

5/1/A/2006

WYROK

z dnia 24 stycznia 2006 r.

Sygn. akt SK 40/04*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Ewa Łętowska – przewodniczący
Teresa Dębowska-Romanowska – sprawozdawca
Biruta Lewaszkiwicz-Petrykowska
Marian Zdyb
Bohdan Zdziennicki,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem skarżącej, wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 10 stycznia 2006 r.:

1) skargi konstytucyjnej Regionalnej Telewizji Kablowej Autocom sp. z o.o. w Krakowie o zbadanie zgodności art. 108 ust. 4 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 904 ze zm.) z art. 20, art. 22 i art. 45 Konstytucji,

2) wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o zbadanie zgodności art. 108 ust. 3 i 4 w związku z art. 109 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2, art. 64 ust. 2, art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji,

o r z e k a:

I

1. Art. 108 ust. 3 w związku z art. 109 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 904, z 2001 r. Nr 128, poz. 1402, z 2002 r. Nr 126, poz. 1068 i Nr 197, poz. 1662, z 2003 r. Nr 166, poz. 1610, z 2004 r. Nr 91, poz. 869, Nr 96, poz. 959 i Nr 172, poz. 1804 oraz z 2005 r. Nr 164, poz. 1365) jest niezgodny z art. 20, art. 22 w związku z art. 31 ust. 3, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 64 ust. 2 Konstytucji.

2. Art. 108 ust. 4 w związku z art. 109 ustawy powołanej w punkcie 1 jest zgodny z art. 20, art. 22 w związku z art. 31 ust. 3, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 64 ust. 2 Konstytucji.

II

* Sentencja została ogłoszona dnia 9 lutego 2006 r. w Dz. U. Nr 21, poz. 164.

Art. 108 ust. 3 ustawy powołanej w punkcie I.1 traci moc obowiązującą z dniem 1 września 2006 r.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070 oraz z 2005 r. Nr 169, poz. 1417) umorzyć postępowanie w przedmiocie kontroli zgodności art. 108 ust. 4 ustawy powołanej w punkcie I.1 z art. 45 ust. 2 Konstytucji ze względu na niedopuszczalność orzekania.

UZASADNIENIE:

I

1. Skargą konstytucyjną z 14 maja 2003 r., uzupełnioną pismem procesowym z 17 września 2003 r., skarżąca – Regionalna Telewizja Kablowa Autocom sp. z o.o. w Krakowie – wystąpiła do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności art. 108 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 904, zm.: z 2001 r. Nr 128, poz. 1402, z 2002 r. Nr 126, poz. 1068 i Nr 197, poz. 1662, z 2003 r. Nr 166, poz. 1610, z 2004 r. Nr 91, poz. 869, Nr 96, poz. 959, Nr 172, poz. 1804; dalej: ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych, ustawa o prawie autorskim) z art. 20, art. 22 i art. 45 Konstytucji.

Postanowieniem z 16 marca 2004 r. Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania dalszego biegu tej skardze konstytucyjnej, stwierdzając, że nie spełnia przesłanek dopuszczalności występowania z tym środkiem prawnym i jest oczywiście bezzasadna. Skarżąca wniosła zażalenie na tę decyzję procesową, które Trybunał Konstytucyjny uwzględnił postanowieniem z 14 lipca 2004 r. w zakresie dotyczącym art. 108 ust. 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Skarga konstytucyjna została sformułowana w związku z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 13 stycznia 2003 r. (sygn. akt I SA 2055/02), wydanym w postępowaniu zainicjowanym skargą Regionalnej Telewizji Kablowej Autocom sp. z o.o. w Krakowie na decyzję Ministra Kultury.

Stan faktyczny, na gruncie którego powstał problem konstytucyjny podniesiony w skardze konstytucyjnej, przedstawia się następująco.

Skarżąca jest operatorem telewizji kablowej, a jej działalność obejmuje pole eksploatacji utworów określane przez art. 50 pkt 3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych jako reemisja. Do skarżącej zwrócił się Związek Artystów Scen Polskich o zawarcie umowy nakładającej na skarżącą obowiązek zapłaty wynagrodzenia, zgodnie z zatwierdzoną przez Komisję Prawa Autorskiego tabelą wynagrodzeń z 6 lutego 2002 r. Skarżąca – powziawszy wówczas wiadomość o istnieniu tabeli – złożyła do Ministra Kultury odwołanie od orzeczenia Komisji Prawa Autorskiego zatwierdzającego tabelę wynagrodzeń, zarzucając naruszenie przepisów postępowania przez rozpoznanie sprawy przy braku możliwości uczestniczenia w postępowaniu operatora kablowego. Minister umorzył postępowanie odwoławcze, uznając, że skarżąca nie korzysta z przymiotu strony postępowania. NSA oddalił zaś skargę na tę decyzję Ministra Kultury, uznając, że stroną postępowania w sprawie zatwierdzenia tabel wynagrodzeń jest tylko organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi, która złożyła wniosek o zatwierdzenie tabel. Podmioty będące użytkownikami praw są wprawdzie zainteresowane faktycznie wysokością ustanowionych stawek, lecz konkretyzacja ich

uprawnień, czy obowiązków, nie odbywa się na płaszczyźnie prawa administracyjnego. Aktualizuje się bowiem dopiero z chwilą korzystania z utworu lub z chwilą zawarcia umowy. Podstawą materialnoprawną takiego stosunku nie jest art. 108 ust. 3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, lecz umowa albo działanie, z którym łączą się skutki prawne.

Uzasadniając zarzut niekonstytucyjności zaskarżonego przepisu, skarżąca podkreśliła, że operatorzy sieci kablowej mogą reemitować utwory nadawane w programach organizacji radiowych i telewizyjnych wyłącznie na podstawie umowy zawartej z organizacją zbiorowego zarządzania. Jednocześnie – poprzez określenie kolejności wprowadzania programów do sieci – ustawodawca nakłada na takich operatorów obowiązek rozpowszechniania niektórych programów. Skarżąca podkreśliła przy tym, że operator nie może decydować o tym, które utwory czy przedmioty praw pokrewnych będzie wykorzystywał. Istnieją zatem dwa normatywne obowiązki nałożone na operatora kablowego: rozpowszechniania programów oraz zapłaty wynagrodzenia z tego tytułu.

Skarżąca zwróciła ponadto uwagę, że zatwierdzone tabele stanowią o „wynagrodzeniu minimalnym”. Postanowienia mniej korzystne dla twórców są nieważne, a ich miejsce zajmują postanowienia z tabel. Decyzja administracyjna Komisji Prawa Autorskiego lub decyzja Ministra Kultury wydana w drugiej instancji stanowi zatem źródło skutecznego wobec wszystkich użytkowników utworów i przedmiotów praw pokrewnych upoważnienia dla organizacji zbiorowego zarządzania (w tym konkretnym przypadku – dla Związku Artystów Scen Polskich).

Uzasadniając zarzut niezgodności zaskarżonego przepisu z art. 45 Konstytucji, skarżąca nawiązała do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego przyjmującego, że w państwie prawnym prawo do sądu nie może być rozumiane jedynie formalnie, jako dostępność drogi sądowej w ogóle, lecz i materialnie, jako możliwość prawnie skutecznej ochrony praw na drodze sądowej. Zdaniem skarżącej zakwestionowany przepis narusza prawo do sądu na wszystkich trzech płaszczyznach wyróżnionych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem będącym organem o cechach wskazanych w art. 45 ust. 1 Konstytucji, prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności, oraz prawo do wyroku sądowego (prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd).

W tym kontekście podniosła, że poprzez ukształtowanie się linii orzecznictwa (decyzje Komisji Prawa Autorskiego oraz Ministra Kultury i orzeczenie Naczelnego Sądu Administracyjnego) została pozbawiona zarówno formalnego, jak i materialnego prawa do sądu w zakresie orzeczeń Komisji Prawa Autorskiego oraz Ministra Kultury, zatwierdzających tabele wynagrodzeń organizacji zbiorowego zarządzania.

Zakwestionowany przepis przewiduje szczególny tryb zatwierdzania tabel wynagrodzeń, który poddany jest reżimowi procedury administracyjnej. Ze względu zaś na to, że zgodnie z art. 28 k.p.a. – co zostało podniesione w uzasadnieniu decyzji wszystkich organów administracyjnych, orzekających w sprawie dotyczącej skarżącej oraz w orzeczeniu NSA – skarżącej nie przysługuje przymiot strony w postępowaniu administracyjnym, nie może skutecznie zainicjować procedury sądowej.

Poddanie przez ustawodawcę trybu zatwierdzania tabel reżimowi procedury administracyjnej powoduje ponadto, że zatwierdzanie tabel wynagrodzeń następuje jednostronnie. W postępowaniu uczestniczy bowiem wyłącznie składająca tabelę organizacja zbiorowego zarządzania. W ocenie skarżącej narusza to prawo do ukształtowania procedury sądowej zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności.

Pozbawienie skarżącej statusu strony wyłącza możliwość bronięcia przez nią swoich interesów. W szczególności wyklucza możliwość podniesienia przez nią argumentu przed sądem, że zatwierdzona stawka wynagrodzeń narusza art. 110 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, zgodnie z którym wysokość wynagrodzeń w zakresie zbiorowego zarządzania powinna uwzględniać wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i artystycznych wykonań, a także charakter i zakres korzystania z tych utworów i wykonań artystycznych.

Jeżeli zatem ustawodawca przewidział tryb szczególny postępowania dotyczącego zatwierdzania tabel wynagrodzeń, to powinien był również przewidzieć możliwość współdecydowania przez wszystkie podmioty zainteresowane o zakresie obowiązków i uprawnień stron występujących w obrocie prawnoautorskim. Obecne uregulowanie pozbawia skarżącą możliwości współdecydowania o wysokości wynagrodzenia, tj. o istotnym elemencie umowy, która musi zostać przez nią zawarta, a w konsekwencji pozbawia ją prawa do ochrony swoich interesów przed sądem.

W zakresie zarzutu niezgodności zakwestionowanego przepisu z art. 20 i art. 22 Konstytucji skarżąca podkreśliła na wstępie, że takie jego zastosowanie, jakie przyjęte zostało w jej sprawie, powoduje ograniczenie autonomii woli stron stosunku cywilnoprawnego, co z kolei skutkuje naruszeniem prawa do swobodnego prowadzenia działalności gospodarczej (art. 20 i art. 22 Konstytucji). Na skutek zatwierdzenia tabeli wynagrodzeń skarżąca nie może bowiem wynegocjować z organizacją zbiorowego zarządzania innej stawki wynagrodzenia.

Odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, skarżąca zwróciła uwagę, że art. 22 Konstytucji stanowi konkretyzację ogólniejszych zasad wyrażonych w art. 20 Konstytucji. Art. 22 Konstytucji formułuje przy tym dwojakiego rodzaju ograniczenia dla wprowadzania barier swobodnego prowadzenia działalności gospodarczej: na płaszczyźnie materialnej konieczne jest, aby takie ograniczenia znajdowały uzasadnienie w „ważnym interesie publicznym”, a na płaszczyźnie formalnej – by były wprowadzone w drodze ustawy.

Jak podkreśliła, w dotyczącym jej przypadku źródłem ograniczenia wolności autonomii woli stron nie jest ustawa, lecz decyzja administracyjna wyznaczająca bezwzględnie obowiązującą wysokość wynagrodzenia. Jej zdaniem nie istnieje „ważny interes publiczny”, który pozwalałby na ustawowe ograniczenie autonomii woli stron, a w konsekwencji na ograniczenie konstytucyjnej wolności prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie prowadzonej przez nią działalności. Nie jest nim w szczególności interes organizacji zbiorowego zarządzania.

W dalszej części uzasadnienia skarżąca przedstawiła także argumenty wskazujące na niezgodność zaskarżonego przepisu z art. 2 i art. 32 Konstytucji. Zestawienie argumentów mających wskazywać na niezgodność art. 108 ust. 4 przedmiotowej ustawy z art. 2 i art. 32 Konstytucji poprzedziła stwierdzeniem, że zwraca uwagę na tę niezgodność, „mając świadomość, że przepisy powołane niżej nie mogą stanowić formalnej podstawy skargi konstytucyjnej”.

Takim samym zastrzeżeniem skarżąca poprzedziła następny fragment uzasadnienia, dotyczący niezgodności kwestionowanego uregulowania z prawem wspólnotowym, a w szczególności z dyrektywą Rady nr 93/89 z 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji określonych przepisów prawa autorskiego oraz praw pokrewnych w odniesieniu do przekazu satelitarnego i rozpowszechniania kablowego. Brak procedur, które zapewniałyby udział wszystkich podmiotów zainteresowanych z udziałem niezależnych negocjatorów, powoduje w jej ocenie, że obowiązujące przepisy nie realizują podstawowego celu wynikającego z tej dyrektywy. Skarżąca zwróciła przy tym uwagę, że w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wyrażono pogląd, że

wymuszanie taryf przez organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi stanowi naruszenie art. 81 (85) Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską.

2. Pismem z 25 października 2004 r. Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o stwierdzenie, że art. 108 ust. 3 i 4 w związku z art. 109 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych są niezgodne z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2, art. 64 ust. 2, art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W uzasadnieniu wniosku stwierdził, że zatwierdzanie tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów i artystycznych wykonań następuje w drodze indywidualnego aktu administracyjnego, wydawanego przez Komisję Prawa Autorskiego. Rozstrzygnięcie to ma charakter konstytutywny, stwarza bowiem nowy stan prawny i jest przykładem decyzji administracyjnej wywołującej bezpośrednie skutki w sferze stosunków cywilnoprawnych między użytkownikami a organizacjami zbiorowego zarządzania. Stroną w postępowaniu o zatwierdzenie tabel jest natomiast wyłącznie organizacja zbiorowego zarządzania, przedkładająca tabelę do zatwierdzenia. W konsekwencji tylko ta organizacja może wnieść odwołanie od orzeczenia Komisji Prawa Autorskiego oraz skargę do sądu administracyjnego. Ostateczne orzeczenie Komisji Prawa Autorskiego w przedmiocie zatwierdzenia tabel nie podlega przy tym kontroli przez sąd powszechny, w tym – sądu ochrony konkurencji i konsumentów.

Na gruncie tak zarysowanego stanu prawnego Rzecznik Praw Obywatelskich przedstawił zarzut niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 45 ust. 1 Konstytucji. W tym zakresie – tak samo, jak skarżąca – odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, zwrócił uwagę na trzy aspekty składające się na gwarantowane przez ten przepis prawo do sądu. Podkreślił, że wśród przepisów decydujących o kształcie prawa do sądu w polskim systemie konstytucyjnym wskazuje się także art. 77 ust. 2 Konstytucji, zakazujący ustawodawcy stanowienia takich przepisów, które zamykałyby komukolwiek drogę do dochodzenia przed sądem naruszonych wolności i praw. Stwierdził następnie, że zatwierdzanie tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów i artystycznych wykonań jest w ujęciu konstytucyjnym rozpatrywaniem sprawy nie tylko organizacji zbiorowego zarządzania przedkładającej tabelę do zatwierdzenia, ale i podmiotów, które korzystają z praw autorskich i artystycznych wykonań objętych zbiorowym zarządzaniem. Przesądza o tym art. 109 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Z chwilą gdy decyzja o zatwierdzeniu tabel staje się ostateczna, zmianie ulega bowiem treść dotychczasowych umów licencyjnych łączących organizacje zbiorowego zarządzania oraz podmioty korzystające z praw autorskich i artystycznych wykonań. Interpretacja przyjęta przez NSA, odmawiająca podmiotom korzystającym z praw autorskich i praw pokrewnych statusu strony, pozbawia zatem te podmioty prawa dostępu do sądu w zakresie ustalania wysokości wynagrodzeń, które te podmioty powinny uiszczać. Skoro zaś podmioty te nie mogą kwestionować rozstrzygnięcia Komisji Prawa Autorskiego w postępowaniu przed sądem powszechnym, to brak jest w ogóle drogi sądowej w tym zakresie.

Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślił, że w jego ocenie zarzutu pozbawienia użytkowników prawa do sądu nie osłabia również okoliczność, że w skład Komisji Prawa Autorskiego wchodzić mogą osoby zaproponowane przez licencjobiorców. Przedstawiciele użytkowników stanowią bowiem w Komisji mniejszość, a skład konkretnego zespołu zależy od swobodnego uznania Ministra Kultury. Zgodnie przy tym z interpretacją przyjmowaną przez NSA odwołanie od orzeczenia Komisji może wnieść wyłącznie organizacja zbiorowego zarządzania przedkładająca do zatwierdzenia tabelę wynagrodzeń. Minister jest władny zmienić tabelę na korzyść organizacji zbiorowego zarządzania, w tym także przez zatwierdzenie tabeli zgodnie z wnioskiem takiej organizacji. Jak podkreślił, w

praktyce jest zatem możliwa taka sytuacja, że to faktycznie Minister Kultury rozstrzyga o tabelach, a jego decyzja może być zaskarżona do sądu administracyjnego wyłącznie przez organizację zbiorowego zarządzania, która przedłożyła tabelę.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich sposób ustalania tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów i artystycznych wykonań narusza nie tylko prawo do sądu, ale także zasadę równej ochrony praw majątkowych, wyrażoną w art. 64 ust. 2 Konstytucji.

W tym zakresie Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślił, że prawa autorskie i prawa pokrewne mają charakter cywilnoprawnych praw podmiotowych. Kwestionowana regulacja pozostawia zaś prawo wpływania na kształt istotnej treści stosunku cywilnoprawnego tylko jednej stronie. Decyzja o zatwierdzeniu tabel wynagrodzeń oddziałuje zaś wprost na prawa i obowiązki podmiotów korzystających z utworów i artystycznych wykonań, zmieniając treść dotychczasowych porozumień pomiędzy użytkownikami a organizacjami zbiorowego zarządzania. W następstwie zatwierdzenia dochodzi bowiem do zmiany treści istotnego elementu stosunku umownego bez udziału jednej ze stron tego stosunku. Komisja Prawa Autorskiego przyjmuje przy tym niekiedy moc wsteczną obowiązywania tabel, co prowadzi do tego, że rozstrzygnięcie Komisji nie tylko określa obowiązki cywilnoprawne użytkowników na przyszłość, ale zmienia też stosunki już ukształtowane. Na marginesie uzasadnienia tego zarzutu Rzecznik podkreślił, że praktyka ta pozbawiona jest podstaw prawnych i narusza art. 2 Konstytucji.

Rzecznik zaznaczył, że nie może być wątpliwości, iż użytkownicy utworów i artystycznych wykonań oraz organizacje zbiorowego zarządzania to podmioty podobne z punktu widzenia kwestionowanej regulacji. Są to strony stosunku cywilnoprawnego, którego cechą konstytutywną jest równość praw i obowiązków. Argumentem przemawiającym na rzecz takiego zróżnicowania nie może być liczba użytkowników. Możliwa jest bowiem zbiorowa reprezentacja licencjobiorców. Zaniechanie zaś uregulowania tej kwestii w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie może stać na przeszkodzie stwierdzeniu niezgodności z Konstytucją zakwestionowanej regulacji.

Następnie Rzecznik Praw Obywatelskich uzasadnił zarzut niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 20 i art. 22 Konstytucji.

W tym zakresie stwierdził, że wobec tego, iż korzystanie z dóbr kultury ulega ciągłej intensyfikacji, jest oczywiste, że autorzy i podmioty praw pokrewnych nie są w stanie zarządzać indywidualnie swoimi uprawnieniami ani sprawować kontroli nad rzetelnym wykorzystywaniem ich dorobku twórczego. Działanie na rynku organizacji zbiorowego zarządzania jest gospodarczą koniecznością. Jak przy tym podkreślił, samo wprowadzenie wynagrodzeń minimalnych należnych autorom i artystom wykonawcom w związku z korzystaniem z ich praw w zakresie objętym zbiorowym zarządzaniem nie narusza Konstytucji. Odebranie użytkownikom „prawa głosu” w postępowaniu zmierzającym do zatwierdzenia tabel nie jest natomiast niezbędne dla prawidłowego i sprawnego ustalenia wysokości tabel. Udział w postępowaniu obydwu zainteresowanych stron sprzyjałby przy tym trafności rozstrzygnięcia.

Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślił, że w jego ocenie naruszenie przez zaskarżone przepisy konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej przejawia się w jednym jeszcze aspekcie. Nie sposób bowiem mówić o rzeczywistym funkcjonowaniu tej wolności, jeżeli podmiot mający pozycję dominującą na rynku (tu organizacja zbiorowego zarządzania) może narzucić kontrahentom uciążliwe warunki umów, w tym także w zakresie nadmiernie wygórowanych cen, a podmiot, wobec którego te praktyki są stosowane, pozostaje bezbronny.

W przypadku stwierdzenia niekonstytucyjności zaskarżonych przepisów, Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o odroczenie utraty przez nie mocy obowiązującej.

Z uwagi na tożsamość przedmiotową wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich oraz skargi konstytucyjnej Regionalnej Telewizji Kablowej Autocom sp. z o.o. w Krakowie, 4 listopada 2004 r. Prezes Trybunału Konstytucyjnego zarządził ich łączne rozpoznanie.

3. W piśmie z 14 marca 2005 r. Prokurator Generalny przedstawił stanowisko, że art. 108 ust. 3 i 4 w związku z art. 109 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych są niezgodne z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 oraz z art. 64 ust. 2 Konstytucji, a w zakresie, w jakim odnoszą się do podmiotów korzystających z utworów lub artystycznych wykonań w ramach prowadzonej przez te podmioty działalności gospodarczej, są także niezgodne z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Prokurator Generalny podzielił stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, że samo ustalanie obowiązujących stawek wynagrodzenia jako gwarantowanych stawek minimalnych nie budzi wątpliwości konstytucyjnych. Zgodził się z zarzutem skarżącej oraz Rzecznika Praw Obywatelskich, że użytkownicy nie mają prawnych możliwości obrony swoich interesów w procesie zatwierdzania tabel, a po ich zatwierdzeniu – prawnej drogi kwestionowania prawidłowości ustalonych stawek wynagrodzeń, które zobowiązani są uiszczać.

Ustosunkowując się do zarzutu niezgodności zakwestionowanych przepisów z art. 20 i art. 22 Konstytucji, zwrócił uwagę, że zaskarżona regulacja dotyczy korzystania z utworów i artystycznych wykonań niezależnie od tego, czy użytkownik czyni to w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Te wzorce kontroli są zatem adekwatne jedynie w odniesieniu do naruszeń swobody umów zawieranych przez podmioty prowadzące działalność gospodarczą i w ramach tej działalności.

W dalszej części przedstawionego stanowiska Prokurator Generalny stwierdził, że zakwestionowane przepisy naruszają swobodę umów, skoro wyłączają wpływ jednej ze stron stosunku zobowiązaniowego na wysokość świadczenia. W zakresie, w jakim zasada swobody umów stanowi element wolności działalności gospodarczej, naruszenie zasady swobody umów oznacza także naruszenie wolności działalności gospodarczej.

Podkreślił następnie, że w jego ocenie ochrona praw autorskich i praw pokrewnych powinna oznaczać przede wszystkim ochronę interesów twórców i artystów wykonawców, gdyż to oni są pierwotnymi podmiotami tych praw, a nie organizacje zbiorowego zarządzania. Uznał, że ograniczenie swobody umów w zakresie zatwierdzania tabel wynagrodzeń jest zbyt daleko posunięte. Użytkownicy, nie mogąc bronić swych interesów na etapie zatwierdzania tabel, zmuszeni są do przyjmowania stawek wynagrodzeń narzuconych im przez drugą stronę umowy. W konsekwencji Prokurator Generalny stwierdził, że zakwestionowane przepisy są niezgodne z art. 20, art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji w zakresie, w jakim odnoszą się do podmiotów korzystających z utworów i artystycznych wykonań w ramach prowadzonej przez nie działalności gospodarczej.

Ustosunkowując się do zarzutu niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji, Prokurator Generalny stwierdził, że pozbawienie jednej ze stron stosunku cywilnoprawnego prawa do zainicjowania postępowania sądowego, mającego na celu zweryfikowanie prawidłowości ustalenia wynagrodzenia, którego żąda strona przeciwna, stanowi naruszenie przepisów Konstytucji. Podkreślił przy tym, że do decyzji ustawodawcy zwykłego należy ustalenie, na którym etapie ustalania stawek wynagrodzeń możliwa byłaby kontrola sądowa ich wysokości.

Następnie Prokurator Generalny odniósł się do zarzutu niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 64 ust. 2 Konstytucji. W jego ocenie zaskarżone przepisy różnicują sytuację prawną stron cywilnoprawnego stosunku zobowiązaniowego, tj. podmiotów należących do tej samej kategorii. Uznał przy tym, że ochrona praw majątkowych twórców

i artystów wykonawców nie wymaga aż tak drastycznego ograniczenia praw podmiotów korzystających z utworów lub artystycznych wykonań.

Podobnie jak skarżąca oraz Rzecznik Praw Obywatelskich, Prokurator Generalny zwrócił uwagę, że poziom ochrony praw majątkowych użytkowników i podmiotów praw autorskich wyraźnie odbiega od zalecanego przez prawo wspólnotowe zrównoważenia praw i interesów tych grup.

4. Marszałek Sejmu w piśmie z 6 stycznia 2006 r. wniósł o stwierdzenie niezgodności zaskarżonych przepisów ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi. Uznał bowiem w pełni zasadność zarzutów przedstawionych we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich.

II

Na rozprawie 10 stycznia 2006 r. uczestnicy postępowania podtrzymali stanowiska zajęte uprzednio na piśmie.

Skarżący wyjaśnił, że przedstawiciel reemitentów wchodzi w skład czterdziestu arbitrów powoływanych przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego do Komisji Prawa Autorskiego, jednak nigdy nie został wyznaczony do Komisji, o której mowa w art. 108 ust. 3 ustawy. Oświadczył także, że istnieją organizacje stowarzyszające reemitentów, które mogłyby reprezentować zbiorczo ich interesy w trakcie przygotowywania i zatwierdzania tabel wynagrodzeń.

Nadto, w toku rozprawy, wyjaśniono, że każda spośród organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi odrębnie przedstawia do zatwierdzenia swoje projekty tabel wynagrodzeń.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zakres sprawy.

Przed przystąpieniem do merytorycznej oceny zarzutów podniesionych w niniejszej sprawie należy rozważyć kwestie formalne. Pierwsza kwestia jest związana ze sposobem oznaczenia wzorców kontroli w skardze konstytucyjnej Regionalnej Telewizji Kablowej Autocom sp. z o.o. w Krakowie.

W *petitum* skargi jako wzorce kontroli konstytucyjności zaskarżonego przepisu skarżąca oznaczyła art. 20, art. 22 i art. 45 Konstytucji. Z uzasadnienia skargi wynika natomiast, że art. 45 Konstytucji powołany został jako podstawa kontroli nie w całości, lecz tylko w zakresie, w jakim wyraża „konstytucyjne prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy”, tj. w zakresie ustępu pierwszego.

Postępowanie w przedmiocie kontroli zgodności art. 108 ust. 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z art. 45 ust. 2 Konstytucji podlegać zatem winno umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) ze względu na niedopuszczalność orzekania. Skarga konstytucyjna niezawierająca uzasadnienia przedstawionego zarzutu nie spełnia bowiem wymogów formalnych, od których zależy jej merytoryczne rozpoznanie. Pomimo niemożności nadania biegu rozpoznawanej skardze konstytucyjnej w zakresie zarzutu niezgodności art. 108 ust. 3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z art. 20, art. 22 i art. 45 ust. 1 Konstytucji, merytoryczna ocena

zgodności tego przepisu z tymi m.in. wzorcami kontroli zostanie w niniejszym postępowaniu przeprowadzona z inicjatywy Rzecznika Praw Obywatelskich.

Merytoryczne rozpoznanie sprawy należy poprzedzić także uporządkowaniem zarzutów sformułowanych przez skarżącą oraz przez Rzecznika Praw Obywatelskich.

Regionalna Telewizja Kablowa Autocom sp. z o.o. w Krakowie pierwotnie zakwestionowała konstytucyjność art. 108 ust. 3 i 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Jako wzorce kontroli wskazała art. 20, art. 22 i art. 45 Konstytucji. Po wstępnym rozpoznaniu skargi konstytucyjnej Trybunał Konstytucyjny postanowił nadać jej bieg tylko w zakresie dotyczącym art. 108 ust. 4 tej ustawy.

Trybunał Konstytucyjny uznał także, że skarżąca nie zainicjowała skutecznie postępowania w przedmiocie kontroli zaskarżonego przepisu z art. 2 i art. 32 Konstytucji. Były to jedynie dodatkowe argumenty uzasadnienia. Zwracając uwagę na tę niezgodność, sama stwierdziła, iż „ma świadomość, że przepisy powołane niżej nie mogą stanowić formalnej podstawy skargi konstytucyjnej”.

Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich ma szerszy zakres. Na jego podstawie wnioskodawca kwestionuje bowiem zgodność art. 108 ust. 3 i 4 w związku z art. 109 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 45 ust. 1, art. 64 ust. 2 i art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Szerszy zakres zaskarżenia we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich wyznaczają nie tylko wskazane wzorce kontroli, ale także i to, że przedstawione przez niego zarzuty nie są zrelatywizowane tylko do sytuacji operatorów kablowych jako jednej z grup podmiotów, korzystających w swojej działalności z praw autorskich i praw pokrewnych na podstawie umów licencyjnych zawieranych z organizacjami zbiorowego zarządzania.

Skarżąca jest natomiast operatorem telewizji kablowej i zaskarża przedmiotowe przepisy w zakresie, w jakim dotyczą jej funkcji reemitenta.

Analizy wymagają także skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 21 listopada 2005 r. (sygn. P 10/03, OTK ZU nr 10/A/2005, poz. 116) ze względu na to, że przedmiotem badania był w tamtej sprawie także art. 108 ust. 3 ustawy o prawie autorskim z punktu widzenia jego zgodności z art. 22 Konstytucji – w związku jednak z art. 2 Konstytucji, a nie z art. 31 ust. 3 – jak to ma miejsce w przedmiotowej sprawie. Ze względu na powyższe TK postanowił poddać badaniu zaskarżone przepisy w relacji do art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, ponieważ zarzuty skargi odnoszą się do tych aspektów art. 22, które zdaniem skarżącej prowadzą do nieproporcjonalnego ograniczenia uprawnień reemitentów jako podmiotów gospodarczych.

Sumując, zakres rozpoznania obejmuje kwestię zgodności art. 108 ust. 3 i 4 w związku z art. 109 ustawy o prawie autorskim z art. 20, art. 22 w związku z art. 31 ust. 3, z art. 45 ust. 1, art. 64 ust. 2 i art. 77 ust. 2 Konstytucji.

2. Przedmiot zaskarżenia.

Wskazane jako przedmiot kontroli w niniejszej sprawie art. 108 ust. 3 i 4 ustawy o prawie autorskim dotyczą:

- składu i charakteru organu właściwego do ustalania tabel wynagrodzeń,
- zakresu jego orzekania (kompetencji) oraz
- postępowania w przedmiocie zatwierdzania tabel wynagrodzeń, przedstawianych przez organizacje zbiorowego zarządzania.

Zgodnie z zakwestionowanym art. 108 ust. 3 ustawy: „Komisja w składzie sześciu arbitrów oraz przewodniczącego jako superarbitra, wyznaczonych przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego z grona arbitrów, zatwierdza lub odmawia zatwierdzenia przedstawionych przez organizacje zbiorowego zarządzania tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań

objętych zbiorowym zarządzaniem, a także wskazuje organizację właściwą w rozumieniu art. 107”.

Przepis ten poprzedzony jest ustępem 1 artykułu 108, który brzmi: „minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego powołuje Komisję Prawa Autorskiego, zwaną dalej „Komisją”, składającą się z czterdziestu arbitrów powoływanych w odpowiedniej proporcji spośród kandydatów, o których mowa w ust. 2”, oraz ustępem 2, który brzmi: „kandydatów na członków Komisji przedstawiają organizacje zbiorowego zarządzania, stowarzyszenia twórców, artystów wykonawców, producentów, organizacje zrzeszające podmioty zajmujące się zawodowo korzystaniem z utworów oraz organizacje radiowe i telewizyjne, w terminie wyznaczonym przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Informację o terminie ogłasza się w drukowanych dziennikach prasowych”.

Analiza art. 108 ust. 3 wskazuje, że normuje on dwie odrębne kwestie, wyrażone przez dwie części zdania. Pierwsza norma, określająca skład Komisji jest wyrażona przez część zdania: „Komisja w składzie sześciu arbitrów oraz przewodniczącego jako superarbitra, wyznaczonych przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego z grona arbitrów”. Druga norma o charakterze kompetencyjnym została wyrażona przez część zdania: „zatwierdza lub odmawia zatwierdzenia przedstawionych przez organizacje zbiorowego zarządzania tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań objętych zbiorowym zarządzaniem”.

Ustęp czwarty tego artykułu stanowi zaś, że do postępowania przed Komisją w sprawach, o których mowa w ust. 3, stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania administracyjnego, a od orzeczeń Komisji wydanych w tym trybie służy odwołanie do ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego.

Z kolei zgodnie z art. 109 ustawy postanowienia umowne mniej korzystne dla twórców, niż wynikałoby to z tabel wynagrodzeń, o których mowa w art. 108 ust. 3, są nieważne, a ich miejsce zajmują odpowiednie postanowienia tabel.

Mamy zatem do czynienia z trzema normami; dwiema zawartymi w art. 108 ust. 3 i jedną zawartą w art. 108 ust. 4 ustawy. Wszystkie muszą być rozpatrywane przez pryzmat art. 109 ustawy, wyrażający cel publiczny, dla którego je ustanowiono. Tym celem jest ochrona interesów twórców przed przewagą ekonomiczną nadawców programów radiowych i telewizyjnych.

Stawki wynagrodzeń określone w zatwierdzonych tabelach mają zasadnicze znaczenie zarówno dla przyszłych, jak i aktualnych umów, dotyczących obrotu prawami autorskimi. Stawki objęte taką tabelą mają charakter bezwzględnie obowiązujący w tym sensie, że konkretne umowy nie mogą przewidywać stawek niższych. Organizacja zbiorowego zarządzania w umowach z podmiotami korzystającymi z praw autorskich nie może zatem skutecznie przyjąć niższej stawki aniżeli ta, która została wskazana w tabeli. Strony takiej umowy mogą zatem swobodnie uzgodnić wyłącznie wyższe stawki od stawek określonych w zatwierdzonej tabeli. Zatem zatwierdzenie w trybie publicznoprawnym tabel wynagrodzeń wywołuje w pewnym zakresie skutki podobne do przepisów powszechnie obowiązujących. Jednak sam proces zatwierdzania następuje w trybie przewidzianym dla rozstrzygania spraw indywidualnych i konkretnych, w którym to postępowaniu biorą odpowiedni udział strony. Z tego właśnie względu zarówno skarżącej spółce, jak i RPO chodzi o nieuzasadnione pozbawienie udziału emitentów i reemitentów w procesie prowadzącym do zatwierdzenia tabel, a przez to także wpływu na kształtowanie się wysokości wynagrodzeń.

Przed przystąpieniem do merytorycznej oceny zaskarżonych przepisów należało ustalić ich znaczenie.

3. Znaczenie części pierwszej art. 108 ust. 3 ustawy.

Pierwsza część tego przepisu łącznie z art. 108 ust. 1 i 2 ustawy dotyczy składu i charakteru Komisji powołanej do zatwierdzania lub odmowy zatwierdzania tabel wynagrodzeń. Przepisy ustawy nie pozostawiają wątpliwości, że rolą Komisji jest władcze rozstrzygnięcie w przedmiocie zatwierdzania tabel wynagrodzeń. Rozstrzygnięcie takie, jeśli nie zostanie wzruszone w trybie odwoławczym przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego (art. 108 ust. 4 zdanie 2 ustawy) lub sądy administracyjne, wiąże wszystkich potencjalnych uczestników obrotu prawami autorskimi, tzn. wszystkich autorów z jednej strony, z drugiej zaś strony – wszystkich nadawców i reemitentów.

Niewątpliwie zatem Komisja taka jest organem władzy publicznej, niezależnie od tego, jak ustalany jest jej skład i sposób powoływania. Oznacza to, że zasada reprezentatywności składu Komisji, która przyświecała ustawodawcy, w myśl art. 108 ust. 1 i 2 ustawy – niezależnie od tego, jak jest realizowana – ma przede wszystkim znaczenie dla akceptacji jej rozstrzygnięć przez przyszłych uczestników obrotu. Nie ma natomiast znaczenia, jeśli chodzi o meritum rozstrzygnięcia. Należy przyjąć, że jest ona zawsze w stanie orzekać zgodnie z prawem, kierując się interesem publicznym – ponieważ jest to jej obowiązkiem jako organu władzy działającego tak, jak organ administracji publicznej (art. 108 ust. 4 ustawy w związku z art. 1 k.p.a.). Zasada reprezentatywności składu takiej Komisji w relacji do przeciwstawnych interesów przyszłych uczestników obrotu ma dużą wagę z punktu widzenia pogłębienia zaufania do organów państwa oraz świadomości i kultury prawnej – czyli zasady, o której mowa w art. 8 k.p.a. Nie chodzi jednak tylko o jej zewnętrzną „legitymizację”, lecz także o obiektywne wyrobienie sobie sądu przez Komisję poprzez możliwość poznania różnorodnych aspektów przedstawionej sprawy.

Oznacza to, że zasada reprezentatywności składu tej Komisji wyrażona przez art. 108 ust. 1 i 2 ustawy ma znaczenie dla ustalenia składu Komisji, o której mowa w art. 108 ust. 3 ustawy – mimo że w żadnej mierze nie mamy do czynienia z arbitrażem gospodarczym.

Reprezentatywny skład Komisji, o której mowa w art. 108 ust. 3 ustawy, nie ma bowiem służyć rzekomemu równoważeniu przeciwstawnych interesów stron, lecz dostarczeniu wiedzy, w oparciu o którą organ ten jest w stanie lepiej rozstrzygać.

Artykuł 108 ust. 1 i 2 przesądzają o tym, że minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego winien przy wyznaczaniu z grona arbitrów osób wchodzących w skład Komisji, o której mowa w art. 108 ust. 3 ustawy, kierować się zasadą pełnej – w miarę możliwości – reprezentatywności przedstawicieli tych organizacji, które w danej sprawie są zaangażowane w ochronę przeciwstawnych interesów – różnego rodzaju twórców z jednej strony, nadawców i reemitentów z drugiej. Dążenie do reprezentatywności, w miarę możliwości – z uwzględnieniem rodzaju utworu lub utworów objętych tabelami jest obowiązkiem ministra.

Niewątpliwie zatem w składzie konkretnej Komisji winni zasiadać przedstawiciele nadawców. Udział przedstawicieli reemitentów podyktowany jest potrzebami danej sprawy oraz charakterem korzystania z majątkowych praw autorskich w drodze reemisji (o czym mowa dalej).

Należy podkreślić, że brzmienie art. 108 ust. 3 w z związku z ust. 2 ustawy daje w pełni ministrowi możliwość ukonstytuowania składu konkretnej Komisji w taki sposób, by zasiadali w niej arbitrzy ze środowisk reprezentujących przeciwstawne interesy, jeśli chodzi o kształtowanie się wysokości wynagrodzeń.

Mimo takiego brzmienia przepisów, ich stosowanie – jak to wykazała rozprawa – było, zwłaszcza w odniesieniu do reemitentów, nieprawidłowe. Wadliwa praktyka nie oznacza jednak, że przepis ten nie może być wykonywany prawidłowo, tzn. w sposób

zapewniający Komisji pełny dostęp do informacji niezbędnych dla ukształtowania obiektywnego rozstrzygnięcia.

Podstawą rozstrzygania powinny być przepisy materialne i procesowe ustawy oraz k.p.a. Materialną podstawą są w tym zakresie przepisy art. 109 i art. 110 ustawy. One to przesądzają, jakimi zasadami kalkulacji powinna kierować się Komisja przy zatwierdzaniu lub odmowie zatwierdzania tabel wynagrodzeń.

Nadto art. 109 ustawy podkreśla, że Komisja przy rozstrzyganiu powinna kierować się interesem publicznym, polegającym m.in. na zapewnieniu autorom co najmniej stawek minimalnych wynagrodzeń.

Niezależnie zatem od tego, na ile skład Komisji jest reprezentatywny z punktu widzenia udziału przedstawicieli poszczególnych rodzajów twórców z jednej strony, z drugiej zaś nadawców i reemitentów, Komisja jest obowiązana zawsze kierować się przy rozstrzyganiu materialnymi podstawami prawnymi (zawartymi w art. 110 ustawy) oraz interesem publicznym, mającym również znaczenie materialnoprawne, a wyrażonym przez art. 109 ustawy.

Badając treść art. 109 i art. 110 ustawy jako materialnych podstaw rozstrzygania przez Komisję, Trybunał zwrócił uwagę, że posługują się one zwrotami nie w pełni dookreślonymi, takimi jak: „(postanowienia umowne) mniej korzystne dla twórców” (art. 109 ustawy) czy „charakter i zakres korzystania z (...) utworów i wykonań artystycznych” (art. 110 ustawy). Użycie takich zwrotów zarówno w pierwszym, jak i drugim przypadku było konieczne. Ustawa bowiem nie może w sposób kazuistyczny ustalać zasad kalkulacji stawek, ani tym bardziej określać drobiazgowo, na czym polega ochrona interesów twórców na rynku. Nie znaczy to jednak przecież, że prawidłowość ich interpretacji i zastosowania nie podlega jakiegokolwiek ocenie, w tym zwłaszcza ocenie instancyjnej i sprawowanej w trakcie kontroli sądownoadministracyjnej. Przeciwnie, podobnie jak kwestia przekroczenia granic uznania administracyjnego, tak i kwestia prawidłowej interpretacji oraz subsumpcji w trakcie stosowania przepisów zawierających zwroty niedookreślone podlega kontroli z punktu widzenia legalności rozstrzygnięcia w części, w jakiej badanie odnosi się do prawidłowości powołania podstawy i prawidłowości uzasadnienia prawnego.

Choć zatem kontrola sądownoadministracyjna zatwierdzania tabel nie daje możliwości pełnego badania okoliczności faktycznych, w oparciu o które kształtowałyby się na rynku stawki wynagrodzeń, to jednak pozwala zbadać prawidłowość podejmowania procesu decyzyjnego przez Komisję i Ministra. Ustalenie okoliczności faktycznych, dotyczących przyszłego uprawdopodobnionego kształtowania się wynagrodzeń na rynku wraz z „korektą ochronną” wynikającą z art. 109 ustawy, nastąpić może wyłącznie w oparciu o przedstawione równoprawne stanowiska stron, względem których w tej fazie postępowania organ przejąć powinien funkcję *sui generis* arbitra (na co zresztą wskazuje nazwa jego członków – Komisja arbitrów).

Należy zwrócić uwagę na jeszcze jeden ważny aspekt sprawy. Władcze rozstrzygnięcie organu administracji dotyczące zatwierdzenia tabel wynagrodzeń nie jest w istocie rozstrzygnięciem indywidualnym i konkretnym, lecz raczej aktem o cechach bliższych aktowi normatywnemu – przepisom powszechnie obowiązującym, ustanawiającym dolne granice stawek wynagrodzeń. Stwarza to w połączeniu z władczym charakterem rozstrzygnięcia szansę, by tabele wynagrodzeń traktowane były jak „powszechnie obowiązujące” w stosunku do wszystkich przyszłych, potencjalnych stron umów dotyczących rozpowszechniania określonych utworów (rodzajów utworów) czy artystycznych wykonań. Są to zarazem szansę na większą stabilność i jednolitość stosowanych stawek.

Uzupełniająco już w tym miejscu należy także wskazać na znaczenie, jakie przypisuje ustawodawca w badanej sprawie organizacjom zbiorowego zarządzania w zakresie reprezentowania praw autorów.

Należy podkreślić, że zgodnie z tendencją występującą w innych państwach europejskich ustawodawca polski zdecydował się na wprowadzenie w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych kolektywnego zarządzania tymi prawami.

Celowość takiego rozwiązania tłumaczy się tym, że bez pomocy organizacji zbiorowego zarządzania sam twórca często nie byłby w stanie wykonywać swoich praw autorskich, zwłaszcza w przypadku korzystania z utworów oraz dóbr chronionych w ramach praw pokrewnych przez radio i telewizję. W piśmiennictwie podnosi się ponadto, że w sytuacji gdy korzystanie z utworu wiąże się z obowiązkiem zapłaty przez użytkownika na rzecz twórcy wynagrodzenia, zawarcie indywidualnej umowy z twórcą i każdorazowe określenie wysokości tego wynagrodzenia w praktyce uniemożliwiałoby funkcjonowanie stacji radiowych i telewizyjnych oraz sieci telewizji kablowych. W przypadku reemisji kablowej dokonanie tych czynności z praktycznego punktu widzenia byłoby zaś w ogóle niemożliwe. W procesie reemisji kablowej programów telewizyjnych pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi uznaje się więc za wręcz niezbędne (por. A. Matlak, *Telewizja kablowa w świetle prawa autorskiego*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z wynalazczości i ochrony własności intelektualnej, zeszyt nr 70, Kraków 1998, s. 119-120 i s. 122; M. Czajkowska-Dąbrowska, *Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i prawami pokrewnymi – refleksje po ośmiu latach*, „Przegląd Prawa Handlowego” nr 11/2002, s. 1 i n.).

W tym kontekście należy podkreślić, że zgodnie z art. 21¹ ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych operatorom sieci kablowych wolno reemitować w sieciach kablowych utwory nadawane w programach organizacji radiowych i telewizyjnych wyłącznie na podstawie umowy zawartej z właściwą organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Przepis ten, dodany do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych ustawą z dnia 25 lipca 2003 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. Nr 166, poz. 1610), stanowi realizację dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich nr 93/83/EWG z 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową.

Zarzuty, z którymi wystąpił Rzecznik Praw Obywatelskich, odnoszą się wyłącznie do sytuacji, gdy zarządzanie prawami autorskimi odbywa się za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania.

Ani skarżąca, ani RPO nie kwestionują konstytucyjności unormowań dotyczących zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Rozwiązanie takie ma istotne znaczenie w badanej sprawie, zarówno jeśli chodzi o dążenie do reprezentatywności składu Komisji zatwierdzającej tabele wynagrodzeń, jak i o proces dochodzenia do ustalenia projektu tych tabel. Organizacje zbiorowego zarządzania stwarzają bowiem jednej stronie tych przyszłych stosunków prawnych lepszą i efektywniejszą reprezentację. Organizacje te bowiem mają zawsze czuwać nad tym, by każdorazowe korzystanie z autorskich praw majątkowych przez nadawcę i reemitenta było poprzedzone umową, która z kolei zawsze winna opierać się o zatwierdzone tabele wynagrodzeń – chyba że jest korzystniejsza dla twórców.

Organizacje te, w zaskarżonej sprawie, występują w podwójnej niejako roli. Po pierwsze, z jednej strony organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, stowarzyszenia twórców, artystów wykonawców, producentów oraz z drugiej strony organizacje zrzeszające podmioty zajmujące się zawodowo korzystaniem z utworów oraz organizacje radiowe i telewizyjne – przedstawiają swoich kandydatów na członków Komisji Prawa Autorskiego (art. 108 ust. 2 ustawy). Po drugie, organizacje

zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi są obowiązane, a zarazem uprawnione do przedstawiania tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań objętych zbiorowym zarządzaniem (art. 108 ust. 3 część druga ustawy). O ile jednak przy kształtowaniu składu Komisji widoczne jest dążenie do zachowania równowagi pomiędzy reprezentantami (zbiorowymi) autorów z jednej strony, z drugiej zaś użytkowników (organizacji radiowych i telewizyjnych), o tyle w postępowaniu poprzedzającym zatwierdzenie lub odmowę zatwierdzenia tabel nie występują już jako odrębne podmioty nadawcy radiowi i telewizyjni, zarówno emitenci, jak i reemitenci.

Ten aspekt ma istotne znaczenie dla ustalenia treści części drugiej art. 108 ust. 3 ustawy.

4. Znaczenie części drugiej art. 108 ust. 3 ustawy.

Przechodząc do analizy znaczenia części drugiej art. 108 ust. 3 ustawy, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, co następuje.

Z brzmienia tej części przepisu wynika, że przedmiotem rozstrzygnięcia Komisji jest „zatwierdzenie lub odmowa zatwierdzenia tabel wynagrodzeń”. Wynika stąd, że chodzi w istocie o projekty tabel – gdyż dopiero po ich zatwierdzeniu nabiorą one mocy obowiązującej w zakresie wskazanym wyżej. Wszystko zatem, co poprzedza owo zatwierdzenie, to proces przygotowawczy – projektodawczy, którego inicjatorem nie jest sama Komisja, skoro jej funkcja ogranicza się do zatwierdzania tego, co nie przez nią zostało przygotowane.

Projekty tabel muszą być jednak opracowane i przedstawione po to, by mogły funkcjonować stawki minimalne. Funkcjonowanie takich stawek w obrocie, zgodnie z ustawą, jest konieczne i niezbędne. Wykonanie tego obowiązku spoczywa na organach władzy publicznej: Komisji oraz ministrze właściwym do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Na podstawie odrębnych przepisów za wykonanie tego obowiązku odpowiadają również – w sposób odpowiedni – organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Projekty tabel muszą być bowiem sporządzone.

Występują zatem dwa stadia działań mających na celu wykonanie ustawy: opracowanie projektów (projektu) tabel jako punktu wyjściowego, a następnie postępowanie oceniające adekwatność projektów tych tabel, zakończone ich zatwierdzeniem lub odmową zatwierdzenia.

Prawnie znaczący jest zatem nie tylko sam fakt sporządzenia projektu tabeli, lecz i wszystkie działania, które mają doprowadzić do takiego jego brzmienia, jeśli chodzi o konkretne stawki, by sprawa zakończyła się raczej zatwierdzeniem tabeli, niż odmową. Celem ustawy bowiem jest zapewnienie istnienia tabel wynagrodzeń wszędzie tam, gdzie nadawcy i reemitenci korzystają z rozpowszechniania utworów autorów. Nieistnienie tabel to zatem stan niewłaściwy z punktu widzenia wykonania celu ustawy.

Komisja jako organ władzy publicznej, odpowiedzialny za wykonanie ustawy winna zawsze zmierzać do tego, by minimalne stawki wynagrodzeń istniały i pokrywały całe pole rozpowszechniania.

Prawnie znaczące jest również zatem i to, jakim cechom odpowiada projekt tabel wynagrodzeń z punktu widzenia tego, czy stwarza on dostateczne przesłanki dla jego zatwierdzenia. Do momentu przedstawienia tabel rola organu jest bowiem całkowicie bierna. Przyjmuje on i rozpatruje to, co zostało nie przez niego przygotowane. Jednocześnie budowa projektów tabel wynagrodzeń jest prawnie zdeterminowana. Musi być zatem wyegzekwowane zapewnienie prawidłowej budowy takiego projektu.

Ustawodawca używa wyrażenia „(...) przedstawionych przez organizacje zbiorowego zarządzania”, co oznacza tylko to, że prawo i obowiązek przedstawienia projektów tabel wynagrodzeń mają organizacje reprezentujące autorów. Z przepisu nie

wynika natomiast, czy jakąś rolę ustawodawca przewidział dla przedstawicieli nadawców i reemitentów – organizacji radiowych i telewizyjnych.

Wyjaśnienie, czy mamy do czynienia z *sui generis* „pominięciem”, czy też z nieprawidłowym ukształtowaniem pozycji przedstawicieli emitentów i reemitentów, wymaga najpierw sprawdzenia, jakie są wymagania systemowe – w ramach przyjętego przez ustawodawcę modelu. Racjonalności tego modelu Trybunał Konstytucyjny nie jest władny oceniać, choć – jak to wykazano wyżej – stwarzać on może dostateczne szanse dla stabilizacji i przewidywalności kształtowania się wynagrodzeń za korzystanie z cudzych praw autorskich. Model ten zresztą nie jest kwestionowany przez skarżącą ani przez RPO.

Tak więc TK jest obowiązany zakładać nie tylko racjonalność i rzetelność, jeśli chodzi o model przyjęty przez ustawodawcę w ramach przysługującej mu swobody politycznej, lecz także to, że możliwe jest jego racjonalne i rzetelne stosowanie.

Toteż TK nie bada, czy zachowana została logika wewnętrzna i zupełność modelu (jego racjonalność). Wniknięcie w istotę modelu jest jednak konieczne w zakresie, w jakim chodzi o zbadanie, czy ograniczenia wolności gospodarczej, prawa do sądu i praw majątkowych emitentów i reemitentów, jakie ze sobą ten system (model) nieuchronnie niesie, były konieczne dla realizacji celu publicznego, a jeśli tak, to czy ograniczenie to było proporcjonalne, czyli współmierne do wartości, które za pomocą tych ograniczeń są chronione.

5. Charakter prawny tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów artystycznych lub artystycznych wykonań objętych zbiorowym zarządzaniem.

Przedstawione zaskarżone przepisy wraz z przepisami związanymi tworzą złożoną instytucję prawną. Z istoty i natury stosunków majątkowych łączących autorów rozpowszechnianych utworów z nadawcami i reemitentami programów wynika bowiem, że wysokość i sposób zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z tych dzieł powinny być przedmiotem negocjacji i postanowień umownych (w granicach ustawy) z zastrzeżeniem, iż reprezentantem jednej ze stron – autorów – jest (są) organizacja(e) zbiorowego zarządzania prawami autorskimi (w przypadku reemisji musi być nim wyłącznie właściwa organizacja zarządzania zbiorowymi prawami autorskimi). Te zasady reprezentacji nie zmieniają jeszcze natury stosunków łączących strony.

Natomiast istotną modyfikację w tym zakresie wprowadza art. 109 ustawy, który wyraża obowiązek ochrony przez ustawodawcę i organy władzy publicznej przed postanowieniami umownymi mniej korzystnymi dla twórców. W pojęciu tym mieści się wiele różnorodnych rozwiązań ochronnych. Niewątpliwie jednak najważniejszym instrumentem ochronnym przewidzianym w art. 109 ustawy jest zakaz zaniżania stawek – wobec naturalnej, choć nie mającej cech tzw. monopolu faktycznego, przewagi emitentów i reemitentów na rynku medialnym. Dostępność większości dzieł twórczych (a co za tym idzie – zaistnienie publiczne autorów) jest bowiem współcześnie w dużej mierze uzależniona od tego, czy dzieła te będą rozpowszechniane przez organizacje telewizyjne i radiowe.

W badanym przypadku ustawodawca w imię interesu publicznego, polegającego m.in. na szczególnej ochronie autorskich praw majątkowych przed zaniżaniem stawek, przyjął koncepcję stawki minimalnej. Ochrona interesów twórców wyraża się nie tylko w czuwaniu, przeciwdziałaniu zaniżaniu stawek, lecz i w zastąpieniu negocjacji publicznoprawnym trybem ustalania zasad kalkulacji wynagrodzeń. Zawierane na podstawie tabel wynagrodzeń umowy są już z reguły mnożnikiem stawek wynagrodzeń z tych tabel wynikających.

Pewnych analogii w tym zakresie należałoby szukać w ustawie z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050, z 2002 r. Nr 144, poz. 1204, z 2003 r. Nr 137, poz.

1302 oraz z 2004 r. Nr 96, poz. 959 i Nr 210, poz. 2135), której art. 3 ust. 1 pkt 7 stanowi, że cena urzędowa i marża handlowa urzędowa – to cena i marża ustalona w rozporządzeniu wydanym przez właściwy organ administracji rządowej lub w uchwale wydanej przez organ stanowiący właściwej jednostki samorządu terytorialnego. To, co łączy konstrukcję ceny urzędowej jako ceny maksymalnej z konstrukcją zatwierdzanych tabel wynagrodzeń zawierających stawki minimalne, to ingerencja ustawodawcy w rynkowe kształtowanie się stosunków umownych, polegająca na zastąpieniu tych cen – stawek, cenami i stawkami ustalonymi w trybie publicznoprawnym, z tym jednak, że ceny urzędowe ustala się w drodze rozporządzenia, a minimalne stawki „urzędowe” ustala się przez zindywidualizowany władczy tryb zatwierdzania tabel. Tak ustalone stawki są następnie podstawą lub punktem wyjściowym dla zawierania konkretnych umów.

Należy podkreślić, że zarówno w przypadku publicznoprawnego, indywidualnego trybu zatwierdzania stawek, jak i urzędowego sposobu ustalania cen na niektóre towary i usługi mamy do czynienia ze stosunkowo radykalną (choć powszechnie wykorzystywaną) ingerencją w wolny obrót gospodarczy oraz swobodę kontraktową. Choć obydwie konstrukcje prawne charakteryzują się radykalizmem rozwiązań, to w przypadku cen urzędowych mamy do czynienia z większym nasileniem tego radykalizmu. Mamy bowiem do czynienia z aktem normatywnym, będącym w istocie decyzją organu, jego swobodnym wyborem w granicach upoważnienia ustawowego. Ustawa nie wymaga, by prawnie znaczący był sposób dochodzenia przez organ do wyboru takiej, a nie innej wysokości ceny urzędowej.

Natomiast w przypadku tabel wynagrodzeń ustawodawca przyjął inną koncepcję. Nadał znaczenie etapowi opracowywania projektu tych tabel poza organem władzy publicznej. Rolę organu zaś – pole jego wyboru ograniczył do wyrażenia zgody lub odmowy wyrażenia zgody na zatwierdzenie tego, co zostało mu przedłożone. Inaczej mówiąc, ustawodawca z góry założył, że ochrona interesu publicznego, polegającego na zagwarantowaniu stawek minimalnych wynagrodzeń, nie wymaga, by organ całkowicie swobodnie i w sposób niekontrolowany zastąpił w swych wyborach wyniki gry rynkowej. Należy bowiem zważyć, że ten interes publiczny, o którym mowa w art. 109 ustawy, musi być skonfrontowany z innym dobrem publicznym, jakim jest dostęp do działalności twórczej w zakresie wytwarzania dóbr kultury, sztuki i nauki (art. 6 i art. 73 Konstytucji). Radiofonia i telewizja zapewniają najbardziej powszechny dostęp do tych dóbr. Nadmierne niezasadnione zawyżanie stawek wynagrodzeń może zniechęcać lub ograniczać zakres korzystania z dzieł artystycznych, udostępniania idei i odkryć naukowych, w tym przede wszystkim jeśli chodzi o tzw. kulturę wysoką i naukę.

Zatwierdzone stawki wynagrodzeń mają być zatem w świetle art. 108 ust. 3 części drugiej, w związku z art. 109 ustawy, jedynie swoistą „korektą”, eliminującą przewagę nadawców na rynku w zakresie, w jakim prowadzić by ona mogła do zniżenia wynagrodzeń. Oznacza to, że w przeciwieństwie do konstrukcji cen urzędowych, w zaskarżonej ustawie wyznaczone zostały granice owej korekty i jej podstawa. Bazą, w relacji do której następuje wkroczenie gwarancyjnej ochrony, jest potencjalna wysokość rynkowa stawek wynagrodzeń. Dopiero w oparciu o ustalenie owej bazy można wytyczyć granice aprobaty dla zaproponowanych tabel wynagrodzeń z punktu widzenia tego, czy gwarantują one ochronę interesów autorów oraz czy nie przekraczają uzasadnionych interesem publicznym granic przez dodatkowe, nieusprawiedliwione interesem publicznym, podwyższenie stawek.

Do tego celu niezbędnym elementem w fazie projektowania tabel jest poznanie przeciwstawnych stanowisk reprezentantów autorów oraz nadawców i reemitentów. W oparciu o nie tylko bowiem organ może sobie wyrobić sąd, zarówno jeśli chodzi o podstawę (uprawdopodobniona wysokość stawek rynkowych), jak i granicę dopuszczalnej

korekty – czyli dwa elementy zasadnicze dla prawidłowego merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy. Organowi nie wolno zupełnie woluntarystycznie, w sposób niekontrolowany odejść od takich stawek wynagrodzeń, które ukształtowane byłyby na wolnym rynku. Również korekta chroniąca przed zaniżeniem ma ustawowo wytyczone granice. Przy czym obudowa systemowa takiej konstrukcji musi być tego rodzaju, aby zastąpienie „ceny” rynkowej „ceną” (stawką) zatwierdzaną przez organ zapewniało, że:

– odejście od poziomu wynagrodzeń kształtujących się na wolnym rynku nastąpi tylko w zakresie, jaki jest niezbędny dla realizacji celu publicznego, tzn. ochroni przed zaniżeniem, nie doprowadzając zarazem do takiego zawyżenia wynagrodzeń, które ograniczyłyby powszechną dostępność do dóbr kultury, sztuki i nauki za pomocą radia i telewizji;

– przesłanki przemawiające za zatwierdzeniem stawek będą znane przyszłym potencjalnym uczestnikom obrotu po to, by mogli oni skutecznie bronić się przed nadmierną i nieuzasadnioną ingerencją.

Wszystkie te czynniki powodują, że projekt tabel, który winien możliwie najskuteczniej doprowadzić do jego zatwierdzenia przez Komisję, ma przewidywać poziom wynagrodzeń w sposób uprawdopodobniony, możliwie najbliższy poziomowi, jaki wynikałby ze swobodnych negocjacji handlowych. Zarazem jednak musi już uwzględniać potrzeby owej „korekty”. Korekta taka nie zawsze oznacza podwyższenie stawek, gdy cel ochrony to – zgodnie z art. 109 – obrona przed zaniżeniem.

Do tego zaś celu niezbędne jest poznanie stanowiska użytkowników co do propozycji wynagrodzeń przedstawianych przez przedstawicieli autorów tak, by projekt tabel wynagrodzeń, będący punktem wyjścia, początkiem procedury zatwierdzenia, był prawidłowy z punktu widzenia art. 109 ustawy. Jeśliby prawo przedstawiania projektu tabel wynagrodzeń przysługiwało wyłącznie przedstawicielom autorów, to warunkiem niezbędnym do nadania mu cech właściwych wnioskowi w sprawie wszczęcia procedury zatwierdzenia jest równoczesne i równoprawne przedstawienie stanowiska potencjalnych użytkowników, czyli emitentów i reemitentów. Ono dopiero bowiem pozwala organowi obiektywnie ocenić, czy propozycja tabel przedstawiona przez reprezentantów autorów zawiera taki poziom stawek, który usprawiedliwiony jest działaniem ochronnym, czy też przeciwnie – przekracza je, zawyżając stawki wynagrodzeń niewspółmiernie do tego, co wynika z potrzeby ochrony autorów przed przewagą ekonomiczną nadawców.

Ze względu na powyższe, przedstawienie stanowiska (kontrpropozycji) ze strony nadawców jest koniecznym elementem systemu zatwierdzenia tabel wynagrodzeń.

Niewymienienie reprezentantów użytkowników w art. 108 ust. 3 części drugiej nie oznacza całkowitego ich wyeliminowania z procesu kształtowania adekwatnego poziomu wynagrodzeń. Nawet jednak gdyby prawidłowo działająca Komisja nie podejmowała decyzji co do zatwierdzenia lub odmowy zatwierdzenia tych projektów bez wezwania reprezentantów nadawców, celem wyrażenia ich stanowiska, to i tak nie gwarantowałyby to ich odpowiedniego udziału w postępowaniu. Ich stanowisko byłoby bowiem wyłącznie jednym ze środków dowodowych – swobodnie ocenianym przez organ.

Nie chodzi zatem o jakiegokolwiek stanowisko w sprawie, lecz o stanowisko podejmowane w celu reprezentacji przeciwstawnych interesów zarówno co do tego, jak kształtować się winna na rynku wysokość wynagrodzeń, jak i co do tego, jakie ma granice ochronna korekta tych wynagrodzeń.

Z tego punktu widzenia nie jest najważniejsze dla reprezentantów, do której ze stron należy inicjatywa w zakresie sporządzenia projektu tabel, pod warunkiem, że druga strona będzie mogła równoprawnie swoje stanowisko wyrazić.

Pominięcie nadawców i reemitentów powoduje, iż interpretacja wyrażenia „przedstawionych przez organizacje zbiorowego zarządzania” prowadzić musi bądź to do

całkowitego wyłączenia roli przedstawicieli emitentów i reemitentów, bądź to (co najmniej) do takiego pomniejszenia ich roli, że ich udział nie może spełniać funkcji gwarancyjnych, jeśli chodzi o to, by stawki zatwierdzane nie odbiegały nieproporcjonalnie od stawek rynkowych.

Z punktu widzenia użytkowników jest istotne, by ich swoboda kontraktowa nie została ograniczona przez zaskarżone przepisy w sposób niewspółmierny, a ponadto niekonieczny dla realizacji celu publicznego, jakim jest niezaniżanie stawek za korzystanie z praw autorskich. Tymczasem przedstawicielom użytkowników nie przysługują żadne prawa do reprezentacji swych interesów w stadium sporządzania projektów lub prawa te są niewspółmiernie ograniczone. Przepis w rezultacie daje efekt taki, że Komisja jako organ zatwierdzający jest obowiązana do ustosunkowania się wyłącznie do projektu tabel przedstawionych przez organizacje autorów, zaś stanowisko emitentów i reemitentów – jeśli Komisja ich wezwała do przedstawienia lub uwzględniła ich wnioski o jego przedstawienie – jest tylko jednym ze środków dowodowych w sprawie, podczas gdy prawidłowy projekt tabel wynagrodzeń to taki, który został sporządzony przy równoprawnym współudziale przedstawicieli obu stron przyszłych potencjalnych umów.

Projektowi tabel wynagrodzeń, jeśli jest sporządzony przez przedstawicieli zbiorowych organizacji zarządzania prawami autorskimi, musi towarzyszyć stanowisko (kontrprojekt) przedstawicieli nadawców i reemitentów tak, aby następujące potem rozstrzygnięcie Komisji było obiektywne i prawidłowe, a zarazem jawne, przejrzyste i poddające się w pełni kontroli instancyjnej oraz sądownoadministracyjnej. Jasne bowiem muszą być kryteria, w myśl których projekt tabel wynagrodzeń nadaje się lub nie nadaje się do zatwierdzenia.

Tym samym zatem ci reprezentanci, którzy muszą z natury przyszłych stosunków prawnych łączących autorów z nadawcami na równych prawach współuczestniczyć w opracowaniu projektów tabel wynagrodzeń, winni następnie stać się równoprawnymi niejako „opozycyjnymi” względem siebie stronami postępowania w przedmiocie zatwierdzenia owych projektów.

Należy na marginesie zauważyć, że kodeks postępowania administracyjnego nie uniemożliwia takiego prowadzenia procedury zatwierdzania tabel, które opierałoby się na równoprawnym przedstawieniu przez opozycyjne względem siebie strony swych stanowisk (np. w trakcie rozprawy administracyjnej).

6. Status prawny reemitentów w świetle ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnym i ich pozycja w trakcie zatwierdzania tabel wynagrodzeń.

Ze względu na zakres skargi, szerszego omówienia wymaga istota prawa do reemisji programu.

O ile bowiem prawo korzystania z utworów twórców przez nadawców jest dostatecznie określone, o tyle prawo do korzystania z cudzych dzieł poprzez reemisję programu wymaga pewnego wyjaśnienia – ze względu na swój złożony charakter.

Chodzi o rozpowszechnianie utworów przez inny podmiot niż pierwotnie nadający, drogą przejmowania w całości i bez zmian programu organizacji radiowej lub telewizyjnej oraz równoczesnego i integralnego przekazywania tego programu do powszechnego odbioru (art. 6 pkt 5 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych). Reemisja stanowi zatem symultaniczny przekaz programów telewizyjnych. Taki sposób eksploatacji cudzych programów, realizowany integralnie i równocześnie drogą kablową, jest podstawową formą działalności telewizji kablowej.

W ścisłym związku z istotą reemisji pozostaje nałożony na operatorów sieci kablowej obowiązek wprowadzania programów do sieci w kolejności wskazanej w art. 43

ustawy z dnia 29 grudnia z 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2004 r. Nr 253, poz. 2531, z 2004 r. Nr 91, poz. 874 i Nr 204, poz. 2092 oraz z 2005 r. Nr 17, poz. 141). Z punktu widzenia kształtowania tabel wynagrodzeń za korzystanie z praw autorskich jest to zagadnienie o tyle istotne, że przepis ten nakazuje operatorom wprowadzać do sieci w pierwszej kolejności polskie programy, tj. te, w których najwięcej jest „polskich dóbr intelektualnych”, zarządzanych przez organizację zbiorowego zarządzania.

Rozpowszechnianie utworów w drodze reemisji jest uznawane – po długich sporach – w doktrynie za korzystanie z majątkowych praw autorskich. Traktowane jest w pewnym zakresie analogicznie do prawa, jakie służy autorom w następstwie umowy o wykorzystanie ich utworów przez organizacje radiowe i telewizyjne jako pierwotnych nadawców – niezależnie od praw, jakie służą tym organizacjom do rozporządzania i korzystania ze swoich nadań programów (art. 97 ustawy). Na takim też stanowisku stanął ustawodawca w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych (art. 21¹ ustawy).

W przypadku reemisji mamy do czynienia z wtórnym, choć równoczesnym (symultanicznym), korzystaniem z cudzego utworu. Przez wtórność należy rozumieć przyjęcie na siebie skutków wcześniej podjętych decyzji emitentów (pierwotnych nadawców) programu co do wyboru takich, a nie innych utworów i ich kompozycji w jeden program. Korzyści z rozpowszechniania utworów osiąga oczywiście również reemitent, choć nadaje program równocześnie z emitentem. Jego korzyści polegają na tym, że dzięki reemitowaniu bardziej atrakcyjnych programów (a więc złożonych z atrakcyjnych utworów różnych autorów) zwiększa się ilość chętnych do korzystania z telewizji kablowej. Należy zatem stwierdzić, że korzyści majątkowe z rozpowszechniania utworów autorskich osiągają zarówno emitent, jak i reemitent, co oznacza, iż dla obydwu z nich prawo rozpowszechniania powinno być odpłatne.

Należy jednak pamiętać, że decyzje co do doboru dzieł i skomponowania ich w jeden program należą do nadawcy. On to podejmuje decyzje co do korzystania z utworów, nawiązując stosunki prawne z ich autorami (przedstawicielami autorów). Reemitent zaś wchodzi niejako następczo w te stosunki ze względu na to, że zwiększa potencjalny zakres rozpowszechniania utworów autorów, których prawa zostały już wykorzystane przez emitenta i powinny już z tego tytułu zostać opłacone. Niewątpliwie zatem niezbędna jest; po pierwsze świadomość przedstawicieli autorów, że utwór będzie podlegał reemisji, i zgoda na zwiększenie tą drogą zakresu rozpowszechniania, jak i ustalenie tabeli wynagrodzeń za rozpowszechnianie drogą reemisji.

Z istoty zatem rozpowszechniania w drodze reemisji wynika, że ustanawianie tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań objętych zbiorowym zarządzaniem musi uwzględniać fakt, iż korzystanie z cudzych utworów w drodze reemisji jest rozpowszechnianiem cudzych utworów, które prowadzi do osiągnięcia korzyści majątkowych, jak i to, że rozpowszechnianie to zostało już opłacone przez pierwotnego nadawcę – emitenta programu. Emitent i reemitent jawią się zatem jako dwie odrębne kategorie podmiotów osiągających korzyści z nadawania cudzych dzieł (co nie wyklucza, że telewizja kablowa może spełniać zarówno funkcje emitenta, jak i reemitenta).

Tabele wynagrodzeń za korzystanie z utworów przez reemitenta winny być zatem ustalane odrębnie, ale zawsze z uwzględnieniem i niejako w następstwie tego, że korzystanie z praw autorów dzieł zostało już opłacone przez emitenta.

Zgodnie z art. 21¹ ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, operatorom sieci kablowych wolno reemitować utwory nadawane w programach organizacji radiowych i telewizyjnych wyłącznie na podstawie umowy zawartej z właściwą organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Regulacja ta podkreśla odrębny charakter stosunku prawnego łączącego reemitenta z autorami utworów zawartych w nadawanym równocześnie z nadawcą programie. Jest też rzeczą oczywistą, że reemisja

programu wymaga zgody pierwotnego nadawcy programu (art. 97 pkt 4 ustawy). Jednak wobec tego, że w polskim prawie reemitent jest obowiązany do bezpośredniego nawiązania umowy z autorami dzieł wchodzących w skład programu, zaś nadawca nie jest pośrednikiem w tym zakresie – stosunki łączące emitenta z reemitentem pozostają poza zakresem badania TK w niniejszej sprawie.

Sumując, należy wskazać, że korzystanie z autorskich praw majątkowych autorów utworów wchodzących w skład reemitowanego programu zostało ukształtowane w ten sposób, by zapewnić autorom prawo dochodzenia wynagrodzenia:

- bezpośrednio od reemitenta, który obowiązany jest do zawarcia umowy,
- z zastrzeżeniem, że umowa ta musi być zawarta z organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi,
- niezależnie od wynagrodzenia przysługującego autorom od nadawcy pierwotnego, jednakże z uwzględnieniem faktu, że mamy do czynienia z rozpowszechnianiem wtórnym z zachowaniem obowiązku reemitowania programu w całości i bez zmian oraz równoczesnego i integralnego przekazywania tego programu,
- z uwzględnieniem, że ustalenie wysokości stawek wynagrodzenia autorów za reemisję ich utworów winno być kształtowane odpowiednio do konstrukcji stawek wynagrodzeń za emisję, lecz co do wysokości winno uwzględniać, że rozpowszechnianie (pierwotne) zostało już opłacone.

Te ustalenia mają zasadnicze znaczenie dla określenia zasad reprezentacji interesów emitentów i reemitentów w procesie ustalania i zatwierdzania tabel wynagrodzeń za rozpowszechnianie utworów. Wynika z nich bowiem, że ochrona interesów reemitentów wymaga ich odpowiedniej reprezentacji w procesie ustalania stawek wynagrodzeń. Zarazem jednak wskazuje, że ustalenia te nie mogą poprzedzać ustaleń dotyczących tabel wynagrodzeń za pierwotną emisję utworów; mogą natomiast być z nimi równoczesne.

Sumując, konieczne jest nadanie nie tylko emitentom, lecz i reemitentom prawa przedstawienia własnego odrębnego stanowiska, będącego w istocie równoprawną kontrpropozycją w rozumieniu podanym wyżej.

7. Pozycja emitentów i reemitentów w świetle art. 108 ust. 4 ustawy.

Zaskarżone przepisy nie zawierają postanowień, z których wynikałoby wyraźne pozbawienie użytkowników praw autorskich i praw pokrewnych przymiotu strony w postępowaniu o zatwierdzenie tabel – w rozumieniu art. 108 ust. 4 ustawy. Wykluczają jednak te podmioty z udziału w procesie wyboru właściwych stawek wynagrodzeń z powodów przytoczonych wyżej.

Występując do Trybunału Konstytucyjnego o przeprowadzenie kontroli ich konstytucyjności, skarżąca oraz Rzecznik Praw Obywatelskich powołują się także na utrwaloną praktykę orzecniczą, przyjmującą takie właśnie rozumienie zaskarżonych przepisów art. 108 ust. 3 i 4 ustawy.

Zarówno skarżąca, jak i wnioskodawca wskazują, że interpretacja przyjęta przez Ministra Kultury uznaje za stronę postępowania w przedmiocie zatwierdzenia tabel wynagrodzeń wyłącznie organizację zbiorowego zarządzania, która wystąpiła o zatwierdzenie tabel. W postępowaniu przed Komisją Prawa Autorskiego oraz w postępowaniu toczącym się przed Ministrem Kultury w przedmiocie środka odwoławczego na decyzję Komisji stroną postępowania nie jest zatem wyłącznie organizacja zbiorowego zarządzania, która wystąpiła o zatwierdzenie tabeli.

W orzecznictwie NSA również przyjęła się wykładania, według której stroną w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia tabel wynagrodzeń jest wyłącznie wnioskująca

o ich zatwierdzenie organizacja zbiorowego zarządzania (por. wyroki NSA: z 16 kwietnia 2002 r., sygn. akt I SA 3210-3213/01; z 14 maja 2002 r., sygn. akt I SA 3208-3209/01). Taka też wykładnia została przyjęta przez NSA w sprawie dotyczącej skarżące.

Gdyby nawet jednak NSA złagodził pierwotnie prezentowane, restryktywne stanowisko, zgodnie z którym podmioty korzystające z praw autorskich nie są stroną postępowania przed NSA w przedmiocie tabel wynagrodzeń, to i tak nie pozwoliłoby to przedstawicielom emitentów i reemitentów bronić w pełni swych interesów prawnych przed nieproporcjonalnym zawyżaniem stawek wynagrodzeń w toku postępowania zatwierdzającego.

Dopiero po usunięciu wad art. 108 ust. 3 części drugiej ustawy można mówić o prawidłowym działaniu art. 108 ust. 4 ustawy – mimo że ten ostatni nie wymaga żadnych zmian. Ochrona bowiem praw nadawców i reemitentów przez sądy administracyjne następować może poprzez kontrolę prawidłowości procesu dochodzenia do zatwierdzenia (odmowy zatwierdzenia) równoprawnych projektów tabel wynagrodzeń przedstawianych przez przedstawicieli przyszłych stron umów, zarówno jeśli chodzi o przewidywaną wysokość rynkową stawek, jak i wysokość korekty chroniącej przed zaniżeniem.

8. Zaskarżone przepisy a podane wzorce konstytucyjne.

Przechodząc do merytorycznej oceny zakwestionowanych przepisów z punktu widzenia wzorców kontroli, należy zauważyć, co następuje.

Analiza uzasadnienia rozpatrywanej skargi konstytucyjnej oraz wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich wskazuje, że zasadniczy zarzut dotyczący niekonstytucyjności zaskarżonych przepisów podmioty, które zainicjowały postępowanie w niniejszej sprawie, wiążą z wzorcem kontroli z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Oceniając zarzut niezgodności zakwestionowanych przepisów z tymi wzorcami kontroli, należy podkreślić, co następuje.

Artykuł 20 Konstytucji w swej bogatej treści zawiera nie tylko postanowienia odnoszące się do społecznej gospodarki rynkowej opartej na wolności działalności gospodarczej, lecz także powinności dialogu i współpracy partnerów społecznych jako podstaw ustroju gospodarczego.

Chodzi więc w niniejszej sprawie nie tylko o swobodę działalności gospodarczej, w tym swobodę kształtowania stawek tabel wynagrodzeń na rynku, lecz także o to, by uczestnicy obrotu, mający z natury przeciwstawne interesy majątkowe, mogli ze sobą współdziałać dla ukształtowania się właściwego ładu gospodarczego, w myśl którego ochrony wymagają nie tylko interesy jednej ze stron, lecz obu stron. Jeśli bowiem chodzi o wiarygodność prawidłowego funkcjonowania rynku, to zarówno autorzy, jak i emitenci i reemitenci są partnerami społecznymi, którzy winni ze sobą współpracować dla dobra wspólnego, jakim jest powszechny dostęp do dóbr kultury, sztuki i nauki. Ingerencja publicznoprawna nie powinna wpływać destrukcyjnie na rynek, tzn. niewspółmiernie do dobra chronionego w trybie publicznoprawnym zniekształcać jego działanie, uniemożliwiając właściwe odgrywanie roli przez konkurujących ze sobą autorów, emitentów i reemitentów.

Zasada swobody działalności gospodarczej pozostaje w ścisłym związku ze swobodą umów. Według utrwalonego już orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wolność gospodarcza gwarantowana przez art. 20 i art. 22 Konstytucji obejmuje wolność wyboru działalności gospodarczej i wolność jej wykonywania (por. wyroki TK z 10 kwietnia 2001 r., sygn. U 7/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 56; z 29 kwietnia 2003 r., sygn.

SK 24/02, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 33; z 21 kwietnia 2004 r., sygn. K 33/03, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 31).

Formułując zarzut niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 20 i art. 22 Konstytucji, skarżąca oraz Rzecznik Praw Obywatelskich zwracają uwagę na wynikający z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego ten aspekt zasady swobody umów, który wiąże się z możliwością rynkowego (bez ingerencji państwa) ustalania cen towarów i usług w drodze umownej.

Ani skarżąca, ani Rzecznik Praw Obywatelskich nie kwestionują celowości czy przydatności i konstytucyjności samej koncepcji tabel wynagrodzeń i gwarantowanego przez nie „minimalnego wynagrodzenia”. Przeciwnie, w uzasadnieniu wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich wyraźnie stwierdza, że w jego ocenie samo wprowadzenie instytucji wynagrodzeń minimalnych należnych autorom i artystom wykonawcom w związku z korzystaniem z ich praw w zakresie objętym zbiorowym zarządzaniem nie narusza Konstytucji.

Ochrona praw twórców oraz podmiotów uprawnionych z tytułu praw pokrewnych usprawiedliwia odstępstwa od pełnej swobody umów w tym zakresie. Podmioty te mają zwykle słabszą pozycję ekonomiczną aniżeli użytkownicy tych praw, a jest tak w szczególności wówczas, gdy podmiotem korzystającym z praw autorskich lub praw pokrewnych jest nadawca radiowy lub telewizyjny. Koncepcja stawek minimalnych jako wyrazu ograniczenia swobody kontraktowej jest więc uzasadniona w świetle art. 20 i art. 22 Konstytucji, wszakże pod pewnymi warunkami.

Chodzi o to, by zakres tych ograniczeń skutkujących niekorzystnie dla emitentów i reemitentów był proporcjonalny, tzn. konieczny dla realizacji celu, jakim jest ochrona przed zaniżaniem stawek. Na ten aspekt sprawy zwrócił uwagę w szczególności RPO, wskazując jako wzorzec konstytucyjny art. 31 ust. 3 Konstytucji w powiązaniu z jej art. 20 i art. 22.

Poza granicę wyznaczoną przez art. 31 ust. 3 Konstytucji, a zwłaszcza wyrażoną w nim zasadę proporcjonalności wykracza niewątpliwie art. 108 ust. 3 w zakresie, w jakim czyni wyłącznym projektodawcą tabel organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Skutkuje to bądź to całkowitą eliminacją roli przedstawicieli emitentów i reemitentów w tej fazie, bądź to takim pomniejszeniem ich roli, które prowadzi do sytuacji, tak, że ich stanowisko nie jest równoprawne ze stanowiskiem przedstawicieli autorów. Takie ukształtowanie procedury dochodzenia do zatwierdzania tabel przez Komisję nie jest niezbędne dla realizacji celu publicznego. Eliminacja roli emitentów i reemitentów w tej fazie procedury jako równoprawnych „partnerów” przedstawicieli autorów stwarza poważne zagrożenie dla prawidłowego i obiektywnego rozstrzygnięcia organu mającego zatwierdzić stawkę.

W badanej sprawie nie chodzi jednak o pozycję organu, lecz o to, by ograniczenia swobody kontraktowej emitentów i reemitentów nie były niewspółmierne do celu publicznego, jaki ustawodawca pragnie osiągnąć.

Z tego zaś punktu widzenia niewątpliwie ustanowione przez art. 108 ust. 3 ograniczenia nie są konieczne dla realizacji ważnego celu publicznego – interesu publicznego, lecz nawet przeciwnie utrudniają prawidłowe zrealizowanie tego celu.

Z powyższych względów przepis ten jest niezgodny z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Jednocześnie przepis ten narusza również art. 45 ust. 1 Konstytucji przez to, że uniemożliwia emitentom i reemitentom prawidłowe przedstawienie swego równoprawnego stanowiska w trakcie postępowania w sprawie zatwierdzania tabel, co następnie rzutuje na niemożliwość zapewnienia pełnej ochrony w trakcie kontroli sądownoadministracyjnej rozstrzygnięcia w przedmiocie zatwierdzenia tabel.

Obecne brzmienie art. 108 ust. 3 ustawy uzależnia od woli organu to, czy przedstawiciele emitentów i reemitentów będą mogli wyrazić swe stanowisko co do oceny projektów tabel sporządzonych przed przedstawicielami autorów. Jeśli nawet ocena taka zostanie dopuszczona przez organ jako jeden ze środków dowodowych – to nie będzie to równoprawne ze stanowiskiem przedstawicieli autorów. Emitenci i reemitenci nie mają zapewnionego równoprawnego udziału w procesie sporządzania projektów tabel wynagrodzeń będącego punktem wyjścia dla ich późniejszego zatwierdzenia. Zatwierdzenie następuje w wyniku aprobaty projektów tabel wynagrodzeń przedstawionych przez przedstawicieli autorów. Z tych samych wyłącznie powodów następuje odmowa zatwierdzenia. W trakcie kontroli sądownoadministracyjnej sąd nie może zatem skontrolować prawidłowości odczytania i zastosowania przez Komisję art. 109 ustawy w zakresie, w jakim zapewnia on nie tylko ochronę autorów przed zaniżaniem stawek, ale również gwarantuje nadawcom i reemitentom, że ochrona przed niekorzystnymi postanowieniami umownymi nie będzie nadmierna i nieproporcjonalna. Nawet zatem zmieniona (ewentualnie) praktyka NSA dopuszczająca przedstawicieli emitentów i reemitentów do postępowania przed sądami administracyjnymi nie zapewnia jeszcze prawidłowej reprezentacji ich interesów przed tymi sądami. Nie chodzi bowiem tylko o samo formalne prawo zaskarżenia rozstrzygnięcia, lecz o możliwość przedstawienia zarzutów co do tego, że stanowisko strony nie było równoprawnie traktowane z punktu widzenia prawidłowego ustalenia granic ochrony, jaka przysługuje autorom dzieł w świetle art. 109 ustawy.

Zaskarżony przepis nieproporcjonalnie zatem ogranicza prawo dostępu do sądu zarówno w aspekcie gwarancji sprawiedliwości materialnej, jak i procesowej.

Z tych względów jest on niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Z tych samych względów jest on także niezgodny z art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Przepis ten nie dotyczy natomiast bezpośrednio żadnych praw majątkowych ani autorów, ani nadawców i reemitentów. Wpływać może niekorzystnie na te prawa jedynie refleksowo w odniesieniu do potencjalnych przyszłych umów zawieranych przez strony.

Nie można ponadto zakładać, że każde rozstrzygnięcie Komisji skutkować będzie niekorzystnie majątkowo dla nadawców w zakresie szerszym, niż tego wymaga ważny interes publiczny, zdefiniowany w art. 109 ustawy. Oznaczałoby to bowiem, że Komisja zawsze kierować się będzie wyłącznie dobrem autorów, a nie interesem publicznym – co stanowiłoby naruszenie jej obowiązków. Trybunałowi nie wolno zakładać patologii działania organów publicznych.

Z tego względu TK uznał, że zaskarżony przepis nie jest niezgodny z art. 64 ust. 2 Konstytucji.

9. Skutki orzeczenia.

Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej art. 108 ust. 3 ustawy ze względu na to, że uzupełnienie luki prawnej, jaka powstanie w wyniku wejścia wyroku TK w życie, wymaga przemyślanej pod względem systemowym ingerencji ustawodawcy pozytywnego.

Jednocześnie Trybunał zwraca uwagę, że zaskarżone przepisy w ich aktualnym brzmieniu umożliwiają już teraz Komisji ich stosowanie w sposób bardziej prawidłowy i zgodny z Konstytucją. W szczególności nie ma żadnych przeszkód co do tego, by Komisja zapewniła przedstawicielom emitentów, a zwłaszcza reemitentów możliwość udziału na prawach strony – przynajmniej w tej fazie postępowania, która obejmuje badanie już przedstawionych przez zbiorowe organizacje autorów projektów tabel.

Taką samą uwagę należy odnieść do praktyki wyznaczania członków Komisji, o której mowa w art. 108 ust. 3 ustawy, przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego.

Ze wszystkich powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji wyroku.

Zdanie odrębne
sędziego Trybunału Konstytucyjnego Ewy Łętowskiej
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 24 stycznia 2006 r., sygn. akt SK 40/04

Na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) zgłaszam następujące zdanie odrębne, dotyczące sentencji i uzasadnienia wyroku.

Art. 108 ust. 3 i 4 w związku z art. 109 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 904 ze zm.) nie jest niezgodny ze wskazanymi w skardze przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE:

1. Zaskarżone normy prawa autorskiego dotyczą fragmentu mechanizmu kształtowania minimalnych wynagrodzeń za korzystanie (przez eksploatatorów) z utworów/artystycznych wykonań. Mechanizm ten przewiduje tryb zatwierdzania tabel zgłaszanych przez organizacje zbiorowego zarządzania (art. 108) oraz normę (art. 109) uznającą stawki zatwierdzonych tabel – za działające semidyspozytywnie w obrocie cywilnoprawnym (automatycznie przesądzające o zastosowaniu w umowie stawek minimalnych). Całość wspomnianego mechanizmu z art. 108 obejmuje wskazanie organu zatwierdzającego, sposobu jego utworzenia, zasad działania podmiotowo (w 6-osobowych składach) i proceduralnie (wedle k.p.a.) oraz określenie monopolu inicjatywy wnioskowania tabeli dla organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. W niniejszej sprawie zaskarżono nie cały ten mechanizm, lecz tylko jego fragmenty: dotyczące orzekania Komisji w składach sześciu arbitrów oraz wykorzystania w tym celu procedury k.p.a. Zakres zaskarżenia wyznacza granice dopuszczalnej kontroli konstytucyjności przez Trybunał.

2. Tymczasem w rzeczywistości mechanizm wskazany w art. 108 w całości, jako instytucja, jest nieprawidłowy i nieracjonalny. W tym względzie podzielam krytycyzm zawarty w uzasadnieniu wyroku Trybunału, a także we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich oraz stanowisku Prokuratora Generalnego i Sejmu, jakkolwiek w tych zakresach nie wyczerpano wszystkich argumentów krytycznych. Co więcej, uważam, że stopień nieracjonalności i nieprawidłowości mógłby być uznany za przekraczający poziom niekonstytucyjności, ponieważ procedura, o której mowa, jest nierzetelna; to zaś, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Trybunału, może w konkretnym wypadku prowadzić do wniosku o niekonstytucyjności przepisów, kreujących taką procedurę.

3. Jednakowoż nie mogę podzielić poglądu orzeczenia w kwestii stwierdzenia niekonstytucyjności zaskarżonych norm, ponieważ ich sprzeczność dotyczyłaby wzorca w ogóle nie powołanego we wniosku, tj. art. 2 Konstytucji. Zgodnie zaś ze stanowiskiem utrwalonym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (którym czuję się związana, mimo, że osobiście go nie podzielam) wzorzec niepowołany we wniosku lub skardze, nie daje Trybunałowi Konstytucyjnego możliwości przeprowadzenia kontroli konstytucyjności. Wyjątek dotyczy sytuacji, gdy istnieje nieprawidłowość w samym procesie legislacyjnym. (por. wyrok TK z 24 czerwca 1998 r., sygn. K. 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52). Taka sytuacja w niniejszej sprawie jednak nie ma miejsca. Sprzeczność

zaskarżonych norm z zasadami rzetelnej procedury (art. 2 Konstytucji) dotyczy tu bowiem treści zaskarżonych norm, a nie sposobu ich ustanowienia. Nie mogę zatem rozważać kwestii niekonstytucyjności zaskarżonych norm z punktu widzenia art. 2 Konstytucji, nie wskazanego w skardze. Dlatego musiałam opowiedzieć się za ujęciem sentencji wskazującym na nieadekwatność wzorców („nie jest niezgodny...”).

4. Uważam także, że w sprawie należało uznać, że zaskarżone normy nie są niezgodne (nieadekwatność wzorca) z art. 22, art. 45 i art. 77 Konstytucji (inne stanowisko przyjęto w wyroku, do którego składałam zdanie odrębne). W zakresie pozostałych wzorców, gdzie Trybunał w swym wyroku także stwierdził ich nieadekwatność, podzielałam stanowisko wyroku i wywody uzasadnienia.

5. Zaskarżone przepisy prawa autorskiego kreują mechanizm (procedurę) stanowienia stawek minimalnych za korzystanie z utworów. Stawki te w automatyczny sposób (tak jak przepisy *iuris cogentis*) kształtują treść zawieranych umów. Zatwierdzenie tabel przekształca je więc w normy o charakterze ogólnym, kształtującym treść swobody umów, określając jej granice. Zaskarżony art. 108 przewiduje kreację organu reprezentatywnego, w liczbie 40 „arbitrów”. Organ ten nie reprezentuje zresztą wszystkich grup podmiotów uczestniczących w obrocie utworami. Działa w składach 6-osobowych, zatwierdzając tabele w trybie k.p.a. Te dwie ostatnie kwestie zakwestionowano w skardze.

6. Mechanizm ukształtowany w art. 108 prawa autorskiego, z uwagi na sposób wyłaniania i nomenklaturę („arbitrzy”) oraz skład – tylko niektóre grupy uczestników obrotu utworami – sugeruje, że jest to organ partycypacyjny (wydawałoby się, że reprezentatywny dla wszystkich uczestników obrotu utworami, co jednak nie jest prawdziwe, ze względu np. na pominięcie niektórych grup) i działający mediacyjnie. W szczególności zaś jej składy 6-osobowe nie są złożone z przedstawicieli tych uczestników, których dotyczą zatwierdzane tabele; postępowanie jest natomiast prowadzone wedle k.p.a. Zatwierdzenie tabel nie jest więc rodzajem mediacji między przedstawicielami grup o sprzecznych interesach, lecz postępowaniem władczym. Wskazuje to na konieczność uznawania w Komisji cech organu administracyjnego, legitymizowanego przez pozycję ustawową, nie zaś z uwagi na strukturę partycypacyjną czy mediacyjność postępowania. Mechanizm ten jest apragmatyczny. Nie legitymizuje on postępowania zatwierdzającego poprzez reprezentatywność i mediację, natomiast istnienie takich cech sugeruje. Ten fakt już sam w sobie decyduje o nierzetelności wykreowanej procedury (rozdźwięk między założeniem normatywnym i sugerowaną postacią legitymizacji a rzeczywistością).

7. Trudno jednak twierdzić, aby po pierwsze, konstytucyjnie niedopuszczalne było samo w sobie kreowanie podobnych organów czy procedur. Nie można bowiem stawiać znaku równości między apragmatycznością i niekonstytucyjnością. Po drugie, nie można przyjmować, że mechanizm zatwierdzania tabel w ogólności musi się opierać na zasadzie partycypacyjności i mediacyjności. Można bowiem tu wyobrazić sobie istnienie – całkowicie w zgodzie z Konstytucją – mechanizmu czysto władczego, gdzie zatwierdzanie tabel jest oddane organowi administracji publicznej, bez jakichkolwiek mechanizmów partycypacyjnych i gdzie zainteresowani mogą udzielać litylko konsultacji, prezentować własne stanowiska czy uczestniczyć w procedurze ustalania stawek przy wykorzystaniu instrumentów polityczno-prawnych.

8. W szczególności nie można twierdzić jakoby wytworzony mechanizm w zaskarżonym zakresie naruszał art. 20 Konstytucji (tak, jak to przyjmuje wyrok). Ten

ostatni bowiem przepis, mówiący o dialogu i współpracy partnerów społecznych oraz o solidarności, które są fundamentem społecznej gospodarki rynkowej – bynajmniej nie deligitymizuje konstytucyjnie oddziaływania na gospodarkę w zakresie określania ram obrotu gospodarczego środkami władczymi, administracyjnymi.

9. Artykuł 20 Konstytucji nie może być odczytywany jako zezwalający konstytucyjnie na działanie w swym zakresie ciał wyłącznie partycypacyjnych i procedur wyłącznie mediacyjnych. Przepis ten nadto nie jest źródłem konstytucyjnych praw podmiotowych i dlatego m.in. nie może być skutecznym wzorcem oceny konstytucyjności w wypadku skargi konstytucyjnej (jak w niniejszej sprawie).

10. Wytworzony mechanizm zatwierdzania tabel stawek minimalnych nie może być także uznany za naruszenie art. 22 Konstytucji. Nawet gdyby podzielić pogląd, że swoboda umów jest elementem wolności gospodarczej, a zatem, że jest wartością konstytucyjną, to wszak sam przepis Konstytucji zezwala na ograniczenia w drodze ustawy i ze względu na ważny interes gospodarczy. Nie ulega wątpliwości, że zaskarżone przepisy mają genezę ustawową (znajdują się w prawie autorskim). Nie można także kwestionować tezy, że zapewnienie stawek minimalnych chroni słabszych uczestników obrotu utworami (zazwyczaj twórców, lecz nie tylko) przed konsekwencjami dysparytetu siły przetargowej na rynku. To zaś można uznawać za mieszczące się w pojęciu „ważnego interesu publicznego” w rozumieniu art. 22 Konstytucji (por. też art. 76 Konstytucji, ochrona przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi).

11. Podzielam zatem pogląd wyrażony w wyroku TK z 21 listopada 2005 r., sygn. P 10/03 (OTK ZU nr 10/A/2005, poz. 116), że sam fakt istnienia powinności zatwierdzania stawek (tabel) nie może być uznany za naruszający swobodę gospodarczą czy swobodę umów. Swoboda umów bynajmniej bowiem nie zakłada realnej negocjacji wszystkich postanowień umowy, zawsze i wszędzie. Przeciwnie: we współczesnym obrocie niejednokrotnie swobodę umów władczo się ogranicza w imię ochrony interesów tych, którzy z racji swej pozycji na rynku nie mogą realizować współpracy kontraktowej (władcza ochrona swobody umów przed jej wykorzystaniem przez stronę silniejszą). Dlatego nie widzę możliwości uznania, że ograniczenia czy regulacje zawarte w art. 108 i art. 109 prawa autorskiego można uznać za sprzeczne z art. 22 Konstytucji.

12. Wskazać na marginesie należy, że w ramach skargi konstytucyjnej niezbędne jest wykazanie naruszenia konkretnego konstytucyjnego prawa podmiotowego skarżącego. To, czy art. 22 Konstytucji takie prawo przyznaje – musiałoby być dopiero przedmiotem odrębnego dowodu. Tego jednak w wyroku, od którego zgłaszam zdanie odrębne – nie przeprowadzono.

13. Choć genetycznie istnienie minimalnych stawek w obrocie utworami należy wiązać z ochroną twórców, to jednakowoż interes publiczny w istnieniu takich stawek ma obecnie znacznie szersze znaczenie. Poprzez politykę cenową stawek można bowiem promować dostęp do dóbr kultury i możliwość zaistnienia twórców utworów niszowych na rynku dóbr kultury. Dlatego zatwierdzanie tabel dokonuje się z uwzględnieniem także tego aspektu. Ponadto, o ile dawniej „umowy o wykorzystanie utworu” zawsze miały jako jedną stronę twórców, o tyle obecnie, w związku z dywersyfikacją sieci eksploatatorów (osób komercjalizujących utwory) umowy te mają inną strukturę podmiotową (na co wskazuje sytuacja leżąca u podstaw skargi). Prawdopodobnie ułomność partycypacyjnego mechanizmu wskazanego w art. 108 prawa autorskiego wynika m.in. właśnie z faktu, że

był on dyktowany wizją obrotu utworami, w którym z jednej strony uczestniczyli zawsze twórcy, a z drugiej profesjonalisci komercjalizujący te dobra. Obecnie „obrot utworami” rozszerzył się na obrót między profesjonalistami, w różny sposób eksploatującymi utwory. Sama grupa tych profesjonalistów bardzo się rozrosła i zróżnicowała, w związku z pojawieniem się nowych form dystrybucji utworów. To powoduje, że nie każda transakcja w zakresie obrotu utworami zawsze odbywa się z udziałem twórców, zaś transakcje między profesjonalistami (tak jak np. na tle niniejszej skargi konstytucyjnej) także mają własną specyfikę dotyczącą „strony słabszej” strukturalnie. W konsekwencji uległ rozmyciu motyw zatwierdzania stawek minimalnych w interesie twórców i mnożą się wątpliwości co do pozycji organizacji zbiorowego zarządzania prawami w tej procedurze. Do obecnie zawieranych transakcji nie przystaje wizja mechanizmu, w którym zakładano, że „słabszy” to zawsze twórca. Dlatego współcześnie niejasne jest ograniczenie reprezentacji uczestnictwa w Komisji tylko do niektórych uczestników obrotu utworami. Niejasne jest także dlaczego proponentami tabeli mają być akurat organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, przynajmniej w odniesieniu do tej części obrotu, jaka dotyczy nie-twórców. Na tle mechanizmu art. 108 prawa autorskiego skonfrontowanego z realiami obrotu utworami nieadekwatne jest więc pierwotne założenie, że skonstruowany mechanizm partycypacyjny i orzekanie w składach 6-cioosobowych mogą skutecznie zabezpieczyć równowagę interesów wszystkich uczestników obrotu. Jest to jednak kwestia nie tyle niekonstytucyjności, ile rozminięcia się *ratio legis* i koncepcji gwarancji prawidłowości obrotu, z realiami współczesnego obrotu utworami.

14. Sytuację pogarsza fakt, że nowe, nie reprezentowane w dotychczasowym mechanizmie zatwierdzania tabel, grupy uczestników obrotu utworami są pozbawione możliwości ochrony swych interesów co do kwestii stawek, które w automatyczny sposób kształtują ich umowy. Podmioty te bowiem nie mieszczą się w mechanizmie partycypacyjnym (składy Komisji Prawa Autorskiego). W konsekwencji nie są stroną stosunku administracyjnoprawnego i nie są uznawane za stronę postępowania przez sąd administracyjny, badający prawidłowość aktu zatwierdzenia tabeli.

15. Na uwagę zasługuje przy tym fakt, że spory na tle istniejącego mechanizmu zatwierdzania rozpatrują sądy administracyjne. Ich zaś kognicja jest ograniczona do kwestii zgodności zatwierdzania tabel z ustawowo określoną procedurą w art. 108 prawa autorskiego. Gdyby więc nawet zgodzić się z żądaniem skargi, co w dalszych konsekwencjach miałyby się wiązać z przyznaniem statusu strony postępowania administracyjnego skarżącemu (którego to statusu mu odmówiono w postępowaniu sądowoadministracyjnym, zgodnie z panującym poglądem co do wąskiego ujmowania strony w tym postępowaniu), to i wtedy realność ochrony na tej drodze interesów skarżącego byłaby iluzoryczna. Skarżącemu idzie bowiem o to, aby móc realnie wpływać na stawki tabel. Taka zaś kontrola w ramach postępowania sądowoadministracyjnego, gdzie ocenia się zgodność z prawem decyzji o zatwierdzeniu tabeli – jest wykluczona. Z tej przyczyny uznać należy, że na tle skargi i jej argumentacji, a zwłaszcza zakresu zaskarżenia – brak jest związku przyczynowego między naruszeniem prawa do sądu a wskazaną przyczyną tego naruszenia w postaci przepisu, któremu zarzuca się niekonstytucyjność.

16. Jestem zdania, że skarżący istotnie nie może w istniejącym mechanizmie korzystać z konstytucyjnego prawa do sądu. Dzieje się tak jednak nie dlatego, że art. 108 ust. 3 i 4 w związku z art. 109 prawa autorskiego (zarzuty skargi) są niezgodne z art. 45 Konstytucji, ale dlatego, że sam mechanizm zatwierdzania stawek (a więc cały art. 108,

wraz z wielością zawartych w nim norm) jest wadliwy i nie daje możliwości realnej sądowej ochrony praw *in merito* podmiotom takim, jak skarżący, znajdującym się poza mechanizmem wykreowanym przez art. 108.

17. W wyroku, od którego składam niniejsze *votum separatum* przyjęto, że zaskarżone przepisy są niezgodne z art. 77 ust. 2 Konstytucji. Brak sądowej ochrony skarżącego jest faktem. Nie powodują tego jednak zaskarżone przepisy, lecz luka regulacji, eliminująca z mechanizmu wykreowanego przez art. 108 podmioty inne, niż tam wskazane. Dlatego moim zdaniem zachodzi brak wymaganego przez art. 79 Konstytucji związku między naruszeniem konstytucyjnego prawa skarżącego (brak realnej ochrony sądowej) a przepisami, w których wyrok upatruje źródeł tej niekonstytucyjności.

18. Moim zdaniem wadliwość wykreowanego przez art. 108 mechanizmu idzie tak daleko, że mogłoby to być uznane za regulację naruszającą zasady rzetelnej procedury. Stopień zaś tego naruszenia (z uwagi na rozdźwięk między *ratio legis* a normatywnym ujęciem procedury zatwierdzania tabel; z uwagi na sugerowanie złudzenia istnienia skutecznych partycypacyjnych mechanizmów ochronnych; z uwagi na pozbawienie prawa do sądu przez ten mechanizm całych grup uczestników obrotu utworami) mógłby uzasadniać zarzut naruszenia art. 2 Konstytucji – w związku z nieproporcjonalnym naruszeniem art. 45 ust. 1 Konstytucji. Jednakże taka ocena wykraczałaby poza zakres skargi. W każdym zaś wypadku usunięcie zakwestionowanych w skardze norm nie doprowadziłoby do przywrócenia konstytucyjności. To bowiem wymagałoby działania ustawodawcy, który musiałby opracować nowy mechanizm w miejsce mechanizmu usuniętego. Granice skargi wyznacza także zakres powołanych wzorców konstytucyjnych (jakkolwiek osobiście mam wątpliwości co do trafności tak ujętej praktyki skargi konstytucyjnej w Polsce). Taka jednak jest ustalona praktyka Trybunału Konstytucyjnego, z którą musi się liczyć także autorka zdania odrębnego.

19. Wyrok, od którego składam niniejsze zdanie odrębne, stanowiąc o niekonstytucyjności zaskarżonych przepisów czyni to w moim przekonaniu wadliwie, albowiem dopatruje się istnienia związku przyczynowego między wskazanymi w skardze przepisami prawa autorskiego uznawanymi za niekonstytucyjne a naruszeniem konstytucyjnego prawa podmiotowego do sądu, który to związek w rzeczywistości nie zachodzi. Nadto uznaje, że art. 20 Konstytucji jest źródłem konstytucyjnego prawa podmiotowego – tego poglądu także nie mogę podzielić.