzie podziela w zakresie niżej opisanym w związku poszczególnymi zarzutami podniesionymi w skargach kasacyjnych.

1/ W odniesieniu do skargi kasacyjnej pozwanego.

Przysługujące twórcy na podstawie art. 8 Pr. aut. prawo autorskie polega na wyłącznym prawie do korzystania z utworu i rozporządzania nim na wszystkich polach eksploatacji oraz do wynagrodzenia za korzystanie z utworu (art. 17 Pr. aut.). Przeniesienie zbywalnych (art. 41 ust. 1 Pr. aut.) autorskich praw majątkowych, na podstawie umowy o stworzenie lub wykorzystanie utworu w dziele audiowizualnym, zawartej między współtwórcą a producentem wiąże się z domniemaniem nabycia na jej podstawie przez producenta wyłącznych praw majątkowych do eksploatacji utworu audiowizualnego jako całości (art. 70 ust. 1 Pr. aut.). Domniemanie to stosuje się zarówno do utworów stworzonych (wykorzystanych) dla dzieła audiowizualnego, jak i do utworu audiowizualnego jako całości (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 2007 r., IV CSK 303/06, „Glosa” 2007, nr 4, s. 93). Prawa te nie przysługują współtwórcom, którzy przenieśli je na producenta otrzymując za to wynagrodzenie za stworzenie (wykorzystanie) utworu. Wobec użytkowników tj. w stosunkach zewnętrznych, całość praw majątkowych przysługuje i jest realizowana przez producenta jako jedynego uprawnionego. Współtwórcom utworu audiowizualnego oraz artystom wykonawcom przysługuje niezależnie i w oderwaniu od praw producenta wynagrodzenie z pól eksploatacji wymienionych w art. 70 ust. 2¹ Pr. aut.

Jest to jednak wynagrodzenie dodatkowe, określane też jako „drugie”, gdyż jest ono niezależne od wynagrodzenia, jakie twórca otrzymał za przeniesienie bezwzględного prawa wynikającego ze stworzenia utworu na nabywcę. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2008 r., III CZP 57/08, (OSNC 2009, nr 5, poz. 64), podmiotom wymienionym w art. 70 ust. 2¹ Pr. aut. (poprzednio art. 70 ust. 2) nie przysługuje jednak wynagrodzenie z tytułu reemisji w sieciach kablowych. Eksploatacja utworu w sieci kablowej nie ma charakteru szczególnego, gdyż jest jednym ze sposobów korzystania z utworu audiowizualnego. Jeżeli ustawa przyznaje w art. 70 ust. 2¹ to dodatkowe wynagrodzenie konkretyzując je przez wyczerpujące wymienienie specjalnych pól eksploatacji, z którymi łączy się uprawnienie do wynagrodzenia, to - jak wskazał Sąd Najwyższy w powołanej uchwale – nie objęcie taką regulacją określonego sposobu eksploatacji (reemisji) nie oznacza, że twórca został pozbawiony należnego wynagrodzenia lecz jedynie, że nie zostało mu przyznane dalsze - poza zawartym w zamkniętym katalogu – wynagrodzenie dodatkowe. Bezpodstawnie w świetle powyższego podnosi pozwany w uzasadnieniu zarzutów naruszenia art. 70 ust. 1 w zw. z art. 70 ust. 2¹ w zw. z art. 17 Pr. aut., że nie przyznanie podmiotom wymienionym w art. 70 ust. 2¹ Pr. aut. wynagrodzenia z tytułu eksploatacji na polu reemisji utworu audiowizualnego w sieci kablowej oznacza, iż prawo do jego pobierania nie przysługuje producentowi, a w konsekwencji także organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi.

Do sytuacji prawnej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi w omawianym zakresie odniósł się wprost Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 lipca 2010 r. V CSK 458/09 (Lex nr 610225). Wskazał w nim, że konsekwencją bezprawnego rozpowszechniania utworu jest naruszenie bezwzględnie obowiązujących autorskich praw majątkowych twórcy wynikających z art. 17 Pr. aut., w tym do wyłącznego korzystania z utworu. W takim przypadku organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi nie przysługuje prawo żądania od operatora sieci kablowej wynagrodzenia za korzystanie z utworów reemitowanych w sieci kablowej na podstawie umowy, która nie została zawarta, lecz prawo dochodzenia od osoby, która naruszyła autorskie prawa majątkowe,

roszczeń przewidzianych w art. 79 tej ustawy, które nie są przy tym objęte kognicją określoną w art. 108 ust. 5 Pr. aut. (obecnie już nieobowiązującym) Komisji Prawa Autorskiego. To ostatnie stwierdzenie, rozstrzygające, iż taka sprawa nie jest sporem dotyczącym treści umowy w rozumieniu art. 21¹ ust. 1 Pr. aut. odpowiada równocześnie na zarzut pozwanego nie dostrzeżenia przez Sady orzekające wymogu wyczerpania postępowania przed Komisją Prawa Autorskiego.

Domniemanie prawne dotyczące legitymacji procesowej organizacji zbiorowego zarządzania obejmuje sytuacje, w których organizacja taka uzyskała – jak w sprawie niemniejszej – zezwolenie za zbiorowe zarządzanie w zakresie praw autorskich do utworów audiowizualnych i praw pokrewnych przysługujących producentom i współtwórcom. prawami autorskimi. Okoliczność ta nie była przez stronę pozwaną kwestionowana, tak jak i zakres zarządzania tymi prawami przez powodową organizację na podstawie udzielonego jej przez Ministra Kultury i Sztuki zezwolenia, a co za tym idzie także legitymacja procesowa powoda zarówno w odniesieniu do pól eksploatacji, jak i rodzaju utworów. Między stronami nie było sporu co do tego, że utwory reemitowane w sieciach kablowych pozwanego są utworami, dla których właściwą organizacją zarządzania zbiorowego jest powód oraz że jest on uprawniony a zarazem zobowiązany, co akcentuje pozwany w dalszych swoich wywodach, do zawarcia z pozwanym umowy o reemisję tych utworów. Bez wpływu na przyznanie powodowi legitymacji czynnej do występowania w sprawie po stronie powodowej na podstawie domniemania wynikającego z art. 105 ust. 1 Pr. aut. – jak określa jej źródło pozwany – pozostaje w świetle stanowiska wyrażonego w przytoczonym uprzednio postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2010 r. - kwestia charakteru dochodzonego przez powoda roszczenia stanowiącego odszkodowanie, a nie wynagrodzenie.

Istotną część zarzutów skargi pozwanego dotyczy naruszenia art. 79 Pr.aut., w przekonaniu skarżącego błędnie wyłożonego i niewłaściwie zastosowanego przez Sady orzekające.

Nie są pozbawione racji zastrzeżenia pozwanego odnośnie do samej konstrukcji roszczenia o zapłatę wielokrotności wynagrodzenia autorskiego (art. 79 ust. 1 pkt 3 Pr. aut.), którego zasądzenie jest niezależne od wystąpienia

w związku z naruszeniem uszczerbku w majątku podmiotu dochodzącego ochrony, jak i korzyści po stronie podmiotu, który dopuści się naruszenia. W piśmiennictwie przedmiotu krytycznie ocenia się w szczególności - do czego nawiązuje skarżący - możliwość zastosowania środka represji w postaci skierowania roszczenia o zapłatę dwukrotności kwoty wynagrodzenia do osoby, która naruszając autorskie prawa majątkowe nie ponosi za to winy, a przy tym nie uzyskuje z tego naruszenia żadnych korzyści. Względy te, którym nie można odmówić doniosłości, powoływane są na uzasadnienie postulatu usunięcia tego roszczenia z katalogu środków ochrony autorskich praw majątkowych. De lege lata nie ma jednak podstaw normatywnych do odmowy stosowania tego środka ochrony, jeżeli tylko dochodzący wynagrodzenia w dwukrotnej wysokości wykaże – jak okolicznościach niniejszej sprawy - fakt naruszenia przysługujących mu autorskich praw majątkowych. Podobnych zastrzeżeń nie wzbudza oparte na zasadzie winy roszczenie o zapłatę trzykrotności wynagrodzenia będącego swego rodzaju karą ustawową za bezumowną eksploatację dzieła. Obowiązek jej zapłaty jest niezależny od wystąpienia szkody po stronie uprawnionego, istotny jest bowiem sam fakt naruszenia przynależnych mu autorskich praw majątkowych. Odniesienie tego roszczenia do wynagrodzenia podyktowane było dążeniem do uproszczonego, a zatem łatwiejszego i szybszego uzyskania ochrony i rekompensaty.

Nieuzasadniony jest zarzut naruszenia przez Sąd Apelacyjny art. 106 ust. 2 Pr. aut. przez przypisanie pozwanemu zawinionego naruszenia autorskich praw majątkowych o którym jest mowa w art. 79 ust. 1 Pr. aut. mimo, że do zawarcia umowy między stronami nie doszło z powodu zachowania powoda polegającego na narzuceniu arbitralnie ustalonej stawki wynagrodzenia niemożliwej do przyjęcia przez pozwanego. Przepis art. 21¹ ma charakter bezwzględnie obowiązujący, a korzystnie przez nadawcę - operatora sieci kablowej z praw autorskich majątkowych zarządzanych przez stronę powodową stanowi naruszenie tych praw niezależnie od przyczyn niezawarcia umowy. Bezprawność zachowania operatora polega w takim przypadku na korzystaniu z praw autorskich bez umowy, a towarzysząca temu świadomość owej bezprawności czyni jego zachowanie zawinionym w ujęciu art. 79 ust. 1 pkt 3, lit. b Pr. aut.

Nie można przy tym odmówić słuszności twierdzeniu pozwanego, że w sytuacji, gdy powodowe Stowarzyszenie nie posiadało zatwierdzonej tabeli wynagrodzeń, spełnienie przez niego wymagania określonego w art. 21¹ ust. 1 Pr. aut. napotykało na istotne trudności. Taki stan rzeczy, oceniany przez Sąd Najwyższy na gruncie art. 21 ust. 1 Pr. aut. w brzmieniu obowiązującym dacie jego wyroku z dnia 26 czerwca 2003 r. (V CKN 411/01, OSNC 2004, nr 9, poz. 144) - jak nim wskazano - nie może pozostać bez wpływu na ocenę niektórych skutków zastosowania art. 79 ust. 1 Pr. aut. (w ówczesnym brzmieniu) w stosunku do podmiotu naruszającego autorskie prawa majątkowe. W sprawie tej wyrażony został pogląd, że dochodzenie w tych okolicznościach przez Stowarzyszenie (organizację zbiorowego zarządzania) na podstawie art. 79 ust. 1 Pr. aut., jako należności głównej kwoty, która przenosiłaby wysokość wynagrodzenia obliczonego stosownie do art. 110 Pr. aut. musi być uznane za nadużycie prawa (art. 5 k.c.), gdyż nie da się pogodzić go ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem przewidzianego w art. 79 ust. 1 Pr. aut. uprawnienia do żądania zapłaty wynagrodzenia w podwójnej wysokości. Ocena taka jest usprawiedliwiona zarówno wtedy, gdy przyjmie się, że przyznanie tego uprawnienia miało na celu uwolnienie od trudności dowodowych, jak i wtedy, gdy uzna się to uprawnienie za środek cywilnoprawnej represji. Oba cele są bowiem zdecydowanie nieaktualne w sytuacji, gdy z przyczyn leżących po stronie organizacji zbiorowego zarządzania, występującej z roszczeniem o zapłatę podwójnego wynagrodzenia, nie mógł prawidłowo funkcjonować przewidziany w art. 106 ust. 2 Pr. aut. obowiązek kontraktowania obejmujący umowę, której zawarcie uchyliłoby naruszenie autorskiego prawa majątkowego. Obowiązek ten, nałożony na organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi przez art. 106 ust. 2 Pr. aut. – jak stwierdził Sąd Najwyższy w omawianym wyroku - oznacza powinność akceptacji, jeżeli nie sprzeciwiają się temu ważne powody, oferty zawarcia umowy licencyjnej upoważniającej do korzystania z repertuaru organizacji na określonych przez nią jednakowych dla wszystkich kontrahentów warunkach.

Brak odniesienia się przez Sąd Apelacyjny do podnoszonego w apelacji pozwanego zarzutu nadużycia prawa przez stronę powodową w tym kontekście, zasadnie wiąże pozwaną w skardze kasacyjnej z naruszeniem art. 5 k.c.

Nie można podzielić poglądu pozwanego, który zarzucając naruszenia art. 13 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz.U. UE. L.2004.157.45) powołuje się na jej bezpośrednie zastosowanie w sprawie. Powoływanie się na przepisy dyrektywy przed sądem państwa członkowskiego jest dopuszczalne tylko w stosunku do państwa, do którego dyrektywa jest adresowana (wyrok ETS *Criminal proceedings v. Kolpinghuis Nijmegen BV*, 80/86, ECR 1987, s. 03969). Przeciwno przyznaniu dyrektywom cechy bezpośredniej skuteczności w układzie horyzontalnym przemawia, treść art. 249 TWE, zgodnie z którym, w przeciwieństwie do bezpośrednio obowiązujących rozporządzeń, są one wiążące prawnie tylko w stosunku do państw nie mogą więc nakładać obowiązków na osoby prywatne. Bezpośrednia skuteczność dyrektyw prowadziłaby też – jak trafnie się podnosi w doktrynie - do destabilizacji prawa i niepewności prawnej zwłaszcza, gdy przepisy krajowe nakładające obowiązki są niezgodne z dyrektywami.

Zgodnie natomiast z zasadą pośredniego skutku prawa wspólnotowego, sąd państwa członkowskiego w procesie stosowania prawa wewnętrznego, w szczególności przepisów wydanych w celu wykonania dyrektywy jest obowiązany interpretować te przepisy w świetle brzmienia i celu dyrektywy (wyrok ETS z dnia 10 kwietnia 1984 *Sabine von Colson and Elizabeth Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*, 14/83, ECR 1984, s. 018911).

W związku z tym rozważyć należy – od czego uchylił się Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku - taką wykładnię art. 79 ust. 1, która wykorzystując jego treść wypełniałaby przesłanki określone w art. 3 dyrektywy z 29 kwietnia 2004 r., zgodnie z którym środki naprawcze powinny być uczciwe i sprawiedliwe, a nadto skuteczne, proporcjonalne i odstraszające, lecz jednocześnie stosowane tak, aby zapobiec tworzeniu ograniczeń handlu prowadzonego w prawie dozwolony sposób i zapewnić zabezpieczenie przed ich nadużywaniem. Wskazać trzeba nadto na istotne z tego punktu widzenia zalecenia wynikające z art. 13 ust. 1 lit. B dyrektywy dla ustanawiania wysokości odszkodowania przez organy sądowe.

Nieuzasadniony jest podnoszony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 102 k.p.c. przez jego niezastosowanie. Zasadą rozstrzygającą o kosztach procesu

jest jego wynik, któremu odpowiada zaskarżone orzeczenie o kosztach, podlegające zresztą w przedmiotowej sprawie uchyleniu wraz z pozostałą częścią zaskarżonego wyroku

II. Odnośnie do skargi kasacyjnej powoda.

Zasadnie zarzuca powód naruszenie przez Sąd Apelacyjny art. 328 § 2 k.p.c., przez poniechanie zgodnego z jego wymogami, a zarazem dostatecznego z punktu widzenia możliwości dokonania przez Sąd Najwyższy kontroli zaskarżonego wyroku, pod kątem podnoszonych przeciwko niemu zarzutów obu skarg kasacyjnych, wskazania w jego uzasadnieniu podstawy faktycznej, mającej substancjonować zastosowane przepisy prawa oraz odnoszącego się do sposobu rozstrzygnięcia wyводу prawnego. Wyrok ten reformujący orzeczenie Sądu pierwszej instancji, różniący się od niego w zakresie oceny podstawy prawnej roszczenia powoda, oparty został na częściowo odmiennych od przyjętych przez Sąd Okręgowy ustaleniach faktycznych, których źródła w postaci stosownych dowodów jednak Sąd Apelacyjny nie wskazał. Dotyczy to m. innymi zasadniczego dla rozstrzygnięcia, na tle pozostałych motywów uzasadniających wybór stawki wynagrodzenia twierdzenia, że wynosząca 1,6% wpływów netto stawka jest „adekwatna do przybliżonej proporcji repertuaru chronionego przez stronę powodowa do repertuaru zarządzanego przez inne organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów, wykonań artystycznych, fonogramów i wideo fonogramów, których także pozwany korzysta uiszczając wynagrodzenie na rzecz właściwych organizacji zbiorowego zarządzania”. Twierdzenie to nie poparte wskazaniem podstaw do jego sformułowania czyni oparte na nim stanowisko Sądu Apelacyjnego całkowicie dowolnym.

Już sam ten stan rzeczy, niezależnie od innych wskazanych przez Sąd Najwyższy przyczyn, uzasadnia uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie objętym obiema skargami kasacyjnymi.

Trafne na poziomie ogólnej zasady, stwierdzenie Sądu Apelacyjnego wskazujące na potrzebę indywidualizacji wynagrodzenia stanowiącego podstawę określenia należnej powodowi (zgodnie z art. 79 ust. 1 pkt 3 Pr. aut.) jego wielokrotności, nie może oznaczać całkowitej eliminacji czynnika stawek

rynkowych. Zgodnie z poglądem ukształtowanym w orzecznictwie, stosowne wynagrodzenie w rozumieniu art. 79 ust. 1 Pr. aut. (w jego poprzednim i obecnym brzmieniu) to takie wynagrodzenie, jakie otrzymałby autor, gdyby osoba która naruszyła jego prawa majątkowe zawarła z nim umowę o korzystanie z utworu w zakresie dokonanego naruszenia (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2004 r., II CK 90/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 66, z dnia 29 listopada 2006 r., II CSK 245/06, lex nr 233063, z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 321/07, lex nr 527138). Jeżeli organizacja zbiorowego zarządzania nie dysponuje zatwierdzoną tabelą wynagrodzeń i strony nie określiły wysokości wynagrodzenia w drodze porozumienia „stosowne wynagrodzenie” powinno być określone przez sąd zgodnie ze wskazaniami wynikającymi z art. 110 Pr.aut. Przepis ten należy interpretować w kontekście całej ustawy, w szczególności mając na uwadze art. 43 ust. 2 Pr.aut., stanowiący, że jeżeli w umowie nie określono wysokości wynagrodzenia autorskiego, wysokość wynagrodzenia określa się biorąc pod uwagę m.in. korzyści wynikające z korzystania z utworu. Należy też respektować ogólne założenia zbiorowego zarządzania wynikające z jego istoty, dotyczące w szczególności jednakowego traktowania podmiotów korzystających z praw objętych zbiorowym zarządzaniem danej organizacji, znajdujących się w analogicznym położeniu oraz różnego traktowania twórców reprezentowanych przez organizację zarządzającą jak i podmiotów korzystających utworu, wyważając stawkę tak by gwarantowała ona należycie ochronę praw autorskich, nie stanowiąc przy tym nadmiernego obciążenia dla ich użytkownika. Określając stosowne wynagrodzenie Sąd powinien brać pod uwagę, jako element porównawczy w stosunku do propozycji stron, ceny wolnorynkowe stosowane na rynku krajowym i zagranicznym, w tym także stawki stosowane przez inne organizacje zbiorowego zarządzania za korzystanie utworu na takim samym polu eksploatacji (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 maja 1999 r., I CKN 1139/97 OSNC 2000, nr 1, poz. 6, z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 321/07, z 15 czerwca 2011 r., V CSK 373/10, nie publ.).

Odmienne stanowisko Sądu Apelacyjnego odnośnie do wykładni art. 79 ust. 1 pkt i art. 110 Pr. aut. narusza te przepisy, co słusznie w zakresie w jakim jest ona niezgodna powyższymi wskazaniami zarzuca powód.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy w uwzględnieniu obu skarg kasacyjnych uchyli wyrok Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części, nie obejmującej orzeczenia o częściowym odrzuceniu apelacji pozwanego wyrok (pkt 1) i sprawę w tym zakresie przekazał temu Sądowi do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania kasacyjnego (art. 398¹⁵ § 1 zd. 1).