

Sygn. akt V ACa 473/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 czerwca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Ewa Kaniok

Sędziowie: SA Alicja Fronczyk (spr.)

SO (del.) Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska

Protokolant: sekretarz sądowy Aneta Walkowska

po rozpoznaniu w dniu 27 czerwca 2019 r. w Warszawie

sprawy z powództwa L. P.

przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W.

o ochronę praw autorskich

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 19 marca 2018 r., sygn. akt II C 691/17

1. **oddala apelację,**

2. **zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz L. P. kwotę 540 zł (pięćset czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego**

Alicja Fronczyk Ewa Kaniok Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska

Sygn. akt V ACa 473/18

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 1 marca 2017 r. powódka L. P. wniosła o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym i zobowiązanie pozwanej (...) S. A. z siedzibą w W. do zapłaty na rzecz powódki kwoty 2495 zł z odsetkami ustawowymi od 6 września 2016 r. do dnia zapłaty. Ponadto wniosła o przyznanie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, a także kosztów uiszczenia opłaty od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

W przypadku braku podstaw do wydania nakazu zapłaty lub w przypadku skutecznego wniesienia sprzeciwu przez stronę pozwaną powódka wniosła o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kwoty 2495 zł z odsetkami ustawowymi od 6 września 2016 r. do dnia zapłaty. Ponadto wniosła o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, a także kosztów uiszczenia opłaty od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

W odpowiedzi na pozew z 4 października 2017 r. pozwana (...) S.A. z siedzibą w W., wcześniej działająca pod firmą (...), wniosła o oddalenie powództwa w całości. Na wypadek nieoddalenia powództwa w całości wniosła ewentualnie o oddalenie powództwa w zakresie roszczeń o zapłatę kwot wynagrodzenia

z tytułu odsprzedaży utworów wymienionych w punkcie 2 i 11 pozwu tj. utworu wystawionego na sprzedaż 29 maja 2008 r. o nazwie „(...)” z 2005 r. oraz utworu wystawionego na sprzedaż 13 marca 2012 r. o nazwie (...). Pozwana podniosła ponadto zarzut przedawnienia w stosunku do roszczeń strony powodowej powstałych przed 1 marca 2014 r. Pozwana wniosła także o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Wyrokiem z dnia 19 marca 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym zasądził od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz L. P. kwotę 2 385 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 6 września 2016 roku do dnia zapłaty; w punkcie drugim oddalił powództwo w pozostałej części; punkcie trzecim zasądził od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz L. P. kwotę 1042 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 900 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego; w punkcie czwartym nakazał zwrócić L. P. ze środków Skarbu Państwa-kasy Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 75 zł tytułem różnicy pomiędzy pobraną a należną opłatą sądową od pozwu.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i ich ocenie prawnej.

W okresie od maja 2008 r. do października 2015 r. spółka akcyjna (...) z siedzibą w W., obecnie działająca pod firmą (...), dokonała odsprzedaży szesnastu oryginałów utworów plastycznych, których autorką jest L. P..

1. Utwór o nazwie „(...)” z 2006 r. (25 x 33, 5 cm) został sprzedany 30 września 2009 r. za kwotę 2000 zł.
2. Utwór o nazwie „(...)” z 2004 r. (akryl/plótno, 40 x 80 cm) został sprzedany 26 listopada 2009 r. za kwotę 4400 zł.
3. Utwór o nazwie (...) z 2004 r. (olej/plótno, 24,5 x 30 cm) został sprzedany 4 marca 2010 r. za kwotę 1300 zł.
4. Utwór o nazwie „(...)” z 2004 r. (olej/plótno, 25 x 30 cm) został sprzedany 20 maja 2010 r. za kwotę 1900 zł.
5. Utwór o nazwie (...) z 2004 r. (olej/plótno, 50 x 71 cm) został sprzedany 28 października 2010 r. za kwotę 3600 zł.
6. Utwór o nazwie „(...)” z 2003 r. (akryl/plótno, 40,5 x 80,5 cm) został sprzedany 24 marca 2011 r. za kwotę 5000 zł.
7. Utwór o nazwie „(...)” z 2003 r. (akryl/plótno, 40,5 x 80,5 cm) został sprzedany 24 marca 2011 r. za kwotę 5000 zł.
8. Utwór o nazwie „(...)” (akryl/plótno, 30 x 40 cm) został sprzedany 20 października 2011 r. za kwotę 2600 zł.
9. Utwór o nazwie „(...)” z 2004 r., akryl/plótno, 50 x 100 cm) został sprzedany 28 maja 2013 r. za kwotę 2600 zł.
10. Utwór o nazwie (...) (akryl/plótno, 30 x 40 cm) został sprzedany 21 listopada 2013 r. za kwotę 2800 zł.
11. Utwór o nazwie „(...)” z 2005 r. (akwarela/plótno, 40 x 48 cm wraz z ramą) został sprzedany 24 czerwca 2014 r. za kwotę 1200 zł.
12. Utwór o nazwie „(...)” z 2004 r. (olej/plótno, 70 x 70 cm) został sprzedany 6 listopada 2014 r. za kwotę 8000 zł
13. Utwór o nazwie (...) (olej/plótno, 15 x 100 cm) został sprzedany 6 listopada 2014 r. za kwotę 2600 zł.
14. Utwór o nazwie (...) z 2004 r., (olej/plótno, 24,5 x 30 cm) został sprzedany 23 kwietnia 2015 r. za kwotę 2600 zł.
15. Utwór o nazwie (...) z 2003 r., (akryl/plótno, 40 x 80 cm) został sprzedany 23 kwietnia 2015 r. za kwotę 5500 zł.
16. Utwór o nazwie (...) z 2005 r., (akryl/plótno, 25 x 7 cm) został sprzedany 29 października 2015 r.

Nie doszło natomiast do sprzedaży wystawionej na sprzedaż 29 maja 2008 r. pracy o nazwie „(...)” z 2005 r. (akwarela/plótno 40 x 48 cm wraz z ramą) oraz wystawionej na sprzedaż 13 marca 2012 r. pracy (...) (akryl/plótno, 30 x 40 cm).

L. P. skierowała 26 sierpnia 2016 r. do (...) S.A. z siedzibą w W. ostateczne wezwanie do zapłaty żądanej kwoty w terminie 7 dni od doręczenia. Wezwanie zostało doręczone 29 sierpnia 2016 r. i pozostało bezskuteczne.

Podstawę ustaleń faktycznych w rozpoznawanej sprawie stanowiły dla Sądu pierwszej instancji dowody z dokumentów w postaci warunków sprzedaży aukcyjnej, oświadczenia I. R. z 3 października 2017 roku oraz wydruki komputerowe załączone do pozwu. W oparciu o wymienione dowody Sąd ten ustalił, że pozwana dokonała zawodowej odsprzedaży prac plastycznych wymienionych w pozwie, których autorką jest powódka poza dwoma utworami o tytułach „(...)” i (...). W tym zakresie za wiarygodne Sąd pierwszej instancji uznał oświadczenie I. R. zatrudnionej w pozwanej spółce, zgodnie z którym wskazane prace plastyczne zostały wystawione na sprzedaż, ale ostatecznie nie doszło ona do skutku. Załączone do pozwu wydruki ze strony internetowej pozwanej zawierają jedynie informację o wysokości wylicytowanej ceny, a nie ceny faktycznie zapłaconej. Nie można zatem wykluczyć, że licytant zrezygnował z nabycia utworu, pomimo wyboru jego oferty trakcie aukcji.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał powództwo za zasługujące na uwzględnienie w przeważającej części.

Sąd Okręgowy podał i wyjaśnił podstawę prawną rozstrzygnięcia uznając, że stanowią ją przepisy ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych (DZ.U. 2017, poz.880, dalej jako prawo autorskie). Według treści Według art. 19 ust. 1 tej ustawy twórcy i jego spadkobiercom, w przypadku dokonanych zawodowo odsprzedaży oryginalnych egzemplarzy utworu plastycznego lub fotograficznego, przysługuje prawo do wynagrodzenia stanowiącego sumę poniższych stawek:

- 1) 5% części ceny sprzedaży, jeżeli ta część jest zawarta w przedziale do równowartości 50 000 euro, oraz
- 2) 3% części ceny sprzedaży, jeżeli ta część jest zawarta w przedziale od równowartości 50 000,01 euro do równowartości 200 000 euro, oraz
- 3) 1% części ceny sprzedaży, jeżeli ta część jest zawarta w przedziale od równowartości 200 000,01 euro do równowartości 350 000 euro, oraz
- 4) 0,5% części ceny sprzedaży, jeżeli ta część jest zawarta w przedziale od równowartości 350 000,01 euro do równowartości 500 000 euro, oraz
- 5) 0,25% części ceny sprzedaży, jeżeli ta część jest zawarta w przedziale przekraczającym równowartość 500 000 euro

- jednak nie wyższego niż równowartość 12 500 euro. Zgodnie z ust 2. przepisu ust. 1 nie stosuje się w przypadku ceny sprzedaży niższej niż równowartość 100 euro. Sąd pierwszej instancji wskazał, że przytoczony przepis ustanawia na rzecz twórcy i jego spadkobierców majątkowe prawo autorskie powszechnie określane jako droit de suite. Jego istota sprowadza się do przyznania autorowi dzieła plastycznego oraz autorom niektórych innych kategorii dzieł, a także ich spadkobiercom prawa do określonego ułamka ceny osiągniętej przez dzieło sztuki przy każdej kolejnej odsprzedaży dokonanej w obrocie profesjonalnym. Zgodnie z art. 19 ust. 3 prawa autorskiego prawo do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży jest prawem niepodlegającym zrzeczeniu się, zbyciu oraz egzekucji.

Sąd Okręgowy dokonując wykładni zawodowej odsprzedaży wskazał, że pod tym pojęciem należy rozumieć każdą sprzedaż następującą po pierwszym rozporządzeniu egzemplarzem przez twórcę (art. 19² ust. 1 prawa autorskiego). Zawodową odsprzedażą w rozumieniu art. 19 ust. 1 i art. 19¹ są więc wszystkie czynności o charakterze odsprzedaży dokonywane, w ramach prowadzonej działalności, przez sprzedawców, kupujących, pośredników oraz inne podmioty zawodowo zajmujące się handlem dziełami sztuki lub rękopisami utworów literackich i muzycznych (art. 19² ust. 2 prawa autorskiego). Wskazał Sąd Okręgowy, że w piśmiennictwie przyjmuje się, że odsprzedażą jest każda sprzedaż egzemplarza utworu. Chodzi tutaj o czynność polegającą na zawarciu umowy sprzedaży na podstawie art. 535 i n. k.c., a więc umowy, której treścią jest zobowiązanie się sprzedawcy do przeniesienia na nabywcę własności rzeczy

(egzemplarza utworu) za wynagrodzeniem. Jak wiadomo, możliwe są różne warianty tej umowy, np. umowa z zastrzeżeniem własności, z zastrzeżeniem prawa odkupu lub pierwokupu. Roszczenie twórcy (spadkobierców) o wynagrodzenie powstanie w każdym przypadku zawarcia umowy sprzedaży, bez względu na zastosowany wariant. Wystarczające jest przy tym dokonanie czynności zobowiązującej (por. E. Ferenc-Szydełko, Ustawa i prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Warszawa 2016, komentarz do art. 192 Nb 1). Zgodnie z art. 19³ ust. 1 prawa autorskiego do zapłaty wynagrodzenia jest obowiązany sprzedawca, a gdy działa na rzecz osoby trzeciej, zawodowo zajmującej się handlem dziełami sztuki lub rękopisami utworów literackich i muzycznych, odpowiada z nią solidarnie. Zgodnie z ust. 2 tego przepisu jest on obowiązany do ujawnienia osoby trzeciej, o której mowa w ust. 1. Z obowiązku tego może się zwolnić płacąc należne wynagrodzenie.

Odnosząc te rozważania do ustalonego w sprawie stanu faktycznego Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwana dokonując sprzedaży utworów plastycznych powódki działała jako komisant, o czym świadczą stosowane przez nią warunki sprzedaży aukcyjnej załączone do akt sprawy. Zgodnie z tymi warunkami (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) pełni funkcję pośrednika handlowego pomiędzy komitentami wstawiającymi obiekty na aukcję a kupującymi. Stosownie do art. 765 k.c., stronami umowy komisju są komisant (przyjmujący zlecenie), którym jest osoba prowadząca przedsiębiorstwo i komitent (dający zlecenie), którym może każda osoba fizyczna lub prawna. Do istotnych elementów tej umowy należy zobowiązanie komisanta do kupna lub sprzedaży rzeczy ruchomych na rachunek komitenta, lecz w imieniu własnym i za wynagrodzeniem przyjmującym postać prowizji. Najbardziej charakterystyczną cechą umowy komisju jest stanowisko prawne komisanta, który występuje wobec komitenta w roli zastępcy pośredniego zawierającego umowę sprzedaży z osobą trzecią w imieniu własnym, lecz na rachunek komitenta, co oznacza obowiązek rozliczenia się z komitentem z ceny uzyskanej ze sprzedaży. Taki status pozwanej w sprzedaży aukcyjnej potwierdza pkt 2 warunków sprzedaży (k. 91), z którego wprost wynika, że pozwana występuje jako zastępca pośredni działający w imieniu własnym, lecz na rachunek komitenta uprawnionego do rozporządzenia obiektem.

Biorąc pod uwagę tak ukształtowany status prawny pozwanej Sąd pierwszej instancji nie miał wątpliwości co do tego, że w obrocie prawnym występuje ona jako sprzedawca, a sprzedaży dzieł sztuki dokonuje w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa, co kwalifikuje tę transakcję jako zawodową odsprzedaż w rozumieniu art. 19² ust. 2 prawa autorskiego. Taką odsprzedażą jest także sprzedaż dokonana przez pośrednika niekoniecznie będącego właścicielem rzeczy. Cechy takie spełnia komisant, który w imieniu własnym dokonuje sprzedaży rzeczy stanowiącej własności komitenta, działając na rachunek tego ostatniego. W ocenie Sądu pierwszej instancji przedstawiona wykładnia przepisu art. 19² ust. 2 prawa autorskiego odnośnie podmiotu zobowiązanego do zapłaty wynagrodzenia z tytułu droit de suite znajduje potwierdzenie w poglądach doktryny. E. Traple przyjmuje, że podstawą powstania roszczenia z tytułu droit de suite jest sprzedaż dokonywana za pośrednictwem zawodowego kupca, który może działać jako agent zleceniobiorca, komisant (por. E. Traple, w; System Prawa Prywatnego. Tom 13. Prawo autorskie. pod red. J. Barty, Warszawa 2003, s. 166). W konsekwencji za pozbawione słuszności należy uznać twierdzenia zawarte w odpowiedzi na pozew, że pozwana jest pośrednikiem w handlu dziełami sztuki i zasadniczo nie dokonuje sprzedaży we własnym imieniu i na własną rzecz, a skoro beneficjentem umowy sprzedaży jest komitent, to na nim spoczywa obowiązek zapłaty wynagrodzenia z tytułu droit de suite. Podobnie należy odnieść się do twierdzeń o rzekomo zawartych przez pozwaną porozumieniach, z których miałoby wynikać, że podmiotem zobowiązanym do zapłaty droit de suite miałby być kupujący. Twierdzenie to – zdaniem Sądu pierwszej instancji – nie zostało udowodnione i z tego względu oparty na nim zarzut niweczący roszczenie dochodzone przez powódkę nie mógł odnieść skutku.

Rację Sąd Okręgowy przyznał pozwanej co do tego, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży utworu plastycznego aktualizuje się tylko wtedy, gdy sprzedaż doszła do skutku, a więc kiedy sprzedający i kupujący wywiązali się ze swoich zobowiązań wynikających z umowy sprzedaży (art. 535 k.c.). Doszło zatem do zapłaty uzgodnionej ceny i przejścia własności rzeczy na kupującego. Za taką wykładnią przemawia sformułowanie „(...) dokonanych zawodowo odsprzedaży”, którym ustawodawca posłużył się w art. 19 ust. 1 prawa autorskiego. Z tego względu powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie w zakresie kwoty 110 zł z w związku z niewykazaniem przez powódkę (art. 6 k.c.), że doszło do odsprzedaży jej prac plastycznych wymienionych w pkt 2 i 11 pozwu.

Nietrafny był – w ocenie Sądu a quo - zarzut przedawnienia dochodzonego przez powódkę roszczenia. W ocenie tego Sądu bowiem nie jest to roszczenie związane z prowadzeniem działalności gospodarczej w rozumieniu art. 118 k.c. Przedawnia się zatem w terminie 10 - letnim. Przedstawiony w odpowiedzi na pozew wywód prawny, którego konkluzją jest przyznanie twórcy statusu przedsiębiorcy, nie zasługuje na aprobatę. Sąd Okręgowy podkreślił, że działalność gospodarcza jest prowadzona na własny rachunek w sposób stały, zorganizowany w celu zarobkowym. Jest nastawiona na generowanie zysku, nawet, jeśli zysk taki nie jest osiągany (tak też Sąd Najwyższy w uchwale z 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNCP 1992, Nr 5, poz. 65). W ocenie Sądu Okręgowego takiego charakteru nie ma działalność w dziedzinie sztuki, jaką zajmuje się powódka.

Z tych przyczyn powództwo zasługiwało na uwzględnienie w pozostałej części. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. obciążając nimi w całości stronę pozwaną, ponieważ powódka przegrała proces co do niewielkiej części dochodzonego roszczenia (110 zł). Ponadto na podstawie art. 80 ust. u.k.s.c. w pkt czwartym wyroku Sąd nakazał zwrócić powódce różnicę pomiędzy opłatą uiszczoną a opłatą należną od pozwu w kwocie 75 zł.

Pozwana spółka zaskarżyła wyrok z dnia 19 marca 2018 r. w części zasądzającej od niej na rzecz powódki kwotę 2 385 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 6 września 2016 roku do dnia zapłaty oraz w zakresie rozstrzygającym o kosztach procesu i zarzuciła mu:

1) naruszenie prawa procesowego, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c., polegające na błędnej i sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenie materiału dowodowego, tj. dowodów z wydruków stron internetowych (k. 10-51), poprzez przyjęcie, że ilość i regularność tworzonych przez Powódkę prac, nie stanowi o prowadzonej przez powódkę działalności zawodowej, wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły, co doprowadziło do uznania przez Sąd pierwszej instancji, iż działalność powódki w dziedzinie sztuki nie ma charakteru działalności gospodarczej;

b) art. 228 § 1 k.p.c., polegające na nie uwzględnieniu przez Sąd pierwszej instancji informacji, powszechnie znanych i niezaprzeczonych przez powódkę, o prowadzonej przez powódkę działalności artystycznej, która ma niewątpliwie charakter działalności zawodowej, co skutkowało uznaniem przez Sąd pierwszej Instancji, że działalność w dziedzinie sztuki powódki, nie ma charakteru działalności gospodarczej.

2) naruszenie prawa materialnego tj.:

a) art. 193 ust. 1 w zw. z art. 19² ust. 1 i 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 666 z późn.zm.), polegające na ich błędnej wykładni poprzez przyjęcie, że pośrednik w handlu dziełami sztuki jest zawsze podmiotem odpowiedzialnym z tytułu zapłaty droit de suite, bez względu na to czy działa jedynie jako pośrednik, czy też działa we własnym imieniu, co doprowadziło do uznania odpowiedzialności pozwanej za zapłatę droit de suite,

b) art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 z późn. zm.), polegające na jego błędnej wykładni poprzez przyjęcie, iż działalność powódki w dziedzinie sztuki nie ma charakteru działalności gospodarczej, określonej ww. przepisie, co skutkowało przyjęciem przez Sąd pierwszej instancji dziesięcioletniego terminu przedawnienia;

c) art. 118 k.c. polegające na jego błędnym zastosowaniu poprzez przyjęcie, że do roszczenia powódki stosuje się dziesięcioletni termin przedawniania wskazany w przedmiotowym przepisie, pomimo tego, że roszczenie powódki jest związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, a zatem zastosowanie powinien mieć trzyletni termin przedawnienia, określony w tym przepisie.

Wskazując na wymienione zarzuty pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku częściowo, tj. w punkcie pierwszym przez oddalenie powództwa także co do kwoty 2 385 zł z ustawowymi odsetkami zasądzonymi od tej kwoty oraz w punkcie trzecim przez zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej zwrotu kosztów procesu, w tym

kosztów zastępstwa procesowego. Skarżąca wniosła także o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przypisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanej nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Ustalenia te mają oparcie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, ocenionym zgodnie z wymogami płynącymi z art. 233 § 1 k.p.c. Z kolei ostateczne wnioski Sądu Okręgowego w zakresie zasadności zgłoszonego roszczenia są konsekwencją prawidłowo przywołanych i zastosowanych przepisów prawa materialnego.

Dla skutecznego podniesienia zarzutów w zakresie ustaleń faktycznych i oceny dowodów konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących w tym zakresie postępowanie sądu orzekającego. Zasada swobodnej oceny dowodów określona przepisem art. 233 § 1 k.p.c. wyraża się w jej ocenie według własnego przekonania Sądu, opartego na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego. Jej istotną cechą jest bezstronność, brak arbitralności i dowolności, przestrzeganie zasad logicznego rozumowania i zasad doświadczenia życiowego w wyciąganiu wniosków.

Skarżąca zarzuciła w apelacji naruszenie wskazanego przepisu polegające na błędnej i sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenie materiału dowodowego, tj. dowodów z wydruków stron internetowych (k. 10-51) poprzez przyjęcie, że ilość i regularność tworzonych przez powódkę prac, nie stanowi o prowadzonej przez powódkę działalności zawodowej, wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły.

Zarzut ten jest w ocenie Sądu Apelacyjnego chybiony. Samo stworzenie przez artystę kilkunastu dzieł na przestrzeni kilku lat wcale nie świadczy o zawodowym charakterze tego typu działalności L. P.. Gdy nie straci się z pola widzenia faktu wynikającego ze znajdujących się w aktach opisów jej dzieł, że zajmuje się prowadzeniem Pracowni (...)im. E. G. w (...) we W., nie sposób przyjąć, że jej działalność artystyczna ma jednocześnie charakter działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 z późn. zm.). Rację należy przyznać skarżącej co do tego, że w ogólnym ujęciu działalność artystyczna, malarska może być uznana za działalność gospodarczą w rozumieniu wskazanego przepisu, jednak w konkretnym przypadku taki charakter działalności artystycznej winien być dowiedziony, co w sporze nie nastąpiło.

Z tych samych przyczyn za niezasadny Sąd drugiej instancji uznał zarzut naruszenia art. 228 § 1 k.p.c., który skarżąca powiązała z nieuwzględnieniem przez Sąd pierwszej instancji informacji – zdaniem pozwanej – powszechnie znanych i niezaprzeczonych przez powódkę o prowadzonej przez powódkę działalności artystycznej, która – według skarżącej spółki ma charakter działalności. Nie jest oczywistym wniosek, jak twierdzi pozwana, że działalność artystyczna, tworząca automatycznie oznacza wykonywanie jej w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Pozwana w apelacji wniosła o dopuszczenie dowodu z przesłuchania powódki w charakterze strony na okoliczność prowadzenia przez powódkę zarobkowej działalności artystycznej, mającej charakter działalności gospodarczej. Wniosek ten umotywowwała twierdzeniem o tym, że przesłuchanie powódki jest konieczne ze względu na potwierdzenie wypełniania przez działalność powódki przesłanek prowadzenia działalności gospodarczej, określonych w art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 z późn. zm.). Zdaniem skarżącej potrzeba powołania tego dowodu wynikła na etapie postępowania w drugiej instancji ze względu na odmówienie przez Sąd Okręgowy działalności prowadzonej przez Powódkę charakteru działalności gospodarczej. Merytoryczna kontrola wyroku Sądu Okręgowego, wymaga – według apelującej – przeprowadzenia przez Sąd Apelacyjny przedmiotowego dowodu.

Sąd Apelacyjny oddalił powyższy wniosek dowodowy uznając go za spóźniony w świetle treści art. 381 k.p.c., który stanowi, że Sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później.

Przyjmuje się, że w systemie apelacji pełnej sąd drugiej instancji zobowiązany jest do rozpoznania sprawy, a nie tylko rozważenia zarzutów podniesionych w apelacji przy uwzględnieniu materiału dowodowego zebranego zarówno przed sądem pierwszej instancji, jak i w postępowaniu apelacyjnym. Zebrany materiał w rozumieniu art. 382 k.p.c. to zarówno przeprowadzone przez sąd pierwszej instancji dowody, jak i fakty przyznane i fakty niewymagające dowodu oraz inne składane przez strony oświadczenia i podnoszone zarzuty. Zasadą przy tym jest dopuszczalność przed sądem drugiej instancji nowych faktów i dowodów. Sąd drugiej instancji powinien jednak pominąć nowe twierdzenia i dowody, jeżeli potrzeba ich powołania nie powstała po wydaniu wyroku przez sąd pierwszej instancji. Potrzeba powołania nowych faktów i dowodów może wynikać z rozwoju postępowania dowodowego przed sądem drugiej instancji bądź z okoliczności podniesionych w uzasadnieniu wyroku sądu pierwszej instancji czy też poglądu prawnego wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego na skutek rozpoznania skargi kasacyjnej. Nie stanowi jednak takiej potrzeby ani fakt, że strona spodziewała się innej, korzystnej dla siebie oceny materiału dowodowego, ani też sam fakt wydania niekorzystnego dla skarżącego wyroku, ani wreszcie niedbalstwo strony, polegające np. na niestawieniu się na przesłuchanie. Potrzeba powołania nowych faktów i dowodów może wynikać także z informacji uzyskanych przez stronę z uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji. Nie chodzi jednak o sytuację, gdy sąd uznał dowody przedstawione przez stronę za niewystarczające, gdyż ryzyko niepowodzenia w tym zakresie, co do zasady, ponosi strona (por. wyrok SN z 7.11.1997 r., II CKN 446/97, OSNC 1998/4, poz. 67, LEX nr 32208).

Strona pozwana formułując w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji zarzut przedawnienia części roszczenia powódki i opierając go na twierdzeniu o prowadzeniu przez L. P. działalności gospodarczej, co implikowałoby trzyletni termin przedawnienia, miała możliwość wykazania tego wszelkimi dowodami, w tym dowodem z przesłuchania stron, z czego autonomicznie nie skorzystała. Nie sposób uznać zatem, że w okolicznościach niniejszej sprawy powołanie wniosku o dopuszczenie dowodu z przesłuchania powódki w charakterze strony nie stanowi akcji spóźnionej w rozumieniu przywołanego przepisu art. 381 k.p.c. Należy tylko przypomnieć, że dowód z przesłuchania stron (nie tylko jednej z nich) jest dowodem subsydiarnym i przeprowadzonym jedynie wówczas, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a taka sytuacja w sporze nie wystąpiła, co uzasadnił przekonująco sąd pierwszej instancji.

Przede wszystkim jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego *droit de suite* jest prawem twórcy nie powiązany w jakikolwiek sposób z ewentualnie nawet prowadzoną w ramach działalności gospodarczej działalnością artystyczną, całkowicie niezależnym od takiej działalności gospodarczej. Podniesione w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego są bezzasadne.

Uprawnienie *droit de suite* (ang. *the artist's resale right*) jest odrębnym uprawnieniem autorskoprawnym o charakterze majątkowym, wiążącym się z problematyką oryginału dzieła plastycznego. Zdefiniować je można jako prawo autora oraz jego spadkobierców, do otrzymywania pewnego, określonego w sposób procentowy, wynagrodzenia za kolejną sprzedaż dzieła, w przypadku, gdy odsprzedaż ta ma charakter zawodowy (jest organizowana przez galerie sztuki, domy aukcyjne, itp.).

W związku z faktem, iż to nietypowe uprawnienie autorskie, pozbawione sfery zakazowej i ograniczające się do prawa do wynagrodzenia, nie występowało we wszystkich krajach Unii Europejskiej, Komisja Europejska wydała w 1996 r. projekt Dyrektywy w sprawie harmonizacji *droit de suite*, który po wprowadzeniu do niego szeregu zmian został przyjęty jako Dyrektywa 2001/84/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 września 2001 r. w sprawie prawa autora do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginalnego egzemplarza dzieła sztuki (Dz. Urz. UE.L Nr 272, str. 32).

Droit de suite w Polsce występowało w ustawie z 1926 r. (wprowadzone zostało nowelą z dnia 22 marca 1935 r. o zmianie ustawy z dnia 29 marca 1926 r. o prawie autorskim, Dz. U. Nr 26, poz. 176), natomiast nie zostało przejęte przez ustawę o prawie autorskim z 1952 r. Instytucja ta została wprowadzona do obowiązującej ustawy – Prawo

autorskie, a od 6 maja 2006 r. nowelizacją z 23 marca 2006 r. (Dz. U. Nr 66, poz. 474) jej kształt został dopasowany do konstrukcji przewidzianej w przywołanej wyżej dyrektywie 2001/84/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 27 września 2001 r. Uprawnionym z tytułu droit de suite jest twórca lub jego spadkobierca (art. 19). Może on wykonywać prawo osobiście lub za pośrednictwem wyspecjalizowanych podmiotów, w szczególności organizacji zbiorowego zarządzania. Artykuł 6 ust. 2 dyrektywy 2001/84/WE pozostawił ustanowienie obowiązkowego lub fakultatywnego zbiorowego zarządzania do uznania państw członkowskich. Większość państw europejskich wprowadziła system obowiązkowy, ale znacząca liczba pozostała, tak jak Polska, przy systemie fakultatywnym. Należy zwrócić uwagę, że między 1 maja 2004 r. a 6 maja 2006 r. tekst art. 19 ust. 1 przewidywał obowiązkowe pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania, które od 2006 r. zostało zniesione.

Roszczenie przewidziane w art. 19 powstaje z tytułu odsprzedaży (por. art. 19² ust. 1), dokonanej zawodowo (por. art. 19² ust. 2), oryginalnych egzemplarzy utworów plastycznych i fotograficznych. Pod pojęciem „utworu oryginalnego” należy rozumieć, zgodnie z przepisem art. 19 ust. 3 - egzemplarze wykonane osobiście przez twórcę oraz kopie uznane za oryginalne egzemplarze utworu, jeżeli zostały wykonane osobiście, w ograniczonej ilości, przez twórcę lub pod jego nadzorem, ponumerowane, podpisane lub w inny sposób przez niego oznaczone. „Odsprzedażą” jest z kolei każda sprzedaż następująca po pierwszym rozporządzeniu egzemplarzem przez twórcę, a „odsprzedażą zawodową” - wszystkie czynności o charakterze odsprzedaży dokonywane, w ramach prowadzonej działalności, przez sprzedawców, kupujących, pośredników oraz inne podmioty zawodowo zajmujące się handlem dziełami sztuki lub rękopisami utworów literackich i muzycznych.

Z przyjętej w polskim prawie regulacji wynika, że odpowiedzialność z tytułu prawa odsprzedaży zawsze spoczywa na sprzedawcy, jednak, gdy sprzedawca jest tylko zastępcą pośrednim, jak to ma miejsce w przypadku umowy komisji, odpowiedzialnym za dług jest komitent a komisanta obciąża tylko odpowiedzialność solidarna. Zasadę tą daje się wyprowadzić w drodze wykładni z art. 19³ ust. 1, gdyż komitent nie jest stroną umowy sprzedaży. Po stronie twórcy powstaje jednak roszczenie o zapłatę wynagrodzenia w stosunku do komisanta, czyli sprzedawcy ujawnionego w umowie sprzedaży, który np. nie chce ujawnić osoby trzeciej, na rzecz której działał. Nie jest do końca jasne w doktrynie, jak w takiej sytuacji należy traktować odpowiedzialność komisanta, czy jest to odpowiedzialność za własny, czy za cudzy dług. Wychodząc jednak od zasady ustalonej w art. 19³ ust. 1, zgodnie z którą w przypadku zastępstwa pośredniego komisant odpowiada tylko solidarnie można przyjąć, że w przypadku braku ujawnienia osoby trzeciej odpowiedzialność komisanta jest nadal odpowiedzialnością solidarną (tak przykładowo E. Traple w komentarzu do Prawa autorskiego i praw pokrewnych, Lex 2011).

W świetle powyższych rozważań należy przyjąć, że pozwana działając jako komisant jest sprzedawcą w rozumieniu art. 19² ust. 2 prawa autorskiego i dlatego na podstawie art. 19³ ust. 1 tego prawa odpowiada względem autorki dzieł – powódki za zapłatę droit de suite. Jak prawidłowo wyjaśnił Sąd pierwszej instancji komisant działa we własnym imieniu, ale na rachunek właściciela, czyli dokonuje odsprzedaży oryginału dzieła (art. 765 k.c.), tym samym jako sprzedawca (niewłaściciel) zobligowany jest do zapłaty na rzecz twórcy droit de suite. I nie ma podstaw prawnych do zwolnienia go z tego obowiązku, czy przerwania ciężaru zapłaty na właściciela. Sprzedawcą dzieł za każdym razem była bowiem pozwana, czego przecież nie kwestionuje. To powoduje, że jej odpowiedzialność w sporze za zapłatę względem powódki droit de suite jest bezdyskusyjna, zaś zarzut naruszenia przepisów art. 19³ ust. 1 w zw. z art. 19² ust. 1 i 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie trafny.

Nie jest również trafny zarzut przedawnienia roszczeń powódki.

Specyficzna proveniencja prawa „odsprzedaży” sprawia, że uprawnienie to jest mocno powiązane z osobą faktycznego twórcy niezależnie od tego, czy jego działalność artystyczna prowadzona jest w ramach działalności gospodarczej. Do zasadniczych cech prawa należy jego niezbywalność (z wyłączeniem możliwości egzekucji – art. 831 § 1 pkt 3 k.p.c.) oraz niezrzekalność honorarium autorskiego wyliczonego na podstawie ceny odsprzedaży dzieła (zob. art. 18 ust. 3). Bardzo trudno jest jednoznacznie określić naturę „prawa odsprzedaży”. Punkt 4 preambuły dyrektywy 2001/84/WE charakteryzuje droit de suite jako „integralną część prawa autorskiego” oraz „istotny przywilej autorów”. Również

większość przedstawicieli krajowej doktryny wskazuje, że jest to autorskie uprawnienie o charakterze majątkowym. Jego pokrewieństwo z „klasycznymi” autorskimi prawami majątkowymi wyraża się w wielu elementach: wspólnym momencie powstania (wraz z powstaniem utworu, zakładając w ogóle, że powstałe dzieło korzysta z kwalifikacji jako utwór), takim samym okresie trwania, dziedziczności. Ponadto roszczenie o wynagrodzenie powstaje w momencie odsprzedaży utworu (zob. E. Traple (w:) System Prawa Prywatnego, t. 13, 2013, s. 205). Jeśli przyjmując, że art. 19–19⁵ opisują (pozytywną) treść prawa odsprzedaży, jego podstawowym wyróżnikiem jest brak elementu zakazowego, co oznacza przede wszystkim, że w przypadku nieuiszczenia zapłaty z tytułu odsprzedaży uprawniony podmiot nie może domagać się zaniechania naruszenia swoich praw ani podnosić innych żądań z katalogu art. 79. Zaniechanie wypłaty honorarium nie stanowi bowiem bezprawnego aktu eksploatacji tworu, lecz jest uchybieniem zobowiązaniu mającemu swoje źródło w ustawie (E. Traple (w:) Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 204). Ponieważ roszczenie o zapłatę wynagrodzenia powstaje w momencie dalszej odsprzedaży dzieła, wobec którego wyczerpało się prawo wprowadzania do obrotu, droit de suite zostało skonstruowane jako samodzielne uprawnienie, wyjątkowo przysługujące w przypadku obrotu egzemplarzem utworu (zob. E. Traple (w:) System Prawa Prywatnego, t. 13, 2013, s. 156). Nie pozostaje zatem w związku z ewentualnie prowadzoną przez twórcę działalnością gospodarczą, przedawnia się tym samym w ogólnym 10-letnim terminie zważywszy przepisy o przedawnieniu obowiązujące w dacie odsprzedaży każdego z dzieł objętych powództwem. Z drugiej strony, jak wyżej wskazano, pozwana nie udowodniła, aby powódka tworzyła utwory w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, więc nawet gdyby przyjmując, że roszczenie z tytułu odsprzedaży dzieł może mieć związek z działalnością gospodarczą, to i tak nie wykazano tego w tym konkretnym przypadku.

Niezasadny okazał się również podniesiony lakonicznie w uzasadnieniu apelacji zarzut naruszenia art. 19⁴ Prawa autorskiego, ponieważ sąd pierwszej instancji prawidłowo wyliczył należność powódki z tytułu prawa odsprzedaży.

W konsekwencji apelacja pozwanej podlegała oddaleniu na mocy art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego, tożsamy z kosztami zastępstwa procesowego powódki w tym postępowaniu, Sąd Apelacyjny orzekł w punkcie drugim wyroku, w oparciu o art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., zgodnie z regułą odpowiedzialności stron za wynik procesu, ustalając wysokość wynagrodzenia fachowego pełnomocnika powódki w stawce minimalnej, na podstawie § 8 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804 z późn. zm.).

Alicja Fronczyk Ewa Kaniok Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska