

Sygn. akt *I ACa 805/17*

POSTANOWIENIE

Dnia 26 kwietnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Elżbieta Fijałkowska

Sędziowie: SA Piotr Górecki /spr./

SO Maciej Rozpędowski

Protokolant: st. sekr. sąd Kinga Kwiatkowska

po rozpoznaniu w dniu 12 kwietnia 2018 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z wniosku **Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. i Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W.**

przy udziale **P. z siedzibą w W., Związku (...) z siedzibą w W., Związku Telewizji (...) w Polsce I. z siedzibą w Ł., Związku (...) z siedzibą w W., Stowarzyszenia (...) -muzycznych (...) z siedzibą w W., (...) Izby (...) z siedzibą w P.**

o zatwierdzenie tabeli wynagrodzeń

na skutek apelacji P. z siedzibą w W., Związku Telewizji (...) w Polsce I. z siedzibą w Ł. i (...) Izby (...) z siedzibą w P.

od postanowienia Sądu Okręgowego w P.

z dnia 2 marca 2017r., sygn. akt (...)

1. oddalić wszystkie apelacje,
2. zasądzić na rzecz każdego z wnioskodawców od każdego z uczestników postępowania – P. w W., Związku Telewizji (...) w Polsce I. w Ł. i (...) Izby (...) w P. – po 540 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Piotr Górecki SSA Elżbieta Fijałkowska SSO Maciej Rozpędowski

Sygn. akt IA Ca 805/17

UZASADNIENIE

Wnioskodawcy Stowarzyszenie (...) z siedzibą w W. i Stowarzyszenie (...) z siedzibą w W. wnioskiem z dnia 15 czerwca 2012 r., złożonym K. i M. Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego w W., domagali się na podstawie art. 110l ust. 2 pkt 1 oraz art 110l2 ust. 1 zd. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej: PrAut) z dnia 4 lutego 1994 r. zatwierdzenia tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów audiowizualnych na polu reemisji w sieciach kablowych.

Postanowieniem z dnia 13 marca 2013 r. K. na podstawie art. 11013 ust. 3 w zw. z art. 11013 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, umorzyła postępowanie wobec upływu ustawowego, sześciomiesięcznego terminu na rozpoznanie wniosku.

Wobec powyższego wnioskodawcy na podstawie art. 11014 ust. 3 prawa autorskiego wnieśli do Sądu Okręgowego w P., za pośrednictwem K., o) zatwierdzenie tabeli wynagrodzeń.

Uczestniczka postępowania - (...) Izba (...) w P. - wniosła o odmowę zatwierdzenia tabeli przedłożonej przez wnioskodawców.

W uzasadnieniu swojego stanowiska podniosła m. in., że (...)owi nie przysługuje prawo reprezentowania praw przysługujących współtwórcom utworów audiowizualnych i twórcom utworów uprzednio istniejących wykorzystanych w utworze audiowizualnym. Oprócz tego zarzuciła niezgodność wspólnego wniosku z art. 70 ust. 1 w zw. z art. 211 ust 1 PrAut przez przyjęcie w nim wadliwej konstrukcji praw do utworu audiowizualnego w zestawieniu z zezwoleniem (...), zakładającej, że w ramach reemisji kablowej nadań programów telewizyjnych zawierających dzieła audiowizualne dochodzi do eksploatacji utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych, choreograficznych w utworze 1 audiowizualnym, podczas gdy dochodzi tam do reemisji integralnego utworu

audiowizualnego, co zgodnie z art. 70 ust. 1 w zw. a art. 211 ust. 1 PrAut powoduje, że prawo do poboru przez (...) wynagrodzenia za korzystanie z utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych, choreograficznych w utworze audiowizualnym wobec reemisji tego utworu nie powstaje.

Uczestniczka postępowania - P. w W. - wniosła o odrzucenie wniosku, ewentualnie o odnowę zatwierdzenia tabel.

Uzasadniając pierwsze ze swoich żądań uczestniczka zarzuciła, że termin do złożenia wniosku wynosił 6 miesięcy od powołania K. i tym samym upływał dnia 21 czerwca 2011 r. Wobec tego wniosek wnioskodawców złożony 15 czerwca 2012 r., jako spóźniony, podlega odrzuceniu. Niezależnie od tego uczestniczka zarzuciła, że zakres przedstawionych tabel wykracza poza udzielone im zezwolenia.

Uczestnik postępowania Związek Telewizji (...) w Polsce I. z siedzibą w Ł. wniósł o odmowę zatwierdzenia tabeli. Uzasadniając swoje stanowisko podzielił zarzuty dotyczące niedochowania ustawowych warunków konstruowania tabel, w szczególności wysokości wpływów osiąganych z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych, charakteru i zakresu korzystania z tych utworów i przedmiotów praw pokrewnych, a także kwoty ogólnego obciążenia podmiotów korzystających z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych na rzecz wszystkich (...) z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych.

Uczestnik postępowania Związek (...) z siedzibą w W. wniósł o odmowę zatwierdzenia tabeli.

W pierwszej kolejności zarzucił, iż nie obejmuje ona wynagrodzeń przysługującym

nadawcom z tytułu reemisji utworów audiowizualnych we własnych programach. Oprócz tego uczestnik wskazał na konieczność prawidłowego określenia podmiotów uprawnionych do pobierania wynagrodzenia z tytułu korzystania z utworów audiowizualnych na polu eksploatacji „reemisja”, oraz objęcia zakresem w tabeli wynagrodzenia za korzystanie z utworów na tym polu także poprzez inne niż sieci kablowe sposoby rozpowszechniania utworów.

Pozostali, uczestnicy postępowania - Stowarzyszenie (...)-Muzycznych (...) z siedzibą w W. oraz Związek (...) z siedzibą w W. - również domagali się odmowy zatwierdzenia tabeli podzielając zarzuty przedstawiane przez pozostałych uczestników.

Po zapoznaniu się ze sporządzoną w sprawie opinią biegłego wnioskodawca Stowarzyszenie (...) z siedzibą w W. cofnął wniosek o zatwierdzenie tabeli wynagrodzeń w zakresie punktów VII, VIII i IX w związku z zakwestionowaniem przez biegłego stawek kwotowych określonych w tych punktach. W piśmie z dnia 24 listopada 2016 r. wnioskodawca cofnął również wniosek w zakresie punktu XII tabeli. Powyższe stanowisko potwierdził również drugi z wnioskodawców.

W następstwie powyższego wnioskodawcy złożyli wspólną tabelę, pozbawioną wspomnianych wyżej punktów, co do których cofnęli swój wniosek. Po usunięciu omyłki, która znalazła się w tabeli dołączonej do pisma z dnia 23.11.2016 r. wnioskodawcy na rozprawie dnia 1 grudnia 2016 r. przedłożyli tabelę w jej ostatecznym kształcie (k. 7008, t. XXXVI). Tabela ta, poza usuniętymi punktami i wymuszoną przez to zmianą numeracji pozostałych punktów, nie różniła się od tabeli złożonej przed Komisją Prawa Autorskiego.

Postanowieniem z dnia 2 marca 2017 r. Sąd Okręgowy w P.:

- 1) zatwierdził tabelę wynagrodzeń przedstawioną przez wnioskodawców przed K. w części, tj. co do punktów I, II, III, IV, V, VI, X, XI,
- 2) odmówił zatwierdzenia tabeli wynagrodzeń przedstawionej przez wnioskodawców w pozostałej części, tj. co do punktów VII, VIII, IX i XII,
- 3) oddalił wniosek o odrzucenie wniosku o zatwierdzenie tabeli,
- 4) orzekł o kosztach postępowania (sygn. akt I Ns 126/13).

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustania faktyczne i rozważania prawne.

Wnioskodawcy są stowarzyszeniami, które w zakresie swojej działalności zajmują się m.in. zbiorowym zarządzaniem i ochroną powierzonych im praw autorskich.

Działalność tę Stowarzyszenie (...) prowadzi na podstawie decyzji Ministra Kultury i Sztuki z dnia 29 maja 1995 r. (DR 041/Z/13/95), w której udzielono stowarzyszeniu zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi do utworów audiowizualnych na polach eksploatacji utrwalanie, zwielokrotnianie określoną techniką, wprowadzanie do obrotu, publiczne odtwarzanie, najem, dzierżawa, nadawanie za pomocą wizji lub fonii przewodowej albo bezprzewodowej przez stację naziemną oraz nadawanie za pośrednictwem satelity, równoczesne i integralne nadawanie programu lub filmu przez inną organizację radiową lub telewizyjną, wprowadzanie do pamięci komputera. Decyzją z dnia 28 lutego 2003 r. Minister Kultury zmienił powyższą decyzję udzielając zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi do utworów audiowizualnych na następujących polach eksploatacji: utrwalanie, zwielokrotnianie określoną techniką, w tym techniką zapisu magnetycznego oraz techniką cyfrową, wprowadzenie do obrotu, wprowadzenie do pamięci komputera, publiczne odtwarzanie, wyświetlanie, najem, użyczenie, nadawanie za pomocą wizji lub fonii przewodowej albo bezprzewodowej przez stację naziemną oraz nadawanie za pośrednictwem satelity, reemitowanie, publiczne udostępnianie utworu w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym oraz na zbiorowe zarządzanie prawami pokrewnymi przysługującymi producentom utworów audiowizualnych do wideogramów na następujących polach eksploatacji: zwielokrotnianie określoną techniką, wprowadzenie do obrotu, najem, użyczenie, odtwarzanie, nadawanie za pomocą wizji lub fonii przewodowej albo bezprzewodowej przez stację naziemną oraz nadawanie za pośrednictwem satelity, reemitowanie, publiczne udostępnianie wideogramu w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym.

Działalność Stowarzyszenia (...) prowadzona jest na podstawie decyzji Ministra Kultury i Sztuki z dnia 2 lutego maja 1995 r. ((...)), w której udzielono zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi do utworów literackich, muzycznych, słowno-muzycznych, choreograficznych, scenicznych i sceniczno-muzycznych na następujących polach eksploatacji: utrwalanie, zwielokrotnianie, wprowadzanie do obrotu,

publiczne wykonywanie, publiczne odtwarzanie, nadawanie za pomocą wizji i fonii przewodowej, bezprzewodowej przez stację naziemną oraz za pośrednictwem satelity, wyświetlanie, najem, dzierżawa. Decyzją z dnia 23 października 1998 r. Minister Kultury i Sztuki zmienił powyższą decyzję udzielając zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi do utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych, choreograficznych, pantomimicznych,

słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym na następujących polach eksploatacji: utrwalanie, zwielokrotnianie, wprowadzanie do obrotu, wprowadzanie do pamięci komputera, publiczne wykonanie, publiczne odtwarzanie, wyświetlanie, wystawianie, użyczenie i najem, nadanie za pomocą wizji lub fonii przewodowej albo bezprzewodowej przez stację naziemną, nadanie za pośrednictwem satelity, reemisja, publiczne udostępnienie utworu w taki sposób, by każdy mógł mieć do niego dostęp w czasie i miejscu przez siebie wybranym.

Orzeczeniem z dnia 18 października 2001 r. (sygn. akt (...)) K., działając na podstawie art. 108 ust. 3 prawa autorskiego zatwierdziła przedłożone przez wnioskodawców Stowarzyszenie (...), Stowarzyszenie (...) oraz Stowarzyszenie (...) tabele wynagrodzenie. W oparciu właśnie o te tabele wnioskodawcy zawierali z użytkownikami utworów umowy, w ramach który udzielali im licencji na korzystanie z tych utworów na polach eksploatacji wynikających z wymienionych wyżej decyzji.

Kolejne postępowanie o zatwierdzenie tabel wynagrodzeń podjęte z inicjatywy wnioskodawców zakończyło się postanowieniem z dnia 13 maja 2012 r. wydanym przez Zespół (...) P. A. w sprawie o sygn. (...) na podstawie art. 11013 ust. 3 i art. 11013 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994 r. o umorzeniu postępowania z powodu jego niezakończenia w ustawowym terminie oraz zniesieniem między uczestnikami koszty postępowania. Uczestnikami tego postępowania przed K. były następujące podmioty: P. (...) Izba (...), Związek (...), Związek Telewizji (...) w Polsce I., Związek (...), Związek (...), Stowarzyszenie (...)- muzycznych (...), Związek (...), Związek (...), (...) Izba (...), Związek (...). Wobec powyższego, zgodnie z treścią art. 11034 ust. 3 prawa autorskiego, jeżeli postępowanie w sprawie o zatwierdzenie tabel wynagrodzeń toczące się przed Komisją zostało umorzone z powodu niezakończenia postępowania w terminie, wnioskodawcy wystąpili na drogę postępowania sądowego.

Tabela przedstawiona przez wnioskodawców przed Komisją Prawa Autorskiego, a więc w jej pierwotnym brzmieniu (przed zmianami dokonanymi w niniejszym postępowaniu) spełniała kryteria, określone w art. 11013 ust. 5 prawa autorskiego, poza punktami VII i VIII. W szczególności uwzględniała wysokość wpływów osiągniętych z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych, a także charakter i zakres korzystania z tych utworów i przedmiotów praw pokrewnych, kwotę ogólnego obciążenia podmiotów korzystających z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych na rzecz wszystkich (...) z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych. Analiza stawek

dla porównywalnych (...) wskazuje, iż wynagrodzenia łącznego wnioskodawców, wynikającego z przedstawionej przez nich tabeli nie można uznać za wygórowane. Co prawda wynagrodzenie pobierane przez Stowarzyszenie (...) w zakresie reprezentowanych praw jest w większości przypadków wyższe od stawek funkcjonujących na porównywalnych rynkach (istnieje zachwianie globalnych sum pobieranych przez tą organizację), to proponowane wynagrodzenie na rzecz Stowarzyszenia (...) jest niższe od stawek funkcjonujących na tych rynkach. Powoduje to, że łączna stawka wnioskodawców jest prawidłowa. Wątpliwości w tym zakresie budziły jedynie punkty VII i VII przedstawionej tabeli. Zastosowanie zaproponowanych w nich stawek w warunkach polskich stałoby w sprzeczności z kryterium uwzględnienia wysokości wpływów (osiąganych z korzystania z utworów przy ustalaniu wynagrodzenia organizacji zbiorowego zarządzania, gdyż w zakresie do 15 zł przychodów z tytułu reemisji utworów oraz korzystania z wideogramów per abonent dla reemisji nie więcej, niż 15 kanałów i do 25 zł przychodów z tytułu reemisji utworów oraz korzystania z wideogramów per abonent dla reemisji ponad 15-tu kanałów - wynagrodzenie to jest stałe, niezależnie od wysokości wpływów na abonenta. Zaproponowana stawka nie spełniała więc kryterium proporcjonalności i racjonalności. Określając przeciętny poziom rentowności działalności operatorów sieci kablowych na polu reemisji należy mieć na względzie, że od kilku lat następuje systematyczny spadek liczby klientów usługi reemisji. Ponadto operatorzy kablowi stale tracą udział w rynku płatnej telewizji na rzecz naziemnej telewizji cyfrowej, platform cyfrowych, a także operatorów telekomunikacyjnych dostarczających usługę reemisji w technologii IPTV. Na rynku jest coraz większa konkurencyjność wynikająca z coraz

mocniejszej pozycji platform cyfrowych i naziemnej telewizji cyfrowej. Powoduje to, że średnia rentowność sześciu największych polskich operatorów kablowych jest o około 10 punktów procentowych niższa od średniej dla operatorów z pozostałych krajów UE, przy czym zjawisko jako takie dostrzegalne jest we wszystkich krajach. Rentowność polskich operatorów utrzymuje się na poziomie ok. 40%, natomiast średnia rentowność operatorów z pozostałych krajów

Unii Europejskiej wzrosła w latach 2008-2011 o prawie 6 punktów procentowych i wynosi obecnie ok. 50%. Procesy kurczenia się bazy abonenckiej operatorów kablowych oraz spadku marżowości usługi reemisji są charakterystyczne nie tylko dla rynku polskiego, gdyż wynikają one ze zmian otoczenia rynkowego i postępu technologicznego, który wygląda podobnie na wszystkich rynkach rozwiniętych. W krajach Europy Wschodniej historycznie silniejszą pozycję, przekładającą się również na wyższe stawki, posiadały tradycyjne organizacje zbiorowego zarządzania reprezentujące twórców - w stosunku do organizacji reprezentujących producentów utworów audiowizualnych, co przekłada się na małą wielkość inkasa AGICOA, a w wielu przypadkach również trudności z rejestracją i poborem wynagrodzenia (m.in. Czechy, Węgry, Słowenia, Bułgaria). Wielowymiarowa analiza porównawcza wskazuje, że krajami porównywalnymi do Polski w zakresie rynku telekomunikacyjnego są w szczególności kraje Europy Środkowo-Wschodniej takie jak: Bułgaria, Węgry, Łotwa, Litwa, Rumunia i Słowacja, Za kraje w mniejszym stopniu porównywalne można uznać: Czechy, Estonię, Portugalię, Słowenię, Hiszpanię, Wielką Brytanię.

Porównanie proponowanych stawek wynagrodzenia OZZ dla rynków porównywalnych wskazuje, iż łącznej stawki proponowanej przez Stowarzyszenie (...) nie można uznać za wygórowaną i znacznie odbiegającą od standardów rynkowych. Nie można w związku z tym stawek zaproponowanych w tabeli wynagrodzeń uznać za jednostronne narzucanie uciążliwych warunków. Powyższe twierdzenie jest prawdziwe w przypadku łącznego wynagrodzenia obydwu organizacji w wysokości 3,3 %.

Analiza poziomu globalnego obciążania operatorów sieci kablowych na rzecz organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych na polu reemisji wobec przeciętnego poziomu rentowności działalności operatorów sieci kablowej na polu reemisji nie pozwala na zidentyfikowanie zależności poziomu stawek od poziomu rentowności. Na rynku polskim obciążenie opłatami na rzecz organizacji zbiorowego zarządzania jest jednak większe niż na rynkach porównywalnych mimo istotnie niższej rentowności usługi reemisji. Stawka globalnego obciążenia z tytułu płatności na rzecz wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania w ujęciu procentowym wynosi 4%. Wobec tego nie można stawek zaproponowanych w tabeli wynagrodzeń uznać za jednostronne narzucenie uciążliwych warunków, od warunkiem, że łączne wynagrodzenie wnioskodawców nie będzie wyższe niż 3,3% oraz, że wyłączone zostaną z przedstawionej tabeli punkty VII i VIII Ze względu na słabnącą rentowność usługi reemisji i zmiany zachodzące na rynku, wskazane jest zachowanie obciążenia globalnego na takim poziomie. Zarówno stawka ogólnego obciążenia jak i stawki proponowane przez wnioskodawców są porównywalne ze stawkami obowiązującymi w innych krajach europejskich.

W ocenie Sądu Okręgowego wnioskodawcy mają interes prawny w wystąpieniu z wnioskiem o zatwierdzenie tabel wynagrodzeń za korzystanie z utworów audiowizualnych, (gdyż posiadają pozwolenia na wykonywanie zbiorowego zarządu prawami autorskimi do tych utworów na polu eksploatacji - reemisja. Zgodnie z treścią art. 11012 ust. 1 PrAut wniosek o zatwierdzenie tabeli wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych objętych zbiorowym zarządzaniem składa organizacja zbiorowego zarządzania. Wniosek taki powinien spełniać wymagania określone w art. 11012 ust. 4 PrAut, a więc powinien obejmować: 1) pola eksploatacji, których dotyczy tabela wynagrodzeń; 2) kategorie utworów lub przedmiotów praw pokrewnych, których dotyczy tabela wynagrodzeń;

3) kategorie podmiotów uprawnionych, na rzecz których wnioskodawca działa; 4) wysokość stawek wynagrodzenia. Przedłożone przez wnioskodawców do zatwierdzenia tabele wynagrodzeń spełniają wymogi wskazane w tym przepisie, gdyż zawierają określenie pola eksploatacji, których dotyczą - reemisja, określają kategorie utworów, których dotyczą tabele (audiowizualne), kategorie podmiotów uprawnionych, na rzecz których wnioskodawcy

działają (twórcy utworów audiowizualnych, którzy zawarli z wnioskodawcami umowy o powierzeniu ich dzieł w zbiorowy zarząd i ochronę), a także wysokość stawek wynagrodzeń za poszczególne formy użytkowania z chronionych utworów audiowizualnych. Możliwość przedstawienia wspólnej tabeli przez kilka organizacji zbiorowego zarządzania ustawodawca przewidział w art. 11012 ust. 1 zd. 2 PrAut. Brak jest przy tym konieczności zamieszczenia w treści tabeli stawek poszczególnych organizacji. Wobec powyższego, zarzut braku legitymacji wnioskodawców nie zasługiwał na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że cofnięcie wniosku, nie skutkowało koniecznością umorzenia postępowania. Przepisy o postępowaniu nieprocesowym zawierają bowiem własną regulację dotyczącą kwestii cofnięcia wniosku, która, zgodnie z art. 13 par. 2 k.p.c. wyłącza stosowanie art. 203 k.p.c. Zgodnie bowiem z treścią art. 512 § 1 k.p.c. po rozpoczęciu posiedzenia albo po złożeniu przez któregokolwiek z uczestników oświadczenia na piśmie cofnięcie wniosku jest skuteczne tylko wtedy, gdy inni uczestnicy nie sprzeciwili się temu w terminie wyznaczonym. W okolicznościach niniejszej sprawy powyższe musiało zatem prowadzić do wniosku, że cofnięcie części wniosku dokonane przez wnioskodawców było nieskuteczne i nie mogło prowadzić do umorzenia postępowania.

Sąd Okręgowy odniósł się także do kwestii modyfikacji tabeli dokonanej w toku postępowania przez samych wnioskodawców. W niniejszej sprawie spór na tle modyfikacji tabeli pomiędzy wnioskodawcami a uczestnikami postępowania wynikał z faktu, że po zapoznaniu się częściowo krytyczną opinią biegłego (w zakresie stawek określonych w punkcie VII i VIII tabeli) wnioskodawcy na rozprawie dnia 1 grudnia 2016 r. przedłożyli dokument zawierający tabelę wynagrodzeń w nowym kształcie. Dopuszczalność takiego zabiegu musiała być oceniona z perspektywy istotności dokonanej zmiany. W ocenie Sądu I instancji, modyfikacja wymienionej tabeli nie stanowiła niedopuszczalnej, w postępowaniu o zatwierdzenie tabeli wynagrodzeń zmiany wniosku, a zatem nie zaistniały podstawy do jego odrzucenia w tym zakresie. W konsekwencji należało oddalić wniosek w tym przedmiocie.

Oceniając merytorycznie wniosek, Sąd Okręgowy dokonał wnikliwej oceny tabel wynagrodzeń przez pryzmat art. 11013 ust. 5 PrAut. Nie powtarzając całej i obszernej argumentacji prawnej wypada jedynie w tym miejscu wspomnieć, że oceniając zgodność stawek wynagrodzenia zaproponowanych przez wnioskodawców, sąd I instancji oparł się na opinii biegłego dr P. K. (1). W obszernej opinii biegły, na podstawie wiedzy własnej i bogatej dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy, ocenił przedstawione tabele pod kątem wszystkich wymogów określonych we wspomnianych przepisach ustawy. Opierając się na metodzie porównawczej skonfrontował stawki proponowane przez wnioskodawców ze stawkami obowiązującymi na innych, podobnych rynkach państw Unii Europejskiej, W szczególności, w pierwszej kolejności biegły określił rentowność usług reemisji u wybranych operatorów zagranicznych, rentowność platform cyfrowych, porównał dynamikę rynku polskiego w porównaniu z rynkami innych krajów UE. Na tej podstawie stwierdził, że począwszy od 2009 r. w krajach UE następuje systematyczny spadek liczby klientów usługi reemisji, zaś średnia rentowność największych polskich operatorów kablowych jest o około 10 punktów procentowych niższa od średniej dla operatorów pozostałych krajów UE. Niemożliwe jest przy tym poprawienie rentowności np. poprzez podniesienie cen. Rentowność polskich operatorów, tzw. dużych, biegły określił na 40%, przy czym średnia wartość zysku netto w relacji do przychodów w latach 2007-2014 była ujemna i wynosiła - 2,3%. Gorsze wyniki notują też mniejsi operatorzy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że powyższą opinię uznał za w pełni rzetelną. Została bowiem sporządzona prawidłowo, przy zachowaniu wszelkich zasad wiążących biegłych, jest spójna, obszerna, a przyjęte wnioski zostały logicznie i przekonująco uzasadnione. Wszelkie zastrzeżenia zgłaszane przez wnioskodawców i uczestników postępowania zostały dostatecznie wyjaśnione w toku postępowania przez biegłego.

Wnioskodawcy, w reakcji na wnioski płynące z opinii biegłego, zmodyfikowali przedstawioną tabelę w ten sposób, że usunęli z niej punkty VII, VII, IX i VII. Sąd Okręgowy uznał tą zmianę za nieistotną, a przez to dopuszczalną. Prowadziło to do wniosku, że tabela zaprezentowana przez wnioskodawców, w jej ostatecznym kształcie, spełnia wymagania stawiane przez art. 110 i 11013 ust. 5 PrAut, a tym samym zasługiwała na zatwierdzenie. W konsekwencji sąd zatwierdził tabelę w części, tj. co do punktów I, II, III, IV, V, VI, X, XI, a w pozostałym zakresie, co do punktów niespełniających wymagań ustawowych, tj. punktów VII, VIII, IX i XII należało odmówić zatwierdzenia tabeli.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 520 § 1 k.p.c.

Apelacje od powyższego postanowienia wnieśli następujący uczestnicy postępowania: Związek Telewizji (...) w Polsce I.w Ł. (dalej: (...)), P. (dalej PIKE) i (...) Izba (...) w P. (dalej: (...)).

Związek Telewizji (...) w Polsce I. zaskarżył orzeczenie sądu I instancji w części obejmującej rozstrzygnięcie zawarte w pkt 1 sentencji zaskarżonego postanowienia, podnosząc przy tym następujące zarzuty odwoławcze:

1) „nierozpoznanie istoty sprawy w wyniku oparcia rozstrzygnięcia w sprawie

{ wyłącznie na dwóch opiniach pisemnych (głównej i uzupełniającej) oraz jednej opinii ustnej

(uzupełniającej) biegłego ad hoc dr P. K. (1), które to opinie nie mogą stanowić dowodu w przedmiotowej sprawie, co stanowi obrazę art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.”,

2) „obrazę art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. polegającą na oparciu rozstrzygnięcia sprawy na opinii głównej z dnia 29.12.2015 r. oraz opinii uzupełniającej z dnia 10.05.2016 r., które to opinie nie mogą stanowić dowodu w sprawie, gdyż nie zostały sporządzone przez ustanowionego w sprawie biegłego P. K. (1) (...)”,

3) „obrazę art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. polegającą na oparciu rozstrzygnięcia w sprawie na opinii biegłego sądowego posiadającego wiadomości specjalne z dziedziny wyceny wartości

niematerialnych, która nie jest tą dziedziną wiedzy o charakterze pozaprawnym, która pozwalałaby na sporządzenie opinii w przedmiotowej sprawie

4) „obrazę art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w wyniku przyjęcia przez Sąd, że biegły zasadnie zastosował metodę porównawczą i dochodową sporządzając opinie oraz wykazał dlaczego przy sporządzaniu opinii winna znaleźć zastosowanie metoda porównawcza, i jedynie częściowo dochodowa, a nie metoda kosztowa lub dochodowa,”

5) „obrazę art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w wyniku uznania przez Sąd, że opinie wydane w sprawie przez biegłego P. K. (1) są jasne, rzeczowe i przejrzyste, wyjaśniają zastosowaną do ich sporządzenia metodologię oraz zawierają odpowiedzi na zgłaszane pod. adresem opinii z dnia 29.12.2015 r. wątpliwości i zarzuty, w sytuacji gdy biegły w opinii ustnej oraz w opinii z dnia 10.05.2016 r. nie wyjaśnił wątpliwości i zarzutów zgłoszonych pod adresem opinii z dnia 29.12.2015 r. (...)”,

6) „obrazę art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. zasadzającą się w dokonaniu przez biegłego czynności zastrzeżonych do wyłącznej kompetencji Sądu sprawę prowadzącego, poprzez samodzielne zbieranie przez biegłego materiału dowodowego nie znajdującego się w aktach sprawy (...)”,

7) „obrazę art. 284 k.p.c. w zw. z art. 292 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. zasadzającą się na oparciu opinii na niezgromadzonym w sprawie materiale dowodowym zebranych wyłącznie przez osobę biegłego sądowego”,

8) „obrazę art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. polegającą na przyjęciu przez Sąd, że biegły w opinii wyjaśnił sposób ustalenia wartości ogólnego obciążenia operatorów kablowych na rzecz ozz-ów na polu reemisji oraz wykazał, że stawki wynagrodzeń wnioskodawców zawarte w tabeli są zgodne z uzasadnionym interesem społecznym, znajdują oparcie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym oraz uwzględniają stanowisko wnioskodawców i uczestników, a także że w opiniach wyjaśnił dlaczego zdaniem biegłego prawidłowo ustalono wysokość łącznego wynagrodzenia przysługującego wnioskodawcom, mimo iż z opinii biegłego sądowego z dat: 29.12.2015 r., 10.05.2016 r., 1.12.2016 r. wnioski takie nie wynikają, podobnie jak i z akt przedmiotowej sprawy”,

9) „obrazę art. 236 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. polegającą na ustaleniu przez biegłego w konkluzji opinii z dnia 29.12.2015 r., iż łączne wynagrodzenie obu wnioskodawców na polu reemisji jest prawidłowo ustalone, mimo iż zakres postanowienia dowodowego z dnia 3.06.2015 r. nie obejmował dokonania tego rodzaju ustaleń i przeprowadzenia tego rodzaju wnioskowania przez osobę biegłego sądowego,”

10) „obrazę art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 w zw. z art.

13 § 2 k.p.c, zasadzającą się w braku odniesienia się przez Sąd sprawę prowadzący w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia do kilkakrotnie podnoszonej kwestii przez uczestnika nr 1 wskazującej, że rząd polski w autopoprawce z dnia 27.03.2002 r. do ustawy o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji przyjął, że maksymalne wynagrodzenie operatorów kablowych na rzecz ozz- ów na polu reemisji nie powinno przekroczyć 1,5 % rocznych przychodów z tytułu rozprowadzania programów, tym samym nie wyjaśniając w uzasadnieniu postanowienia dlaczego Sąd sprawę prowadzący uważa, że właściwy poziom ogólnego obciążenia operatorów kablowych wobec ozz- ów na polu reemisji winien wynosić 4 % wpływów netto z tytułu reemisji, a nie 1,5 % rocznych przychodów z tytułu rozprowadzania programów, co także świadczy nie tylko o brakach uzasadnienia postanowienia, ale i o braku wyjaśnienia istoty sprawy (..

11) „obrazę art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. przejawiającą się w niewyjaśnieniu w uzasadnieniu postanowienia z dnia 2.03.2017 r. sposobu ustalenia przez Sąd, iż stawka wynagrodzeń łączna dla obu wnioskodawców na poziomie 3,3 % wpływów netto z emisji jest stawką prawidłowo ustaloną”,

12) „obrazę art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 11023 prawa autorskiego zasadzającą się w nieuwzględnieniu wyrzekania o wysokości stawki wynagrodzeń wnioskodawców faktu dodania do art. 211 prawa autorskiego ust. 1 na mocy regulacji art. 1 ustawy z dnia 19.07.2016 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (...), która to zmiana prawa autorskiego winna implikować obniżenie, i to znaczące, zatwierdzanej stawki wynagrodzeń wnioskodawców przy jednoczesnej odmowie zatwierdzenia stawki wynagrodzeń przenoszącej obniżoną jej wysokość”,

13) naruszenie prawa materialnego, „poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 11013 ust. 5 prawa autorskiego w wyniku przyjęcia, że wspólna tabela wynagrodzeń obojga wnioskodawców spełnia określone prawem przesłanki do jej zatwierdzenia w zakresie objętym rozstrzygnięciem zawartym w ust. 1 postanowienia z dnia 2.03.2017 r”,

14) „błędą wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 108 ust. 3 prawa autorskiego w brzmieniu obowiązującym do 31.08.2006 r. oraz art. 11012 ust. 1 prawa autorskiego obowiązującego od 21.10.2010 r. poprzez przyjęcie, że ozz może pobierać wynagrodzenie na polach eksploatacji wynikające z zatwierdzonych tabel wynagrodzeń innych ozz- ów”,

15) „błędą wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 11012 ust. 4 pkt. 2 w zw. z art. 11012 ust. 1 w zw. z art. 104 ust. 2 pkt. 2 prawa autorskiego w wyniku przyjęcia, że

wnioskodawcy mogą także wnioskiem o zatwierdzenie tabel wynagrodzeń objąć utwory nie objęte zakresem ich zbiorowego zarządu, co dotyczy tak zwanych małych oraz wielkich praw, a także utworów dramatycznych i dramatyczno-muzycznych”,

16) „błędą wykładnię art. 11016 ust. 2 prawa autorskiego w wyniku przyjęcia, że stosowane przez ozz-y w obrocie stawki wynagrodzeń za korzystanie z utworów i/lub przedmiotów praw pokrewnych, które zdaniem Sądu I instancji mają charakter cen rynkowych winny uzyskać status minimalnego wynagrodzenia za korzystanie z tych dóbr w wyniku zatwierdzenia tabel wynagrodzeń ozz-ów, w których to tabelach stawki wynagrodzeń stosowane na rynku zostaną umieszczone”,

17) „niewłaściwe zastosowanie art. 11013 ust. 5 prawa autorskiego polegające na przedstawieniu w tabeli stawek wynagrodzeń dla podmiotów prowadzących statutową działalność oświatową i kulturalną polegającą na korzystaniu z utworów i przedmiotów praw pokrewnych nie związaną z uzyskiwaniem z tego tytułu korzyści majątkowych stawek wynagrodzeń, które nie sposób uznać za stawki niższe w zestawieniu ze stawkami proponowanymi we wspólnej tabeli wynagrodzeń wnioskodawców dla pozostałych korzystających”,

18) „niewłaściwe zastosowanie, a w zasadzie to niezastosowanie art. 11013 ust. 5 prawa autorskiego, przy porównywaniu stawek wynagrodzeń obowiązujących w innych krajach ze stawkami wynagrodzeń proponowanymi na polu reemisji przez wnioskodawców”,

3) zasądzenie na rzecz P. solidarnie od Wnioskodawców kosztów postępowania sądowego za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych”,

Z kolei (...) Izba (...) w P. zaskarżyła postanowienie sądu I instancji w całości i zarzuciła:

1) „błąd w ustaleniach faktycznych polegający na mylnym ustaleniu, że stawka ogólnego obciążenia (4%) jak i stawki proponowane przez Wnioskodawców są

porównywalne z tymi obowiązującymi w innych krajach europejskich, podczas gdy ustanowiony w sprawie biegły dr P. C. doszedł do zupełnie innej konkluzji (.. o”,

2) naruszenie art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 110]4 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych polegające na nieodrżuceniu wniosku po jego cofnięciu przez Wnioskodawców (..

3) naruszenie art. 278 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. i art. 227 k.p.c. „poprzez oparcie Postanowienia na dowodzie sporządzonym przez osobę nieobjętą postanowieniem o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego z 3.06.2015 r. tj. przez Spółkę (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.”,

4) „niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności faktycznych wskutek naruszenia przepisów postępowania, co mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie artykułu 217 § 2 w zw. z art.: 227, 238 § 2, 195, 219 k.p.c., 11013 ust 5 pkt 2 PrAut i art. 13 § 2 k.p.c. przez pozbawione podstaw i jakiegokolwiek uzasadnienia oddalenie istotnych wniosków dowodowych Skarżącej zgłoszonych na etapie postępowania przed Sądem Okręgowym w szczególności w pismach z 7 kwietnia 2014 r., 24 grudnia 2014 r. oraz 4 marca 2016 r. (...)”.

5) „sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, co nastąpiło wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny opinii i opinii uzupełniającej biegłego dr P. K. (1), tj. bez uwzględnienia tego, że biegły pominął:

- kryterium wpływów, oceniając Wspólną Tabelę wyłącznie w oparciu o kryterium prawa bilansowego przychodów, którym Wspólna Tabela się nie posługuje, co wypaczyło wnioski biegłego,

- zasadę terytorialności praw autorskich mylnie uznając, że oznacza ona konieczność ujednoczenia stawek w państwach członkowskich Związku (...),

- poziom nasycenia programów w utwory z repertuaru (...) i (...)u, do czego biegły został zobligowany tezą dowodową postanowienia dowodowego z 3.06.2015 r., które nakładało na niego obowiązek oceny stawki wynagrodzenia z uwzględnieniem „łącznej eksploatacji wszystkich kategorii utworów zarządzanych przez obu wnioskodawców”;

- obciążenia ponoszone przez operatorów kablowych za korzystanie z własnych transmisji nadawców w rozumieniu art. 21 ust.11 PrAut,;

6) naruszenie „art. 110 w zw. z art. 11023 PrAut przez niezastosowanie przesłanki wpływu, branej pod uwagę z urzędu”,

7) naruszenie „art. 110 w zw. z art. 110i3 PrAut przez błędne zastosowanie przesłanek (i) charakteru i (ii) zakresu korzystania z praw Wnioskodawców polegające na braku rozważania zakresu reprezentacji Wnioskodawców w ramach utworu audiowizualnego jako całości i poza nim”,

8) naruszenie „art. 11023 PrAut w zw. z art. 11013 ust. 2 PrAut przez niezastosowanie, tj. brak oparcia rozstrzygnięcia o kwotę ogólnego obciążenia ustaloną w odniesieniu do obciążeń pochodzących od wszystkich (...) zarządzających prawami autorskimi i pokrewnymi na polu reemisji w Polsce”,

9) naruszenie „art. 211 ust. 1 PrAut przez niezastosowanie (...)”.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżąca wniosła o:

- 1) uchylenie postanowienia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, a ewentualnie
- 2) „zmianę postanowienia i orzeczenie co do istoty sprawy, tj. o odmowie zatwierdzenia Wspólnej Tabeli w całości”,
- 3) „zasądzenie na rzecz Skarżącej od Wnioskodawców solidarnie kosztów postępowania sądowego za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości czterokrotności norm przepisanych z uwagi na skomplikowanie sprawy i znaczny nakład pracy pełnomocnika procesowego”.

Wnioskodawcy (...) oraz (...) wnieśli o oddalenie apelacji uczestników postępowania - P., (...) oraz (...) i zasądzenie na ich rzecz od apelujących kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, na rozprawie.

Stowarzyszenie (...) - Muzycznych (...) na rozprawie apelacyjnej wniosło o oddalenie wszystkich trzech apelacji i obciążenie skarżących kosztami zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zważył, co następuje.

Wszystkie trzy apelacje nie były zasadne. Sąd odwoławczy podziela ustalenia faktyczne sądu I instancji i tym samym przyjmuje je za własne.

Zarówno wnioskodawczy jak i uczestnicy postępowania byli zainteresowani w rozstrzygnięciu przedmiotowej sprawy art. 510 § 1 k.p.c.).

Nie ulega wątpliwości, że ustalenie optymalnego wynagrodzenia z tytułu praw autorskich i praw pokrewnych, szczególnie jeśli chodzi o operatorów kablowych, nie jest rzeczą prostą. Wypada zatem odnieść się krótko do materialno-prawnej podstawy wniosku.

Zgodnie z art. 110 § 1 ust. 5 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, wydając orzeczenie bierze się pod uwagę:

- 1) kryteria określone w art. 110 (tj. wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania powinna uwzględniać wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych, a także charakter i zakres korzystania z tych utworów i przedmiotów praw pokrewnych);
- 2) kwotę ogólnego obciążenia podmiotów korzystających z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych na rzecz wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych na danym polu eksploatacji;
- 3) zebrany w sprawie materiał dowodowy;
- 4) stanowiska uczestników postępowania;
- 5) uzasadniony interes społeczny.

Sąd drugiej instancji podziela pogląd sądu okręgowego, że zaprezentowane przez obu wnioskodawców tabele wynagrodzeń odpowiadają powyższym kryteriom ustawowym. Potwierdza to w pełni opinia biegłego ad hoc. dr hab. P. K. (1). Kwestie te będą prezentowane w dalszej części uzasadnienia przy okazji omawiania zarzutów poszczególnych apelacji.

Co do apelacji. (...) (k. 7413-7427).

Zarzuty sformułowane w pkt 1-9 odnosiły się do kwestii związanej z opinią biegłego. Z tego też względu będą one omówione łącznie.

Nie sposób podzielić zasadności zarzutu, jakoby sąd I instancji nie rozpoznał „istoty sprawy w wyniku oparcia rozstrzygnięcia” na opiniach biegłego ad hoc dr hab. P. K. (1), bowiem opinie te nie mogły stanowić dowodu w sprawie, gdyż nie zostały sporządzone przez ustanowionego w sprawie biegłego. Przede wszystkim zważyć trzeba, że sąd I instancji wydanie opinii zlecił biegłemu ad hoc dr hab. P. K. (1), który ostatecznie opinię taką wydał (wraz z opinią uzupełniającą). Opinie zostały podpisane przez biegłego. On też składał na rozprawie ustne wyjaśnienia i jemu też sąd przyznał wynagrodzenie (k. 6998). Wprawdzie wcześniej na rozprawie w dniu 1 grudnia 2016 r. biegły zasugerował, aby rachunek sąd wystawił na spółkę z o.o. (...) to jednak okoliczność ta nie mogła świadczyć, iż biegły P. K. nie jest autorem opinii. Kwestie tą sędzia przewodnicząca wyjaśniła biegłemu w trakcie rozprawy wskazując m. in., że ewentualną pomoc spółki w zbieraniu materiałów niezbędnych do wydania opinii, biegły może uwzględnić w rachunku (k. 7124). Z wyjaśnień biegłego wynikało, że przy wydawaniu opinii korzystał z pomocy tejże spółki w zakresie zbierania danych (transkrypcja protokołu - k. 7123-7124). Tak więc podważanie autorstwa biegłego wydającego opinię sądową było pozbawione uzasadnionych podstaw. Tym samym zarzuty dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz w zw. z art. 299 k.p.c. i w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

Nie można było także podzielić trafności zarzutu naruszenia „art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.” poprzez zakwestionowanie kompetencji biegłego dr hab. P. K. (1). Zauważyć jedynie można, że biegły jest doktorem nauk ekonomicznych, nauczycielem akademickim. Specjalizuje się w problematyce związanej z międzynarodowym prawem podatkowym, cenami transferowymi oraz wycenienie aktywów niematerialnych i prawnych (m.in. prawa autorskie). Jest autorem książek oraz kilkudziesięciu publikacji naukowych (dane powszechnie dostępne na stronach internetowych). Zarzut braku odpowiedniej wiedzy przez biegłego, nie mógł zatem odnieść zamierzonego skutku prawnego.

Niezasadny okazał się także zarzut obrazy „art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.” poprzez przyjęcie przez Sąd I instancji, że „biegły zasadnie zastosował metodę porównawczą i dochodową sporządzając opinie (...)”. Zupełnie niezrozumiałym było wskazanie w tym miejscu przez autora apelacji przepisu z art. 278 § 1 k.p.c. regulującego przypadki uzasadniające powołanie biegłego. Zarzut nie obejmuje bowiem wskazanej normy prawnej. Niemniej jednak godzi się zauważyć, że sąd I instancji prawidłowo uznał pogląd biegłego co do przyjętej metody i w żadnym zakresie nie naruszył zasady swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.). Biegły zastosował metodę porównawczą, bowiem jego zdaniem - zaaprobowanym przez sąd I instancji - nie ma zależności pomiędzy rentownością działań operatorów a opłatami ponoszonymi przez nich na rzecz organizacjami zbiorowego zarządzania (ozz). Poza tym biegły podniósł nie bez racji, że metoda porównawcza była wskazywana jako właściwa w orzecznictwie SN czy ETS. Sąd biegły dokonał wielowymiarowej analizy porównawczej rynków telekomunikacyjnych zagranicznych, w szczególności z krajów Europy Środkowo-Wschodniej (Bułgaria, Węgry, Łotwa, Rumunia, Słowacja) dochodząc do konkluzji, że proponowane przez wnioskodawców stawki wynagrodzeń ozz „nie można uznać za wygórowane i znacznie odbiegające od standardów rynkowych” (k. 6457). Nie było żadnych podstaw, aby zaprezentowane dane i poglądy biegłego zakwestionować.

Nie można było podzielić trafności zarzutu naruszenia „art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w wyniku uznania przez Sąd, że opinie wydane w sprawie przez biegłego P. K. (1) są jasne, rzeczowe i przejrzyste. Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w tym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.” Analiza opinii biegłego oraz kolejnych pism procesowych uczestników postępowania zawierających określone wątpliwości pod adresem tej opinii, nie dają żadnych podstaw do przyjęcia, że sąd I instancji naruszył zasadę swobodnej oceny dowodów w zakresie uznania opinii biegłego za przydatną dla rozstrzygnięcia. Biegły w sposób bardzo szczegółowy odniósł się do zgłaszanych wątpliwości przez uczestników postępowania wyjaśniając swoje stanowisko w sposób przekonujący. To, że skarżący pomimo wszystko wątpliwości swoje podtrzymywał, nie oznacza, iż opinia biegłego nie mogła stanowić podstawy orzekania w niniejszej sprawie.

Chybiony był zarzut obrazy „art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.” poprzez to, że biegły w sposób zbierał materiał dowodowy nie znajdujący się w aktach sprawy. Ta tylko okoliczność, że w tak skomplikowanej sprawie biegły korzystał z danych znajdujących się poza materiałem dowodowym, nie czyni opinii nie przydatnej dla sprawy. Jest rzeczą oczywistą, że chcąc porównać zagraniczne rynki mediów (wynagrodzeń autorskich), biegły musiał dysponować odpowiednimi danymi statystycznymi. Skorzystanie z tych danych, zresztą na ogół dostępnych w Internecie, nie mogło podważyć skutecznie samej opinii biegłego. Tym bardziej nie mógł zostać naruszony przepis z art. 278 § 1 k.p.c. odnoszącego się do samego powołania biegłego. Z tego też względu Nietrafny był zarzut obrazy art. 284 k.p.c. w zw. z art. 292 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. polegający „na oparciu opinii na niezgromadzonym w sprawie materiale dowodowym zebranych wyłącznie przez osobę biegłego sądowego”.

Bezzasadny okazał się zarzut co do naruszenia „art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.”. polegający na przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że biegły w opinii wyjaśnił sposób ustalenia wartości ogólnego obciążenia operatorów kablowych na rzecz ozz - ów na polu reemisji oraz wykazał, że stawki wynagrodzeń wnioskodawców zawarte w tabeli są zgodne z uzasadnionym interesem społecznym, (...) a także że w opiniach wyjaśnił dlaczego zdaniem biegłego prawidłowo ustalono wysokość łącznego wynagrodzenia przysługującego wnioskodawcom, mimo iż z opinii biegłego sądowego wnioski takie nie wynikają”. Niewątpliwie rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy wymagało wiedzy specjalistycznej, którą dysponował powołany przez sąd I instancji biegły P. K. (3). Ten ostatni wypowiedział się w swojej opinii głównej i opinii uzupełniającej na temat ogólnego obciążania operatorów kablowych. Zdaniem biegłego łączne wpływy osiągnęte przez

telewizje kablowe w krajach Unii Europejskiej wynosiły w zaokrągleniu 3,8% wpływów uzyskiwanych przez operatorów z tytułu reemisji kablowej (k. 6281 - raport B. A. H., I. of (...) P. on B., 2007). Nie bez racji biegły zauważył, że operatorzy kablowi działają w ramach wspólnego rynku i znaczne różnice w stawkach na poszczególnych rynkach narodowych powodowałyby zakłócenia funkcjonowania wspólnego rynku (k. 6315). W rezultacie biegły stwierdził, że analiza stawek dla porównywalnych rynków Europy Środkowo-Wschodniej wskazuje, iż pobieranego obecnie łącznego wynagrodzenia przez (...) i (...) (naliczonego jako procent od przychodów operatorów kablowych), nie można uznać za wygórowane (k. 6316). Wyjątkowo szczegółowych odpowiedzi na zgłoszone wątpliwości przez uczestników postępowania, biegły udzielił w opinii uzupełniającej z dnia 10 maja 2016 r. (k. 6661 i nast). Zupełnie marginalnie można jedynie dodać, że model kształtowania stawki wynagrodzeń jako procentu od uzyskiwanych wpływów został zaakceptowany również przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyroku z dnia 11 grudnia 2008 r. w sprawie C-52/07.

Nie zasadny okazał się również zarzut naruszenia „art. 236 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. polegający na ustaleniu przez biegłego w konkluzji opinii z dnia 29.12.2015 r., iż łączne wynagrodzenie obu wnioskodawców na polu reemisji jest prawidłowo ustalone, mimo iż zakres postanowienia dowodowego z dnia 3.06.2015 r. nie obejmował dokonania tego rodzaju ustaleń (...) przez osobę biegłego sądowego.” Niewątpliwie opinia biegłego (i jej wnioski końcowe) mieści się w szerokiej tezie dowodowej sądu, a mianowicie: „(...) na okoliczność przeciętnego poziomu rentowności działalności operatorów sieci kablowych na polu reemisji, oceny poziomu globalnego obciążania operatorów sieci kablowej na rzecz organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych na polu reemisji, wobec przeciętnego poziomu rentowności działalności operatorów sieci kablowe na polu reemisji oraz oceny poziomu składek zawartych w tabeli z tytułu eksploatacji wszystkich kategorii utworów zarządzanych przez obu wnioskodawców wskazanych w pkt 1 tabeli, wobec przeciętnego poziomu rentowności działalności operatorów sieci kablowej na polu reemisji”.

Nie można podzielić zapatrywania autora apelacji, co do naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., z uwagi na brak „odniesienia się przez Sąd (...) do podnoszonej kwestii (...), że rząd polski w autopoprawce z dnia 27.03.2002 r. do ustawy o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji przyjął, że maksymalne wynagrodzenie operatorów kablowych na rzecz ozz - ów na polu reemisji nie powinno przekroczyć 1,5 % rocznych przychodów z tytułu rozprowadzania programów

Zarzut naruszenia art. 32B § 2 k.p.c. skarżący podnosił także w kolejnych dwóch zarzutach, a mianowicie, że nie uwzględnił w wysokości stawki wynagrodzeń wnioskodawców „faktu dodania do art. 211 prawa autorskiego ust. 11 (...), która to zmiana prawa autorskiego winna implikować obniżenie, i to znaczące, zatwierdzonej stawki wynagrodzeń wnioskodawców przy jednoczesnej odmowie zatwierdzenia stawki wynagrodzeń przenoszącej obniżoną jej wysokość”.

Co do zarzutu naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. Sąd odwoławczy nie dostrzega takich uchybień w konstrukcji sporządzonego przez Sąd Okręgowy uzasadnienia zaskarżonego postanowienia, które mogłyby być oceniane jako naruszające wymieniony przepis. W szczególności Sąd I instancji wskazał okoliczności faktyczne i dowody, na jakich oparł wydane rozstrzygnięcie, dokonał również oceny dowodów. Niezależnie od powyższego należy przypomnieć, że zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych przypadkach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 27 czerwca 2001 r. (...) poz. 182; z dnia 5 września 2001 r. (...) OSNP 2003/15 poz. 352; z dnia 24 lutego 2006 r. (...); z dnia 24 sierpnia 2009 r. (...); z dnia 16 października 2009 r. (...); z dnia 8 czerwca 2010 r. (...)), W rozpoznawanej sprawie taka sytuacja nie zachodziła.

Nie miało dla rozstrzygnięcia większego znaczenia, że „rząd polski w autopoprawce z dnia 27.03.2002 r. do ustawy o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji zaproponował, że maksymalne wynagrodzenie operatorów kablowych na rzecz ozz - ów na polu reemisji” w granicach 1,5 % rocznych przychodów z tytułu rozprowadzania programów. Pogląd autorów autopoprawki rządowej do wymienionej ustawy pochodził sprzed 16 lat, co dodatkowo niejako przesądzało o bezzasadności tego zarzutu. Brak głębszej analizy tego zagadnienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie mogło jednak odnieść zamierzonego skutku prawnego.

Nie był trainy. pogląd skarżącego, że sąd I instancji nie uwzględnił w uzasadnieniu wpływu na wysokość stawki wynagrodzeń wnioskodawców „faktu dodania do art. 211 prawa autorskiego ust. 11 (...), która to zmiana prawa autorskiego winna implikować obniżenie” wynagrodzenia. Wprawdzie kwestia ta nie została bliżej omówiona w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia to jednak stwierdzić trzeba jednoznacznie, że ów przepis nie mógł powodować oddalenie wniosku o zatwierdzenie tabel. Przypomnieć wypada w tym miejscu, że zmiana art. 211 o ustępie 11 PrAut miał na celu zapewnienie możliwości zrezygnowania z

obowiązkowego pośrednictwa (...) (organizacje takie jak wnioskodawcy) przy zawieraniu umów o wynagrodzenie za reemisję utworów radiowo-telewizyjnych. Zmiana taka była konieczna z uwagi na potrzebę dostosowania polskiego prawa do tzw. dyrektywy satelitarno- kablowej, która nakazuje Państwom Członkowskim wprowadzenie wyjątku od zasady obowiązkowego pośrednictwa (...) w odniesieniu do praw „z których organizacja radiowa i telewizyjna korzysta w odniesieniu do jej własnych transmisji” (Dyrektywa Rady nr (...) z dnia 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). Nie wynikało, ani z opinii biegłego P. K., ani z dowodów naprowadzonych przez skarżących, aby art. 211 o ustępie 11 PrAut - stanowiący wyjątek od zasady obowiązkowego pośrednictwa (...) przy zawieraniu umów o wynagrodzenie za reemisję utworów - miał wpływ na stawkę wynagrodzenia, szczególnie na jej obniżenie. Powołanie się na ten przepis przez operatora sieci kablowej musi być połączone z wykazaniem praw do reemisji utworów udzielonych mu bezpośrednio przez nadawcę radiowo-telewizyjnego. Samo wykorzystanie bowiem przez nadawcę radiowego czy telewizyjnego we własnej audycji utworu z kategorii do których prawami autorskimi zarządzają wnioskodawcy, nie oznacza, że nadawca nabywa całość tych praw oraz że na gruncie art. 211 o ustępie 11 PrAut jedynie nadawca jest uprawniony do zawarcia stosowanej umowy z operatorem kablowym. Wykorzystanie utworów nie jest przecież równoznaczne z nabyciem praw do nich. Skarżący nie wykazali, aby płacili na rzecz nadawców wynagrodzenie za utwory.

Nie był uzasadniony też zarzut naruszenia „art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.” poprzez niewyjaśnienie „w uzasadnieniu postanowienia z dnia 2.03.2017 r. sposobu ustalenia przez Sąd, iż stawka wynagrodzeń łączna dla obu wnioskodawców na poziomie 3,3 % wpływów netto z emisji jest stawką prawidłowo ustaloną”. Sąd I instancji w obszernym uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia wyjaśnił przyczyny dla których zatwierdził wynagrodzenie wnioskodawców „na poziomie 3,3% wpływów netto” operatorów kablowych. W

szczegółności sąd ten wskazał, że swoje ustalenia oparł na opinii biegłego. Nie ma potrzeby w tym miejscu raz jeszcze wywodów tych ponownie przywoływać. To, że skarżący poglądów sądu I instancji nie podziela nie oznacza, iż zarzut w zakresie uchybień w formułowaniu uzasadnienia (art. 328 § 2 k.p.c.), czy zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.)-były uzasadnione.

Nie zasługiwały także na uwzględnienie zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego. Autor apelacji zarzucił naruszenie art. 11.013 ust. 5 przez przyjęcie, że „wspólna tabela wynagrodzeń obojga wnioskodawców spełnia zakreślone prawem przesłanki do jej zatwierdzenia” oraz na przyjęciu „w tabeli stawek wynagrodzeń dla podmiotów prowadzących statutową działalność oświatową i kulturalną polegającą na korzystaniu z utworów i przedmiotów praw pokrewnych nie związaną z uzyskiwaniem z tego tytułu korzyści majątkowych stawek wynagrodzeń, które nie sposób uznać za stawki niższe w zestawieniu ze stawkami proponowanymi we wspólnej tabeli wynagrodzeń wnioskodawców dla pozostałych korzystających”. Jak już wcześniej wskazano, z art. 11013 ust. 5 PrAut wynika, że wydając orzeczenie w przedmiocie zatwierdzenia tabel wynagrodzenia, należy brać pod uwagę:

- 1) kryteria określone w art. 110 (tj. wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania powinna uwzględniać wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych, a także charakter i zakres korzystania z tych utworów i przedmiotów praw pokrewnych);
- 2) kwotę ogólnego obciążenia podmiotów korzystających z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych na rzecz wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych na danym polu eksploatacji;
- 3) zebrany w sprawie materiał dowodowy;
- 4) stanowiska uczestników postępowania;
- 5) uzasadniony interes społeczny.

Przede wszystkim wypada zauważyć, że skarżący nie uzasadnił bliżej tego zarzutu i nie wskazał jakie to konkretnie kryterium czy kryteria nie spełnia wspólna tabela wynagrodzeń przedstawiona przez wnioskodawców. Nie sposób zatem odnieść się precyzyjnie do tak ogólnikowo sformułowanego zarzutu naruszenia art. 11013 ust. 5 PrAut. Można jednak zaakcentować, że wysokość wynagrodzeń wynikających ze wspólnej tabeli spełnia kryteria z art. 110 PrAut, co potwierdza opinia biegłego. Podobnie jest z kryterium „ogólnego obciążenia podmiotów korzystających z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych na rzecz wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych”. Biegły m. in. dokonał szczegółowego porównania tych kwestii na tle innych krajów europejskich (por.: zestawienie przychodów z tytułu reemisji drogą kablową - tabela na k. 6281, czy zestawienia dotyczące przychodów i rentowności wybranych operatorów kablowych z rynku europejskiego - k. 6362). Niewątpliwie sąd I instancji wziął pod uwagę „zebrany w sprawie materiał dowodowy” jak i „stanowiska uczestników postępowania”. Nie można też zasadnie twierdzić, że przedstawione tabele

wynagrodzeń autorskich za reemisje utworów naruszają „uzasadniony interes społeczny”. Niewątpliwie uzasadniony interes społeczny może przejawiać się na przykład przez ograniczanie dostępu do telewizji kablowej w wyniku zbyt wysokich opłat. Jednakże dowodów takich w tej sprawie skarżący nie przedstawili. Z opinii biegłego wynikało też, że z porównania zatwierdzonych przez sąd I instancji stawek wynagrodzenia (...) z rynkami porównywalnymi wynika, że łączne stawki wynagrodzenia w wysokości 3,3% nie mogą być uznane za wygórowane, ani też jako jednostronnie narzucanych uciążliwych warunków (k. 6457). Wymóg uwzględnienia uzasadnionego interesu społecznego odwołuje się do wartości powszechnie uznanych w społeczeństwie. Do owych wartości należy zaliczyć w pierwszej kolejności dostęp do dóbr kultury, zapewnienie racjonalnego podziału pożytków pomiędzy podmioty uprawnione i korzystające (godziwe wynagrodzenie uprawnionych i godziwy zysk podmiotów korzystających), czy wreszcie bezpieczeństwo obrotu prawnego i równe warunki rynkowe. Zatwierdzenie stawek wynagrodzeń nie może w szczególności skutkować nadmiernym obciążeniem podmiotów zobowiązanych, i co za tym idzie - nie może prowadzić do powstawania barier finansowych w dostępie do dóbr kultury czy rozwoju mediów, które w dobie społeczeństwa informacyjnego odgrywają

podstawową rolę. Szczegółowe analizy dokonane przez biegłego prowadzi do jednoznacznego wniosku, że stawki wynagrodzenia wnioskodawców zatwierdzone w zaskarżonym postanowieniu nie naruszają uzasadnionego interesu społecznego.

Mało czytelny był zarzut co do błędnej wykładni i zastosowania „art. 108 ust. 3 prawa autorskiego w brzmieniu obowiązującym do 31.08.2006 r. oraz art. 11012 ust. 1 prawa autorskiego obowiązującego od 21.10.2010 r. poprzez przyjęcie, że ozz może pobierać wynagrodzenie na polach eksploatacji wynikające z zatwierdzonych tabel wynagrodzeń innych ozz-ów”. Pierwszy z przepisów został uchylony w 2010 r. i nie sposób przyjąć, aby miał zastawania w przedmiotowej sprawie. Z kolei art. 11012 ust. 1. PrAut stanowi, że „Wniosek o zatwierdzenie tabeli wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych objętych zbiorowym zarządzaniem składa organizacja zbiorowego zarządzania. Wniosek o zatwierdzenie wspólnej tabeli może złożyć wspólnie kilka organizacji.” Nie wiadomo więc w czym skarżący upatrywał naruszenia tego przepisu.

Nietrafny okazał się zarzut co do błędnej wykładni i niewłaściwego „zastosowanie art. 11012 ust. 4 pkt. 2 w zw. z art. 11012 ust. 1 w zw. z art. 104 ust. 2 pkt. 2 prawa autorskiego w wyniku przyjęcia, że wnioskodawcy mogą także wnioskiem o zatwierdzenie tabel wynagrodzeń objąć utwory nie objęte zakresem ich zbiorowego zarządu, co dotyczy tak zwanych małych oraz wielkich praw, a także utworów dramatycznych i dramatyczno-

muzycznych”. Wyjaśnić trzeba, że do kategorii wielkich praw należą utwory dramatyczne, dramatyczno-muzyczne, muzyczno-choreo graficzne i do nich podobne oraz utwory poetyckie o długości co najmniej 13 wersów wraz z tytułem - także wtedy, gdy nadane są w częściach stanowiących w takich utworach odrębną artystycznie i zamkniętą całość, zaś „utworami należącymi do kategorii małych praw są utwory słowne z literatury pięknej, muzyczne, słowno-muzyczne oraz choreograficzne - nienależące do kategorii wielkich praw (Regulamin repartycji wynagrodzeń (...)). Podniesiony zarzut jest chybiony, skoro w tabeli zostały wymienione dwie kategorie utworów („małe” i „duże” prawa, ale z jednoczesnym uszczegółowieniem do jakich rodzajów utworów z tych kategorii Tabela ma zastosowanie. Z treści zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi wynika, że obejmuje utwory słowne, muzyczne, słowno-muzyczne, choreograficzne i pantomimiczne, a także słowne utwory słowne, muzyczne, słowno-muzyczne i choreograficzne w utworach audiowizualnych. Marginalnie dodać można, że z art. 105 ust 1 PrAut ustanawia domniemanie, iż organizacja zbiorowego zarządzania jest uprawniona do zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi w zakresie udzielonego jej zezwolenia oraz posiada legitymację procesową w tym przedmiocie.

Niezrozumiały był zarzut błędnej wykładni art. 11016 ust. 2 prawa autorskiego w wyniku przyjęcia, że stosowane przez ozz-y w obrocie stawki wynagrodzeń za korzystanie z utworów i/lub przedmiotów praw pokrewnych, które zdaniem Sądu I instancji mają charakter cen rynkowych winny uzyskać status minimalnego wynagrodzenia za korzystanie z tych dóbr w wyniku zatwierdzenia tabel wynagrodzeń ozz-ów (...). Z przepisu tego wynika, że „Postanowienia umowne określające wynagrodzenie mniej korzystne dla twórców oraz uprawnionych z tytułu praw pokrewnych, niż wynikałoby to z zatwierdzonych tabel wynagrodzeń, są nieważne, a ich miejsce zajmują odpowiednie postanowienia tych tabel”. Złożoną jest kwestia określenia prawnego charakteru zatwierdzonych tabel wynagrodzeń, bowiem funkcje tabel wynagrodzeń powinny być rozpatrywane na dwóch płaszczyznach. Pierwsza z nich dotyczy sfery praw podmiotów uprawnianych. Tutaj tabela wynagrodzeń ma zapewniać podmiotom uprawnionym słuszne wynagrodzenie za korzystanie z utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Druga płaszczyzna odnosi się z kolei do stosunków między organizacją zbiorowego zarządzania a podmiotami korzystającymi. W tej relacji pierwszoplanową funkcją tabel jest określenie jednolitych i stałych warunków kontraktowania. Tabele wynagrodzeń pełnią zatem funkcję gwarancyjną, zarówno dla podmiotów korzystających, jak i dla (...), umożliwiając bowiem sprawne i skuteczne funkcjonowanie mechanizmu zbiorowego wykonywania praw. Uzasadniony jest więc

pogląd, że stawki określone w tabelach wynagrodzeń mają w istocie charakter stały, z jednej bowiem strony wyznaczają minimalne wynagrodzenie dla podmiotów uprawnionych, które obwarowane jest rygorem nieważności, przewidzianym wprost w ust. 2 komentowanego przepisu. Z drugiej strony, wyznaczają one maksymalny pułap stawek stosowanych w umowach (zob. szerzej: M. Bukowski, Komentarz do art. 11016 ustawy o prawie autorskim i prawach

pokrewnych, LEX 2014 r.). Niewątpliwie wynagrodzenia wynikające z Tabeli mają charakter rynkowy. Dodać można i to, że umowy obu wnioskodawców z operatorami kablowymi obejmowały dotychczas łączną stawkę wynagrodzenia w wysokości 3,3% wpływów operatorów, co niejako dodatkowo potwierdza rynkowy charakter stawek wynagrodzenia.

Niezasadne były ostatnie dwa zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, mianowicie niewłaściwego zastosowanie art. 11013 ust. 5 PrAut „przy porównywaniu stawek wynagrodzeń obowiązujących w innych krajach ze stawkami wynagrodzeń proponowanymi na polu reemisji przez wnioskodawców” oraz zarzut naruszenia „art. 211 prawa autorskiego ust. 11 Kwestie te były już poruszane wcześniej przy okazji

omawiania zarzutów procesowych, stąd nie ma potrzeby argumentacji tych przywoływać ponownie.

Reasumując apelacja (...) była niezasadna i jako taka podlegała oddaleniu.

Co do apelacji P. (k. 7388-7397).

Apelacja ta również nie zasługiwała na uwzględnienie. W zasadzie apelacja ta powielala zarzuty apelacji (...), co do której sąd II instancji odniósł się już wcześniej, Z tego więc względu nie ma potrzeby raz jeszcze szerzej omawiać tych zarzutów.

Kwestię tą wyjaśniał już sąd I instancji akcentując, że nie można mieć wątpliwości co do okoliczności sporządzenia opinii. Przedmiotową opinię wydawał biegły P. K. (1). On złożył pod nią swój podpis i on swoim nazwiskiem firmował wszelkie ustalenia i wnioski w niej zawarte. Przy jej sporządzeniu korzystał natomiast z pomocy pracowników spółki (...). Praktyka taka nie jest zabroniona przez przepisy Kodeksu postępowania cywilnego. Oczywistym jest jednak, że korzystanie z pracowników innego podmiotu nie oznacza, że opinia została wydana przez ten właśnie podmiot (w tym przypadku spółkę), ani nawet, że opinię należy traktować jak wspólną w rozumieniu art. 285 § 2 k.p.c. Problematyka ta była zresztą już wcześniej omówiona z uwagi na tożsamy zarzut uczestnika postępowania (...). Wobec powyższego nie można przychylić się do stanowiska skarżącej, że opinię wydała spółka (...).

Nie był zasadny zarzut naruszenia art 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. „poprzez oddalenie wniosku o przesłuchanie przedstawicieli uczestnika postępowania P. Nie można podzielić zapatrywania autora apelacji, że nie

przesłuchanie przez sąd I instancji strony naruszyło zasadę swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.). Z kolei przepisy art. 227 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. nie nakładają na sąd obowiązku przeprowadzenia każdego zawnioskowanego przez stronę dowodu, a dopuszczenie dowodu z przesłuchania strony jest zasadne wyłącznie wówczas, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Niewątpliwie nie było żadnych niewyjaśnionych okoliczności, które uzasadniałyby potrzebę przeprowadzenia dowodu z zeznań strony skarżącej. Na takie okoliczności zresztą nie powołuje się nawet autor apelacji.

Nie mógł odnieść zamierzonego skutku prawnego zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 k.p.c. poprzez nie uwzględnienie faktu wejścia w życie w dniu 9 września 2016 r. znowelizowanego przepisu art. 211 ust. 11 Pr Aut. Wprawdzie sąd I instancji kwestii tej nie poświęcił uwagi, to jednak ostatecznie zaskarżone postanowienia odpowiadało prawu. Zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym szczególnie dowód z opinii biegłego P. K., nie dawały podstaw do przyjęcia, aby art. 211 o ustęp 11 PrAut - stanowiący wyjątek od zasady obowiązkowego pośrednictwa (...) przy zawieraniu umów o wynagrodzenie za reemisję utworów - miał wpływ na stawkę wynagrodzenia. Powołanie się na ten przepis przez operatora sieci kablowej musi być połączone z wykazaniem praw do reemisji utworów udzielonych mu bezpośrednio przez nadawcę radiowo-telewizyjnego. Samo wykorzystanie bowiem przez nadawcę radiowego czy telewizyjnego we własnej audycji utworu z kategorii do których prawami autorskimi zarządzają wnioskodawcy, nie oznacza, że nadawca nabywa całość tych praw oraz że na gruncie art. 211 o ustęp 11 PrAut jedynie nadawca jest uprawniony do zawarcia stosowanej umowy z operatorem kablowym. Skoro skarżący nie wykazał w toku postępowania, aby omawiany przepis prawa autorskiego miał wpływ na zniżenie stawki

wynagrodzenia z tytułu reemisji utworów, podniesiony zarzut nie był trafny. Na koniec dodać trzeba, że zgodnie z pkt V2 tabeli stawka wynagrodzenia nie obejmuje wynagrodzeń nadawców z tytułu reemisji utworów audiowizualnych w ich własnych programach (tzw. home production). Zgodnie ze złożonym wnioskiem (...) reprezentuje również prawa do home production.

Nietrafny okazał się także zarzut naruszenia art. 11013 ust. 5 pkt 1) PrAut w zw. z art. 110 PrAut „poprzez nie uwzględnienie wysokości wpływów osiąganych z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych objętych Tabelą”. Zauważyć trzeba, że tak stawka

4ŁŁA

łączna wynagrodzenia (33%) jak i stawki cząstkowe (1,1% i 2,2%) naliczane są od wpływów uzyskiwanych przez operatorów kablowych (z wyłączeniem opłat jednorazowych za instalacje i podłączenie). Stawka łączna została określona z uwzględnieniem charakteru i zakresu korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych reprezentowanych przez obu wnioskodawców. Ustalenia w zakresie wysokości osiąganych wpływów zostały dokonane w oparciu o opinię biegłego P. K. (1). Biegły dokonał przy tym porównania proponowanej stawki wynagrodzenia ze stawkami takimi funkcjonującymi w innych krajach europejskich. Nie ma potrzeby przytaczać wyjątkowo obszerną opinię biegłego, nie mniej jednak warto w tym miejscu wskazać chociaż na ustalenia biegłego co do „płatności na rzecz (...) jako procent przychodów z tytułu reemisji drogą kablową sygnału telewizyjnego” (tabela 2 - k, 6281). Płatności te w W. Brytanii wynosiły m.in. 1,4%, w Niemczech - 3,2%, Holandii - 5,1%, Francji - 3,8%, Hiszpanii - 3,8% Węgry - 3,8%. Zatem średnio dla UE - jak wynikało z tego zestawienia -3,8%. Nadto - jak wykazał biegły - rentowność usług operatorów w wybranych krajach UE w roku 2014 była różna, np. w Polsce wynosiła 43%, w Niemczech - 51%-54%, a średnio dla 12 rynków europejskich - 65,8%. W rezultacie biegły stwierdził trafnie, że biorąc pod uwagę rynek polski oraz stawki wynagrodzenia dla rynków porównywalnych w Europie, nie można uznać, aby stawki wnioskodawców (Z. i (...)) były wygórowane i znacznie odbiegały od standardów rynkowych (k. 6457). Nie było też żadnych uzasadnionych podstaw, aby wnioski biegłego zakwestionować.

Nie był trafny zarzut naruszenia art. 110 ust. 5 pkt 1) PrAut w zw. z art. 110 PrAut „poprzez nie uwzględnienie charakteru i zakresu korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych objętych Tabelą”. Jak to już wyżej wskazano, stawka łączna została określona z uwzględnieniem charakteru i zakresu korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych reprezentowanych przez obu wnioskodawców, co wynikało z opinii biegłego.

W konsekwencji zatwierdzona w pkt 1 zaskarżonego postanowienia Tabela spalania - wbrew apelacji - wymogi określone w art. 110 i art. 11013 ust. 5 PrAut. Kwestie te były przedstawiane wcześniej przy okazji omawiania apelacji (...) i nie ma więc potrzeby argumentacji tej powtarzać.

W tej sytuacji, mając na względzie powyższe ustalenia i rozważania, apelacja P.jako podlegała oddaleniu.

Co do apelacji (...) (k. 7456-7463).

Apelacja nie była trafna. Zarzut błędu „w ustaleniach faktycznych polegający na

mylnym ustaleniu, że stawka ogólnego obciążenia (4%) jak i stawki proponowane przez Wnioskodawców są porównywalne z tymi obowiązującymi w innych krajach europejskich, podczas gdy ustanowiony w sprawie biegły dr P. I. doszedł do zupełnie innej konkluzji (...)” nie można było podzielić. Na wstępie wypada zauważyć, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie stanowi odrębnego zarzutu apelacji, bowiem „błąd w ustaleniach faktycznych” nie jest błędem samym w sobie, ale zawsze jest wynikiem naruszenia przez sąd jakiegoś innego przepisu normującego postępowanie dowodowe. Najczęściej jest on wynikiem naruszenia dyrektyw oceny materiału dowodowego, czyli wynikiem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Najpierw bowiem sąd narusza jakiś przepis o postępowaniu dowodowym i potem w następstwie tego naruszenie błędnie ustala stan faktyczny. Wprawdzie autor apelacji nie sformułował tego wprost to jednak można przyjąć, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych wiązał z błędną oceną samej opinii biegłego. Nie można jednak przyjąć taki zarzut za uzasadniony, skoro oceniając ów dowód sąd I instancji nie naruszyła

zasady swobodnej oceny dowodów. Biegły na podstawie analizy porównawczej dla rynków porównywalnych doszedł do wniosku, że stawki globalnego obciążenia operatorów kablowych na rzecz (...) na poziomie 4% przychodów za reemisję, nie można uznać za wygórowaną. Stawka ta dla rynku polskiego wynikała z sumowania stawek częściowych, a mianowicie: (...) 2,2%, (...) 1,10%, pozostałe (...) (...) (...) 0,70%) Biorąc pod uwagę, iż stawkę globalnego obciążenia na poziomie 4%, stawki zawnioskowane przez (...) i (...) na 3.3% łącznie dla obu, spełniają kryteria wynikające z art. 110 PrAut i art. 110i3 ust. 5 pkt 2 PrAut. (por. szersze wywody biegłego, k. 6676- 6688). Skarżący nieruchomości nie wykazał, aby biegły dr P. K. (1) w istocie „doszedł do zupełnie innej konkluzji”.

Nie było podstaw do odrzucenia wniosku. W tym zakresie zarzut „naruszenia art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 11014 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych polegające na nieodrżuceniu wniosku po jego cofnięciu przez Wnioskodawców (...)”. Podzielić należało pogląd sądu I instancji, że modyfikacja w kierunku ograniczenia przez wnioskodawców wymienionej tabeli w związku z zastrzeżeniami biegłego, nie stanowiła niedopuszczalnej w postępowaniu o zatwierdzenie tabeli wynagrodzeń zmiany wniosku, a zatem nie zaistniały podstawy do jego odrzucenia. Sąd I instancji w tym przedmiocie wniosek oddalił. Zgodnie bowiem z art. 11023 PrAut „W sprawach z wniosków, o których mowa w art. 11014 ust. 1 i 3, sąd orzeka o zatwierdzeniu lub odmowie zatwierdzenia tabeli wynagrodzeń, w całości albo w części, biorąc pod uwagę kryteria określone w art. 11013 ust. 5.” W żądanym więc razie sąd I instancji nie naruszył art. 11014 ust 1 PrAut, który to przepis reguluje drugie stadium (sądowe) rozstrzygnięcia wniosku o zatwierdzenie tabeli w postępowaniu.

Również nie był trafny zarzut naruszenia art. 278 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. i art. 227 k.p.c. „poprzez oparcie Postanowienia na dowodzie sporządzonym przez osobę nieobjętą postanowieniem o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego z 3.06.2015 r.. tj. przez Spółkę (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.”. Jak to już wcześniej wskazywano, sąd zlecił wydanie opinii biegłemu ad hoc dr hab. P. K. (1), on też opinię taką wydał. Sugerowanie, że opinię wydała spółka (...) było gołosłowne, wobec oczywistych faktów wynikających z treści opinii, w tym uzupełniającej i wyjaśnień samego biegłego. Ewentualne korzystanie przez biegłego z pomocy w zbieraniu określonych danych z innego podmiotu i zamiar wystawienia rachunku na spółkę, nie może prowadzić do wyniku, że ów inny podmiot jest autorem opinii.

Nie mogły odnieść zamierzonego skutku prawnego zarzut dotyczący „niewyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności faktycznych wskutek naruszenia przepisów postępowania, co mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie artykułu 217 § 2 w zw. z art.: 227, 238 § 2, 195, 219 k.p.c., (...) ust. 5 pkt 2 PrAut i art. 13 § 2 k.p.c. przez pozbawione podstaw i jakiegokolwiek uzasadnienia oddalenie istotnych wniosków dowodowych Skarżącej zgłoszonych na etapie postępowania przed Sądem Okręgowym w szczególności w pismach z 7 kwietnia 2014 r., 24 grudnia 2014 r. oraz 4 marca 2016 r. W istocie sąd I instancji oddalił m. in. wnioski dowodowe skarżącej, przy czym powody takiej decyzji procesowej przedstawił w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia. Nie może więc autor apelacji skutecznie podnosić, że wnioski dowodowe zostały oddalone „bez jakiegokolwiek uzasadnienia”. Jak wskazał to sąd I instancji oddaleniu podlegały wnioski o dopuszczenie dowodów z przesłuchania świadków, w szczególności te zawarte w piśmie (...) Izby (...) zawarte w piśmie z dnia 4 marca 2016 r. (błędnie oznaczonego jako 4 marca 2014 r., k. 7272, t, XXXVII), bowiem były bezprzedmiotowe. Rozstrzygnięcie w sprawie zależało bowiem od ustalenia, czy przedstawione tabele są zgodne z art. 110 i 11013 ust. 5 PrAut. W tym jednak zakresie konieczne było oparcie się na wiadomościach specjalnych posiadanych przez biegłego, wobec czego zeznania świadków oraz pozostałe zawnioskowane dowody nie mogły zastąpić dowodu takiej.

W szczególności pismo procesowe z 4 marca 2016 r. (oznaczonego jako z 4 marca 2014 r. - k. 6590) zawierało szereg wniosków dowodowych i modyfikacje wcześniejszych. Między innymi pełnomocnik (...) domagał się „oddalenia dowodu z opinii biegłego” i to w sytuacji, gdy dowód z opinii biegłego został już przeprowadzony, przeprowadzenie dowodu z opinii prywatnej prof. R. M. oraz dr K. F. na „okoliczność treści opinii prawnej”, przeprowadzenie dowodu z „wniosku (...) z 13 grudnia 2010 r. „o rozszerzenie zakresu aktualnego zezwolenie „kopii Sprawozdania z działalności

(...) za rok 2012 na okoliczność wadliwej praktyki (...) zobowiązanie (...)do przedstawienia umowy łączącej tego wnioskodawcę z organizacją (...) (...), czy wezwania „wnioskodawców do oznaczenia wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi (...), które na podstawie zezwoleń reprezentują twórców na polu reemisji

na okoliczność wysokości kwoty ogólnego obciążenia na tym polu eksploatacji. Sąd Okręgowy ostatecznie wnioski dowodowe (...) oddalił na rozprawie w dniu 21 lutego 2017 r. bezpośrednio poprzedzającej wydanie zaskarżonego postanowienia. Na rozprawie tej obecny był profesjonalny pełnomocnik (...), jednakże nie zgłosił do postanowień sądu I instancji oddalających jego wnioski dowodowe zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c. (protokół rozprawy na CD - k. 7274). Tym samym utracił możliwość powoływania się w apelacji na ewentualne uchybienia związane z tymi postanowieniami dowodowymi. Marginalnie jedynie można dodać, że zasadnie sąd I instancji oddalił wnioski dowodowe skarżącej jako zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Nie był zasadny zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przez „sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, co nastąpiło wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny opinii i opinii uzupełniającej biegłego dr P. K. (1), tj. bez uwzględnienia tego, że biegły pominął:

- kryterium wpływów (...),
- zasadę terytorialności praw autorskich (..
- poziom nasycenia programów w utwory z repertuaru (...) i (...)u (...),
- obciążenia ponoszone przez operatorów kablowych za korzystanie z własnych transmisji nadawców w rozumieniu art. 21 ust.1 PrAut.”

Samo niezadowolenie skarżącej z treści opinii biegłego, nie przesądza oczywiście o zasadności podniesionego zarzutu. Sąd odwoławczy podziela pogląd sądu I instancji, że opinia biegłego P. K. (4) była rzeczowa i fachowa, a jako taka była przydatna dla rozstrzygnięcia sprawy. Przyjąć trzeba, że kwestia „kryterium wpływów” ściśle wiąże się z problematyką rentowności usług reemisji. Zagadnienie to zostało opracowane w opinii biegłego z 29 grudnia 2015 r. (rozdział 8: Stawki funkcjonujące w krach UE i wyjaśnione dodatkowo w opinii uzupełniającej; rozdział 20: Porównanie stawek wynagrodzenia (...) w

Polsce i na rynkach porównawczych) oraz w opinii uzupełniającej (por. k. 6725). Dodać trzeba, że dane finansowe operatorów posługują się pojęciem „przychodów” i biegły tym pojęciem operował w opinii.

Zasada terytorialności o której mowa w zarzucie, nie miała przesądzającego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Niemniej jednak podzielić należało pogląd biegłego, że ustawodawstwo poszczególnych krajów w zakresie prawa autorskiego krajów UE, pomimo różnic, powinno być spójne z postanowieniami konwencji berneńskiej (Konwencja o ochronie dzieł literackich i artystycznych przyjęta w B. 9 września 1886 r.) i prawie wspólnotowym. Można więc założyć - jak wskazywał nie bez racji biegły - że „nie powinny występować różnice w wysokości stawek prowadzące do żądania od użytkowników praw wynagrodzenia istotnie różniące się pomiędzy rynkami porównywalnymi” (k. 6742).* W podsumowaniu opinii biegły zasadnie stwierdził, że pobierane za pośrednictwem (...) opłaty od operatorów kablowych i praktyka w Polsce nie powinna w tym zakresie „odbiegać od standardów międzynarodowych (k. 6455).

Co do kwestii związanej z poziomem nasycenia programów, biegły wskazywał, że zasadnicza grupa utworów nadawanych przez operatorów pochodzi z zagranicy. Pogląd ten nie był kwestionowany. W Europie jak i Polsce reemitowane są prawie we wszystkich krajach zasadnicze te same kanały telewizyjne. Tym samym zakres nasycenia programów utworami, do których prawami zarządzają wnioskodawcy jest siłą rzeczy porównywalny z zakresem praw reprezentowanych przez zagraniczne (...). Nie było więc konieczne analizowanie przez biegłego poziomu nasycenia programów utworami do których prawami zarządzają (...) i (...). Wystarczającym było porównanie wysokości stawek wynagrodzenia stosowanych w innych krajach z łączną stawką wynagrodzenia przewidzianą w Tabeli.

Problematyka związana z „art. 211 ust.11 PrAut” była poruszana już wcześniej przy okazji omawiania zarzutów pozostałych skarżących. Nie ma więc potrzeby argumentacji tej ponownie przytaczać.

Podobnie rzecz się ma z zarzutami dotyczącymi naruszenia „art. 110 w zw. z art. 11023 PrAut, „art. 110 w zw. z art. 11013 PrAut przez błędne zastosowanie przesłanek charakteru i zakresu korzystania z praw wnioskodawców polegające na braku rozważania zakresu reprezentacji wnioskodawców w ramach utworu audiowizualnego jako całości i poza nim, oraz „art. 11023 PrAut w zw. z art. 11013 ust. 2 PrAut przez niezastosowanie.

Uzupełnić jedynie można wcześniejsze wywody tym, że kryteria wskazane w art. 110 PrAut oraz ogólne obciążenie podmiotów korzystających odnoszą się do szeroko rozumianej

sfery ekonomicznej. Oznacza to, że przedłożone tabele wynagrodzeń powinny być zweryfikowane przy zastosowaniu metod wyceny praw odpowiednich do danego pola eksploatacji oraz zgromadzonego materiału dowodowego. Nie zawsze jednak będzie możliwe osiągnięcie tego celu w sposób pełny, chociażby na specyfikę operatorów i brak pewnych i aktualnych danych. W myśl zasady rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 k.c.) na wnioskodawcach spoczywa obowiązek wykazania okoliczności faktycznych i prawnych ważnych dla rozstrzygnięcia. Przyjąć należało, że wnioskodawcy obowiązek ten wypełnili (opinia biegłego). Istotnym jest też kryterium w postaci ogólnego obciążenia podmiotów korzystających z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych na rzecz wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych na danym polu eksploatacji. Wszystkie te okoliczności wynikały z opinii biegłego. Niemniej biegły zastrzegł, że większość operatorów krajowych jak i zagranicznych { nie udostępnia danych dotyczących rentowności usług reemisji. Nie było więc możliwe dokładne określenie o ile zmieniała się średnia opłat za jeden kanał telewizyjny i o ile wzrosły liczby kanałów telewizyjnych w ofercie operatorów kablowych. Operatorzy powoływali się w tej mierze na zapisy umowne z nadawcami o tajemnicy. Niemniej jednak biegły ustalił, że rentowność polskich operatorów kablowych jest o ok. 10 punktów procentowych niższa od średniej dla operatorów z krajów UE i utrzymuje się na poziomie 40% od 2008 r. (k. 6415). Tak więc zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, nie zasługiwały na uwzględnienie. Mając na uwadze powyższe uwagi, apelacja (...) podlegała oddaleniu.

W ocenie sądu odwoławczego, zaskarżone postanowienie odpowiada prawu. Zauważyć można dodatkowo, że dotychczas zawierane umowy przez (...) z operatorami / kablowymi przewidywały na ogół stawkę 2,2% wpływów tych ostatnich (bez kosztów instalacyjne-przyłączeniowych). Z kolei w umowach z (...) ustalano tę stawkę na 1,1%. W tych przypadkach, gdy do porozumienia strony nie doszły, spory z tego tytułu były rozstrzygane przez sądy powszechne, które również uwzględniały w swoich orzeczeniach powyższe stawki wynagrodzenia (CD, protokół rozprawy odwoławczej - k. 7651).

Biorąc pod uwagę ustalenia faktyczne oraz przywołaną argumentację, sąd odwoławczy wszystkie trzy apelację oddalił jako bezzasadne na podstawie art. 385 k.p.c.

Przyjmując, że interesy wnioskodawców i uczestników postępowania były sprzeczne sąd w pkt 2 wyroku zasądził od każdego ze skarżących na rzecz każdego z wnioskodawców po 540 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (art. 520 k.p.c. i § 8 ust. 1 pkt 2 oraz § 10 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie).

Maciej Rozpędowski Piotr Górecki Elżbieta Fijałkowska

--	--	--