

Leszek Bosek*, Agnieszka Grzelak**

Opinia w sprawie projektu dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi oraz udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych na potrzeby ich wykorzystania na internetowym polu eksploatacji na rynku wewnętrznym¹

Opinion the proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online uses in the internal market [COM(2012) 372 final]: In the authors' view, the proposed directive infringes the principle of subsidiarity and does not deserve support at the Council of European Union. The proposal applies to organizations and relationships of both transborder and strictly national nature, irrespective of the sector in which the collective societies operate, or whether they are engaged in multi-territorial licensing. According to the authors' conclusions, the European Commission did not prove that EU Member States, acting independently or cooperating among themselves, cannot achieve the objectives specified in the proposal. An analysis of current Polish legal provisions and their evolution shows that achievement of those objectives is not only possible as a result of measures taken at the national level, but in fact those objectives have been to a considerable degree achieved.

Keywords: Constitution | directive | principle of subsidiarity | multi-territorial licensing

Słowa kluczowe: Konstytucja | dyrektywa | zasada pomocniczości | licencja wieloterytorialna

* Doktor nauk prawnych, ekspert ds. legislacji BAS, adiunkt Uniwersytetu Warszawskiego; bosek@wpia.uw.edu.pl.

** Doktor nauk prawnych, ekspert ds. legislacji BAS, adiunkt w Szkole Głównej Handlowej; agnieszka.grzelak@sejm.gov.pl.

¹ Opinia sporządzona 20 września 2012 r. na zlecenie Komisji ds. Unii Europejskiej.

Opinia merytoryczna

Przedmiot dokumentu UE

■ Treść dokumentu UE

Projekt dyrektywy [COM(2012) 372 final] ma na celu harmonizację przepisów prawa prywatnego państw członkowskich dotyczących warunków zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi przez organizacje zbiorowego zarządzania, ustroju tych organizacji i nadzoru nad nimi. Ma on zastosowanie zarówno do stosunków transgranicznych, jak i ściśle krajowych, niezależnie od branży, w której działają organizacje zbiorowego zarządzania, w szczególności niezależnie od tego, czy organizacje te udzielają licencji wieloterytorialnych na utwory muzyczne na internetowym polu eksploatacji. Komisja Europejska zakłada, że jej działanie jest konieczne do poprawy standardów w zakresie zarządzania i przejrzystości struktur organizacyjnych organizacji zbiorowego zarządzania, a zgodność tego działania z zasadą pomocniczości wynika w ocenie Komisji z tego, że państwa członkowskie nie są w stanie ani obecnie, ani w przyszłości za pomocą dostępnych im prerogatyw należycie określać ustroju tych organizacji i reglamentować ich działalność.

W art. 1 projektu wysunięto na pierwszy plan ocenę, że przedmiotem projektu są: *wymogi niezbędne do zapewnienia prawidłowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi przez organizacje zbiorowego zarządzania*. Normatywizacja założenia o niezbędności pewnych przepisów do prawidłowego zarządzania prawami autorskimi przez organizacje zbiorowego zarządzania nie usuwa podstawowej wątpliwości, czy rzeczywiście te przepisy są niezbędne. W art. 2 projektu przyjęto natomiast m.in., że: *przepisy tytułów I, II i IV z wyjątkiem art. 36 i 40 stosuje się do wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania z siedzibą w Unii*. Z przepisu tego wynika, że podstawowy segment dyrektywy, zawarty w jej tytule II, dotyczący ustroju (struktury) wewnętrznego organizacji zbiorowego zarządzania oraz stosunków łączących ją z szeroko definiowanymi podmiotami praw autorskich lub innymi podmiotami, odnosi się do wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania w całej Unii Europejskiej bez względu na branżę i ściśle krajowy zakres działania.

W tytule II zebrano następujące przepisy. W art. 4 określono ogólną deklarację, zgodnie z którą organizacje zbiorowego zarządzania mogą nakładać na podmioty praw autorskich tylko obowiązki: *obiektywnie niezbędne do celów ochrony praw i interesów tych podmiotów praw autorskich*. Projekt nie wyjaśnia jednak, jak podmiot prawa prywatnego, który nie dysponuje *ex definitione* żadnymi władczymi prerogatywami, miałby nakładać takie „obiektywnie niezbędne obowiązki” na podmioty praw autorskich bez ich zgody. W art. 5 ustanowiono obowiązek wprowadzenia zmian statutowych we wszystkich organizacjach zbiorowego zarządzania lub w warunkach członkostwa, które uprawniałyby

podmioty praw autorskich do „upoważnienia” każdej organizacji zbiorowego zarządzania do zarządzania prawami lub kategoriami praw lub rodzajami utworów i innych wybranych przez siebie przedmiotów prawa autorskiego, w wybranych przez siebie państwach członkowskich, a także cofać udzielone organizacji zbiorowego zarządzania „upoważnienie” do zarządzania prawami lub kategoriami praw lub rodzajami utworów i innych przedmiotów prawa autorskiego oraz wycofać spod zarządu prowadzonego przez organizację zbiorowego zarządzania dowolne prawa lub kategorie praw lub rodzaje utworów i innych przedmiotów prawa autorskiego, w odniesieniu do wybranych przez niego państw członkowskich. Organizacjom zbiorowego zarządzania umożliwiono jedynie uzależnienie skuteczności owego „cofnięcia upoważnienia lub wycofania spod zarządu” od tego, aby stawało się ono skuteczne: *jedynie w połowie lub na koniec roku obrotowego, w zależności od tego, który z tych terminów przypada wcześniej po upływie terminu wypowiedzenia*. Przepis zabrania również wprost organizacjom zbiorowego zarządzania uzależniania skuteczności dyspozycji stosunkiem prawnym przez podmiot praw autorskich od powierzenia zarządzania innej organizacji zbiorowego zarządzania. Ponadto art. 5 ust. 6 i 7 dyrektywy zmusza państwa członkowskie do wprowadzenia regulacji, aby każdy podmiot praw autorskich udzielał organizacji zbiorowego zarządzania w odniesieniu do każdego prawa lub każdej kategorii praw lub każdego rodzaju utworów i innych przedmiotów prawa autorskiego wyraźnej zgody na zarządzanie tymi prawami oraz by zgoda ta była udokumentowana w formie pisemnej, a organizacje zbiorowego zarządzania musiały dodatkowo informować wszystkie podmioty praw autorskich o konieczności uzyskania owej pisemnej zgody na zarządzanie jakimkolwiek prawem lub jakąkolwiek kategorią praw lub jakimkolwiek rodzajem utworów i innych przedmiotów prawa autorskiego także wtedy, gdy strony łączą już ważne zawarte umowy nawet w formie pisemnej w terminie sześciu miesięcy od daty transpozycji niniejszej dyrektywy. Skutki prawne tak daleko idącej ingerencji w istniejące stosunki są trudne do przewidzenia, ale raczej pewne jest, że te przepisy obniżą poziom ochrony twórców w porównaniu z prawem polskim, albowiem art. 1 ust. 4 polskiej ustawy o prawie autorskim rozstrzyga, że: *ochrona przysługuje twórcom niezależnie od spełnienia jakichkolwiek formalności*. Zakres owego obniżenia poziomu ochrony zależeć będzie oczywiście od sankcji, które połączone zostaną z niezachowaniem ustanowionych przez ten przepis osobowiązków. W art. 6 ust. 2 projektu nałożono obowiązek formułowania zasad dotyczących członkostwa i zarządzania organizacjami w sposób oparty „o obiektywne kryteria”, a w art. 6 ust. 4 ustalono obowiązek: *zezwalania swoim członkom na stosowanie elektronicznych środków komunikacji, w tym do celów wykonywania praw przysługujących członkom*. W projekcie nie wyjaśniono jednak, czy przepis ten ma na celu wymuszenie na organizacjach zbiorowego zarządzania zmian statutowych, a na państwach członkowskich zmian legislacyjnych polegających na zagwa-

rantowaniu prawa wykonywania głosu w organach korporacyjnych zawsze za pomocą elektronicznych środków komunikacji. W art. 7 określono uprawnienia walnego zgromadzenia członków organizacji, stanowiąc w ust. 2, że walne zgromadzenie członków organizacji zbiorowego zarządzania zwołuje się co najmniej raz na rok, a w ust. 6 tegoż artykułu, że walne zgromadzenie kontroluje działalność organizacji zbiorowego zarządzania, podejmując co najmniej decyzje w sprawie powołania i odwołania biegłego rewidenta oraz zatwierdzając roczne sprawozdanie na temat przejrzystości i sprawozdanie biegłego rewidenta. Treść art. 7 ust. 7 umożliwia ponadto różnicowanie i ograniczanie praw członków organizacji zbiorowego zarządzania, o ile będzie to „sprawiedliwe”. Zgodnie z tym przepisem każde ograniczenie prawa członków organizacji zbiorowego zarządzania do udziału w walnym zgromadzeniu i do korzystania na nim z prawa głosu musi być sprawiedliwe i proporcjonalne oraz opierać się na następujących kryteriach: a) okresie trwania członkostwa; b) kwotach, które w danym roku obrotowym dany członek otrzymał, lub które są mu w danym roku należne, pod warunkiem jednak, że obostrzenia te zostaną wprowadzone do statutu organizacji zbiorowego zarządzania lub nawet do „warunków członkostwa w organizacji zbiorowego zarządzania” i zostaną podawane do wiadomości publicznej. W art. 8 wprowadzono wymóg ustanowienia przez organizację zbiorowego zarządzania „funkcji nadzorczej”, a ściśle organu nadzorczego, który regularnie obraduje i ma co najmniej uprawnienia do: *zatwierdzania nabycia nieruchomości przez organizację zbiorowego zarządzania, zatwierdzania ustanowienia podmiotów zależnych, nabycia innych podmiotów, nabycia udziałów w innych podmiotach lub praw do nich, połączeń i sojuszy, zatwierdzania zaciągnięcia i udzielenia pożyczki oraz udzielenia zabezpieczenia lub gwarancji w odniesieniu do pożyczki* (art. 8 ust. 2). Dyrektywa wymusza również takie ukształtowanie organu nadzoru, aby członkowie mieli wpływ na jego działanie, a ściśle, aby: *W organie sprawującym funkcję nadzorczą zapewniono sprawiedliwą i wyważoną reprezentację członków organizacji zbiorowego zarządzania w celu zapewnienia ich skutecznego udziału* (art. 8 ust. 1 zdanie drugie). Rygoryzm tych regulacji został złagodzony przepisem art. 8 ust. 3, który pozwala na wyjątkowe wyłączenie przez prawo krajowe z tego reżimu organizacji zbiorowego zarządzania, których suma bilansowa nie przekracza 350 000 euro, obrót netto nie przekracza 700 000 euro, a średnia liczba zatrudnionych pracowników nie przekracza 10 osób. W art. 9 określono pewne obowiązki służące zapewnieniu ostrożnego i prawidłowego zarządzania organizacjami zbiorowego zarządzania. W rozdziale 2 tytułu II określono natomiast przepisy dotyczące zarządzania finansami organizacji zbiorowego zarządzania, w tym regułę, że kwoty pobrane z tytułu eksploatacji praw, które organizacje zbiorowego zarządzania reprezentują, muszą być wyodrębnione z własnych aktywów organizacji, a zarządzanie nimi musi być prowadzone przy „zachowaniu rygorystycznych wymogów” (art. 10). Oznacza to m.in., że dyrektywa wyzna-

cza organizacjom zbiorowego zarządzania sposób, w jaki mają zarządzać ryzykiem inwestycyjnym, rozstrzygając np., iż aktywa muszą być inwestowane w taki sposób, aby zapewnić: *płynność i rentowność portfela inwestycyjnego jako całości, a inwestycja była odpowiednio dywersyfikowana, tak by uniknąć nadmiernego uzależnienia od jakiegokolwiek określonego składnika aktywów i koncentracji ryzyka w portfelu inwestycyjnym jako całości*. Ponadto dyrektywa stanowi, że w umowach zawieranych z podmiotami praw autorskich organizacja zbiorowego zarządzania musi określić stosowne potrącenia oraz zapewniać członkom i podmiotom praw autorskich należyty dostęp do wszelkich usług o charakterze socjalnym, kulturalnym lub edukacyjnym, które finansowane są z potrącanych środków (art. 11); że organizacje zbiorowego zarządzania muszą wypłacać kwoty należne podmiotom praw autorskich w dokładnej wysokości bez zbędnej zwłoki oraz podejmować starania w celu identyfikacji podmiotów praw autorskich (art. 12). W rozdziale 3 tytułu II określono zasady niedyskryminacji przy zarządzaniu przez organizację zbiorowego zarządzania prawami w imieniu innej organizacji na podstawie umowy o reprezentacji (art. 13). Przyjęto również, że dokonanie potrącenia z kwot należnych innej organizacji możliwe jest wyłącznie za jej wyraźną zgodą, a wypłata należności na rzecz innej organizacji powinna być dokonywana w dokładny sposób (art. 14). W rozdziale 4 tytułu II wprowadzono wymóg zobowiązujący organizacje zbiorowego zarządzania i użytkowników do prowadzenia negocjacji w dobrej wierze. Stawki wynagrodzeń autorskich powinny opierać się na obiektywnych kryteriach i odzwierciedlać wartość praw będących przedmiotem negocjacji oraz wartość faktycznej usługi świadczonej przez organizację zbiorowego zarządzania (art. 15). W rozdziale 5 tytułu II wprowadzono szczególne obowiązki informacyjne po stronie organizacji zbiorowego zarządzania, np.: przekazywania informacji na temat pobranych i wypłaconych kwot, pobranych opłat z tytułu zarządzania i innych dokonanych potrąceń (art. 16); informacji na temat zarządzania prawami na podstawie umów o reprezentacji (art. 17); informacji na żądanie użytkowników praw m.in. o zawartych przez nią umowach o reprezentacji, w tym informacje o organizacjach zbiorowego zarządzania, z którymi zawarła te umowy, repertuarze objętym zakresem tych umów oraz zakresie terytorialnym każdej takiej umowy (art. 18); wykonywania i publikowania rokrocznie sprawozdania na temat przejrzystości, w tym sprawozdań finansowych opracowywanych przez biegłych rewidentów (art. 20); a nawet informacji wewnętrznych, jak zasad podziału kwot należnych podmiotom praw autorskich, zasad dotyczących opłat z tytułu zarządzania, zasad dokonywania potrąceń z wynagrodzeń autorskich do celów innych niż opłaty z tytułu zarządzania, w tym potrąceń do celów świadczenia usług o charakterze socjalnym, kulturalnym i edukacyjnym (art. 19).

Tytuł III dyrektywy zawiera przepisy dotyczące udzielania licencji wieloterytorialnych odnoszące się do utworów muzycznych na internetowym polu

eksploatacji. Zgodnie z art. 22 projektu każda organizacja zbiorowego zarządzania, która udziela licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych na internetowym polu eksploatacji, musi posiadać wystarczające zdolności do elektronicznego przetwarzania, w wydajny i przejrzysty sposób, danych wymaganych na potrzeby zarządzania tymi licencjami, w tym identyfikowania repertuaru oraz monitorowania jego wykorzystywania, wystawiania faktur użytkownikom, pobierania wynagrodzeń autorskich oraz podziału kwot należnych podmiotom praw autorskich. W związku z tym na każdą organizację zbiorowego zarządzania, która będzie udzielać licencji wieloterytorialnych będzie zmuszona spełniać wiele warunków prawnych, w tym wykazać zdolność poprawnego identyfikowania utworów muzycznych, w całości lub części, do których reprezentowania organizacja zbiorowego zarządzania została upoważniona, zdolność poprawnego identyfikowania praw, w całości lub części, do każdego utworu muzycznego lub udziału w nim, do których reprezentowania organizacja zbiorowego zarządzania została upoważniona, oraz odpowiednich podmiotów praw autorskich, w odniesieniu do każdego państwa członkowskiego, na terytorium którego obowiązuje upoważnienie, stosowanie niepowtarzalnych identyfikatorów podmiotów praw autorskich i utworów muzycznych, z uwzględnieniem w możliwie największym stopniu dobrowolnych standardów i praktyk branżowych opracowanych na szczeblu międzynarodowym lub unijnym, zdolność do szybkiego i skutecznego identyfikowania i likwidowania niespójności w danych posiadanych przez inne organizacje zbiorowego zarządzania, które udzielają licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych na internetowym polu eksploatacji. Artykuły 23–26 ustanawiają natomiast wiele obowiązków po stronie organizacji związanych z udzielaniem i obsługiwaniem umów licencyjnych wieloterytorialnych.

Artykuł 27 projektu wprowadza natomiast istotne *novum*, a jednocześnie wyłom w regulacjach państw członkowskich, określając blankietowe, nieograniczone przedmiotowo upoważnienie dla organizacji zbiorowego zarządzania do przekazywania swoich uprawnień innym podmiotom, które nie mają uprawnień do zarządzania prawami autorskimi. Zgodnie z tym przepisem: *Organizacja zbiorowego zarządzania może zlecać na zewnątrz usługi dotyczące licencji wieloterytorialnych, których udziela. Tego rodzaju zlecenie usług na zewnątrz nie ma wpływu na odpowiedzialność organizacji zbiorowego zarządzania wobec podmiotów praw autorskich, dostawców usług internetowych lub innych organizacji zbiorowego zarządzania.*

Ponadto art. 28 projektu wyraźnie zakazuje organizacjom zbiorowego zarządzania zawierania umów o reprezentację innych organizacji zbiorowego zarządzania na zasadzie wyłączności. Zgodnie z tym przepisem: *Każda umowa o reprezentacji między organizacjami zbiorowego zarządzania, na podstawie której jedna organizacja zbiorowego zarządzania upoważnia inną organizację*

zbiorowego zarządzania do udzielania – w odniesieniu do jej własnego repertuaru muzycznego – licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych na internetowym polu eksploatacji, musi być zawierana na zasadzie niewyłączności. Zasadę wolności umów ogranicza również art. 29 projektu, który nakazuje zawarcie umowy o reprezentację organizacji zbiorowego zarządzania, jeżeli oferta dotyczy licencji wieloterytorialnej a organizacja ta już udziela lub oferuje udzielanie licencji wieloterytorialnych w odniesieniu do tej samej kategorii praw do utworów muzycznych na internetowym polu eksploatacji należących do repertuaru co najmniej jednej innej organizacji zbiorowego zarządzania. Artykuł 29 ust. 2 projektu dodatkowo uniemożliwia pobranie opłaty zgodnie z umową stron, ograniczając jej wysokość do: *rozsądnych kosztów poniesionych przez organizację zbiorowego zarządzania, do której zwrócono się z takim wnioskiem, w związku z zarządzaniem repertuarem wnioskującej organizacji zbiorowego zarządzania, powiększonych o rozsądną marżę zysku*. Artykuł 33 projektu wskazuje natomiast, że omówione przepisy nie mają zastosowania do organizacji zbiorowego zarządzania, które udzielają – na zasadzie dobrowolnej konsolidacji – wymaganych praw licencji wieloterytorialnej dotyczącej praw do utworów muzycznych na internetowym polu eksploatacji niezbędnej nadawcy celem publicznego odtworzenia lub udostępnienia swoich programów radiowych lub telewizyjnych równocześnie z ich pierwotną emisją lub później oraz wszelkich innych treści internetowych wyprodukowanych przez nadawcę, stanowiących uzupełnienie pierwotnej emisji jego programu radiowego lub telewizyjnego.

Tytuł IV projektu określa środki służące egzekwowaniu jego przepisów. Artykuł 34 ustanawia obowiązek określenia szczególnych reguł rozwiązywania sporów między członkami organizacji zbiorowego zarządzania i organizacją oraz między innymi twórcami. Tworzone procedury mają być „skuteczne” i „szybkie” i umożliwiać w szczególności rozstrzygnięcie sporów na tle udzielenia upoważnienia do zarządzania prawami i jego cofnięcia, wycofania praw spod zarządu, warunków członkostwa, pobierania kwot należnych podmiotom praw autorskich, dokonywania potrąceń od tych kwot oraz ich podziału i wypłaty. Artykuł 36 projektu zobowiązuje państwa członkowskie nie tylko do nałożenia na organizacje zbiorowego zarządzania obowiązków stworzenia szczególnych procedur i ich egzekwowania, lecz także stworzenia „niezależnego i bezstronnego organu stosującego alternatywne metody rozstrzygnięcia sporów” w sprawach autorskich. Artykuł 38 projektu ustanawia natomiast obowiązek państw członkowskich określenia szczególnych sankcji na wypadek nieprzestrzegania przez organizacje zbiorowego zarządzania przepisów dyrektywy, sankcji i środków administracyjnych, które byłyby „skuteczne, proporcjonalne i odstrasające”. Ponadto zgodnie z art. 40 państwa członkowskie zostaną zobowiązane do wyznaczenia odpowiednich organów właściwych do monitorowania stosowania przepisów tytułu III.

■ Geneza dokumentu UE

W przedłożonym do zaopiniowania wniosku Komisja wskazuje, że: *Niniejszy wniosek przedkładany jest w kontekście Europejskiej agendy cyfrowej [COM(2010) 245] i strategii „Europa 2020” na rzecz inteligentnego, trwałego wzrostu gospodarczego sprzyjającego włączeniu społecznemu [COM(2010) 2020] oraz komunikatu Komisji „Jednolity rynek w obszarze praw własności intelektualnej” [COM(2011) 287], w którym obwieszczono, że Komisja przedstawi wniosek dotyczący ram prawnych regulujących zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i prawami pokrewnymi.*

Rekonstruując precyzyjniej genezę dokumentu Unii Europejskiej, a ściślej jej normatywny kontekst, należy stwierdzić, że problematyka zbiorowego zarządzania była dotychczas omawiana w niewiązujących dokumentach², ale także znalazła się w regulacji prawa unijnego, a w szczególności:

- dyrektywie Rady nr 92/100 z 19 listopada 1992 r. dotyczącej prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz.Urz. WE L 346 z 27 listopada 1992 r.), która dopuszcza możliwość wykonywania prawa do pobierania wynagrodzenia za najem lub użyczenie egzemplarzy przez organizacje zbiorowego zarządzania,
- dyrektywie Rady nr 93/83 z 27 września 1993 r. dotyczącej przekazu satelitarnego i rozpowszechniania kablowego (Dz.Urz. WE L 248 z 6 października 1993 r.), która wprowadziła obowiązek realizacji zezwolenia na równoczesne rozpowszechnianie kablowe przez organizacje zbiorowego zarządzania, a art. 1 ust. 4 tej dyrektywy definiuje nawet, czym jest organizacja zbiorowego zarządzania,
- dyrektywie Rady nr 2001/84 z 27 września 2001 r. w sprawie odsprzedaży oryginału dzieła sztuki, który przewiduje możliwość zarządzania prawem do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginału działania przez organizacje zbiorowego zarządzania (Dz.Urz. WE L 272 z 13 października 2001 r.).

Ponadto, odróżniając materię wniosku od ogólniejszego zagadnienia ochrony własności intelektualnej w ogóle, czego Komisja zdaje się nie czynić, należy zauważyć, że wybrane zagadnienia własności intelektualnej są generalnie regulowane, np. w:

- dyrektywie Rady nr 92/100 z 19 listopada 1992 r. dotyczącej prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu

² Por. np. komunikat Komisji z 16 kwietnia 2004 r. o zarządzaniu prawami autorskimi i pokrewnymi na rynku wewnętrznym [COM (2004) 261 final] oraz zalecenie Komisji z 18 października 2005 r. w sprawie zbiorowego i transgranicznego zarządzania prawami autorskimi i pokrewnymi niezbędnymi dla dozwolonego oferowania muzyki on-line, Dz.Urz. UE L 276/54 z 2005 r.

- w zakresie własności intelektualnej (Dz.Urz. WE L 346 z 27 listopada 1992 r.),
- dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 98/44/WE z 6 lipca 1998 r. w sprawie ochrony prawnej wynalazków biotechnologicznych (Dz.Urz. WE L 213/13 z 30 lipca 1998 r.),
 - dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/29/WE z 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz.Urz. WE L 167 z 22 czerwca 2001 r.),
 - dyrektywie 2006/115/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz.Urz. UE L 376 z 27 grudnia 2006 r.),
 - dyrektywie 2001/84/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 27 września 2001 r. w sprawie prawa autora do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginalnego egzemplarza dzieła sztuki (Dz.Urz. WE L 272 z 13 października 2001 r.),
 - dyrektywie Rady nr 93/83/EWG z 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową (Dz.Urz. WE L 248 z 6 października 1993 r.),
 - dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/24/WE z 23 kwietnia 2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych (wersja skodyfikowana, Dz.Urz. UE L 111 z 5 maja 2009 r.),
 - dyrektywie 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych (Dz.Urz. WE L 77 z 27 marca 1996 r.),
 - dyrektywie 2006/116/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 r. w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (wersja ujednolicona, Dz.Urz. UE L 372 z 27 grudnia 2006 r.),
 - dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/77/UE z 27 września 2011 r. dotyczącej zmiany dyrektywy 2006/116/WE w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (Dz.Urz. UE L 265 z 11 października 2011 r.).

■ **Informacja o stanie prawa obowiązującego w Polsce w materii objętej treścią dokumentu UE**

Problem zbiorowego zarządzania prawami autorskimi jest uregulowany w ustawie z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. z 2006 r. nr 90, poz. 631; dalej: u.p.a), a w szczególności w rozdziale XII tej ustawy, rozporządzeniach wykonawczych wydanych na jej podstawie, a po-

średnio także w ustawie – Prawo o stowarzyszeniach z 7 kwietnia 1989 r. (Dz.U. z 2001 r. nr 79, poz. 855). Jak wynika bowiem z art. 104 u.p.a. organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi są stowarzyszenia zrzeszające twórców, artystów wykonawców, producentów lub organizacje radiowe i telewizyjne, których statutowym zadaniem jest zbiorowe zarządzanie i ochrona powierzonych im praw autorskich lub praw pokrewnych oraz wykonywanie uprawnień wynikających z ustawy. Ustrój i zasady działania tych organizacji są więc uregulowane także w ustawie – Prawo o stowarzyszeniach z 7 kwietnia 1989 r. z pewnymi modyfikacjami wynikającymi wprost z ustawy o prawie autorskim. Polegają one m.in. na tym, że wyraźnie dopuszcza się w prawie polskim, aby członkiem organizacji zbiorowego zarządzania mogły być osoby prawne.

W myśl art. 104 u.p.a. nadzór nad organizacjami sprawuje minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, którego elementem jest wydawanie i cofanie zezwoleń na podjęcie przez organizacje działalności. Jak wynika z art. 104 minister udziela zezwolenia organizacjom dającym rękojmię należytego zarządzania powierzonymi prawami, a cofnięcie zezwolenia jest dopuszczalne, jeżeli organizacja nie wykonuje należycie obowiązków w zakresie zarządzania powierzonymi jej prawami autorskimi lub pokrewnymi oraz ich ochrony, narusza przepisy prawa w zakresie udzielonego zezwolenia albo nie wypełnia innych obowiązków ustawowych. Decyzje ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego o udzieleniu lub o cofnięciu zezwolenia na podjęcie wykonywania przez organizacje zbiorowego zarządzania uprawnień określonych w ust. 1 podlega ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”.

Istotną cechą polskiego modelu regulacyjnego jest poszanowanie autonomii statutowej organizacji zbiorowego zarządzania, ograniczone zasadą równości oraz to, że nie ogranicza on nadmiernie zasady swobody kształtowania treści i celu stosunków łączących organizacje zbiorowego zarządzania z ich członkami oraz z podmiotami niebędącymi ich członkami. Zgodnie z art. 106 u.p.a. członkowie, a nawet inne podmioty reprezentowane przez organizację zbiorowego zarządzania muszą być traktowane równo w zakresie zarządzania prawami lub dochodzenia ich ochrony. Organizacje zbiorowego zarządzania nie mogą bez ważnych powodów odmówić zgody na korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań przedmiotów praw pokrewnych w granicach wykonywanego przez siebie zarządu. Organizacje zbiorowego zarządzania nie mogą też bez ważnych powodów odmówić podjęcia zarządzania prawem autorskim lub prawem pokrewnym.

Nie ulega wątpliwości, że polski model regulacyjny opiera się na zasadach przejrzystości i gospodarności. Jak wynika z art. 104 u.p.a., organizacje zbiorowego zarządzania mają obowiązek sporządzania rocznych sprawozdań ze swojej działalności nie później niż w terminie 6 miesięcy od dnia bilansowe-

go, prowadzenia ksiąg rachunkowych i sporządzania sprawozdań finansowych zgodnie z ustawą z 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2009 r. nr 152, poz. 1223; nr 157, poz. 1241 i nr 165, poz. 1316 oraz z 2010 r. nr 47, poz. 278), które podlegają badaniu przez biegłego rewidenta powoływanego przez komisję rewizyjną (organ kontroli wewnętrznej organizacji). Owe sprawozdania organizacji zbiorowego zarządzania ujawniane są nie tylko organom kontrolnym organizacji, Ministrowi Kultury i Dziedzictwa Narodowego, lecz także są obowiązkowo zamieszczane na stronach internetowych samych organizacji. Szczegółowe kwestie, w tym formę sprawozdania określa rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 18 kwietnia 2011 r. w sprawie szczegółowego zakresu rocznego sprawozdania z działalności organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi (Dz.U. nr 88 poz. 497).

Praktyczne istotne znaczenie dla poziomu ochrony praw twórców ma niewątpliwie przepis art. 105 u.p.a., który ustanawia domniemanie ustawowe, zgodnie z którym organizacja zbiorowego zarządzania jest uprawniona do zarządzania i ochrony w odniesieniu do pól eksploatacji objętych zbiorowym zarządzaniem, oraz że ma legitymację procesową w tym zakresie. Na domniemanie to nie można się powołać, gdy do tego samego utworu lub artystycznego wykonania rości sobie tytuł więcej niż jedna organizacja zbiorowego zarządzania.

Polskie prawo autorskie nie definiuje odrębnie pojęcia zarządzania prawami autorskimi i pokrewnymi. Artykuł 104 ust. 1 u.p.a. wskazuje natomiast, że organizacje zbiorowego zarządzania mogą się zajmować:

- 1) zbiorowym zarządzaniem prawami autorskimi i prawami pokrewnymi,
- 2) ochroną powierzonych praw autorskich i praw pokrewnych,
- 3) wykonywaniem uprawnień wynikających z prawa autorskiego.

W literaturze zauważono, że zbiorowe zarządzanie obejmuje także reprezentowanie praw osób, które nie powierzyły swych praw organizacji zbiorowego zarządzania, bez zlecenia jako *negotiorum gestor*³, a także przypadki ustawowo określonego zarządzania prawami dotyczące pobierania opłat:

- a) od producentów i importerów magnetofonów, magnetowidów i innych podobnych urządzeń, czystych nośników służących do utrwalania utworów w zakresie użytku osobistego oraz urządzeń reprograficznych (art. 20 ust. 1–4 u.p.a.),
- b) od posiadaczy urządzeń reprograficznych prowadzących działalność gospodarczą w zakresie zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osobistego osób trzecich (art. 20¹ ust. 1 u.p.a.),
- c) za korzystanie z utworu audiowizualnego (art. 70 ust. 3 u.p.a.),
- d) za nadawanie utworów określonych w art. 21 ust. 1 u.p.a., z tym że twórca może zastrzec sobie osobiste decydowanie o ich nadawaniu,

³ M. Kępiński [w:] *System prawa prywatnego*, t. 13, Warszawa 2007, s. 589–590.

- e) opłaty za reemisję w sieciach kablowych utworów zawartych w programach radiowych i telewizyjnych (art. 21¹ ust. 1 u.p.a.),
- f) opłaty dla artykułów wykonawców producentów fonogramów i wideogramów, do których stosuje się zgodnie z art. 92 i 95¹ u.p.a. jej art. 21 i 21¹,
- g) wynagrodzenie wypłacane na podstawie art. 19 ust. 1 u.p.a.

Podkreślić trzeba, że polskie prawo autorskie nie ogranicza w szczególny sposób swobody udzielania licencji wieloterytorialnych.

Regulacje prawa autorskiego były przedmiotem orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, a związku z tym trzeba stanąć na stanowisku, że konstytucyjne gwarancje wolności działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji), wolności zrzeszania się (art. 58 Konstytucji) i ochrony praw majątkowych (art. 21 i 64 Konstytucji) pozostają trwałym punktem odniesienia do oceny regulacji dyrektywy⁴.

Ocena dokumentu UE

■ Ocena społecznych, gospodarczych i finansowych skutków regulacji

Doniosłość społeczna, gospodarcza i finansowa problemu ponadnarodowej reglamentacji prawa autorskiego i związanych z nią ograniczeń innych swobód obywatelskich jest oczywista. Najpełniej pokazuje ją dyskusja w sprawie podpisania m.in. przez Polskę umowy handlowej ACTA⁵.

Sposób reglamentacji działania organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi ma istotne znaczenie gospodarcze i finansowe dla tych gospodarek europejskich, w których ulokowane są największe organizacje zbiorowego zarządzania, przedsiębiorstwa medialne i rozrywkowe, a tworzone utwory mają najszerszy zakres odbiorców. Ujednolicenie reguł działania organizacji zbiorowego zarządzania, zakładające określanie na poziomie unijnym warunków prawnych dopuszczalności działania organizacji zbiorowego zarządzania, nawet tych małych i działających lokalnie, może przynosić korzyści dla dużych podmiotów działających na rynkach europejskich, a jednocześnie eliminować z rynku małe organizacje, które nie będą w stanie spełnić tych warunków. Przyznaje to sama Komisja, stwierdzając w uzasadnieniu wniosku, że proponowane

⁴ Zob. np. wyroki TK z: 11 października 2011 r., sygn. akt P 18/09, OTK-A ZU 2011, nr 8, poz. 81; 24 maja 2006 r., sygn. akt K 5/05, OTK-A ZU 2006, nr 5, poz. 59; 24 stycznia 2006 r., sygn. akt SK 40/04, OTK-A ZU 2006, nr 1, poz. 5.

⁵ E. Wojarska-Krajewska, *Umowa handlowa dotycząca zwalczania obrotu towarami podrobionymi (tzw. ACTA) a prawo polskie*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2012, nr 1, s. 9–37, [http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/2986B009ACF4A9D6C1257A2A0-0490F3D/\\$file/Strony%20odZP_33P-1.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/2986B009ACF4A9D6C1257A2A0-0490F3D/$file/Strony%20odZP_33P-1.pdf) [dostęp: 20 września 2012 r.].

przepisy ograniczą – w porównaniu z dotychczasową sytuacją – wolność prowadzenia przez organizacje zbiorowego zarządzania działalności gospodarczej (s. 13 wniosku).

Wydaje się, że dyrektywa może rodzić poważne skutki finansowe dla polskiej gospodarki. I tak art. 5 ust. 6 i 7 projektu dyrektywy wprowadzający obowiązek uzyskania pisemnych zgód od wszystkich podmiotów prawa autorskiego, nawet od tych, którzy połączeni są aktualnie ważnymi stosunkami cywilnoprawnymi z organizacjami zbiorowego zarządzania w Polsce, będzie prowadzić do eskalacji żądań finansowych twórców. Dyrektywa może przynieść korzyści finansowe tym gospodarkom, w których powstaje najwięcej utworów o europejskim (globalnym) zasięgu, a straty innym gospodarkom. Wydaje się, że Polska należy do tej drugiej grupy, co trafnie zauważono w stanowisku rządu Rzeczypospolitej Polskiej reprezentowanym przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego. Nie wydaje się w każdym razie, aby dyrektywa mogła korzystanie wpłynąć na dostępność do utworów chronionych prawem autorskim w Polsce albo żeby miała korzystny wpływ na rynek pracy. Takich wniosków nie prezentuje zresztą nawet Komisja Europejska.

■ Ocena zgodności działań Unii, o których mowa w dokumencie UE, z zasadą pomocniczości

Ocena zgodności działań Unii z zasadą pomocniczości, której skutkiem może być wykonanie przez Sejm RP kompetencji określonej w art. 6 protokołu nr 2 do traktatu z Lizbony w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności (dalej: protokół nr 2), wymaga zastosowania logicznie spójnego kryterium oceny, czy Komisja ma kompetencję do działania w obszarze objętym wnioskiem i czy wykonanie tej kompetencji zapewniło jakościowo lepsze osiągnięcie celu niż działania państw członkowskich⁶.

⁶ L. Bosek, D. Olejniczak, *Opinia w sprawie projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie badań klinicznych produktów leczniczych stosowanych u ludzi oraz uchylenia dyrektywy 2001/20/WE*, na s. 118–148 tego numeru. Analogicznie H. Hofmann, *Europäische Subsidiaritätskontrolle in Bundestag und Bundesrat*, Das 8. Berliner Forum der Deutschen Gesellschaft für Gesetzgebung (DGG), „Zeitschrift für Gesetzgebung” 2005, s. 66, (70, 73); Ch. Mellein, *Subsidiaritätskontrolle durch nationale Parlamente, Eine Untersuchung zur Rolle der mitgliedstaatlichen Parlamente in der Architektur Europas*, Baden-Baden, 2007, s. 200; I. Pernice, S. Hindelang, *Potenziale europäischer Politik nach Lissabon – Europapolitische Perspektiven für Deutschland, seine Institutionen, seine Wirtschaft und die Bürger*, „Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht” 2010, s. 407 (409); J. Schwarze, *Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents – Struktur, Kernelemente und Verwirklichungschancen* [in:] *Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, Verfassungsrechtliche Grundstrukturen und wirtschaftsverfassungsrechtliches Konzept*, J. Schwarze (ed.), Baden-Baden 2004, s. 489, 522; E. Wohland, *Bundestag, Bundes-*

W Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) nie ma przepisu, który bezpośrednio przyznawałaby Unii Europejskiej kompetencję do działań prawodawczych w materii objętej wnioskiem, czyli do harmonizacji prawa zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi. W szczególności reglamentacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi nie została uwzględniona w zawartym w art. 3 ust. 1 TFUE wykazie dziedzin, w których Unia ma wyłączne kompetencje. Dotychczasowa praktyka legislacyjna w zakresie harmonizacji praw własności intelektualnej wskazuje jednak, że jej podstawą prawną są przepisy o ustanowieniu i funkcjonowaniu rynku wewnętrznego. Stosownie do tej praktyki, art. 118 TFUE rozstrzyga, że: *W ramach ustanawiania lub funkcjonowania rynku wewnętrznego, Parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą prawodawczą, ustanawiają środki dotyczące tworzenia europejskich tytułów prawnych w celu zapewnienia jednolitej ochrony praw własności intelektualnej w Unii oraz utworzenia scentralizowanych na poziomie Unii systemów zezwoleń, koordynacji i nadzoru. Rada, stanowiąc zgodnie ze specjalną procedurą prawodawczą, ustanawia w drodze rozporządzeń systemy językowe dotyczące europejskich tytułów prawnych. Rada stanowi jednogłośnie po konsultacji z Parlamentem Europejskim.* Na podstawie tego przepisu Rada wydała m.in. decyzję z 10 marca 2011 r. w sprawie upoważnienia do podjęcia wzmocnionej współpracy w dziedzinie tworzenia jednolitego systemu ochrony patentowej (Dz.Urz. UE L 76/53 z 22 marca 2011 r.), której ważność została zakwestionowana przez Republikę Włoską⁷. Wątpliwości związane z wyborem podstawy prawnej projektu przez Komisję zostały omówione w dalszej części opinii.

Projekt budzi istotne wątpliwości w świetle zasady pomocniczości. Jak wynika z art. 2 zdanie pierwsze projektu, przepisy projektu stosuje się do „wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania z siedzibą w Unii”. Nie jest jednak jasne, co w istocie uzasadnia konieczność reglamentacji na poziomie unijnym

rat und Landesparlamente im europäischen Integrationsprozess, Zur Auslegung von Art. 23 Grundgesetz unter Berücksichtigung des Verfassungsvertrags von Europa und des Vertrags von Lissabon, Frankfurt (Main) 2008, s. 201; A. Zoller, Das Subsidiaritätsprinzip im Europäischen Verfassungsvertrag und seine innerstaatliche Umsetzung in Deutschland, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung Tübingen, „Jahrbuch des Föderalismus” 2005, s. 270; P. Altmaier, Die Subsidiaritätskontrolle der nationalen Parlamente nach dem Subsidiaritätsprotokoll zum EU-Verfassungsvertrag [in:] Freiheit, Sicherheit und Recht, FS für Jürgen Meyer zum 70. Geburtstag, H.J. Derra (ed.), Baden-Baden 2006, s. 314; M. Buschmann, B. Daiber, Subsidiaritätsrüge und Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung, „Die Öffentliche Verwaltung. Die Zeitschrift für öffentliches Recht und Verwaltungswissenschaft” 2011, s. 504, 505, 506.

⁷ Skarga o stwierdzenie nieważności wniesiona 10 czerwca 2011 r. w sprawie C-295/11 *Republika Włosa v. Rada Unii Europejskiej*.

stosunków cywilnoprawnych łączących członków organizacji zbiorowego zarządzania o ściśle lokalnym czy krajowym wymiarze działania. Wniosek Komisji nie daje odpowiedzi na to pytanie, a tym bardziej nie wykazuje, że działania Unii Europejskiej pozwolą osiągnąć „lepsze” skutki niż działania państw członkowskich, „lepsze” w rozumieniu art. 5 protokołu nr 2. Jest wątpliwe, czy rzeczywiście państwa członkowskie nie są w stanie kontrolować albo regulować wewnętrznych cywilnoprawnych stosunków łączących organizacje zbiorowego zarządzania z twórcami lub wewnętrzną strukturą tych organizacji. Analiza obowiązującego polskiego modelu regulacyjnego oraz ewolucji polskiego prawa w tej dziedzinie bardzo dobrze pokazuje, że cele stawiane sobie przez Komisję, a związane np. z zapewnieniem przejrzystości organizacji zbiorowego zarządzania, zostały już skutecznie osiągnięte. Oznacza to, że także inne państwa członkowskie mogą osiągać te cele samodzielnie i nie jest konieczna harmonizacja na poziomie unijnym. Co więcej, jak przyznaje sama Komisja, projekt dyrektywy obniża poziom wolności działalności gospodarczej w porównaniu ze stanem obecnym, co w czasach kryzysu jest szczególnie niepokojące. Pewne jest też to, że projekt obniża poziom ochrony autonomii prywatnej w porównaniu z obecnym poziomem ochrony tego dobra w Polsce. Dyrektywa narzuca liczne, choć nie w pełni precyzyjnie określone, obowiązki kontraktowania oraz ustanawia prawa kształtujące, umożliwiające jednostronne układanie stosunków cywilnoprawnych. Projekt obniża również poziom ochrony praw autorskich przez to, że pozwala w nieograniczonym zakresie delegować kompetencje organizacji zbiorowego zarządzania na inne podmioty. Artykuł 27 projektu podważa obowiązujący w Polsce bardziej gwarancyjny mechanizm.

Podkreślić trzeba, że zgodnie z wyraźnym brzmieniem art. 5 zdanie pierwsze protokołu nr 2 projekty aktów ustawodawczych są uzasadniane w odniesieniu do zasad pomocniczości i proporcjonalności. Oznacza to, że to nie na państwach członkowskich czy parlamentach państw członkowskich, lecz na projektodawcy spoczywa ciężar dowodu, iż jego wniosek jest zgodny z zasadą pomocniczości. W orzecznictwie przyjęto, że niepełne albo niepoddające się weryfikacji uzasadnienie projektu aktu prawnego obciąża projektodawcę⁸. W motywie 42 dyrektywy stwierdzono, że projekt jest zgodny z zasadą pomocniczości, ale ocena ta pozbawiona jest poddającego się racjonalnej weryfikacji uzasadnienia. Projektodawca popełnił bowiem błąd *petitio principii*, przyjmując za wykazane to, co miało dopiero zostać wykazane. Nie wyjaśnił mianowicie, z jakich to powodów ingerencja w autonomię i strukturę organizacji zbiorowego zarządzania jest w ogóle konieczna w relacjach innych niż transgraniczne. Nie jest takim uzasadnieniem twierdzenie, że „skala i skutki [niektórych przedsięwzięć] może być znaczna”. Projektodawca nie wyjaśnił

⁸ Wyrok Sądu I Instancji (siódma izba) z 23 września 2009 r. w sprawie T-263/07 *Republika Estonii v. Komisja*, pkt 52.

również, dlatego Komisja nie podejmuje działań mniej dolegliwych, np. konsultacji z państwami członkowskimi ani nie koordynuje współpracy państw członkowskich w tej dziedzinie. Jest oczywiste, że nawet gdyby – hipotetycznie zakładając – cel w postaci poprawy możliwości sprawowania kontroli nad działalnością tych organizacji czy zagwarantowania wystarczającej przejrzystości ze strony organizacji zbiorowego zarządzania nie mógł zostać osiągnięty przez poszczególne państwa członkowskie, to cele te można byłoby osiągnąć np. w trybie wzmocnionej współpracy, o której mowa w art. 20 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE), pełniąc szanując różnorodność i autonomię państw członkowskich. Warto przypomnieć, że Polska aktywnie skorzystała z tego trybu w dziedzinie prawa patentowego⁹.

■ Ustosunkowanie się do projektu stanowiska RP

Rada Ministrów Rzeczypospolitej Polskiej generalnie pozytywnie oceniła dążenie do uporządkowania i zapewnienia większej przejrzystości organizacji zbiorowego zarządzania, ale nie wypowiedziała się *de facto* na temat zgodności działania Komisji z zasadą pomocniczości. Stanowisko Rady Ministrów w kwestii zgodności projektu z zasadą pomocniczości relacjonuje jedynie opinię Komisji Europejskiej w tej kwestii. W stanowisku Rady Ministrów kilkakrotnie zapowiedziano także przeprowadzenie konsultacji społecznych na temat projektu.

W uzasadnieniu stanowiska odnotowano, że Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego już 2011 r. wydał rozporządzenie w sprawie obowiązków sprawozdawczych organizacji, które w znacznym stopniu odpowiada wymogom, jakie w zakresie obowiązków informacyjnych określa projekt dyrektywy. Projektowana dyrektywa idzie jednak dalej, określając dość szczegółowo relacje między organizacjami a twórcami, artystami i innymi właścicielami praw, a także użytkownikami i innymi organizacjami. W związku z tym zauważono, że: *Należy unikać sytuacji, w której harmonizacja przepisów na poziomie europejskim powodowałaby negatywne skutki dla twórców i odbiorców kultury, a także samych organizacji zbiorowego zarządzania, np. w krajach o mniej popularnym w skali europejskiej repertuarze, takich jak Polska. Takim negatywnym skutkiem mogłoby być np. utrudnienie w dostępie do określonego repertuaru. Dlatego dyrektywa musi zostać poddana szerokim konsultacjom i zbadana pod kątem oceny jej wpływu na polski rynek.*

W stanowisku Rady Ministrów na szczególną uwagę zasługują dwa punkty. Po pierwsze, postulat przeprowadzenia szerokich konsultacji z organizacjami i podmiotami bezpośrednio dotkniętymi projektowanymi regulacjami. Po drugie, wskazanie, że istotna treść dyrektywy może zostać zrealizowana na

⁹ Zob. decyzję Rady z 10 marca 2011 r. w sprawie upoważnienia do podjęcia wzmocnionej współpracy w dziedzinie tworzenia jednolitego systemu ochrony patentowej, Dz.Urz. UE L 76/53 z 22 marca 2011 r.

poziomie prawa krajowego, a nawet że została już zrealizowana. W związku z tym można stwierdzić, że Rada Ministrów nie w pełni wyciąga wnioski z zasługujących na uznanie, a podjętych przez parlament Rzeczypospolitej Polskiej w 2010 r. działań regulacyjnych na rzecz zapewnienia transparentności procesu zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Widać wyraźnie, że projektowane na szczelbu unijnym cele reglamentacyjne można osiągnąć równie dobrze na poziomie prawa krajowego. Dotyczy to niewątpliwie zasadniczego przedmiotu projektu, tj. regulacji wewnętrznych stosunków organizacji zbiorowego zarządzania oraz wprowadzenia ewentualnych szczególnych ograniczeń swobody umów.

Opinia prawna

Podstawa prawna dokumentu UE

Podstawą prawną przyjęcia projektowanej dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady jest art. 50 ust. 2 lit. g, art. 53 i art. 62 TFUE. W art. 50 ust. 2 lit. g TFUE stanowi się, że: *Parlament Europejski, Rada i Komisja wykonują funkcje powierzone im na podstawie powyższych¹⁰ postanowień, zwłaszcza (...) g) koordynując, w niezbędnym zakresie, w celu zapewnienia ich równoważności, zabezpieczenia wymagane w państwach członkowskich od spółek w rozumieniu art. 54 ak. 2 dla ochrony interesów współników i osób trzecich.* Z kolei art. 53 TFUE stwierdza, że: *w celu ułatwienia podejmowania i wykonywania działalności prowadzonej na własny rachunek Parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą, uchwalają dyrektywy zmierzające do wzajemnego uznawania dyplomów, świadectw i innych dokumentów potwierdzających posiadanie kwalifikacji oraz do koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących podejmowania i wykonywania działalności prowadzonej na własny rachunek.* Artykuł 53 ust. 2 TFUE nie ma zastosowania, bowiem dotyczy zawodów medycznych i paramedycznych oraz farmaceutycznych. W art. 62 następuje odesłanie i stwierdzenie, że art. 51–54 TFUE (a zatem również te wyżej wymienione) mają zastosowanie do spraw uregulowanych w rozdziale dotyczącym swobodnego świadczenia usług.

W Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej nie ma przepisu, który wprost odnosiłby się do kwestii stanowiących przedmiot wniosku, czyli do

¹⁰ Pod pojęciem „powyższych” należy rozumieć postanowienia przyjęte na podstawie art. 50 ust. 1: *w celu urzeczywistnienia swobody przedsiębiorczości w odniesieniu do określonego rodzaju działalności Parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą i po konsultacji z Komitetem Ekonomiczno-Społecznym, uchwalają dyrektywy.*

zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi. Z tego też względu Komisja – jako podstawę prawną – przedstawiła wyżej wymienione przepisy traktatu. Wydaje się, że propozycja ta nie jest pełna, bowiem – po pierwsze – art. 50 ust. 2 lit. g TFUE nie wydaje się być podstawą prawną do stanowienia aktów prawnych w ogóle (podstawą jest art. 50 ust. 1 TFUE), a – po drugie – art. 53 TFUE może mieć zastosowanie tylko w ust. 1 (a nie cały art. 53). Komisja wyjaśnia, że przedstawiona podstawa prawna jest właściwa, bowiem wniosek ma na celu ułatwienie swobodnego świadczenia usług: *Wprowadzenie kluczowych standardów w zakresie zarządzania i przejrzystości stosowanych przez organizacje zbiorowego zarządzania przyczyni się do ochrony interesów członków i użytkowników, a przez to ułatwi także świadczenie usług zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, w kontekście transgranicznym i stworzy zachęty do podejmowania tego rodzaju działalności.* Artykuł 53 ust. 1 TFUE stanowi jednak wyłącznie o koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, tymczasem projekt dyrektywy zakłada daleko idące ich zbliżenie (por. art. 1 projektu dyrektywy). Wydaje się zatem, że zaproponowana podstawa prawna dla przyjęcia aktu nie jest wyczerpująca i powinno uwzględnić się również art. 114 TFUE, stanowiący podstawę prawną do przyjmowania przez Parlament Europejski i Radę środków dotyczących zbliżania przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, które mają na celu ustanowienie i funkcjonowanie rynku wewnętrznego. Warto dodać, że inne akty prawne z zakresu prawa autorskiego, np. przyjęta 27 września 2011 r. dyrektywa 2011/77/UE zmieniająca dyrektywę 2006/116/WE w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (Dz.Urz. UE L 265 z 2011 r., s. 1) w podstawie prawnej wskazuje art. 53 ust. 1 (a nie cały art. 53), art. 62 i właśnie art. 114 TFUE.

Wskazana przez Komisję podstawa prawna przewiduje przyjęcie aktu w zwykłej procedurze ustawodawczej. Opiniowany projekt dotyczy w takim wypadku działań w obszarze należącym do kompetencji Unii, wykonywanych wspólnie przez Parlament Europejski i Radę. Przedłożony projekt jest projektem aktu ustawodawczego Unii Europejskiej.

Skutki prawne

Zgodnie z art. 288 TFUE dyrektywa wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków. Projekt zakłada wdrożenie przepisów dyrektywy przez państwa w terminie 12 miesięcy od jej wejścia w życie. Projekt nie przewiduje wydawania przez Komisję Europejską aktów delegowanych i wykonawczych.

Przyjęcie dyrektywy będzie się wiązało z koniecznością dokonania zmian implementacyjnych w ustawodawstwie polskim. Zmiany te powinny dotyczyć ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Kwestie proceduralne

■ Tryb stanowienia dyrektywy

Projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady, zgodnie ze wskazaną podstawą prawną, powinien być przyjęty w zwykłej procedurze ustawodawczej. Rada stanowi większością kwalifikowaną. Projekt został przyjęty przez Komisję 11 lipca 2012 r. Tego samego dnia został przekazany Radzie i Parlamentowi Europejskiemu. Tego dnia został również uzupełniony o dwa dokumenty, zawierające ocenę skutków (tzw. *Impact Assessment* – SWD(2012) 204 *final* oraz SWD(2012) 205 *final*). Sejm RP otrzymał projekt 2 sierpnia 2012 r., a do wszystkich parlamentów narodowych trafił on ostatecznie – jak wynika z listu Komisji – 3 sierpnia 2012 r.

Rada Ministrów przekazała Sejmowi projekt stanowiska Rzeczypospolitej Polskiej na temat projektowanej dyrektywy 11 września 2012 r., naruszając 14-dniowy termin, o którym mowa w art. 7 ust. 1 ustawy z 8 października 2010 r. o współpracy Rady Ministrów z Sejmem i Senatem w sprawach związanych z członkostwem Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej (Dz.U. nr 213, poz. 1395; dalej: ustawa kooperacyjna).

■ Działania Komisji ds. Unii Europejskiej

Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy kooperacyjnej Rada Ministrów ma obowiązek przekazać Sejmowi projekt stanowiska Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie projektu dyrektywy, biorąc pod uwagę terminy wynikające z prawa Unii Europejskiej, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia otrzymania projektu dyrektywy. Zgodnie z art. 7 ust. 4 ustawy kooperacyjnej Komisja ds. Unii Europejskiej może wyrazić opinię o projekcie aktu prawnego Unii w terminie 49 dni od dnia przekazania Sejmowi tego aktu (data wynikająca z listu Komisji – 3 sierpnia 2012 r.), czyli do 21 września 2012 r. Projektowany akt podlega ocenie pod względem zgodności z zasadą pomocniczości. Termin na zgłoszenie przez Sejm uzasadnionej opinii o niezgodności tego projektu z zasadą pomocniczości upływa 27 października 2012 r. Dotychczas żadna izba parlamentu narodowego nie zgłosiła zastrzeżeń dotyczących zgodności tego projektu z zasadą pomocniczości.

Podsumowanie

Projekt dyrektywy nie zasługuje na poparcie na forum Rady UE z tego powodu, że narusza zasadę pomocniczości. Projekt ma zastosowanie do organizacji i stosunków zarówno o charakterze transgranicznym, jak i ściśle krajowym, niezależnie od branży, w której działają organizacje zbiorowego zarządzania i niezależnie od tego, czy organizacje te udzielają licencji wieloterytorialnych

czy nie. Komisja nie wykazała, że państwa członkowskie nie mogą samodzielnie albo w drodze współpracy osiągnąć celów określonych w projekcie. Analiza obowiązującego prawa polskiego i jego ewolucji wskazuje, że osiągnięcie tych celów jest nie tylko możliwe na poziomie prawa poszczególnych państw członkowskich, ale że cele te faktycznie w istotnym stopniu już zostały osiągnięte. Za stwierdzeniem naruszenia zasady pomocniczości przemawia także fakt, że projekt obniża w czasach kryzysu poziom ochrony wolności gospodarczej w porównaniu z obecnym stanem prawnym, a także obniża poziom ochrony autonomii prywatnoprawnej. Zastrzeżenia budzi także wybór podstawy prawnej projektu, dokonany przez Komisję Europejską. W związku z tym projekt stanowiska Rzeczypospolitej Polskiej dotyczący projektowanej dyrektywy wymaga korekty po przeprowadzeniu zapowiedzianych w nim szerokich konsultacji społecznych z organizacjami działającymi na rzecz ochrony wolności w Internecie oraz z organizacjami zbiorowego zarządzania. Zawarta w nim ocena skutków regulacji, zgodnie z którą projekt może nie być korzystny dla polskiej gospodarki jest zbieżna z oceną Biura Analiz Sejmowych.

Rada Ministrów przekazała Sejmowi projekt stanowiska Rzeczypospolitej dotyczący tego projektu po upływie ustawowego terminu, o którym mowa w art. 7 ust. 1 ustawy kooperacyjnej.