

## STANOWISKO

### Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji

z dnia 27 stycznia 2022 r.

#### w sprawie realizacji art. 43 i art. 43a ustawy o radiofonii i telewizji

W związku ze zgłaszanymi przez operatorów rozprowadzających programy problemami z realizacją art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2020 r. poz. 805 oraz z 2021 r. poz. 1676, dalej jako: u.r.t.), wynikającymi z braku możliwości wyegzekwowania zgody, o której mowa w art. 43 ust. 2 u.r.t., z uwagi na warunki stawiane przez nadawców, Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji podtrzymuje stanowisko z dnia 22 maja 2018 r., zgodnie z którym dla rozpoczęcia rozprowadzania programów w zgodzie z ww. przepisem, jak również regulacjami ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1062, dalej jako: pr. aut.) konieczne jest uzyskanie stosownej zgody nadawcy. Jednocześnie art. 43 ust. 2 u.r.t. wskazuje, że nadawca, który rozpowszechnia program, wymieniony w ust. 1, nie może odmówić operatorowi rozprowadzającemu program w sieci telekomunikacyjnej, o której mowa w ust. 1, zgody na rozprowadzanie tego programu, ani też nie może uzależnić udzielenia takiej zgody od uiszczenia jakiegokolwiek wynagrodzenia, w tym w szczególności z tytułu udzielenia licencji za korzystanie z nadania.

W ocenie KRRiT celem ww. regulacji, w zakresie *must carry* i *must offer*, jest powszechny i niepodlegający ograniczeniom społeczny interes w dostępie do programów telewizyjnych wskazanych przez ustawodawcę w art. 43 ust. 1. Dlatego też programy te mają, bez utrudnień związanych z dostosowaniem technicznym, docierać do wszystkich odbiorców.

KRRiT przypomina, że zgodnie z orzecznictwem sądowym, powstałym na tle stosowania art. 43 i 43a u.r.t. (m.in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 grudnia 2020 r., sygn. akt II GSK 1283/19, a także II GSK 1375/19) „*Granice sprawy w rozpoznanej sprawie wyznaczają przepisy art. 43 i 43a u.r.t. Wykracza poza granice sprawy administracyjnej wyznaczonej tymi przepisami ocena stosunków o charakterze cywilnoprawnym, w tym w zakresie praw autorskich i licencji przysługujących do rozpowszechnianych i rozprowadzanych programów. Dlatego umowy regulujące stosunki w zakresie tych praw pozostają bez wpływu na uprawnienia i obowiązki wynikające z art. 43 i 43a u.r.t.*”.

Zatem w ocenie KRRiT uprawnienia wynikające z przepisów pr. aut., powinny być wykonywane w sposób umożliwiający realizację zasady *must carry/must offer* wynikającej z art. 43 i 43a u.r.t.

Warunkowanie zawarcia umowy na rozprowadzanie programu od uzyskania wynagrodzenia z tytułu udzielenia zgody na korzystanie z praw związanych z przynależnymi do nadawcy utworami oraz artystycznymi wykonaniami zawartymi w rozprowadzanym programie, prowadziłoby do obejścia przez nadawców art. 43 ust. 2.

KRRiT zwraca również uwagę, iż zgodnie z art. 44b ust. 2 u.r.t. możliwość naruszenia integralności usługi medialnej w zakresie określonym w art. 44b ust. 1 u.r.t. (w tym w zakresie umieszczania reklam w technologii DAI) wymaga zgody dostawcy usług medialnych, której

wyrażenie powinno być niezależne od zgody na rozprowadzanie programu, o której mowa w art. 43 ust. 2 u.r.t. Zatem zgoda udzielona przez nadawcę w trybie art. 43 ust. 2 u.r.t. nie może być uzależniana od zaaprobowania przez operatora warunków nadawcy w zakresie zmiany, czy też modyfikacji usługi medialnej, jak również innych naruszeń jej integralności, o których mowa w art. 44b ust. 1 u.r.t. – kwestie te powinny zostać uregulowane odrębną umową, zawarcie której stanowi kwestię wtórną możliwości wkraczania podmiotów trzecich w integralność usługi medialnej i nie mogą być warunkiem udzielenia zgody na rozprowadzanie programu wskazanego w art. 43 ust. 1 u.r.t.

Ponadto w ocenie KRRiT art. 43 ust. 2 i art. 43a ust. 1 u.r.t nie wskazują na możliwość uzależniania wyrażenia zgody przez nadawcę na rozprowadzenie programu od skorzystania przez operatora z systemu dystrybucyjnego „CDN” nadawcy. W opinii KRRiT dostarczanie sygnału bezpośrednio do abonentów z wykorzystaniem systemu dystrybucyjnego oraz infrastruktury dystrybucyjnej („CDN”) nadawcy programu lub podmiotu trzeciego wskazanego przez nadawcę nie może zostać uznane za rozprowadzanie programu (w rozumieniu art. 4 pkt 8 u.r.t.) przez operatora. Zgodnie z zawartą w art. 4 pkt. 8 u.r.t. definicją, rozprowadzanie polega na przejęciu rozpowszechnionego programu, a następnie jego wtórnym rozpowszechnieniu. W ocenie KRRiT w omawianej sytuacji program byłby dostarczany przez nadawcę bezpośrednio do abonentów operatora, zatem program byłby udostępniany bezpośrednio abonentom, a nie operatorowi, zaś operator nie rozprowadzałby programu, do czego jest zobowiązany przepisami u.r.t., w tym art. 43 ust. 1 u.r.t.

Analogicznie, operator udostępniający adres URL ze strumieniem treści nie rozprowadza programu, gdyż jego rola sprowadza się do weryfikacji uprawnień abonentów oraz wskazania im miejsca (adresu) w Internecie, pod którym dostępny jest wybrany program.

Przewodniczący  
Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji

Witold Kołodziejcki  
Dokument podpisany elektronicznie