

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 maja 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu – Wydział I Cywilny w składzie:

| | |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Małgorzata Lamparska |
| Sędziowie: | SSA Adam Jewgraf SSA Walter Komorek (spr.) |
| Protokolant: | Katarzyna Stalewska |

po rozpoznaniu w dniu 9 maja 2012 r. we Wrocławiu na rozprawie

sprawy z powództwa **Stowarzyszenia (...) w W.**

przeciwko **A. J.**

o ustalenie

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze

z dnia 22 kwietnia 2010 r. sygn. akt I C 769/09

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Jeleniej Górze do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego i apelacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2010 roku Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze oddalił powództwo o ustalenie, że nie istnieje obowiązek powoda do zawarcia z pozwanym umowy, o której mowa w art. 21¹ ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych na warunkach wskazanych w orzeczeniu Komisji Prawa Autorskiego z dnia 6 maja 2009 r. (dalej szczegółowo przywołanym) oraz o ustalenie, że nie doszło do ukształtowania tej umowy wskutek wydania orzeczenia przez Komisję.

Sąd ten uwzględnił powództwo częściowo w zakresie żądania ewentualnego, stwierdzając obowiązek złożenia przez pozwanego oświadczenia woli następującej treści: stwierdza obowiązek złożenia przez pozwanego A. J. oświadczenia woli następującej treści:

„Pozwany A. J. zobowiązuje się do zapłaty kwartalnego wynagrodzenia w wysokości 1,6% wszystkich kwartalnych rzeczywistych wpływów netto uzyskiwanych przez pozwanego z tytułu reemisji kablowej, które nie obejmują opłat instalacyjnych i przyłączeniowych, płatnego do dnia 25-go każdego miesiąca następującego po zakończonym

kwartale kalendarzowym w zamian za licencję, której udziela powód na korzystanie z majątkowych praw autorskich przysługujących producentom utworów audiowizualnych i ich twórcom w zakresie reemisji, z wyjątkiem praw posiadanych i nabytych przez nadawców, oraz prawa współtwórców utworu w zakresie reemisji, powierzane powodowi w zarząd przez współtwórców lub na mocy umów o wzajemnej reprezentacji, jak również autorskie prawa majątkowe zarządzane przez Stowarzyszenie (...) o charakterze negotiorum gestor na polu reemisji”.

Orzeczenie to oparte zostało na następujących ustaleniach faktycznych: Powód Stowarzyszenie (...) ((...)) w W. jest organizacją zbiorowego zarządu prawami autorskimi na podstawie zezwolenia Ministra Kultury i Sztuki udzielanego w formie decyzji z dnia 29 maja 1995 r. i 23 października 1998 r. Zakres zezwolenia obejmuje m.in. zarząd majątkowymi prawami autorskimi do reemisji.

Zgodnie z postanowieniami statutu (...) (§ 1, 8), powód jest organizacją twórców filmowych oraz innych podmiotów, których działalność jest związana z twórczością filmową. Do zadań powoda należy zbiorowe zarządzanie i ochrona powierzonych mu praw autorskich i pokrewnych oraz praw wynikających z ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. (...) jest uprawnione do reprezentowania praw autorskich producentów utworów audiowizualnych w Polsce i za granicą. Na mocy umowy zawartej 07 maja 2002 r. (...) międzynarodowa organizacja zarządzająca prawami autorskimi do utworów audiowizualnych powierzyła powodowi zarząd na terenie Polski prawami, którymi dysponuje.

Pozwany A. J. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Telewizja (...) i jest operatorem telewizji kablowej w J.. Jego działalność polega na odbieraniu programów telewizyjnych nadawanych przez inne organizacje telewizyjne oraz na ich odpłatnym rozprowadzaniu w całości i bez zmian w sieci kablowej za opłatą. Część programów rozprowadzanych w sieci kablowej przez pozwanego stanowią utwory audiowizualne. Zawsze w ofercie pozwanego znajdowały się programy: (...). Pozwany w okresie od 1 października 2003 r. do 1 stycznia 2009 r. zawarł umowy licencyjne na rozpowszechnianie z nadawcami następujących programów telewizyjnych: (...)

Pozwany zawarł w dniu 30 grudnia 2002 r. umowę ze Związkiem Stowarzyszeń (...). W § 3 umowy ustalono wynagrodzenie dla (...)u w wysokości 0,35% za reemisję programów telewizyjnych i 0,10% za reemisję programów radiowych, od wpływów brutto (bez VAT) uzyskiwanych przez operatora w związku z prowadzoną przez niego działalnością polegającą na reemitowaniu w sieci kablowej artystycznych wykonań i utworów nadawanych przez inne organizacje telewizyjne lub radiowe. W dniach 24 lipca 2000 r. i 1 listopada 2001 r. pozwany zawarł umowę licencyjną ze Związkiem (...). W § 3 umowy ustalono, że tytułem wynagrodzenia pozwany uiszczać będzie poprzez Izbę 0,5% wpływów brutto uzyskanych w związku z prowadzoną działalnością o której mowa w § 2, a w szczególności wpływów z abonamentów, reklam, ogłoszeń, programów sponsorowanych, sprzedaży czasu antenowego itp. Pozwany w dniu 9 czerwca 2005 r. zawarł umowę licencyjną ze Stowarzyszeniem (...), ze stawką wynagrodzeń 0,0049 zł za program informacyjny, 0,0109 zł za program filmowy, 0,0183 zł za program ogólny, 0,0245 zł za program muzyczny, 0,0061 zł za program radiowy. Pozwany uiszcza także na rzecz (...) Instytutu(...) wynagrodzenie kwartalne w wysokości 1,5% przychodu uzyskanego z tytułu przychodów pochodzących z opłat za dostęp do reemitowanych programów telewizyjnych oraz świadczenia usług reemisji.

Ogółem pozwany w okresie od stycznia do czerwca 2008 r. zapłacił ogółem na rzecz nadawców oraz organizacji zbiorowego zarządzania z tytułu wymienionych wyżej umów i opłat licencyjnych kwotę 161.349,37 zł, co stanowiło 25,66% przychodów pozwanej w tym okresie (wartości bez podatku VAT). Pozwany A. J. dokonywał reemisji programów telewizyjnych, które zawierają programy audiowizualne, pomimo braku stosownej umowy licencyjnej z powodem Stowarzyszeniem (...) i czyni to również obecnie.

A. J. jest zrzeszony w Związku (...) w Ł.. W latach 1998 - 2005 powód przedstawił Związkowi (...)j w Ł. projekty umów generalnych dotyczących wynagrodzenia z tytułu reemisji kablowych utworów audiowizualnych, do których przystąpić mieli jej członkowie. Stawki zaproponowane w tych umowach wahały się od 1% do 4,7% wpływów operatora brutto.

Od 2006 r. strony negocjowały warunki zawarcia umowy licencyjnej, jednakże nie doprowadziły one do porozumienia, albowiem strony prezentowały odmienne stanowiska w zakresie wysokości wynagrodzenia. Powód proponował

stawkę wynagrodzenia w wysokości 2,8% wszystkich rzeczywistych wpływów netto bez podatku VAT, natomiast pozwany godził się na stawkę w wysokości 0,15% przychodów licencjobiorecy z tytułu reemisji.

W dniu 20 marca 2008 r. na podstawie art. 108 ust 5 w zw. z art. 21¹ ust. 2 pr. aut. pozwany wystąpił z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporów związanych z zawarciem umowy z powodem do Komisji Prawa Autorskiego. W postępowaniu tym brało udział także wielu innych operatorów telewizji kablowych będących w analogicznej sytuacji jak pozwany.

Po przeprowadzeniu kilku posiedzeń Komisja w dniu 27 lutego 2009 r. złożyła stronom propozycję rozstrzygnięcia sporu ustalając, że (...) jest organizacją „właściwą” w rozumieniu art. 21¹ ust. 1 upapp w zakresie reprezentowanych przez to Stowarzyszenie praw autorskich i praw pokrewnych, a zatem strony są zobowiązane do zawarcia umowy, o której mowa we wskazanym przepisie ustawy. Nadto ustaliła, że łączne wynagrodzenie (...) z tytułu zawarcia umowy wskazanej w art. 21¹ ust. 1 upapp powinno zostać obecnie ustalone w wysokości 1,6 % wpływów netto (bez podatku VAT) uzyskiwanych przez wnioskodawcę z tytułu reemisji kablowej. Równocześnie Komisja wyznaczyła stronom termin do 30 marca 2009 r. do zawarcia w/w umowy, z zastrzeżeniem, że w razie jej nie zawarcia wyda orzeczenie w sprawie.

Pozwany oświadczeniem woli z dnia 05 marca 2009 r. skierowanym do powoda uznał, że propozycja Komisja jest rozsądna, wyważona i uwzględniająca interesy obu stron i wobec tego zaproponował powodowi zawarcie ugody w kształcie proponowanym przez Komisję.

Powód w piśmie z dnia 16 marca 2009 r. do pozwanego nie wyraził woli przyjęcia oferty, zaproponował dalsze negocjacje. Skierował też w dniu 30 marca 2009 r. pismo do Komisji, w którym domagał się uzupełnienia materiałów dowodowych.

W dniu 06 maja 2009 r. Komisja Prawa Autorskiego wydała postanowienie, w którym stwierdziła, że Stowarzyszenie (...) jest organizacją „właściwą” w rozumieniu art. 21¹ ust. 1 upapp (w zakresie reprezentowanych przez to stowarzyszenie praw autorskich i praw pokrewnych) do zawarcia z wnioskodawcą umowy, o której mowa w tym przepisie oraz, że łączne wynagrodzenie (...) z tytułu zawarcia umowy wskazanej w art. 21¹ ust. 1 upapp powinno być ustalone w wysokości 1,6 % wpływów netto (bez podatku VAT) uzyskiwanych przez wnioskodawcę z "tytułu reemisji kablowej, które nie obejmują opłat instalacyjnych i przyłączeniowych.

W uzasadnieniu Komisja wskazała, że przy rozstrzygnięciu sporu stron dotyczącego wysokości należnego powodowi od pozwanego wynagrodzenia należy wziąć pod uwagę, iż w Polsce działa kilkanaście organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi, zaś pozwany musi ponosić obciążenia finansowe na rzecz ich wszystkich. Oceniając ilość programów reemitowanych przez pozwanego w stosunku do ilości programów rozpowszechnianych przez innych polskich operatorów sieci kablowych Komisja stwierdziła, że są one porównywalne. Przy wydaniu orzeczenia Komisja analizowała sytuację na rynku innych państw Unii Europejskiej, stwierdzając, że brak jest jednolitej praktyki ustalania i podziału łącznych wynagrodzeń z tytułu reemisji kablowej. Komisja analizowała dane w państwach, w których występują porównywalne do Polski warunki odnoszące się do „reemisji kablowej” (stopień nasycenia rynku usługami świadczonymi przez operatorów w postaci reemisji kablowej, ilość oraz rodzaj programów radiowych i telewizyjnych dostarczanych abonentom przez operatorów sieci kablowych, populację, uwarunkowania gospodarcze, ekonomiczne i społeczne). Na podstawie tych analiz Komisja uznała, że racjonalne jest łączne obciążenie operatorów z tytułu reemisji kablowej na rzecz wszystkich twórców i innych podmiotów uprawnionych w wysokości nie przekraczającej 3,8% wpływów uzyskiwanych przez operatorów z tytułu reemisji kablowej. Zdaniem Komisji, tak ustalone łączne wynagrodzenie będzie porównywalne z przeciętnymi obciążeniami ponoszonymi przez operatorów w różnych krajach Unii Europejskiej. Analizując jaki jest zakres reprezentacji i (...) na tle innych działających w kraju organizacji zbiorowego zarządzania, Komisja wskazała, że z uwagi na ogromną ilość i różnorodność utworów reemitowanych codziennie przez operatorów w ramach kilkudziesięciu polskich i zagranicznych programach telewizyjnych, nie jest możliwe ustalenie konkretnych utworów audiowizualnych, do których prawa reprezentuje (...). Dlatego przy określaniu wynagrodzenia dla (...) Komisja uznała za zasadne zaproponowanie go przy przyjęciu

pewnego uśrednionego i przybliżonego zakresu praw reprezentowanych przez powoda w stosunku do reemisji kablowej. KPA stwierdziła zatem, że uwzględniając wszystkie wskazane wyżej okoliczności najbardziej racjonalną stawką wynagrodzenia należną (...) z tytułu wszystkich reprezentowanych przez to stowarzyszenie praw autorskich i praw pokrewnych będzie 1,6% wpływów netto (bez podatku VAT), uzyskiwanych przez pozwanego z tytułu reemisji kablowej. Wysokość ta, jak wskazała Komisja, jest wynikiem ustalonej przez nią przybliżonej proporcji repertuaru (...) (polskiego i zagranicznego) reprezentowanego przez tę organizację w odniesieniu do reemisji kablowej w stosunku do repertuaru reprezentowanego przez inne polskie organizacje zbiorowego zarządzania (administrujące prawami do utworów, artystycznych wykonania, fonogramów i wideogramów muzycznych).

W ustawowym terminie powód (...) wniósł do Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze powództwo przeciwko pozwanemu A. J., kwestionując postanowienie KPA z dnia 06.05.2009 r.

Powód zawarł w dniu 01 października 2004 r. z Ogólnopolską Izbą (...) a od sierpnia 2005 r. (...), kontrakt generalny, w którym przewidziano wynagrodzenie powoda stanowiące równowartość 2,8% wszystkich miesięcznych rzeczywistych wpływów netto (bez podatku V A T), które operator kablowy otrzymuje z tytułu świadczenia usług reemisji programów telewizyjnych z tytułu eksploatacji majątkowych praw autorskich i pokrewnych. Na początku 2009 r. umowa ta została przez (...) wypowiedziana. W okresie od 1.05.2009 r. do 31.07.2009 r. powód i (...) uzgodnił na rodzenie tymczasowe w wysokości 1,4% wpływów. (...) w piśmie z dnia 29.08.2009 r., skierowanym do operatorów sieci kablowych wskazała, że przyjęła do wiadomości stanowisko Komisji Prawa Autorskiego określającego wynagrodzenie należne (...) z tytułu eksploatacji utworów i przedmiotów praw pokrewnych objętych zbiorowym zarządzaniem przez (...) na poziomie 1,6% (postanowienie KPA z dnia 06.05.2009 r.). (...) stwierdziło, że wobec upływu okresu, na jaki zawarte było porozumienie tymczasowe zawarte z (...), oraz biorąc pod uwagę wskazane orzeczenie KPA, uznaje, że w umowach licencyjnych zawieranych od sierpnia 2009 r. wysokość tantiem należnych (...) ustalana będzie na poziomie 1,6%. (...) liczy około 110 członków (operatorów), którzy swoją działalnością obejmują około 80 % krajowego rynku.

Do 2009 r. powód stosował stawkę wynagrodzenia w wysokości 2,8% w umowach zawieranych z operatorami sieci kablowych. Obecnie powód stosuje stawkę wynagrodzenia w wysokości 2,2% i zawarł około 200 umów z operatorami z zastosowaniem tej stawki.

Przy takich ustaleniach Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że żądanie ewentualne jest częściowo uzasadnione.

Kwestia niezawarcia przez strony umowy na retransmisję repertuaru twórców reprezentowanych przez powoda była bezsporna, nadto obie strony stały na stanowisko, że zawarcie takiej umowy je obowiązuje. Niesporne też były zaproponowane przez powoda warunki zawarcia umowy z wyjątkiem stawki wynagrodzenia, którą winien uiszczać pozwany. Przy tym powód kwestionował prawo sądu do ukształtowania tej stawki, stojąc na stanowisku, że kompetencja sądu obejmuje wyłącznie prawo do stwierdzenia obowiązku zawarcia umowy, a nie jej warunków.

Stanowisko to Sąd Okręgowy uznał za nieuzasadnione. Sąd ten wskazał, że do postępowania przed Komisją Prawa Autorskiego w sprawach, o których mowa w art. 108 ust. 5 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2006 r., nr 90 poz. 631, tekst jednolity), stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu przed sądem polubownym (art. 108 ust. 6 cytowanej ustawy). Charakter Komisji Prawa Autorskiego, układ redakcyjny cytowanego przepisu, fakt, iż w zakresie postępowania przed KPA zastosowanie znajdują przepisy o postępowaniu przed sądem polubownym, a więc art. 1183-1193 k.p.c., wskazuje, że z chwilą wniesienia odwołania od jej orzeczenia do sądu orzeczenie to traci moc, a rozpoznanie tego powództwa w ramach postępowania sądowego jest nowym postępowaniem i nie stanowi kontynuacji postępowania przed Komisją.

Bezspornie powód w ustawowym terminie 14 dni wniósł do Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze pozew na zasadzie art. 108 ust. 7 upapp, a więc postanowienie Komisji z dniem wniesienia powództwa utraciło byt prawny. Zdaniem tego Sądu, skoro powód w ramach żądania głównego domagał się ustalenia, iż nie istnieje jego obowiązek do zawarcia z pozwanym umowy na warunkach wskazanych w postanowieniu KPA z dnia 6.05.2009 r. oraz, że postanowienie to nie mogło doprowadzić do ukształtowania umowy, o której mowa wart. 211 ust. 1 upapp, a orzeczenie KPA z

chwila wniesienie powództwa do sądu utraciło moc prawną, po stronie powodowej brak jest interesu prawnego w formułowaniu takiego rodzaju żądań. Skoro bowiem samo wniesienie powództwa przez powoda, jako strony niezadowolonej z orzeczenia Komisji, skutkuje obaleniem jej rozstrzygnięcia, nie istnieje po stronie powodowej obiektywna potrzeba uzyskania ochrony prawnej.

Rozstrzygając żądanie ewentualne Sąd wskazał, że niesporne były, zaproponowane przez powoda warunki, na jakich umowa miałyby być zawarta, za wyjątkiem stawki wynagrodzenia, którą pozwany będzie zobowiązany uiszczać powodowi z tytułu reemisji utworów audiowizualnych twórców, których prawa reprezentuje powód. Obie strony były zgodne, że stawka ta winna zostać ustalona jako określony procent od wpływów operatora.

Sąd Okręgowy rozważał zarzut powoda, czy Komisja Prawa Autorskiego oraz sądy władne są rozstrzygać wyłącznie spory w zakresie obowiązku zawarcia umowy, czy też ich kompetencja obejmuje także spory dotyczące warunków, na jakich umowa ma zostać zawarta. Wskazując na stosowne przepisy prawa autorskiego, a także orzeczenia Sądu Najwyższego, Sąd I instancji wskazał, że uprawniają one Komisję Prawa Autorskiego nie tylko do stwierdzenia obowiązku zawarcia umowy, ale i do decydowania o warunkach, na jakich winna być ona zawarta. Orzeczenie Komisji może kreować stosunek umowny między stronami. Ścisła wykładnia pojęcia „sporów związanych z zawarciem umowy”, ograniczająca je do tych związanych z samym obowiązkiem zawarcia umowy, byłaby sprzeczna z wykładnią językową przepisu. Fakt, iż pozwany nie neguje samego obowiązku zawarcia umowy z powodem, nie likwiduje sporu pomiędzy stronami, który również wchodzi w zakres pojęcia sporu związanego z zawarciem umowy. Spory o warunki przyszłej umowy, zwłaszcza o sposób obliczania i wysokość wynagrodzenia, mają zasadnicze znaczenie praktyczne, zwłaszcza w sytuacji, w której nie ma zatwierdzonych tabel wynagrodzeń. Ograniczenie kompetencji Komisji i sądów prowadziłoby do sytuacji patowej w razie, gdyby strony nie mogły osiągnąć konsensusu w przedmiocie warunków umowy, a powód będący podmiotem dominującym na rynku w zakresie reprezentowania praw do utworów audiowizualnych mógłby narzucać operatorom swoje stawki wynagrodzenia, skoro nie zawarcie umowy narażałoby ich na sankcje z art. 79 ust. 1 i 2 upapp.

Z tych samych przyczyn Sąd Okręgowy uznał, że w razie utraty mocy orzeczenia KPA na skutek wniesienia powództwa do sądu z powodu nie zaakceptowania ustalonej w postanowieniu Komisji stawki wynagrodzenia, sąd władny jest określić warunki, na jakich strony obowiązane są zawrzeć umowę (w tym także stawki wynagrodzenia), na podstawie art. 21¹ ust. 1 upapp, art. 108 ust. 7 upapp i art. 64 kc.

Ustalając stawkę należnego powodowi wynagrodzenia Sąd I określił ją na 1,6%, nie zaś na poziomie żądanym przez powoda, czyli 2,2%. Sąd ten uznał, iż stawka 1,6% wpływów netto pozwanego będzie adekwatna do przybliżonej proporcji repertuaru reprezentowanego przez powoda w stosunku do repertuaru reprezentowanego przez inne organizacje zbiorowego zarządzania administrujące prawami do utworów, wykonań artystycznych oraz fonogramów i wideogramów. Stawka ta będzie odpowiednia również przy uwzględnieniu przesłanek z art. 110 upapp, według którego wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania przez organizacje zbiorowego zarządzania powinna uwzględniać wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i artystycznych wykonań, a także charakter i zakres korzystania z tych utworów i wykonań artystycznych. Sąd podzielił przy tym stanowisko KPA, uznając, że ustalenie stawki na poziomie 1,6% uwzględnia wszystkie istotne okoliczności sprawy, a sąd orzekając na podstawie tych samych dowodów nie doszedł do odmiennych wniosków. Z kolei powód nie udowodnił, aby zasadne było, w świetle treści cytowanego art. 110 upapp, zastosowanie stawki wynagrodzenia na poziomie 2,2%. W szczególności nie mogą uzasadniać takiej stawki wynagrodzenia przedstawione przez powoda raporty i tabele obrazujące szacunkowy udział w programach telewizyjnych utworów audiowizualnych i wideogramów. Powód sam przyznał, iż precyzyjne ustalenie zakresu repertuaru poszczególnych organizacji zbiorowego zarządzania nie jest możliwe. Początkowo powód posługując się wzmiankowanymi tabelami dowodził, że uzasadniają one ustalenie wynagrodzenia na poziomie 2,8%, aby w toku sprawy zrewidować swoje stanowisko i obstawać przy stawce 2,2%. Ta niekonsekwencja nie pozwala nadać przedstawionym raportom waloru wiarygodnego dowodu, mogącego przesądzać o zasadności postulowanej przez powoda wysokości wynagrodzenia. Sąd ten zwrócił też uwagę, że po negocjacjach obecnie (...) przyjęło stanowisko KPA wskazane w postanowieniu z dnia 6 maja 2009 r. i za właściwą uznaje

stawkę 1,6%. W tym kontekście nie znajduje merytorycznego uzasadnienia proponowana przez powoda wysokość wynagrodzenia w wysokości 2,2%. Również przyjęte przez KPA dopuszczalne obciążenie operatorów z tytułu reemisji kablowej na rzecz wszystkich twórców i innych podmiotów uprawnionych w wysokości nie przekraczającej 3,8% wpływów uzyskiwanych przez operatorów z tytułu reemisji kablowej nie oznacza, że musi ono osiągnąć maksymalny poziom, czyli wskazane 3,8%.

Sąd oddalił dalej idące powództwo ewentualne, albowiem sporna między stronami była wyłącznie wysokość wynagrodzenia z tytułu udzielonych przez powoda praw do reemisji utworów audiowizualnych, których prawami zarządza. Zbędne było zatem ujmowanie w treści sentencji pozostałych niespornych postanowień umowy licencyjnej.

Od wyroku apelację wniosła strona pozwana, zarzucając:

I. naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię, a to:

1. art. 106 ust. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (dalej jako: upapp) przez przyjęcie, iż ustanawia on przymus po stronie organizacji zbiorowego zarządzania do zawierania umów licencyjnych z operatorami sieci kablowych, stanowiący źródło roszczenia o ukształtowanie konkretnej umowy licencyjnej pomiędzy operatorem telewizji kablowej a organizacją zbiorowego zarządzania; iż może on stanowić materialną podstawę określenia (ukształtowania) przez Komisję Prawa Autorskiego oraz sąd powszechny stawki wynagrodzenia, która winna być zawarta w umowie licencyjnej, o której mowa w art. 21¹ ust. 1 upapp;

2. art. 21¹ ust. 1 upapp przez przyjęcie, że z przepisu tego wynika „swoisty przymus umowny” po stronie organizacji zbiorowego zarządzania (o.z.z.) do zawierania umów licencyjnych z operatorami sieci kablowych, który ma być korelatem spoczywającego na operatorze sieci kablowej obowiązku uzyskania zezwolenia od o.z.z. na reemisję utworów, a w konsekwencji, że m.in. z tego przepisu ma wynikać uprawnienie sądu powszechnego „do określenia warunków, na jakich strony obowiązane są zawrzeć umowę (w tym także stawki wynagrodzenia)”;

3. art. 108 ust. 5 upapp przez przyjęcie, że „Komisja Prawa Autorskiego uprawniona jest (...) do decydowania o warunkach, na jakich może być zawarta umowa między organizacją zbiorowego zarządzania, a operatorem telewizji kablowej i orzeczenie Komisji może kreować stosunek umowny między stronami”;

4. art. 108 ust. 7 upapp w zw. z art. 108 ust. 5 upapp przez przyjęcie, że przepis ten upoważnia sąd powszechny do decydowania o warunkach, na jakich może być zawarta umowa między o.z.z. a operatorem telewizji kablowej oraz do kreowania stosunku umownego między stronami, a także przyjęcie, że przepis ten nie może stanowić samodzielnej, odrębnej od art. 189 k.p.c., podstawy dochodzenia przez stronę niezadowoloną z rozstrzygnięcia Komisji Prawa Autorskiego ustalenia nieistnienia stosunku prawnego lub prawa objętego orzeczeniem KPA, która nie wymaga dodatkowego wykazywania istnienia interesu prawnego;

5. art. 64 kodeksu cywilnego przez przyjęcie, że przepis ten upoważnia sąd powszechny do decydowania o warunkach, na jakich może być zawarta umowa między o.z.z. a operatorem telewizji kablowej oraz do kreowania stosunku umownego między stronami;

6. art. 353¹ kodeksu cywilnego oraz art. 31 ust. 2 zd. 2 Konstytucji RP poprzez ich niezastosowanie w sprawie i orzeczenie o istotnej treści stosunku prawnego między stronami (stawka wynagrodzenia) w sytuacji, gdy żaden przepis prawa materialnego nie daje sądowi powszechnemu takiej kompetencji;

7. art. 17 upapp w zw. z art. 21¹ ust. 1 upapp poprzez jego niezastosowanie w sprawie i orzeczenie o stawce wynagrodzenia, w oparciu o którą działające na rzecz twórców Stowarzyszenie (...) ma zawrzeć umowę z pozwanym, podczas gdy z ww. przepisów wynika, że prawo do wynagrodzenia (w tym także do określenia jego wysokości) stanowi jeden ze składników prawa wyłącznego - majątkowego prawa autorskiego, którym dysponować mogą wyłącznie podmioty uprawnione (w przypadku pola eksploatacji: reemisja – o.z.z.);

8. art. 110 upapp przez przyjęcie, że wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania przez organizacje zbiorowego zarządzania na polu reemisji winna uwzględniać nie tylko wprost wymienione w tym przepisie: wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i artystycznych wykonań oraz charakter i zakres takiego korzystania, ale nadto kryterium globalnego obciążenia operatora sieci kablowej, które nie występuje ani w tym, ani w żadnym innym przepisie;

ewentualnie:

9. naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię skutkującą przyjęciem, że powód nie posiadał interesu prawnego we wniesieniu powództwa o ustalenie.

II. naruszenie przepisów postępowania, a to:

1. art. 321 § 1 kpc poprzez jego niezastosowanie w sprawie i wyrokowanie co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem pozwu - żądanie pozwu w zakresie roszczenia ewentualnego wskazywało szczegółową treść umowy licencyjnej, którą powód gotów jest zawrzeć z pozwanym;

2. art. 325 kpc polegające na takim sformułowaniu sentencji punktu II wyroku z dnia 22 kwietnia 2010 r., że jego ewentualna realizacja nie jest możliwa na podstawie samej sentencji bez potrzeby dokonywania dalszych czynności;

3. art. 108 ust. 7 upapp poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące de facto badaniem przez Sąd I instancji prawidłowości orzeczenia wydanego przez Komisję Prawa Autorskiego, a nie badaniem sprawy od nowa, co skutkowało nierozpoznanie istoty sprawy;

4. art. 227 kpc poprzez jego niezastosowanie polegające na nie przeprowadzeniu przez Sąd I instancji samodzielnego postępowania dowodowego w celu wyjaśnienia wszystkich faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy w zakresie roszczenia ewentualnego;

5. art. 328 § 2 k.p.c. polegające na nie wskazaniu w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej ustalenia stawki wynagrodzenia w wysokości 1,6% oraz stawki globalnego obciążenia w wysokości 3,8%;

6. art. 233 § 1 k.p.c. polegające na konstatacji Sądu I instancji, że „nie sposób stwierdzić, aby stawka rynkowa kształtowała się w wysokości 2,8% czy też ostatecznie żądanej 2,2 %”; nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, gdy Sąd I instancji w zasadzie ograniczył się do zbadania, jakie były ustalenia Komisji Prawa Autorskiego zawarte w uzasadnieniu postanowienia z dnia 6 maja 2009 r.

Mając powyższe na uwadze powód wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie zgodnie z żądaniem określonym w pkt 1 i 2 pozwu,

ewentualnie o:

zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie zgodnie z żądaniem określonym w pkt 3 pozwu,

lub o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Rozpoznając sprawę po raz pierwszy, Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyrokiem z dnia 2 września 2010 r. wydanym w sprawie IA Ca 801/10 oddalił apelację i zasądził od strony powodowej na rzecz pozwanego kwotę 1800 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na skutek skargi kasacyjnej strony powodowej Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego przekazując mu sprawę do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania

kasacyjnego. W uzasadnieniu swego wyroku Sąd Najwyższy podkreślił, iż Sąd Okręgowy nie dokonał żadnych ustaleń faktycznych w zakresie roszczenia ewentualnego, chociaż postępowanie przed nim toczyło się od nowa.

Badając sprawę ponownie, Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że wymaga ona ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy wobec konieczności przeprowadzenia postępowania dowodowego od nowa.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Trafny jest zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 110 prawa autorskiego poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wysokość wynagrodzeń dochodzonych w zakresie zbiorowego zarządzania przez o.z.z. na polu reemisji winna uwzględniać nie tylko wprost wymienione w tym przepisie: wysokość wpływów osiąganych z korzystania z utworów i artystycznych wykonań oraz charakter i zakres takiego korzystania, ale nadto kryterium globalnego obciążenia operatora sieci kablowej, które nie występuje ani w tym, ani w żadnym innym przepisie. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, dlaczego została zastosowana stawka wynagrodzenia w wysokości 1,6%. Nie wiadomo też na podstawie jakich dowodów Sąd Okręgowy przyjął jako miarodajną taką właśnie stawkę. Stało się tak zapewne z tej przyczyny, że stawkę tę zastosowała komisja prawa autorskiego w postanowieniu z dnia 6 maja 2009 r. Tymczasem postępowanie sądowe na podstawie art. 108 ust.7 w zw. z art. 21¹ ust. 2 prawa autorskiego toczyło się od nowa i Sąd Okręgowy powinien był dokonać samodzielnych ustaleń faktycznych. Czyniąc je teraz, Sąd Okręgowy weźmie pod uwagę, że art. 110 prawa autorskiego dostarcza generalnej wskazówki w kwestii wysokości wynagrodzeń ustalanych i dochodzonych przez organizacje zbiorowego zarządzania. Zgodnie z tym przepisem, wysokość ta powinna uwzględniać wpływy osiągnięte z korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych oraz charakter i zakres korzystania z nich. Ustalenie podstaw określenia wynagrodzenia według kryteriów przyjętych w art. 110 prawa autorskiego jest w praktyce niezmiernie trudne. Pierwsza trudność polega na ustaleniu, jaka część przychodów użytkownika jest związana z korzystaniem z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych. Generalnie można przyjąć, że ustalenie stawki wynagrodzeń w formie procentu od przychodów użytkownika odzwierciedla związek pomiędzy wpływami a obowiązkiem zapłaty wynagrodzeń za korzystanie. Kryterium zakresu korzystania wskazuje na konieczność uwzględniania – przy budowaniu stawki – zakresu korzystania z utworów i przedmiotów praw pokrewnych. Oznacza to, że stawki winny być zróżnicowane w zależności od wielkości wykorzystywanego repertuaru danej organizacji. To ostatnie kryterium lepiej z kolei spełnia stawka określona ryczałtowo w odniesieniu do wykorzystania konkretnego utworu. Duże podmioty, korzystające na masową skalę w swej działalności z utworów i przedmiotów praw autorskich (np. nadawcy) z reguły są zainteresowane stawką niepowiązaną z korzystaniem z konkretnego utworu, gdyż daje im to większą swobodę kształtowania programu. Zakres wykorzystania określonego repertuaru jest ponadto wielkością zmienną i trudno często z góry przewidzieć, zawierając umowę generalną z użytkownikiem, jakie wykorzystanie repertuaru nastąpi w przyszłości.

Kryterium charakteru korzystania oznacza, że wysokość żądanej stawki powinna zależeć także od tego, czy korzystanie z utworów i przedmiotów praw pokrewnych stanowi stałą podstawę działalności komercyjnej użytkownika, czy też jest to korzystanie incydentalne w zasadzie pozbawione istotnego znaczenia gospodarczego. Można by tu zastosować, idąc za głosem piśmiennictwa, kryterium z art. 35 prawa autorskiego, tj. badać czy dany użytek ma istotny wpływ na normalne korzystanie z utworu. Charakter i zakres korzystania są jedynie kryteriami pomocniczymi, a zasadnicze znaczenie winna mieć wielkość wpływów – im wyższe wpływy, tym

wyższe kwoty wypłacanego wynagrodzenia. Przy tych samych wpływach udział wynagrodzenia powinien być wyższy, gdy korzystanie z utworu (np. w telewizji) sprawia, że zużywa się on artystycznie i nie będzie już w przyszłości wykorzystywany.

Model kształtowania stawki wynagrodzeń jako procentu od uzyskiwanych wpływów został zaakceptowany przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyroku z dnia 11 grudnia 2008 r. w sprawie C-52/07, (...). Trybunał uznał, że mogą zaistnieć okoliczności, które usprawiedliwiają inny model budowania stawki w stosunku do nadawcy prywatnego i publicznego, przy czym zasadniczym kryterium powinny być reguły finansowania określonej działalności. Trybunał wskazał także w powołanym wyroku, że proporcjonalność winna się odnosić do liczby utworów muzycznych chronionych prawem autorskim, rzeczywiście lub potencjalnie emitowanych w tej stacji przy czym nie wykluczył także innej metody obliczania wynagrodzenia np. opartej o bardziej precyzyjny pomiar wykorzystania utworów i ich oglądalności, o ile nie prowadzi to do nadmiernego zwiększenia kosztów zarządzania. Kryteria określone w art. 110 znajdują zastosowanie nie tylko w przypadku kształtowania tabel wynagrodzeń, ale także w odniesieniu do sytuacji, w których w wyniku wniesionego pozwu sąd musi zasądzić odszkodowanie za bezprawne korzystanie z utworów lub praw pokrewnych albo też stosowne wynagrodzenie w przypadku korzystania w ramach dozwolonego użytku publicznego (por. wyrok SN z dnia 29 listopada 2006 r., II CSK 245/06, Przegląd Sądowy 2008, nr 6). Należy przy tym podkreślić, że ustalenie odpowiedniej wysokości wynagrodzenia w braku zatwierdzonej tabeli wynagrodzeń należy do kompetencji sądu, który winien skorzystać z opinii biegłego w kwestii określenia, na podstawie dostępnej dokumentacji księgowej, wpływów osiąganych przez dany podmiot skorzystania z utworów (por. Prawo autorskie i prawa pokrewne, Komentarz pod red. Janusza Barty i Ryszarda Markiewicza, wyd. 5, Warszawa 2011, s. 658-659).

Nie są natomiast trafne zarzuty naruszenia art. 189 k.p.c. w związku z art. 106 ust. 2 w związku z art. 108 ust. 5 w związku z art. 108 ust. 7 pr. aut. Nie można zarzucić Sądowi Okręgowemu, że niewłaściwie zastosował art. 189 k.p.c. do oceny zasadności żądania zmierzającego do ustalenia nieistnienia obowiązku zawarcia umowy, o której mowa w art. 21¹ ust. 1 pr. aut., z określeniem wynagrodzenia za korzystanie z reprezentowanych przez powoda praw autorskich i pokrewnych jako 1,6% wpływów netto uzyskiwanych przez pozwaną z tytułu reemisji kablowej, które nie obejmują opłat instalacyjnych i przyłączeniowych. Żądanie takie jest bezprzedmiotowe, jeżeli bowiem strona niezadowolona z rozstrzygnięcia Komisji, o którym mowa w art. 108 ust. 5, wniosła powództwo do właściwego sądu okręgowego na podstawie art. 108 ust. 7 pr. aut., orzeczenie Komisji upadało, a sąd okręgowy rozpoznawał sprawę od nowa. Nie było żadnego powodu do występowania dodatkowo z żądaniem ustalenia zmierzającego w istocie do stwierdzenia, że orzeczenie Komisji nie istnieje.

Nie jest też trafny zarzut naruszenia art. 106 ust. 2 pr. aut. w związku z art. 108 ust. 5 pr. aut. w związku z art. 64 k.c. przez błędną wykładnię, że z przepisów tych wynika także dla organizacji zbiorowego zarządzania roszczenie o ukształtowanie stosunku prawnego. Nie ulega wątpliwości, że - jak podkreślił Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 13 lipca 2010 r., III CZP 1/10 (OSNC 2011, nr 1, poz. 1) - sporem związanym z zawarciem umowy, o której mowa w art. 21¹ ust. 1 pr. aut., jest także spór dotyczący treści umowy. Ze stosownym powództwem na podstawie art. 108 ust. 7 pr. aut. mogły wystąpić obie strony umowy, a więc zarówno operator telewizji kablowej, jak organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi.

Nie może się też ostać zarzut naruszenia art. 64 k.c. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przepis ten upoważnia sąd powszechny do decydowania o warunkach, na jakich może być zawarta umowa między organizacją zbiorowego zarządzania a operatorem telewizji kablowej oraz do kreowania stosunku umownego między stronami. Istota powództwa, o którym mowa w art. 64 k.c., polega na tym, że zmierza ono do wyegzekwowania obowiązku złożenia oświadczenia woli (zob. też art. 1047 § 1 k.p.c. znajdujący się w dziale dotyczącym egzekucji świadczeń niepieniężnych). Ponieważ sąd nie jest w stanie zmusić dłużnika do złożenia oświadczenia woli, przyjęto

konstrukcję uwzględniającego powództwo prawomocnego wyroku, który zastępuje oświadczenie woli. Swoistość sporu powstającego na tle art. 108 ust. 7 w związku z art. 21¹ ust. 1 pr. aut. sprowadza się do tego - o czym już wyżej wspomniano - że każda ze stron ma zarówno roszczenie o zawarcie umowy, jak i obowiązek jej zawarcia. O tym zaś, kto ostatecznie jest powodem, a kto pozwanym, decyduje okoliczność, która ze stron pierwsza wystąpi z powództwem. Wiadomo zresztą, że zdarzały się takie sytuacje, gdy każda ze stron występowała z takim powództwem, i to często do innego sądu okręgowego. W niniejszej sprawie powodem jest organizacja zbiorowego zarządzania, a pozwanym operator telewizji kablowej. Strony są zgodne co do tego, że umowa powinna być zawarta, różnią się zaś w kwestii wysokości stawki. Powód kwestionuje wyrok Sądu Okręgowego ze względu na wysokość stawki, z którą z kolei zdaje się zgadzać pozwany. Jest swoistym paradoksem, że - zgodnie z gramatyczną wykładnią art. 64 k.c. - wyrok zastępuje oświadczenie woli tylko pozwanego, nie zastępuje zaś oświadczenia woli powoda. Co więcej, powód, który - jak w niniejszej sprawie - nie aprobuje wyroku, zapewne nie złoży swojego oświadczenia woli, zatem umowa nie zostanie zawarta. Paradoks ten od lat jest dostrzegany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Dlatego w szczególności w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 7 stycznia 1967 r., IIICZP 32/66 (OSNCP 1968, nr 12, poz. 199) Sąd Najwyższy przyjął, że prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek strony do złożenia oznaczonego oświadczenia woli zastępuje to oświadczenie (art. 64 k.c. oraz art. 1047 k.p.c.). Jeżeli więc oświadczenie to ma stanowić składnik umowy, jaka ma być zawarta pomiędzy stronami, do zawarcia tej umowy konieczne jest złożenie odpowiedniego oświadczenia woli przez drugą stronę z zachowaniem wymaganej formy. Nie dotyczy to jednak zawarcia umowy przyrzeczonej w umowie przedwstępnej (art. 390 § 2 k.c.) oraz wypadków, gdy sąd uwzględnia powództwo o stwierdzenie obowiązku zawarcia umowy całkowicie zgodnie z żądaniem powoda; w takich wypadkach orzeczenie sądu stwierdza zawarcie umowy i zastępuje tę umowę.

Nietrudno zauważyć, że Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku uwzględnił powództwo o stwierdzenie obowiązku zawarcia umowy, ale nie w pełni zgodnie z żądaniem powoda. Mimo to należy przyjąć, że wyrok ten zastąpił oświadczenia woli obu stron umowy, a więc również powoda. Taki wniosek wynika z uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2010 r., III CZP 1/10, która w rozważanym zakresie wprowadziła wyjątek w stosunku do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 1967 r., III CZP 32/66. W konsekwencji nietrafny jest zarzut naruszenia art. 321 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez jego niezastosowanie w sprawie.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego uzasadniają przepisy art. 386 § 4 k.p.c. i art. 108 § 2 k.p.c.