

Prof. dr hab. Monika Czajkowska - Dąbrowska

Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski

Rozszerzony zarząd zbiorowy

(Abstrakt referatu wygłoszonego podczas konferencji pt. *Wyzwania dyrektywy o prawie autorskim i prawach pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym (2019/790) zorganizowanej przez Katedrę Katedra Prawa Własności Intelektualnej - Wydział Prawa i Administracji UJ, w Krakowie w dniach 24-25.10 2019 r.*)

Wykonywanie praw autorskich należy, co do zasady, do samego twórcy. Od dawna istnieje jednak odmienna forma wykonywania tych praw – tzw. zarząd zbiorowy. Wykonują go specyficzne podmioty – organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi (lub pokrewnymi). W ostatnich latach rola zbiorowego zarządu wyraźnie wzrasta. Przyczynił się do tego rozwój technologii cyfrowych, a przede wszystkim istnienie Internetu, który stwarza możliwość równoczesnego korzystania z utworów na niespotykaną przedtem skalę. O zastąpieniu zarządu indywidualnego zbiorowym decyduje w zasadzie sam autor, ale w niektórych wypadkach – przepis ustawy. Uzyskanie przez ozz odpowiedniego upoważnienia od wszystkich uprawnionych reguły nie byłoby możliwe, a w niektórych sytuacjach liczba tych, do których nie można dotrzeć albo którzy nie są znani, jest bardzo znaczna. Ażeby ułatwić sytuację podmiotów korzystających z utworów, zwanych użytkownikami, a odbiorcom kultury zapewnić możliwość dostępu do chronionych dóbr kultury, ustawodawca może wprowadzić tzw. rozszerzony zarząd zbiorowy. Określa się tak sytuacje, w których uzyskanie licencji od ozz odnosi skutek także stosunku do tych uprawnionych, którzy nie udzielili organizacji upoważnienia do wykonywania ich praw autorskich.

Konstrukcje stosowane w celu ustanowienia rozszerzonego zarządu zbiorowego są zróżnicowane. Poszczególne państwa unijne mają w tym zakresie różne tradycje. Zróżnicowana jest też terminologia służąca do nazywania tych zjawisk. Ostatnio dużą popularnością w UE cieszy się skandynawski model zbiorowego zarządu, określany jako rozszerzone licencje zbiorowe. W Polsce natomiast kilka przepisów upapp mówi o przymusie pośrednictwa ozz; są to na przykład art. 21 ust. 1 i ust. 2¹, art.21¹, art. 70 ust. 3 upapp. W

niektórych przypadkach owego przymusu istnieje jednak możliwość zrzeczenia się pośrednictwa ozz i osobistego wykonywania praw. Można wówczas mówić o przymusie względnym. Jeszcze inne przepisy przewidują konieczność zawarcia umowy z ozz dopiero wtedy, kiedy nie została zawarta umowa bezpośrednio z uprawnionym. Tak więc sytuacje, w których przepis ustawy zastępuje upoważnienie ozz do działania przez samego uprawnionego, są dość zróżnicowane. Według mnie przymus względny, czyli dopuszczający wyłączenie zastępstwa autora przez ozz, jest funkcjonalnie zbieżny z systemem rozszerzonych licencji zbiorowych. Obie konstrukcje mają ten sam skutek – skuteczność licencji udzielanych przez ozz także w odniesieniu do „outsiderów”, czyli autorów, którzy nie udzielili jej upoważnienia do działania na ich rachunek. W obu wypadkach istnieje też możliwość wyłączenia tego zastępstwa przez uprawnionego (tzw. klauzula *opt-out*).

W prawie unijnym rozszerzony zarząd zbiorowy występuje zarówno w odniesieniu do praw wyłącznych, jak i słabszego od nich prawa do wynagrodzenia. Przepisy stanowiące podstawę wspomnianego zarządu znajdujemy w dyrektywach unijnych: 2006/115/WE, 1993/83/EWG, 2001/84/WE. Zasadnicze znaczenie dla rozszerzonego zbiorowego zarządu mają jednak niedawno uchwalone: dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/26/UE z 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 oraz Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/780 z dnia 17 kwietnia 2019 r. w sprawie prawa autorskiego i praw pokrewnych na jednolitym rynku cyfrowym oraz zmiany dyrektyw 1996/9/WE i 2001/29/WE.

Poza aktami europejskiego prawa wtórno znaczący wpływ na obecny kształt zbiorowego zarządu w krajach UE miały też dwa wyroki TSUE: C-351/12 z 27 lutego 2014 r. w sprawie OSA oraz C-301/15 z 19 czerwca 2015 r. w sprawie *Soulier&Doke*. Pierwszy z nich w zasadzie zaakceptował istnienie w państwie unijnym monopolu jednej, krajowej ozz działającej w oparciu o zezwolenia ministra. Drugi, dotyczący problemu korzystania z utworów niedostępnych w obrocie komercyjnym (*out-of-commerce*), przypomniał, że do istoty praw wyłącznych należy uzależnienie legalności korzystania z utworu od uprzedniego zezwolenia podmiotu takiego prawa. Zezwolenie może być wprawdzie udzielone w sposób dorozumiany, ale musi być poprzedzone poinformowaniem uprawnionego o zamiarze

podjęcia korzystania z jego dzieła. Rygoryzm wyroku C-301/15 podważył, zdaniem zagranicznej doktryny, fundamenty dotychczasowego systemu funkcjonowania organizacji zbiorowego zarządzania, w szczególności prowadzenia przez te organizacje zarządu rozszerzonego.

Konfrontacja wyroku w sprawie OSA z postanowieniami dyrektywy 2014/26/UE, a zwłaszcza z jej art. 5 ust. 2 zdaje się świadczyć o braku jednolitego stanowiska organów UE co do możliwości powierzenia praw autorskich dowolnie wybranej organizacji zbiorowego zarządzania, także zagranicznej. Wyraźnie rozbieżne okazały się stanowiska Komisji i TSUE w tej kwestii. Jeśli chodzi natomiast o problem rozszerzonego zbiorowego zarządu, jest pewnego rodzaju paradoksem, że nie został on unormowany w sposób pogłębiony w dyrektywie poświęconej w całości organizacjom zbiorowego zarządzania, czyli dyrektywie 2014/26/UE, tylko w niedawno uchwalonej dyrektywie 2019/780 o jednolitym rynku cyfrowym, regulującej różne najbardziej aktualne problemy prawa autorskiego. Problematyka rozszerzonego zarządu zbiorowego doczekała się obszerniejszej regulacji właśnie w tej ostatniej dyrektywie. Zawiera ona nie tylko od dawna planowane przepisy dotyczące korzystania z utworów niedostępnych w obrocie komercyjnym (art. 8-11), ale także dodany dopiero w końcowym etapie wieloletnich prac nad projektem przyszłej dyrektywy artykuł 12 pt. Udzielanie licencji zbiorowych z rozszerzonym skutkiem.

Jeśli chodzi o przepisy poświęcone korzystaniu z utworów *out-of-commerce*, dyrektywa 2019/780 wprowadza interesujące rozwiązanie związane z nimi problemu: w zasadzie korzystanie to ma być oparte na konstrukcji rozszerzonych licencji zbiorowych, ale w razie niespełnienia warunków wprowadzenia takich licencji [na przykład wobec braku w danym kraju odpowiedniej organizacji zbiorowego zarządzania spełniającej określone warunki - art. 8 ust 1, a)] państwo członkowskie może wprowadzić w tym zakresie, jako rozwiązanie subsydiarne, dozwolony użytek. Bardziej ogólne znaczenie mają przepisy art. 12 dyrektywy poświęcone środkom ułatwiającym udzielanie licencji zbiorowych, a konkretnie licencjom zbiorowym z rozszerzonym skutkiem. Przepisy te są nieco bardziej liberalne niż stanowisko TSUE wyrażone w wyroku *Soulier&Doke*, ale także one formułują szereg warunków koniecznych do wprowadzenia rozszerzonych licencji. W szczególności ozz musi być „w wystarczającym stopniu reprezentatywna” w odniesieniu do podmiotów uprawnionych, rodzaju utworów oraz praw będących przedmiotem licencji, wszystkie podmioty reprezentowane muszą być równo traktowane w odniesieniu do warunków

licencji, a te, które nie udzieliły jej upoważnienia muszą mieć możliwość wyłączenia w dowolnym momencie swych utworów z systemu zbiorowego zarządu [art. 12 ust. 2 i 3 pkt a)-c)]. Bardzo istotne są także odpowiednie działania informacyjne prowadzone w stosunku do podmiotów uprawnionych [art. 12 ust. 3, pkt d)].

Ustawodawca unijny stara się elastycznie podchodzić do funkcjonujących w poszczególnych państwach członkowskich konstrukcji mających stanowić podstawę rozszerzonego zbiorowego zarządu, uwzględnia istniejące w tym zakresie tradycje. W szczególności art. 12 dyrektywy 2014/26/WE stanowi, iż nie narusza ona „ustaleń dotyczących zarządzania prawami w państwach członkowskich, takich jak samodzielne zarządzanie, rozszerzony skutek umowy między reprezentacyjną (???) - MCD) organizacją zbiorowego zarządzania a użytkownikiem, tj. rozszerzone licencje zbiorowe, obowiązkowe zbiorowe zarządzanie, prawne domniemanie reprezentacji i przeniesienie praw na rzecz organizacji zbiorowego zarządzania”. Z kolei art. 12 ust. 4 dyrektywy o jednolitym rynku cyfrowym głosi: „Niniejszy artykuł nie ma wpływu na stosowanie mechanizmów udzielania licencji zbiorowych z rozszerzonym skutkiem zgodnie z innymi przepisami prawa Unii, w tym z przepisami dopuszczającymi wyjątki lub ograniczenia”.

Wypada zastanowić się, czy i na ile ostatnie uregulowania unijne dotyczące zbiorowego zarządu, a przede wszystkim artykuły 8-12 dyrektywy 2019/790 mogą wpłynąć na treść lub interpretację prawa polskiego.

Gruntownej modyfikacji będą wymagać przepisy oddziału 6 rozdziału 3 upapp poświęcone „niektórym sposobom korzystania z utworów niedostępnych w obrocie” (art. 35¹⁰- 35¹² upapp). Ustawodawca polski przedwcześnie unormował tę problematykę, gdyż dopiero w kilka lat po tym odpowiednie przepisy znalazły się w dyrektywie o jednolitym rynku cyfrowym. Polskie przepisy wymagają zmian zarówno ze względu na niejasność podstawowej konstrukcji zawartej w art. 35¹⁰ ust. 3 upapp, jak i odmienny zakres przedmiotowy oraz podstawy korzystania z dzieł *out-of-commerce* w ujęciu dyrektywy.

Obydwie dyrektywy łącznie – ta o zbiorowym zarządzaniu i ta o jednolitym rynku cyfrowym – wywierają też wpływ na całokształt zjawiska rozszerzonego zbiorowego zarządu. Jak wiadomo, już implementacja dyrektywy o zbiorowym zarządzaniu (2014/26/UE) zaowocowała uchwaleniem odrębnej ustawy o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i pokrewnymi. Zawiera ona przepis mający kluczowe znaczenie dla instytucji rozszerzonego zbiorowego zarządu - i tych, które już od dawna występują w ustawie o prawie autorskim i

prawach pokrewnych, i tych, które być może zostaną dopiero wprowadzone w przyszłości zgodnie z wskazaniem dyrektywy o jednolitym rynku cyfrowym. Mianowicie, zgodnie z art. 5 ust. 3 ustawy o zz „umowa zawarta z reprezentatywną organizacją zbiorowego zarządzania uprawnia użytkownika do korzystania także z utworów lub przedmiotów praw pokrewnych, do których prawami zarządza ona na podstawie ust. 2” (czyli utworów, w stosunku do których ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych wprowadza rozszerzony zarząd zbiorowy). Polski ustawodawca przeciął tu mogące istnieć wcześniej wątpliwości co do tego, czy licencje udzielane w ramach przymusu pośrednictwa ozz są skuteczne także w stosunku do „outsiderów”, czy nie. dopełnieniem tego ważnego rozstrzygnięcia jest art. 5 ust. 4, który przyznaje uprawnionemu niereprezentowanemu przez żadną ozz, ale objętemu umową o rozszerzonym zakresie roszczenie o wypłatę przychodów z praw wyłącznie wobec organizacji zbiorowego zarządzania, która zawarła taką umowę. Wynika z tego, że adresatem tego roszczenia nie może być użytkownik - strona umowy licencyjnej. Także ten przepis przyczynia się do zwiększenia bezpieczeństwa obrotu.

Zawarte w dyrektywie 2019/790 przepisy o środkach ułatwiających udzielanie licencji zbiorowych w połączeniu z niektórymi przepisami dyrektywy 2014/26/UE pozwalają moim zdaniem nadać nową interpretację „domniemaniu legitymacji” ozz z d. art. 105 ust. 1 upapp. Domniemanie to w interpretacji przyjętej w orzecznictwie i popieranej przez część doktryny uważałam za wybitnie szkodliwe, pozostające w jaskrawej sprzeczności z postulatem transparentności działania ozz. Pozwalało ono ozz inkasować od użytkowników tantiemy w zakresie, w jakim część z nich nie mogła być przekazana uprawnionym, przede wszystkim podmiotom zagranicznym, ze względu na zasadnicze przeszkody natury logistycznej. Dominująca w orzecznictwie interpretacja zakładała, że zezwolenie ministra na zbiorowy zarząd na określonym polu eksploatacji wystarcza, aby ozz miała legitymację do zarządzania na tym polu prawami do wszystkich utworów – zarówno pochodzących od autorów, którzy przekazali je w zbiorowy zarząd, jak i od outsiderów, zwłaszcza zagranicznych, często nie wiedzących o tym, że na ich rachunek są w Polsce udzielane jakiegokolwiek licencje mimo braku umowy o reprezentacji między ich macierzystą ozz a odpowiednią organizacją polską, albo wręcz wobec braku w ich kraju ozz zarządzającej prawami tego rodzaju. Dyrektywa o zbiorowym zarządzaniu przesądza w art. 3 pkt a) że zbiorowy zarząd musi się opierać albo na upoważnieniu umownym, albo ustawowym; nie jest więc dopuszczalne wywodzenie go z *negotiorum gestio*, czyli z braku jakiegokolwiek tytułu. Polska ustawa o prawie autorskim i

prawach pokrewnych, zawiera dość liczne przepisy, które upoważniają ozz do rozszerzonego zbiorowego zarządu na określonym polu eksploatacji, zwykle w postaci przymusu pośrednictwa ozz. Część z nich znajduje oparcie w prawie unijnym, w szczególności w dyrektywie satelitarno-kablowej. Nie oznacza to jednak, że ozz może wywodzić prawo do wszystkich utworów danej kategorii wyłącznie z tytułu administracyjnoprawnego, jakim jest zezwolenie ministra. Wprawdzie domniemanie z d. art. 105 nadal istnieje, przeniesione z d. art. 105 ust. 1 upapp do art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zarządzaniu, ale znikło dotychczasowe zdanie drugie pierwotnego przepisu. Ono to, przy dosłownej interpretacji, dawało podstawy do wniosku, że domniemanie rozciąga legitymację ozz na wszystkie utwory danego rodzaju, natomiast jego ewentualne obalenie wymaga już dowodu dotyczącego każdego pojedynczego utworu z osobna. Obecnie, po usunięciu zdania drugiego z d. art. 105 ust. 1 upapp, nic już nie nakazuje stosować domniemania do zakresu **przedmiotowego** zbiorowego zarządu na polu objętym zezwoleniem, jak to czyniono dotychczas. Zwrot „jest uprawniona do zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi w zakresie udzielonego jej zezwolenia oraz posiada legitymację procesową w tym zakresie” ma charakter bardzo ogólny, nie przesądza o rozmiarach zbioru utworów będących w repertuarze organizacji, tylko określa uprawnienia składające się na istotę zbiorowego zarządu. Zakres dopuszczalnego rozszerzania zarządu na prawa autorów, którzy nigdy ich nie powierzyli ozz, wynika dopiero z przepisów ustawy.