

Jan Błeszyński

Reemisja w świetle zmian prawa autorskiego

Zeszyty Prawnicze 3/2, 43-62

2003

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez **Muzeum Historii Polski** w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

JAN BŁESZYŃSKI

Uniwersytet Warszawski
Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

REEMISJA W ŚWIECIE ZMIAN PRAWA AUTORSKIEGO

Twórczość autorska, artystyczne wykonania, prawa do fonogramów i wideogramów, prawa do nadań radiowych i telewizyjnych stanowią istotny element rynku medialnego, zarówno od strony eksploatacyjnej, jak i jako przedmiot nakładów i dochodów. Oczekiwanie środowisk twórczych i artystycznych po stronie nadawców stanowią źródło zobowiązań, koszt pozyskania praw niezbędnych do prowadzenia działalności nadawczej. Od atrakcyjności wkładu autorskiego i artystycznego zależy słuchalność lub oglądalność, a więc perspektywy nadawców na osiągnięcie zysków. Oczywiście marzeniem nadawców byłoby, żeby program jednocześnie przyciągał publiczność i był tani. Przewaga ekonomiczna nadawcy stwarza możliwości wymuszenia obniżenia wynagrodzeń płaconych autorom i artystom. Na dzisiejszym trudnym rynku nadawczym łatwo to osiągnąć, ponieważ to nadawca decyduje o tym, do kogo się zwróci lub po czyje prawa sięgnie. Ta przewaga jest jednak pozorna, zawsze, że pogarszanie warunków oferty dla twórców i artystów prowadzi do obniżenia podaży, a przede wszystkim do obniżenia jakości programu. Trudno przecież oczekiwać przyjmowania na dłuższą metę warunków rażąco niekorzystnych lub akceptowania, często prezentowanego przez nadawców rozumowania, że nadając utwory lub artystyczne wykonania zapewniają ich twórcom popularność, natomiast po pieniądze powinni się oni zgłosić gdzie in-

dziej, np. do producentów nagrań video – lub fonograficznych. Do złudzenia przypomina to starą anegdotę o odzwyczajaniu konia od jedzenia.

Reformę praw radiowo-telewizyjnych w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych podjęto w 1998 r. pod hasłem dostosowania prawa autorskiego do wymogów unijnych. Oczywiście (i to samo powtórzyło się dwa lata później) pod tym samym hasłem zaproponowano szereg zmian nie mających nic wspólnego z dostosowaniem, a nawet zmierzających w przeciwnym kierunku!

Jak się dalej okaże ocena zmian przyjętych w 2002 r. nie może być oderwana od reformy z 2000 r. Bez tego kontekstu byłaby ona niezrozumiała i w istocie niemożliwa do oceny.

Promotorem nowelizacji prawa autorskiego przygotowywanej w latach 1998/1999 r. był ówczesny Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego Andrzej Zakrzewski. Była ona pomyślana jako kontynuacja procesu przemian dokonanego w 1994 r.

Jak wiadomo w 1994 r. uchwalając ustawę o prawie autorskim i prawach pokrewnych przyjęto zasadę tzw. miękkiego lądowania. Jej skutkiem było przyjęcie w tej ustawie szeregu postanowień nie zapewniających ochrony, jaka powinna być osiągnięta w świetle zobowiązań międzynarodowych Polski. Dotyczyło to jednak sytuacji szczególnych i głęboko przemyślanych. Chciano w ten sposób złagodzić skutki daleko idących zmian prawa autorskiego, zakładających restryktywne przestrzeganie przyjętych zasad. Jednym z obszarów, w którym zdecydowano się na odstępstwo od poziomu unijnego, były właśnie prawa radiowo-telewizyjne. Odstępstwem tym było w szczególności ograniczenie praw autorskich w zakresie emisji utworów (w pierwotnym tekście określanych opisowo jako rozpowszechnianie przez operatorów sieci kablowych utworów, nadawanych przez inne organizacje radiowe lub telewizyjne, dostępne na danym obszarze, jeżeli rozpowszechnianie w sieciach kablowych ma charakter równoczesny i integralny z nadaniem pierwotnym). Art. 24 ust. 3 PrAut z 1994 r. stanowił mianowicie, że emisja może być dokonywana bez uzyskania zgody uprawnionych do utworów z zachowaniem ich prawa do wynagrodzenia. Postano-

wienie to w sposób drastyczny ograniczyło intensywność ochrony. Pozbawiało bowiem twórców możliwości korzystania z roszczeń zakazowych, stanowiących skuteczny oręż egzekucji prawa autorskiego. Zwrócić należy uwagę, że fakt wprowadzenia licencji ustawowej nie miał znaczenia dla wysokości należnego twórcy wynagrodzenia.

W sferze reemisji normalizacja nastąpiła bardzo szybko dzięki umowie zawartej przez ZAiKS już w 1994 r. z zielonogórskim Stowarzyszeniem Operatorów Kablowych. Określona w nim została stawka 3,5% wpływów.

Jak powiedziano zasadniczym założeniem prac nowelizacyjnych podjętych na przełomie 1998/1999 r. było zniesienie ograniczeń stanowiących o nie przystawaniu polskiego prawa do wymogów unijnych. Na potrzeby dokonywanej jesienią 1998 r. oceny stanu tych prac w zakresie prawa autorskiego, ówczesny pełnomocnik rządu d/s negocjacji o członkostwo RP w Unii, Jan Kułakowski przedstawił Sejmowej Komisji Kultury 11 września 1998 r. informację o stanie dostosowania polskiego prawa do standardów europejskich. Zwrócił w niej uwagę na konieczność uwzględnienia w nowelizacji postanowień dyrektywy Rady 93/83/EWG z 27 września 1993 r. o uzgodnieniu niektórych reguł dotyczących prawa autorskiego i praw pokrewnych, stosowanych do nadań satelitarnych oraz rozpowszechniania programów w sieciach kablowych. Przewiduje ona zwieranie umów zbiorowych pomiędzy nadawcami i organizacjami zarządzającymi prawami autorskimi, na miejsce licencji ustawowych. W konsekwencji w projektach nowelizacyjnych, poczynając od grudnia 1998 r., przewidziano usunięcie ustawowej licencji w zakresie reemisji i zastąpienie jej umowami z organizacjami zbiorowo zarządzającymi prawami autorskimi. Zarówno unormowanie nadań, jak i reemisji postanowiono zlokalizować w art. 21 PrAut Wiązało się z tym uchylenie dot. art. 23 ust. 4 PrAut z 1994 r.

W toku pierwszego czytania projektu nowelizacji w dniu 29 października 1999 r. poseł A. Urbańczyk, charakteryzując sytuację mówił: „Artyści mają cały czas poczucie, że są wyzyskiwani, producenci narzekają na szczupłość uprawnień. Piractwo nadal jest zjawie-

skiem powszechnym. Nadawcy, tak publiczni, jak i komercyjni uchylają się od płacenia stosownych wynagrodzeń niektórym uczestnikom procesu tworzenia dzieła. ... Jednym z najważniejszych warunków, jakie stawia Polsce Unia Europejska w procesie akcesyjnym, jest zbliżenie prawa wewnętrznego do standardów obowiązujących w Unii w zakresie tzw. sektora audiowizualnego. Nie można dłużej tolerować sytuacji, którą cechuje społeczne przyzwolenie na nieuczciwość. ... Prace nad przedłożoną nowelizacją powinny stać się ... również procesem edukacyjnym ..., okazją do uświadomienia wszystkim, że dzieła, wykonania, opracowania mają konkretnych autorów, ci zaś mają prawo nie tylko do ochrony wytworów swej pracy, ale i pozyskiwania wymiernej, materialnej korzyści z racji obecności tych wytworów w różnego rodzaju obrocie”.

Następnie jednak, wbrew tym założeniom i bez jakiegokolwiek znanego uzasadnienia, w przedłożonym dnia 29 lutego 2000 r. sejmowej Komisji Kultury i Środków Przekazu sprawozdaniu Podkomisji, pominięto skreślenie art. 24 ust. 3 oraz nie włączono do projektu noweli definicji pojęcia «reemisja». Sprawozdanie to było następnie przedmiotem dwóch posiedzeń Komisji Kultury i Środków Przekazu: 2 grudnia 1999 r. i 22 lutego 2000 r. Na żadnym z tych posiedzeń – wbrew stosowanej wcześniej praktyce – nie doszło do dyskusji i głosowania nad przyjęciem poszczególnych propozycji, zawartych w sprawozdaniu Podkomisji. Osobno głosowano jedynie nad poszerzeniem sprawozdania o art. 70 w nowej redakcji, natomiast sprawozdanie, przedłożone przez Podkomisję z tym uzupełnieniem, przyjęto jednogłośnie w całości bez dyskusowania i bez głosowania poszczególnych postanowień. Nie było więc okazji do oceny kompletności i spójności przedłożonych przez Podkomisję zmian, polegających na pominięciu definicji pojęcia reemisji i skreślenia art. 24 ust. 3.

Kwestia kompletności i spójności uchwalonych zmian stała się przedmiotem dyskusji dopiero w senackiej Komisji Kultury i Środków Przekazu. W wyniku tej dyskusji Senat uchwalił zastąpienie pojęcia «reemisji», terminem «rozpowszechniać w sposób równoczesny i integralny», co było bardziej czytelne w sytuacji, gdy zrezygnowano

z rozbudowanego słowniczka, zawartego w projekcie rządowym. Jednocześnie Senat uchwalił także skreślenie ust. 3 w art. 24.

Poprawki uchwalone przez Senat dyskutowane były następnie na posiedzeniu sejmowej Komisji Kultury i Środków Przekazu w dniu 25 maja 2000 r. Rząd na tym posiedzeniu reprezentowała wiceminister A. Popowicz. Na przytoczenie zasługują jej wypowiedzi, jasno i dobitnie określające znaczenie poprawek uchwalonych przez Senat. W odniesieniu do propozycji zastąpienia terminu «reemitować», słowami «rozpowszechniać w sposób równoczesny i integralny» wyjaśniła ona, że „jest to po prostu doprecyzowanie pojęcia «reemisji»”. Wyjaśnienie to nie wywołało uwag i sejmowa Komisja Kultury jednogłośnie zarekomendowała przyjęcie tej poprawki Senatowi. W odniesieniu do skreślenia w art. 24 ust. 3 Minister A. Popowicz oświadczyła, że Rząd rekomenduje tę poprawkę. Wyjaśniła, że „... jest ona niezbędna, gdyż istotą nowelizacji było dostosowanie do dyrektywy unijnej, która przesądzała o zniesieniu licencji ustawowej dla telewizji kablowych. Gdyby pozostał ten przepis, to w tym samym prawie autorskim byłaby sprzeczność, ponieważ istniałaby ustawowa licencja, a jednocześnie byłby wymóg zawierania umów. Byłoby to sprzeczne z funkcjonującymi przepisami i powstałyby bardzo poważne problemy interpretacyjne, a przede wszystkim nie spełniałoby to roli dostosowawczej do dyrektywy unijnej”. Po tym wyjaśnieniu Komisja pozytywnie zarekomendowała i tę poprawkę. Odnotowania wymaga, że pod koniec tego posiedzenia Komisji okazało się, że przewodniczący Podkomisji, pracującej dotychczas nad projektem poseł Z. Wawak, nie wyraża zgody na pełnienie obowiązków sprawozdawcy projektu. W tej sytuacji, niemalże w przeddzień debaty plenarnej o skomplikowanym prawniczo przedmiocie, dokonano wyboru nowego sprawozdawcy.

W toku odbytej w dniu 6 czerwca 2000 r. debaty plenarnej nie przedstawiono istoty poddanej pod głosowanie poprawki. Nie wyjaśniono w szczególności, że jest ona konsekwencją wprowadzenia art. 21 ust. 2, który zastąpił dotychczasowy art. 24 ust. 3 oraz, że termin «reemisja» był zdefiniowany w słowniczku, zawartym w art. 6 pkt 5.

Omawiając na plenarnym posiedzeniu Sejmu uchwalone przez Senat poprawki sprawozdawca powiedział: „... chciałbym jedynie dodać, że pewne kontrowersje wzbudziła poprawka ... polegająca na skreśleniu ust. 3 w art. 24, ale Komisja Kultury i Środków Przekazu zdecydowała się przyjąć tę poprawkę”. Podobnie powiedział w debacie plenarnej J.M. Jackowski. Według jego wypowiedzi: „... jeżeli chodzi o poprawki Senatu, faktycznie najbardziej dyskusyjna była poprawka ... dotycząca licencji ustawowej w przypadku programów rozprowadzanych drogą kablową. Na ten temat odbywała się już dyskusja, zdania są podzielone, ponieważ środowisko operatorów kablowych uważa, że jest to zapis kontrowersyjny, gdyż jego skutkiem może być finalne podniesienie opłat za rozprowadzane programy za pośrednictwem kabla, z kolei rząd argumentuje, że jest to niezbędny wymóg, aby dostosować nasze prawo do zobowiązań międzynarodowych”.

Nie bardzo jednak wiadomo, dla kogo była ta poprawka dyskusyjna i gdzie się wspomniana dyskusja toczyła. Nie powiedziano także o sprawie najważniejszej, że kwestia usunięcia licencji ustawowej została już przesądzona, wobec czego nie była przedmiotem dyskusji i głosowania nad poprawkami Senatu. Nie poinformowano także, że skreślenie art. 24 ust. 3 powinno być mechaniczną konsekwencją przyjęcia nowej redakcji art. 21 ust. 2 i na samym początku w głosowaniu sejmowym obie poprawki: tzn. nowa formuła art. 21 ust. 2 i skreślenie art. 24 ust. 3, powinny być głosowane łącznie. Równie mało Izba mogła się dowiedzieć z późniejszych wypowiedzi na ten temat. Poseł Sprawozdawca P. Gądzinowski, mówiąc o poprawce polegającej na skreśleniu art. 24 ust. 3 powiedział: „... ta poprawka jest dyskusyjna ... wywołała pewne kontrowersje. Wedle stanowiska rządu jest ona niezgodna z rozstrzygnięciami i prawem Unii Europejskiej. Według posiadanych przez nas informacji w krajach Unii Europejskiej są podobne rozwiązania. Uważamy, że najlepszym rozwiązaniem będzie pozostawienie rozstrzygnięcia sejmowego, zaś tę sprawę dokładnie, precyzyjnie rozstrzygniemy w drugiej transzy, kiedy będziemy nadal nowelizować Prawo autorskie”. Innymi słowy, nie dysponu-

jący specjalistyczną wiedzą uczestnik tej dyskusji, nie miał możliwości dowiedzieć się, na czym polega kontrowersja i jakie są skutki prawne proponowanych rozstrzygnięć. Słuchający tej wypowiedzi mogli więc mniemać, że pozostawienie art. 24 ust. 3 ma jakiś sens, niezależny od nowej formuły art. 21.

Bezpośrednio przed przystąpieniem do głosowania nad omawianymi poprawkami pojawiła się szansa uczynienia sprawy jasną. Niestety, z niezrozumiałych powodów nie została ona wykorzystana. Przeciwnie, dezorientacja co do przedmiotu głosowania uległa pogłębieniu. Poseł W.J. Skrzypek wystąpił mianowicie z pytaniem, skierowanym do Ministra Kultury i pła sprawozdawcy, o znaczenie głosowanych poprawek. W drugiej części wypowiedzi sam zresztą sobie na nie odpowiedział, tyle że w sposób, który miał ukazać istotę uwarunkowań, mógł prowadzić do dezinformacji. A oto tekst tej wypowiedzi: „Mam pytanie do pana ministra oraz pła sprawozdawcy. Czy konsekwencją poprawki Senatu, polegającej na skreśleniu ust. 3 w art. 24 oraz na zmianie w art. 21 ust. 2 ustawy o prawie autorskim, która prowadzi do likwidacji tzw. licencji ustawowej – i w praktyce nastąpi szybkie zniesienie licencji ustawowej – może być likwidacja działalności sieci telewizji kablowych w Polsce? Oznacza to, że telewizja kablowa stanie się trudno osiągalnym luksusem dla najbogatszych. Wydaje mi się, że w obecnych czasach, w czasach reformy ustrojowej, kiedy występuje wysoka stopa bezrobocia, odbieranie przeciętnemu obywatelowi oraz emerytom i rencistom dostępu do najtańszej rozrywki, jaką jest telewizja kablowa, nie jest na miejscu. Dlatego też niezbędne jest odrzucenie tej likwidacji licencji ustawowej, co poprzednio ustalił Sejm”.

Przytoczona wypowiedź zawierała zatem oczywiste elementy dezinformujące co do znaczenia poprawek, jednak samo postawienie tych pytań stwarzało szansę pełnego wyjaśnienia znaczenia diskutowanych poprawek. Tymczasem, mimo przeprowadzenia przytoczonej wyżej debaty w Komisji Kultury i Środków Przekazu, w toku której jasno i jednoznacznie Wiceminister Kultury A. Popowicz zajęła stanowisko co do sensu obu poprawek Sena-

tu, pytanie adresowane do Ministra Kultury pozostało bez odpowiedzi. Odpowiedzi udzielił jedynie poseł sprawozdawca. Brzmiała ona, niestety, następująco: „W trakcie dyskusji w komisji sejmowej nie wyczerpano wszelkich konsekwencji, jakie wynikają z tych zapisów, ale można przyjąć założenie, że te konsekwencje, na jakie zwrócił uwagę pan poseł, mogą zaistnieć. Decyzję zostawiam Wysokiej Izbie”.

A zatem Izbie nie wyjaśniono, że:

1. Przedmiotem głosowania nie było uchylenie licencji ustawowej. Sprawa ta została definitywnie przesądzona w fazie głosowania przez Sejm nad nową formułą art. 21, zaś Senat nie zgłosił do tego rozstrzygnięcia poprawki. Nie było więc potrzeby, ani możliwości głosowania w tej sprawie.

2. Usunięcie art. 24 ust. 3 było techniczną konsekwencją zniesienia licencji ustawowej i nadania nowego brzmienia art. 21 ust. 2, wprowadzającego obowiązek zawierania umów na reemisję utworów.

3. Głosowanie nad nadaniem art. 21 ust. 2 i skreśleniem dot. art. 24 ust. 3 powinno być przeprowadzone łącznie.

4. Poprawka polegająca na zastąpieniu stosownego w dotychczasowej praktyce słowa «reemisja» określeniem opisowym wynikała z pominięcia w nowelizacji słowniczka zawartego w przewidzianym pierwotnie uzupełnieniu art. 6.

5. Dokonane nowelą z 2000 r. usunięcie licencji ustawowej w zakresie reemisji i w konsekwencji zasadność skreślenia art. 24 ust. 3, nie miało znaczenia dla obowiązku płacenia wynagrodzeń. Istniał on także na gruncie pierwotnego brzmienia ustawy. Nie było zatem prawdziwe twierdzenie, że usunięcie tej licencji mogło powodować obawę nowych płatności lub wzrost ich wysokości.

6. Nieuzasadnione jest twierdzenie, że organizacja zarządzająca prawami brak licencji może wykorzystywać do podwyższania wysokości wynagrodzeń. Kryteria ustalania wynagrodzeń zawarte są w art. 110 PrAut, obowiązującym w niezmienionej postaci od 1994 r. Przepis ten nie różnicuje sytuacji, gdy chodzi o wynagrodzenia płacone za korzystanie na podstawie umowy i podejmowane w grani-

cach licencji ustawowej. Jednocześnie organizacja zarządzająca prawami nie może, zgodnie a z art. 106 ust. 2, odmówić zawarcia umowy bez nieuzasadnionych (ważnych) powodów.

7. Argumenty o pozbawieniu kogokolwiek, w tym w szczególności emerytów, dostępu do przekazu kablowego z powodu usunięcia licencji były zatem dezinformujące, także i z tego powodu, że w momencie uchwalania noweli w 2000 r., ZAiKS, największa organizacja zbiorowego zarządzania, miała podpisane umowy opiewające na umownie ustalone wynagrodzenie i uchylenie licencji ustawowej nie spowodowało w faktycznej sytuacji operatorów kablowych istotnych zmian. Po usunięciu licencji ustawowej ZAiKS nie wysuwał żądań podwyższenia dotychczas umownie określonego wynagrodzenia.

8. Skutki uchylenia licencji ustawowej miały praktyczne znaczenie jedynie w odniesieniu do tych przypadków, w których operatorzy kablowi, z naruszeniem prawa, uchylali się dotychczas od obowiązku płacenia wynagrodzeń. Jest to jednak nie tyle kwestia pozbawienia widzów lub słuchaczy dostępu do przekazu kablowego, a zaprzestania bezprawia.

Z przeprowadzonego wywodu wynika, że pozostawienie w noweli z 9 czerwca 2000 r. (Dz.U. Nr 53, poz. 637) art. 24 ust. 3 polegało na przemilczanej usterce techniczno-legislacyjnej, w wyniku której doszło do wewnętrznej sprzeczności w brzmieniu ustawy. Wprowadzeniu nowego postanowienia nie towarzyszyło, bowiem uchylenie postanowienia dotychczasowego, z nowym sprzecznego. Mamy więc do czynienia z sytuacją, w której znajduje zastosowanie zasada, że *lex posterior derogat legi priori*. W konsekwencji należy przyjąć, że dokonane w ramach nowelizacji z 28 października 2002 r. (Dz.U. Nr 197, poz. 1662) usunięcie postanowienia, które wcześniej utraciło moc, stanowiło jedynie zabieg techniczno-prawny o charakterze porządkującym. Trudno bowiem przyjąć, że błędy proceduralne takie jak pominięcie przez Podkomisję usunięcia przepisu stanowiącego o licencji ustawowej w sytuacji, gdy licencja ta została zastąpiona systemem umownym i niegłosowanie obu poprawek łącznie (tzn. nadania nowego brzmienia art. 21 i skreślenia

dot. art. 24 ust. 3), w dalszej fazie prac legislacyjnych może doprowadzić do uchylenia lub pozbawienia mocy obowiązującej, wcześniej dokonanego zastąpienia licencji ustawowej – systemem umownym. Również nieporozumienia (błędne informacje) co do znaczenia lub uzasadnienia głosowanej poprawki nie mogą powodować podważenia wcześniej uchwalonej zmiany.

Traktowanie natomiast art. 24 ust. 3 jako równoległe obowiązującego wraz ze sprzeczną z nim zasadą dokonywania reemisji na podstawie umowy, naruszałoby zasady państwa prawnego, w tym spójności i racjonalności obowiązującego w nim ustawodawstwa.

W konsekwencji, ponieważ z wejściem w życie noweli z 2000 r. art. 24 ust. 3 stracił moc obowiązującą, nie ma obecnie żadnego uzasadnienia stawianie pytania, czy dokonane nowelą z 2002 r. usunięcie tego przepisu z ustawy miało wystarczająco długą *vacatio legis*.

Do omawianej usterki powrócono w ramach nowelizacji podjętej w 2002 r.

Propozycji uchylenia w 2002 r. art. 24 ust. 3 PrAut towarzyszył projekt dodania w art. 21 nowego ust. 4. Zawierał on postanowienie, według którego „w przypadku sporów związanych z zawarciem umowy, o której mowa w ust. 3 (czyli w odniesieniu do reemisji – JB), stosuje się przepis art. 108 ust. 5”. Dodatek ten miał zapewne „złagodzić” skutki usunięcia w 2000 r. licencji ustawowej w zakresie reemisji. Jego treść budziła poważne zastrzeżenia z punktu widzenia spójności i konstytucyjności dokonanej nowelizacji.

W konsekwencji wprowadzenia tego dodatku kognicją Komisji Prawa Autorskiego, działającej w składzie trzyosobowym, dostosowaną w dotychczasowym ujęciu do spraw o szczególnych uwarunkowaniach, objęto sprawy o zasadniczo odmiennym charakterze prawnym.

Art. 108 ust. 5 PrAut z 1994 r. w pierwotnej swojej wersji przewidywał właściwość Komisji Prawa Autorskiego, działającej w trzyosobowym składzie, w zakresie sporów dotyczących stosowania Tabel Wynagrodzeń zatwierdzonych przez Komisję Prawa Autorskiego w składzie siedmioosobowym.

Charakterystyczny dla tego ujęcia był przede wszystkim sposób komponowania składu trzyosobowego zespołu orzekającego Ko-

misji. Z listy członków Komisji każda ze stron może mianowicie wskazać arbitra ze swojej strony, a tak wybrani arbitrzy dokonują wyboru superarbitra. Nawiązano tu więc do sposobu komponowania składu sądu polubownego. Jednak w wypadku niewskazania arbitra jest on powoływany nie przez sąd, a przez Ministra Kultury. Poza tym wskazanie musi być dokonane z listy członków Komisji Prawa Autorskiego. W kwestiach nie unormowanych w PrAut stosuje się odpowiednio przepisy k.p.c. o postępowaniu przed sądem polubownym.

Zasadnicza różnica w stosunku do orzecznictwa polubownego dotyczy natomiast wiązania zapadłego orzeczenia w składzie trzyosobowym. Według mianowicie art. 108 ust. 7 PrAut, strona niezadowolona z rozstrzygnięcia Komisji, w terminie 14 dni od doręczenia orzeczenia, może wnieść powództwo do właściwego sądu okręgowego. Zapadłe w składzie trzyosobowym Komisji orzeczenia mogły być więc podważone przez każdą ze stron postępowania przez wniesienie powództwa do sądu okręgowego. Z tą chwilą orzeczenie komisji upada, bowiem w żadnym stopniu jego treść nie wiąże sądu okręgowego. W praktyce zatem wiązanie orzeczeniami podjętymi w składzie trzyosobowym dotyczyło rozstrzygnięć niekwestionowanych przez żadną ze stron, co praktycznie zbliżało omawiane rozwiązanie do sprowadzenia roli Komisji działającej w tym składzie do roli przedłożenia propozycji rozstrzygnięcia zaistniałego sporu bez nadawania temu rozstrzygnięciu charakteru ostatecznego. Możliwość wniesienia powództwa na zasadach ogólnych przez stronę niezadowoloną z zapadłego rozstrzygnięcia Komisji praktycznie sprowadzało wartość zapadłego rozstrzygnięcia do kręgu sytuacji, gdy nie było ono kwestionowane przez żadną ze stron. Konstatacje te uważam za istotne pod kątem pytania, czy pierwotne ujęcie kognicji Komisji w składzie trzyosobowym prowadziło do istotnego ograniczenia podmiotowych praw twórców.

Rozszerzenie natomiast kognicji Komisji Prawa Autorskiego w składach trzyosobowych na „spory związane z zawarciem umowy o reemisję” godzi w sens i istotę prawa podmiotowego prawa twórcy, a ponadto prowadzi do wewnętrznej sprzeczności w PrAut.

Wymaga przypomnienia, że twórca dysponuje wyłącznym prawem rozporządzania utworem. W przypadku licencji ustawowej służy mu jedynie prawo do wynagrodzenia. W każdym jednak przypadku organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub pokrewnymi działa w zakresie praw twórcy i na jego rzecz. Rozszerzenie zatem omawianej kognicji Komisji nie może prowadzić do ograniczenia prawa podmiotowego twórcy. Rozszerzona natomiast w 2002 r. kognicja Komisji Prawa Autorskiego stwarza takie ograniczenie. Zamiast bowiem negocjować uzyskanie licencji na reemisję, w tym wysokość należnego twórcy wynagrodzenia, z pominięciem twórcy i reprezentującej go organizacji zbiorowego zarządzania, operator kablowy może uzyskać zezwolenie na reemisję w drodze orzeczenia, wydanego w składzie trzyosobowym Komisji. Jest to równoznaczne z przekreśleniem prawa twórcy do rozporządzania utworem! Orzeczenie zastępujące umowę, w tym ustalenie należnego wynagrodzenia, nastąpić może w tym trybie w drodze orzeczenia trzyosobowego składu Komisji Prawa Autorskiego.

Z kolei wewnętrzna sprzeczność omawianej zmiany polega na tym, że wprawdzie orzeczenie trzyosobowego składu Komisji może być podważone przez wniesienie przez jedną ze stron powództwa do właściwego sądu okręgowego, jednak dochodzi wówczas do sytuacji paradoksalnej. W PrAut nie ma podstawy do zastępowania przez sąd umowy o określone korzystanie z utworu, orzeczeniem sądowym. Omówione rozszerzenie kognicji Komisji Prawa Autorskiego nie może być przecież traktowane jako rozszerzenie kognicji sądu i tytuł do ograniczenia praw autorskich lub pokrewnych, które przekreślałoby wartość prawa bezwzględnie uprawnionych na ich podstawie. Byłoby to przecież poważne ograniczenie szeroko pojętej własności w znaczeniu konstytucyjnym, obejmującej również prawa autorskie i pokrewne.

Formułując taki zarzut pod adresem dokonanej w 2002 r. nowelizacji należy jednak rozważyć, czy okoliczność, że obszar sporów objętych omawianą kognicją należy do zbiorowego zarządzania i kognicja ta dotyczy sporów, których stroną licencjonującą korzystanie z utworu lub artystycznego wykonania jest organizacja zbior-

rowego zarządzania, uzasadnia odmienną ocenę omawianego rozszerzenia kognicji Komisji Prawa Autorskiego. Omawiane zagadnienie musi być mianowicie rozpatrywane w kontekście ustawowych zasad wiążących organizację zbiorowego zarządzania, a w szczególności ustawowego zakazu odmowy zezwolenia na korzystanie przy braku ważnych powodów. Jednak mimo że reprezentująca twórcę lub artystę organizacja zbiorowego zarządzania jest związana określonymi nakazami lub zakazami, nie mogą one być interpretowane jako ograniczające prawa twórcy lub artysty wykonawcy. Natomiast naruszenie przez organizację obowiązku należącego wykonywania zbiorowego zarządzania, polegające na odmowie udzielenia licencji bez ważnego powodu, może być przyczyną cofnięcia przez Ministra Kultury zezwolenia na zbiorowe zarządzanie, niezbędnego do korzystania z przywilejów, które PrAut przyznaje takiej organizacji, nie zaś podstawą do pominięcia braku zgody uprawnionego na korzystanie z utworu. Wymaga to zrealizowania procedury przewidzianej w art. 104 PrAut. Przy odmiennym rozumieniu kognicji do rozstrzygania sporów w sprawie zawierania umów o reemisję miałyby miejsce wprowadzenie do PrAut ukrytej licencji ustawowej.

Po wejściu w życie omawianej nowelizacji kwestia licencji ustawowej w zakresie kabla stała się przedmiotem intensywnej kampanii w mediach. Głównym argumentem wysuwany w jej toku było, że nowelizacja dokonana w 2002 r. miała zbyt krótką *vacatio legis*, uniemożliwiająca wynegocjowanie i zawarcie w jego okresie umów o reemisję oraz nadmierne żądania organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i pokrewnymi. Wypowiedzi te starannie pomijały oczywistą okoliczność, że zniesienie licencji ustawowej nastąpiło nowelą z 2000 r., zaś nowela z 2002 r. jedynie usunęła z ustawy przepis, który w wyniku zastąpienia licencji ustawowej systemem umownym, stracił moc jako sprzeczny z przepisem późniejszym. Pomijano ponadto równie istotną okoliczność, że cały spór nie dotyczył obowiązywania zasady, że za reemisję od 1994 r. powinno być wypłacane wynagrodzenie i nie uległy od tej pory zmiany zasady dotyczące jego wysokości.

Odnotowania wymaga tu także okoliczność czysto praktyczna, jednak dobitnie charakteryzująca omawianą kontrowersję i jej uwarunkowania. Jednocześnie mianowicie podjęta została szeroko zakrojona akcja operatorów kablowych wypowiedzenia głównemu partnerowi na obszarze reemisji – Stowarzyszeniu Autorów ZAiKS obowiązujących od kilku lat umów i żądania wielokrotnego obniżenia wynagrodzenia w stosunku do przewidzianego w tych umowach, mimo że stosowana w tych umowach stawka miała oparcie w orzeczeniu Komisji Prawa Autorskiego zatwierdzającym Tabele Wynagrodzeń tego stowarzyszenia.

W kilka miesięcy po uchwaleniu tej nowelizacji zgłoszona została inicjatywa poselska powrócenia do licencji prawnej w zakresie reemisji. Jej ukoronowaniem stało się uchwalenie kolejnej nowelizacji, tym razem przywracającej licencję ustawową. Prace te prowadzono ze świadomością, że są one sprzeczne ze standardami unijnymi. Na niewiele zdała się opinia Urzędu Integracji Europejskiej o sprzeczności projektu nowelizacji z standardami unijnymi. W trakcie posiedzenia sejmowej Komisji Gospodarki przedstawiciel tego Urzędu bezskutecznie przypomniał „dokument z 27 września 2002 r., który został przesłany przez ministra Jana Truszczyńskiego do ministra kultury odnoszącego się w ogólności do poprzedniej nowelizacji ..., a w szczególności do zagadnienia licencji ustawowej. Minister Jan Truszczyński zwraca uwagę, iż przesunięcie terminu realizacji tego zobowiązania byłoby «wysoce niekorzystne, a w najgorszym przypadku mogłoby grozić ponownym otwarciem negocjacji w tym obszarze przez unię Europejską»”¹. Skutek ich sprowadził się do tego, że jednocześnie uchwalono postanowienie, według którego uchwalona zmiana traci moc z chwilą uzyskania przez Polskę członkostwa w Unii. Senat nie zgłosił do tej nowelizacji żadnych poprawek.

Uzasadniając potrzebę wprowadzenia nowelizacji przewodniczący Komisji Gospodarki poseł A. Szejnfeld² powołał się na szereg argu-

¹ Por. «Biuletyn» nr 1381/IV relacjonujący posiedzenie sejmowej Komisji Gospodarki z 8 stycznia 2003 r.

² «Biuletyn» nr 1381/IV.

mentów mających jego zdaniem przemawiać za koniecznością nowelizacji. Warto przytoczyć niektóre z nich. A oto fragmenty tej wypowiedzi: „Operatorzy telewizji kablowej mieli, praktycznie rzecz biorąc, kilka dni na zlokalizowanie, zidentyfikowanie nadawców programów telewizyjnych, podjęcie z nimi negocjacji, wynegocjowanie i – podpisanie umów reemisji ich programów. To samo musieli uczynić z tzw. organizacjami zbiorowego zarządzania, które reprezentują prawa autorskie. W tym wypadku kwestia jest dużo bardziej skomplikowana, ponieważ trzeba dowiedzieć się, jaka jest to organizacja, jakie i czyje prawa reprezentuje. Polskie organizacje niestety nie reprezentują większości praw autorskich. Ten fakt podnosi ryzyko prowadzenia tejsze działalności, ponieważ można się obawiać, że jakiś właściciel praw nie został zidentyfikowany i że po jakimś czasie wystąpi nie tylko o zapłatę, lecz także o odszkodowanie, co może doprowadzić firmę telewizji kablowej nawet do bankructwa ... Po wtóre w nowelizacji przyznano nadawcom programów prawo do decydowania o reemisji. Bez zgody, a właściwie bez podpisanej umowy operator nie może reemitować programów. Jest to niespójne z przepisami ustawy o radiofonii i telewizji, na podstawie których operatorzy są zobowiązani do nadawania niektórych programów ... Taki zapis ustawia operatorów w trudnej sytuacji negocjacyjnej, bowiem druga strona wie, że jej partner musi zawrzeć umowę. Po trzecie w nowelizacji zobowiązano telewizje kablowe do wcześniejszego zawierania umów z organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, ale bez ustawowego ustalenia procedur negocjacyjnych, górnych limitów opłat”.

Podobne argumenty powtórzone zostały na posiedzeniu sejmowej Komisji Kultury i Środków Przekazu w dniu 8 lipca 2003 r.³ Poseł A. Szejnfeld dodał argument, że zmiana polegająca na usunięciu licencji ustawowej bez dłuższej *vacatio legis*, wprowadzona została z naruszeniem konstytucji. Nie pomogło przypomnienie stanowiska rządu, według którego „... niedopuszczalne jest pogarszanie stopnia harmonizacji prawa poprzez powrót do dawnych przepisów niezgodnych z prawem Unii Europejskiej. Taka sytuacja jest natomiast pro-

³ Por. «Biuletyn» nr 2023/IV

ponowana w poselskim projekcie ustawy i z tego powodu należy uznać tę propozycję za niezgodną z prawem Unii Europejskiej”.

Sytuację operatorów kablowych na tym posiedzeniu dosadnie przedstawił J. Bromski, zwracając uwagę, że przywrócenie licencji ustawowej sprzyjać będzie naruszaniu prawa przez operatorów kablowych. Oceny prawnej dokonali zaś prof. E. Traple i prof. J. Badowski. Wykazali oni, że uzasadnienie projektowanej nowelizacji nie koresponduje z proponowaną jej treścią. Operatorzy dotychczas tylko z ZAiKSem byli związani 420 umowami, w których ustalono przede wszystkim wysokość wynagrodzenia. Umowy te obejmowały 95% operatorów kablowych, natomiast obecnie umowy te są wypowiedzane. Stanowiło to odpowiedź na wywód posła Szejnfelda o konieczności poszukiwania przez operatorów kablowych w bardzo krótkim czasie kontrahentów i negocjowaniem umów. Według sformułowania J. Skubikowskiego, mówiąc o licencji ustawowej cały czas popieramy stan bezprawia, który polega nie tylko na niezawarcie umów, ale również nieprzekazywaniu jakichkolwiek należności. Z wypowiedzi z kolei posła M. Stuligrosza powołującego się na uzasadnienia do druku sejmowego 1348 wynika, że „... organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi zaproponowały operatorom telewizji kablowej opłaty na poziomie 9-15% obrotu”. Zdaniem posła nie jest tego w stanie wytrzymać żadna organizacja telewizji kablowej. Poseł zaapelował o zbadanie warunków finansowych, które mogłyby być płaszczyzną porozumienia pomiędzy dwoma środowiskami. Istotna była uwaga posła A. Stryjewskiego, zwracającego uwagę, że ochrona praw autorskich jest ochroną szeroko pojętego prawa własności. Kto zaś chce korzystać z cudzego dobra powinien się porozumieć z uprawnionym co do warunków korzystania.

Na kolejnym posiedzeniu sejmowej Komisji Kultury i Środków Przekazu, odbytym w dniu 8 lipca 2003 r., rozpatrywano projekt podkomisji nadzwyczajnej do rozpatrzenia komisyjnego projektu ustawy o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁴ zawartego w druku sejmowym 1348. Dla oceny sytuacji w za-

⁴ «Biuletyn» nr 2023/IV.

kresie reemisji istotne znaczenie miała informacja wynikająca z wypowiedzi na tym posiedzeniu posła F. Wołowicza. Wynika z niej, że na pytanie Komisji skierowane do dwóch największych organizacji operatorów kablowych o umowy zawarte przez operatorów po 1 stycznia 2003 r. uzyskana odpowiedź brzmiała, że nie została zawarta ani jedna umowa, natomiast nieustannie trwają negocjacje. Wypowiedź ta, mająca miejsce w początku lipca 2003 r., pokazuje zatem dobitnie na wartość zarzutu, że istota problemu polegała na zbyt krótkiej *vacatio legis* w nowelizacji dokonanej w 2002 r., pomijając już znaczenie innej fundamentalnej kwestii, czy do zniesienia licencji ustawowej doszło w 2000 czy w 2002 r.

W konsekwencji uchwalony został tekst, zawarty w druku sejmowym 1348. Przewiduje on uchylenie art. 21 ust. 3 i ust. 4 PrAut z 2002 r. i dodanie nowego, odpowiadającego dotychczasowemu art. 21 ust. 3 i 4 PrAut art. 21¹, który wejdzie w życie z dniem uzyskania przez Polskę członkostwa w Unii Europejskiej. Oznacza to, że w miejsce czasowo usuniętych przepisów znoszących licencję ustawową, przywrócono licencję ustawową usuniętą ze względu na zobowiązania wspólnotowe.

Intensywna akcja lobbystyczna podejmowana przez operatorów kablowych zaowocowała i innymi zdarzeniami. W momencie ich podejmowania miały one najwyraźniej charakter działań alternatywnych.

Rzecznik Praw Obywatelskich zaskarżył mianowicie dokonaną w 2002 r. nowelizację, zarzucając jej sprzeczność z Konstytucją RP, polegającą na przyjęciu zbyt krótkiej *vacatio legis*, uniemożliwiającej operatorom kablowym podporządkowanie się wynikającemu z tej nowelizacji obowiązkowi zawierania umów o reemisję. Innymi słowy, istota zarzutów zgłoszonych przez Rzecznika Praw Obywatelskich sprowadzała się do głównego argumentu, na którym oparto nowelizację z 2003 r. przywracającą licencję ustawową w zakresie reemisji.

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 16 września 2003 r. nie podzielił jednak tego argumentu, uznając konstytucyjność nowelizacji PrAut dokonanej w 2002 r. W chwili obecnej znane jest je-

dynie ustne uzasadnienie tego orzeczenia⁵. W jego świetle nasuwają się zasadnicze wątpliwości co do konstytucyjności przywrócenia licencji ustawowej dokonanego w 2003 r.

Dokonanie zaś oceny zarówno konstytucyjności przywrócenia licencji ustawowej w zakresie reemisji, jak również konstytucyjności art. 21 ust. 4 w brzmieniu noweli z 2002 r. miałyby ogromne znaczenie nie tylko z punktu widzenia racjonalności i wewnętrznej spójności obowiązującego prawa autorskiego respektującego zasady konstytucyjne oraz zasady prawidłowego toku legislacyjnego, ale i wiarygodności Polski jako partnera deklarującego wolę respektowania unijnych standardów.

REEMISSION IN THE LIGHT OF CHANGES IN THE COPYRIGHT LAW

Summary

An author's output, artistic performances, rights to phonograms and videograms, rights to radio and television broadcast, constitute an essential element of the media market. The audiences respond and in the result prospects for advantages depend on the attractiveness of the authors' and their artistic input. It is obvious, that the broadcasters' dream is that the program is both: attractive to the audience and cheap. Broadcasters' economic domination results in the possibility to force lower remuneration paid to authors and artists. This domination, however, is only an illusion, because the worse economic conditions for artists and authors are, the lower quality of programs we can get. It is impossible to expect an author or artist to accept unprofitable conditions.

The amendments to the Copyright Act with regard to radio-television rights were introduced in 1998 in order to adapt Polish copyright for EU requirements. At this opportunity, several other changes were introduced, which were not conditioned by those requirements, and sometimes were even contradictory to them!

⁵ Por. w relacji J. KRONER, *Licencja nie była wieczysta*, «Rzeczpospolita» nr 217 z 17 września 2003 r.

The promoter of the amendment to the Copyright Act introduced in 1998 and 1999 was Andrzej Zakrzewski – the Minister of Culture and National Heritage at that time. It was meant to be a continuation of the changes introduced in 1994. A great number of provisions adopted in 1994 did not provide for the protection standards required by the EU laws, which was due to the necessity to make the consequences of the adaptation „softer”. An example is the amendment to radio-television rights.

The drafts of the amendments prepared in 1998 introduced cancellation of the statutory license to a reemission and replacing it by agreements concluded with organizations of collective management. Issues related to broadcasts and reemission were placed in Article 21, which resulted in the repeal of Article 23 Section 4 of the Copyright Act of 1994.

Contrary to the above draft, in a report presented to the Commission of Culture and Mass Media, the repeal of Article 24 Section 3 as well as the definition of a „reemission” were decided to be crossed out. In the course of debates on the amendments, Senate voted for replacing the phrase „reemission” with the term „parallel and integral dissemination” and repealing Art. 24 Section 3.

The amendment of 9 June 2000 upheld Art. 24 Section 3, which was a technical mistake resulting from internal discrepancies within the act of law introducing the amendments. The amendment of 28 October 2002 removed this provision. The proposal to repeal Art. 24 Section 3 was accompanied with a proposal to add to Article 21 a new section no. 4 stating, that: „in case of any discrepancies resulting from the agreement, referred to in Section 3, Article 108 Section 5 shall apply”. The reason for such an amendment was to soften the consequences of removing the statutory license with regard to a reemission in 2000.

Article 108 Section 5 of the Copyright Act of 1994 in its first version, with regard to the discrepancies resulting from Remuneration Schedules approved of by the Copyright Commission consisting of 7 members, provided for a jurisdiction of the Copyright Commission consisting of 3 members. The Copyright Commission consisting of 3 members, deciding on „discrepancies resulting from the agreement on reemission”, threatens the authors’ rights. It is necessary to indicate, that an author is vested with an exclusive right to dispose of his work. In a situation where there is

a statutory license, an author is only vested with a right to remuneration. In any situation, however, an organization of the collective management acts for his benefit. Extending the scope of the Copyright Commission's jurisdiction cannot lead to limiting the authors' rights. An extended jurisdiction of the Copyright Commission in fact creates such a limitation. Instead of negotiating a license to a reemission, including an author's remuneration, apart from the collective management body, a cable operator may obtain a license for a reemission issued by the Copyright Commission consisting of 3 members.

After the aforementioned amendment came into force, the issue of a statutory license with regard to cable television became a subject of intensive media discussion. Just a few months after the amendment was introduced, the deputies proposed to go back to the statutory license with regard to a reemission. As a result, a new amendment was adopted, which reintroduced the statutory license. The aforementioned changes, however, were made being aware of their contradiction to the EU standards. Opponents of these changes raised arguments speaking for the necessity of further amendments. Some of them are as follows. A cable operator was to have just a few days to identify television programs' broadcasters, start negotiations, and conclude appropriate agreements. This argument took no account of the fact, that a removal of the statutory license with regard to reemission was made in 2000.

As a result, the introduced amendment repeals Article 21 Section 3 and 4 of the Copyright Act of 2002 and replaced it with a new Article 21¹, which shall come into force on the date when Poland joins the European Union. It means, that in place of temporarily removed provisions abolishing the statutory license, it has been brought into the light again, due to the European Union obligations.

The changes adopted in 2002 were appealed, however, because of being contradictory to the Polish Constitution – too short *vacatio legis*. Constitutional Tribunal in its decision of 16 September 2003 did not agree with this view. It means, that Constitutional Tribunal did not share the argument which justified bringing the statutory license in 2003 into the light again.