

Warszawa, 29 lutego 2016

*Departament Własności Intelektualnej i Mediów  
Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego  
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17  
00-071 Warszawa*

## **STANOWISKO CENTRUM CYFROWEGO W SPRAWIE MOŻLIWYCH SPOSOBÓW IMPLEMENTACJI NIEKTÓRYCH POSTANOWIEŃ DYREKTYWY 2014/26/UE DO POLSKIEGO PORZĄDKU PRAWNEGO**

Szanowni Państwo,

W odpowiedzi na zaproszenie Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego do udziału w pracach nad wdrożeniem do polskiego porządku prawnego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/26/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi oraz udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych do korzystania online na rynku wewnętrznym, pragnę poniżej przedstawić stanowisko Centrum Cyfrowego w tematach uwzględnionych w kwestionariuszu.

Centrum Cyfrowe Projekt: Polska jest organizacją społeczną, której główną misją jest doprowadzenie do zmiany społecznej i zwiększenia zaangażowania obywatelskiego wykorzystując potencjał narzędzi cyfrowych oraz modeli współpracy opartych na dzieleniu się zasobami i wiedzą. Z tego też względu Centrum Cyfrowe czuje się zobowiązane do zabrania głosu w tak ważnej dla gospodarki cyfrowej i społeczeństwa opartego na wiedzy dyskusji, jak kwestia zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi.

Jako jedyni w Polsce przeprowadziliśmy kompleksowe badanie danych finansowych organizacji zbiorowego zarządzania. Autorzy i autorki raportu przyjęli sobie za cel próbę odpowiedzi na pytania o skuteczność przyjętego mechanizmu funkcjonowania polskich organizacji zbiorowego zarządzania ze względu na społeczne znaczenie tych podmiotów. Centrum Cyfrowe szukało odpowiedzi na pytanie czy działania OZZ prowadzą do wywiązywania się z funkcji ustawowych. Analiza obejmuje finansowe i merytoryczne sprawozdania polskich OZZ za lata 2010- 2013, które miały one obowiązek ujawnić do chwili sporządzenia niniejszego opracowania. Raport "Polskie organizacje zarządzania

zbiorowego i ich dane finansowe” dostępny jest tutaj:  
<http://centrumcyfrowe.pl/wp-content/uploads/2015/04/Polskie-OZZ-i-ich-dane-finansowe.pdf>. Do pisma załączam również egzemplarz raportu.

Mam nadzieję, że poniższe spostrzeżenia i uwagi zostaną przez Państwa uwzględnione w toku prac nad przygotowaniem projektu ustawy wdrażającej dyrektywę.

Licząc na pozytywne przyjęcie,

Z poważaniem,



dr Aleksander Tarkowski

## UWAGI OGÓLNE

Centrum Cyfrowe z zadowoleniem zwraca uwagę, że większość regulacji zawartych w rozdziałach I i II Dyrektywy dotyczących funkcjonowania i przejrzystości finansowej wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania została już wprowadzona do polskiego prawa, w tym w szczególności obowiązek publikacji sprawozdań finansowych. W tym zakresie implementacja Dyrektywy do polskiego porządku prawnego nie powinna stwarzać trudności. Polski ustawodawca w znacznej mierze wyprzedził ustawodawcę europejskiego wprowadzając standardy przejrzystości dla polskich OZZ.

Niewątpliwie jednak implementacja dyrektywy stwarza możliwość wprowadzenia zmian w prawie autorskim w celu lepszej adaptacji regulacji do potrzeb społeczeństwa informacyjnego. Jeśli organizacje zbiorowego zarządzania chcą pozostać ważnym pośrednikiem dla rekomercjalizującej się kultury i odpowiedzialnie zarządzać swoją reputacją, powinny modyfikować myślenie o swojej roli w ochronie praw autorskich. W czasach rozwoju mediów społecznościowych, elektronicznych usług płatniczych (w tym mikropłatności) przy praktycznie nieograniczonych możliwościach wyszukiwania poprzez sieć i przeglądarki, znaczenie podmiotów, których głównym celem jest zbiorowe pobieranie inkasa będzie malała. Będzie bowiem z czasem łatwa do zastąpienia, częściowo poprzez bezpośredni kontakt z fanami, a częściowo poprzez funkcje automatycznego

zliczania odstuchań, przeliczania należności z tytułu eksploatacji praw według dowolnego algorytmu, po zautomatyzowaną realizację płatności. Zmiany w prawie autorskim powinny zmierzać w kierunku takiego uregulowania kwestii OZZ, aby z jednej strony były one podmiotami transparentnymi, a z drugiej posiadały możliwość przystosowania się do zmieniających się warunków cyfrowych.

**Dlatego też Centrum Cyfrowe uważa, że w procesie przygotowanie projektu ustawy należy przede wszystkim uwzględnić następujące kwestie:**

1. Technologie umożliwiają lepsze zarządzanie przepływami finansowymi. Artyści i ich publiczność spodziewają się większej przejrzystości w obiegach kultury, w szczególności w OZZ, dlatego też niezbędne jest:

- a. zreformowanie systemu raportowania przepływów przez OZZ uwzględniającego specyfikę tych organizacji,
- b. stworzenie systemu rozliczeń opartego o nowe technologie, który pozwoli OZZ skutecznie pozyskiwać inkaso z rynku z jednej strony, a z drugiej szybciej przekazywać wynagrodzenie twórcom.

2. Organ nadzorujący funkcjonowanie organizacji zarządzania zbiorowego – Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego zobowiązało OZZ do:

- a. klarownego i kompleksowego sposobu raportowania kosztów obsługi zarządu zbiorowego, tak by nie było wątpliwości względem tego, jak drogi jest to system, oraz by stało się możliwe optymalizowanie zarządu zbiorowego w przyszłości,
- b. zastosowania dostępnych instrumentów (z uwzględnieniem nowych technologii), aby uczynić jasnym i transparentnym system redystrybucji środków ściąganych przez OZZ z rynku.

3. Ważne aby przeznaczenie przychodów finansowych OZZ z tytułu inwestowania nierozdysponowanych środków pieniężnych było monitorowane, tak aby w istotnej części przeznaczone były zgodnie ze swoim celem, czyli na dofinansowanie twórców i twórczości, a nie budżetów OZZ.

4. Dyrektywa reguluje udzielanie licencji wieloterytorialnych w Internecie jedynie w odniesieniu do utworów muzycznych i jedynie w odniesieniu do praw autorskich do tych utworów. Warto rozważyć rozszerzenie licencji wieloterytorialnych na prawa pokrewnych do fonogramów, czy innych przedmiotów prawa autorskiego.

5. Obecnie funkcjonujące przepisy prawa autorskiego oraz praktyka OZZ powodują, że bezpośrednie kontraktowanie z uprawnionym jest w wielu przypadkach utrudnione lub niemożliwe. Oznacza to, że zbiorowy zarząd w swoim obecnym kształcie nie jest w pełni kompatybilny z licencjonowaniem na zasadach CC. Ustawowy przymus pośrednictwa OZZ nie powinien dotyczyć sytuacji, w których twórca udzielił użytkownikowi licencji bezpośrednio.

6. Kluczowe jest zapewnienie, że w realizacji uprawnień ustawowych nie dochodzi do konfliktu interesów pomiędzy zyskownością ekonomiczną oraz skuteczną i efektywną repartycją. Nie mniej

istotne jest uszczegółowienie sprawozdawczości w taki sposób, by opinia publiczna mogła zapoznać się z zasadami przepływów i rzeczywistą wysokością kosztów na podstawie publicznie dostępnych dokumentów.

7. Implementacja dyrektywy stwarza również możliwość uregulowania działalności firm, które oferują "parasole licencyjne" - niejednokrotnie wykorzystują one nieznajomość prawa autorskiego i pobierają opłaty od podmiotów, które mogłyby wykorzystywać dany utwór w ramach dozwolonego użytku.

## Tytuł I – Przepisy ogólne

1. Dyrektywa określa w pkt 2 preambuły podstawowe elementy, które składają się na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i prawami pokrewnymi. Obejmuje ono „udzielanie licencji użytkownikom, kontrolowanie użytkowników, monitorowanie korzystania z praw, egzekwowanie praw autorskich i praw pokrewnych, pobieranie przychodów z praw z tytułu ich eksploatacji oraz podział między podmiotami uprawnionymi należnych im kwot”. Jednocześnie jednoznacznie – poza wyjątkami wynikającymi z prawa unijnego – pozostawia państwom członkowskim UE decyzję co do określenia przypadków, w których możliwość uprawnionych do indywidualnego zarządzania własnymi prawami powinna być ograniczona lub całkowicie wyłączone. Państwa członkowskie UE mogą także swobodnie decydować, w jakich przypadkach zasadne jest wprowadzenie obowiązku wspólnej reprezentacji organizacji zbiorowego zarządzania wobec użytkowników (tzw. „jednego okienka”).

a) Czy polskie przepisy powinny precyzyjnie definiować, czym jest zbiorowy zarząd, a jeśli tak – jakie powinny być elementy tej definicji?

b) Czy, a jeśli tak, to w jakich przypadkach – poza wynikającymi z ustawodawstwa unijnego – polskie przepisy powinny nakazywać obowiązkowe zbiorowe zarządzanie prawami (a tym samym uniemożliwiać bądź ograniczać indywidualne zarządzanie prawami)? Jaki charakter powinien mieć w każdym z tych wypadków taki obowiązek (względny, bezwzględny, związany z rozszerzonym skutkiem wobec wszystkich uprawnionych, tj. nawet tych, którzy nie dokonali powierzenia praw w danym zakresie)?

**Obowiązkowe zbiorowe zarządzanie, bez względu na to czy wynikające z ustawodawstwa unijnego, czy krajowego, powinno gwarantować uprawnionym dwie możliwości:**

- 1. Licencjonowanie utworów na licencjach otwartych (w tym Creative Commons). Licencje Creative Commons są udzielane użytkownikom bezpośrednio przez uprawnionego (twórcę). Każde przekazanie utworu objętego licencją CC kolejnemu użytkownikowi powoduje udzielenie mu licencji bezpośrednio przez pierwotnego licencjodawcę. System zbiorowego zarządzania działa natomiast w oparciu o zasadę pośrednictwa. W ramach tego systemu licencje udzielane są przez pośredników (organizacje zbiorowego zarządzania). Obecnie funkcjonujące przepisy prawa autorskiego oraz praktyka OZZ powodują, że bezpośrednio kontraktowanie z uprawnionym jest w wielu przypadkach utrudnione lub niemożliwe. Oznacza to, że zbiorowy zarząd w swoim obecnym kształcie nie jest w pełni kompatybilny z licencjonowaniem na zasadach CC. W odniesieniu do przepisów prawa chodzi tu o ustawy**

**przymus kontraktowania za pośrednictwem OZZ. Przymus ten powoduje obligatoryjne zastosowanie w tych dwóch przypadkach stawek określonych w zatwierdzonych tabelach wynagrodzeń, nawet jeżeli sam twórca zezwolił na nieodpłatne korzystanie z utworów w ten sposób. Z kolei praktyką OZZ utrudniającą stosowanie licencji CC przez twórców jest umowne kształtowanie relacji organizacja-twórca w sposób wyłączający lub prowadzący do wątpliwości co do możliwości równoległego samodzielnego zarządzania przez twórcę jego twórczością. Brak jest bowiem jednolitego standardu umowy o powierzenie praw pod ochronę organizacji. Wiele OZZ dąży do nabywania od twórców bardzo szerokiego zakresu praw, czego efektem jest pozbawienie twórców możliwości ich samodzielnego licencjonowania, lub przynajmniej narażenie ich na odpowiedzialność prawną względem organizacji za samodzielne kontraktowanie z użytkownikiem. Powyższe problemy powinny zostać rozwiązane poprzez regulacje prawne na poziomie ustawowym.**

**2. Uprawnienie do nieuczestniczenia w systemie (tzw. „opcja wyjścia” - “opt-out”) polegające na możliwości zakazania z korzystania utworu w ramach obowiązkowego rozszerzonego zarządu albo zachowania prawa do indywidualnego ustalenia warunków umowy licencyjnej z użytkownikiem. Opcja opt-out nie powinna wiązać się dla twórców z żadnymi konsekwencjami.**

c) W jakich przypadkach i w odniesieniu do jakich praw polskie przepisy powinny wprowadzać obowiązek wspólnej reprezentacji organizacji zbiorowego zarządzania wobec użytkowników? Jak taka wspólna reprezentacja powinna być realizowana (jedna wyznaczona organizacja, wspólny pełnomocnik)?

**Obowiązek wspólnej reprezentacji organizacji zbiorowego zarządzania powinien dotyczyć wszystkich praw, w przypadku gdy użytkownicy chcą uzyskać licencję w celach niekomercyjnych, takich jak działalność kulturalna, biblioteczna, edukacyjna, społeczna. Takie rozwiązanie i wprowadzenie modelu “one stop shop” ułatwiłoby funkcjonowanie podmiotom pełniącym rolę społeczną. Ponadto ważne jest określenie wysokości opłat pobieranych od takich podmiotów, zasad zwolnienia z opłaty oraz sposobu raportowania pozyskanych w ten sposób przez OZZ środków. Do tej pory pozyskiwanie licencji przez instytucje kultury było dla nich dużym wyzwaniem, opłaty od nich pobierane były ustalane dyskrecjonalnie, a raportowanie środków pozyskanych od tychże instytucji nietransparentne.**

d) Czy, ale jeśli to, to w jakich przypadkach zarządzanie prawami przez organizacje zbiorowego zarządzania powinno być możliwe na innej podstawie (jakiej podstawie prawnej?) niż powierzenie praw przez uprawnionych?

2. Dyrektywa pozwala organizacjom zbiorowego zarządzania oferować szerszy zakres usług niż tylko bezpośrednio związanych ze zbiorowym licencjonowaniem, w szczególności usługi o charakterze socjalnym, kulturalnym i edukacyjnym na rzecz uprawnionych oraz użytkowników treści. Jednocześnie – zgodnie z art. 3 lit. a) dyrektywy – tego rodzaju usługi nie mogą być głównym przedmiotem działalności organizacji. Jednym z ważnych dodatkowych zadań organizacji, niezwykle istotnym z punktu widzenia rozwoju europejskich kultur narodowych, jest także ich

zaangażowanie w propagowanie różnorodności ekspresji kulturalnej poprzez umożliwienie wejścia na rynek najmniejszym i mniej popularnym repertuariom (pkt 3 preambuły).

a) Jakie usługi – poza zbiorowym zarządzaniem – np. o charakterze socjalnym, kulturalnym i edukacyjnym mogą lub powinny świadczyć organizacje? Czy ich zakres winien być określony przepisami prawa powszechnie obowiązującego? W jaki sposób winien być zagwarantowany uboczny, dodatkowy charakter tego rodzaju działalności w stosunku do zbiorowego zarządzania? Czy ta działalność powinna być finansowana ze środków pochodzących z tytułu zbiorowego zarządzania, a jeżeli tak, to w jakim zakresie?

**Organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi są niezwykle ważnymi podmiotami polskiego sektora kultury nie tylko ze względu na skalę przepływów i rozmiary majątku jakim dysponują, ale też ze względu na zrzeszanie twórców. W dzisiejszych czasach umowy zawierane z artystami rzadko mają inną formułę niż cywilno-prawną. Inaczej niż w przypadku stosunku pracy, umowy o dzieło przenoszą odpowiedzialność za opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne wyłącznie na artystów i twórców. Nieregularność tych przychodów, a także pomijanie problemu zabezpieczenia emerytalnego w środowiskach twórców, nie pozwala często na systematyczność w odprowadzaniu składek. Powoduje to w dłuższym okresie pauperyzację tych grup zawodowych, które nie mogą korzystać z ubezpieczeń i ze świadczeń emerytalnych w zakresie w jakim obejmują one osoby z odpowiednio długim stażem wynikającym ze stosunku pracy (dla których system regularnego odprowadzania składek odpowiadających realnym przychodom pracowników) ma charakter obowiązkowy. W naszej ocenie konieczne jest opracowanie i wdrożenie mechanizmu ubezpieczeń społecznych, który uwzględniłoby specyfikę zarobkowania tej grupy zawodowej, strukturę kosztów jakie ponoszą na prowadzenie działalności twórczej oraz nieregularność ich przychodów. Uważamy, że mechanizm ten powinien angażować OZZ, które przekazują twórcom wynagrodzenia z różnego tytułu, tak by uniknąć zjawiska całkowitego uspołecznienia tych kosztów i w rezultacie dodatkowego obciążenia budżetu państwa.**

**Dodatkowo OZZ powinny być odpowiedzialne za prowadzenie edukacji z zakresu prawa, technologii i biznesu, skierowanej dla twórców. Oferta edukacyjna powinna odpowiadać na zmieniające się zapotrzebowania twórców jako uczestników wolnego rynku, którzy powinni nieustannie podnosić swoje kompetencje.**

b) W jaki sposób organizacje zbiorowego zarządzania powinny chronić i promować mniej popularne repertuary? W jaki sposób kwestia ta może lub powinna być uregulowana w przepisach dotyczących zbiorowego zarządzania?

3. Istotnym elementem zapewnienia równych zasad konkurencji na każdym rynku, w tym także na rynku zbiorowego zarządzania jest obciążenie tych samych kategorii podmiotów takimi samymi obowiązkami i ciężarami regulacyjnymi. Dotyczy to również zarządzania na terenie RP prawami przez organizacje mające siedzibę poza UE.

a) W jaki sposób polski ustawodawca powinien ukształtować przepisy krajowe implementujące dyrektywę wobec organizacji mających siedzibę poza UE, a działających na terytorium RP?

b) Czy takie organizacje powinny być dopuszczone do wykonywania zbiorowego zarządu także tam, gdzie przewiduje się obowiązkowe pośrednictwo?

**Naszym zdaniem stworzenie konkurencyjnego środowiska na rynku zbiorowego zarządzania będzie miało pozytywny wpływ zarówno na twórców, jako podmioty uprawnione, jak i same OZZ. Dlatego też przepisy polskie implementujące dyrektywę wobec organizacji mających siedzibę poza UE, a działających na terenie Polski powinny być tożsame z przepisami dotyczącymi praw i obowiązków OZZ mających siedzibę na terenie UE. Ponadto organizacje te powinny być dopuszczone do wykonywania zbiorowego zarządu także tam, gdzie przewidziano obowiązkowe pośrednictwo.**

4. Art. 3 lit. a) dyrektywy, który formułuje definicję „organizacji zbiorowego zarządzania” posługuje się przy tym m.in. niedookreślonym elementem działania dla „zbiorowej korzyści” reprezentowanych przez organizację podmiotów. Przepis ten pozwala państwom członkowskim UE na swobodne określenie formy prawnej, w której mają działać organizacje, a jednocześnie dyrektywa zapewnia organizacjom – w pewnym zakresie – swobodę zlecenia podmiotom zależnym lub innym podmiotom przez nie kontrolowanym wykonywania niektórych zadań wchodzących w zakres ich działalności.

a) Czy, a jeśli tak, to w jaki sposób, polska ustawa powinna doprecyzowywać pojęcie „zbiorowej korzyści podmiotów uprawnionych”?

b) W jaki sposób polskie przepisy winny uregulować outsourcing zlecany przez organizację – jaki powinien być jego dozwolony zakres i jak powinna być ukształtowana ewentualna odpowiedzialność organizacji za działania podmiotów działających na jej rzecz?

**Istotą outsourcingu jest wyodrębnienie organizacyjne pewnych funkcji (czynności) realizowanych przez OZZ i powierzenie ich wykonywania wyspecjalizowanym podmiotom zewnętrznym (tzw. insourcerom) w celu usprawnienia przebiegu poszczególnych procesów i zmniejszenia kosztów. Jednakże ze względu na zapewnienie pewności prawnej zarówno dla podmiotów uprawnionych, jak i samych użytkowników, naszym zdaniem OZZ nie powinny mieć możliwości powoływania się na niewykonanie lub niewłaściwe wykonanie usługi outsourcingowej na jego rzecz wobec podmiotów trzecich (w szczególności zaś - wobec twórców, zwłaszcza nie będących członkami danej organizacji). W takiej sytuacji nawet w przypadku, gdy odpowiedzialność OZZ wynikać będzie wyłącznie z działań outsourcera, będzie ona musiała w całości zaspokoić roszczenia podmiotów uprawnionych bądź użytkowników. Oczywiście na dalszym etapie OZZ będzie posiadała roszczenie zwrotne wobec outsourcera.**

c) Czy, a jeśli tak to jakie ogólne regulacje dotyczące stowarzyszeń, wynikające z Prawa o stowarzyszeniach i inne niż wynikające wprost z dyrektywy, powinny w Państwa ocenie ulec modyfikacji?

5. Dyrektywa w art. 3 lit. b) definiuje niezależne podmioty zarządzające, które zarządzają prawami autorskimi lub pokrewnymi osób trzecich, a jednocześnie nie mają statusu organizacji zbiorowego zarządzania. Dyrektywa formułuje także minimalne obowiązki tego typu podmiotów, pozostawiając państwom członkowskim swobodę w dalszym regulowaniu ich działalności.

Czy na niezależne podmioty zarządzające powinny być w polskich przepisach nałożone dodatkowe obowiązki niż wynikające z dyrektywy. Jeśli tak, jakie to powinny być obowiązki?

**Dużym problemem na polskim rynku, szczególnie dla instytucji kultury oraz jednostek systemu oświaty, jest funkcjonowanie firm oferujących "parasole licencyjne". Niejasne prawo stwarza możliwość oferowania "parasoli licencyjnych" podmiotom, które mogą korzystać z utworów w ramach dozwolonego użytku. Dlatego też konieczne jest, aby przy okazji implementacji dyrektywy uregulować obowiązki które powinny spełnić takie firmy, jak również wprowadzić przepisy uniemożliwiające licencjonowanie utworów, które mogłyby być wykorzystane w ramach dozwolonego użytku, czy też które należą do domeny publicznej.**

## **Tytuł II – Organizacje zbiorowego zarządzania**

6. Zgodnie z art. 5 ust. 2 dyrektywy podmioty uprawnione powinny mieć prawo upoważnić wybraną przez siebie organizację zbiorowego zarządzania do „zarządzania prawami, kategoriami praw lub rodzajami utworów oraz innych wybranych przez siebie przedmiotów objętych ochroną, na wybranych przez siebie terytoriach, bez względu na państwo członkowskie, którego obywatelstwo lub przynależność państwową posiadają, państwo członkowskie miejsca zamieszkania lub siedziby organizacji zbiorowego zarządzania albo podmiotu uprawnionego”. Upoważnienie organizacji będzie wymagało udzielenia wyraźnej, pisemnej zgody w odniesieniu do każdego „prawa lub każdej kategorii praw lub każdego rodzaju utworów lub innych przedmiotów objętych ochroną” (art. 5 ust. 7). Organizacja nie będzie mogła odmówić podjęcia zarządu „prawami, kategoriami praw lub rodzajami utworów”, które wchodzą w zakres jej działalności, chyba że znajdą obiektywne przyczyny uzasadniające odmowę (art. 5 ust. 2 in fine). Dyrektywa nie określa jednak, jaki charakter prawny ma „upoważnienie” (powierzenie praw) organizacji.

Natomiast zgodnie z art. 5 ust. 4 dyrektywy, podmiot uprawniony, również w wybranym przez siebie zakresie (z zachowaniem określonych warunków, w tym terminu wypowiedzenia nieprzekraczającego 6 miesięcy), będzie mógł cofnąć udzielone organizacji upoważnienie.

Pkt 19 preambuły dyrektywy wskazuje przykładowo, jako prawa, „prawo publicznego komunikowania czy zwielokrotniania”, natomiast kategorie praw wiąże z formami eksploatacji, takimi jak np. „prawo nadawania, prawo wystawienia w teatrze lub zwielokrotniania na potrzeby rozpowszechniania online”. Zwraca też uwagę, aby „prawa i kategorie praw były określane w sposób pozwalający na utrzymanie równowagi pomiędzy swobodą rozporządzania przez podmioty uprawnione swoimi utworami i innymi przedmiotami objętymi ochroną a zdolnością organizacji do efektywnego zarządzania prawami, z uwzględnieniem w szczególności kategorii praw zarządzanych przez organizację i sektora kreatywnego, w którym działa organizacja”.

Z kolei zgodnie z art. 5 ust. 3 dyrektywy, podmioty uprawnione – niezależnie od powierzenia praw organizacji – powinny zachować prawo do „udzielania licencji na niekomercyjne korzystanie z wszelkich wybranych przez siebie praw, kategorii praw lub rodzajów utworów oraz innych przedmiotów objętych ochroną”.

a) Czy, a jeśli tak to w jaki sposób, polski ustawodawca powinien określić charakter i prawne skutki upoważnienia organizacji zbiorowego zarządzania do zarządzania prawami uprawnionych ?

b) Czy, a jeśli tak to, w jaki sposób przepisy prawa powinny regulować podstawowe postanowienia umowy o powierzeniu praw w zbiorowy zarządzanie ?

c) W jaki sposób polska ustawa powinna określać prawa i kategorie praw na potrzeby ww. przepisów, aby zapobiec nadmiernej fragmentaryzacji repertuaru, zachowując równocześnie przewidzianą w dyrektywie swobodę wyboru po stronie podmiotów uprawnionych?



d) W jaki sposób polska ustawa powinna określać granice „niekomercyjnego korzystania”, o którym mowa art. 5 ust. 3 dyrektywy?

**Naszym zdaniem, co przedstawione zostało powyżej, podmioty uprawnione powinny mieć stworzoną możliwość udzielania otwartych licencji, również na komercyjne korzystanie, co będzie się wiązało z opcją opt-out w stosunku do konkretnych utworów. W przypadku jednak gdy prawa do utworu zostały powierzone OZZ, twórcy powinny przysługiwać prawo udzielania licencji na niekomercyjne korzystanie (rozumiane jak najszerzej, jako każda działalność nie mająca związku z działalnością gospodarczą przynoszącą zyski). Naszym zdaniem w interesie społecznym jest również, by zapewniona została możliwość licencjonowania na rzecz konkretnych podmiotów, bez względu na charakter wykorzystania, jak np. placówki oświatowe, organizacje pozarządowe, instytucje badawcze.**

7. Zgodnie z art. 6 ust. 2 dyrektywy członkostwo w organizacji zbiorowego zarządzania powinno opierać się na „obiektywnych, przejrzystych i niedyskryminujących kryteriach”, które – jak wskazano w pkt 20 preambuły – powinny odnosić się także do wydawców. Warunki członkostwa powinny być określone w statucie organizacji i zostać podane do publicznej wiadomości.

a) W jaki sposób polskie przepisy powinny zapewniać, aby organizacje zbiorowego zarządzania stosowały obiektywne, przejrzyste i niedyskryminujące kryteria członkostwa, o których mowa w dyrektywie?

b) W jaki sposób kryteria te powinny być stosowane wobec następców prawnych uprawnionych (np. wydawców, producentów) w sytuacji, gdy dysponują prawami do większych ilości utworów lub przedmiotów praw pokrewnych?

8. Zgodnie z art. 7 ust. 1 dyrektywy, niektóre przepisy dotyczące członków organizacji powinny znaleźć zastosowanie także w odniesieniu do „podmiotów uprawnionych, które z mocy prawa lub w drodze powierzenia, licencji lub innego uzgodnienia umownego pozostają w bezpośrednim stosunku prawnym z tymi organizacjami, ale nie są ich członkami”. Dotyczy to:

- możliwości korzystania z elektronicznych środków komunikacji w kontaktach z organizacjami zbiorowego zarządzania (art. 6 ust. 4 dyrektywy);

- informacji udzielanych przez organizacje na żądanie zainteresowanych podmiotów (art. 20 dyrektywy);

- informowania o warunkach, na jakich organizacja zbiorowego zarządzania upoważnia inną organizację do zarządzania jej repertuarem w zakresie udzielania licencji wieloterytorialnych na korzystanie z utworów muzycznych online (art. 29 ust. 2 dyrektywy);

- procedury składania skarg do organizacji zbiorowego zarządzania (art. 33 dyrektywy).

Natomiast art. 7 ust. 2 dyrektywy umożliwia państwu członkowskim stosowanie do podmiotów uprawnionych niebędących członkami organizacji także innych przepisów dyrektywy, w tym – jak przykładowo wskazuje pkt 21 preambuły – prawa do udziału w procesie decyzyjnym organizacji.

a) W jaki sposób polska ustawa powinna regulować ww. uprawnienia podmiotów uprawnionych niebędących członkami organizacji w przypadkach, w których stosunek prawny łączący te podmioty z organizacją nie wynika z zawartej umowy (lecz np. z obowiązkowego pośrednictwa organizacji)?

b) Czy, a jeśli tak to jakie inne przepisy dyrektywy dotyczące członków organizacji zbiorowego

zarządzania powinny na gruncie polskiego prawa znaleźć zastosowanie do podmiotów uprawnionych niebędących członkami?

**Zarówno przy regulacji sytuacji podmiotów uprawnionych niebędących członkami organizacji, jak i sytuacji członków organizacji najważniejsze jest takie stworzenie modelu komunikowania się, zbierania danych i rozliczania się przez OZZ, który jak najpełniej wykorzystywałby możliwości dane przez nowe technologie. Dzięki temu nie tylko procesy te byłyby bardziej efektywne i dostosowane do cyfrowej rzeczywistości, ale też bardziej transparentne, łatwiejsze do raportowania i wyciągania z nich danych.**

9. Zgodnie z art. 8 ust. 5 lit. a)-d) dyrektywy walne zgromadzenie członków organizacji (albo – zgodnie z art. 8 ust. 11 – zgromadzenie delegatów) określa:

- ogólne podejście do podziału pomiędzy podmioty uprawnione należnych im kwot;
- ogólne podejście do wykorzystania kwot niepodlegających podziałowi;
- ogólną strategię inwestycyjną organizacji;
- ogólne podejście do dokonywania potrąceń przez organizację.

Podstawowe zasady dotyczące strategii inwestycyjnej organizacji doprecyzowuje art. 11 ust. 5 dyrektywy, wskazując na konieczność kierowania się najlepszym interesem uprawnionych, unikania konfliktów interesów, zapewnienia bezpieczeństwa, jakości, płynności i rentowności portfela inwestycyjnego oraz odpowiedniej dywersyfikacji inwestycji.

Art. 8 ust. 7 stanowi jednak, że państwa członkowskie mogą wymagać, aby w powyższym zakresie określiło bardziej szczegółowe warunki wykorzystania przychodów z praw oraz zysków pochodzących z ich inwestowania.

Ponadto, zgodnie z pkt 23 preambuły dyrektywy, przyznanie powyższych uprawnień walnemu zgromadzeniu nie narusza prawa państw członkowskich do „określenia bardziej rygorystycznych przepisów dotyczących na przykład inwestycji, fuzji lub zaciągania pożyczek, w tym zakazu przeprowadzania takich transakcji.” Także motyw 27 potwierdza, że państwa członkowskie zachowują prawo do „określenia bardziej rygorystycznych przepisów dotyczących inwestycji, w tym zakazu inwestowania przychodów z praw”.

a) Czy polski ustawodawca powinien wymagać od walnego zgromadzenia organizacji (albo zgromadzenia delegatów) określania szczegółowych (a nie tylko ogólnych) warunków wykorzystania przychodów z praw oraz zysków pochodzących z ich inwestowania. Jeśli tak, jakie powinny być te warunki ?

b) Czy polskie przepisy powinny określać szczegółowe warunki dotyczące inwestowania przez organizacje zbiorowego zarządzania zainkasowanych środków, zaciągania pożyczek lub łączenia się z innymi podmiotami, a jeśli tak to jakie (włącznie z całkowitym zakazem dokonywania tego typu czynności)?

**Jak wynika z danych przedstawionych w naszym raporcie “Polskie organizacje zarządzania zbiorowego i ich dane finansowe” w 2013 roku OZZ zraportowały przychód w wysokości 287,9 mln zł. Przy czym jest to przychód wykazywany w rachunkach zysków i strat – otrzymane i zaksięgowane wpływy pieniężne były na znacząco wyższym poziomie i wyniosły ok. 800 mln zł. Jednocześnie skumulowane aktywa finansowe tych organizacji, w postaci inwestycji krótkoterminowych (głównie środki finansowe na rachunkach bieżących i lokatach) wyniosły na koniec 2013 roku 1,6 mld złotych. Brak regulacji szczegółowych**

kwestii zysków pochodzących z inwestycji, przychodów z praw a także inwestowania pozostawia w rękach OZZ dużą dyskrejonalność, która nie służy przejrzystości działalności tych organizacji.

Dotychczas OZZ nie przekazują do publicznej wiadomości szczegółowych zasad redystrybucji środków, jakie pozyskują z tytułu inkasa oraz repartycji. Wpływ na wskazywane zapisy ma jedynie ograniczona grupa członków organizacji zarządzania zbiorowego. Arbitralnie decyduje ona o zasadach podziału środków pozyskanych od podmiotów eksploatujących prawa autorskie, nie poddając swoich decyzji kontroli innych uprawnionych, którzy są reprezentowani przez OZZ.

Kluczowe jest zapewnienie, że w realizacji uprawnień ustawowych nie dochodzi do konfliktu interesów pomiędzy zyskowością ekonomiczną oraz skuteczną i efektywną repartycją. Nie mniej istotne jest uszczegółowienie sprawozdawczości w taki sposób, by opinia publiczna mogła zapoznać się z zasadami przepływów i rzeczywistą wysokością kosztów na podstawie publicznie dostępnych dokumentów.

Ponadto naszym zdaniem ogólnodostępne technologie umożliwiają lepsze zarządzanie przepływami finansowymi. Artyści i ich publiczność spodziewają się większej przejrzystości w obiegach kultury, w szczególności w OZZ, dlatego też niezbędne jest:

- a. zreformowanie systemu raportowania przepływów przez OZZ uwzględniającego specyfikę tych organizacji,
- b. stworzenie systemu rozliczeń opartego o nowe technologie, który pozwoli OZZ skutecznie pozyskiwać inkaso z rynku z jednej strony, a z drugiej szybciej przekazywać wynagrodzenie twórcom.

10. Zgodnie z art. 8 ust. 9 dyrektywy wszyscy członkowie organizacji zbiorowego zarządzania powinni mieć prawo do udziału i głosowania na walnym zgromadzeniu członków. Państwa członkowskie mogą jednak ograniczyć ww. prawa w oparciu o następujące kryteria:

- okres trwania członkostwa lub
  - kwoty otrzymane przez danego członka lub kwoty mu należne,
- pod warunkiem, że takie kryteria są „ustalane i stosowane w sprawiedliwy i wyważony sposób”.

Czy polski ustawodawca powinien skorzystać z możliwości ograniczenia prawa do udziału i głosowania na walnym zgromadzeniu członków, a jeśli tak, to w oparciu o które z powyższych kryteriów? W jaki sposób powinny być określone szczegółowe warunki ich ustalania i stosowania, uwzględniając wytyczne wskazane w dyrektywie?

11. Zgodnie z art. 8 ust. 10 dyrektywy każdy członek organizacji zbiorowego zarządzania powinien mieć prawo udzielenia dowolnej osobie lub podmiotowi pełnomocnictwa do uczestniczenia w walnym zgromadzeniu członków i głosowania w jego imieniu, o ile nie prowadzi to do wystąpienia konfliktu interesów (np. przynależność do różnych kategorii uprawnionych). Państwa członkowskie mogą jednak przewidzieć ograniczenia dotyczące wyznaczania pełnomocników i wykonywania przez nich prawa głosu, o ile takie ograniczenia „pozostają bez uszczerbku dla

odpowiedniego i efektywnego uczestnictwa członków w procesie decyzyjnym organizacji zbiorowego zarządzania”.

Czy polski ustawodawca powinien ograniczyć uprawnionym swobodę udzielania pełnomocnictw do uczestniczenia i głosowania na walnym zgromadzeniu członków, a jeśli tak to w jaki sposób powinno to zostać dokonane, aby uwzględnić wytyczne wskazane w dyrektywie?

12. Dyrektywa dopuszcza możliwość dokonywania przez organizacje zbiorowego zarządzania potrąceń od zainkasowanych kwot, w szczególności mających na celu pokrycie kosztów poniesionych przez organizacje w związku z zarządzaniem prawami (nazywane w dyrektywie „opłatami z tytułu zarządzania”) oraz świadczenie usług o charakterze socjalnym, kulturalnym lub edukacyjnym. Zgodnie z art. 8 ust. 2 dyrektywy potrącenia te powinny być „rozsądne w stosunku do usług świadczonych na rzecz podmiotów uprawnionych przez organizację zbiorowego zarządzania (...) oraz ustalone na podstawie obiektywnych kryteriów”. Dodatkowo, zgodnie z art. 8 ust. 3, opłaty z tytułu zarządzania „nie mogą przekroczyć uzasadnionych i udokumentowanych kosztów poniesionych przez organizację zbiorowego zarządzania w związku z zarządzaniem prawami autorskimi i prawami pokrewnymi”. Ogólne podejście w zakresie dokonywania potrąceń określa walne zgromadzenie (art. 8 ust. 5 lit. d).

a) Czy, a jeśli tak to w jaki sposób polski ustawodawca powinien określić, w oparciu o kryteria wskazane w dyrektywie, bardziej szczegółowe zasady dokonywania potrąceń przez organizacje?

b) Czy zasadne byłoby ustawowe określenie dopuszczalnych limitów tych potrąceń, np. w formie progów procentowych lub kwotowych?

**Naszym zdaniem niezbędne jest ustawowe określenie szczegółowych zasad dokonywania potrąceń przez organizację, tak aby wszystkie OZZ miały takie same obowiązki i ograniczenia z tym związane, a podmioty uprawnione miały pewność co do gwarancji dotyczących inkasowanych przez OZZ kwot. Jeśli ustawowo określone zostałyby limity potrąceń, to powinno mieć to formę progów procentowych, a nie kwotowych, tak żeby nie dyskryminować OZZ ze względu na ilość członków i wysokość przychodów.**

**Ponadto naszym zdaniem, w kontekście w/w zagadnienia emerytur dla twórców, zasadne wydaje się rozważenie systemu potrąceń od przekazywanych wynagrodzeń z tytułu np. eksploatacji praw autorskich i przekazywanie tak zebranych kwot do funduszu o charakterze indywidualnym bądź wzajemnościowym. Funkcję tę mogłyby pełnić organizacje zbiorowego zarządzania przekazujące zebrane fundusze ubezpieczycielowi, jako że zarządzanie mechanizmem tego rodzaju musiałyby podlegać reżymowi certyfikowania i kontroli właściwemu dla tego rodzaju działalności ubezpieczeniowej.**

13. Zgodnie z art. 13 ust. 2 dyrektywy organizacje zbiorowego zarządzania powinny dokonywać podziału i wypłaty zainkasowanych kwot – zgodnie z przyjętym w tym zakresie przez walne zgromadzenie (zgromadzenie delegatów) ogólnym podejściem (na podstawie art. 8 ust. 5 lit. a) - „jak najszybciej, jednak nie później niż dziewięć miesięcy od końca roku obrotowego, w którym przychody z praw zostały pobrane, chyba że z przyczyn obiektywnych, związanych w szczególności ze zgłoszeniami dokonywanymi przez użytkowników, identyfikacją praw, podmiotów uprawnionych lub przyporządkowaniem informacji o utworach i innych przedmiotach objętych ochroną do podmiotów uprawnionych, organizacja zbiorowego zarządzania lub, w stosownym

przypadku, jej członkowie nie są w stanie dotrzymać tego terminu". Pkt 29 preambuły dyrektywy doprecyzowuje dodatkowo, iż za obiektywne przyczyny takiego opóźnienia nie mogą być uznane „takie okoliczności jak zainwestowanie przychodów z praw w instrumenty z zastrzeżonym terminem zapadalności”, a „decyzję o przepisach dotyczących zapewnienia terminowego podziału i skutecznego poszukiwania i identyfikacji podmiotów uprawnionych w przypadkach, gdy takie obiektywne przyczyny występują, należy pozostawić w gestii państw członkowskich”.

Dyrektywa określa też ogólne zasady, jakimi organizacja powinna kierować się w celu identyfikacji i lokalizacji podmiotów uprawnionych, czyniąc to – jak stanowi pkt 29 preambuły – bez uszczerbku dla możliwości ustanowienia przez państwa członkowskie bardziej rygorystycznych przepisów. W szczególności, najpóźniej trzy miesiące po upływie ww. dziewięciomiesięcznego terminu, organizacja powinna udostępnić „informacje o utworach i innych przedmiotach objętych ochroną, w odniesieniu do których nie zidentyfikowano lub nie zlokalizowano jednego lub większej liczby podmiotów uprawnionych:

a) podmiotom uprawnionym, których reprezentuje lub podmiotom reprezentującym podmioty uprawnione, w przypadku gdy takie podmioty są członkami organizacji zbiorowego zarządzania; oraz

b) wszystkim organizacjom zbiorowego zarządzania, z którymi zawarła umowy o reprezentacji”.

Dyrektywa wymienia też informacje, jakie powinny być tym podmiotom udostępnione. Nakazuje ponadto sprawdzenie ewidencji swoich członków oraz inne dostępne rejestry. Jeżeli powyższe działania nie doprowadzą do zidentyfikowania i zlokalizowania uprawnionych, informacja ta powinna zostać podana do publicznej wiadomości w terminie najpóźniej roku od upływu ww. trzymiesięcznego terminu.

Czy, a jeśli tak to w jaki sposób polski ustawodawca powinien bardziej szczegółowo (lub restrykcyjnie) określić zasady dokonywania podziału i wypłaty środków zainkasowanych przez organizacje zbiorowego zarządzania, w tym zasady dotyczące identyfikacji i poszukiwania uprawnionych, w celu zapewnienia większej efektywności repartycji tych środków niż wynika to z opisanych wyżej przepisów dyrektywy?

14. Zgodnie z art. 13 ust. 4 dyrektywy, jeżeli w terminie trzech lat od końca obrotowego, w którym środki zostały zainkasowane przez organizację, pomimo dokonania określonych powyżej czynności nie można było dokonać podziału pomiędzy podmioty uprawnione, środki te uznaje się za niepodlegające podziałowi. W takiej sytuacji, jak stanowi art. 13 ust. 5 dyrektywy, decyzję o wykorzystaniu tych środków podejmuje walne zgromadzenie członków (zgromadzenie delegatów), zgodnie z przyjętym w tym zakresie ogólnym podejściem (na podstawie art. 8 ust. 5 lit. b), bez uszczerbku dla „prawa podmiotów uprawnionych do dochodzenia tych kwot od organizacji zbiorowego zarządzania zgodnie z przepisami państw członkowskich dotyczącymi okresu przedawnienia roszczeń”. Państwa członkowskie mogą jednak, zgodnie z art. 13 ust. 6 dyrektywy, ograniczyć to uprawnienie walnego zgromadzenia, postanawiając, aby „kwoty te były wykorzystywane w odrębny i niezależny sposób w celu finansowania działań o charakterze socjalnym, kulturalnym i edukacyjnym na rzecz podmiotów uprawnionych”.

a) Czy polskie przepisy, celem usprawnienia repartycji, powinny przewidywać krótsze terminy przedawnienia roszczeń podmiotów uprawnionych o wypłatę wynagrodzeń zainkasowanych przez organizacje zbiorowego zarządzania (obecnie obowiązują w tym zakresie ogólne zasady określone w Kodeksie cywilnym)?

b) Czy polski ustawodawca powinien określić przeznaczenie środków niewypłaconych przez

organizacje zbiorowego zarządzania, czy też uprawnienie to powinno być pozostawione walnemu zgromadzeniu członków (zgromadzeniu delegatów)?

**Terminy przedawnienia roszczeń podmiotów uprawnionych o wypłatę wynagrodzeń zainkasowanych przez OZZ nie powinny ulec skróceniu w stosunku do obecnie przewidzianych w KC. Do czasu przedawnienia roszczeń środki te powinny być przechowywane przez OZZ. Ponadto na poziomie ustawowym powinno zostać określone przeznaczenie środków niewypłaconych przez organizacje zbiorowego zarządzania. W naszej ocenie środki takie powinny przede wszystkim być przeznaczane na działalność edukacyjną OZZ, o czym pisano powyżej.**

15. Art. 16 dyrektywy określa kryteria, jakie powinny spełniać warunki licencji oraz stawki wynagrodzeń stosowane przez organizacje zbiorowego zarządzania.

Warunki licencji powinny opierać się na „obiektywnych i niedyskryminujących kryteriach”, przy czym organizacje mogą stosować szczególne warunki licencji w odniesieniu do użytkowników świadczących „nowy rodzaj usług online, które są powszechnie dostępne w Unii krócej niż trzy lata”. Cel wprowadzenia tego wyjątku wyjaśniono w pkt 32 preambuły dyrektywy, zgodnie z którym „organizacje zbiorowego zarządzania powinny dysponować elastycznością wymaganą do sprawnego udzielania zindywidualizowanych licencji na innowacyjne usługi online, bez ryzyka, że warunki tych licencji mogłyby zostać potraktowane jako precedens przy określaniu warunków nowych licencji”.

Natomiast stawki wynagrodzeń powinny pozostawać „w rozsądnym stosunku między innymi do wartości ekonomicznej użytkowania praw w obrocie handlowym, z uwzględnieniem rodzaju i zakresu wykorzystania utworów i innych przedmiotów objętych ochroną, a także w odniesieniu do wartości ekonomicznej usług świadczonych przez organizację zbiorowego zarządzania”.

a) Czy w Państwa ocenie mechanizm zatwierdzania stawek przez Komisję Prawa Autorskiego odpowiada kryteriom wskazanym w dyrektywie? Czy powinien on zostać utrzymany, a jeśli tak, to jakie zmiany powinny zostać wprowadzone dla zapewnienia jego większej efektywności?

**Stawki zatwierdzane przez KPA powinny przede wszystkim odzwierciedlać różnicę pomiędzy wykorzystaniem utworów w mediach tradycyjnych (przede wszystkim w telewizji), a online, tak żeby nie ograniczać w żaden sposób nowych form twórczości i ponownego wykorzystywania treści w internecie .**

**Resort kultury powinien być gospodarzem procesu, który będzie miał na celu: a) zreformowanie systemu raportowania przepływów przez OZZ uwzględniającego specyfikę tych organizacji, b) stworzenie systemu rozliczeń opartego o nowe technologie, który pozwoli OZZ skutecznie pozyskiwać inkaso z rynku z jednej strony, a z drugiej szybciej przekazywać wynagrodzenie twórcom. System ten powinien zostać zaprojektowany przy udziale wszystkich zainteresowanych stron. Powinien umożliwiać standaryzację systemu zliczania należności i przypisywania ich do konkretnych eksploatowanych utworów, a w rezultacie do konkretnych uprawnionych.**

b) W jaki sposób wymienione w dyrektywie kryteria powinny w praktyce wpływać na wysokość

stawek wynagrodzeń? W szczególności, w jaki sposób powinna być określana „wartość ekonomiczna usług świadczonych przez organizacje zbiorowego zarządzania”?

**“Wartość ekonomiczna usług świadczonych przez organizacje zbiorowego zarządzania” powinna mieć zarówno na celu zabezpieczenie interesów twórców, jak i odzwierciedlenie praktyki rynkowej i zwyczajów. Należy pamiętać, że w dobie cyfrowego dostępu do twórczości, użytkownicy płacą minimalne kwoty nominalne za dostęp do treści on-line. Jednak internet umożliwia dotarcie do szerszego grona odbiorców i dzięki efektowi skali, przychody (choćby jednostkowo mniejsze) są porównywalne do tych uzyskiwanych zgodnie z bardziej tradycyjnym modelem ustalania wysokości opłat (wysokie nominalne kwoty od ograniczonego grona użytkowników). Inny sposób kalkulacji wartości ekonomicznej usług niż niska kwota nominalna przy efekcie skali byłby niedostosowany do cyfrowej rzeczywistości i przez to nieefektywny.**

c) Czy, a jeśli tak to w jaki sposób polski ustawodawca powinien doprecyzować przypadki, w których organizacje mogą odejść od zasady równego traktowania użytkowników na potrzeby promowania innowacyjnych usług?

16. Art. 17 dyrektywy w sposób bardzo ogólnikowy określa obowiązki po stronie użytkowników. Obowiązki te dotyczą przekazywania informacji „na temat wykorzystania praw, które organizacje zbiorowego zarządzania reprezentują, niezbędnych do pobrania przychodów z praw oraz podziału i wypłaty podmiotom uprawnionym należnych im kwot”. Informacje te powinny być przekazywane „w uzgodnionym lub wcześniej ustalonym czasie i w uzgodnionym lub wcześniej ustalonym formacie”.

Czy polski ustawodawca powinien określić bardziej szczegółowe obowiązki użytkowników praw wobec organizacji zbiorowego zarządzania, a jeśli tak to w jaki sposób?

17. Szereg przepisów dyrektywy zobowiązuje organizacje zbiorowego zarządzania oraz użytkowników do uwzględniania „dobrowolnych standardów branżowych”. Dotyczy to:

- formatu przekazywania organizacjom informacji o wykorzystaniu utworów i przedmiotów praw pokrewnych (art. 17);
- identyfikacji podmiotów uprawnionych i utworów muzycznych na potrzeby udzielania licencji wieloterytorialnych (art. 24 ust. 2 lit. c);
- informacji na temat zakresu praw do utworów muzycznych powierzonych organizacji zbiorowego zarządzania przez uprawnionych do tych utworów (art. 26 ust. 2) lub inne organizacje (art. 26 ust. 3);
- zgłaszania przez usługodawców, drogą elektroniczną, szczegółowych informacji na temat wykorzystania utworów muzycznych w usługach online (art. 27 ust. 2) oraz wystawiania faktur tym usługodawcom przez organizacje zbiorowego zarządzania (art. 27 ust. 3);

Czy, a jeśli tak to jakie dobrowolne standardy branżowe, zgodnie z Państwa wiedzą i praktyką, są stosowane w powyższym zakresie?

**Kluczowa dla przyszłości tych OZZ jest praca nad wytworzeniem przekonania społecznego,**

że wspieranie organizacji zbiorowego zarządu jest równoznaczne z wspieraniem twórczości jako takiej. Dlatego też wskazane jest, żeby w opracowywanie "dobrowolnych standardów branżowych" zaangażowani byli wszyscy interesariusze, w tym nie tylko OZZ, ale także przedstawiciele podmiotów eksploatujących prawa autorskie oraz przedstawiciele użytkowników końcowych. Obecnie funkcjonujące standardy nie zawsze biorą pod uwagę potrzeby wszystkich interesariuszy. Ważne jest, aby w dobie cyfrowych technologii działalność OZZ oparta była o wykorzystywanie właśnie tych technologii, co ułatwi zarówno ich funkcjonowanie, jak i komunikację z nimi. Niezbędne jest budowanie ogólnodostępnych baz danych przez OZZ, również w taki sposób by dane w nich zawarte wykorzystywane były w innych celach niż działalność OZZ.

### **Tytuł III – Udzielanie przez organizacje zbiorowego zarządzania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych dla wykorzystania online**

18. Określone w Tytule III dyrektywy zasady udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczą „usług online, w ramach których wykorzystywane są utwory muzyczne, takich jak usługi muzyczne umożliwiające konsumentom pobieranie utworów muzycznych lub odsłuchiwanie ich z wykorzystaniem technologii przesyłania strumieniowego, a także innych usług zapewniających dostęp do filmów lub gier, w których muzyka stanowi ważny element” (pkt 37 preambuły dyrektywy).

Czy, a jeśli tak to w jaki sposób należy w polskich przepisach określić zakres przedmiotowy usług świadczonych drogą elektroniczną, na potrzeby których powinny mieć zastosowanie zasady nabywania licencji wieloterytorialnych na korzystanie z utworów muzycznych (i słowno-muzycznych) wykorzystywanych w ramach tych usług?

**Uważamy, że Dyrektywa regulująca funkcjonowanie europejskich OZZ oraz określająca ramy prawne dla pan-europejskiego licencjonowania utworów muzycznych jest dobrym, choć niewielkim krokiem w kierunku dostosowania prawa autorskiego państw Unii Europejskiej do potrzeb współczesnych technologii. Oczywiście nie mamy wątpliwości, że w dobie Internetu zbiorowe zarządzanie musi ewoluować w kierunku obejmującym wiele terytoriów, idealnie w kierunku globalnym. Konieczne jest jednak kompleksowe dostosowanie europejskiego prawa do funkcjonowania w dobie technologii cyfrowych, w tym uregulowanie zjawiska niekomercyjnej wymiany plików w Internecie a obecna regulacja licencji wieloterytorialnych nie spełnia pokładanych w tej regulacji nadziei. Dyrektywa reguluje udzielanie licencji wieloterytorialnych w Internecie jedynie w odniesieniu do utworów muzycznych i jedynie w odniesieniu do praw autorskich do tych utworów. Tym samym nie dotyczy praw pokrewnych do fonogramów ani praw autorskich czy pokrewnych do żadnych innych przedmiotów prawa autorskiego. Centrum Cyfrowe podnosi, że od lat zwraca się uwagę na potrzebę kompleksowej regulacji problemu licencjonowania wszystkich przedmiotów praw autorskich i pokrewnych w Internecie.**

**Naszym zdaniem zakres przedmiotowy usług świadczonych drogą elektroniczną, na potrzeby których powinny mieć zastosowanie zasady nabywania licencji wieloterytorialnych na korzystanie z utworów muzycznych (i słowno-muzycznych) wykorzystywanych w ramach tych usług nie powinien być w żaden sposób ograniczany ustawowo - licencje**



**wieloterytorialne powinny mieć zastosowanie do wszystkich sposobów wykorzystywania treści online.**

19. Zgodnie z art. 24 dyrektywy państwa członkowskie mają obowiązek zapewnienia, aby organizacje zbiorowego zarządzania udzielające licencji wieloterytorialnych spełniały określone w dyrektywie wymogi dotyczące „elektronicznego przetwarzania, w efektywny i przejrzysty sposób, danych na potrzeby zarządzania tymi licencjami, w tym do celów identyfikowania repertuaru oraz monitorowania jego wykorzystywania, wystawiania faktur użytkownikom, pobierania przychodów z praw oraz podziału między podmioty uprawnione należnych im kwot”. Szczegółowo wymogi te zostały sformułowane w przepisach art. 24 ust. 2 – art. 29 dyrektywy.

W jaki sposób polski ustawodawca powinien zapewnić, aby tylko organizacje spełniające wymogi określone w dyrektywie udzielały licencji wieloterytorialnych na korzystanie z utworów muzycznych w ramach usług online? Czy przepisy powinny przewidywać w tym zakresie szczególne uprawnienia organu nadzoru, a jeśli tak to jakie?

#### **Tytuł IV – Środki służące egzekwowaniu przepisów**

20. Zgodnie z art. 34 dyrektywy państwa członkowskie są zobowiązane zapewnić, niezależnie od możliwości dochodzenia roszczeń na drodze sądowej, dostęp do „niezależnej i bezstronnej alternatywnej procedury rozstrzygania sporów” związanych z udzielaniem licencji wieloterytorialnych, takiej jak mediacja czy postępowanie arbitrażowe (pkt 49 preambuły dyrektywy). Decyzję co do objęcia tego rodzaju procedurą pozostałych aspektów zbiorowego zarządu dyrektywa pozostawia państwom członkowskim.

a) Jaki model alternatywnej procedury rozstrzygania sporów z udziałem organizacji zbiorowego zarządzania powinien przyjąć polski ustawodawca?

b) W jakim zakresie – oprócz licencji wieloterytorialnych – polski ustawodawca powinien umożliwić stronom sporów dotyczących organizacji zbiorowego zarządzania skorzystanie z alternatywnej procedury rozstrzygania sporów?

21. Zgodnie z art. 35 dyrektywy państwa członkowskie powinny zapewnić, niezależnie od możliwości dochodzenia swoich praw na drodze sądowej oraz korzystania z ww. alternatywnej procedury rozstrzygania sporów, aby spory między organizacjami zbiorowego zarządzania a użytkownikami były rozstrzygane przez sąd lub, w stosownych przypadkach, przez „inny niezależny i bezstronny organ rozstrzygania sporów posiadający wiedzę fachową w zakresie prawa własności intelektualnej”.

Jaki to powinien być organ na gruncie polskich przepisów?

22. Pkt 50 in fine preambuły dyrektywy potwierdza, iż pozostaje ona „neutralna w kwestii systemów uprzednich zezwoleń i nadzoru w państwach członkowskich, w tym wymogu reprezentatywności organizacji zbiorowego zarządzania, o ile są one zgodne z prawem Unii i nie stanowią przeszkody w pełnym stosowaniu niniejszej dyrektywy”.

Jakie kryteria udzielenia zezwolenia na zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi powinien przyjąć polski ustawodawca? Czy wymóg reprezentatywności powinien być stosowany do wszystkich organizacji zbiorowego zarządzania, czy też wyłącznie do organizacji, którym ustawa przyznawałaby szczególne uprawnienia (np. w zakresie obowiązkowego pośrednictwa czy udzielania licencji rozszerzonych)?

23. Art. 36 dyrektywy zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, aby właściwe organy

wyznaczone do tego celu monitorowały przestrzeganie przez organizacje zbiorowego zarządzania mające siedzibę na ich terytorium przepisów prawa krajowego przyjętych zgodnie z wymogami ustanowionymi w dyrektywie, przy czym, jak stanowi pkt 50 preambuły, dyrektywa nie ogranicza „wyboru państw członkowskich ani w zakresie właściwych organów, ani charakteru ex ante lub ex post kontroli nad organizacjami zbiorowego zarządzania”. Zainteresowane podmioty powinny mieć też możliwość informowania właściwych organów o naruszeniu ww. przepisów. W razie stwierdzenia nieprawidłowości, właściwe organy powinny mieć uprawnienie do „nakładania stosownych kar lub podejmowania stosownych środków”. Wspomniane kary i środki muszą być „skuteczne, proporcjonalne i odstraszające”, przy czym pkt 50 preambuły doprecyzowuje, że mogą one obejmować „nakaz zwolnienia dyrektorów, którzy dopuścili się zaniedbania, kontrole w lokalach organizacji zbiorowego zarządzania lub, w przypadku gdy na działanie organizacji wydano zezwolenie, cofnięcie takiego zezwolenia”.

a) Jakie uprawnienia powinien mieć organ nadzoru nad organizacjami zbiorowego zarządzania, aby skutecznie monitorować przestrzeganie przez nie przepisów regulujących ich działalność?

b) Jak powinna wyglądać procedura wyjaśniania nieprawidłowości zarzucanych organizacji zbiorowego zarządzania?

c) Jakiego rodzaju sankcje powinny być stosowane wobec organizacji zbiorowego zarządzania przez organ nadzoru?