

Sygn. akt *IC 122/15*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 października 2015 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSO Alicja Fronczyk

Protokolant: Monika Długosz

po rozpoznaniu w dniu 16 października 2015 roku w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa **M. G.**

przeciwko **Bankowi (...) S. A. z siedzibą w W.**

o zapłatę

I. Zasądza od pozwanego Banku (...) S. A. z siedzibą w W. na rzecz powoda M. G. kwotę 14 400 zł. (czternaście tysięcy czterysta złotych) z ustawowymi odsetkami od dnia 05 lutego 2015 roku do dnia zapłaty;

II. W pozostałym zakresie oddala powództwo;

III. Nie obciąża powoda M. G. kosztami procesu.

Sygn. akt I C 122/15

UZASADNIENIE

Pozwem z 05 lutego 2015 roku M. G. wniósł o zasądzenie od Banku (...) S. A. w W. kwoty 162 000 zł. z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, w tym kwoty: 64 800 zł. z tytułu zawinionego bezumownego korzystania przez pozwanego w okresie od 05 marca 2012 roku do chwili obecnej z artystycznego wykonania utworu M. G., w tym wizerunku powoda w kampanii pozwanego z Zarządem (...) w W. na nośnikach objętych umową zawartą w imieniu i na rzecz powoda pomiędzy P. K. – Agencją (...) a (...) sp. z o. o. w dniu 13 września 2010 roku aneksowaną dnia 18 kwietnia 2011 roku na okres do dnia 05 marca 2012 roku; 97 200 zł z tytułu zawinionego bezumownego korzystania przez pozwanego w okresie od 13 września 2010 roku do chwili obecnej z artystycznego wykonania utworu M. G., w tym wizerunku powoda w kampanii pozwanego z Zarządem (...) w W. na dziesięciu nośnikach nieobjętych umową zawartą w imieniu i na rzecz powoda pomiędzy P. K. – Agencją (...) a (...) sp. z o. o. w dniu 13 września 2010 roku. Powód wniósł ponadto o zasądzenie od pozwanego odszkodowania na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 101 ustawy z Dnia 04 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych tytułem wydania korzyści uzyskanych w wykorzystaniu przez pozwanego prawa do artystycznego wykonania utworu przez M. G. bez posiadania przez pozwanego prawa do artystycznego wykonania w wysokości wyliczonej przez biegłego rewidenta sądowego z zakresu rachunkowości i finansów. M. G. domagał się również od pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego (k. 4-6).

W odpowiedzi na pozew pozwany Bank (...) S. A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych podnosząc, że miał prawo wykorzystywania zdjęć z wizerunkiem powoda na podstawie umowy licencyjnej zawartej w dniu 13 września 2010 roku z w szerszym zakresie niż twierdzi powód, co wynika z § 3 ust. 3 tej umowy. Pozwany zaznaczył, że część

materiałów dołączonych do pozwu nie pochodzi od pozwanego i pozwany nie miał żadnego wpływu na ich publikację (np. wydruki ze stron internetowych ASEC, prywatnych blogów). W pierwszym rzędzie jednak pozwany zanegował istnienie po stronie powoda przedmiotu ochrony w postaci prawa do artystycznego wykonania. Zdaniem pozwanego udział powoda w sesji zdjęciowej nie nosi znamion artystycznego wykonania, stąd roszczenia wywodzone na podstawie art. 79 w zw. z art. 101 prawa autorskiego nie są usprawiedliwione (k. 197-210). Pozwany zanegował wysokość roszczeń powoda, brak związku przyczynowego pomiędzy naruszeniem jego praw a korzyściami po stronie pozwanego, których wystąpienia powód nie udowodnił, a dowód z opinii biegłego nie może w tym zakresie być wystarczający (k. 208).

W piśmie procesowym z dnia 29 lipca 2015 roku powód zmodyfikował powództwo wnosząc o: zasądzenie od pozwanego kwoty 108 000 zł. z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, w tym: kwoty 43 200 zł. z tytułu zawinonego bezumownego korzystania przez pozwanego w okresie od 05 marca 2012 roku do dnia wniesienia pozwu z artystycznego wykonania utworu M. G., w tym wizerunku powoda w kampanii pozwanego z Zarządem (...) w W. na nośnikach objętych umową zawartą w imieniu i na rzecz powoda pomiędzy P. K. – Agencją (...) a (...) sp. z o. o. w dniu 13 września 2010 roku aneksowaną dnia 18 kwietnia 2011 roku na okres do dnia 05 marca 2012 roku; kwoty 64 800 zł. z tytułu zawinonego bezumownego korzystania przez pozwanego w okresie od 13 września 2010 roku do dnia wniesienia pozwu z artystycznego wykonania utworu M. G., w tym wizerunku powoda w kampanii pozwanego z Zarządem (...) w W. na dziesięciu nośnikach nieobjętych umową zawartą w imieniu i na rzecz powoda pomiędzy P. K. – Agencją (...) a (...) sp. z o. o. w dniu 13 września 2010 roku; o zasądzenie od pozwanego odszkodowania na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 101 ustawy z dnia 04 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych tytułem wydania korzyści uzyskanych w wykorzystaniu przez pozwanego prawa do artystycznego wykonania utworu przez M. G. bez posiadania przez pozwanego prawa do artystycznego wykonania w wysokości wyliczonej przez biegłego rewidenta sądowego z zakresu rachunkowości i finansów wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wydania opinii do dnia zapłaty; a w przypadku uznania przez Sąd, że powodowi nie przysługuje prawo do artystycznego wykonania utworu, a jedynie prawo do wizerunku zasądzenia kwoty 300 000 zł. tytułem zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty (k. 252-265).

W piśmie procesowym z dnia 08 września 2015 roku pozwany Bank (...) S. A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie zmodyfikowanego powództwa (k. 268-279). Pozwany podtrzymując swą dotychczasową argumentację zasadzającą się na twierdzeniu u braku uprawnienia powoda do żądania wynagrodzenia z tytułu naruszenia praw pokrewnych do artystycznego wykonania, bowiem powód nie wykonał żadnego utworu - dodatkowo zarzucił niewykazanie doznania jakiegokolwiek krzywdy w związku z naruszeniem jego wizerunku, dlatego żądanie zadośćuczynienia winno również zostać oddalone (k. 276-277).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 13 września 2010 roku pomiędzy powodem M. G. reprezentowanym przez Agencję (...) a (...) sp. z o. o. zawarta została umowa, na mocy której spółka (...) uzyskała prawo do wizerunku powoda, który podjął się odegrania roli mężczyzny podczas sesji zdjęciowej do materiałów promocyjnych Banku (...), która miała się odbyć w dniu 14 września 2010 roku (**dowód:** umowa k. 24-28). Powód na podstawie tej umowy zezwolił na wykorzystanie 2 zdjęć zawierających jego wizerunek poprzez publiczne wystawienie, wyświetlenie, odtworzenie, nadawanie i reemitowanie, a także publiczne udostępnianie zdjęć w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym – na następujących nośnikach: w ramach emisji filmu reklamowego o długości 15s w TVP oraz TVN Warszawa, w reklamie w Internecie, citylight na przystankach autobusowych (110 sztuk) oraz w metrze, cityfony (198 cityfonów), na tablicach na peronach metra, LCD (autobusy oraz Kolej Mazowiecka), na plakatach na WKD, w dziennikach lokalnych, gazecie stołecznej, metro, echo (edycje dzielnicowe), na tablicach 6x3m, w autobusach oraz tramwajach (reklama na zewnątrz), na naklejkach na bramkach w metrze, na automatach biletowych, w salona HDS oraz Kolporter – reklama na monitorach, plakaty w witrynach, plakaty w autobusach, tramwajach, SKM, w gablotach przed wejściem do metra. Fotografie i film z udziałem powoda miały być wykorzystywane przez okres 6 miesięcy od daty pierwszej publikacji na terenie Polski, a w zakresie, w jakim dotyczy sieci Internet – bez ograniczeń terytorialnych (**dowód:** umowa k. 26). Za czynności określone w umowie spółka (...) zobowiązała się zapłacić powodowi kwotę 1 200 zł. tytułem honorarium za udział w zdjęciach oraz 3 600 zł. za udzielenie licencji i zgód (**dowód:** umowa k. 27).

Powód zezwolił również w ramach tej umowy, aby spółka (...) korzystała i rozporządzała zdjęciami z wizerunkiem powoda w dowolnie wybranych fragmentach w celach reklamowych i promocyjnych tej spółki bez obowiązku zapłaty wynagrodzenia z tego tytułu (**dowód:** umowa k. 26).

Powód M. G. wziął udział w sesji zdjęciowej, a jego fotografie były używane zgodnie z umową do dnia 05 marca 2012 roku, ponieważ na podstawie aneksu z dnia 18 kwietnia 2011 roku umowa z 13 września 2010 roku została przedłużona (niesporne, **dowód:** aneks k. 31). Prawa nabyte przez spółkę (...) zostały przekazane pozwanemu Bankowi (...) S. A. z siedzibą w W. (niesporne).

Po zakończeniu umowy, 20 kwietnia 2012 roku pozwany Bank (...) S. A. z siedzibą w W. bez umowy z powodem korzystał z fotografii z wizerunkiem powoda na nośniku ustalonym w umowie z 13 września 2010 roku, tj. na plakacie - banerze w oknie oddziału banku w Centrum Handlowym (...) w W., (**dowód:** wydruk ze strony internetowej k. 36; film na płycie CD k. 19). Pozwany rozpowszechniał również wizerunek powoda w okresie od kwietnia 2011 roku do 05 marca 2013 roku również na innych nośnikach: w kwietniu 2011 roku na monidle reklamowym w okolicach stacji metra (...) w W., w okresie od września do października 2012 roku na ulotkach reklamowych, prezenrach banku (książkach z produktami bankowymi), w dniach 19-20 maja 2011 roku na plakatach stojących na stelażu (stand-up) i plakatach rozwijanych na stelażu (roll-up) na targach (...) Komunikacja 2011 odbywających się w S.; na slajdach i folderach z wizerunkiem powoda na prezentacjach produktów bankowych, które odbyły się w S. w maju 2011 roku (**dowód:** zdjęcia prezentera k.; ulotka k. 32-33 ; wydruk ze strony internetowej k. 53-55;). W porównywarce finansowej produktów bankowych 07 marca 2013 roku pojawił się wizerunek powoda na karcie C. handlowy (**dowód:** wydruk ze strony internetowej k. 39-40).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dowodów z dokumentów oraz zapisu na płycie CD przedstawionych przez powoda. Dowodom tym przydał moc dowodową i walor wiarygodności.

Dowody z zeznań świadków U. K. oraz P. M. ostatecznie nie zostały wzięte pod uwagę przy dokonywaniu ustaleń faktycznych, ponieważ ich depozycje okazały się nieistotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy. To samo dotyczy depozycji powoda.

Dowodom w postaci wydruków ze stron internetowych portali (...), (...), (...), czy bloga (...), (...) Sąd nie przydał waloru wiarygodności w zakresie, w jakim miałyby dowodzić korzystania przez pozwanego z wizerunku powoda poza umową. To, że na blogu (...) (k. 41), portalu (...) (k. 42), portalu (...) (k. 43), stronie internetowej (...) (k. 44) znalazły się fotografie kart bankowych z wizerunkiem powoda nie świadczy bowiem w przekonaniu Sądu o korzystaniu przez pozwanego z tego wizerunku. Fakt, że (...) w Warszawie publikował w okresie od 04 października 2010 roku do dnia 27 września 2012 roku fotografie z wizerunkiem powoda (k. 38) również nie może obciążać pozwanego, lecz osoby, podmioty, które ten wizerunek tam zamieściły. Nie ma żadnego dowodu na to, iż do tych publikacji doszło z inicjatywy pozwanego. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na to, że choć wydruki ze stron internetowych z Portalu (...), czy (...) pochodzą z 2015 roku, to faktycznie te artykuły powstały 04 października 2010 roku (k. 41; 44). Nie mogą więc stanowić dowodu na bezprawne korzystanie z fotografii z wizerunkiem powoda przez pozwanego bank w 2015 roku. Powszechnie bowiem wiadomo, że publikacja raz umieszczona w sieci Internet „żyje własnym życiem. Z kolei zamieszczenie fotografii z wizerunkiem powoda w „Podsumowaniu 2010 roku: strategia i szacunki wyników” (k. 56-78) było w ocenie Sądu zgodne z umową, skoro w jej § 3 wskazano, że pozwany miał prawo utrwalić i zwielokrotnić zdjęcia oraz wprowadzić do obrotu (k. 25). Należy podkreślić, że ten dokument był skierowany do wąskiego kręgu adresatów – kadry zarządzającej banku, nie było jego celem rozpowszechnianie wizerunku powoda.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, że choć powód w sposób konkretny i szczegółowy podawał podstawy prawne każdego ze swych żądań, to jednak Sąd zobowiązany jest samodzielnie dokonać subsumpcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego do właściwej normy prawnej, a to wobec obowiązywania w polskim procesie cywilny reguły wyrażanej łacińską paremią „da mihi factum, dabo tibi ius”.

Powód zgłosił swe roszczenia w związku z twierdzeniem o wykorzystaniu przez pozwanego bank jego wizerunku oraz artystycznego wykonania utworu. Domagał się odszkodowania, wynagrodzenia ewentualnie zadośćuczynienia.

Pozwany negował w sporze te twierdzenia wskazując, że powód nie udowodnił przysługiwania mu prawa do artystycznego wykonania, a sama umowa nie może mieć w tej mierze przesądającego znaczenia. Mogło co najwyżej dojść do wykorzystania wizerunku powoda, jednak w tym zakresie pozwany twierdził, że miał do tego prawo w oparciu o treść umowy łączącej strony.

W ocenie Sądu w pierwszej kolejności ustalić należało, czy pozowanie do fotografii i będące tego konsekwencją utrwalenie na niej wizerunku powoda stanowi artystyczne wykonanie, czy też jedynie utrwalenie tego wizerunku. Od tego ustalenia zależy bowiem rodzaj roszczeń, jakie mogą służyć powodowi. Powód twierdził, że pozwany naruszył jego prawo do artystycznego wykonania, co zaktualizowało roszczenia opisane w art. 79 z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. Dz. U. z 2006 roku, nr 90, poz. 631 ze zm. – dalej Prawo autorskie).

Zgodnie z treścią art. 85 ust. 1 Prawa autorskiego każde artystyczne wykonanie utworu lub dzieła sztuki ludowej pozostaje pod ochroną niezależnie od jego wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia. W myśl ust. 2 przywołanego przepisu artystycznymi wykonaniami, w rozumieniu ust. 1, są w szczególności: działania aktorów, recytatorów, dyrygentów, instrumentalistów, wokalistów, tancerzy i mimów oraz innych osób w sposób twórczy przyczyniających się do powstania wykonania. Zgodnie z treścią art. 101 Prawa autorskiego do artystycznych wykonań, fonogramów, wideogramów, nadań programów, pierwszych wydań oraz wydań naukowych i krytycznych stosuje się odpowiednio przepisy art. 1 ust. 4, art. 6, art. 61, art. 8 ust. 2, art. 22, art. 39, art. 51, art. 79 i art. 80.

W przekonaniu Sądu osoba fizyczna nie posiada praw autorskich do swojego własnego wyglądu, wizerunku, oraz że wynagrodzenie za korzystanie z wizerunku nie jest wynagrodzeniem za korzystanie z praw autorskich lub za rozporządzanie nimi. Prawa autorskie dotyczą utworu, a więc nie wizerunku danej osoby lecz jego przedstawienia w określonej formie będącej utworem w rozumieniu tego prawa. Wizerunek danej osoby staje się utworem, będącym przedmiotem prawa autorskiego, dopiero wówczas, gdy stanowi przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia. Prawo do wizerunku, a więc własnego wyglądu, nie jest również prawem pokrewnym w rozumieniu ustawy o prawie autorskim, skoro niewątpliwie nie stanowi artystycznego wykonania utworu lub dzieła sztuki ludowej (tak: WSA w Gliwicach w wyroku z dnia 01 sierpnia 2012 roku, I SA/GI 873/11, LEX nr 1217885). Pozowanie do fotografii nie jest przejawem artystycznego wykonania utworu, skoro utwór w postaci fotografii powstaje dopiero jako skutek tego pozowania.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd uznał, że powodowi nie przysługują roszczenia wynikające z naruszenia prawa do artystycznego wykonania utworu, ponieważ w okolicznościach sprawy powód nie wykazał, aby przysługiwało mu prawo do artystycznego wykonania jakiegokolwiek utworu.

Z tych względów roszczenia wywodzone przez powoda w oparciu o treść art. 101 w zw. z art. 79 Prawa autorskiego nie zasługują na uwzględnienie. Dlatego też wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego rewidenta na okoliczność wyliczenia korzyści uzyskanych przez pozwanego z wykorzystania prawa do artystycznego wykonania utworu przez powoda oraz o zobowiązanie pozwanego do złożenia listy podmiotów, którym zezwolił na rozporządzanie prawem do artystycznego wykonania utworu przez powoda podlegał oddaleniu jako bezzasadny (k. 328).

Należy jednak stwierdzić, że dobra osobiste człowieka, w tym jego wizerunek, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach (art. 23 k.c.). Wizerunek w rozumieniu art. 23 k.c. to inaczej podobizna, portret, wizualne odzwierciedlenie osoby. Zakres ochrony wizerunku w sposób szczegółowy określa art. 81 Prawa autorskie. Zgodnie z ust. 1 ostatnio przywołanego przepisu, rozpowszechnianie wizerunku wymaga zezwolenia osoby na nim przedstawionej. W braku wyraźnego zastrzeżenia zezwolenie nie jest wymagane, jeżeli osoba ta otrzymała umówioną zapłatę za pozowanie. W myśl ust. 2 tego artykułu zezwolenia nie wymaga rozpowszechnianie wizerunku: 1) osoby powszechnie znanej, jeżeli wizerunek wykonano w związku z pełnieniem przez nią funkcji publicznych, w szczególności politycznych, społecznych, zawodowych; 2) osoby stanowiącej jedynie

szczególności całości takiej jak zgromadzenie, krajobraz, publiczna impreza. Termin "wizerunek" użyty w art. 81 oznacza wytwór niematerialny, który za pomocą środków plastycznych przedstawia rozpoznawalną podobiznę danej osoby (lub danych osób). Obok klasycznych portretów malarskich są to także fotografie i karykatury. Z zastrzeżeniem art. 81 ust. 1 zd. 2 i art. 81 ust. 2, postanowienie art. 81 ust. 1 zd. 1 ma charakter bezwzględny w tym sensie, że tylko od woli portretowanego zależy dopuszczalność rozpowszechniania portretu. Może on się temu sprzeciwiać bez racjonalnego uzasadnienia zarówno z powodu sposobu, w jaki został przedstawiony na wizerunku, jak i w celu uzyskania wynagrodzenia za udzielenie zgody. Okoliczność, że rozpowszechnienie wizerunku nastąpiło za zgodą portretowanego, nie zwalnia osób trzecich, które zamierzają dalej rozpowszechniać taki wizerunek, od uzyskania "ponownej" zgody ze strony uprawnionego (tak: Janusz Barta w: „Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz”, J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Cwiakalski, R. Markiewicz, E. Traple, Dom Wydawniczy ABC, 2001, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 września 1998 roku, I CKN 818/1997, OSNC 1999/1/21). Zezwolenie na rozpowszechnianie wizerunku może być udzielone w formie dowolnej; zgoda musi być jednak niewątpliwa. Oznacza to, że "osoba jej udzielająca musi mieć pełną świadomość nie tylko formy przedstawienia jej wizerunku, ale także miejsca i czasu publikacji, zestawienia z innymi wizerunkami i towarzyszącego komentarza" (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 lutego 1998 r., I Aca 1044/97). Zgoda z reguły dotyczy nie samego "abstrakcyjnego" rozpowszechniania wizerunku, lecz odnosi się do, znanych udzielającemu zgodę, konkretnych warunków rozpowszechniania wizerunku; chodzi tu np. o osobę rozpowszechniającą, czas i miejsce publikacji, ewentualnie towarzyszący jej komentarz, zestawienie z innymi wizerunkami itd. W kontekście tych wyjaśnień trzeba przyjąć, że osoba, która otrzymała zezwolenie na rozpowszechnienie wizerunku, nie jest uprawniona do "przeniesienia" tej zgody na osobę trzecią, chyba że uprawnienie takie wyraźnie wynika z warunków udzielonego zezwolenia.

Zgodnie z art. 83 prawa autorskiego do roszczeń w przypadku rozpowszechniania wizerunku osoby na nim przedstawionej oraz rozpowszechniania korespondencji bez wymaganego zezwolenia osoby, do której została skierowana, stosuje się odpowiednio przepis art. 78 ust. 1; roszczeń tych nie można dochodzić po upływie dwudziestu lat od śmierci tych osób. W myśl art. 78 ust. 1, do którego odsyła przytoczony przepis twórca, którego autorskie prawa osobiste zostały zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania. W razie dokonanego naruszenia może także żądać, aby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności, aby złożyła publiczne oświadczenie o odpowiedniej treści i formie. Jeżeli naruszenie było zawinione, sąd może przyznać twórcy odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub - na żądanie twórcy - zobowiązać sprawcę, aby uiścił odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez twórcę cel społeczny.

Odesłanie do art. 78 ust. 1 powoduje, że osoby, których wizerunek jest bezprawnie rozpowszechniany mogą wystąpić z roszczeniami analogicznymi do tych, jakie przysługują twórcy w przypadku naruszenia jego autorskich praw osobistych. Podobnie, jak w przypadku naruszenia autorskich dóbr osobistych, także wobec naruszenia dóbr uwzględnionych w art. 81 prawa autorskiego, pokrzywdzonemu przysługują (na podstawie art. 24 § 3 k.c.) uprawnienia przewidziane w kodeksie cywilnym. Stosownie bowiem do unormowania zawartego w powołanym przepisie uprawnienia mające na celu ochronę dóbr osobistych nie uchybiają uprawnieniom przewidzianym w innych przepisach, a w szczególności w prawie autorskim (por. wyr. Sądu Apel. w Łodzi z 28 sierpnia 1996 r., OSP 1997 r., poz. 42; OSA 1997, nr 7-8, s. 42; "Monitor Prawniczy" 1997, nr 8, s. 318, z glosą T. Grzeszak). Jeśli chodzi o problem dochodzenia odszkodowania w związku z bezprawnym rozpowszechnianiem wizerunku (art. 24 § 2 k.c.), na odnotowanie zasługuje cytowane już orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 lutego 1998 roku (I Aca 1044/97), które warto w części przytoczyć: „należy staranność odnieść należy do profesjonalnego charakteru działalności wydawcy, a wówczas miara tej staranności ulega podwyższeniu. Brak staranności w przypadku działań profesjonalisty nie musi być wcale szczególnie rażący, aby uzasadniał odpowiedzialność odszkodowawczą. Pozwane Wydawnictwo nie dysponowało zgodą powódki na rozpowszechnienie jej wizerunku w czasopiśmie X, nie miał jej również pozwany Y. Samo zapewnienie autora fotografii o istnieniu takiej zgody nie zwalniało Wydawnictwa z obowiązku sprawdzenia powyższej okoliczności. Rzeczą pozwanego Wydawnictwa jest dobór odpowiednich środków

temu służących, a argumenty o braku realnych możliwości sprawdzenia, czy autorzy zdjęć uzyskali zgodę na ich publikację bądź też zapłacili za pozowanie, w żadnym razie nie mogą wpływać na wyłączenie odpowiedzialności".

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy Sąd doszedł do przekonania, że roszczenie odszkodowawcze zgłoszone przez M. G. jest zasadne i zasługuje na uwzględnienie, aczkolwiek nie w całości.

Niezaprzeczalnie wizerunek powoda M. G. ukazał się publicznie na plakacie – banerze w oknie oddziału pozwanego w Centrum handlowym (...) w dniu 20 kwietnia 2012 roku z inicjatywy pozwanego banku, a zatem po okresie obowiązywania umowy z dnia 13 września 2010 roku. W ocenie Sądu powód wykazał, że pozwany wykorzystywał jego wizerunek na fotografii bez podstawy prawnej i bez jego zgody. Pozwany w toku procesu nie udowodnił, aby zachował należyta staranność przy badaniu kwestii istnienia bądź nieistnienia zgody na publikację wizerunku osoby, której fotografię umieścił banerze, przeciwnie, skoro miał pełną wiedzę na temat okresu obowiązywania umowy należy sądzić, że miał świadomość wykorzystywania wizerunku bez zgody powoda. W sposób zawiniony korzystał zatem z wizerunku powoda po tym, jak przestał mieć do tego uprawnienie. Pozwany korzystał również w okresie od kwietnia 2011 roku do 05 marca 2013 roku z wizerunku powoda na innych niż umówione nośnikach: w kwietniu 2011 roku na monidle reklamowym w okolicach stacji metra (...) w W., w okresie od września do października 2012 roku na ulotkach reklamowych, prenterach banku (książkach z produktami bankowymi), w dniach 19-20 maja 2011 roku na plakatach stojących na stelażu (stand-up) i plakatach rozwijanych na stelażu (roll-up) na targach (...) Komunikacja 2011 odbywających się w S.; na slajdach i folderach z wizerunkiem powoda na prezentacjach produktów bankowych, które odbyły się w S. w maju 2011 roku. W porównywarce finansowej produktów bankowych 07 marca 2013 roku pojawił się wizerunek powoda na karcie C. handlowy.

Nieuzyskanie zgody M. G. na publikację jego wizerunku prowadzi do wniosku, że umieszczając ten wizerunek na wskazanych nośnikach pozwany naruszył w sposób zawiniony jego dobro osobiste właśnie w postaci prawa do wizerunku, co skutkuje jego odpowiedzialnością na podstawie przywołanych wyżej przepisów art. 24 k.c., w zw. z art. 415 k.c., w myśl którego kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Zgodnie z art. 361 § 1 k.c. zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. W myśl § 2 tego przepisu w powyższych granicach, w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządono. Bez wątpienia opublikowanie wizerunku bez zgody modela, który za pozowanie otrzymuje wynagrodzenie, wyrządziło w jego majątku szkodę, za którą odpowiada pozwany, jako wykorzystujący wizerunek M. G.. Sąd uznał, że kwota łączna kwota 14 400 zł. będzie adekwatnym odszkodowaniem z tego tytułu za okres 2 lat. Należy podkreślić, że strony łączyła wcześniej umowa, więc wysokość ustalonego nią honorarium można odnieść do naruszenia prawa do wizerunku powoda w okresie następującym bezpośrednio po zakończeniu tej umowy. W ocenie Sądu nie sposób jednak przyjąć na podstawie zaoferowanych przez powoda dowodów, że naruszenie przez pozwanego prawa do wizerunku powoda miało miejsce w dłuższej perspektywie, tym bardziej do chwili wniesienia pozwu. Nie ma na to żadnych dowodów, a wydrukowane w 2015 roku publikacje internetowe innych podmiotów niż pozwany pochodzą z 2010 roku. Nie mogą Stanowic dowodu na wykorzystywanie wizerunku powoda bez podstawy prawnej do chwili wniesienia pozwu.

W zasądzonym odszkodowaniu Sąd uwzględnił zatem jednorazowe wykorzystanie baneru z wizerunkiem powoda w dniu 20 kwietnia 2012 roku w oknie oddziału (powód nie udowodnił, aby ten baner był widoczny w dłuższym okresie) oraz łącznie dwuletni okres od kwietnia 2011 roku do 07 marca 2013 roku korzystania z wizerunku powoda bez umowy na nośnikach nieujętych w umowie z dnia 13 września 2010 roku, a zatem na ulotkach, prenterach bankowych, monidle reklamowym. W przekonaniu Sądu za dwa lata korzystania z wizerunku powoda powodowi należy się odszkodowanie w kwocie 14 400 zł. stanowiącej iloczyn czterech półrocznych okresów po stawce 3 600 zł. za pół roku.

Nie ma racji pozwany twierdząc, że umowa z dnia 13 września 2010 roku upoważniała go do rozpowszechniania wizerunku powoda na nośnikach innych niż wymienione w § 3 ust. 1 f, w szczególności na podstawie § 3 ust. 3 tej umowy. Zdaniem Sądu to postanowienie umowy uprawnia jedynie spółkę (...) do korzystania i rozporządzania

zdjęciami w dowolnie wybranych fragmentach w celach promocyjnych i reklamowych tej spółki bez obowiązku zapłaty wynagrodzenia z tego tytułu na wszelkich polach eksploatacji bez ograniczeń czasowych. W żadnym razie nie sposób uznać, aby to postanowienie uprawniało pozwanego bank do korzystania ze zdjęć na innych nośnikach niż wymienione w § 3 ust. 1f. Gdyby tak było § 3 ust. 1f byłby całkowicie zbędny w umowie.

Z tych wszystkich powodów orzeczono jak w pkt I wyroku.

O odsetkach ustawowych od odszkodowania orzeczono zgodnie z żądaniem na podstawie art. 481 k.c., w myśl którego jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Wymagalność tego roszczenia należało ocenić w świetle treści art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Powód wezwał pozwanego do zapłaty na jego rzecz odszkodowania jeszcze przed wszczęciem procesu (pismo z dnia 05 czerwca 2013 roku (k. 45-47), które pozwany odebrał 10 czerwca 2015 roku) wyznaczając 14 dniowy termin do zapłaty. Sąd uznał przeto, że po upływie tego terminu pozwany popadł w opóźnienie, co uzasadnia zasądzenie odszkodowania z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu czyli 05 lutego 2015 roku (pkt I wyroku).

W zakresie żądania ewentualnego – zadośćuczynienia w kwocie 300 000 zł. za naruszenie prawa do wizerunku Sąd zważył:

Art. 83 Prawa autorskiego stanowi, że do roszczeń w przypadku rozpowszechniania wizerunku osoby na nim przedstawionej oraz rozpowszechniania korespondencji bez wymaganego zezwolenia osoby, do której została skierowana, stosuje się odpowiednio przepis art. 78 ust. 1; roszczeń tych nie można dochodzić po upływie dwudziestu lat od śmierci tych osób. Zgodnie z treścią art. 78 ust. 1 tego prawa twórca, którego autorskie prawa osobiste zostały zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania. W razie dokonanego naruszenia może także żądać, aby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności aby złożyła publiczne oświadczenie o odpowiedniej treści i formie. Jeżeli naruszenie było zawinione, sąd może przyznać twórcy odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub - na żądanie twórcy - zobowiązać sprawcę, aby uiszczył odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez twórcę cel społeczny.

Rozważając żądanie powoda o zasądzenie na jego rzecz zadośćuczynienia pieniężnego stwierdzić należy, że w orzecznictwie i doktrynie przeważa pogląd, że decyzja o odmowie lub przyznaniu zadośćuczynienia pieniężnego w odpowiedniej wysokości nie może być arbitralna, lecz winna uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy. Podstawowym kryterium jest rozmiar i intensywność doznanej krzywdy (ocenianej według miar zobiektywizowanych) ewentualnie zaistnienie innych negatywnych konsekwencji dla pokrzywdzonego wynikających z dokonanego naruszenia, zakres naruszenia oraz stopień zawinienia po stronie sprawcy. Zadośćuczynienie ma wynagrodzić doznaną krzywdę, przy czym powinno uwzględniać wszystkie aspekty tej krzywdy (por. także wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 07 lutego 2005 roku, SK 49/03, OTK-A 2005/2/13). Warto zaznaczyć przy tym, że odmowa przyznania zadośćuczynienia (podobnie jak na podstawie art. 448 k.c.) pomimo spełnienia przesłanek wynikać może z faktu całkowitego usunięcia skutków naruszenia przy pomocy innych orzeczonych środków (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 2002 roku, V CKN 1010/00, OSNC 2003/4/56).

Odnosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy Sąd uznał, że żądanie zadośćuczynienia jest bezzasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu zasądzone odszkodowanie odpowiadające swym rozmiarem wynagrodzeniu za okres, w którym pozwany bezumownie korzystał z wizerunku powoda doprowadziło do usunięcia skutków dokonanego naruszenia tego prawa. Szkoda majątkowa powoda została naprawiona. Natomiast w procesie powód nie wykazał wystąpienia krzywdy, a zatem szkody niemajątkowej mającej jakikolwiek związek z dokonanym naruszeniem. Wszelkie negatywne emocje wiążące się z naruszeniem miały w istocie wydzźwięk materialny, co znalazło odzwierciedlenie w odszkodowaniu zasadzonym na podstawie art. 415 k.c. w zw. z art. 24 § 2 k.c. Wizerunek powoda nie miał

pejoratywnego sensu, powód nie wykazał, żeby z powodu jego wykorzystania doznał jakichkolwiek poza materialnymi negatywnych konsekwencji, czy cierpień.

Dlatego orzeczono jak w pkt II sentencji.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 102 k.p.c. nie obciążając nimi powoda. Biorąc pod uwagę wysokość zasądzonej kwoty w porównaniu do zgłoszonych żądań powód wygrał sprawę w minimalnym zakresie. Jednak z uwagi na charakter sprawy, rodzaj zgłoszonych żądań związanych z naruszeniem dóbr osobistych oraz faktu, iż zasadność tych żądań w głównej mierze zależała od oceny Sądu należało nie obciążać kosztami procesu powoda, gdyż w przeciwnym razie jego wygrana byłaby w istocie iluzoryczna (pkt III wyroku).