

Piotr Ślęzak

Nadanie telewizyjne utworu audiowizualnego we wspólnotowym, niemieckim i polskim prawie autorskim

Wstęp

Telewizja jest działem telekomunikacji zajmującym się zinstytucjonalizowanym przesyłaniem na odległość ruchomych obrazów wraz z dźwiękiem¹. Nadawane obrazy i dźwięki mogą być utworami audiowizualnymi w rozumieniu prawa autorskiego. Środowiskiem naturalnym, w którym korzystano z utworów audiowizualnych, było kino. Sytuacja zmieniła się, gdy w latach pięćdziesiątych XX w. do powszechnego zastosowania weszła telewizja. W rozwiniętych krajach była ona pierwszą techniką, która w istotny sposób przyczyniła się do zwiększenia kręgu odbiorców utworów audiowizualnych. Widzowie uzyskali możliwość wygodnego zaznajomienia się z twórczością filmową, bez konieczności wychodzenia z domu.

We współczesnym prawie autorskim nie budzi wątpliwości, że nadanie telewizyjne utworów audiowizualnych są objęte „monopolem autorskim”. Prawo nadania jest elementem „monopolu” w sensie pozytywnym i negatywnym. W efekcie podmioty autorsko uprawnione mogą zgodzić się na nadanie utworu audiowizualnego albo go zabronić. Uprawnienia o charakterze zakazowym nie dotyczą tylko takich zachowań nadawców

¹ M. Hendrykowski: *Słownik terminów filmowych*. Poznań 1994, s. 301, hasło: „telewizja”.

telewizyjnych, które mieszczą się w ramach instytucji dozwolonego użytku publicznego.

Stacja telewizyjna, chcąc nadać utwór audiowizualny, musi najpierw uzyskać zezwolenie podmiotów autorsko uprawnionych. Konieczność taka nie pojawi się jedynie w sytuacji, gdy podmiotem uprawnionym jest sama stacja telewizyjna.

Działalność nadawcza stacji telewizyjnych podlega normom prawa autorskiego. Zgodnie z nimi, nadanie utworu audiowizualnego może mieć miejsce w ramach: 1) nadania bezprzewodowego naziemnego, 2) nadania bezprzewodowego satelitarnego, 3) nadania przewodowego, 4) reemisji. Obowiązujące normy prawne omówimy na przykładzie prawa wspólnotowego. Normy prawa niemieckiego i polskiego posłużą za przykład możliwych rozwiązań prawnych dostosowujących prawo kraju członkowskiego do prawa wspólnotowego.

Nadanie w prawie wspólnotowym

Punktem wyjścia rozważań na temat obowiązujących w Unii Europejskiej norm regulujących nadania telewizyjne jest Europejska konwencja praw człowieka². Zgodnie z przepisem art. 10 tej Konwencji, każdy ma prawo do wolności wyrażania myśli. Jednym z aspektów zasady wolności wyrażania myśli jest „wolność radiowa i telewizyjna”³. Zasada wolności telewizyjnej została rozwinięta we wspólnotowym prawie autorskim. Zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1 dyrektywy o społeczeństwie informacyjnym⁴, podmiotom autorsko uprawnionym przysługuje wyłączne prawo zezwalania albo zakazywania rozpowszechniania utworów za pomocą środków przekazu przewodowego lub bezprzewodowego. Dyspozycja tego przepisu obejmuje wszystkie sposoby nadania utworów

² Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności podpisana w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., ratyfikowana przez Polskę 15 grudnia 1992 r. Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284.

³ Por. S. Astheimer: *Rundfunkfreiheit — ein europäisches Grundrecht*. Baden-Baden 1990, s. 49—102.

⁴ Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. o harmonizacji określonych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. Tekst w języku polskim w: J. Barta, R. Markiewicz: *Prawo autorskie i prawa pokrewne*. Kraków 2004, s. 379 i nast.

audiowizualnych przez stacje telewizyjne⁵. Tak więc prawo nadania utworu audiowizualnego mieści się w ramach prawa rozpowszechniania publicznego. Rozpowszechnianiem utworu nie jest samo dostarczanie urządzeń, które umożliwiają rozpowszechnianie lub służą rozpowszechnianiu. Prawo to nie ulega wyczerpaniu wskutek publicznego rozpowszechniania utworu.

Prawo wspólnotowe zawiera odrębne normy dotyczące nadań satelitarnych oraz reemisji programów satelitarnych. Programy o zasięgu przekraczającym granice Unii Europejskiej, zwłaszcza satelitarne, stanowią jeden z najważniejszych środków realizacji celów Wspólnego Rynku. Dotyczy to przede wszystkim likwidowania przeszkód dla swobodnego przepływu usług oraz stworzenia warunków niezakłóconej konkurencji. W tym celu Rada ma prawo wydawania dyrektyw. Aby osiągnąć wskazane cele Rada wydała Dyrektywę 1989/552/EWG w sprawie koordynacji określonych przepisów prawnych i administracyjnych państw członkowskich w zakresie wykonywania działalności telewizyjnej. Dyrektywa ta stworzyła podstawy powstania wspólnej przestrzeni audiowizualnej. Wymagały one uzupełnienia w obszarze praw autorskich. Rada dokonała tego uzupełnienia, wydając Dyrektywę 1993/83/EWG⁶, która dotyczy autorskich praw majątkowych w zakresie nadawania bezprzewodowego satelitarnego. Natomiast przepisy z zakresu praw pokrewnych związane z nadawaniem satelitarnym zawiera Dyrektywa 1992/100/EWG z dnia 19 listopada 1992 r. dotycząca prawa najmu i użyczenia oraz określonych praw pokrewnych w zakresie własności intelektualnej.

Niejasność w kwestii nabywania praw do nadań satelitarnych została usunięta dzięki zdefiniowaniu publicznego odtwarzania przez satelitę prawnie chronionych utworów i określeniu miejsca emisji⁷. Publicznym odtwarzaniem przez satelitę jest działanie, w wyniku którego sygnał programu przeznaczanego do publicznego odbioru jest wprowadzany pod kontrolą i na odpowiedzialność stacji nadawczej do zamkniętego łańcucha komunikacyjnego, prowadzącego do satelity i z powrotem na Ziemię. Sygnał wysyłany w kierunku satelity ma być dostępny dla ogółu. Oznacza to, że może on być odbierany przez publiczność potencjalną⁸. Dyrektywa obejmuje zarówno satelity telekomunikacyjne, jak i satelity bezpośredniego odbioru⁹.

⁵ Por. T. Desurmont: *La Communauté européenne, les droits des auteurs et la société de l'information*. „Revue Internationale des droits de l'autiquite” 2001, N° 190, s. 7—9.

⁶ Por. pkt 1—12 preambuły Dyrektywy 1993/83/EWG.

⁷ Por. pkt 14 preambuły.

⁸ Por. Th. Dreier, in: *Europäisches Urheberrecht. Kommentar*. Hrsg. M. Walter. Wien—New York 2001, s. 417, n.b. 5.

⁹ Ibidem, n.b. 2—3.

Publiczne odtworzenie przez satelitę ma miejsce jedynie w tym kraju członkowskim, w którym sygnał programu jest wprowadzany pod kontrolą stacji nadawczej i na jej odpowiedzialność do zamkniętego łańcucha komunikacyjnego, prowadzącego do satelity i z powrotem na Ziemię. Ustawodawca wspólnotowy opowiedział się tym samym za teorią nadania¹⁰.

W sytuacji publicznego odtworzenia przez satelitę mającego miejsce w państwie niebędącym państwem członkowskim Unii Europejskiej, które nie gwarantuje poziomu ochrony przewidzianego w Dyrektywie, stosowane są dwie zasady. Po pierwsze, jeżeli program jest przekazywany do satelity przez naziemną stację nadawczą znajdującą się w jednym z krajów członkowskich, to uważa się, że publiczne odtworzenie miało miejsce w tym kraju członkowskim. Po drugie, jeśli nie jest używana żadna nadawcza stacja naziemna znajdująca się w którymś z krajów członkowskich, jednakże publiczne odtworzenie przez satelitę nastąpiło na zlecenie nadawcy mającego siedzibę w jednym z krajów członkowskich, to uważa się, że odtworzenie nastąpiło w tym kraju członkowskim, w którym nadawca ma główną siedzibę w obrębie Unii Europejskiej. W obu przypadkach stosowane są wobec nadawców prawa określone w Dyrektywie¹¹.

Zgodnie z przepisem art. 2 Dyrektywy, kraje członkowskie mają obowiązek ustanowić na rzecz autorów wyłączone prawo udzielania zgody na publiczne odtwarzanie utworów przez satelitę. Nadanie bezprzewodowe satelitarne jest objęte monopolem autorskim. W konsekwencji organizacja zamierzająca nadać utwór audiowizualny musi uzyskać zezwolenie podmiotów autorsko uprawnionych. Zgoda jest udzielana na terytorium państwa, w którym dokonywane będzie nadanie satelitarne. Dzięki definicji publicznego odtworzenia organizacja nadawcza unika konieczności uzyskania wielu zezwoleń na ten sam akt nadawania¹².

Zezwolenie podmiotów autorsko uprawnionych jest udzielane w umowie. Dlatego w świetle Dyrektywy dużego znaczenia nabierają normy poszczególnych krajów członkowskich dotyczące umów¹³. Mogą to być zarówno umowy indywidualne zawierane przez uprawnionych z nadawcami, jak i umowy zbiorowe negocjowane przez organizacje zbiorowego zarządzania.

¹⁰ Ibidem, s. 418, 419, n.b. 7, 8.

¹¹ Ibidem, s. 426—428, n.b. 23, 28.

¹² Por. W. Rumphorst: *Erwerb des Satellitensenderechts für ein bestimmtes Territorium?* „Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil” 1993, s. 934, 935.

¹³ Zgodnie z pkt 15 preambuły, umowne nabycie wyłącznych praw nadawania musi odpowiadać prawu autorskiemu kraju członkowskiego, w którym następuje publiczne odtwarzanie przez satelitę. Por. V.-L. Bénabou: *Droits d'auteur, droits voisins et droit communautaire*. Bruxelles 1997, n.b. 583—597.

Dyrektywa 1993/83/EWG zawiera odrębne przepisy dotyczące reemisji kablowej. Kraje członkowskie zostały zobowiązane do dbałości o to, by równoczesne rozpowszechnianie kablowe na ich terytorium programów z innych krajów członkowskich odbywało się z poszanowaniem praw autorskich i praw pokrewnych.

Przez równoczesne rozpowszechnianie kablowe należy rozumieć równoczesne, niezmienione i pełne rozpowszechnianie pierwotnego programu telewizyjnego, przekazywanego z innego kraju członkowskiego drogą przewodową lub bezprzewodową, drogą naziemną lub przez satelitę, przeznaczone w systemie kablowym lub mikrofalowym do odbioru publicznego przekazywanego w sposób bezprzewodowy, przewodowy, naziemnie lub za pośrednictwem satelity. W świetle tej definicji jednakowo traktowana jest reemisja kablowa i mikrofalowa¹⁴.

Rozpowszechnianie jednoczesne oznacza, że operator sieci kablowej nie może wprowadzać przesunięć czasowych, reemitując program. Przez rozpowszechnianie niezmienione należy rozumieć poszanowanie integralności programu. Rozpowszechnianie pełne zachodzi w sytuacji, gdy obcy program jest przejmowany w całości, to znaczy bez skracania lub wydłużania, i rozpowszechniany bez przeprowadzenia „wyboru” części programu¹⁵.

Omawiana Dyrektywa znajduje zastosowanie tylko w sytuacji, gdy program wytworzony w jednym z krajów członkowskich jest reemitowany w sieci kablowej innego kraju członkowskiego¹⁶.

Operator sieci kablowej, który zamierza retransmitować program, musi uzyskać zgodę podmiotów autorsko uprawnionych. Zezwolenie zostaje udzielone w wyniku zawarcia umowy indywidualnej albo zbiorowej¹⁷.

Kraje członkowskie zostały zobowiązane do wprowadzenia regulacji, które spowodują, że służące podmiotom autorsko uprawnionym prawo udzielenia operatorowi sieci kablowej zezwolenia na reemisję będzie realizowane za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania¹⁸. Ustawodawca europejski wprowadził tym samym obowiązek pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania¹⁹. Oznacza to, że umowy indywidualne lub zbiorowe, przewidziane w przepisie art. 8 Dyrektywy, mogą być zawierane jedynie za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania

¹⁴ W chwili uchwalenia Dyrektywy system mikrofalowy funkcjonował jedynie w Irlandii. Por. Th. Dreier, in: *Europäisches Urheberrecht...*, s. 429, n.b. 32.

¹⁵ Ibidem, s. 429, 430, n.b. 33.

¹⁶ Ibidem, s. 430, n.b. 34. Stanowisko to znajduje również potwierdzenie w orzeczeniu ETS z dnia 3 lutego 2000 r. w sprawie *Entidad de Gestion de Derechos de los Productores Audiovisuales c. Hosteleria Asturiana S.A.*

¹⁷ Por. art. 8 ust. 1 Dyrektywy. W literaturze por. Th. Dreier, in: *Europäisches Urheberrecht...*, s. 471, n.b. 6.

¹⁸ Artykuł 9 ust. 1 Dyrektywy.

¹⁹ Co do pojęcia organizacji zbiorowego zarządzania por. art. 1 ust. 4 Dyrektywy.

prawami autorskimi. Reguła ta nie dotyczy jedynie własnych programów nadawcy, niezależnie od tego, czy są to własne prawa nadawcy, czy też zostały na niego przeniesione przez inny podmiot²⁰.

Dyrektywa reguluje także sytuację, w której podmioty autorsko uprawnione nie są reprezentowane przez żadną organizację zbiorowego zarządzania. Wówczas przyjmuje się, że upoważniona do wykonywania prawa do reemisji jest organizacja wykonująca prawa tego samego typu (np. prawa autorskie producentów audiowizualnych). Jeżeli organizacji takich jest kilka, to uprawnieni mają prawo wyboru.

Zdarzają się sytuacje, w których operatorzy sieci kablowych i organizacje zbiorowego zarządzania nie mogą dojść do porozumienia w sprawie treści umowy, którą negocjują. Często dotyczy to stawek wynagrodzeń. Aby ograniczyć związane z tym trudności, Dyrektywa wprowadza możliwość skorzystania z instytucji negocjatorów (pośredników)²¹. Ich rolą jest wyłącznie udzielanie pomocy w negocjacjach (koncyliacja).

Znaczącą rolę w zakresie oceny prawnej nadań utworów audiowizualnych odgrywa orzecznictwo ETS. Kluczowe znaczenie w sektorze usług audiowizualnych ma orzeczenie w sprawie Coditel I (1980). Sprawa ta dotyczyła następującego stanu faktycznego. Francuska spółka La Boétie udzieliła belgijskiej spółce Cinevog Films licencji na wyłączną dystrybucję w Belgii filmu C. Chabrola *Le Boucher* przez okres 7 lat. Film ten został w okresie obowiązywania tej licencji wyemitowany przez niemiecką stację telewizyjną. Belgijska spółka Coditel dokonała reemisji. Spółka Cinevog Films zwróciła się do sądu o ochronę.

Przed sądem pozwana spółka Coditel broniła się, wskazując na: 1) swą pasywną rolę w ustanowieniu relacji między niemiecką stacją telewizyjną a swymi abonentami, 2) prywatny charakter komunikacji. Co do pierwszego zarzutu, Sąd Apelacyjny w Brukseli stwierdził, że nadawca kablowy odgrywa aktywną rolę. Po przechwyceniu sygnału w eterze nie ogranicza się do przesłania go abonentom, lecz modyfikuje i wzmacnia, tak by abonenci odbierali sygnał bez zakłóceń. Co do drugiego zarzutu, sąd wyszedł z założenia, że charakter publiczny dotyczy nie stadium odbioru, lecz stadium nadania. Utwór jest nadawany określonej grupie abonentów, między którymi nie ma żadnych więzi osobistych.

W omawianej sprawie ETS orzekł, że przepisy TWE o swobodzie świadczenia usług należy stosować do nadań przewodowych lub bezprzewodowych utworu audiowizualnego z jednego kraju członkowskiego do drugiego. Jednakże przepisy te nie mogą stanowić przeszkody dla umownego ograniczenia terytorialnego prawa eksploatacji utworu. Dystrybu-

²⁰ Artykuł 9 Dyrektywy.

²¹ Artykuł 11 Dyrektywy.

tor filmu, który uzyskał zezwolenie na jego rozpowszechnianie w określonym kraju członkowskim (A), może sprzeciwić się jego reemisji bez zezwolenia w tym kraju, jeśli film ten został nadany w państwie członkowskim (B) za zgodą podmiotu autorsko uprawnionego. ETS uznał tym samym potrzebę ochrony praw autorskich za wystarczającą podstawę ograniczenia swobody przepływu usług.

Nadanie w prawie niemieckim

Niemieckie prawo autorskie²² normuje kwestie dotyczące nadań telewizyjnych. Ustawodawca niemiecki przyznał podmiotom autorsko uprawnionym do utworów audiowizualnych wyłączne prawo publicznego odtworzenia utworu w postaci niematerialnej (§ 15 ust. 2 niem. pr.aut.)²³. Jedną z postaci tego prawa jest wyłączne prawo nadania utworu (*Senderecht*)²⁴. Prawo to obejmuje swym zakresem telewizję naziemną, kablową, satelitarną i inne podobne metody techniczne.

Wykonywanie prawa nadania wymaga spełnienia dwóch przesłanek. Po pierwsze, utwór audiowizualny ma być w drodze nadania udostępniony publiczności. Po drugie, krąg odbiorców utworu ma stanowić publiczność. To z kolei świadczy o tym, że nie każde „udostępnienie publiczne” musi oznaczać dostępność dla publiczności. Widzowie muszą być odbiorcami ostatecznymi i mieć możliwość odbioru utworu. Sam odbiór nie należy do prawa nadawania. Nie ma znaczenia prawnego.

Prawo nadania, w rozumieniu przepisu § 20 niem.pr.aut., obejmuje nadanie naziemne bezprzewodowe. Organizacja telewizyjna zamierzająca nadawać utwory audiowizualne musi uzyskać zezwolenie podmiotów autorsko uprawnionych. Udzielenie zezwolenia odbywa się za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i pokrewnymi. Organizacje zbiorowego zarządzania zawierają z podmiotami zainteresowanymi wykonywaniem prawa nadania umowy generalne.

²² Tekst zob. *Urheberrecht. Kommentar*. Hrsg. G. Schricker. München 1999 [dalej: *Urheberrecht*], s. XIX—LXXVI.

²³ Por. J. von Ungern-Sternberg, in: *Urheberrecht...*, s. 321, n.b. 45.

²⁴ Por. W. Nordemann, K. Vinck, P. Hertin: *Urheberrecht. Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Urheberrechtswahrnehmungsgesetz*. Berlin 1998, s. 192, n.b. 1; K. Nicolini, H. Ahlberg: *Urheberrechtsgesetz. Kommentar*. München 2000, s. 317, 318, n.b. 8—10.

W niemieckim prawie autorskim prawo nadań satelitarnych regulują przepisy §§ 20 i 20a. Aktualny kształt uregulowań z zakresu prawa autorskiego jest wynikiem implementacji przez ustawodawcę niemieckiego Dyrektywy 1993/83/EWG. Zgodnie z pierwszym z wymienionych przepisów, podmiotom autorsko uprawnionym przysługuje prawo udostępnienia dzieła publiczności za pośrednictwem satelity. Natomiast drugi przepis reguluje prawo tak zwanego nadania europejskiego. Przepis § 20a znacznie ogranicza zakres zastosowania przepisu § 20 niem.pr.aut., który reguluje wyłącznie sytuacje, w których nie zachodzi nadanie europejskie. W konsekwencji norma z § 20 niem.pr.aut. zostanie zastosowana tylko wtedy, gdy nadanie zostaje dokonane na terytorium Niemiec lub zostało poddane prawu niemieckiemu na podstawie przepisu § 20a niem.pr.aut.²⁵ Nadaniem satelitarnym, w rozumieniu przepisu § 20 niem.pr.aut., jest udostępnienie utworu audiowizualnego publiczności przez satelitę.

Przepis § 20a niem.pr.aut. reguluje satelitarne nadania europejskie. Zgodnie z nim, europejskim nadaniem satelitarnym jest wprowadzenie pod kontrolą i na odpowiedzialność przedsiębiorstwa nadającego sygnał, będący nośnikiem programu przeznaczanego do publicznego odbioru, do zamkniętego łańcucha komunikacyjnego, prowadzącego w kierunku satelity i z powrotem na Ziemię. W przypadku nadania satelitarnego sygnały będące nośnikiem programu mogą być kierowane do kilku różnych satelitów i stacji naziemnych. Działanie takie jest nadaniem, o ile w tym łańcuchu nie ma przerw, a nadanie staje się dostępne dla publiczności²⁶. Nadanie to ma miejsce w kraju członkowskim Unii Europejskiej lub państwa należącego do Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Ustawodawca niemiecki oparł się na teorii nadania²⁷.

Aby uniemożliwić „obejście” poziomu ochrony podmiotów autorsko uprawnionych, zapewnionej w państwach członkowskich Unii Europejskiej i Europejskiego Obszaru Gospodarczego przez nadawanie z terytorium państwa, które zapewnia niższy poziom ochrony, ustawodawca niemiecki zastosował następujące rozwiązanie. Zamiast prawa państwa, w którym następuje nadawanie, dla oceny opisywanej sytuacji miarodajne jest prawo tego państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego, na terytorium którego znajduje się stacja naziemna wysyłająca sygnał w kierunku satelity, albo w którym przedsiębiorstwo nadające ma swe przedstawicielstwo²⁸.

Prawo nadawania obejmuje w prawie niemieckim również prawo nadań kablowych. Z nadawaniem kablowym mamy do czynienia wtedy,

²⁵ Por. J. von Ungern-Sternberg, in: *Urheberrecht...*, s. 411, 412, n.b. 19.

²⁶ M. Rehinder: *Urheberrecht*. München 2001, n.b. 217.

²⁷ Ibidem, n.b. 217.

²⁸ Por. przepis § 20a ust. 2 niem.pr.aut.

gdy utwór audiowizualny zostaje udostępniony publiczności w formie sygnału telewizyjnego kierowanego do określonej liczby odbiorników podłączonych do sieci, które przetwarzają ten sygnał tak, by był dostępny dla zmysłów człowieka²⁹.

Nadawanie kablowe zachodzi wtedy, gdy utwór jest udostępniany publiczności w ramach własnego programu przedsiębiorstwa nadającego lub w ramach cudzego programu, do którego przedsiębiorstwo nadające wprowadziło zmiany³⁰. W doktrynie niemieckiej niektórzy autorzy przyjmują, że udostępnienie filmu w sieci hotelowej mieści się w ramach prawa nadawania³¹. Nie jest to jednak pogląd powszechnie przyjmowany³². Niemieckie prawo autorskie reguluje w szczególności sposób reemisję kablową, ustanawiając odrębne prawo wyłączne (*Kabelweitersendungsrecht*). Prawo reemisji kablowej jest wykonywane w sytuacji, gdy nadanie zostało udostępnione publiczności drogą naziemną, satelitarną lub kablową, a następnie jest równocześnie, integralnie i bez zmian, rozpowszechniane w sieci kablowej lub mikrofalowej³³. Regulujący te kwestie przepis § 20b niem.pr.aut. został wprowadzony w 1998 r. w celu dostosowania prawa niemieckiego do wymogów Dyrektywy 1993/83/EWG.

Przez reemisję kablową należy rozumieć dalsze nadanie utworu w ramach równoczesnego, integralnego i niezmienionego rozpowszechniania programów w sieci kablowej lub mikrofalowej.

Omawiany przepis wprowadza dwa istotne dla operatorów sieci kablowych rozwiązania. Po pierwsze, prawo reemisji kablowej może być wykonywane jedynie przez organizację zbiorowego zarządzania. Nie dotyczy to wyłącznie wykonywania praw do własnych nadań. Po drugie, w sytuacji gdy podmioty autorsko uprawnione udzieliły nadawcy prawa reemisji, operator sieci kablowej ma obowiązek wypłacać im stosowne wynagrodzenie za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania.

²⁹ Por. H.-J. Homann: *Praxishandbuch Filmrecht*. Berlin—Heidelberg 2000, s. 33, 34; Ch. Reupert: *Der Film im Urheberrecht*. Baden-Baden 1995, s. 162; H. Schack: *Urheber- und Urhebervertragsrecht*. Tübingen 1997, n.b. 407.

³⁰ Por. J. von Ungern-Sternberg, in: *Urheberrecht...*, s. 413, 414, n.b. 24.

³¹ Por. G. Poll: *Urheberrechtliche Beurteilung von Hotel — Video — Systemen*. In: *Videorecht. Wirtschaftrecht*. Hrsg. G. Poll. München 1986, s. 104—108; J. von Ungern-Sternberg, in: *Urheberrecht...*, s. 414, n.b. 24.

³² Por. Ch. Reupert: *Der Film...*, s. 170.

³³ Ze względów technicznych nadania takie nie są jeszcze w Niemczech możliwe. Por. M. Rehbinders: *Urheberrecht...*, n.b. 219.

Nadanie w prawie polskim

Ustawodawca polski³⁴ nakazuje traktować różne postacie nadawania utworów audiowizualnych jako odrębne pola eksploatacji. Nadawanie jest formą rozpowszechniania. Za rozpowszechniony uznajemy utwór, który za zezwoleniem twórcy został udostępniony publicznie. Wskazuje to na wolę ustawodawcy, by nadawanie odbywało się publicznie. Nadawanie publiczne dokonuje się wtedy, gdy utwór audiowizualny może odbierać dowolna liczba osób. Tak więc w przypadku nadawania utworów mamy do czynienia z publicznością potencjalną, a nie rzeczywistą.

Nadawanie bezprzewodowe naziemne ma miejsce w dwóch sytuacjach. Po pierwsze, kiedy utwór nadaje pierwotna organizacja telewizyjna. Wówczas utwór stanowi część programu zestawianego samodzielnie przez tę organizację. Po drugie, kiedy stacja naziemna retransmituje ze zmianami utwór „ściągnięty” z satelity. Oznacza to, że utwór jest nadawany z przesunięciem czasowym, w polskiej wersji językowej.

W związku z tym, że nadanie bezprzewodowe naziemne jest objęte monopolem autorskim, nadawca, który ma zamiar nadawać konkretny utwór, musi uzyskać zezwolenie podmiotów autorsko uprawnionych. Zgodę nadawca powinien otrzymać na podstawie umowy licencyjnej zawartej indywidualnie z podmiotami uprawnionymi.

Pojęcie nadawania utworu audiowizualnego w świetle prawa polskiego obejmuje nadawanie bezprzewodowe satelitarne (art. 6 pkt 4 pr.aut.). Nadawanie bezprzewodowe satelitarne jest odrębnym polem eksploatacji w rozumieniu przepisu art. 50 pkt 3 pr.aut. Zastosowanie satelity ewidentnie zwiększa dostępność utworu audiowizualnego. Pokrywa się ona ze strefą, w której możliwy jest odbiór danego satelity.

Podmiot zamierzający nadawać w kierunku satelity musi uzyskać zezwolenie podmiotów autorsko uprawnionych. Ustawodawca nie nakłada w tym wypadku obowiązku pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania.

Należy uznać, że prawo polskie zostało dostosowane do Dyrektywy 1993/83/EWG w zakresie przekazu satelitarnego. Za przyjęciem takiego stanowiska przemawia kilka argumentów. Po pierwsze, Polska zapewnia podmiotom autorsko uprawnionym wyłączne prawo udzielania zgody na nadanie przez satelitę. Po drugie, nadanie satelitarne jest nadaniem

³⁴ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Dz.U. 2006, nr 90, poz. 631, tekst jedn.; zmiany: Dz.U. 2006, nr 94, poz. 658; nr 121, poz. 843; 2007, nr 99, poz. 662; nr 181, poz. 1293; nr 181, poz. 1293; 2009, nr 157, poz. 1241.

publicznym. Po trzecie, podmiot zamierzający nadawać w kierunku satelity musi uzyskać zezwolenie podmiotów autorsko uprawnionych. Prawo nadawania otrzymuje na podstawie umowy o korzystanie z utworu (umowy licencyjnej)³⁵. Ustawodawca nie nakłada obowiązku pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania. Po czwarte, w zakresie praw pokrewnych nadaniom programów prawo polskie stosuje się do stacji telewizyjnych mających siedzibę w Polsce, na terytorium Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz chronionych na podstawie umów międzynarodowych wiążących Polskę. Po piąte, ustawodawca polski przejął *expressis verbis* zawarte w Dyrektywie definicje satelity i publicznego nadania przez satelitę.

Nadawanie przewodowe może polegać na nadawaniu własnego programu organizacji telewizyjnej albo na transmitowaniu programów innej organizacji. Musimy jednak pamiętać, że w przypadku transmitowania programów innej organizacji o nadaniu przewodowym można mówić wyłącznie w sytuacji, gdy nadawca dokonał wyboru części programu lub przesunięcia w czasie.

Charakterystyczne dla nadawania przewodowego jest to, że proces ten często połączony jest z nadawaniem bezprzewodowym (naziemnym lub satelitarnym). Rozpowszechnianie kablowe stanowi w niektórych sytuacjach uzupełnienie systemów nadawania bezprzewodowego albo jest koniecznym czynnikiem umożliwiającym nadawanie programu. Zastanówmy się, jak ocenić obie sytuacje w świetle polskiego prawa autorskiego. Chodzi o odpowiedź na pytanie, czy obie fazy (bezprzewodową i przewodową) należy traktować odrębnie, czy też jako jeden proces nadawania³⁶. Wydaje się, że odpowiedź zależy od analizy dwóch czynników. Po pierwsze, należy ustalić, kto przeprowadza obie fazy. Jeżeli obie fazy realizuje ta sama organizacja telewizyjna, to nadawanie przewodowe i bezprzewodowe mieszczą się w ramach jednego zezwolenia udzielonego przez podmioty autorsko uprawnione. Natomiast jeżeli nadania bezprzewodowego dokonuje jedna organizacja, a przewodowego — inna, to potrzebne są dwa zezwolenia. Po drugie, należy ustalić, czy zasięg terytorialny obu faz nadania się pokrywa, czy też nie. Inaczej mówiąc, musimy stwierdzić, czy program odbierany przez publiczność w sieci przewodowej jest możliwy do odbioru bezprzewodowego. Jeżeli tak, to zezwolenie na nadawanie bezprzewodowe obejmuje także nadanie kablowe. I na odwrót, jeśli program nie może być odbierany bezprzewodowo, potrzebne jest odrębne zezwolenie na nadanie kablowe. Kryterium zasięgu terytorialnego nadawania pokrywa się z kryterium nowej publiczności.

³⁵ Por. P. Ślęzak: *Umowa o rozpowszechnianie filmu*. Warszawa 1999, s. 176, 177.

³⁶ Nadawanie przewodowe należy w tej sytuacji traktować jako transmisję programów cudzych, a nie reemisję.

W prawie autorskim ustawodawca posługuje się terminem „reemisja”. W wyniku noweli z 2002 r. w pr.aut. pojawiła się definicja reemitowania. Zgodnie z przepisem art. 6 pkt 5 pr. aut., reemitowaniem utworu jest jego rozpowszechnianie przez inny podmiot niż pierwotnie nadający, drogą przejmowania w całości i bez zmian programu organizacji telewizyjnej oraz równoczesnego i integralnego przekazywania tego programu do powszechnego odbioru.

Konstrukcja reemisji zakłada połączenie dwóch elementów. Po pierwsze, program pierwotnie nadawany przez inną organizację telewizyjną ma być przejęty w całości i bez zmian. Po drugie, przejęty program ma być równocześnie i integralnie przekazany do publicznego odbioru. Oznacza to, że odroczenie w czasie reemisji w stosunku do nadania pierwotnego albo wprowadzenie jakichkolwiek zmian w przejętym programie powoduje, że mamy do czynienia z nadaniem, a nie z reemisją³⁷. Wymogi przewidziane przez ustawodawcę w praktyce mogą wywoływać wątpliwości.

Po pierwsze, z niezrozumiałych powodów ustawodawca, definiując reemitowanie utworu, odwołuje się do programu organizacji telewizyjnej. Są to przecież odrębne przedmioty ochrony. Z jednej strony mamy utwór audiowizualny — przedmiot ochrony prawa autorskiego, a z drugiej strony — prawo nadań programów telewizyjnych jako przedmiot ochrony praw pokrewnych. Przedmiotem ochrony nadań programów jest każdy wycinek nadawanego programu telewizyjnego niezależnie od tego, czy jego treść stanowi utwór w rozumieniu prawa autorskiego, czy też dobra niematerialne niebędące utworami.

Po drugie, w związku z przyjętą definicją programu telewizyjnego w świetle pr.aut. odpowiedź na pytanie, czy nadanie pojedynczego filmu przejętego z programu innej organizacji telewizyjnej jest nadaniem, czy reemisją staje się oczywista. W sytuacji gdy rozpowszechnianie utworu nastąpiło z uwzględnieniem obu warunków przewidzianych przez ustawodawcę, mamy do czynienia z reemisją. Jeżeli nie został zachowany chociaż jeden z warunków, to mamy do czynienia z nadaniem.

Z uwagi na zaprezentowane trudności interpretacyjne *de lege ferenda* należy postulować nowelizację omawianego przepisu prawa autorskiego. Powinien on otrzymać następujące brzmienie: „Reemitowaniem utworu jest jego rozpowszechnianie przez inny podmiot niż pierwotnie nadający, drogą przejmowania tego utworu w całości i bez zmian oraz udostępnienia go odbiorcom równocześnie z nadaniem pierwotnym i bez zmian”. Celowo w postulowanej definicji używamy określenia „bez zmian”. Zabieg

³⁷ Tak M. Czajkowska-Dąbrowska, w: J. Barta, Z. Ćwiakalski, M. Czajkowska-Dąbrowska, R. Markiewicz, E. Traple: *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*. Kraków 2005, s. 152.

ten służy ujednoliceniu terminologii. Zauważmy bowiem, że występujące w omawianym przepisie określenie „integralnie” należy interpretować jako zakaz dokonywania zmian w przekazywanym utworze.

Reemitowanie utworu audiowizualnego jest objęte monopolem podmiotów autorsko uprawnionych. Dlatego operator sieci kablowej zamierzający reemitować cudze utwory musi uzyskać zgodę podmiotów autorsko uprawnionych. Udzielenie zgody następuje na podstawie umowy licencyjnej³⁸. Zgodnie z przepisem art. 21¹ ust. 1 pr.aut., operatorom sieci kablowych wolno reemitować w sieciach kablowych utwory nadawane w programach organizacji telewizyjnych wyłącznie na podstawie umowy zawartej z organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Analiza tego przepisu skłania do następujących uwag.

Po pierwsze, jego pierwotne usytuowanie w ustawie było niefortunne. Umieszczenie omawianego przepisu jako ust. 3 art. 21 może sugerować jego związek z ust. 1 i 2. Analiza wszystkich trzech norm wynikających z art. 21 pr.aut. prowadziła do wniosku, że ust. 1 i 2 pozostają z sobą w związku treściowym, natomiast ust. 3 ustanawia samodzielną normę. Powinien więc być zamieszczony w tekście ustawy jako samodzielny przepis. Wynika to stąd, że ust. 3 ma znacznie szerszy zakres zastosowania niż przepisy ust. 1 i 2 art. 21. Dotyczył bowiem wszystkich kategorii utworów (w tym także audiowizualnych), podczas gdy dwa ostatnie przepisy dotyczą wyłącznie drobnych utworów muzycznych, słownych i słowno-muzycznych. Usterka ta została usunięta. W aktualnym stanie prawnym omawiany przepis jest odrębną normą wynikającą z art. 21¹ ust. 1 pr.aut.

Po drugie, omawiany przepis jest wyrazem racjonalizmu ustawodawcy. W praktyce trudno byłoby sobie wyobrazić umowy zawierane przez operatora sieci kablowej indywidualnie z każdym podmiotem autorsko uprawnionym. Głównie dlatego, że operator sieci nie może ustalić osób uprawnionych, zwłaszcza w odniesieniu do utworów zagranicznych. Wy magałoby to znajomości norm prawa autorskiego, regulujących te kwestie w kraju pochodzenia utworu.

Po trzecie, omawiany przepis ma w założeniu dostosować prawo polskie do Dyrektywy nr 1993/83/EWG w zakresie reemisji kablowej. Wydaje się, że cel został osiągnięty. Wspomniana Dyrektywa (art. 9) wymaga pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania.

Po czwarte, Dyrektywa przewiduje wyjątek od zasady pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania, dotyczący własnych programów stacji telewizyjnej i to niezależnie od tego, czy odpowiednie prawa są prawami własnymi stacji, czy też zostały na nią przeniesione przez innych

³⁸ Por. P. Ślęzak: *Umowa o rozpowszechnianie...*, s. 174, 175.

uprawnionych z tytułu praw autorskich i/lub pokrewnych. Prawo polskie takiego wyjątku nie przewiduje. Może to sugerować, że prawo polskie nie jest w omawianym zakresie zharmonizowane z prawem wspólnotowym. Wydaje się, że w zakresie praw autorskich jest to wniosek przedwczesny. Pośrednictwo organizacji zbiorowego zarządzania nie jest w prawie polskim potrzebne, jeśli operatorowi sieci kablowej przysługują prawa autorskie do reemitowanego utworu. W tej sytuacji nie ma potrzeby zawierania umowy, skoro operator sieci jest już uprawniony.

Po piąte, jeśli powstaną spory na tle umów o reemisję utworu w sieci kablowej, to stosuje się przepis art. 108 ust. 5 pr.aut., dotyczący procedury arbitrażowej w sporach co do tabel opłat stosowanych przez organizacje zbiorowego zarządzania. Uważamy, że rozwiązanie to spełnia zawarty w Dyrektywie 1993/83/EWG wymóg powoływania arbitrów (art. 11)³⁹.

Uzyskanie zezwolenia na reemisję utworu w sieci kablowej nie jest potrzebne w ramach dozwolonego użytku publicznego określonego w przepisie art. 24 ust. 1 pr.aut. Zgodnie z tym przepisem, wolno rozpowszechniać za pomocą anteny zbiorowej oraz sieci kablowej utwory nadawane przez inną organizację telewizyjną drogą satelitarną albo naziemną, jeśli następuje to w ramach równoczesnego, integralnego i nieodpłatnego rozpowszechniania programów telewizyjnych i przeznaczone jest dla oznaczonego grona odbiorców znajdujących się w jednym budynku lub w domach jednorodzinnych obejmujących do 50 gospodarstw domowych. Omawiany przepis zawiera licencję ustawową stanowiącą wyjątek od wyłącznego prawa nadawania. Sytuacja opisana w normie z art. 24 ust. 1 pr.aut. mieści się w ramach definicji reemisji utworu.

Podsumowanie

Normy prawa autorskiego określają ramy eksploatacji utworów audiowizualnych przez stacje telewizyjne. Jej podstawową formą są nadania. W celu harmonizacji przepisów państw członkowskich Unia Europejska przyjęła stosowne regulacje w dziedzinie prawa autorskiego.

³⁹ Odmienne E. Traple, w: J. Barta, Z. Ćwiąkański, M. Czajkowska-Dąbrowska, R. Markiewicz, E. Traple: *Prawo autorskie i prawo pokrewne. Komentarz...*, s. 788, 789.

Wyznaczenie standardów prawnych i narzucenie ich stosowania państwom członkowskim nie oznacza, oczywiście, braku różnic w ustawodawstwach poszczególnych krajów.

Regulacje prawne zastosowane przez ustawodawcę niemieckiego i polskiego są, co do zasady — jako zharmonizowane z prawem wspólnotowym, zbieżne. Jednakże szczegółowe rozwiązania są różne. Warto zwrócić uwagę na dorobek doktryny „starych” państw członkowskich, jako że mają one wieloletnie doświadczenia w stosowaniu norm prawnych zharmonizowanych z prawem wspólnotowym. Niektóre z tych doświadczeń można wykorzystać, tworząc polską praktykę stosowania norm prawa autorskiego. Mamy tu na myśli te, które dotyczą rozwiązań prawnych zbieżnych z prawem wspólnotowym.