



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
W WARSZAWIE**

RWA-57/4/2002/GM

Warszawa, dn. 16 lipca 2004 r.

DECYZJA Nr RWA – 21/2004

- I. Na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18 poz. 172 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, wszczętego na wniosek członków zespołu „Brathanki”: Pani Haliny Mlynkowej, zam. w Na’vsi (Republika Czeska); Pana Janusza Musa, zam. w Świątnikach Górnych; Pana Stefana Błaszczynskiego, zam. w Krakowie; Pana Adama Prucnała, zam. w Krakowie; Pana Jacka Królika, zam. w Krakowie; Pana Grzegorza Piętaka, zam. w Ryczowie oraz Pana Piotra Królika, zam. w Krakowie,

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów;

a) uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie pozycji dominującej na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez wymuszanie na autorach, oddających utwory pod ochronę będących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia Stowarzyszeniu Autorów ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych – i nakazuje zaniechania jej stosowania.

b) uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie pozycji dominującej na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez wymuszanie na autorach, oddających utwory pod ochronę niebędących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia Stowarzyszeniu Autorów ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania – i nakazuje zaniechania jej stosowania.

c) uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie pozycji dominującej

na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu tymi prawami na rzecz osób będących członkami tego stowarzyszenia, od oddania w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne – **i nakazuje zaniechania jej stosowania.**

II. Na podstawie art. 10 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, wszczętego na wniosek członków zespołu „Brathanki”,

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

a) uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie pozycji dominującej na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez wymuszanie na autorach, oddających utwory pod ochronę niebędących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia Stowarzyszeniu Autorów ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie nagrań mechanicznych i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 stycznia 2004 r.

b) uznaje się za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie pozycji dominującej na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu tymi prawami na rzecz autorów, niebędących członkami tego stowarzyszenia, od oddania w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 1 stycznia 2004 r.**

III. Na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, wszczętego na wniosek członków zespołu „Brathanki”,

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

nie stwierdza się stosowania przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez ograniczanie autorom swobody określenia warunków sprawowania przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS zbiorowego zarządu ich prawami autorskimi w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami skutecznego zarządzania tymi prawami.

IV. Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, wszczętego na wniosek członków zespołu „Brathanki”,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

nakłada się na Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie karę pieniężną w wysokości 500.000 zł (słownie: pięćset tysięcy złotych), płatną do budżetu państwa.

V. Na podstawie art. 69 ust. 1 i 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 264 § 1 k.p.a. w zw. z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu wniosku pełnomocnika członków zespołu „Brathanki” z dnia 4 lipca 2002 r. oraz uwzględniając wynik niniejszego postępowania antymonopolowego,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

- a) obciąża się Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie kosztami niniejszego postępowania antymonopolowego,
- b) zobowiązuje się Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie do zwrotu na rzecz członków zespołu „Brathanki” **kosztów postępowania w kwocie 720 zł** (słownie: siedemset dwadzieścia złotych).

UZASADNIENIE

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek członków zespołu „Brathanki”: Pani Haliny Mlynkowej, zam. w Na’vsi (Republika Czeska); Pana Janusza Musa, zam. w Świątnikach Górnych; Pana Stefana Błaszczyńskiego, zam. w Krakowie; Pana Adama Prucnała, zam. w Krakowie; Pana Jacka Królika, zam. w Krakowie; Pana Grzegorza Piętaka, zam. w Ryczowie oraz Pana Piotra Królika, zam. w Krakowie (dalej: Wnioskodawcy) o wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawie uznania za praktyki ograniczające konkurencję działań Stowarzyszenia Autorów ZAiKS w Warszawie (dalej: ZAiKS). Wnioskodawcy zwrócili się o nakazanie ZAiKS zaniechania uzależniania przyjęcia utworów muzycznych pod ochronę od upoważnienia ZAiKS na zasadzie wyłączności do udzielania licencji na wykonania publiczne tych utworów, ich nagrywanie mechaniczne lub wykonywanie nadań radiowo-telewizyjnych (pismo Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r., s. 1).

W uzasadnieniu Wnioskodawcy podnieśli, iż jako organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi ZAiKS z mocy decyzji ministra właściwego w sprawach kultury posiada pozycję monopolisty w zakresie zarządu prawami autorskimi. Podmiot praw autorskich, chcący korzystać z ochrony swoich praw, jest zmuszony do zawierania umowy z ZAiKS. W opinii Wnioskodawców ZAiKS uzależnia przyjęcie pod ochronę utworów twórców niebędących jego członkami od udzielania ZAiKS wyłącznego uprawnienia do udzielania zezwoleń na nagrywanie mechaniczne lub wykonywanie publiczne utworów określonego

twórcy. Autor oddający ZAiKS utwory pod ochronę jest pozbawiony możliwości decydowania w sprawach związanych z eksploatacją swoich utworów.

ZAiKS chroni prawa autorskie twórców, którzy są jego członkami oraz twórców, którzy zgłoszą swoje utwory pod ochronę ZAiKS. Zgłoszenie następuje na stosownym formularzu wniosku, zgodnie z „Regulaminem określającym zasady udzielania przez ZAiKS ochrony utworom osób niebędących członkami stowarzyszenia”, przyjętym uchwałą Zarządu ZAiKS z dnia 18 marca 1977 r. (załącznik nr 3 do wniosku z dnia 4 lipca 2002 r.).

Zgodnie z ww. regulaminem, z dniem powzięcia uchwały o przyjęciu utworu pod ochronę stowarzyszenie uzyskuje wyłączne prawo udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworu, jego nagrywanie mechaniczne, nadania radiowo-telewizyjne oraz prawo inkasowania z tych tytułów wynagrodzeń autorskich oraz dochodzenie roszczeń w tym zakresie.

Wnioskodawcy podnieśli, iż przyjęcie przez ZAiKS pod ochronę utworów autora niebędącego członkiem ZAiKS uzależnione jest od uprzedniego wypełnienia stosownego wniosku o przyjęcie utworów pod ochronę (wzór tego wniosku stanowi załącznik nr 2 do pisma Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r.). W powyższym wniosku autor zobowiązuje się, iż po przyjęciu utworów pod ochronę, ZAiKS uprawniony będzie, na zasadzie wyłączności, do udzielania zezwoleń na nagrywanie mechaniczne i wykonywanie publiczne utworów autora oraz inkasowania wynagrodzeń z tego tytułu. W powoływanym wniosku autor oświadcza ponadto, iż w zakresie umocowania ZAiKS, nie będzie podejmował żadnych działań bez pośrednictwa tej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi (dalej: OZZ). Klauzula wyłącznego upoważnienia do udzielania licencji nie powinna być – według Wnioskodawców – elementem umowy adhezyjnej. Umowa między autorem a OZZ powinna podlegać negocjacom odnośnie terminu i warunków udzielenia tej organizacji wyłącznego upoważnienia do udzielania licencji, w tym udziału w zyskach od udzielonych licencji, wyłączeń w okresie promocji nowych albumów itp.

Wnioskodawcy zwrócili uwagę, iż brak możliwości negocjowania przez autorów ww. warunków może stanowić praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającą na nadużywaniu przez ZAiKS pozycji dominującej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących ZAiKS nieuzasadnione korzyści. W uzasadnieniu Wnioskodawcy powołali fakt udzielenia przez ZAiKS przedsiębiorcy działającemu pod firmą DIGI PRES zgody na reprodukcje utworów zespołu „Brathanki” na mechanicznym nośniku dźwięku (płytkach CD oraz kasetach magnetycznych). Jak podnieśli Wnioskodawcy, w wyniku stosowania powyższej praktyki ww. przedsiębiorca mógł nagrywać płyty zawierające utwory oddane pod ochronę ZAiKS bez indywidualnie udzielonej zgody podmiotów praw do tych utworów – co doprowadziło do naruszenia praw Wnioskodawców. DIGI PRES nie mógłby dopuścić się działań, które w ocenie Wnioskodawców mają znamiona czynu nieuczciwej konkurencji, gdyby ZAiKS nie nadużywało pozycji dominującej w sposób określony we wniosku (pismo Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r., s. 3).

W uzupełnieniu wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego Wnioskodawcy uznali, iż żądanie przez ZAiKS udzielenie wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami autorskimi zostało przez nich błędnie określone jako praktyka ograniczająca konkurencję polegająca na uzależnianiu zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (pismo Wnioskodawców z dnia 29 lipca 2002 r., s. 2). Wnioskodawcy

podnieśli, że umowa o zarządzanie prawami autorskimi może pozostawać w zwyczajowym lub rzeczowym związku z żądaniem udzielenia wyłącznego upoważnienia na udzielanie w imieniu uprawnionego licencji na wykonywanie jego praw. Zaznaczyli jednocześnie, iż wymaganie od autorów oddających utwory pod ochronę udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do udzielania licencji na korzystanie z utworów tych autorów nie jest konieczne do zbiorowego zarządu prawami autorskimi lub pokrewnymi oddanymi pod ochronę. Powyższe działania ZAiKS należy – zdaniem Wnioskodawców – uznać za spełniające przesłanki określone w art. 8 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji

i konsumentów, który zawiera otwarty katalog zachowań definiowanych jako nadużywanie pozycji dominującej na rynku.

Za spełniające znamiona praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 8 ust. 1 w zw. z art. 8 ust. 2 ww. ustawy Wnioskodawca uznał ograniczanie swobody określenia warunków sprawowania przez ZAiKS Warszawie zbiorowego zarządu prawami autorskimi Wnioskodawców w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami skutecznego zarządzania tymi prawami. Powyższa praktyka ma miejsce wskutek niedopuszczanie przez ZAiKS możliwości wyboru warunków licencji (por.: pisma Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r., s. 3, z dnia 17 lutego 2003 r., s. 3 i z dnia 11 lipca 2003 r., s. 1).

We wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego i w jego uzupełnieniu Wnioskodawcy zarzucili ZAiKS stosowanie praktyk ograniczających konkurencję polegających na nadużywaniu przez to stowarzyszenie pozycji dominującej poprzez: **(a)** wymuszanie na autorach, oddających utwory pod ochronę, udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych (art. 8 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) (pismo Wnioskodawców z dnia 29 lipca 2003 r.); **(b)** ograniczanie autorom swobody określenia warunków sprawowania przez Stowarzyszenie Autorów ZAiKS w Warszawie zbiorowego zarządu ich prawami autorskimi w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami skutecznego zarządzania tymi prawami (art. 8 ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy) (pismo Wnioskodawców z dnia 29 lipca 2003 r.); **(c)** narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących ZAiKS nieuzasadnione korzyści (art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy) (pismo Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2003 r.); **(d)** narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących nieuzasadnione korzyści innym podmiotom gospodarczym kosztem Wnioskodawców (art. 8 ust. 1 i 2 ww. ustawy) (pismo Wnioskodawców z dnia 29 lipca 2003 r., s. 1).

Członkowie zespołu „Brathanki” wnieśli o nakazanie ZAiKS zaniechania stosowania zarzucanych mu praktyk ograniczających konkurencję oraz o nałożenie na ZAiKS obowiązku zwrotu kosztów postępowania, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego (pismo Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2003 r.).

Wziąwszy pod uwagę powyższe okoliczności, które zdaniem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów mogły wskazywać na naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, postanowieniem z dnia 19 września 2002 r. w imieniu Prezesa Urzędu zostało wszczęte postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy poprzez działania podejmowane przez ZAiKS w zakresie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego.

W zawiadomieniu o wszczęciu postępowania wyjaśniającego Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Warszawie wezwał ZAiKS do ustosunkowania się do zarzutów zawartych we wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego w niniejszej sprawie.

W odpowiedzi ZAiKS podniosło, iż na podstawie zezwolenia Ministra Kultury sprawuje zbiorowy zarząd prawami autorskimi zawierając umowy z polskimi autorami oraz z zagranicznymi związkami zbiorowo zarządzającymi prawami autorskimi. ZAiKS podkreślił jednak, iż nie jest na terytorium Polski jedyną OZZ (pismo ZAiKS z dnia 4 października 2002 r.). ZAiKS chroni twórczość 4700 członków oraz 6706 autorów, którzy powierzyli tej organizacji swoje utwory pod ochronę. ZAiKS nie dysponuje jednak żadnymi, nawet szacunkowymi, danymi o liczbie autorów, którzy ochronę swych praw autorskich powierzyli innym OZZ. Pośrednio o ich liczbie wnioskować można z faktu, iż z tytułu nadań radiowych i telewizyjnych ZAiKS wypłaca wynagrodzenie przeszło trzem tysiącom autorów niechronionych przez ZAiKS. Autorzy ci nie są chronieni przez ZAiKS także w zakresie nagrań mechanicznych. Należy więc przypuszczać, iż w tym zakresie autorzy ci zawierają umowy z producentami fonograficznymi samodzielnie bądź za pośrednictwem agentów (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 1-2).

ZAiKS podkreśliło, iż nie istnieje w Polsce przymus powierzania ZAiKS pod ochronę praw autorskich służących twórcom do utworów. Takiego obowiązku nie narzuca ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 80, poz. 904 ze zm.). Jedynie w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji wprowadzono obowiązkowe pośrednictwo OZZ. W takim przypadku organizacja taka działa nie tylko na rzecz swoich członków, czy osób, które powierzyły danej organizacji utwory pod ochronę, ale również na rzecz twórców przez daną OZZ niereprezentowanych. Wówczas OZZ obowiązana jest do równego traktowania swoich członków i innych podmiotów. Tak też działa ZAiKS w zakresie ochrony praw autorskich na polach objętych obowiązkowym pośrednictwem. ZAiKS podkreśla, iż nigdy nie uzależniał wykonywania zadań nałożonych nań przez ustawę od powierzenia przez autorów służących im praw do utworów pod ochronę ZAiKS. To od woli autora zależy bowiem – jak podnosi ZAiKS – oddanie utworów pod ochronę tej OZZ (pismo ZAiKS z dnia 4 października 2002 r., s. 1-2).

Z pól eksploatacji objętych przymusowym zbiorowym zarządem ZAiKS, w ramach uzyskanego zezwolenia, jest zobowiązany do inkasowania wynagrodzeń autorskich dla wszystkich twórców określonej kategorii dzieł, bez względu na to, czy z twórcami ma zawarte umowy. Wnioskodawcy otrzymywaliby więc od ZAiKS wynagrodzenie za eksploatację ich utworów z tytułu nadań przez organizacje radiowe i telewizyjne opublikowanych utworów muzycznych oraz drobnych utworów słownych i słowno-muzycznych (art. 21 ust. 1 ww. ustawy) oraz z tytułu korzystania z utworów audiowizualnych (art. 70 ust. 3 ww. ustawy). Na pozostałych polach eksploatacji, które nie zostały objęte przymusowym pośrednictwem OZZ, każdy twórca może – według ZAiKS – działać osobiście.

W czasie postępowania wyjaśniającego ZAiKS odniósł się do kwestionowanego przez Wnioskodawców obowiązku dokonania przez autora, oddającego utwory pod ochronę, wyłącznego upoważnienia ZAiKS do udzielania zezwoleń na eksploatacje jego utworów.

ZAiKS zarządza prawami autorskimi przeszło dwóch milionów osób zrzeszonych w związkach zbiorowo zarządzających prawami autorskimi oraz do kilku milionów utworów. Wszyscy twórcy oraz wydawcy, którzy powierzyli ZAiKS lub któremuś z zagranicznych związków zarządzających prawami autorów służące im prawa autorskie pod ochronę są rejestrowani na światowej liście utworów (lista WWL), tworzonej przez związki, zrzeszone w międzynarodowej konfederacji związków CISAC. Taki system umożliwia zarządzanie

prawami autorskimi w odniesieniu do ogromnej ilości utworów oraz użytkowników tych praw na terenie niemalże całego świata. Przy takim zakresie repertuarowym związki nie są w stanie z każdym autorem konsultować warunków udzielania poszczególnych licencji użytkownikom. Przeprowadzenie takich konsultacji z każdą reprezentowaną przez ZAiKS osobą uniemożliwiłoby w praktyce sprawne zbiorowe zarządzanie utworami.

Z powyższych powodów do udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami autorskimi są obowiązani wszyscy autorzy, których utwory chroni ZAiKS: zarówno członkowie tego stowarzyszenia (na podstawie postanowień „Zobowiązania organizacyjnego”) jak i twórcy niebędący członkami ZAiKS (na podstawie „Regulaminu określającego zasady udzielania przez ZAiKS ochrony utworom osób nie będących członkami stowarzyszenia” z dnia 18 marca 1977 r.). Jak twierdzi ZAiKS – także w innych związkach zarządzających prawami autorów stosuje się zasadę zawierania z autorami czy wydawcami umów przenoszących na te związki, bez żadnych ograniczeń, prawa do wszystkich utworów danego twórcy, czy też na całe katalogi wydawców (pismo ZAiKS z dnia 4 października 2002 r., s. 2-3).

Jako dowód powyższego twierdzenia ZAiKS przekazało przykładowe umowy zawierane przez niemieckie Stowarzyszenie ochrony praw autorskich do wykonywania utworów muzycznych i mechanicznego zwielokrotniania GEMA, francuskie Stowarzyszenie Autorów, Kompozytorów i Wydawców Muzyki SACEM oraz angielskie stowarzyszenie PDS.

Po dokonaniu analizy treści ww. umów prowadząca niniejsze postępowanie Delegatura UOKiK w Warszawie uznała, iż – wbrew twierdzeniom ZAiKS – nie potwierdzają one istnienia ogólnej i powszechnie stosowanej zasady, zgodnie z którą wykonywanie zbiorowego zarządu prawami autorskimi wiąże się z bezwarunkowym przeniesieniem przez autora wszystkich swoich praw autorskich na OZZ.

Ww. umowy w różnym zakresie, ograniczają uprawnienia stowarzyszeń chroniących prawa autorów. Umożliwiają one autorowi m.in. nieprzeniesienie na dane stowarzyszenie praw do niektórych swoich utworów (zob.: umowa z dnia 16 lipca 1963 r. między stowarzyszeniem SACEM a kompozytorem Mauricem Jarrem), bądź prawo do samodzielnego dysponowania prawami autorskimi w zakresie określonego sposobu eksploatacji swoich utworów (zob.: § 1 ust. 3 i 5 umowy z dnia 8 listopada 1966 r. między niemieckim Stowarzyszeniem ochrony praw autorskich do wykonywania utworów muzycznych i mechanicznego zwielokrotniania GEMA a wydawcą Jürgenem Knieperem).

ZAiKS nie zgodziło się z interpretacją powoływanych wyżej postanowień umów między autorami a zagranicznymi organizacjami wykonującymi kolektywny zarząd prawami autorów. W jego ocenie z umowy zawieranej przez SACEM wyraźnie wynika, iż autorzy wnoszą jako aport do spółki całą swą twórczość i wyłącznie stowarzyszenie SACEM jest uprawnione do udzielania licencji i inkasowania wynagrodzeń zarówno w zakresie publicznych wykonań, jak i nagrań mechanicznych. Natomiast wskazane przez UOKiK postanowienia umowy zawieranej przez GEMA z członkami dotyczą wyłączenia uprawnień GEMA jedynie w odniesieniu do produkcji niektórych filmów. Wyłączenie to dotyczy jedynie produkcji filmu, tzw. prawa synchronizacji, a nie dalszej eksploatacji utworu wykorzystanego w filmie. Zezwolenie na dalszą eksploatację udzielane jest wyłącznie przez GEMA.

ZAiKS podkreśliło, iż międzynarodowy system sprawowania zarządu prawami autorskimi nie daje możliwości wprowadzenia ograniczeń w odniesieniu do poszczególnych pól eksploatacji. Natomiast zobowiązanie organizacyjne ZAiKS dopuszcza możliwość zastrzeżenia przez autorów konieczności uzyskania ich zgody na przenoszenie poszczególnych utworów, dokonywania ich pierwszego utrwalenia na nośniku oraz

przystosowania do reklamy, jeżeli prowadziłoby to do zmiany charakteru utworu. Takie same uprawnienia przysługują autorom, którzy nie będąc członkami ZAiKS powierzyli tej organizacji ochronę swojej twórczości (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 3).

Informacje przekazane przez Wnioskodawców w czasie postępowania wyjaśniającego mogły wskazywać, iż autor utworów muzycznych może oddać ZAiKS zarząd prawami do swoich utworów jedynie z uwzględnieniem następujących pól eksploatacji: nagrywanie mechaniczne i publiczne wykonanie („Wniosek o przyjęcie utworów pod ochronę” – zał. nr 2 do pisma Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r.). ZAiKS potwierdziło, iż wszyscy autorzy, których prawami zarządza, są chronieni łącznie w zakresie publicznego wykonywania oraz nagrań mechanicznych. Zdaniem ZAiKS nie jest możliwe powierzenie przez autora pod ochronę praw autorskich do utworów w odniesieniu do niektórych pól, np. z wyłączeniem nagrań mechanicznych. Takie zasady sprawowania ochrony praw autorskich zostały przyjęte przez władze ZAiKS poprzez uchwalenie zobowiązania organizacyjnego oraz wniosku o przyjęcie twórczości pod ochronę (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 1 i 2).

Postanowieniem z dnia 6 grudnia 2002 r., zostało wszczęte postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez ZAiKS pozycji dominującej na rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez:

I. wymuszanie na autorach, oddających utwory pod ochronę ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

II. ograniczanie autorom swobody określenia warunków sprawowania przez ZAiKS zbiorowego zarządu ich prawami autorskimi w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami skutecznego zarządzania tymi prawami, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 ww. ustawy.

W poczet materiału dowodowego niniejszego postępowania zaliczono informacje uzyskane przez Prezesa Urzędu w postępowaniu wyjaśniającym, mającym na celu wstępne ustalenie, czy poprzez działania podejmowane przez ZAiKS w zakresie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego (sygn. akt RWA-57/3/505/02/GM), o czym strony zostały poinformowane w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego, ZAiKS podtrzymało swoje stanowisko przyjęte w toku postępowania wyjaśniającego. Jednocześnie ZAiKS podniosło, iż w jego ocenie przy ocenie zarzutów Wnioskodawców w aspekcie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należy wziąć pod uwagę, iż powyższa ustawa ma zastosowanie do umów licencyjnych dotyczących wykonywania m.in. praw autorskich między przedsiębiorcami. Tymczasem ZAiKS jest stowarzyszeniem i nie prowadzi działalności gospodarczej, a przedmiotem niniejszego postępowania nie są umowy zawierane z użytkownikami (którzy posiadają status przedsiębiorców), ale z twórcami, a więc podmiotami nieprowadzącymi działalności gospodarczej. Powołując się na poglądy doktryny, ZAiKS podniosło, iż przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stosuje się do działań podejmowanych przez OZZ¹. Kontrola ta, w świetle dotychczasowej praktyki

¹ E. Traple [w]: J. Barta, R. Markiewicz (red.): Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Warszawa 2001, s. 633 i nast.

dotyczyła jednak umów licencyjnych zawieranych przez OZZ z użytkownikami. Zupełnie odmiennie kształtuje się natomiast kwestia relacji tych organizacji z osobami powierzającymi im swą twórczość pod ochronę. Według ZAiKS w tym zakresie ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie ma zastosowania (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., s. 3-4).

Pismem z dnia 27 grudnia 2002 r. Wnioskodawcy wystąpili o rozszerzenie niniejszego postępowania o zarzut naruszenia przez ZAiKS art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez uzależnianie zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy. Zdaniem Wnioskodawców zakaz ten narusza wykluczanie przez ZAiKS możliwości powierzenia temu stowarzyszeniu zarządu prawami do utworów jedynie na wybranych przez autora polach eksploatacji (np. z wyłączeniem wykonywania publicznego utworu lub z wyłączeniem jego nagrywania mechanicznego).

W dniu 4 listopada 2003 r. Prezes Urzędu postanowił, iż niniejsze postępowanie toczy się również w sprawie stosowania przez ZAiKS praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu tymi prawami od oddania Stowarzyszeniu Autorów ZAiKS w Warszawie w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publicznych utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ustosunkowując się do ww. zarzutu, ZAiKS podtrzymało swoje stanowisko wyrażane w toku postępowania (pismo ZAiKS z dnia 17 listopada 2003 r.). Zdaniem ZAiKS, stosowanie zasady łącznego powierzania w zarząd praw autorskich w zakresie publicznych wykonań utworów oraz nagrań mechanicznych jest spowodowane m.in. koniecznością zminimalizowania kosztów inkasa i repartycji wynagrodzeń. Stosowane przez ZAiKS potrącanie wynagrodzeń na pokrycie ponoszonych kosztów są uśredniane i nie pokrywają na wszystkich polach eksploatacji rzeczywiście ponoszonych kosztów. Ma to miejsce w szczególności w odniesieniu do publicznych wykonań, w zakresie których koszty inkasa i repartycji są bardzo wysokie. Zdaniem ZAiKS, gdyby autorzy powierzali pod ochronę swe utwory jedynie w zakresie publicznych wykonań, to musieliby ponosić o wiele wyższe niż ma to miejsce obecnie, koszty inkasa. Objęcie utworów łączną ochroną na wszystkich polach eksploatacji, w zakresie których działa ZAiKS, umożliwia utrzymanie kosztów inkasa na średnim poziomie 16% inkasowanych wynagrodzeń (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r.).

Pismem z dnia 27 grudnia 2002 r. Wnioskodawcy wnieśli o uznanie, iż ZAiKS nadużywa pozycji dominującej na rynku poprzez: **(a)** udzielanie licencji na utrwalanie utworu i wprowadzanie do obrotu egzemplarzy utworu w zakresie pól eksploatacji niewymienionych w „Regulaminie określającym zasady udzielania przez ZAiKS ochrony utworom osób niebędących członkami stowarzyszenia” oraz „Wniosku o przyjęcie utworów pod ochronę”, co może stanowić praktykę określoną w art. 8 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów; **(b)** przyjmowanie rażąco niskiej ceny za udzielenie w imieniu właściciela praw autorskich licencji na utrwalanie, zwielokrotnianie i wprowadzanie do obrotu, co – według Wnioskodawców – może stanowić praktykę określoną w art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (pismo Wnioskodawców z dnia 27 grudnia 2002 r., s. 4).

Wobec wątpliwości Prezesa Urzędu odnośnie możliwości wszczęcia postępowania antymonopolowego w sprawie udzielania przez ZAiKS licencji na utrwalanie utworu

i wprowadzanie do obrotu egzemplarzy utworu w zakresie pól eksploatacji niewymienionych w „Regulaminie określającym zasady udzielania przez ZAiKS ochrony utworom osób niebędących członkami stowarzyszenia” oraz „Wniosku o przyjęcie utworów pod ochronę”, Wnioskodawcy zostali wezwani do ponownego rozważenia zasadności tego wniosku. Wnioskodawcy zostali również wezwani do ponownego rozważenia zasadności wniosku o uznanie przyjmowania rażąco niskiej ceny za udzielenie w imieniu właściciela praw autorskich licencji na utrwalanie, zwielokrotnianie i wprowadzanie do obrotu za naruszające art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (pismo UOKiK z dnia 4 lutego 2003 r.). W związku z zarzutem Wnioskodawców naruszenia przez ZAiKS art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez narzucanie rażąco niskich opłat za udzielenie w imieniu właściciela praw autorskich licencji na utrwalanie, zwielokrotnianie i wprowadzanie do obrotu, Prezes Urzędu wezwał Wnioskodawców do usunięcia braków tego wniosku poprzez uprawdopodobnienie naruszenie przepisów ustawy, stosownie do jej art. 84 ust. 2 (pismo UOKiK z dnia 11 sierpnia 2003 r.).

Pismami z dnia 17 lutego 2003 r., z dnia 26 sierpnia 2003 r. oraz z dnia 21 listopada 2003 r. Wnioskodawcy podtrzymali powyższe wnioski. Jednakże w dniu 13 kwietnia 2004 r. Wnioskodawcy poinformowali, że ograniczają wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego w niniejszej sprawie do zarzutów postawionych w postanowieniu Prezesa Urzędu z dnia 6 grudnia 2002 r. Powyższe oświadczenie zostało sprostowane przez Wnioskodawców w dniu 23 kwietnia 2004 r. Wnioskodawcy poinformowali, że ograniczają swój wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko ZAiKS do zarzutów postawionych ZAiKS w postanowieniach Prezesa Urzędu z dnia 6 grudnia 2002 r. oraz z dnia 4 listopada 2003 r.

Tym samym zakres postępowania w niniejszej sprawie nie obejmuje innych zarzutów stawianych przez Wnioskodawców we wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego oraz w pismach składanych w toku postępowania.

Wskazane wyżej pisma Wnioskodawców zostały przekazane ZAiKS w dniu 23 kwietnia 2004 r.

W toku postępowania ZAiKS występowało o ograniczenie Wnioskodawcom wglądu do przekazywanych informacji.

Pismem z dnia 23 grudnia 2002 r. ZAiKS złożyło również formalny wniosek o ograniczenie pozostałym stronom postępowania prawa wglądu do materiału dowodowego zgromadzonego w aktach niniejszej sprawy, zawartych w załącznikach do ww. pisma.

Ponieważ wśród informacji wskazanych przez ZAiKS jako tajemnica przedsiębiorstwa znajdowały się takie, które mogły nie mieć takich znamion, ZAiKS zostało wezwane do precyzyjnego wskazania, które z informacji i danych, zawartych w załącznikach do ww. pisma stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa oraz do uzasadnienia uznania za chronioną prawem tajemnicę przedsiębiorstwa każdej ze wskazanych informacji i danych w aspekcie definicji ustawowej „tajemnicy przedsiębiorstwa” (pismo UOKiK z dnia 9 stycznia 2003 r.).

Ustosunkowując się do ww. wezwania ZAiKS podtrzymało wniosek o ograniczenie prawa wglądu do informacji zawartych we wszystkich załącznikach do jego pisma z dnia 23 grudnia 2002 r. Według ZAiKS wszystkie dokumenty załączone do tego pisma stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa ZAiKS, a także firm fonograficznych oraz BIEM. Udostępnienie tych dokumentów Wnioskodawcom groziłoby ujawnieniem tej tajemnicy (pismo ZAiKS z dnia 15 stycznia 2003 r.).

Postanowieniem z dnia 3 lutego 2003 r. Prezes Urzędu ograniczył Wnioskodawcom – na wniosek ZAiKS – prawo wglądu do informacji zawartych w następujących załącznikach do pisma ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r.: (1) pismo BIEM z dnia 10 listopada 2000 r.

do Dyrektorów Generalnych Związków zrzeszonych w BIEM, wraz z tłumaczeniem na język polski, (2) pismo BIEM z dnia 29 czerwca 2000 r. do Dyrektorów Generalnych związków zrzeszonych w BIEM, wraz z tłumaczeniem na język polski, (3) „Standardowa Umowa Fonograficzna ZAiKS-ZPAV 1998-2000 opracowana na podstawie umowy standardowej BIEM-IFPI”, wraz z załącznikami nr 1, 4, 5 i 6, (4) pismo BIEM z dnia 2 lutego 2001 r. do Pana Krzysztofa Szustera, zastępcy Dyrektora Generalnego ZAiKS, wraz z tłumaczeniem na język polski, (5) wzór umowy fonograficznej zawieranej między ZAiKS a producentami fonograficznymi.

Prezes Urzędu odmówił ograniczenia – na wniosek ZAiKS – prawa wglądu do materiału dowodowego załączonego do akt ww. postępowania antymonopolowego, obejmującego następujące informacje przekazane w piśmie ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r.: (1) „Zobowiązania organizacyjne” Stowarzyszenia Autorów ZAiKS w Warszawie, (2) „Regulamin udzielania przez ZAiKS ochrony utworom osób niebędących członkami stowarzyszenia (przyjęty uchwałą Zarządu z dnia 18 marca 1977 r.)”, (3) dokument pt. „Tryb postępowania przy przyjmowaniu pod ochronę utworów osób nie będących członkami Stowarzyszenia Autorów ZAiKS (przyjęty uchwałą Zarządu z dnia 28 stycznia 1970 r.)”, (4) dokument pt.: “BIEM-IFPI Standard Contract for the phonographic industry 1975 (discs, tapes and cassettes)”, (5) tłumaczenie dokumentu “BIEM-IFPI Standard Contract for the phonographic industry 1975 (discs, tapes and cassettes)” na język polski, (6) załącznik nr 2 do „Standardowej Umowy Fonograficznej ZAiKS-ZPAV 1998-2000 opracowanej na podstawie umowy standardowej BIEM-IFPI”, (7) załącznik nr 3 do „Standardowej Umowy Fonograficznej ZAiKS-ZPAV 1998-2000 opracowanej na podstawie umowy standardowej BIEM-IFPI”.

Na powyższe postanowienie zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów złożyło ZAiKS, wnosząc o zmianę zaskarżonego postanowienia Prezesa Urzędu w części dotyczącej odmowy ograniczenia prawa wglądu do materiału dowodowego załączonego do akt postępowania antymonopolowego, obejmującego następujące informacje przekazane przez ZAiKS w piśmie z dnia 23 grudnia 2003 r.: (1) „Zobowiązania organizacyjne” ZAiKS, (2) dokument pt. „Regulamin udzielania przez ZAiKS ochrony utworom osób niebędących członkami stowarzyszenia (przyjęty uchwałą Zarządu z dnia 18 marca 1977 r.)”, (3) dokument pt. „Tryb postępowania przy przyjmowaniu pod ochronę utworów osób nie będących członkami Stowarzyszenia Autorów ZAiKS (przyjęty uchwałą Zarządu z dnia 28 stycznia 1970 r.)”, (4) tłumaczenie dokumentu “*BIEM-IFPI Standard Contract for the phonographic industry 1975 (discs, tapes and cassettes)*” na język polski, (5) załączniki nr 2 i 3 do „Standardowej Umowy Fonograficznej ZAiKS-ZPAV 1998-2000 opracowanej na podstawie umowy standardowej BIEM-IFPI”.

Postanowieniem z dnia 14 maja 2003 r. (sygn. akt XVII Amz 11/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił zażalenie ZAiKS na postanowienie Prezesa Urzędu z dnia 3 lutego 2003 r. odmawiające ograniczenia – na wniosek ZAiKS – prawa wglądu do ww. materiału dowodowego.

Pismem z dnia 18 lutego 2003 r. ZAiKS złożyło wniosek o ograniczenie pozostałym stronom postępowania prawa wglądu do materiału dowodowego zgromadzonego w aktach niniejszej sprawy, zawartych w załącznikach do tego pisma. Według ZAiKS wszystkie dokumenty załączone do tego pisma stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa ZAiKS i udostępnienie tych dokumentów Wnioskodawcom groziłoby ujawnieniem tej tajemnicy.

W dniu 24 czerwca 2003 r. Prezes Urzędu postanowił o ograniczeniu Wnioskodawcom prawa wglądu do informacji zawartych w następujących załącznikach do pisma ZAiKS z dnia 18 lutego 2003 r.: (1) wzór umowy fonograficznej nr 1 zawieranej między ZAiKS a pięcioma największymi producentami fonograficznymi, (2) wzór umowy fonograficznej nr 2

zawieranej między ZAiKS a trzydziestoma jeden producentami fonograficznymi „z dużymi katalogami”, **(3)** umowy licencyjne między ZAiKS a Firmą Digi Pres w Warszawie: nr 480/2001 z dnia 27 sierpnia 2001 r.; nr 567/2001 z dnia 11 października 2001 r.; nr 634/2001 z dnia 15 października 2001 r.; nr 763/2001 z dnia 28 grudnia 2001 r.; nr 14/2002 z dnia 17 stycznia 2002 r.; nr 185/2002 z dnia 9 kwietnia 2002 r.

Prezes Urzędu odmówił ograniczenia Wnioskodawcom prawa wglądu do materiału dowodowego załączonego do akt ww. postępowania antymonopolowego, obejmującego następujące informacje przekazane w piśmie ZAiKS z dnia 18 lutego 2003 r.: **(1)** wzór umowy fonograficznej nr 3, zawieranej między ZAiKS a innymi użytkownikami praw autorskich, **(2)** dokument w języku niemieckim, francuskim i angielskim –wypełniony przez ZAiKS formularz do międzynarodowej listy autorów, kompozytorów i wydawców IPI, tworzonej przez szwajcarski związek SUISA, **(3)** wzór umowy licencyjnej ZAiKS na wykorzystanie utworów w drodze reemisji w sieciach kablowych utworów nadawanych przez inne organizacje radiowe i telewizyjne (znak KA/RK1/S), **(4)** wzór umowy licencji niewyłącznej na nadawanie za pomocą wizji i fonii bezprzewodowej utworów słownych z zakresu literatury pięknej, utworów muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych, **(5)** wzór umowy licencji niewyłącznej na nadawanie za pomocą fonii bezprzewodowej utworów słownych z zakresu literatury pięknej, utworów muzycznych i słowno-muzycznych, **(6)** wzór umowy licencyjnej na publiczne wykonania i publiczne odtwarzania utworów (znak RD/___/S), **(7)** wzór umowy licencyjnej na publiczne wykonania utworów (znak WŻ/W ___/J), **(8)** wzór umowy licencyjnej na jednorazowe publiczne odtworzenie utworów podczas imprezy (znak IM/M ___/J), **(9)** wzór umowy licencyjnej na publiczne odtwarzanie lub udostępnianie utworów słownych, muzycznych i słowno-muzycznych za pomocą odtwarzacza dźwięku, odtwarzacza obrazu i dźwięku, odbiornika radiowego, odbiornika telewizyjnego lub innych urządzeń (znak RS/M ___/S), **(10)** wzór umowy licencyjnej na publiczne odtwarzanie utworów za pomocą szafy grającej, gramofonu, odtwarzacza CD, magnetofonu, magnetowidu, odtwarzacza DVD, radioodbiornika, telewizora, karaoke lub innych urządzeń (znak RO/M ___/S).

Pismem z dnia 31 grudnia 2003 r. ZAiKS złożyło formalny wniosek o ograniczenie pozostałym stronom postępowania prawa wglądu do przekazanych tym pismem informacji o wpływach uzyskanych przez to Stowarzyszenie w 2002 r. i w 2003 r., zawarte w dokumentach pt.: „Wykonanie inkasa I-XII 2002 r.” oraz „Wykonanie inkasa I-XI 2003 r.”. O ograniczenie prawa wglądu ZAiKS wniosło również w odniesieniu do przekazanych pismem z dnia 15 stycznia 2004 r. informacji o uzyskanych przez to stowarzyszenie w 2002 r. i w 2003 r. wpływach z tytułu potrąceń od zainkasowanych kwot na koszty inkasa i repartycji wynagrodzeń. Pismem z dnia 25 stycznia 2003 r. ZAiKS wniosło z kolei o ograniczenie Wnioskodawcom prawa wglądu do przekazanych tym pismem informacji o wpływach ZAiKS z tytułu składek członkowskich oraz o szacunkowych wpływach ZAiKS z tytułu inkasa w grudniu 2003 r.

Postanowieniem z dnia 30 stycznia 2004 r., Prezes Urzędu ograniczył Wnioskodawcom prawo wglądu do materiału dowodowego w zakresie uwzględniającym wymienione powyżej wnioski ZAiKS.

Mając na uwadze, że przedstawione w ramach niniejszego postępowania informacje i dokumenty stanowiły materiał dowodowy wystarczający do oceny sprawy, Prezes Urzędu zawiadomił strony w dniu 23 kwietnia 2004 r. o zakończeniu zbierania dowodów w niniejszej sprawie oraz o możliwości zapoznania się przez stronę z całością zebranego materiału dowodowego. Jednocześnie Prezes Urzędu poinformował strony o przedłużeniu, z powodu konieczności dokonania analizy i końcowej oceny materiałów dowodowych

zgromadzonych w toku przedmiotowego postępowania, terminu zakończenia postępowania do dnia 21 maja 2004 r.

Ze względu na konieczność dokonania dodatkowej analizy w toku końcowej oceny materiałów dowodowych zgromadzonych w przedmiotowym postępowaniu, Prezes Urzędu przedłużył termin zakończenia postępowania do dnia 22 czerwca 2004 r., o czym strony zostały poinformowane pismem Urzędu z dnia 24 maja 2004 r.

Z uwagi na obszerność i stopień skomplikowania przekazanego przez strony materiału dowodowego oraz wewnętrzne procedury wymagające zaopiniowania projektu decyzji kończącej postępowanie antymonopolowe przez Departament Prawny i Orzecznictwa Europejskiego w centrali Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, termin zakończenia postępowania przedłużony został do dnia 16 lipca 2004 r. (pismo Urzędu z dnia 23 czerwca 2004 r.).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje.

Niniejsza sprawa dotyczy zasad sprawowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych, oddawanych przez twórców pod ochronę ZAiKS, które jest OZZ w rozumieniu przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Konstrukcja praw autorskich na zasadzie praw wyłącznych skutecznych *erga omnes* tworzy na rzecz autorów wyłączone uprawnienie do korzystania i rozporządzania objętymi ochroną dobrami intelektualnymi oraz prawo do wynagrodzenia za korzystanie z nich przez osoby trzecie. Wskutek masowej eksploatacji dóbr chronionych przez prawo autorskie, możliwej dzięki rozwojowi nowoczesnych technologii, skuteczne zarządzanie prawami wyłącznymi przez indywidualnego twórcę często w praktyce staje się niemożliwe, a co najmniej wysoce nieopłacalne, jako że ten sam utwór może być wykorzystywany jednocześnie przez wielu użytkowników przy pomocy różnych mediów. W tej sytuacji – jak podkreśla się w literaturze przedmiotu – skuteczny nadzór nad jego eksploatacją przerasta możliwości organizacyjne i finansowe pojedynczego autora. W związku z tym zarząd prawami wykonywany jest kolektywnie przez wyspecjalizowane podmioty, określane mianem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub pokrewnymi².

Reżim prawny działalności OZZ określony został w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Zgodnie z jej art. 104 ust. 1, OZZ to stowarzyszenia zrzeszające twórców, artystów wykonawców, producentów lub organizacje radiowe i telewizyjne, których statutowym zadaniem jest zbiorowe zarządzanie i ochrona powierzonych im prawa autorskich lub praw pokrewnych oraz wykonywanie uprawnień wynikających z ustawy. W granicach udzielonego upoważnienia OZZ udziela użytkownikom zezwoleń na korzystanie z praw, będących w jego zarządzie (powierzonych mu bezpośrednio przez uprawnionych, bądź zarządzanych na podstawie umów o wzajemnej reprezentacji zawartych z OZZ w innych krajach), sprawuje kontrolę nad sposobem ich eksploatacji i chroni powierzone prawa, a także inkasuje i dokonuje podziału między uprawnionych środków finansowych uzyskanych od użytkowników. Nie jest wykluczone realizowanie przez OZZ innych zadań i innych celów ważnych dla środowiska swoich członków.³

² M. Walerjan: Zakres zbiorowego zarządzania prawami autorskimi w polskiej ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz znaczenie tego pojęcia [w:] Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej Nr 78, Kraków 2001, s. 40.

³ Por. m.in.: J. Błęszyński: Organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi [w:] Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego Nr 11/1994; M. Bukowski: Organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi [w:] J. Barta, R. Markiewicz (red.): Prawo autorskie a postępowanie

Status prawny OZZ zawęża się do formy stowarzyszenia. OZZ działają na podstawie zezwolenia ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego (art. 104 ust. 2 pkt 2 ustawy). Zezwolenie udzielane jest organizacjom dającym rękojmię należytego zarządzania powierzonymi prawami (art. 104 ust. 2 pkt 3 ustawy).

Obecnie na podstawie ww. zezwolenia działa piętnaście OZZ, których przedmiot działalności na ogół się nie pokrywa i zarządzają one odrębnymi rodzajami praw wyłącznych. Na przykład działalność Związku Producentów Audio Video ZPAV polega na sprawowaniu zarządu prawami pokrewnymi do fonogramów i wideogramów (decyzja Ministra Kultury nr DP.041/Z/10/95 zmieniona późniejszymi decyzjami; § 1 ust. 1 statutu Związku Producentów Audio Video, dostępny na stronach internetowych ZPAV, pod adresem: <http://www.zpav.pl/intro.html>). Natomiast Stowarzyszenie STOART zarządza prawami pokrewnymi do artystycznych wykonań utworów muzycznych (decyzja Ministra Kultury z dnia 14 lutego 1995 r. nr DP.041/Z/19/95 ze zm.).

Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie ustanawia na rzecz żadnego podmiotu prawnego monopolu w zakresie zarządu prawami autorskimi lub pokrewnymi. Obowiązująca jest zasada pluralizmu OZZ, dopuszczająca istnienie więcej niż jednej OZZ do wykonywania zbiorowego zarządu danym rodzajem praw na określonych polach eksploatacji. Wyraźnie przesądza to jej art. 107 z godnie z którym dopuszczalne jest działanie na danym polu eksploatacji więcej niż jednej organizacji zbiorowego zarządzania.

ZAiKS działa w formie stowarzyszenia i jest zarejestrowany w Sądzie Wojewódzkim w Warszawie VII Wydział Cywilny i Rejestrowy w dniu 19 lutego 1998 r., pod poz. RTS 168 (załącznik do pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r.). ZAiKS działa w oparciu o zezwolenie udzielone decyzją Ministra Kultury i Sztuki nr DP.041/Z/8/95 z dnia 1 lutego 1995 r., zmienioną decyzjami nr BP/WPA/041/ Z/9/98 z dnia 23 października 1998 r.⁴ oraz nr DP.WPA.024/98/03/mp z dnia 28 lutego 2003 r. (por.: załącznik do pisma ZAiKS z dnia 31 grudnia 2003 r.). Działalność ZAiKS określają również postanowienia Statutu, uchwalonego przez Nadzwyczajne Walne Zebranie Statutowe Członków Stowarzyszenia w dniu 26 lutego 1987 r., zmienionego Uchwałą Zjazdu Delegatów z dnia 7 grudnia 1997 r. (Por.: zał. do pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r.).

OZZ sprawują zbiorowy zarząd prawami autorskimi lub pokrewnymi w zakresie poszczególnych pól eksploatacji (obszarów korzystania z utworów lub innych chronionych dóbr). W art. 50 ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych wśród przykładowych pól eksploatacji wymienia: **(1)** w zakresie utrwalania i zwielokrotniania utworu – wytwarzanie określoną techniką egzemplarzy utworu, w tym techniką drukarską, reprograficzną, zapisu magnetycznego oraz techniką cyfrową, **(2)** w zakresie obrotu oryginałem albo egzemplarzami, na których utwór utrwalono – wprowadzanie do obrotu, użyczenie lub najem oryginału albo egzemplarzy, **(3)** w zakresie rozpowszechniania utworu w sposób inny niż określony w pkt 2 – publiczne wykonanie, wystawienie, wyświetlenie, odtworzenie oraz nadawanie

i reemitowanie, a także publiczne udostępnianie utworu w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym.

techniczny, Kraków 1999, s. 188.

⁴ Załącznik do Obwieszczenia Ministra Kultury i Sztuki z dnia 27 listopada 1998 r. w sprawie ogłoszenia decyzji Ministra Kultury i Sztuki o udzieleniu i o cofnięciu zezwoleń na podjęcie działalności organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi (M.P. Nr 45, poz. 641).

Stosownie do zakresu udzielonego przez Ministra Kultury zezwolenia, ZAiKS sprawuje zbiorowy zarząd prawami autorskimi do utworów: (1) słownych, (2) muzycznych, (3) słowno-muzycznych, 4) choreograficznych, (5) pantomimicznych, (6) słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych w utworze audiowizualnym, na następujących polach eksploatacji: (a) utrwalanie, b) zwielokrotnianie, (c) wprowadzanie do obrotu, (d) wprowadzanie do pamięci komputera, (e) publiczne wykonanie, (f) publiczne odtwarzanie, (g) wyświetlanie, (h) wystawianie, (i) użyczenie i najem, (j) nadanie za pomocą wizji lub fonii przewodowej albo bezprzewodowej przez stację naziemną, (k) nadanie za pośrednictwem satelity, (l) reemisja, (m) publiczne udostępnianie utworów w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym.

ZAiKS jest jedyną organizacją w Polsce obejmującą swym działaniem obszar całego kraju. ZAiKS legitymuje się umowami o zarządzanie prawami autorskimi ponad ośmiu tysięcy twórców polskich, wydawców muzycznych oraz ponad 2,5 mln. Autorów i kompozytorów zagranicznych, reprezentowanych w Polsce na podstawie ponad stu umów o wzajemnej reprezentacji repertuarowej zawartych ze wszystkimi znaczącymi organizacjami zarządzającymi prawami autorskimi w sumie do ponad 14.000.000 utworów (czyli więcej niż 96% całego światowego repertuaru)⁵.

Obok ZAiKS sprawowaniem zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych, których dotyczy niniejsze postępowanie, zajmują się jeszcze następujące OZZ: Stowarzyszenie Twórców Ludowych w Lublinie (dalej: STL) oraz Stowarzyszenie Niezależnych Autorów Radiowych i Telewizyjnych w Warszawie. Przy czym celem STL jest „twórcze kultywowanie tradycji kultury ludowej we wszystkich dziedzinach i rodzajach plastyki, folkloru i literatury ludowej”. Z uwagi na ww. cele swojej działalności STL „nie reprezentuje i nie pobiera wynagrodzeń od zespołów stylizowanych (...) oraz folkowych, tj. Golec Orkiestra, Brathanki, Orkiestra św. Mikołaja itp.” (pismo STL z dnia 19 grudnia 2002 r.).

Domniemywa się, że OZZ 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 OZZ (art. 105 ust. 1 ustawy).

OZZ działają z reguły w warunkach prawnego lub faktycznego monopolu. Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie wprowadza jednak generalnego obowiązku powierzania OZZ zarządu prawami autorskimi lub pokrewnymi, jak również generalnego obowiązku pośrednictwem tych organizacji przy pobieraniu od użytkowników opłat z tytułu korzystania z praw autorskich lub pokrewnych. Wymóg taki istnieje jedynie w odniesieniu do określonego rodzaju utworów i dóbr chronionych i tylko na niektórych obszarach eksploatacji:

- zgodnie z art. 20 ust. 1 ustawy, OZZ działające na rzecz twórców, artystów wykonawców, producentów fonogramów i wideogramów oraz wydawców są wyłącznie uprawnione do pobierania opłat od producentów i importerów (1) magnetofonów, magnetowidów i innych podobnych urządzeń, (2) kserokopiarek, skanerów i innych podobnych urządzeń reprograficznych umożliwiających pozyskiwanie kopii całości lub części egzemplarza opublikowanego utworu, (3) czystych nośników służących do utrwalania, w zakresie własnego użytku osobistego, utworów lub przedmiotów praw

⁵ Informacje zawarte na stronie internetowej ZAiKS (<http://www.zaiks.org.pl>) oraz w dokumencie pt.: „Raport o naruszeniach prawa autorskiego w Polsce”, który został opublikowany na stronie internetowej Ministerstwa Kultury (<http://www.mk.gov.pl/wnioski/Raport1.rdf>).

pokrewnych, przy użyciu urządzeń wymienionych w pkt 1 i 2 – z tytułu sprzedaży tych urządzeń i nośników;

- zgodnie z art. 20¹ ust. 1 ustawy, posiadacze urządzeń reprograficznych, którzy prowadzą działalność gospodarczą w zakresie zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osobistego osób trzecich, są obowiązani do uiszczania, za pośrednictwem OZZ, opłat na rzecz twórców oraz wydawców, chyba że zwielokrotnienie odbywa się na podstawie umowy z uprawnionym;
- zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy, organizacjom radiowym i telewizyjnym wolno nadawać opublikowane drobne utwory muzyczne, słowne i słowno-muzyczne wyłącznie na podstawie umowy zawartej z organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Wymóg ten nie jest jednak bezwzględny. *In fine* ww. przepis zwalnia organizacje radiowe i telewizyjne z wymogu pośrednictwa OZZ, gdy prawo do nadania utworów zamówionych przez organizację radiową lub telewizyjną przysługuje jej na podstawie odrębnej umowy.
Twórca może w umowie z organizacją radiową lub telewizyjną zrzec się pośrednictwa OZZ, o którym mowa w ust. 1. Zrzeczenie to wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności (art. 21 ust. 2 ustawy);
- zgodnie z art. 21¹ ust. 1 ustawy, operatorom sieci kablowych wolno reemitować w sieciach kablowych utwory nadawane w programach organizacji radiowych i telewizyjnych wyłącznie na podstawie umowy zawartej z właściwą OZZ;
- zgodnie z art. 70 ust. 2 i 3 ustawy, za pośrednictwem właściwej OZZ korzystający z utworu audiowizualnego wypłaca wynagrodzenie z tytułu wyświetlania utworu audiowizualnego w kinach, najmu egzemplarzy utworów audiowizualnych i ich publicznego odtwarzania, nadawania utworu w telewizji lub poprzez inne środki publicznego udostępniania utworów, reprodukowania utworu audiowizualnego na egzemplarzu przeznaczonym do własnego użytku osobistego. Do osób uprawnionych do uzyskania tego wynagrodzenia ustawa zalicza głównego reżysera, operatora obrazu, twórców scenariusza, twórców innych utworów literackich lub muzycznych, które stworzone zostały do utworu audiowizualnego lub w nim wykorzystane, oraz artystów wykonawców.

Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych określa podstawowe zasady, na jakich podstawie OZZ sprawują swoje zadania, ustanawiając – tak w relacjach z użytkownikami praw, jak i w relacjach z osobami, których prawami zarządzają – zasadę równego traktowania.

Stosownie do art. 106 ust. 1 ww. ustawy, OZZ jest obowiązana do jednakowego traktowania praw swoich członków oraz innych podmiotów przez siebie reprezentowanych w zakresie zarządzania tymi prawami lub dochodzenia ich ochrony. OZZ nie może, bez ważnych powodów, odmówić zgody na korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań w granicach wykonywanego przez siebie zarządu (art. 106 ust. 2 ustawy). OZZ nie może, bez ważnych powodów, odmówić podjęcia zarządzania prawem autorskim lub prawem pokrewnym. Zarządzanie to wykonuje zgodnie ze swoim statutem (art. 106 ust. 3 ustawy).

W literaturze przedmiotu podkreśla się, że „sformułowanie zasady jednakowego traktowania jest o tyle istotne, że OZZ wykonują zwykle w pewnym zakresie uprawnienia osób niebędących ich członkami. Niekiedy autorzy niezrzeszeni powierzają wykonywanie swych praw i ich ochronę organizacji zbiorowego zarządzania bez ubiegania się o jej członkostwo. Ponadto na niektórych polach eksploatacji może wystąpić *negotiorum gestio*

ze strony organizacji na rzecz twórców niezrzeszonych”⁶. Do sytuacji tych należy zaliczyć m.in. wymieniane wyżej art. 20 ust. 3, art. 21 ust. 1 i 4 oraz art. 70 ust. 3⁷.

Zgodnie ze statutem ZAiKS, stowarzyszenie to zrzesza autorów w celu reprezentowania ich interesów związanych z ochroną w zakresie prawa autorskiego, a także w sprawach bytu materialnego (§ 1 pkt 1 Statutu ZAiKS). Członkiem ZAiKS może być osoba mająca pełnię praw publicznych, której twórczość stanowi przedmiot prawa autorskiego i która wykaze się dorobkiem twórczym odpowiadającym wymaganiom regulaminu właściwej sekcji stowarzyszenia oraz podpisze dokument określany jako zobowiązanie organizacyjne (§ 5 Statutu ZAiKS).

Do zadań ZAiKS należy ochrona praw autorskich oraz reprezentowanie i udzielanie pomocy w realizowaniu praw autorskich autorom zrzeszonym w Stowarzyszeniu i ich następcom prawnym (§ 3 pkt 1 Statutu ZAiKS). ZAiKS chroni również prawa autorskie i inne osób uprawnionych, które nie chcą lub nie spełniają wymogów, by stać się członkami tego stowarzyszenia (§ 3 pkt 2 Statutu ZAiKS). W tym zakresie ZAiKS inkasuje oraz dzieli i wypłaca wynagrodzenia twórcom i innym uprawnionym, niebędącym członkami ZAiKS, z tytułu wykorzystania ich utworów zgłoszonych temu stowarzyszeniu (§ 17 ust. 2 Statutu ZAiKS).

Wykonywanie przez ZAiKS zbiorowego zarządu prawami autorskimi członków tego stowarzyszenia odbywa się na podstawie tzw. „zobowiązania organizacyjnego”.

Zobowiązania organizacyjne ZAiKS określają zasady wykonywania przez ZAiKS zbiorowego zarządu prawami autorskimi i dotyczą praw i obowiązków twórców utworów chronionych przez ZAiKS. Tekst zobowiązania organizacyjnego uchwalany jest przez Radę Stowarzyszenia⁸. Zgodnie z § 1 ust. 1 obecnie stosowanego zobowiązania organizacyjnego, członek ZAiKS powierza temu stowarzyszeniu autorskie prawa majątkowe do wszystkich swoich utworów z kategorii małych i dużych praw, a w szczególności muzycznych, słowno-muzycznych, słownych oraz choreograficznych, już istniejących oraz powstałych w okresie przynależności do ZAiKS (zob.: załącznik do pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r. Zobowiązania organizacyjne stosowane przez ZAiKS przed przyjęciem obecnie obowiązującego stanowią załączniki nr 1, 2 i 3 do pisma ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r.). Powierzenie odbywa się na zasadzie powierniczej oraz wyłączności, co oznacza, że w okresie członkostwa w ZAiKS uprawnienia majątkowe wynikające z praw autorskich wykonuje wyłącznie to stowarzyszenie (§ 1 ust. 2 Zobowiązania organizacyjnego).

Stosownie do § 2 omawianego wyżej zobowiązania organizacyjnego ZAiKS, powierzenie obejmuje:

- (a) wykonania publiczne w jakikolwiek sposób i w jakimkolwiek miejscu, w tym zwłaszcza wykonania na żywo oraz odtworzenia z nośników dźwięku lub obrazu i dźwięku;
- (b) nadania przewodowej bezprzewodowej, w tym satelitarne oraz kablowe i transmisje (także równoczesne) tymi środkami,
- (c) utrwalanie na nośnikach dźwięku oraz obrazu, zwielokrotnianie i rozporządzanie tymi nośnikami, w tym dla publicznego wykonania, nadania, odtwarzania, wprowadzania do obrotu najmu i dzierżawy,

⁶ M. Czajkowska-Dąbrowska: Komentarz do art. 106 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, [w:] J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkowski, R. Markiewicz, E. Traple, Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Warszawa 2001, wyd. II.

⁷ tamże

⁸ Zob.: § 16 ust. 1 Statutu ZAiKS.

(d) przenoszenie utworów, nie stanowiące ich opracowania, w celu utrwalenia na nośnikach, wykorzystania w innych dziełach, w tym: dramatycznym, dramatyczno-muzycznym, muzycznym, choreograficznym, audiowizualnym lub multimedialnym oraz wykorzystanie takiego utrwalenia w zakresie § 2 lit. a-c,

(e) ustalanie i dochodzenie wynagrodzenia oraz dochodzenie wszelkich roszczeń związanych z naruszeniem praw autorskich członka, także za korzystanie z utworów nie wymagających wg prawa autorskiego zgody twórcy, lecz dające autorowi prawo do wynagrodzenia.

Nie jest możliwe powierzenie przez autora pod ochronę praw autorskich do utworów w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji, np. z wyłączeniem nagrań mechanicznych (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., ad 2 i 5). Członek ZAiKS może natomiast powiadomić stowarzyszenie na piśmie, iż dokonywanie przeniesienia poszczególnych jego utworów, dokonywanie ich pierwszego utrwalenia na nośniku, a także przystosowanie ich do reklamy, jeśli prowadziłoby to do zmiany charakteru utworu, uzależnione jest od zgody członka (§ 4 ust. 1 Zobowiązania organizacyjnego).

Twórca, który nie spełnia warunków wymaganych, aby stać się członkiem ZAiKS, bądź też nie jest zainteresowany członkostwem w ZAiKS, może ubiegać się o ochronę swych praw na zasadach określonych w „Regulaminie udzielania ochrony utworom osób niebędących członkami ZAiKS-u” (dalej: Regulamin ZAiKS). Obecnie obowiązuje Regulamin ZAiKS przyjęty uchwałą Zarządu ZAiKS z dnia 18 marca 1977 r. (załącznik nr 3 do wniosku z dnia 4 lipca 2002 r.).

Do dnia 31 grudnia 2003 r. zarządzanie przez ZAiKS prawami osób, które wprowadziły nie są członkami tego stowarzyszenia, ale zgłosiły swoje utwory pod ochronę ZAiKS, odbywało się na podstawie wniosku, stanowiącego deklarację twórcy, iż ZAiKS będzie uprawnione, na zasadzie wyłączności, do udzielania zezwoleń na nagrywanie mechaniczne i wykonywanie publiczne jego utworów oraz do inkasowania wynagrodzeń z tego tytułu. We wniosku będącym podstawą przyjęcia przez ZAiKS utworów pod ochronę, autor oświadczał, że prawa autorskie do zgłoszonych utworów nie są i nie będą w powyższym zakresie ograniczone prawami osób trzecich oraz że w zakresie umocowania ZAiKS autor nie będzie podejmował żadnych działań bez pośrednictwa ZAiKS (wzór tego wniosku stanowi załącznik nr 2 do pisma z dnia 4 lipca 2002 r.).

Zgodnie z Regulaminem ZAiKS, z dniem powzięcia uchwały o przyjęciu utworu pod ochronę, ZAiKS uzyskuje wyłączne prawo udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworu, jego nagrywanie mechaniczne, nadania radiowo-telewizyjne, prawo inkasowania wynagrodzeń autorskich oraz dochodzenia roszczeń w tym zakresie. Tym samym niebędące członkami ZAiKS osoby, które powierzyły temu stowarzyszeniu ochronę swoimi utworami, są chronione na wszystkich wymienionych wyżej polach eksploatacji łącznie, z uwzględnieniem publicznego wykonywania utworów oraz nagrań mechanicznych (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r.).

Podobnie jak członkowie ZAiKS, również osoby nieposiadające takiego statusu mogą powiadomić stowarzyszenie na piśmie, iż dokonywanie przeniesienia poszczególnych jego utworów, dokonywanie ich pierwszego utrwalenia na nośniku, a także przystosowanie ich do reklamy, jeśli prowadziłoby to do zmiany charakteru utworu, uzależnione jest od zgody członka (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2003 r., ad. 9).

Od dnia 1 stycznia 2004 r. decyzją władz stowarzyszenia, ZAiKS wprowadziło dla osób niebędących członkami ZAiKS wzór „Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu na ZAiKS autorskich praw majątkowych” (dalej: Oświadczenie), które – jak podkreśliło ZAiKS – daje możliwość wyłączenia na oznaczony czas wszelkiego rodzaju utrwalen

i zwielokrotnień całej twórczości danego autora (załącznik do pisma ZAiKS z dnia 31 grudnia 2003 r.). Twórca niebędący członkiem stowarzyszenia ZAiKS może obecnie ubiegać się o ochronę swych praw na zasadach określonych w Regulaminie ZAiKS, złożony ww. Oświadczenie, a także formularze zgłoszeniowe wszystkich utworów wraz z egzemplarzami utworów, formularz dotyczący danych osobowych dla celów podatkowych, oświadczenie o udostępnianiu danych osobowych.

Stosownie do § 1 ust. 1 Oświadczenia, autor przenosi, na zasadzie powierniczej, na ZAiKS autorskie prawa majątkowe do stworzonych przez niego utworów słownych, muzycznych, słowno-muzycznych i choreograficznych, zarówno należących do kategorii małych, jak i wielkich praw, zarówno dotychczas stworzonych, jak i stworzonych w czasie wiązania niniejszego oświadczenia, w odniesieniu do terytorium całego świata, bez ograniczenia ze względu na sposób i miejsce korzystania, na zasadach przyjętych w ZAiKS.

Dokonane przeniesienie obejmuje, na zasadach obowiązujących w ZAiKS-ie, zarówno zezwalanie na korzystanie z utworów wymagające licencjonowania, jak i korzystanie, które według ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie wymaga uzyskiwania zezwolenia, wobec czego obejmuje ono jedynie ustalanie wysokości i warunków płatności należnego wynagrodzenia autorskiego, jak również dochodzenie roszczeń wynikających z tej ustawy; wszystko to zarówno w odniesieniu do utworów już istniejących, jak i stworzonych po dokonaniu niniejszego przeniesienia oraz w odniesieniu do korzystania z tych utworów, zarówno przed, jak i po dokonaniu niniejszego przeniesienia (§ 2 ust. 1 Oświadczenia).

Autor jest uprawniony do powiadomienia ZAiKS na piśmie, iż dokonywanie pierwszego utrwalenia na nośniku poszczególnych jego utworów, uzależnione jest od zgody autora (§ 3 ust. 4 Oświadczenia). Autor przyjmuje do wiadomości, z zastrzeżeniem § 3 ust. 1 i 2, że wszelkie rozporządzenia lub zobowiązania w zakresie objętym niniejszym przeniesieniem będą nieważne, wobec czego ponosić będzie odpowiedzialność za szkodę wynikłą z ich zawarcia (§ 3 ust. 5 Oświadczenia).

Zgodnie z § 3 ust. 6 Oświadczenia, autor oddający ZAiKS utwory pod ochronę, może poinformować ZAiKS, że z dokonanego wskutek tego Oświadczenia przeniesienia wyłączone zostają wszystkie rodzaje utrwalen i zwielokrotnień wszystkich jego utworów przez czas oznaczony. Wyłączenie, o którym mowa wyżej, wywiera skutek na koniec kwartału następującego po tym, w którym oświadczenie złożono, chyba że złożenie oświadczenia o zastrzeżeniu następuje wraz ze złożeniem oświadczenia o powierzeniu powierniczym autorskich praw majątkowych.

Z informacji przekazanych przez ZAiKS wynika, że powyższe Oświadczenie rozesłano wszystkim twórcom, którzy podpisali wnioski o przyjęcie ich praw pod ochronę do 31 grudnia 2003 r. Obowiązuje ono twórców powierzających ZAiKS utwory pod ochronę po dniu 1 stycznia 2004 r.

Jak wynika z informacji przekazanych przez ZAiKS, od dnia 13 czerwca 2003 r. wprowadzono ponadto wzór dodatkowego oświadczenia członka ZAiKS, precyzującego treść zobowiązania organizacyjnego, wynikającą z dokonanego przez autora przeniesienia powierniczego „celem uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych zobowiązania organizacyjnego w kontekście obecnych uwarunkowań eksploatacyjnych, wynikających ze zmian w sferze techniki” (por.: załącznik do pisma ZAiKS z dnia 31 grudnia 2003 r.).

Stanowisko ZAiKS

W toku postępowania ZAiKS podtrzymało stanowisko, że ustawa o ochronie

konkurencji i konsumentów nie ma zastosowania do oceny relacji OZZ z osobami powierzającymi im swą twórczość pod ochronę (pismo ZAiKS z dnia 9 lipca 2003 r., s. 2).

ZAiKS poinformowało, iż w odniesieniu do wszystkich twórców powierzających ZAiKS ochronę praw majątkowych przyjęło zasadę kompleksowego sprawowania ochrony w zakresie wszystkich pól eksploatacji, na których ZAiKS działa. Według ZAiKS, na takich samych zasadach działają między innymi takie organizacje, jak niemiecka GEMA, francuska SACEM/SDRM, włoska SIAE, hiszpańska SGAE, szwajcarska SUISA i wiele innych. W ocenie ZAiKS zasada kompleksowego zarządu prawami autorskimi na wszystkich polach działalności związana jest z międzynarodowym systemem sprawowania ochrony praw autorskich. Z istnieniem tego systemu związany jest brak możliwości negocjowania z autorami warunków upoważnienia do udzielania licencji (m.in. pisma ZAiKS z dnia 21 grudnia 2002 r. i z dnia 9 lipca 2003 r.).

ZAiKS podniosło, iż ogromny zakres repertuaru, jakim zarządza, uniemożliwia w praktyce każdorazową konsultację z autorem warunków licencji udzielanych użytkownikom. ZAiKS poinformowało ponadto, iż stawki wynagrodzeń i zasady zawierania umów, dotyczących praw związanych z reprodukcją na mechanicznych nośnikach dźwięku, są ustalane w wyniku negocjacji przez międzynarodowe zrzeszenia organizacji reprezentujących autorów (BIEM) oraz producentów fonograficznych (ZPAV) (pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r. oraz z dnia 23 grudnia 2002 r.).

ZAiKS poinformowało, iż wszyscy autorzy, których prawami zarządza ZAiKS i inne OZZ na całym świecie, zostali umieszczeni na międzynarodowej, powstałej na początku lat dziewięćdziesiątych w formie elektronicznej, liście autorów, kompozytorów i wydawców, na której są wskazane związki zarządzające ich prawami. Jak podnosi ZAiKS, „nie było możliwości umieszczenia na tej liście ograniczeń polegających na wyłączeniu ze zbiorowego zarządu poszczególnych utworów bądź zastrzeżeniu konieczności kontaktowania się związków z danym uprawnionym w celu ustalenia warunków licencji”. Według ZAiKS „takie ograniczenia mogą dotyczyć jedynie pewnej wąskiej kategorii uprawnień, np. pierwszego utrwalenia czy prawa synchronizacji, tj. włączenie utworu do filmu” (por.: pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., pkt 5). Związki chroniące prawa autorskie dopuszczają możliwość decydowania przez twórców o pierwszym utrwaleniu utworów. Jednakże po podjęciu przez twórców decyzji w tym zakresie, tj. w zakresie dokonywania pierwszego utrwalenia, dalszy obrót prawami autorskimi do utrwalania utworów jest realizowany przez organizację (pismo ZAiKS z dnia 9 lipca 2003 r.).

Należy rozpatrzyć, iż ZAiKS nie jest organizacją prowadzącą działalność gospodarczą. Nie otrzymuje też żadnych dotacji na pokrycie kosztów zbiorowego zarządu. Koszty te muszą pokrywać sami autorzy. Wprowadzanie zasad negocjowania z autorami warunków udzielania poszczególnych licencji pociągnęłoby za sobą ogromny wzrost kosztów, niemożliwy do udźwignięcia przez autorów (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., s. 2).

Ponadto wprowadzenie odrębnych zasad sprawowania ochrony praw autorskich członków ZAiKS i twórców niebędących członkami tego stowarzyszenia stanowiłoby naruszenie art. 106 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., s. 2-3).

Również wprowadzenie do umów zawieranych z twórcami proponowanych przez Wnioskodawców ograniczeń, np. uzyskiwania pisemnej zgody uprawnionych na wszystkie utrwalenia czy emisję radiowo-telewizyjną, przekreślałoby sens zbiorowego zarządzania. Sens ten tkwi bowiem w tym, że organizacja udzielająca wielu użytkownikom – w tym w szczególności organizacjom radiowym i telewizyjnym, czy producentom fonograficznym – licencji nie na określone utwory, ale na wszystkie utwory składające się na repertuar danej organizacji. Konieczność uzgadniania warunków umowy z twórcami czy wprowadzenie

jakichś czasowych ograniczeń miałyby negatywny wpływ nie tylko na działalność ZAiKS, ale również zagranicznych związków, z którymi ZAiKS ma podpisane umowy o wzajemnej reprezentacji, bowiem wszystkie te związki musiałyby uwzględniać te ograniczenia. Takie sprawowanie ochrony wymagałoby rozbudowanego aparatu każdego ze związków i pociągałoby za sobą trudny do przewidzenia wzrost kosztów zarządu (pismo ZAiKS z dnia 9 lipca 2003 r., s. 2).

Uwzględnienie jakichkolwiek, nawet czasowych, ograniczeń w zakresie udzielania przez ZAiKS licencji na poszczególnych polach eksploatacji w odniesieniu do pojedynczych utworów pociągałoby za sobą konieczność wprowadzenia takich informacji na międzynarodowe listy posiadaczy praw autorskich i utworów, a następnie – po upływie okresu, na jaki zostały ustalone te ograniczenia – ich usunięcia. Przy uwzględnieniu tych ograniczeń wszystkie OZZ mające zawarte z ZAiKS umowy o wzajemnej reprezentacji, musiałyby śledzić wprowadzanie ograniczeń oraz ich zakresy i terminy obowiązywania (pismo ZAiKS z dnia 6 sierpnia 2003 r., s. 1).

Odnosząc się do kwestii łącznego przyjmowania pod ochronę utworów w odniesieniu do nagrań mechanicznych i wykonań publicznych, ZAiKS podniosło, iż jest to spowodowane koniecznością zminimalizowania kosztów inkasa i repartycji wynagrodzeń autorskich. Stosowane przez ZAiKS potrącenia wynagrodzeń na pokrycie ponoszonych kosztów są uśredniane i nie pokrywają na poszczególnych polach eksploatacji rzeczywiście podniesionych kosztów. Ma to miejsce w szczególności w odniesieniu do publicznych wykonań, w zakresie których koszty inkasa i repartycji są bardzo wysokie. Zdaniem ZAiKS, gdyby autorzy powierzali pod ochronę swe utwory jedynie w zakresie publicznych wykonań, to musieliby ponosić koszty inkasa o wiele wyższe niż ma to miejsce obecnie. Objęcie utworów łączną ochroną na wszystkich polach eksploatacji, w zakresie których ZAiKS działa, umożliwi utrzymanie kosztów inkasa z większości źródeł na średnim poziomie 16% inkasowanych wynagrodzeń (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., s. 4).

Stanowisko Wnioskodawców

W odpowiedzi na twierdzenie stowarzyszenia ZAiKS, że nie jest ono przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Wnioskodawcy powołali liczne wyroki Sądu Antymonopolowego, a także tezy z piśmiennictwa przesadzające o posiadaniu przez ZAiKS znamion przedsiębiorcy (pismo Wnioskodawców z dnia 17 lutego 2003 r., s. 2).

Zdaniem Wnioskodawcy idea zbiorowego zarządzania prawami autorskimi powstała z powodu wysokich kosztów i małej efektywności osobistego (indywidualnego) zarządzania prawami autorskimi. Ustawodawca skonstruował system zbiorowego zarządu ze względu na słabszą pozycję rynkową twórców, zmierzając do skuteczniejszej ochrony ich praw. Wnioskodawcy nie byłoby w stanie sprawować indywidualnego zarządu swoimi prawami w zakresie publicznego wykonywania, publicznego odtwarzania, nadawania za pomocą wizji i fonii, wyświetlania, najmu i dzierżawy. Ze względu na wielość użytkowników, na ww. polach eksploatacji nie jest możliwe efektywne zarządzanie osobiste. Takie indywidualne zarządzanie możliwe jest natomiast na polach eksploatacji związanych z nagraniami mechanicznymi (zwielokrotnianie określona technika), utrwalanie i wprowadzanie do obrotu. Autor może samodzielnie udzielać zgody na tego rodzaju wykorzystanie jego utworów. Z powyższego uprawnienia skorzystali Wnioskodawcy, którzy zawarli z przedsiębiorstwem fonograficznym Sony Music Entertainment Polska w Warszawie umowę na wydanie albumu muzycznego pt. „Patataj” (por.: pismo Wnioskodawców z dnia 27 grudnia 2002 r., s. 3).

Ustosunkowując się do stanowiska ZAiKS, zgodnie z którym istnienie systemu kompleksowego sprawowania ochrony na wszystkich polach działalności ZAiKS

uniemożliwia negocjowanie z autorami warunków upoważnienia do udzielania licencji (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., pkt 1), Wnioskodawcy podkreślili, że owa kompleksowość działalności ZAiKS nie może się obracać przeciwko autorom. Prawdą jest – według Wnioskodawców – że zindywidualizowanie szczegółowych warunków udzielania licencji na utwory byłoby trudne, gdyby przyjąć prowadzenie negocjacji z liczną rzeszą właścicieli praw autorskich. Nie ma jednak przeszkód, aby w umowie adhezyjnej, jaką jest umowa oddająca utwory pod ochronę OZZ, przewidzieć różne warianty, uzależniające udzielenie licencji na mechaniczne nagrania i nagrania radiowo-telewizyjne od upływu czasu lub pisemnej zgody uprawnionego. O udzielenie takiej licencji występuje do ZAiKS określony podmiot, którego wniosek może wymagać pisemnej zgody właścicieli praw, na przykład

w okresie dwóch lat od pierwszego utrwalenia utworu w określony sposób (pismo Wnioskodawców z dnia 17 lutego 2003 r., s. 2-3). Za chybiony Wnioskodawcy uznali argument ZAiKS, jakoby uwzględnienie stanowiska Wnioskodawców naruszałoby art. 106 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Uwzględnienie woli uprawnionych wyrażone np. w wyborze wariantu umowy adhezyjnej nie sprzeciwia się zasadzie jednakowego traktowania autorów.

Na wezwanie UOKiK (pismo z dnia 4 lutego 2003 r.), Wnioskodawcy uzupełnili przedstawioną we wniosku o wszczęcie postępowania argumentacji odnośnie braku uzasadnienia dla umieszczania w umowach z autorami klauzuli wyłącznego upoważnienia do udzielania licencji. Umowa między autorem a OZZ powinna – w ocenie Wnioskodawców – podlegać negocjacom odnośnie terminu i warunków udzielenia organizacji zbiorowego zarządzania wyłącznego upoważnienia do udzielania licencji, w tym udziału w zyskach od udzielonych licencji, wyłączeń w okresie promocji nowych albumów itp. W uzupełnieniu Wnioskodawcy wyjaśnili, że nie domagają się umożliwienia przez ZAiKS negocjowania przez autorów warunków, na jakich oddają ZAiKS utwory pod ochronę, a z braku takich negocjacji nie czynią zarzutu. Wnioskodawcy domagają się natomiast wprowadzenia możliwości wyboru warunków licencji, według schematów przygotowanych przez ZAiKS (por.: pisma Wnioskodawców z dnia 17 lutego 2003 r., s. 3 i z dnia 11 lipca 2003 r., s. 1). Przykładem spełnienia żądania Wnioskodawców może być zgoda w umowie adhezyjnej na udzielenie licencji uzależniona według wyboru uprawnionego od upływu czasu, proponowanej przez odpowiednio skonstruowaną tabelę lub potencjalnego licencjobiorcę wysokości wynagrodzenia, które może być określane procentowo lub kwotowo. Możliwych potencjalnie propozycji jest wiele. Na pewno umowa adhezyjna powinna i może przewidywać wyłączenie udzielania licencji w okresie, kiedy promowane są pierwsze nagrania mechaniczne. Nie można uznać za ochronę praw autorskich działania, które dopuszczają do produkcji równoległe z pierwszym wydaniem oryginalnej płyty wydanej na licencji ZAiKS, płyt z takimi samymi utworami wbrew woli właścicieli tych praw. Zdaniem Wnioskodawców, dostosowanie praktyki przyjmowania pod ochronę utworów przynajmniej w tym zakresie jest zabiegiem prostym. Uprawnieni powinni móc wybrać opcję wyłączenia udzielania takich licencji w określonym czasie, wystarczająco długim do wyciągnięcia ekonomicznych korzyści z promowanych pierwszych wydań (pismo Wnioskodawców z dnia 17 lutego 2003 r., s. 3).

Zdaniem Wnioskodawców nieprawdziwe są twierdzenia ZAiKS, jakoby nie było możliwe uwzględnienie w umowach zawieranych przez to stowarzyszenie z autorami ograniczeń w zakresie udzielania przez ZAiKS licencji na poszczególnych polach eksploatacji, co ZAiKS podniosło w piśmie z dnia 6 sierpnia 2003 r. Na potwierdzenie Wnioskodawcy przedstawili pismo ZAiKS z dnia 14 stycznia 2002 r. W ich ocenie świadczy ono, iż nie jest dla ZAiKS problemem nawet daleko posunięta indywidualizacja zarządzania prawami autorskimi. Z pisma tego wynika, że ZAiKS potrafi wyliczyć prawa ze sprzedanej

licencji co do sztuki, a nawet proporcjonalnie do czasu trwania utworów. Zatem możliwe jest znalezienie takiej konstrukcji umownej, która uniemożliwi praktykę publikowania tzw. *coverów* (nagrań popularnych utworów w nieoryginalnym wykonaniu) w czasie trwania promocji pierwszej, oryginalnej płyty zawierającej nowe, wcześniej niepublikowane utwory (pismo Wnioskodawców z dnia 21 listopada 2003r., s. 1).

Zdaniem Wnioskodawcy o istnieniu możliwości uwzględniania przez ZAiKS woli autorów co do zakresu eksploatacji ich praw w zależności od pola eksploatacji świadczy fakt wprowadzenia przez ZAiKS od dnia 1 stycznia 2004 r. nowego oświadczenia o powierniczym przeniesieniu na ZAiKS autorskich praw majątkowych przez osoby niebędące członkami tego stowarzyszenia. (pismo Wnioskodawców z dnia 27 stycznia 2004 r.).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

I. Strony postępowania

Postępowanie antymonopolowe, podobnie jak każde inne postępowanie administracyjne, toczy się z udziałem osób mających przymiot strony w rozumieniu art. 28 k.p.a. Stosownie do brzmienia tego przepisu stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie, lub kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. Natomiast zgodnie z art. 86 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stroną postępowania jest każdy, kto wnosi o wydanie decyzji w sprawie praktyk ograniczających konkurencję lub wobec kogo zostało wszczęte postępowanie o stosowanie praktyk ograniczających konkurencję lub naruszenie innych przepisów ustawy.

Przy pomocy norm prawa antymonopolowego realizowana jest ochrona uczestników rynku przed antykonkurencyjnymi praktykami ze strony innych przedsiębiorców. Przepisy określające zakaz stosowania praktyk ograniczających konkurencję, zawarte w art. 5 i 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stosuje się zatem jedynie do przedsiębiorców i ich związków. Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.), a także: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu⁹. Przy czym ustawa – Prawo działalności gospodarczej rozumie pod pojęciem przedsiębiorcy osobę fizyczną, osobę prawną lub niemającą osobowości prawnej spółkę prawa handlowego, która zawodowo, we własnym imieniu podejmuje i wykonuje działalność gospodarczą (art. 2 ust. 2 ustawy – Prawo działalności gospodarczej). Właściwa dla przedsiębiorcy działalność gospodarcza to prowadzona na własny rachunek w sposób zorganizowany i ciągły działalność nastawiona na zysk (por.: art. 2 ust. 1 ww. ustawy).

Rozważając kwestię kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy

⁹ Przedsiębiorcą jest też osoba fizyczna, posiadająca akcje lub udziały zapewniające jej co najmniej 25% głosów w organach co najmniej jednego przedsiębiorcy lub posiadającą kontrolę, w rozumieniu pkt 13, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 12 (art. 4 pkt 1 lit. c ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

należy mieć na uwadze, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów ściśle określa krąg podmiotów legitymowanych do wystąpienia z wnioskiem o wszczęcie postępowania antymonopolowego przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w związku z podejrzeniem naruszenia przepisów ww. ustawy. Zgodnie z art. 84 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy z wnioskiem o wszczęcie postępowania antymonopolowego może wystąpić przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, którzy wykażą swój interes prawny. Tym samym wszczęcie przez Prezesa Urzędu postępowania antymonopolowego uzależnione jest tym samym od uprzedniego wykazania, iż Wnioskodawcy, którzy są autorami – artystami wykonawcami, członkami zespołu muzycznego „Brathanki”, posiadają status przedsiębiorcy w rozumieniu ww. ustawy.

W świetle wszystkich powyższych okoliczności zastosowanie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów do oceny relacji OZZ z osobami, których prawami zarządzają, uzależnione jest zatem od tego, czy obu stronom tych stosunków można przypisać przymiot przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 pkt 1 ww. ustawy.

Zdaniem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów powyższy warunek został w niniejszym przypadku spełniony. Zarówno ZAiKS, jak i Wnioskodawców należy traktować jak przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o czym będzie mowa dalej w pkt. II i III.

II. ZAiKS w świetle definicji przedsiębiorcy

Zdaniem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów OZZ należy uznać za przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Za przedsiębiorcę należy tym samym uznać również skarżone w niniejszym postępowaniu antymonopolowym stowarzyszenie ZAiKS, które jest taką organizacją i sprawuje zbiorowy zarząd prawami autorskimi, w oparciu o zezwolenie udzielone decyzją Ministra Kultury i Sztuki nr DP.041/Z/8/95 z dnia 1 lutego 1995 r.

Należy zauważyć, że zgodnie z literalną wykładnią pojęcia „przedsiębiorca” z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, bierną legitymację w postępowaniu antymonopolowym należałoby ograniczyć wyłącznie do podmiotów ściśle spełniających wymogi formalnej definicji zawartej w powoływanym przepisie, która przymiot przedsiębiorcy uzależnia od podejmowania i prowadzenia zawodowo we własnym imieniu działalności gospodarczej, świadczenia lub organizowania usług o charakterze użyteczności publicznej (art. 4 pkt 1 lit. a ustawy) lub – w odniesieniu do osób fizycznych – wykonywania zawodu we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzenia działalności w ramach wykonywania takiego zawodu (art. 4 pkt 1 lit. b ustawy).

OZZ, a więc również ZAiKS, nie prowadzą działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 104 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, formą organizacyjno-prawną, w jakiej działają OZZ jest forma stowarzyszenia. Do OZZ stosuje się przepisy prawa o stowarzyszeniach (art. 104 ust. 2 ww. ustawy). W myśl art. 2 ust. 1 ustawy – Prawo o stowarzyszeniach¹⁰ stowarzyszenia są dobrowolnymi, samorządnymi i trwałymi zrzeszeniami o celach niezarobkowych. Ich celem nie jest prowadzenie działalności gospodarczej.

Zdaniem Prezesa Urzędu przesądzenie w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych, że OZZ nie prowadzą działalności gospodarczej nie przesądza o braku antymonopolowej podmiotowości ZAiKS. W ocenie Prezesa Urzędu rozstrzygając o podmiotowości ZAiKS w postępowaniu antymonopolowym należy w pierwszym rzędzie

¹⁰ Ustawa z 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r. Nr 79. poz. 855 ze zm.).

wziąć pod uwagę charakter prowadzonej przez to stowarzyszenie działalności. Do statutowych zadań OZZ należy zbiorowe zarządzanie i ochrona powierzonych im praw autorskich lub praw pokrewnych oraz wykonywanie uprawnień wynikających z tej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. W granicach udzielonego upoważnienia OZZ, w tym ZAiKS, udzielają użytkownikom praw autorskich zezwoleń na korzystanie z utworów będących w ich repertuarze, sprawują kontrolę nad sposobem eksploatacji praw, a także inkasują i dokonują podziału między uprawnionych środków finansowych uzyskanych od użytkowników. OZZ odgrywają istotną rolę w obrocie prawami autorskimi i pokrewnymi. Beneficjentami takiego systemu zarządzania prawami są zarówno autorzy, jak i użytkownicy praw. Z punktu widzenia interesu twórców, za zbiorowym zarządzeniem prawami autorskimi przemawia uciążliwość i nieekonomiczność indywidualnej ochrony tych praw, która w przypadku niektórych rodzajów eksploatacji (na przykład drobnych utworów słowno-muzycznych odtwarzanych przez radio i telewizję) jest niemożliwa. W tych przypadkach kolektywny zarząd prawami jest właściwie jedynym skutecznym sposobem nadzoru nad wykonywaniem praw autorskich¹¹. Pełnienie tych funkcji przez OZZ zwalnia twórców z konieczności samodzielnego nadzoru nad wykorzystaniem ich utworów. Kolektywne zarządzanie prawami jest również korzystne dla użytkowników dóbr chronionych prawami autorskimi. Podpisując umowę z jednym tylko podmiotem (właściwą OZZ) mogą oni przy małym nakładzie środków i czasu uzyskać dostęp do całego obecnego i przyszłego repertuaru autorów, których prawami dana OZZ zarządza. W związku z użytecznością kolektywnego zarządu prawami autorskimi w wielu ustawodawstwach wprowadza się wręcz obowiązek pośrednictwa OZZ w odniesieniu do niektórych kategorii dóbr¹².

Wobec powyższych okoliczności należy stwierdzić, że wykonując funkcje określone w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych ZAiKS świadczy usługi na rzecz autorów (będących członkami ZAiKS, nieposiadającymi takiego statusu) oraz użytkowników praw autorskich, którym ZAiKS odpłatnie udostępnia prawa do utworów będących w jego repertuarze. Tym samym ZAiKS uczestniczy w wymianie handlowej, której przedmiotem są prawa autorskie.

Działalność ZAiKS w sposób bezpośredni wpływa na poziom konkurencji na rynkach związanych z masową eksploatacją dóbr niematerialnych. O faktycznym oddziaływaniu OZZ na rynki związane z obrotem dobrami intelektualnymi świadczy dobitnie fakt, iż w światowym piśmiennictwie antymonopolowym właśnie w działalności OZZ upatruje się największych potencjalnych zagrożeń dla konkurencji w sferze wykonywania praw autorskich, co ma uzasadniać ich objęcie regułami prawa antymonopolowego¹³.

Stanowisko Prezesa Urzędu zbieżne jest z ustalonym orzecznictwem antymonopolowym, które traktuje OZZ jak przedsiębiorców na potrzeby stosowania przepisów prawa antymonopolowego¹⁴.

Także w krajowym piśmiennictwie antymonopolowym uznaje się, że OZZ należy traktować jak przedsiębiorców na potrzeby przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów¹⁵.

¹¹ M. Czajkowska-Dąbrowska: *Rozpowszechnianie utworów przez radio*, Warszawa 1981, s. 103.

¹² M.in. na podstawie art. 21 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych organizacjom radiowym i telewizyjnym wolno nadawać opublikowane utwory muzyczne oraz drobne utwory słowne i słowno-muzyczne wyłącznie na podstawie umowy zawartej z właściwą OZZ.

¹³ W. R. Cornish: *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*, Londyn 1996, s. 423.

¹⁴ Wyroki Sądu Antymonopolowego z dnia 20 grudnia 1995 r., sygn. akt XVII Amr 49/95, z dnia 1 kwietnia 1998 r., sygn. akt XVII Ama 35/97, z dnia 13 listopada 2000 r.; sygn. akt XVII Ama 11/00 oraz wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 listopada 2003 r.; sygn. akt XVII Ama 128/02.

Stanowisko Prezesa Urzędu co do antymonopolowej podmiotowości OZZ jest zgodne z ustalonym orzecznictwem wspólnotowym na tle art. 81 i 82 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (dalej: TWE). Zdaniem Komisji Europejskiej oraz Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (dalej: ETS) przesądza o tym charakter ich działalności, której istotą jest odpłatne świadczenie usług zarówno w stosunku do podmiotów uprawnionych z tytułu praw zarządzanych przez OZZ, jak i użytkowników tych praw, co oznacza, że OZZ uczestniczą w gospodarczej wymianie usług i tym samym są zaangażowane w wykonywanie działalności gospodarczą¹⁶. Za nieistotny dla oceny antymonopolowej podmiotowości OZZ uznany został fakt, iż organizacje te nie działają w celu osiągnięcia zysku¹⁷.

Możliwość przypisania OZZ znamion przedsiębiorcy nie jest zależna od tego, jakiego aspektu ich działalności dotyczy zarzut stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Wspólnotowe reguły konkurencji tradycyjnie stosuje się do oceny poziomu stosowanych przez OZZ opłat z tytułu wynagrodzeń autorskich¹⁸, porozumień zawieranych między OZZ¹⁹ oraz – będącej przedmiotem niniejszego postępowania – kwestii kształtowania wewnętrznych relacji z członkami²⁰. Bez znaczenia są zatem argumenty ZAiKS, który kwestionuje kompetencję Prezesa Urzędu do rozstrzygania o zgodności z przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zasad relacji między ZAiKS i osobami, których prawami to stowarzyszenie zarządza.

Należy podkreślić, że na Prezesie Urzędu spoczywa obowiązek wykładni krajowych przepisów o ochronie konkurencji w zgodzie z prawem Unii Europejskiej. Obowiązek taki jeszcze przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej wynikał z art. 68 i art. 69 Układu Europejskiego, ustanawiającego stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską a Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi, podpisanego w Brukseli w dniu 16 grudnia 1991 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 11, poz. 38). Układ nakazuje Polsce zbliżanie istniejącego i przyszłego ustawodawstwa do ustawodawstwa istniejącego we Wspólnocie – również w dziedzinie dotyczącej ochrony konkurencji. Sąd Najwyższy jednoznacznie wypowiedział się w wyroku z dnia 29 maja 2001 r., iż obowiązek ten realizowany może być tak przez tworzone ustawodawstwo, jak i w drodze wykładni obowiązujących przepisów prawa. Wątpliwości co do zakresu pojęcia „przedsiębiorcy” powinny być rozstrzygane w oparciu o wykładnię funkcjonalną, tak aby uzyskać rezultat zgodny z prawem Unii Europejskiej²¹.

¹⁵ W. Machała: Ustawa antymonopolowa a wykonywanie praw autorskich [w]: Monitor Prawniczy Nr 7/1997; M. Kępiński [w]: J. Barta (red.): System Prawa Prywatnego. Tom 13. Prawo autorskie, Warszawa 2003, s. 555.

¹⁶ M.in. wyrok ETS z dnia 27 marca 1974 r. w sprawie nr C 127/73 *BRT* przeciwko *SABAM* i *FONIOR*; Decyzja Komisji z dnia 8 października 2002 r. w sprawie nr COMP/C2/38.014 *IFPI „Simulcasting”*, par. 59; Dz. Urz. UE z dnia 30 kwietnia 2003 r. nr L 107, s. 58.

¹⁷ Decyzja Komisji z 29 października 1981 r. w sprawie nr IV/29.839 *GVL*, par. 44; Dz. Urz. WE z 28 grudnia 1981 r. nr L 370, s. 49.

¹⁸ Wyrok ETS z dnia 13 lipca 1989 r. w sprawie nr 395/97 *Ministère Public* przeciwko *Tournier* [1989] ECR s. 2521.

¹⁹ Decyzja Komisji z dnia 8 października 2002 r. w sprawie nr COMP/C2/38.014 *IFPI „Simulcasting”*; Dz. Urz. UE z dnia 30 kwietnia 2003 r. Nr L 107, s. 58.

²⁰ Por. m.in. wyrok ETS z dnia 27 marca 1974 r. w sprawie nr C 127/73 *BRT* przeciwko *SABAM* i *FONIOR*; Decyzja Komisji z dnia 29 października 1981 r. w sprawie nr IV/29.839 *GVL*; Dz. Urz. WE z dnia 28 grudnia 1981 r. Nr L 370; Decyzja Komisji z dnia 6 lipca 1972 r. w sprawie nr IV/26.760 *GEMA*; Dz. Urz. WE z dnia 24 lipca 1972 r. Nr L 166, s. 22; Decyzja Komisji w sprawie *GEMA* z dnia 4 grudnia 1981 r.; Dz. Urz. WE z dnia 8 kwietnia 1982 r. nr L 094, s. 12 i nast.

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 29 maja 2001 r., sygn. akt I CKN 1217/98.

Ciążący na państwach członkowskich Unii Europejskiej, do których Polska należy od dnia 1 maja 2004 r., obowiązek stosowania prawa krajowego w sposób zgodny z celami TWE potwierdza wprost orzecznictwo ETS. Zgodnie z orzeczeniem w sprawie *Walt Wilhelm* zastosowanie przez państwa członkowskie prawa krajowego nie może oznaczać zalegalizowania działań zabronionych w prawie wspólnotowym²².

W świetle powyższego oczywistym jest – zdaniem Prezesa Urzędu – że ewentualne uznanie OZZ za niepodlegające ocenie z punktu widzenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów byłoby jednoznaczne z legalizacją *ex ante* ich działań w świetle prawa konkurencji, co stanowiłoby naruszenie ciężących na Polsce obowiązków wynikających z członkostwa we Wspólnocie Europejskiej. Uniemożliwiłoby bowiem praktycznie poddanie ich działań reżimowi prawa antymonopolowego.

III. Wnioskodawcy w świetle definicji przedsiębiorcy

Zdaniem Prezesa Urzędu Wnioskodawców należy uznać za przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wnioskodawcy są członkami zespołu muzycznego „Brathanki”. W związku z tym każdy z nich wykonuje na własny rachunek i we własnym imieniu zawód muzyka i piosenkarza. Wnioskodawcy są autorami oryginalnych utworów lub opracowań utworów słowno-muzycznych (piosenek) (zał. 6 do pisma Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r.). Z tytułu wykorzystywania tych utworów przez użytkowników praw autorskich (m.in. poprzez publiczne wykonanie, odtworzenie oraz nadawanie, wprowadzanie do obrotu, utrwalania i zwielokrotniania) Wnioskodawcy uzyskują – za pośrednictwem ZAiKS – stosowne wynagrodzenie autorskie (por.: formularze deklaracyjne – zał. 5 do pisma Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r.). Wnioskodawcy zawarli ponadto z przedsiębiorstwem fonograficznym Sony Music Entertainment Polska Sp. z o.o. w Warszawie umowę, w ramach której odpłatnie dostarczają nagrania dźwiękowe, w tym połączone z wizją, artystyczne wykonania utworów w celu utrwalenia i rozpowszechniania (załącznik do pisma Wnioskodawców z dnia 27 grudnia 2002 r.). Wnioskodawcy prowadzą też działalność koncertową, wykonując odpłatnie utwory muzyczne.

W związku z tym należy stwierdzić, że Wnioskodawcy uczestniczą w obrocie gospodarczym, prowadząc we własnym imieniu i na własny rachunek w sposób profesjonalny działalność twórczą i artystyczną, nastawioną na osiągnięcie zysku. Opisany charakter działalności Wnioskodawców przesądza, zdaniem Prezesa Urzędu, o możliwości traktowania ich jak przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu przychyła się do sugestii Wnioskodawców odnośnie możliwości uznania, że prowadząc działalność twórczą i artystyczną każdy z nich mieści się w kategorii przedsiębiorców, o jakiej mowa w art. 4 pkt 1 lit. b ww. ustawy, który pod tym pojęciem rozumie osoby fizyczne wykonujące zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzące działalność w ramach wykonywania takiego zawodu. Każdy z Wnioskodawców niewątpliwie prowadzi – we własnym imieniu i na własny rachunek – działalność zawodową, wykonując odpowiednio zawód autora tekstów, kompozytora, artysty-wykonawcy.

Zdaniem Prezesa Urzędu tak art. 4 pkt 1 ustawy w całości należy definiować szeroko w oparciu o wykładnię funkcjonalną, opartą o faktyczny charakter działalności danego podmiotu. Pozwala to na uznanie twórców i artystów-wykonawców takich jak Wnioskodawcy, za przedsiębiorców, o jakich mowa w ww. przepisie.

²² Wyrok ETS z dnia 13 lutego 1968 r. w sprawie C-14/68 *Walt Wilhelm i inni przeciwko Bundeskartellamt*.

Zdaniem Prezesa Urzędu takie rozwiązanie jest zgodne z celem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, która określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów (art. 1 ust. 1 ww. ustawy).

Prawo antymonopolowe stanowi istotny instrument kształtowania warunków dla rozwoju konkurencji na rynku i tym samym powinno obejmować swym zasięgiem jak najszerszy krąg uczestników rynku. Normy prawa antymonopolowego wyznaczają przedsiębiorcom działającym w warunkach gospodarki rynkowej publicznoprawne granice swobody korzystania z przynależnej im własności i wolności gospodarczej²³. Przepisy określające zakaz stosowania praktyk ograniczających konkurencję stosuje się jedynie do przedsiębiorców i ich związków. W celu zapewnienia równomiernego rozwoju wszystkich sektorów gospodarki niezbędne jest, by reguły prawa antymonopolowego były stosowane przy ocenie działalności szerokiego kręgu uczestników rynku. W innym wypadku mogłoby dojść do sytuacji, w której w określonym sektorze działałoby przedsiębiorcy pozbawieni kontroli antymonopolowej. Stanowiłoby to niewątpliwie wypaczenie celów prawa konkurencji. Przemawia to za zastosowaniem szerokiej, funkcjonalnej wykładni pojęcia przedsiębiorca

na potrzeby stosowania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Kompozytorzy, autorzy tekstów, artyści-wykonawcy tacy jak Wnioskodawcy aktywnie uczestniczą w obrocie rynkowym w oparciu o kontrakty zawierane z kontrahentami (oficynami wydawniczymi, wytwórniami fonograficznymi, agencjami koncertowymi itp.). W praktyce są oni aktywnymi podmiotami wymiany rynkowej niezależnie od spełnienia jakichkolwiek formalnych kryteriów.

Ewentualne uzależnienie uznania danej osoby fizycznej za przedsiębiorcę na potrzeby stosowania przepisów o ochronie konkurencji od ścisłego spełnienia wymogów formalnych (np. dokonanie wpisu do rejestru przedsiębiorców) wykluczyłoby w szczególności kognicję Prezesa Urzędu w wielu sprawach z zakresu praw własności intelektualnej (na przykład wynalazców, którzy eksploatują swoje prawa własności przemysłowej), które mogą wywierać wpływ na rynek. Tymczasem we współczesnej gospodarce segmenty rynku oparte na obrocie i eksploatacji praw autorskich stanowią jeden z najbardziej dynamicznych obszarów, które generują również coraz większe obroty. Udział tego rodzaju przemysłu w gospodarce stanowi ponad 5% produktu krajowego brutto wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej przed 1 maja 2004 r.²⁴. Obserwacja współczesnego rynku musi prowadzić do wniosku, iż w obrocie gospodarczym funkcjonuje znaczna liczba osób, które wyłącznie okazjonalnie, na jakiś czas stają się aktywnymi uczestnikami gry rynkowej, co szczególnie jest zauważalne w branży rozrywkowej. W tej sferze gospodarki osoby, które stworzyły nierzadko i eksploatują jeden lub kilka utworów, mogą z tytułu ich rynkowej eksploatacji generować obroty wielokrotnie przewyższające obrót osiągany przez „tradycyjnych” przedsiębiorców.

Wąska wykładnia pojęcia przedsiębiorca prowadziłyby do ograniczenia stosowania zasad prawa antymonopolowego w sprawach związanych z wykonywaniem praw własności intelektualnej. Nieprzyznanie autorom i artystom-wykonawcom statusu strony w postępowaniu przed Prezesem Urzędu byłoby również sprzeczne z wykładnią pojęcia

²³ R. Janusz, M. Sachajko, T. Skoczny: Nowa ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów [w:] Kwartalnik Prawa Publicznego Nr 3/2001, s. 175-176.

²⁴ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social – Committee The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market; COM/2004/0261 final. Tekst dostępny na stronie internetowej Eur-Lex, pod adresem http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/cnc/2004/com2004_0261en01.pdf

przedsiębiorca w prawie Unii Europejskiej, które – ze względów przedstawionych przy okazji analizy antymonopolowej podmiotowości ZAiKS – powinno być uwzględniane przy stosowaniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

We wspólnotowym prawie konkurencji brak jest legalnej definicji „przedsiębiorcy” na potrzeby art. 81 i 82 TWE. Ramy pojęciowe tego terminu zostały ukształtowane w orzecznictwie Komisji Europejskiej i ETS w drodze rozszerzającej interpretacji funkcjonalnej przepisów TWE. Przez „przedsiębiorcę” rozumie się każdą samodzielną jednostkę²⁵ prowadzącą działalność o charakterze gospodarczym, której działania nie są skierowane na zaspokajanie codziennych potrzeb, bez względu na formę prawną i sposób finansowania tej jednostki²⁶. Dla uznania danej osoby za przedsiębiorcę nie ma znaczenia okoliczność, czy działa ona w celu osiągnięcia zysku, jak również czy powstała w celu prowadzenia działalności o charakterze ekonomicznym (*economic purpose*), jeżeli tylko faktycznie prowadzi taką działalność komercyjną. Istotny jest zatem rzeczywisty skutek, jaki zachowanie danej osoby wywiera lub może wywierać.

Komisja oraz ETS uznały za przedsiębiorców m.in. artystów-wykonawców – śpiewaków operowych włoskiego teatru *La Scala*, jak również wynalazcę, dokonującego komercyjnej eksploatacji swojego wynalazku poprzez firmę, której udzielił licencji na swój wynalazek.

W decyzji z dnia 26 maja 1978 r. w sprawie *RAI* przeciwko *Unitel*²⁷ Komisja Europejska opowiedziała się za uznaniem za przedsiębiorców w rozumieniu art. 81 ust. 1 TWE artystów estradowych, którzy w sposób komercyjny wykorzystują swoje występy artystyczne. Komisja doszła do przekonania, że umowy artystów ze stacją telewizyjną, określające zasady eksploatacji praw do inscenizacji przedstawienia z ich udziałem nie wywierają co do zasady istotnego wpływu na konkurencję – zwłaszcza gdy stroną porozumień są artyści mało znani. Jednakże porozumieniach, których stroną są artyści popularni, mogą wywierać istotny wpływ na konkurencję na rynku²⁸.

Komisja uznała również za przedsiębiorcę osobę fizyczną – posiadacza patentu, który gospodarczo eksploatuje opatentowany przez siebie wynalazek z udziałem firmy dysponującej licencją na korzystanie z tego patentu²⁹. Zdaniem Komisji za porozumienie między przedsiębiorcami, o którym mowa w art. 81 TWE, należało uznać umowę zawartą przez wynalazcę z firmą powołaną w celu eksploatacji jego wynalazku, nawet w przypadku jeżeli uprawniony z tytułu patentu jest wynalazcą tylko jednego patentu i wyłącznie wykonuje prawa własności przemysłowej wynikające z tego jedyne go wynalazku.

W świetle powyższego oczywistym jest, że uznanie przez Prezesa Urzędu, iż na potrzeby stosowania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Wnioskodawców należy traktować jak przedsiębiorców, jest zgodne z wykładnią pojęcia „przedsiębiorca” w europejskim wspólnotowym prawie konkurencji, w tym – zbieżne ze stanowiskiem przyjętym przez Komisję Europejską i ETS.

Ponieważ, jak wykazano powyżej, zarówno ZAiKS, jak i Wnioskodawców należy

²⁵ Wyrok ETS z 24 października 1996 r. w sprawie C-73/95 P *Viho Europe BV* przeciwko Komisji, [1996] ECR I-05457.

²⁶ Por.: wyroki ETS z dnia 23 kwietnia 1991 r. w sprawach C-41/90 *Höfner i Elser* przeciwko *Macrotron* [1991] ECR I-1979; z dnia 17 lutego 1993 r. w połączonych sprawach C-159/91 i C-160/91 *Poucet i Pistre* [1993] ECR I-637 oraz wyrok Sądu Pierwszej Instancji w sprawie T-513/93 *Consiglio Nazionale degli Spdizionieri Doganali* przeciwko Komisji [2000] ECR II-1807.

²⁷ Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 26 maja 1978 r. w sprawie C-78/516 *RAI* przeciwko *Unitel*; opubl. w Dz. Urz. WE z dnia 15 czerwca 1978 r., nr L 157 s. 39.

²⁸ Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 26 maja 1978 r. w sprawie C-78/516 *RAI* przeciwko *Unitel*, par. IV.

²⁹ Sprawa C-79/86 *H. Vaessen BV* przeciwko *Alex Moris* [1979], par. 12; opubl. w: Dz. Urz. WE z dnia 26 października 1979 r. nr L 019, s. 32.

traktować jak przedsiębiorców na potrzeby stosowania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, podmioty te są legitymowane do udziału w niniejszym postępowaniu w charakterze stron.

IV Rynek właściwy

Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.

Nadużywanie pozycji dominującej, którego dotyczy powołany wyżej przepis, ujawnia się na rynku właściwym. Dominacja rynkowa nie występuje na rynku pojmowanym ogólnie (w znaczeniu ekonomicznym), rozumianym jako ogół stosunków zachodzących między podmiotami uczestniczącymi w procesach wymiany towarowej. Zatem stwierdzenie, czy przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, będzie w ostatecznym rachunku determinowało ustalenie rynku, na jakim określona praktyka ma miejsce³⁰.

Przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości uznawane są przez ich nabywców za substytuty oraz oferowane są na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji (art. 4 pkt 8 ww. ustawy). Przy czym przez towary należy rozumieć zarówno rzeczy, jak i energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane (art. 4 pkt 6 ww. ustawy). Pojęcie rynku właściwego odnosi się przedmiotowo do wszystkich wyrobów (usług) jednego rodzaju, które ze względu na swoje szczególne właściwości odróżniają się od innych wyrobów (usług) w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zamiany.

Postępowanie w niniejszej sprawie dotyczy ograniczania Wnioskodawcom, którzy są kompozytorami i artystami-wykonawcami utworów muzycznych, swobody w zakresie zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych ich autorstwa. Wykonywanie tych praw w imieniu Wnioskodawców pośredniczy ZAiKS, zbiorowo nimi zarządzając.

Sprawowanie zbiorowego zarządu prawami swoich członków i innych osób powierzających ZAiKS wykonywanie swoich praw wyłącznych stanowi bez wątpienia „usługę”, mieszczącą się w definicji towaru z art. 4 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stosownie do ww. przepisu ustawy, ilekroć mowa jest o „towarach” – rozumie się przez to rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane. Szeroka definicja pojęcia „towar” z art. 4 pkt 6 ww. ustawy obejmuje również prawa na dobrach niematerialnych³¹.

Podobnie szeroko interpretuje się pojęcie „usługi” w orzecznictwie Komisji Europejskiej i ETS. W decyzji w sprawie GVL, Komisja Europejska uznała, że usługę stanowi zarówno udzielanie przez OZZ licencji praw autorskich na rzecz użytkowników praw, jak i świadczenie podmiotom praw autorskich zarządu prawami³².

Wykonywanie zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych stanowi wyodrębniony rynek właściwy w wymiarze produktowym.

³⁰Wyroki Sądu Antymonopolowego z dnia 26 października 1994 r., sygn. akt XVII Amr 24/94 oraz z dnia 21 stycznia 1998 r., sygn. akt XVII Ama 55/97.

³¹E. Modzelewska-Wąchal: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 47.

³²Decyzja Komisji z dnia 29 października 1981 r. w sprawie nr IV/29.839 *GVL*, par. 43; Dz. Urz. WE z dnia 28 grudnia 1981 r. nr L 370, s. 49. Por. również wyrok ETS z 27 marca 1974 r. w sprawie nr C 127/73 *BRT przeciwko SABAM i FONIOR*.

Prawa autorskie mają charakter praw wyłącznych skutecznych *erga omnes*, mających postać ustawowych monopolu, w ramach których uprawniony może co do zasady swobodnie decydować o sposobie eksploatacji utworów, a także uzyskuje prawo do wynagrodzenia za korzystanie z nich przez osoby trzecie. W ramach swoich uprawnień autorzy zawierają w szczególności umowy licencji przysługujących im praw, decydując o warunkach korzystania przez osoby trzecie z materialnych przedmiotów, w których zawarte są prawa wyłączne.

Przynależne autorowi prawo do decydowania o sposobie wykorzystania jego utworów może on realizować samodzielnie, jak i poprzez wyspecjalizowane organizacje, które kolektywnie zarządzają takimi prawami – OZZ. Każdy z tych dwóch sposobów wykonywania prawa ma swoje cechy, które czynią oczywistym ich niesubstytutowalność.

Jak powszechnie podkreśla się w piśmiennictwie, w związku z rozwojem nowoczesnych technologii, umożliwiającym masową eksploatację dóbr chronionych przez prawo autorskie, skuteczne zarządzanie prawami wyłącznymi przez indywidualnego twórcę co do zasady w praktyce staje się niemożliwe, a co najmniej wysoce nieopłacalne³³. Z punktu widzenia pojedynczego autora, pośrednictwo OZZ nie wymaga tyle zaangażowania twórcy, co samodzielne zarządzanie utworami. Skuteczny nadzór nad eksploatacją utworów przerasta na ogół jego możliwości organizacyjne i finansowe³⁴. Zarząd kolektywny usprawnia wykonywanie praw i powoduje obniżenie kosztów związanych z wykonywaniem praw³⁵.

Dodatkowo – na określonych polach eksploatacji zarządzanie indywidualne jest praktycznie niemożliwe. Przykładowo w odniesieniu do utworów muzycznych w literaturze przedmiotu do pól, na których indywidualne zarządzanie jest co najmniej utrudnione zalicza się publiczne wykonanie, publiczne odtwarzanie oraz nadawanie utworów, obejmujące w szczególności równoczesną i integralną emisję utworu nadawanego przez inną organizację radiową i telewizyjną³⁶. Forma zbiorowego wykonywania praw autorskich pozwala na bardziej efektywne wykonywanie praw autorskich w sytuacjach, gdy pojedynczy, rozproszeni twórcy nie mogliby tego osiągnąć, a niekiedy też stanowi alternatywę wobec konieczności wprowadzania licencji pozaumownych³⁷.

Inną istotną cechą, właściwą jedynie dla zbiorowego zarządu, jest uniformizacja obrotu prawami, skutkująca utratą przez osoby uprawnione możliwości swobodnego korzystania z utworów i decydowania o ich eksploatacji³⁸. Przy indywidualnym zarządzie, inaczej niż przy zarządzie zbiorowym, autor ma większą możliwość swobodnego decydowania o sposobie eksploatacji jego utworów i cenie, za jaką decyduje się udzielić zgody na eksploatację swojej twórczości.

Również od strony użytkowników praw autorskich zbiorowy nimi zarząd jest nieporównywalny z zarządem wykonywanym przez pojedynczych twórców. Istnienie OZZ umożliwia użytkownikowi poprzez jedną umowę z jednym tylko podmiotem uzyskanie dostępu do katalogu praw obejmującego utwory wielu tysięcy autorów. W przypadku praw zarządzanych indywidualnie przez uprawnionych, użytkownik chcący eksploatować czyjeś dobra intelektualne jest zmuszony zawierać stosowne umowy z poszczególnymi autorami. Dla użytkownika – przedsiębiorcy chcącego wykorzystać czyjąś twórczość w związku ze swoją profesjonalną działalnością gospodarczą, rodzi to znaczące utrudnienie, nie tylko

³³ M. Bukowski: op. cit., s. 174.

³⁴ M. Walerjan: op. cit., s. 40.

³⁵ M. Bukowski, op. cit., s. 179.

³⁶ M. Walerjan: op. cit., s. 27-28.

³⁷ M. Czajkowska-Dąbrowska: Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi – refleksje po ośmiu latach, Przegląd Prawa Handlowego nr 11/2002, s. 1.

³⁸ M. Czajkowska-Dąbrowska: Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi – refleksje po ośmiu latach, op. cit.

poprzez wydłużenie procesu uzyskiwania niezbędnych zgód na komercyjne wykorzystanie utworów, ale i zwiększenie kosztów tego. Problemy występujące w związku z koniecznością uzyskania zgody autora na wykorzystanie jego utworów mogą powstawać m.in. przy tworzeniu utworów multimedialnych, powstających poprzez ze znacznym udziałem włączanych do nich innych utworów. Przy prowadzeniu negocjacji z wieloma podmiotami, poza większymi kosztami i czasochłonnością, rodzi się dodatkowo ryzyko zawarcia umowy z podmiotem nieuprawnionym³⁹.

Zatem pomimo faktu, że zapotrzebowanie autora na zarządzanie jego prawami może zostać zaspokojone nie tylko przez OZZ, to te istniejące sposoby zarządzania prawami autorskimi nie mają ani zbliżonych kosztów, ani nie reprezentują podobnego poziomu jakości. Tymczasem tylko łączne występowanie tych właśnie cech charakteryzuje towary substytutywne⁴⁰.

Z uwagi na powyższe okoliczności Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie rynek właściwy będzie od strony produktowej stanowić rynek zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych.

Bez znaczenia dla powyższej oceny jest podnoszony przez ZAiKS argument, iż wobec braku ustawowego przymusu powierzania ZAiKS pod ochronę praw autorskich służących twórcom do utworów, poza kilkoma polami eksploatacji, na których ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych wprowadza obowiązkowe pośrednictwo OZZ (por.: pismo ZAiKS z dnia 4 października 2002 r., s. 1-2). Jak bowiem bezsprzecznie wynika z przytoczonej wyżej charakterystyki zbiorowego i indywidualnego zarządu, obie te formy ochrony praw autorskich nie są substytutywne. Wobec trudności i nieefektywności samodzielnego zarządzania przez twórcę prawami do utworów muzycznych na polach, na których eksploatowane są masowo, pośrednictwo OZZ, przynajmniej w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji, jest konieczne dla skutecznej ochrony praw autorskich.

ZAiKS samo pośrednio potwierdziło prawidłowość uznania zbiorowego zarządzania prawami autorskimi za rynek właściwy produktowo, niebędący substytutem zarządu indywidualnego. Według ZAiKS powierzenie OZZ wykonywania praw pociąga za sobą szereg korzyści, zdejmując z twórców „ciężar zarządzania prawami w odniesieniu do dziesiątek jeśli nie setek użytkowników działających na terytorium Polski. Ponadto powierzenie utworów pod ochronę ZAiKS pociąga za sobą włączenie twórców w zorganizowany system ochrony praw autorskich w większości krajów kuli ziemskiej” (pismo ZAiKS z dnia 4 października 2002 r., s. 2).

Niezbędnym elementem rynku właściwego jest jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów są jednakowe dla wszystkich konkurentów. Definicja ustawowa odnosi rynek geograficzny do obszaru „na którym, ze względu na ich [towarów] rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji” (art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

Zgodnie z przepisami ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, która określa zasady zbiorowego zarządu prawami autorskimi na terenie Polski, zadania te wykonują stowarzyszenia, posiadające na podstawie decyzji ministra właściwego w sprawach kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, status organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi w rozumieniu ww. ustawy. Minister udziela zezwolenia

³⁹ M. Bukowski: op. cit., s. 181.

⁴⁰ E. Modzelewska-Wąchal: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 49.

na prowadzenie takiej działalności organizacjom dającym rękojmię należytego zarządzania powierzonymi prawami (art. 104 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy).

ZAiKS zarządza na terytorium Polski prawami autorskimi twórców polskich oraz zagranicznych, reprezentowanych na podstawie zawieranych przez ZAiKS z OZZ działającymi w innych krajach umów o wzajemnej reprezentacji repertuarowej. Na podstawie ww. umów ZAiKS zarządza prawami autorskimi będącymi w repertuarze OZZ z obcych państw. Jak informuje ZAiKS na swoich stronach internetowych, „ZAiKS współpracuje z blisko setką stowarzyszeń i agencji z całego świata, z którymi podpisał umowy o wzajemnej reprezentacji. Na mocy tych umów, ZAiKS reprezentuje i chroni na terenie Polski prawa kompozytorów i autorów z innych krajów świata, których utwory wykorzystywane są w Polsce. Na tej samej zasadzie chronione są dzieła polskich twórców eksploatowane poza granicami naszego kraju”⁴¹.

W związku z powyższym pod względem terytorialnym rynek właściwy w niniejszej sprawie ogranicza się do terytorium Polski.

Wskazane powyżej okoliczności przemawiają za tym, by za rynek właściwy w niniejszej sprawie uznać **krajowy rynek zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych**.

V. Pozycja dominująca ZAiKS na rynku właściwym

Możliwość stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku właściwym, uzależniona jest od uprzedniego stwierdzenia, iż przedsiębiorca posiada na tak określonym rynku pozycję dominującą.

Ustalając, czy na rynku właściwym w niniejszej sprawie ZAiKS posiada pozycję dominującą, należy mieć na uwadze definicję pozycji dominującej, zawartą w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tą definicją pozycja dominująca to pozycja przedsiębiorcy na rynku, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

ZAiKS jest największą polską organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. Ze złożonych w niniejszej sprawie wyjaśnień oraz informacji będących w posiadaniu Prezesa UOKiK wynika, iż ZAiKS posiada pozycję dominującą na rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych. ZAiKS legitymuje się umowami o zarządzanie prawami autorskimi ponad ośmiu tysięcy twórców polskich, wydawców muzycznych oraz ponad 2,5 mln. autorów i kompozytorów zagranicznych, reprezentowanych w Polsce na podstawie ponad stu umów o wzajemnej reprezentacji repertuarowej, zawartych ze wszystkimi znaczącymi OZZ do w sumie ponad 14.000.000 utworów, czyli więcej niż 96% całego światowego repertuaru⁴². Na pozycję rynkową ZAiKS wpływa okoliczność, iż stowarzyszenie to jest jedyną organizacją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi w Polsce, obejmującą swym działaniem obszar całego kraju.

⁴¹ [http://www.zaiks.org.pl/portalaiks/zax_JakDzialaFirst.jsp?sysparameters=packed=\(true\);¶meters=IndexPath=\(JAK_DZIALA/JAK_DZIALA.ZAIKS_A_INNE_ORGANIZACJE\);wariant=\(JakSkorzystac\);whereClause=\(ZAX_STATUS=!039!4!039!!032!AND!032!ZAX_MIEJSCE=`JAK_DZIALA.ZAIKS_A_INNE_ORGANIZACJE!039!\);wstep=\(n\);](http://www.zaiks.org.pl/portalaiks/zax_JakDzialaFirst.jsp?sysparameters=packed=(true);¶meters=IndexPath=(JAK_DZIALA/JAK_DZIALA.ZAIKS_A_INNE_ORGANIZACJE);wariant=(JakSkorzystac);whereClause=(ZAX_STATUS=!039!4!039!!032!AND!032!ZAX_MIEJSCE=`JAK_DZIALA.ZAIKS_A_INNE_ORGANIZACJE!039!);wstep=(n);)

⁴² „Raport o naruszeniach prawa autorskiego w Polsce”, opublikowany na stronie internetowej Ministerstwa Kultury pod adresem: www.mk.gov.pl/wnioski/Raport1.rdf.

Posiadanie pozycji dominującej przez ZAiKS potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów⁴³.

W związku z powyższym należy stwierdzić, iż **ZAiKS posiada pozycję dominującą na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych.**

VI Nadużywanie pozycji dominującej przez ZAiKS

Sam fakt posiadania pozycji dominującej nie stanowi jeszcze naruszenia prawa. Bezprawne jest dopiero nadużywanie przez przedsiębiorcę tej pozycji. Nadużycie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej nie musi tym samym występować na rynku, na jakim przedsiębiorca zajmuje pozycję dominującą, przy czym nadużycie pozycji dominującej na jednym rynku produktu może również skutkować ograniczeniem konkurencji na innym rynku produktowym⁴⁴.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpatrzył zarzut naruszenia przez ZAiKS zakazu nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym poprzez:

1. wymuszanie na autorach, oddających utwory pod ochronę, udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
2. uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu tymi prawami od oddania ZAiKS w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
3. ograniczanie autorom swobody określenia warunków sprawowania przez ZAiKS zbiorowego zarządu ich prawami autorskimi w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami skutecznego zarządzania tymi prawami, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad. 1.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym. Z kolei w art. 8 ust. 2 ww. ustawy podany został katalog praktyk nadużywania pozycji dominującej na rynku. Przepis ten stanowi jedynie uszczegółowienie art. 8 ust. 1 ww. ustawy. Jednak katalog w nim ma charakter otwarty i stanowi jedynie przykładowe wyliczenie praktyk ograniczających konkurencję, które najczęściej występują na rynku. Daje to organowi antymonopolowemu możliwość uznania za praktykę ograniczającą konkurencję poprzez nadużycie pozycji dominującej na rynku takiego zachowania przedsiębiorcy, które nie zostało wymienione w powoływanym przepisie. W piśmiennictwie podkreśla się, iż w szczególności, umożliwia

⁴³ Wyroki z dnia 1 kwietnia 1998 r. sygn. akt XVII Ama 35/97 i z dnia 13 listopada 2003 r.; sygn. akt XVII Ama 128/02.

⁴⁴ Por. m.in.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 12 lutego 1993 r., sygn. akt XVII Amr 33/92 oraz wyrok ETS z dnia 6 marca 1974 r. w połączonych sprawach C-6 i 7/73 *Instituto Chemioterapico Italiano S.p.S. oraz Commercial Solvents przeciwko Komisji*.

to przenoszenie na polski grunt sprawdzonych rozwiązań ochrony konkurencji, które już funkcjonują w innych ustawodawstwach⁴⁵.

Zgodnie z poglądem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, praktyki niewymienione w katalogu z art. 8 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowią nienazwaną praktykę nadużywania pozycji dominującej z art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów⁴⁶.

W ocenie Prezesa Urzędu kwestionowane przez Wnioskodawców działanie ZAiKS polegające na wymuszaniu na autorach, oddających ZAiKS utwory pod ochronę, udzielenia temu stowarzyszeniu wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych stanowi naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu uznał, że nie jest uzasadnione żądanie przez OZZ od osób powierzających im zarząd swoimi prawami autorskimi do utworów muzycznych, upoważnienia OZZ do zarządzania prawami na zasadzie wyłączności w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych, przy jednoczesnym zobowiązaniu autora do powierzenia tych praw na zasadzie wyłączności.

Brak jest uzasadnienia wymuszania przez OZZ na osobach, powierzających tym organizacjom zarząd prawami autorskimi do utworów muzycznych, udzielenia upoważnienia do zarządzania tymi prawami na określonych autonomicznie przez OZZ polach eksploatacji w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych.

Zdaniem Prezesa Urzędu skutkiem rozpatrywanego działania jest ograniczenie, w nieuzasadnionym stopniu, osobom powierzającym OZZ wykonywanie zarządu prawami swobody prowadzenia działalności. Powoduje to wyłączenie autorom utworów muzycznych możliwości wyboru innej organizacji zbiorowego zarządzania w zakresie publicznego wykonania lub nagrań mechanicznych. Uniemożliwia też podjęcie się indywidualnego wykonywania swoich praw do utworów w zakresie któregoś z ww. pól eksploatacji – podczas gdy twórca powinien mieć swobodę do decydowania, na jakich polach eksploatacji określona OZZ zarządza jego prawami lub samodzielnego zarządzania tymi prawami na wybranych polach eksploatacji.

Jak podkreślano to już wcześniej, efektywne indywidualne zarządzanie prawami autorskimi na pewnych polach eksploatacji jest wysoce utrudnione. Za zbiorowym zarządem prawami autorskimi przemawia uciążliwość i nieekonomiczność indywidualnej ochrony tych praw, która w przypadku niektórych form eksploatacji niektórych kategorii utworów jest wręcz niemożliwa⁴⁷. W tym zakresie tradycyjnie autorzy mogą oddać zarząd prawami wybranej przez siebie OZZ.

Zakres pól eksploatacji objętych zbiorowym zarządem jest inny w zależności od rozpatrywanej kategorii utworów. Niniejsza decyzja dotyczy kategorii drobnych utworów muzycznych, których twórcami są Wnioskodawcy. Brak jest precyzyjnego ustawowego rozróżnienia form eksploatacji utworów objętych zbiorowym zarządem i takich, które dla skutecznego wykonywania takiej formy zarządu nie wymagają. Jak podnosi m.in. M. Walerian, „w odniesieniu do wskazanej kategorii utworów za pośrednictwem organizacji

⁴⁵ S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Warszawa 1996, s. 118.

⁴⁶ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 października 2001 r.; sygn. akt XVII Ama 101/00.

⁴⁷ M. Czajkowska-Dąbrowska: Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi – refleksje po ośmiu latach, op. cit., s. 1, M. Kępiński: Organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi [w]: J. Barta (red.): System Prawa prywatnego. Tom 13. Prawo autorskie, Warszawa 2003, s. 523.

zbiorowego zarządzania wykonywane jest tradycyjnie **prawo publicznego wykonania**⁴⁸ oraz **prawo publicznego odtworzenia**. Zbliżone warunki eksploatacji przesądzają, iż za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządu wykonywane jest również **prawo nadawania**, obejmujące w szczególności równoczesną i integralną emisję utworu nadawanego przez inną organizację radiową i telewizyjną⁴⁹. Przejawem uwzględnienia tej specyfiki przez polskiego ustawodawcę jest m.in. wprowadzenie w art. 21 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych przymusowego pośrednictwa OZZ w zakresie pobierania opłat za nadania radiowe i telewizyjne drobnych utworów muzycznych, słownych i słowno-muzycznych. Także na innych polach eksploatacji tradycyjnie objętych zbiorowym zarządem ustawodawca wprowadził obowiązek pośrednictwa OZZ. W ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych obowiązek taki wprowadzono w zakresie pobierania opłat od producentów i importerów urządzeń i nośników służących utrwalaniu, w zakresie własnego użytku osobistego, utworów lub przedmiotów praw pokrewnych (art. 20 ust. 1 ustawy), opłat od posiadaczy urządzeń reprograficznych z tytułu zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osobistego osób trzecich (art. 20¹ ust. 1 ustawy), opłaty za reemisję w sieciach kablowych (art. 21¹ ust. 1 ustawy), opłaty za korzystanie z utworu audiowizualnego (art. 70 ust. 2 i 3 ustawy).

Zdaniem Prezesa Urzędu należy przyjąć, że na wskazanych wyżej polach eksploatacji indywidualny zarząd prawami do utworów muzycznych jest utrudniony. Skuteczny nadzór nad eksploatacją utworu wymaga na nich co do zasady pośrednictwa OZZ. Nie zmienia tego fakt, iż twórca może w umowie z organizacją radiową lub telewizyjną zrzec się pośrednictwa OZZ, o którym mowa w art. 21 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (art. 21 ust. 2 ww. ustawy). W przypadku tzw. małych praw, obejmujących m.in. prawa do utworów muzycznych, indywidualna realizacja praw na omawianym polu jest w praktyce utrudniona⁵⁰.

Jednak nie na wszystkich polach eksploatacji zarząd prawami musi być wykonywany kolektywnie by był skuteczny. Zarząd wykonywany zbiorowo przez wyspecjalizowaną organizację jest zbędny, jeśli na danym polu autor może skutecznie zarządzać swoimi prawami we własnym zakresie. Nie jest konieczne kolektywne wykonywanie przez OZZ praw do utworów muzycznych z zakresu np. reprodukcji fonograficznej, tj. praw do wyrażania zgody na utrwalanie, zwielokrotnianie i wprowadzanie do obrotu nośników z utrwalonymi wykonaniami chronionych utworów. Z powyższej możliwości skorzystali Wnioskodawcy, zawierając z przedsiębiorstwem fonograficznym Sony Music Entertainment Polska umowę na wydanie albumu muzycznego pt. „Patataj” (por.: pismo Wnioskodawców z dnia 27 grudnia 2002 r., s. 3).

Zbiorowe zarządzanie odróżnia od indywidualnego zarządu sposób wykonywania praw. „Głównym instrumentem upoważniającym do użytku [utworów muzycznych] jest licencja generalna (można by ją także nazwać otwartą), która upoważnia użytkowników do

⁴⁸ Publiczne wykonanie utworów muzycznych, „nazywane jest często wykonaniem ‘na żywo’, gdyż odbywa się bez udostępniania egzemplarzy dzieła publiczności i wykorzystuje świadczenia artystów wykonawców (...). W odniesieniu do publicznych wykonań używa się także czasem określenia ‘reprodukcja o charakterze jednorazowym’, podkreślającego, że chodzi o danie jednorazowej możliwości poznania dzieła przez przedstawienie go żywym słowem, śpiewem, mimiką, ruchem, wykonaniem na instrumentach”. E. Traple: Komentarz do art. 50 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych [w:] J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Cwiakalski, R. Markiewicz, E. Traple: Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Warszawa 2001.

⁴⁹ M. Walerjan: op. cit., s. 27.

⁵⁰ M. Walerjan: op. cit., s. 28.

korzystania z każdego dzieła znajdującego się w światowym repertuarze na cele i czas przewidziany w tej licencji”⁵¹. OZZ udostępniają użytkownikom utwory kompozytorów i autorów krajowych (repertuar krajowy) oraz należące do repertuaru zagranicznego, zarządzanego na mocy dwustronnych porozumień krajowej OZZ z jej odpowiednikami w innych krajach. Licencja taka określa jednakowe warunki do korzystania z dzieł danej kategorii⁵².

Wykonywanie praw autorskich przy pomocy licencji generalnej jest typowe dla zarządu wykonywanego kolektywnie. Natomiast w przypadku, gdy na danym polu eksploatacji w umowach z użytkownikami praktykowane możliwe jest udzielanie zgody na wykorzystanie konkretnych utworów konkretnego autora, należy przyjąć, że na polu tym możliwe byłoby zastąpienie OZZ indywidualnym zarządem wykonywanym przez twórcę. Do takich praw należą – zdaniem Prezesa Urzędu – prawa reprodukcji fonograficznej. Ta forma eksploatacji utworów muzycznych praw autorskich nie wymaga kolektywnego wykonywania przez OZZ. Tym, samym może być skutecznie wykonywana bezpośrednio przez samego autora i nie wymaga upoważnienia do zarządu OZZ. Potwierdza to fakt, iż w niektórych krajach wykonywane są one indywidualnie przez podmioty uprawnione lub przez ich agentów⁵³, a także powoływany wyżej przykład indywidualnego zawarcia przez Wnioskodawców umowy na wydanie albumu muzycznego pt. „Patataj”.

Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, kolektywny zarząd prawami nie jest jedyną optymalną formą wykonywania praw autorskich. Jak wskazuje M. Czajkowska-Dąbrowska, ta forma wykonywania praw autorskich nie jest ani jedynie możliwa ani „lepsza” od ich wykonywania indywidualnego. Przeciwnie, stanowi ona swego rodzaju zło konieczne – pozwala na bardziej efektywne wykonywanie praw autorskich w sytuacjach, gdy pojedynczy, rozproszeni twórcy nie mogliby tego osiągnąć, a niekiedy też stanowi alternatywę wobec konieczności wprowadzania licencji pozaumownych⁵⁴.

Jednakże mimo niewątpliwych korzyści płynących ze zbiorowego zarządu, ten sposób wykonywania praw wiąże się też z istotnymi ograniczeniami dla podmiotów praw autorskich. Jego istota opiera się bowiem na znacznej uniformizacji obrotu prawami, co niewątpliwie skutkuje utratą przez osoby uprawnione jednego z podstawowych uprawnień autorskich, jakim jest możliwość swobodnego korzystania z utworów i decydowania o ich eksploatacji. Dlatego za niewątpliwie uznaje się powszechnie w piśmiennictwie, że „regułą powinno być nadal, tam gdzie to możliwe, indywidualne wykonywanie praw [autorskich]. Podporządkowanie się jednolitym warunkom zarządu stosowanym przez organizację jest usprawiedliwione wyłącznie w sytuacji, gdy indywidualny zarząd prawami jest bądź praktycznie niemożliwy, bądź ekonomicznie nieopłacalny”⁵⁵.

Narzucanie twórcy przez OZZ powierzenia jej wykonywania praw na określonych przez nią polach eksploatacji ogranicza prawo autora do swobodnego decydowania o sposobie wykonywania praw. Niedopuszczalne jest takie ograniczanie swobody autora w odniesieniu do kategorii pól eksploatacji, na których ten mógłby skutecznie wykonywać zarząd bez pośrednictwa OZZ, tak jak w zakresie reprodukcji mechanicznej bądź publicznego wykonania.

⁵¹ E. Traple: Komentarz do art. 104 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych [w:] J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Cwiąkański, R. Markiewicz, E. Traple, Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Warszawa 2001.

⁵² E. Traple: Komentarz do art. 104 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, op. cit.

⁵³ M. Walerjan: op. cit., s. 29.

⁵⁴ M. Czajkowska-Dąbrowska: Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi – refleksje po ośmiu latach, op. cit., s. 1.

⁵⁵ M. Walerjan: op. cit., s. 40.

Należy ponadto zauważyć, że również ustawodawca w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie wprowadził generalnego obowiązku powierzania OZZ zarządu prawami autorskimi lub pokrewnymi, jak również generalnego obowiązku pośrednictwa tych organizacji przy pobieraniu od użytkowników opłat z tytułu korzystania z praw autorskich lub pokrewnych. Wymóg taki istnieje jedynie w odniesieniu do wymienionych wyżej pewnych rodzajów utworów i dóbr chronionych i tylko na niektórych obszarach eksploatacji. Pośrednictwo OZZ nie zostało jednak przesądzone w odniesieniu do praw reprodukcji fonograficznej utworów muzycznych. Dobitnie świadczy to o intencji ustawodawcy umożliwienia twórcom indywidualnego decydowania o sposobie wykonywania ww. praw.

Podkreślenia wymaga zbieżność stanowiska Prezesa Urzędu z orzecznictwem Komisji Europejskiej i ETS.

We wspólnotowym prawie konkurencji w ocenie zachowań OZZ pod kątem naruszenia prawa antymonopolowego bierze się pod uwagę, iż funkcją OZZ jest ochrona ich członków przed użytkownikami o silnej pozycji rynkowej (nadawcami radiowymi i telewizyjnymi)⁵⁶. Prawowitym celem działalności OZZ jest ochrona praw i interesów swoich członków. ETS wyraził przekonanie, iż OZZ są w stanie efektywnie chronić praw i interesów ekonomicznych swoich członków jedynie przy odpowiednio szerokim umocowaniu do wykonywania tych praw⁵⁷.

W związku z tym stosując zakazy określone w przepisach prawa antymonopolowego Komisja Europejska dokonuje analizy, czy korzyści dla konkurencji wynikające ze stosowania danej praktyki przeważają nad jej negatywnymi skutkami. Warunki wykonywania zbiorowego zarządu przez OZZ nie mogą być uznane za ograniczające konkurencję, jeśli są absolutnie konieczne do skutecznego wykonywania zbiorowego zarządu prawami⁵⁸. Oceniając ograniczenia nakładane przez OZZ na swoich członków, Komisja Europejska ma na względzie potrzebę zapewnienia, by realizowanie przez OZZ kolektywnego zarządu prawami było dla twórców tak mało restryktywne, jak to tylko możliwe⁵⁹. OZZ powinny kształtować owe relacje w sposób zapewniający zrównoważenie interesów swoich członków oraz użytkowników ich praw, równoważąc potrzeby efektywnego wykonywania zbiorowego zarządu prawami autorskimi z prawem autora do swobodnego dysponowania swoimi utworami⁶⁰.

Decyzje Komisji określiły, jaki poziom związania autora warunkami zbiorowego zarządu narzuconymi przez OZZ jest dopuszczalny. Komisja stwierdziła w szczególności, że istota zbiorowego zarządu uzasadnia wymaganie przez OZZ przeniesienia przez autora praw autorskich do wszystkich utworów tak istniejących jak i przyszłych – w ramach jednego z pól eksploatacji⁶¹.

Jak jednak wynika wprost z orzecznictwa Komisji, w żadnym wypadku nie może być uznany za zgodny z prawem konkurencji obowiązek udzielenia OZZ przez autora upoważnienia do wyłącznego udzielania licencji praw chronionych łącznie w zakresie pól eksploatacji, na jakich OZZ sprawuje zarząd. Autor powinien mieć prawo wyboru kategorii praw, na jakich wykonywanie powierza OZZ.

⁵⁶ Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 2 czerwca 1971 r. w sprawie *GEMA*: Dz. Urz. WE z dnia 20 czerwca 1971 r. Nr L 134, s. 15.

⁵⁷ Wyrok ETS z dnia 27 marca 1974 r. w sprawie nr C 127/73 *BRT przeciwko SABAM i FONIOR*.

⁵⁸ Wyrok ETS z dnia 13 lipca 1989 r. w sprawie nr 395/87 *Ministère Public przeciwko Tournier* [1989] ECR 2521, par. 31.

⁵⁹ D. Wood: *Collective Management and EU Competition Law*, s. 2. Artykuł opublikowany na stronie internetowej Unii Europejskiej, pod adresem <http://www.europa.eu.int/comm/competition/speeches>.

⁶⁰ Wyrok z dnia 27 marca 1974 r. w sprawie nr 127/73, *BRT przeciwko SABAM i FONIOR* [1974] ECR 317.

⁶¹ Por.: D. Wood: *Collective Management and EU Competition Law*, op. cit., s. 7.

W sprawie *GEMA I*⁶² Komisja uznała za nieuzasadnione uniemożliwianie autorom powierzenia OZZ zarządu prawami do utworów jedynie na niektórych polach eksploatacji. Komisja zakwestionowała postanowienia Statutu oraz zobowiązań organizacyjnych niemieckiej organizacji zarządzającej prawami autorów (GEMA), na mocy których jej członkowie zostali zobligowani do powierzenia GEMA zarządu prawami autorskimi na wszystkich polach eksploatacji i na terytorium całego świata. Według Komisji członkowie GEMA powinni mieć możliwość wyboru między oddaniem tej OZZ zarządu wszystkimi kategoriami praw do swoich utworów i oddaniem pod ochronę utworów jedynie na jednej lub kilku kategoriach praw. Komisja wskazała siedem kategorii praw⁶³, co do których członek GEMA powinien swobodnie decydować podmiot sprawujący zarząd. Powyższe stanowisko Komisja podtrzymała w kolejnej decyzji w sprawie GEMA⁶⁴, w której Komisja dokonała jednak jeszcze bardziej rygorystycznego (dla OZZ) podziału praw autorskich na dwanaście kategorii (pól eksploatacji).

W obliczu rozwoju znaczenia Internetu dla obrotu prawami autorskimi Komisja obecnie zastrza swoje stanowisko w sprawie oceny adekwatności ograniczeń nakładanych przez OZZ na osoby oddające im prawa w zarząd⁶⁵. Udostępnianie utworów za pośrednictwem tego medium stanowi odrębne pole eksploatacji – tym różniące się od innych sposobów korzystania z praw autorskich, że umożliwia indywidualnym osobom sprawowanie osobistej kontroli nad eksploatacją własności intelektualnej w środowisku elektronicznym. Ponieważ skuteczne zarządzanie prawami do utworów wykorzystywanych za pośrednictwem Internetu nie wymaga pośrednictwa OZZ, ocena wprowadzanych przez OZZ ograniczeń swobody autorów, nawet dotąd akceptowanych przez Komisję, wymaga rewizji⁶⁶. Zasady sprawowania zbiorowego zarządu, które nie budziły obaw co do ich wpływu na stan konkurencji kilkadziesiąt lat temu – obecnie mogą hamować rozwój indywidualnego zarządzania prawami autorskimi na obszarach, na których pośrednictwo OZZ nie jest konieczne. W sprawie *Banghalter/Homem Christo (Daft Punk) przeciwko SACEM*⁶⁷ francuskie stowarzyszenie wykonujące kolektywnie prawa autorów tekstów, kompozytorów lub wydawców wymagało od osób chcących powierzyć mu zarząd jedynie niektórymi kategoriami praw, wskazania podmiotu profesjonalnie trudniącego się zarządzaniem prawami autorskimi, któremu autor powierzy nadzór nad pozostałymi kategoriami praw. Stowarzyszenie uzasadniało to troską o autorów, którzy mogliby być zmuszani przez wytwórnie fonograficzne do powierzenia im zarządu prawami. W praktyce opisane działanie w sposób oczywisty uniemożliwiały autorom indywidualne wykonywanie wybranych kategorii swoich praw. Niewskazanie profesjonalnego podmiotu mającego przejąć zarząd częścią praw autorskich niepowierzonych SACEM, skutkowało odmową podjęcia się zarządu

⁶² Decyzja Komisji z dnia 2 czerwca 1971 r. w sprawie nr IV/26.760 - *GEMA*; Dz. Urz. WE z dnia 20 czerwca 1971 r. nr L 134, s. 15.

⁶³ Wśród ww. kategorii praw Komisja wyodrębniła m.in. ogólne prawo publicznego wykonywania utworu, prawa do rozpowszechnienia utworów przy pomocy środków przekazu wraz z prawami do ich odtworzenia, prawo do projekcji kinematograficznej, prawa użytkowania, jakie powstaną w przyszłości w związku z rozwojem technicznym lub zmianami w ustawodawstwie.

⁶⁴ Decyzja Komisji z dnia 6 lipca 1972 r. w sprawie nr IV/26.760 *GEMA*; Dz. Urz. WE z dnia 24 lipca 1972 r. nr L 166.

⁶⁵ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social – Committee The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market; COM/2004/0261 final, pkt 3.4, s. 16. Dokument dostępny na stronach internetowych Komisji Europejskiej, pod adresem <http://www.europa.eu.int/comm>.

⁶⁶ Szerzej m.in. D. Wood: Collective Management and EU Competition Law, op. cit.; H. Ungerer: Application of competition law to rights management in the music market. Some orientations. Artykuł dostępny na stronie internetowej Komisji Europejskiej, pod adresem <http://www.europa.eu.int/comm/competition>.

⁶⁷ Decyzja Komisji z dnia 12 sierpnia 2002 r. w sprawie COMP/C2/37.219 *Banghalter/Homem Christo (Daft Punk) przeciwko SACEM*.

prawami przez SACEM. W związku z prowadzonym przez Komisję postępowaniem w tej sprawie, SACEM zmieniło swój statut, umożliwiając autorom będącym obywatelami Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego zachowania prawa do indywidualnego wykonania niektórych praw, pod warunkiem przedstawienia uzasadnionego wniosku⁶⁸.

Na marginesie należy zauważyć, że powoływane tutaj orzecznictwo wywarło oczywisty wpływ na treść statutów OZZ działających w Krajach Członkowskich Unii Europejskiej. Stanowisko Komisji i ETS doprowadziło m.in. do zmiany zasad wykonywania zbiorowego zarządu przez brytyjską OZZ *Performing Right Society* (dalej: PRS). PRS oficjalnie deklaruje respektowanie określonych w decyzjach Komisji Europejskiej zasad wykonywania zbiorowego zarządzania i umożliwianie autorom powierzenia praw na jedynie niektórych, określonych przez Komisję w decyzjach w sprawach GEMA, polach eksploatacji⁶⁹. Ponadto, w wyniku konfliktu z grupą U2 i firmą Polygram PRS zaprzestała również ograniczania indywidualnego zarządzania prawami przez twórców samodzielnie wykonujących swoje utwory na koncertach. PRS dokonała zmian w swoim statucie, umożliwiając swoim członkom na określonych w nim warunkach indywidualne wykonywanie praw do publicznych wykonań swoich utworów⁷⁰. W myśl statutu duńskiego stowarzyszenia KODA⁷¹, które zarządza prawami kompozytorów, jego członkowie mogą powierzyć KODA prawo do wyłącznego zarządzania prawami łącznie w zakresie publicznych wykonań i zwielokrotniania na nośnikach mechanicznych, bądź wyłącznie na jednym z tych pól eksploatacji⁷².

Wykazana powyżej zbieżność stanowiska Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie z ustalonym orzecznictwem wspólnotowym czyni zadość ciężącemu na Polsce, jako państwie członkowskim Unii Europejskiej obowiązkowi stosowania prawa krajowego w sposób zgodny z celami TWE⁷³ poprzez stosowanie prawa krajowego w sposób nieoznaczający zalegalizowania działań zabronionych w prawie wspólnotowym⁷⁴.

Jednocześnie za nieznajdujące poparcia w obiektywnych faktach należy uznać twierdzenia ZAiKS, jakoby międzynarodowy system sprawowania zarządu prawami autorskimi nie dawał możliwości wprowadzenia ograniczeń wykonywania zbiorowego zarządu w odniesieniu do poszczególnych pól eksploatacji (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 3). W świetle przedstawionych wyżej okoliczności, za nieprawdziwe należy uznać twierdzenie ZAiKS, że w związkach zarządzających prawami autorów stosowana jest jedynie zasada zawierania z autorami umów przenoszących na te związki, bez żadnych ograniczeń, prawa do wszystkich utworów danego twórcy (por.: pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r., s. 2-3; z dnia 21 grudnia 2002 r. i z dnia 9 lipca 2003 r.). Nieistotnym czyni to przedstawione jako dowód prawdziwości tych twierdzeń przykładowe umowy, zawierane z twórcami przez takie stowarzyszenia jak GEMA, SACEM oraz PDS, na mocy których przykładowi autorzy przenoszą na wymienione organizacje wszystkie swe prawa autorskie (załączniki do pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r.).

⁶⁸ Art. 34 ust. 3 statutu SACEM. Tekst dostępny na stronach internetowych SACEM, pod adresem <http://www.sacem.fr>.

⁶⁹ Monopolies and Merger Commission: Performing rights. A report on the supply in the UK of the services of administering performing rights and film synchronization rights, 1996, pkt 2.39-2.40, 14.100, 14.102. http://www.competition-commission.org.uk/rep_pub/reports/1996/378performing.htm

⁷⁰ M. Walerian: op. cit., s. 41-42.

⁷¹ Statut KODA dostępny jest na stronach internetowych KODA, pod adresem <http://www.koda.dk/usr/koda/english/kodaweb.nsf/index>.

⁷² Art. 4 lit. a i b statutu KODA.

⁷³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001 r., sygn. akt I CKN 1217/98.

⁷⁴ Wyrok ETS z dnia 13 lutego 1968 r. w sprawie C-14/68 *Walt Wilhelm i inni przeciwko Bundeskartellamt*.

Prezes Urzędu nie kwestionuje bezsprzecznego faktu, że autorzy mogą powierzać ww. organizacjom wszystkie swoje prawa autorskie. Zapewne również pod względem statystycznym przeniesienie przez autorów na OZZ praw bez żadnych ograniczeń jest zasadą. Nie zmienia to jednakże faktu – potwierdzonego przez przytoczone tu orzecznictwo wspólnotowe – powszechnego poszanowania przez OZZ uprawnień twórcy do swobodnego wyboru pól eksploatacji, na jakich oddaje danej OZZ prawa pod ochronę. Takiego poszanowania praw autorów należy wymagać także od ZAiKS.

Nieuzasadnione i sprzeczne z zakazem nadużywania pozycji dominującej jest żądanie przez OZZ powierzenia zarządu prawami w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych. Tym bardziej należy uznać za naruszające zakaz z art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów żądanie powierzenia zarządu prawami autorskimi na ww. polach eksploatacji **na zasadzie wyłączności**.

W ocenie Prezesa Urzędu twórca nawet wówczas, gdy powierza powyższe prawa w zarząd OZZ, ma nadal prawo do osobistego ich wykonywania poprzez indywidualne udzielanie zezwoleń na eksploatację przez konkretnych użytkowników utworów w drodze konkretnych aktów eksploatacji.

Funkcją zbiorowego zarządzania prawami autorskimi jest usprawnienie obrotu prawnoautorskiego poprzez skupienie w ręku OZZ praw do wielu utworów znacznej liczby twórców. OZZ pełnią rolę miejsc, w których potencjalny użytkownik praw autorskich może załatwić formalności prawne związane z uzyskaniem zezwolenia na korzystanie z utworów wielu twórców. Oszczędza mu to kosztownego i czasochłonnego procesu uzyskiwania indywidualnych zezwoleń od każdego z poszczególnych twórców, których utwory chciałby wykorzystać. Twórcom pośrednictwo wyspecjalizowanych profesjonalnych podmiotów (OZZ) umożliwia ochronę praw głównie na polach masowej eksploatacji utworów i oszczędza konieczności indywidualnego negocjowania warunków wykorzystania utworów z każdym użytkownikiem z osobna.

Niezależnie od powyższego w konkretnej sytuacji pośrednictwo OZZ jest zbędne. Jest oczywiste, że nie ma konieczności korzystania z pośrednictwa OZZ w przypadku, gdy kontakt twórcy i użytkownika nie jest utrudniony, gdy strony chcą i mogą bezpośrednio umówić się co do warunków korzystania z konkretnych utworów. W tym kontekście żądanie przez OZZ od twórcy absolutnego zaniechania osobistego wykonywania, na ww. polach eksploatacji, swoich praw do utworów, których ochronę powierzył OZZ jest nieuzasadnione. Zachowanie takie stoi w sprzeczności z postulatem: „tak mało praw, jak tylko możliwe oraz tak dużo praw, jak to jest konieczne”⁷⁵, który powinien wyznaczać granice legalności zachowań OZZ w aspekcie prawa konkurencji.

Zdaniem Prezesa Urzędu brak jest uzasadnienia niezbędności dla skuteczności zbiorowego zarządu na ww. polach eksploatacji przeniesienia na OZZ prawa do wyłącznego wykonywania autorskich uprawnień. Dowodzi tego przykład Stanów Zjednoczonych. W ukształtowanym w USA orzecznictwie uznaje się prawo podmiotów praw autorskich, które zawarły umowy z OZZ, do samodzielnego udzielania indywidualnych licencji niewyłącznych na publiczne wykonanie swoich utworów, oddanych w zarząd OZZ, bez ponoszenia na jej rzecz opłat z tytułu kosztów inkasa, pobieranych przez tę organizację od każdej udzielonej licencji⁷⁶. Sądownie zakazano stowarzyszeniu ASCAP (*American Association of Composers, Authors and Publishers*) ograniczanie lub ingerowanie przez ASCAP w prawo członków do samodzielnego udzielania indywidualnym użytkownikom niewyłącznej licencji praw do

⁷⁵ M. Möller: *Collective administration of Copyright and Neighbouring Rights. The Experience in the Federal Republic of Germany*, Copyright Nr 11/1998, s. 483; M. Walerjan: op. cit., s. 40; M. Bukowski: op. cit., s. 178.

⁷⁶ Por.: decyzja irlandzkiego Urzędu ds. Konkurencji Nr 326 z dnia 18 maja 1994 r., par. 62; www.tca.ie.

wykonań publicznych⁷⁷. Na podobnym stanowisku stanął irlandzki organ antymonopolowy, słusznie – zdaniem Prezesa Urzędu – uznając, że kilkudziesięcioletnie doświadczenia Stanów Zjednoczonych w wystarczającym stopniu dowodzą braku związku między skutecznym zarządzeniem a udzielaniem OZZ wyłącznego uprawnienia do zarządzania prawami⁷⁸.

Dokonując oceny, czy w rozpatrywanej tu sprawie ZAiKS naruszyło opisane wyżej reguły konkurencji w wykonywaniu zbiorowego zarządu prawami autorskimi, należy wziąć pod uwagę, że ZAiKS stosuje odrębne zasady sprawowania zarządu prawami oddających ZAiKS utwory pod ochronę: **(a)** twórców będących członkami tego stowarzyszenia; **(b)** twórców, którzy nie posiadają takiego statusu. W związku z tym odrębnie należy rozpatrzyć, w aspekcie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, zachowanie ZAiKS w stosunku do każdej z tych dwóch kategorii twórców.

Ad. a)

Jak zostanie to wykazane poniżej, do chwili obecnej ZAiKS narzuca swoim członkom obowiązek powierzenia wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do utworów muzycznych w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych.

Bezsporne jest, iż powierzenie ZAiKS wykonywania praw według kwestionowanych tu zasad **jest przez ZAiKS wymuszane**. Twórcy oddający ZAiKS prawa pod ochronę (niezależnie do tego, czy chcą być członkami ZAiKS, czy tylko powierzyć mu ochronę praw) muszą przyjąć warunki zarządu stosowanego przez ZAiKS przymusowo, tj. w sposób wymuszony siłą rynkową tego stowarzyszenia. Oczywiście jest, iż autorzy, mając zapewnioną możliwość wyboru, nie skorzystaliby z usług OZZ, która narzuca im niekorzystne warunki zbiorowego zarządu. Uzasadniony jest więc wniosek, iż warunki te są przez ZAiKS narzucane.

Bez znaczenia dla powyższej oceny jest okoliczność braku ustawowego przymusu powierzania ZAiKS pod ochronę praw autorskich służących twórcom do utworów, poza kilkoma polami eksploatacji, na których ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych wprowadza obowiązkowe pośrednictwo OZZ (pismo ZAiKS z dnia 4 października 2002 r., s. 1-2). Jak bowiem wykazano w niniejszej decyzji zbiorowy zarząd nie jest substytutem wobec innych form wykonywania praw autorskich. Tym samym, chcąc skutecznie wykonywać swoje prawa, twórcy są *de facto* zmuszeni zawrzeć umowę z właściwą OZZ, co ZAiKS pośrednio przyznało (pismo z dnia 4 października 2002 r., s. 2).

Bez znaczenia jest również podnoszona przez ZAiKS okoliczność, iż na niektórych polach eksploatacji ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych wprowadza obowiązkowe pośrednictwo OZZ, w związku z czym ZAiKS zarządzałby ich prawami niezależnie od wyrażonej zgody.

Po pierwsze – wprowadzić bezsprzecznie Wnioskodawcy otrzymywaliby z mocy ustawy od ZAiKS wynagrodzenie z tytułu eksploatacji ich utworów na polach eksploatacji, o których mowa w art. 21 ww. ustawy (nadawanie przez organizacje radiowe i telewizyjne opublikowanych drobnych utworów muzycznych, słownych i słowno-muzycznych) i 70 ww. ustawy (korzystanie z utworu audiowizualnego przez osoby wskazane w art. 70 ust. 2) – nawet wówczas, gdyby nie byli jego członkami lub nie powierzyli ZAiKS ochrony swoich utworów (pismo ZAiKS z dnia 4 października 2002 r., s. 1-2). Jednakże żadnego z ww. pól eksploatacji, na których ustawodawca wprowadził obowiązkowe pośrednictwo OZZ,

⁷⁷ United States District Court Southern District of New York (White Plants). Wyrok z dnia 11 czerwca 2001 r. w sprawie *U.S.A. przeciwko American Society of Composers, Authors and Publishers (ASCAP)* [Civ. Action No. 41-1395(WCC)]. Dostępny na stronach internetowych ASCAP, pod adresem www.ascap.com.

⁷⁸ Decyzja irlandzkiego Urzędu ds. Konkurencji Nr 326 z dnia 18 maja 1994 r., par. 105-106; www.tca.ie.

nie dotyczy rozpatrywana tutaj praktyka. W zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych, na których zarzucono ZAiKS stosowanie praktyki ograniczające konkurencję, ustawodawca nie wprowadził obligatoryjnego pośrednictwa OZZ. Tym samym gdyby nie praktyka ZAiKS, autor poddający się zbiorowemu zarządowi tej OZZ w zakresie innych pól eksploatacji, prawa w zakresie publicznego wykonania i mechanicznego nagrania mógłby wykonywać bez pośrednictwa ZAiKS.

Po drugie należy stwierdzić, że – wbrew stanowisku ZAiKS – nawet na polach eksploatacji objętych obowiązkowym zarządem OZZ ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie wprowadza ustawowego monopolu ZAiKS w tym zakresie, tylko właściwej OZZ, działającej na danym polu. Natomiast stosownie do art. 107 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, na danym polu eksploatacji może działać więcej niż jedna OZZ. W takich przypadkach organizacją właściwą w rozumieniu ustawy jest organizacja, do której należy twórca lub artysta wykonawca, a gdy twórca lub artysta wykonawca nie należy do żadnej organizacji albo nie ujawnił swojego autorstwa – organizacja wskazana przez Komisję Prawa Autorskiego. W świetle przytoczonych przepisów jest oczywiste, że wobec ustawowego pluralizmu OZZ autor mógłby więc wykonywanie praw na tych polach przekazać innej niż ZAiKS organizacji. Jak wyraźnie wynika z przytoczonego przepisu ww. ustawy to do autora zawsze należy ostateczny wybór co do tego, jakiej OZZ powierzy swoje prawa lub czy będzie samemu realizować swoje uprawnienia⁷⁹. Zatem również na obszarach eksploatacji utworów, objętych obowiązkowym pośrednictwem OZZ autorzy powinni mieć swobodę wyboru OZZ, która będzie wykonywać ich prawa.

Opisane tutaj działania ZAiKS bezspornie wyłączają twórcom taką swobodę, którą bezspornie przyznał im ustawodawca.

Fakt wymuszania przez ZAiKS powierzania mu przez jego członków zarządzania prawami do utworów muzycznych w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych jest bezsporny.

Na podstawie zobowiązania organizacyjnego stosowanego przez ZAiKS członkowie tego stowarzyszenia muszą mu powierzyć zarząd swoimi autorskimi prawami majątkowymi do wszystkich utworów, już istniejących oraz powstałych w okresie przynależności do ZAiKS (zob.: załącznik do pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r.). Nie jest możliwe powierzenie przez autora pod ochronę praw autorskich do utworów w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji, np. z wyłączeniem nagrań mechanicznych. Zgodnie z zobowiązaniem organizacyjnym obecnie obowiązującym, powierzenie obejmuje łącznie prawo wyrażania zgody: **(a)** na wykonanie publiczne; **(b)** na nadania przewodowe i bezprzewodowe, w tym satelitarne oraz kablowe i transmisje (także równoczesne) tymi środkami; **(c)** na utrwalanie na nośnikach dźwięku oraz obrazu, zwielokrotnianie i rozporządzanie tymi nośnikami, w tym dla publicznego wykonania, nadania, odtwarzania, wprowadzania do obrotu najmu i dzierżawy; **(d)** utrwalanie na nośnikach dźwięku oraz obrazu, zwielokrotnianie i rozporządzanie tymi nośnikami, w tym dla publicznego wykonania, nadania, odtwarzania, wprowadzania do obrotu najmu i dzierżawy (§ 2 omawianego zobowiązania organizacyjnego).

Uniemożliwianie przez ZAiKS powierzania mu wykonywania praw autorskich na tylko niektórych polach eksploatacji został w toku postępowania w niniejszej sprawie potwierdzony przez samo stowarzyszenie ZAiKS, które przyznało, że wszyscy autorzy, którzy powierzają mu zarząd prawami autorskimi, są chronieni łącznie w zakresie publicznego wykonywania

⁷⁹ W.Z Dziomdziora: Art. 107 prawa autorskiego - organizacje zbiorowego zarządzania [w]: Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego Nr 9/2003.

oraz nagrań mechanicznych. ZAiKS podkreślało, iż „wszyscy autorzy, którzy powierzyli ZAiKS-owi w zarząd prawa autorskie SA chronieni łącznie w zakresie obu powyższych kategorii wykorzystania” (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 1). Jak podkreśla ZAiKS, „nie jest (...) możliwe powierzenie przez autora pod ochronę praw autorskich do utworów w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji, np. z wyłączeniem wykonywania publicznego utworu lub z wyłączeniem nagrań mechanicznych. Takie zasady sprawowania ochrony praw autorskich zostały przyjęte przez władze Stowarzyszenia poprzez uchwalenie zobowiązania organizacyjnego oraz wniosku o przyjęcie twórczości pod ochronę” (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 2).

Tym samym za bezsprzeczny należy uznać fakt, iż przez cały okres, kiedy Prezes Urzędu prowadził postępowanie w niniejszej sprawie autorzy będący członkami ZAiKS są zobligowani do udzielenia temu stowarzyszeniu wyłącznego upoważnienia do wykonywania ich praw autorskich obejmujących publiczne wykonanie i nagrania mechaniczne. Nie mogą wyłączyć spod zarządu ZAiKS któregoś z tych pól eksploatacji. ZAiKS nie zmieniło swojej praktyki w tym zakresie ani bezpośrednio po wszczęciu, ani w chwili wydawania niniejszej decyzji.

W świetle powyższych okoliczności należy uznać za udowodnione bezprawne wymuszanie przez ZAiKS na autorach oddających utwory pod ochronę, którzy są członkami ZAiKS, udzielenia temu stowarzyszeniu wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych.

Tym samym uzasadniony jest wniosek, iż w wyniku skarżonych tutaj działań, ZAiKS w sposób nieuczciwy ogranicza swoim członkom możliwość oddania temu stowarzyszeniu zarządu prawami autorskimi jedynie w zakresie jednej z rozpatrywanych form eksploatacji. ZAiKS ogranicza zatem twórcom swobodę do samodzielnego wykonywania swoich praw tam, gdzie pośrednictwo OZZ nie jest konieczne dla zapewnienia skutecznego zarządu prawami, a także możliwość powierzenia ich innym OZZ.

Nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja ZAiKS, według którego nie jest możliwe powierzenie przez autora pod ochronę praw autorskich do utworów w odniesieniu do niektórych pól, np. z wyłączeniem nagrań mechanicznych lub z wyłączeniem praw do publicznego wykonania (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 1 i 2). Wbrew twierdzeniu stowarzyszenia ZAiKS, powierzenie OZZ przez twórców wykonywania praw na jedynie niektórych polach eksploatacji jest powszechnie przyjęte w krajach członkowskich Unii Europejskiej. Takie zachowanie wymusiło na OZZ konsekwentne orzecznictwo Komisji Europejskiej i ETS, przytoczone wyżej w niniejszej decyzji.

Zdaniem Prezesa Urzędu skarżone przez Wnioskodawców działanie ZAiKS istotnie ogranicza również konkurencję na rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych, uniemożliwiając w praktyce powstanie konkurencji na tym rynku. Wyłączając swoim członkom możliwość powierzenia ZAiKS zarządu prawami autorskimi tylko na wybranych polach eksploatacji, stowarzyszenie to w sposób istotny ograniczyło możliwość ukształtowania się konkurencji w zakresie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi.

Obowiązek udzielania ZAiKS upoważnienia do wyłącznego udzielania licencji praw chronionych w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych utworów stanowi istotne ograniczenie możliwości swobodnego kształtowania przez autorów warunków udostępnienia ich utworów. Ograniczania przez ZAiKS swobody członków tego stowarzyszenia w żadnym stopniu nie może być uzasadniane koniecznością skutecznego zarządzania prawami autorskimi. Zgodnie z powoływanym wyżej orzecznictwem

wspólnotowym, brak możliwości określenia przez twórcę pól eksploatacji, na jakich OZZ ma zarządzać jego prawami, nadmiernie ogranicza gwarantowaną mu ustawowo swobodę decydowania o sposobie eksploatacji przypisanych mu praw wyłącznych.

W ocenie Prezesa Urzędu skutkiem opisanych tutaj działań ZAiKS jest również istotnie ograniczenie konkurencji na rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych, uniemożliwiające w praktyce powstanie konkurencji na tym rynku. W efekcie działań ZAiKS twórcy są zmuszeni powierzyć temu stowarzyszeniu zarząd prawami do swoich utworów w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych, co uniemożliwia im przeniesienie części swoich uprawnień na rzecz innych OZZ. Polski ustawodawca przyjął w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych zasadę pluralizmu OZZ (art. 107 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych). Omawiana zasada dopuszcza istnienie więcej niż jednej OZZ do wykonywania zbiorowego zarządu danym rodzajem praw. Ograniczanie przez ZAiKS autorom możliwości podziału ich praw wyłącznych pomiędzy różne OZZ w oparciu o poszczególne sposoby eksploatacji utworów hamuje wykształcenie się na rynku realnej konkurencji wobec tego stowarzyszenia. Hamuje to również możliwość przeniesienia przez autora części swoich praw na OZZ z innych krajów Unii Europejskiej, ograniczając konkurencję między poszczególnymi krajowymi OZZ⁸⁰.

W świetle powyższych okoliczności za udowodnione należy uznać stosowanie przez ZAiKS praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku wskutek wymuszania na autorach, oddających utwory pod ochronę, będących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych.

Ad. b)

Jak wynika z akt sprawy, obowiązek powierzenia wyłącznego upoważnienia do zarządzania, na zasadzie wyłączności, prawami do utworów muzycznych w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych stowarzyszenie ZAiKS narzucało również osobom niebędącym jego członkami, które powierzały ZAiKS zarząd swoimi prawami na zasadach określonych w Regulaminie ZAiKS.

Zgodnie z przedkładanym autorom wzorem wniosku o przyjęcie utworu pod ochronę, stosowanym przez ZAiKS **do dnia 31 grudnia 2003 r.**, autor mógł oddać ZAiKS pod ochronę swoje prawa wyłącznie po upoważnieniu ZAiKS na zasadzie wyłączności do udzielania zezwoleń na nagrywanie mechaniczne lub wykonywanie publiczne jego utworów oraz do inkasowania wynagrodzeń z tego tytułu, zobowiązując się również, iż w zakresie umocowania ZAiKS, autor nie będzie podejmował żadnych działań bez pośrednictwa ZAiKS (zał. nr 2 do pisma Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r.). Tym samym do dnia 31 grudnia 2003 r. ZAiKS wyłączyło możliwość powierzenia mu przez osoby niebędące członkami tego stowarzyszenia zarządu prawami autorskimi tylko na wybranych polach eksploatacji.

Powyższe ustalenia potwierdziło w toku postępowania w niniejszej sprawie samo stowarzyszenie ZAiKS, przyznając, że wszyscy autorzy, którzy powierzają mu zarząd prawami autorskimi, są chronieni łącznie w zakresie publicznego wykonywania oraz nagrań mechanicznych (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 1 i 2).

⁸⁰ Por. m.in.: decyzja Komisji Europejskiej z dnia 12 sierpnia 2002 r. w sprawie COMP/C2/37.219 *Banghalter/Homem Christo przeciwko SACEM*.

Bezsporne jest również, iż ZAiKS wymusiło na autorach niebędących jego członkami powierzenie mu wykonywania praw według kwestionowanych tu zasad, co zostało już dowiedzione w niniejszej decyzji.

W związku z powyższym za udowodnione należy uznać stosowanie przez ZAiKS praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku wskutek wymuszania na oddających ZAiKS utwory pod ochronę autorach niebędących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych.

Jednocześnie należy zauważyć, że **od dnia 1 stycznia 2004 r.** stowarzyszenie ZAiKS zmieniło zasady wykonywania zbiorowego zarządu prawami twórców, którzy nie są członkami tego stowarzyszenia. Stosownie do treści wprowadzonego wówczas i stosowanego obecnie „Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu na ZAiKS autorskich praw majątkowych”, na podstawie którego od dnia 1 stycznia 2004 r. autorzy niebędący członkami ZAiKS powierzają temu stowarzyszeniu zarząd prawami, ZAiKS przyjmuje w zarząd, na zasadzie powierniczej, autorskie prawa majątkowe do stworzonych przez autora utworów w odniesieniu do terytorium całego świata, bez ograniczenia ze względu na sposób i miejsce korzystania, na zasadach przyjętych w ZAiKS (por.: § 1 ust. 1 Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu). Przeniesienie to ma charakter wyłączny. Autor przyjmuje do wiadomości (z niemającymi znaczenia dla niniejszej sprawy zastrzeżeniami odnośnie § 3 ust. 1 i 2 Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu), że wszelkie rozporządzenia lub zobowiązania w zakresie objętym niniejszym przeniesieniem będą nieważne, wobec czego ponosić będzie odpowiedzialność za szkodę wynikłą z ich zawarcia (§ 3 ust. 5 Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu). Należy jednak przy tym zauważyć, że stosownie do § 3 ust. 6 ww. Oświadczenia, autor oddający ZAiKS utwory pod ochronę, może złożyć oświadczenie, że z dokonanego nim przeniesienia wyłączone zostają wszystkie rodzaje utwaleń i zwielokrotnień wszystkich jego utworów przez czas oznaczony. Wyłączenie, o którym mowa wyżej, wywiera skutek na koniec kwartału następującego po tym, w którym oświadczenie złożono, chyba że złożenie oświadczenia o zastrzeżeniu następuje wraz ze złożeniem oświadczenia o powierzeniu powierniczym autorskich praw majątkowych.

Oświadczenie rozesłane zostało przez ZAiKS wszystkim twórcom, którzy podpisali wnioski o przyjęcie ich praw pod ochronę do 31 grudnia 2003 r. Obowiązuje ono również twórców powierzających ZAiKS utwory pod ochronę po dniu 1 stycznia 2004 r. Wskazane tu informacje, przekazane w toku postępowania przez ZAiKS (pismo ZAiKS z dnia 31 grudnia 2003 r.), nie zostały przez Wnioskodawców zakwestionowane.

Z powyższych okoliczności wynika, że od 1 stycznia 2004 r. twórcy niebędący członkami ZAiKS mogą wybrać między powierzeniem temu stowarzyszeniu prawa do udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do utworów w zakresie wszystkich pól eksploatacji lub z wyłączeniem nagrań mechanicznych. Od tego momentu stowarzyszenie ZAiKS zaprzestało zatem wymuszania na autorach niebędących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami w zakresie nagrań mechanicznych.

Okoliczność, iż zaprzestano stosowania zarzucanej przedsiębiorcy praktyki ograniczającej konkurencję stanowi podstawę wydania decyzji, o której mowa w art. 10 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stosownie do art. 10 ust. 1 niniejszej ustawy, nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki

za ograniczającą konkurencję i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy albo związku przedsiębiorców przestało naruszać zakazy określone w art. 5 lub w art. 8, w szczególności z powodu trwałego zmniejszenia ich udziału w rynku. W takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania (art. 10 ust. 2 ustawy).

W związku z powyższym, w sprawie nadużywanie przez ZAiKS pozycji dominującej na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez wymuszanie na autorach, oddających utwory pod ochronę niebędących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) **w zakresie nagrań mechanicznych** – należało, stosownie do art. 10 ust. 2 ww. ustawy, wydać decyzję uznającą, że ZAiKS naruszało określony w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakaz nadużywania pozycji dominującej i **zaniechało stosowania tej praktyki z dniem 1 stycznia 2004 r.**

Niezależnie od powyższego należy stwierdzić, że ZAiKS nadal wymusza na autorach, niebędących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do utworów **w zakresie publicznego wykonania**. Treść powoływanego wyżej „Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu na ZAiKS autorskich praw majątkowych”, obowiązującego od dnia 1 stycznia 2004 r. nie pozostawia żadnej wątpliwości, że powierzający ZAiKS ochronę swych utworów autor niebędący członkiem tego stowarzyszenia może zrezygnować z powierzenia tej OZZ zarządu prawami do nagrań mechanicznych. Natomiast musi powierzyć ZAiKS wykonywanie praw w zakresie pól eksploatacji obejmującym publiczne wykonanie.

Autor powierza ZAiKS ww. prawa na zasadzie wyłączności. Zgodnie z powoływanym Oświadczeniem, autor przyjmuje do wiadomości, że wszelkie rozporządzenia lub zobowiązania w zakresie objętym niniejszym przeniesieniem będą nieważne, wobec czego ponosić będzie odpowiedzialność za szkodę wynikłą z ich zawarcia (§ 3 ust. 5 Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu).

W świetle powyższych okoliczności za udowodnione należy uznać stosowanie przez ZAiKS praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej wskutek wymuszania na autorach, oddających utwory pod ochronę, niebędących członkami tego stowarzyszenia, udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów (udzielania licencji na korzystanie z tych utworów) **w zakresie publicznego wykonania**.

Ad. 2.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zakazuje nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców, poprzez uzależnianie zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy (**art. 8 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**).

Ustawa nie precyzuje, co należy rozumieć pod pojęciem rzeczowego lub zwyczajowego związku z przedmiotem umowy. Jednakże w piśmiennictwie antymonopolowym uznaje się, iż związek rzeczowy występuje wtedy, gdy dane świadczenie gwarantuje prawidłową, zgodną z wolą i oczekiwaniem stron realizację zasadniczej umowy. Uzależnianie zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia może być uznane za dopuszczalne, gdy ma oparcie w typowej praktyce rynkowej, pod warunkiem, że nie jest

to zwyczaj przedsiębiorcy dominującego⁸¹.

Praktyka ograniczająca konkurencję określona w art. 8 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest odpowiednikiem praktyki z art. 82 lit. d TWE, zgodnie z którym zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej polegające na uzależnieniu zawarcia umów od przyjęcia przez partnerów handlowych zobowiązań dodatkowych, które ze względu na swój charakter lub zwyczaje handlowe nie mają związku z przedmiotem umowy. Europejski Sąd Pierwszej Instancji uznał za sprzeczne z art. 82 lit. d TWE m.in. uzależnianie przez spółkę Hilti AG dystrybucji chronionych prawami własności przemysłowej pistoletów do wstrzeliwania kołków od zakupu kołków oraz nabojów strzelniczych, co skutkowało eliminacją z rynku przedsiębiorców, konkurujących z Hilti AG w zakresie produkcji kołków oraz nabojów strzelniczych⁸².

Ponieważ ZAiKS odrębnie reguluje zasady zbiorowego zarządu prawami: **(a)** twórców będących członkami tego stowarzyszenia; **(b)** twórców, którzy nie posiadają takiego statusu, dokonując oceny, czy w rozpatrywanej tu sprawie ZAiKS naruszyło art. 8 ust. 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, należy oddzielnie rozpatrzyć praktykę ZAiKS w stosunku do każdej z tych kategorii twórców.

Ad. a)

Jak wynika z informacji zebranych w niniejszym postępowaniu, do chwili obecnej ZAiKS uzależnia członkostwo i związane z tym wykonywanie zbiorowego zarządu prawami od powierzenia ZAiKS zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych łącznie w zakresie wszystkich pól eksploatacji. Twórca nie może udzielić ZAiKS upoważnienia do zarządzania jego twórczością tylko w odniesieniu do niektórych form wykorzystania utworów, co potwierdziło samo stowarzyszenie ZAiKS (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r.).

Ze stosowanego zobowiązania organizacyjnego ZAiKS wynika, iż z chwilą przyjęcia utworu pod ochronę, ZAiKS uzyskuje wyłączne prawo udzielania zezwoleń na wykonywanie publiczne utworu, jego nagrywania mechaniczne, nadania radiowo-telewizyjne oraz prawo inkasowania z tych tytułów wynagrodzeń autorskich oraz dochodzenie roszczeń w tym zakresie. Oznacza to, iż ZAiKS nie dopuszcza zawarcia umowy o oddanie pod ochronę utworów na jedynie niektórych polach eksploatacji. Tym samym wyklucza to możliwość decydowania przez autora, w zakresie których pól eksploatacji chce, by prawa do jego utworów były zarządzane przez ZAiKS.

Za udowodnione należy zatem przyjąć, że skutek działań ZAiKS nie jest możliwe powierzenie przez członka ZAiKS wykonywania przez to stowarzyszenie praw autorskich tylko w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji, na przykład z wyłączeniem nagrywania mechanicznego. ZAiKS uzależniło sprawowanie zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych od oddania sobie w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne. Na postawione w toku postępowania w niniejszej sprawie pytanie Prezesa Urzędu, czy autor może powierzyć ZAiKS zarząd prawami do swoich utworów jedynie w odniesieniu do niektórych pól eksploatacji (pismo UOKiK z dnia 29 października 2002 r.), ZAiKS jednoznacznie stwierdziło, że „nie jest [to] możliwe (...) Takie zasady sprawowania ochrony praw autorskich zostały przyjęte przez władze Stowarzyszenia poprzez uchwalenie

⁸¹ Patrz: E. Modzelewska-Wąchal: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 110.

⁸² Por.: wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 12 grudnia 1991 r. w sprawie nr C-53/92 *Hilti AG* przeciwko Komisji Europejskiej; tekst w języku polskim opublikowany w: Zakaz nadużywania pozycji dominującej II, Warszawa 1996, s. 111-142.

zobowiązania organizacyjnego oraz wniosku o przyjęcie twórczości pod ochronę” (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 2).

Powyższemu zachowaniu ZAiKS zarzuca się naruszenie zakazu uzależniania zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy (art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). W świetle ustalonych w orzecznictwie zasad oceny spraw w aspekcie naruszenia ww. zakazu, w niniejszej sprawie zasadnicze znaczenie ma ustalenie:

- (i) czy rozpatrywane zachowanie ZAiKS ma oparcie w typowej praktyce rynkowej, która nie jest zwyczajem przedsiębiorcy dominującego;
- (ii) czy powierzenie przez autora wykonywania praw autorskich łącznie w zakresie ww. trzech form eksploatacji jest niezbędne dla prawidłowego wykonywania przez to stowarzyszenie zbiorowego zarządu.

Zdaniem Prezesa Urzędu nie ulega wątpliwości, że w omawianej sprawie nie został spełniony żaden z powyższych warunków, co oznacza brak przesłanek do legalizacji rozpatrywanego zachowania ZAiKS na gruncie przepisów o ochronie konkurencji.

Skarżone zachowanie nie ma oparcia w typowej praktyce wykonywania zbiorowego zarządu prawami autorskimi. Potwierdza to powoływane już w niniejszej decyzji orzecznictwo organów stosujących europejskie prawo konkurencji. W wyniku interwencji Komisji Europejskiej w powoływanej wyżej sprawie *Banghalter/Homem Christo (Daft Punk)* przeciwko SACEM⁸³, francuskie stowarzyszenie zmieniło zasady zbiorowego zarządu prawami autorskimi wycofując ze swoich wewnętrznych regulacji postanowienia utrudniające twórcom powierzenie SACEM w zarząd jedynie niektórych kategorii praw autorskich, przy zachowaniu prawa do indywidualnego wykonania niektórych praw⁸⁴. Statut SACEM dopuszcza również możliwość powierzenia temu stowarzyszeniu zarządzania jedynie prawami do publicznych wykonań w sytuacji gdy autor tekstów, kompozytor lub wydawca powierzył już innej OZZ zarząd prawami do reprodukcji utworów na nośnikach mechanicznych⁸⁵.

Powierzenie przez autora wykonywania praw autorskich łącznie w zakresie wykonania publicznego utworów, ich nagrywania mechanicznego oraz nadania radiowo-telewizyjnego nie jest też niezbędne dla prawidłowego wykonywania zbiorowego zarządu. Jak wynika z powoływanych wyżej decyzji Komisja Europejska w sprawie niemieckiej organizacji GEMA, zbiorowo zarządzającej prawami autorów⁸⁶, Komisja Europejska jednoznacznie oceniła, że uniemożliwianie powierzenie OZZ wykonywania praw autorskich tylko w zakresie określonych form eksploatacji nie może być skutecznie usprawiedliwiane koniecznością dla prawidłowego wykonywania zbiorowego zarządu. Za naruszenie prawa uznawane są zawierane między OZZ i osobami oddającymi im zarząd prawami autorskimi umowy o powierzenie praw autorskich na zasadzie wyłączności, jeżeli twórcy uniemożliwia

⁸³ Decyzja Komisji z dnia 12 sierpnia 2002 r. w sprawie COMP/C2/37.219 *Banghalter/Homem Christo (Daft Punk)* przeciwko SACEM.

⁸⁴ Zgodnie z art. 34 statutu SACEM, osoby będące obywatelami Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego mogą powierzyć SACEM zarząd swoimi prawami autorskimi w zakresie jednej lub kilku kategorii, jeżeli w pozostałym zakresie zawarły umowę z inną OZZ. Art. 34 ust. 3 statutu SACEM. Tekst dostępny na stronach internetowych SACEM, pod adresem <http://www.sacem.fr>.

⁸⁵ Art. 2 bis statutu SACEM.

⁸⁶ Decyzje Komisji w sprawie nr IV/26.760 *GEMA* z dnia 2 czerwca 1971 r.; Dz. Urz. WE z dnia 20 czerwca 1971 r. Nr L 134, s 15) i z dnia 6 lipca 1972 r.; Dz. Urz. WE z dnia 24 lipca 1972 r. Nr L 166, s 22.

się dokonywanie „podziału” przenoszonych praw według pól eksploatacji⁸⁷.

W świetle powyższych okoliczności nie znajduje uzasadnienia praktyka uzależniania przez ZAiKS sprawowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych od oddania ZAiKS w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne. Przytoczone powyżej orzecznictwo wspólnotowe dowodzi, że w obszarze europejskiego prawa konkurencji regułą jest, że twórca ma prawo dokonywać podziału przenoszonych praw według pól eksploatacji. OZZ nie może ograniczać mu możliwości swobodnego wykonywania tego uprawnienia.

Dokonując oceny praktyki ZAiKS należy również podnieść, że w zgodnej opinii doktryny kolektywne wykonywanie praw autorskich przez OZZ „nie jest ani jedyną możliwą, ani zawsze optymalną formą wykonywania praw autorskich. [Na niektórych polach eksploatacji] jest ono użyteczne ze względów praktycznych”⁸⁸, jednakże „za punkt wyjścia należy w każdym razie uznać osobiste wykonywanie praw autorskich przez twórców. Legitymacja organizacji zbiorowego zarządzania wynika dopiero z decyzji autora – chyba, że wyjątkowo narzuca ją ustawodawca”⁸⁹.

Zbiorowe zarządzanie ma niewątpliwie duże znaczenie dla skutecznej eksploatacji praw autorskich w zakresie wykonywania publicznego utworu oraz jego nadania radiowo-telewizyjnego. Nie wynika to jedynie z przepisów prawnych, ale z charakteru eksploatacji utworów na tych polach. Ich masowe wykorzystanie, często przez wiele podmiotów jednocześnie, czyni nieopłacalnym i *de facto* fizycznie niemożliwym wykonywanie zarządu przez autora osobiście. W tych przypadkach autor praktycznie zmuszony jest do korzystania z pośrednictwa organizacji zbiorowego zarządzania. Nawet jednak w takich przypadkach ustawodawca nie przesądza ostatecznie sposobu wykonywania praw. W przypadku nadania radiowo-telewizyjnego, zgodnie z art. 21 ust. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, twórca może w umowie z organizacją radiową lub telewizyjną zrzec się pośrednictwa OZZ, o którym mowa w ust. 1.

Niewątpliwie nie wymaga jednak pośrednictwa OZZ wykonywanie praw do reprodukcji fonograficznej (nagrywania na nośnikach mechanicznych), które z uwagi na swą incydentalność mogą być efektywnie wykonywane bezpośrednio przez podmioty uprawnione bądź przez ich agentów⁹⁰. W związku z powyższym autorzy powinni mieć możliwość oddania w zarząd ZAiKS praw do swoich utworów jedynie na tych polach eksploatacji, na których skuteczna kontrola eksploatacji utworu nie może się odbywać w sposób inny niż przy pomocy organizacji zbiorowego zarządzania. Narzucanie autorom wykonywania przez ZAiKS zbiorowego zarządu na polach eksploatacji, na których autor mógłby faktycznie samodzielnie decydować o wykorzystaniu swoich utworów może stanowić praktykę ograniczającą konkurencję, polegającą na nadużyciu pozycji dominującej. Ogranicza to bowiem możliwość osobistego zarządzania utworami przez autora.

Uzależnianie zbiorowego zarządu od oddania ZAiKS wykonywania praw autorskich łącznie na polach eksploatacji wymagających zbiorowego zarządu i niewymagających go ogranicza dostęp do rynku zarządu prawami autorskimi agentów, którym w innych okolicznościach twórcy mogliby powierzyć zarząd swoimi utworami na polu wykonywania

⁸⁷ M. Kępiński [w]: J. Barta (red.): System Prawa Prywatnego. Tom 13. Prawo autorskie, Warszawa 2003, s. 553.

⁸⁸ M. Czajkowska-Dąbrowska: Glosa do wyroku SN z dnia 20 maja 1999 r., I CKN 1139/97, op. cit., M. Walerjan: op. cit., s. 40.

⁸⁹ M. Czajkowska-Dąbrowska: Glosa do wyroku SN z dnia 20 maja 1999 r., I CKN 1139/97, op. cit., M. Walerjan: op. cit., s. 40.

⁹⁰ M. Walerjan, op. cit., s. 29.

praw do reprodukcji fonograficznej. Przeciwdziała to również konkurencji między OZZ, które – jak wskazuje na to praktyka UE – powinny ze sobą konkurować, co umożliwia uprawnienie autora do „podziału” swych praw między różne OZZ.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności należy stwierdzić, iż między wykonywaniem zbiorowego zarządu prawami i obligacją do powierzenia ZAiKS wykonywania praw łącznie w zakresie publicznego wykonania utworów, ich nagrywania mechanicznego oraz nadania radiowo-telewizyjnego nie ma związku rzeczowego. BOWIEM OZZ może prawidłowo wykonywać kolektywny zarząd wyłącznie na jednym z ww. pól eksploatacji. Natomiast uzależniając wykonywanie zarząd prawami autorskimi od ich powierzenia łącznie w zakresie ww. pól eksploatacji ZAiKS wyzyskiwało przymusową sytuację twórców, którzy musieli korzystać z usług ZAiKS.

W świetle powyższego za bezpodstawne i niezajdujące uzasadnienia z punktu widzenia prawa konkurencji należy uznać uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych od oddania w zarząd praw łącznie w zakresie ww. pól eksploatacji. Bezprawne i sprzeczne z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów jest stwarzanie autorom barier, ograniczających możliwość swobodnego zakresu powierzanych OZZ praw autorskich – w odniesieniu do sposobów korzystania z nich.

Zdaniem Prezesa Urzędu uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych od oddania w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne tych utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne, istotnie ogranicza możliwość swobodnego kształtowania przez twórców warunków wykonywania ich praw.

Skutkiem opisanych tutaj działań ZAiKS jest również istotne ograniczenie konkurencji na rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych, uniemożliwiający w praktyce powstanie konkurencji na tym rynku. Rozpatrywana tu praktyka ZAiKS wywiera negatywny wpływ w strukturze konkurencji na rynku, hamując powstanie i rozwój konkurencji między OZZ⁹¹. Działanie ZAiKS ogranicza także możliwość prowadzenia działalności gospodarczej agentom, którzy mogliby w zastępstwie ZAiKS zarządzać prawami autorów na polach eksploatacji, na których nie jest konieczny zbiorowy nimi zarząd.

W świetle przytoczonych okoliczności nie zasługuje na uwzględnienie stanowisko ZAiKS uzasadniające stosowanie zasady łącznego powierzenia w zarząd praw autorskich w zakresie publicznych wykonań utworów oraz nagrań mechanicznych koniecznością zminimalizowania kosztów inkasa i repartycji wynagrodzeń (pisma ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., s. 4 i z dnia 17 listopada 2003 r.). W niniejszej sprawie dowiedzione zostało, że ograniczanie twórcom możliwości „podziału” swoich uprawnień pomiędzy różne OZZ ogranicza konkurencję między tymi OZZ. Wobec tego próby dowodzenia przez ZAiKS finansowych korzyści dla twórców, które rzekomo miałyby płynąć z faktu zmonopolizowania rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi należy uznać za wyjątkowo przewrotny sposób obrony przed zarzutem nadużywania pozycji dominującej. Zwłaszcza, że zakwestionowana niniejszą decyzją praktyka uzależniania zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy, stosowana przez ZAiKS, jest słusznie w piśmiennictwie antymonopolowym określana jest jako „jeden z najcięższych przejawów

⁹¹ Por. m.in.: decyzja Komisji Europejskiej z dnia 12 sierpnia 2002 r. w sprawie COMP/C2/37.219 *Banghalter/Homem Christo przeciwko SACEM*.

ograniczania konkurencji”⁹². Z praktyki orzeczniczej Komisji Europejskiej i ETS wynika wyraźnie, że oczywiście antykonkurencyjnych skutków ograniczenia autorom możliwości powierzania OZZ swych praw autorskich na tylko niektórych polach eksploatacji nie równoważą żadne inne potencjalne korzyści mogące z tego tytułu płynąć dla autora.

Nie ulega wątpliwości, że korzyści większe niż te, które płynąć miałyby z zakwestionowanej tu praktyki stowarzyszenia ZAiKS, przyniosłoby twórcom samodzielne wykonywanie praw autorskich np. w zakresie nagrywania mechanicznego utworów. Jak podniesiono to już wyżej, zbiorowy zarząd prawami prowadzi do ujednolicenia zasad (też finansowych) udostępniania utworów. Natomiast realizując swoje prawa osobiście autor może wynegocjować z użytkownikiem lepsze warunki udzielenia licencji na korzystanie z jego utworów.

Za udowodnione należy uznać stosowanie przez ZAiKS praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu tymi prawami na rzecz autorów, będących członkami ZAiKS, od oddania w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne.

Ad. b)

Jak wynika z akt sprawy, uznany za naruszający art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obowiązek powierzenia wyłącznego upoważnienia do zarządzania, na zasadzie wyłączności, prawami do utworów muzycznych jedynie łącznie w zakresie publicznego wykonania oraz nagrań mechanicznych, ZAiKS stosowało również wobec osób niebędących jego członkami, które powierzały ZAiKS zarząd swoimi prawami na zasadach określonych w „Regulaminie udzielania ochrony utworom osób niebędących członkami ZAiKS-u”.

Zgodnie z przedkładanym autorom wzorem wniosku o przyjęcie utworu pod ochronę, stosowanym przez ZAiKS **do dnia 31 grudnia 2003 r.**, autor mógł oddać ZAiKS pod ochronę swoje prawa wyłącznie po upoważnieniu ZAiKS na zasadzie wyłączności do udzielania zezwoleń na nagrywanie mechaniczne lub wykonywanie publiczne jego utworów oraz do inkasowania wynagrodzeń z tego tytułu, zobowiązując się również, iż w zakresie umocowania ZAiKS, autor nie będzie podejmował żadnych działań bez pośrednictwa ZAiKS (zał. nr 2 do pisma Wnioskodawców z dnia 4 lipca 2002 r.).

Tym samym do dnia 31 grudnia 2003 r. ZAiKS wyłączyło możliwość powierzenia mu przez osoby niebędące członkami tego stowarzyszenia zarządu prawami autorskimi tylko na wybranych polach eksploatacji. Powyższe ustalenia potwierdziło w toku postępowania w niniejszej sprawie samo stowarzyszenie ZAiKS, przyznając, że wszyscy autorzy, którzy powierzają mu zarząd prawami autorskimi, są chronieni łącznie w zakresie publicznego wykonywania oraz nagrań mechanicznych (pismo ZAiKS z dnia 12 listopada 2002 r., s. 1 i 2).

W związku z tym za udowodnione należy uznać stosowanie przez ZAiKS praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu tymi prawami na rzecz autorów, niebędących członkami ZAiKS, od oddania w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne.

⁹² S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Warszawa 1999, s. 231.

Jednocześnie należy zauważyć, że **od dnia 1 stycznia 2004 r.** ZAiKS zmieniło zasady wykonywania zbiorowego zarządu prawami twórców, którzy nie są członkami tego stowarzyszenia. Stosownie do treści wprowadzonego wówczas i stosowanego obecnie „Oświadczenia o powierniczym przeniesieniu na ZAiKS autorskich praw majątkowych”, na podstawie którego od dnia 1 stycznia 2004 r. autorzy niebędący członkami ZAiKS oddając utwory pod ochronę tego stowarzyszenia mogą złożyć oświadczenie, że z dokonanego nim przeniesienia wyłączone zostają wszystkie rodzaje utrważeń i zwielokrotnień wszystkich utworów przez czas oznaczony. Wyłączenie, o którym mowa wyżej, wywiera skutek na koniec kwartału następującego po tym, w którym oświadczenie złożono, chyba że złożenie oświadczenia o zastrzeżeniu następuje wraz ze złożeniem oświadczenia o powierzeniu powierniczym autorskich praw majątkowych (§ 3 ust. 6 ww. Oświadczenia).

Z powyższych okoliczności wynika, że od 1 stycznia 2004 r., twórcy niebędący członkami ZAiKS mogą wybrać między powierzeniem temu stowarzyszeniu prawa do udzielenia ZAiKS wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do utworów łącznie w zakresie publicznego wykonania, nagrań mechanicznych orz nadań radiowo-telewizyjnych lub z wyłączeniem nagrań mechanicznych. Od tego momentu ZAiKS zaprzestało uzależniać sprawowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi twórców niebędących członkami ZAiKS, od oddania temu stowarzyszeniu w zarząd łącznie wszystkich ww. praw.

Okoliczność, iż zaprzestano stosowania zarzucanej przedsiębiorcy praktyki ograniczającej konkurencję stanowi podstawę wydania decyzji, o której mowa w art. 10 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stosownie do art. 10 ust. 1 niniejszej ustawy, nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy albo związku przedsiębiorców przestało naruszać zakazy określone w art. 5 lub w art. 8, w szczególności z powodu trwałego zmniejszenia ich udziału w rynku. W takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania (art. 10 ust. 2 ustawy).

W związku z powyższym, w sprawie nadużywanie przez ZAiKS pozycji dominującej na krajowym rynku zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych poprzez uzależnianie sprawowania zbiorowego zarządu tymi prawami na rzecz autorów, niebędących członkami ZAiKS, od oddania w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne – należało, stosownie do art. 10 ust. 2 ww. ustawy, wydać decyzję uznającą, że ZAiKS naruszało określony w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakaz nadużywania pozycji dominującej i **zaniechało stosowania tej praktyki z dniem 1 stycznia 2004 r.**

Ad. 3.

Wnioskodawcy zarzucają ZAiKS stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej poprzez ograniczanie autorom swobody określenia warunków sprawowania przez ZAiKS zbiorowego zarządu ich prawami autorskimi w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami skutecznego zarządzania tymi prawami.

Należy zwrócić uwagę, że we wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego Wnioskodawcy uznali, że ZAiKS ogranicza, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami

skutecznego zarządzania prawami autorskimi, swobodę autorów określenia warunków sprawowania przez to stowarzyszenie zarządu prawami autorskimi w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych. Wnioskodawcy wpięrow uznali za wypełniające znamiona ww. praktyki przyjmowanie przez ZAiKS utworów pod ochronę w umowach adhezyjnych. Wnioskodawcy wymienili przykładowe warunki, które w ich ocenie powinny stanowić przedmiot negocjacji między autorem a organizacją zbiorowego zarządzania: termin udzielenia OZZ wyłącznego upoważnienia do udzielania licencji, udział autora w przychodach z tytułu licencji, możliwość wyłączenia udzielania licencji w okresie promocji nowych albumów. Po wezwaniu do wyczerpującego wskazania konkretnych warunków umów między autorem a ZAiKS, które powinny stanowić przedmiot negocjacji z każdym autorem, Wnioskodawcy wyjaśnili, że w rzeczywistości nie domagają się możliwości negocjowania warunków, na jakich oddają ZAiKS utwory pod ochronę. Domagają się natomiast wprowadzenia możliwości wyboru warunków licencji, według schematów, które mógłby przygotować ZAiKS (pisma Wnioskodawców z dnia 17 lutego 2003 r., s. 3 i z dnia 11 lipca 2003 r., s. 1). Na przykład poprzez umożliwienie w umowie adhezyjnej czasowego wyłączenia korzystania z utworów autora na wszystkich bądź poszczególnych polach eksploatacji (pismo Wnioskodawców z dnia 11 lipca 2003 r.). Uprawnieni powinni – według Wnioskodawców – móc wybrać opcję wyłączenia udzielania takiej licencji w określonym czasie, wystarczająco długim do wyciągnięcia ekonomicznych korzyści (pismo Wnioskodawców z dnia 17 lutego 2003 r., s. 3).

W świetle powyższych okoliczności należy podkreślić, że Prezes Urzędu prowadząc postępowanie antymonopolowe w sprawie praktyk ograniczających konkurencję na wniosek złożony przez uprawniony podmiot, pozostaje treścią tegoż wniosku związany⁹³. Tym samym dokonując oceny trafności stawianego przez Wnioskodawców zarzutu Prezes Urzędu rozpatruje je w granicach złożonego wniosku. Również w niniejszym przypadku Prezes Urzędu rozpatruje zarzut ograniczania przez ZAiKS swobody autorów określenia warunków sprawowania przez to stowarzyszenie zarządu prawami autorskimi jedynie w granicach przytoczonego tu stanowiska, jakie w czasie postępowania antymonopolowego zajęli Wnioskodawcy.

Wobec braku – jak dotąd – krajowego orzecznictwa antymonopolowego w sprawach relacji między OZZ a osobami oddającymi im kolektywne wykonywanie zarządu prawami autorskimi, rozpatrując powyższy zarzut Wnioskodawców, Prezes Urzędu wziął pod uwagę zasady wypracowane w prawie wspólnotowym.

Jak już to wielokrotnie podkreślano w niniejszej decyzji, w prawie Unii Europejskiej nie kwestionuje się samej istoty zbiorowego zarządu – pod warunkiem, że OZZ nie ogranicza uprawnień autora ponad to, co jest konieczne dla zapewnienia skuteczności swoich działań. Uznaje się, że w przypadku kategorii utworów eksploatowanych masowo, taka forma zarządu gwarantuje skuteczną i efektywną organizację obrotu licencyjnego.

Beneficjentami takiego systemu zarządzania prawami są zasadniczo nie tylko twórcy, ale również użytkownicy praw, którzy podpisując umowę z jednym tylko podmiotem (właściwą OZZ) mogą przy małym nakładzie środków i czasu uzyskać dostęp do całego obecnego i przyszłego repertuaru autorów, których prawami dana OZZ zarządza.

OZZ są w stanie efektywnie chronić praw i interesów ekonomicznych swoich członków jedynie przy odpowiednio szerokim umocowaniu do wykonywania tych praw⁹⁴. Nie może być zakazane, jako ograniczające konkurencję, podejmowanie przez OZZ takich działań, które są absolutnie konieczne do skutecznego osiągnięcia ich statutowych

⁹³ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 stycznia 2004 r., sygn. akt: XVII Ama 24/03.

⁹⁴ Wyrok ETS z dnia 27 marca 1974 r. w sprawie nr C 127/73 *BRT przeciwko SABAM i FONIOR*.

celów⁹⁵. Za przejaw nadużycia przez OZZ pozycji rynkowej mogą być natomiast uznane tylko takie ograniczenia swobody autorów, które nie są niezbędne dla prawidłowego wykonywania kolektywnego zarządu prawami.

Przeprowadzone postępowanie w niniejszej sprawie nie dowiodło, by ograniczanie przez ZAiKS swobody autorów w opisany przez Wnioskodawców sposób było nieusprawiedliwione z punktu widzenia skutecznego zarządzania prawami autorskimi. Również Wnioskodawcy nie przedstawili żadnych dowodów abuzywności kwestionowanego przez nich zachowania ZAiKS, wyrażając jedynie przekonanie, że takie działanie narusza przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Niewątpliwie jednak samo tylko subiektywne przekonanie Wnioskodawców o bezprawności działania skarżonego przedsiębiorcy nie stanowi jeszcze dowodu w sprawie.

Według Prezesa Urzędu również zebrane w niniejszym postępowaniu szczegółowe wyjaśnienia ZAiKS, a także przeprowadzona przez Prezesa Urzędu analiza obowiązujących przepisów prawa oraz orzecznictwa wspólnotowego nie dowodzi sprzeczności z regułami konkurencji kwestionowanego zachowania ZAiKS.

Prezes Urzędu nie podzielił stanowiska Wnioskodawców, według których ZAiKS powinien umożliwić autorom określanie warunków oddania utworów pod ochronę odnośnie udziału w zyskach od udzielonych licencji, czy też umożliwienia czasowego wyłączenia korzystania z wszystkich bądź poszczególnych pól eksploatacji.

Zdaniem Prezesa Urzędu już z samej istoty zbiorowego zarządzania wynika konieczność pewnej uniformizacji zasad wykonywania praw przez OZZ, które odbywa się zasadniczo w oparciu o licencje generalne uprawniające użytkowników do korzystania z każdego dzieła znajdującego się w światowym repertuarze danej OZZ. Licencja taka określa jednakowe warunki do korzystania z dzieł danej kategorii⁹⁶. Warunki udzielanej przez OZZ licencji generalnej „nie podlegają negocjacom, w wyniku czego jej zawarcie następuje *de facto* na zasadzie przystąpienia do umowy”⁹⁷. W ramach wykonywania zbiorowego zarządu OZZ nie udziela zezwolenia na wykorzystanie poszczególnych utworów konkretnego twórcy, tylko generalnego zezwolenia na wykorzystanie całego repertuaru OZZ.

Jak się podkreśla w literaturze przedmiotu, „obróć pierwotnie indywidualnego uprawnienia następuje w ramach zbiorczej formuły repertuaru, przy czym zgodnie z zasadą równego traktowania podmiotów praw, warunki tego obrotu powinny być identyczne dla wszystkich praw składających się na ten pakiet (...) dla podmiotów reprezentowanych przez organizację skutkiem omawianego przymusu kontraktowego jest zbliżenie sposobu wykonywania praw powierzonych organizacji do realizacji roszczeń o wynagrodzenie. W związku z tym, że zasady pobierania przez organizację wynagrodzeń autorskich oraz ich podziału muszą zakładać znaczne uogólnienia, mechanizm zbiorowego zarządzania w bardzo ograniczonym zakresie zdolny jest uwzględniać indywidualne cechy utworów tworzących repertuar”⁹⁸.

W ten właśnie sposób swoje zadania wykonuje ZAiKS. Dowodzą tego przedstawione przez ZAiKS wzory umów licencyjnych, na podstawie których ZAiKS licencjonuje użytkownikom powierzone mu prawa (por.: załączniki do pisma ZAiKS z dnia 18 lutego 2003 r.). Tego typu licencje określają na ogół jednakowe warunki do korzystania z dzieł danej

⁹⁵ Wyrok ETS z dnia 13 lipca 1989 r. w sprawie nr 395/97 *Ministère Public przeciwko Tournier* [1989] ECR 2521, par. 31. Powyższe należy odnieść jednakowo zarówno do relacji OZZ z użytkownikami praw autorskich, jak i do relacji OZZ z osobami, których prawami zarządzają.

⁹⁶ E. Traple: Komentarz do art. 104 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, op. cit.

⁹⁷ M. Bukowski: op. cit., s. 178.

⁹⁸ M. Walerjan.: op. cit., s. 38-39.

kategorii. Brak jest zatem bezpośredniego związku między wynagrodzeniem uiszczanym przez użytkownika, a faktycznym zakresem eksploatacji utworów⁹⁹.

Na dokonaną przez Prezesa Urzędu ocenę niniejszej sprawy istotne znaczenie ma fakt, iż zgodnie z art. 106 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, OZZ są zobowiązane do jednakowego traktowania praw swoich członków oraz innych podmiotów przez siebie reprezentowanych w zakresie zarządzania tymi prawami lub dochodzenia ich ochrony.

Przepis ten wyraża zasadę identycznego traktowania wszystkich podmiotów reprezentowanych przez OZZ. Zgodnie z powyższą zasadą, reprezentowani przez OZZ twórcy muszą być traktowani jednakowo i nie mogą być nawet w najmniejszym stopniu dyskryminowani. Obowiązek równego traktowania dotyczy w szczególności kwot tantiem otrzymywanych przez autorów chronionych przez OZZ. Obowiązek równego traktowania autorów przez ich OZZ wyraża również powoływane wyżej orzecznictwo wspólnotowe¹⁰⁰.

Zdaniem Prezesa Urzędu powyższe okoliczności przemawiają za uznaniem, że brak możliwości wyboru przez autora warunków licencji jego utworów udzielnych przez ZAiKS użytkownikom według więcej niż jednego schematu, nie jest sprzeczny z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów. Za sprzeczną z regułami konkurencji nie może być uznana uniformizacja finansowych warunków, na jakich ZAiKS zarządza prawami autorów.

Przedstawione przez ZAiKS wyjaśnienia i dokumenty dowodzą braku możliwości indywidualnego ustalania stawek za wykorzystanie konkretnych utworów konkretnego wykonawcy – gdy jest udostępniany w ramach zbiorowego zarządu przez OZZ. Stawki wynagrodzeń i zasady zawierania umów, dotyczących praw związanych z reprodukcją na mechanicznych nośnikach dźwięku, są ustalane w wyniku negocjacji przez międzynarodowe zrzeszenia organizacji reprezentujących autorów (BIEM) oraz producentów fonograficznych (ZPAV). (pisma ZAiKS z dnia 4 października 2002 r. oraz z dnia 23 grudnia 2002 r.). Stosowane przez ZAiKS stawki są zatwierdzane w drodze decyzji Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego (pismo ZAiKS z dnia 18 lutego 2003 r., s. 4).

Prezes Urzędu podzielił stanowisko ZAiKS, iż brak jest podstaw do żądania umożliwienia autorom wyłączenia ze zbiorowego zarządu poszczególnych utworów bądź zastrzegania konieczności kontaktowania się związków z danym uprawnionym w celu ustalenia warunków licencji (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r.).

Zbiorowy zarząd prawami autorskimi funkcjonuje w oparciu o stale aktualizowaną międzynarodową listę autorów, kompozytorów i wydawców, prowadzoną przez szwajcarski związek SUIZA (pismo ZAiKS z dnia 18 lutego 2003 r., s. 4). W oparciu o tę listę na całym świecie udzielane są licencje obejmujące rocznie miliony operacji (pismo ZAiKS z dnia 18 lutego 2003 r., s. 5). Na ww. liście nie można umieścić ograniczeń polegających na wyłączeniu ze zbiorowego zarządu poszczególnych utworów, na której takie ograniczenia mogą dotyczyć jedynie pewnej wąskiej kategorii uprawnień, np. pierwszego utrwalenia czy prawa synchronizacji, tj. włączenie utworu do filmu” (pismo ZAiKS z dnia 23 grudnia 2002 r., pkt 5). W takim zakresie również ZAiKS dozwala twórcom wpływać na wykonywany przez siebie zarząd ich prawami. Brak jest jednak możliwości umieszczenia na ww. liście zastrzeżeń odnośnie konieczności indywidualnej negocjacji warunków wykorzystania poszczególnych utworów (pismo ZAiKS z dnia 18 lutego 2003 r., s. 4).

⁹⁹ M. Bukowski: op. cit., s. 178.

¹⁰⁰ Decyzja Komisji z 2 czerwca 1971 r. w sprawie *GEMA*, Decyzja Komisji z 29 października 1981 r. w sprawie nr IV/29.839 *GVL*.

Powyższe wyjaśnienia ZAiKS są zbieżne z ustalonym orzecznictwem wspólnotowym, w którym uznaje się za uzasadnione żądanie przez OZZ przeniesienia praw do wszystkich utworów w ramach danej kategorii utworów i na określonym polu eksploatacji¹⁰¹.

Z aktualnego orzecznictwa wspólnotowego wynika, że ingerencja organów antymonopolowych w relacje między OZZ a autorów i artystów-wykonawców jest uzasadniona, gdy OZZ: **(a)** w sposób nieuzasadniony różnicują osoby, których prawami zarządzają¹⁰², **(b)** nadmiernie ograniczają swobodę członków do określania zakresu pól eksploatacji, na jakich oddają OZZ wykonywania swoich praw wyłącznych¹⁰³. Skuteczna kontrola przez organ antymonopolowy zachowań OZZ poprzez kontrolę wymienionych kwestii odpowiednio kształtuje warunki sprawowania przez OZZ zarządu prawami w sposób zapewniający twórcom odpowiednią swobodę wykonywania swoich praw.

Również w niniejszej sprawie, poprzez ingerencję w zachowanie ZAiKS w ramach zakreślonych w pkt VI A i B niniejszej decyzji możliwe jest osiągnięcie skutków, które Wnioskodawcy chcieliby uzyskać poprzez ograniczenie OZZ uprawnienia do samodzielnego decydowania o warunkach upoważnienia do wykonywania praw autorskich. Postulat umożliwienia twórcom swobodnego decydowania o udzielaniu licencji w okresie, kiedy promowane są pierwsze nagrania mechaniczne (pismo z dnia 17 lutego 2003 r., s. 3) spełnia przyznane autorom niebędącym członkami ZAiKS uprawnienie oświadczenia o nieprzenoszeniu na ZAiKS praw do utwaleń i zwielokrotnień utworów.

W opinii Prezesa Urzędu zaprzestanie przez ZAiKS zachowań, które w pkt VI A i B niniejszej decyzji zostały uznane za praktyki ograniczające konkurencję zwiększy swobodę twórców, umożliwiając im decydowanie o warunkach zbiorowego zarządu ich prawami z poszanowaniem dla ich ustawowych uprawnień, wynikających z ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych – zgodnie z zasadami konkurencji wynikającymi z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jak wynika z powyższego, nie zostało dowiedzione, by ograniczanie autorom przez ZAiKS swobody określenia warunków sprawowania przez ZAiKS zbiorowego zarządu prawami autorskimi stanowiło praktykę ograniczającą konkurencję.

Nie można tym samym uznać, by skutkiem skarżonych działań ZAiKS było nieuzasadnione ograniczenie swobody działalności gospodarczej Wnioskodawców lub istotne ograniczenie konkurencji na rynku. Zachowanie ZAiKS polegające na ograniczaniu autorom swobody określenia warunków sprawowania przez ZAiKS zbiorowego zarządu ich prawami autorskimi w zakresie publicznych wykonań oraz nagrań mechanicznych, w stopniu nieuzasadnionym potrzebami skutecznego zarządzania tymi prawami **nie narusza zakazu określonego art. 8 ust 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.**

Wobec powyższych okoliczności należy uznać, iż ZAiKS nie stosuje praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

VII. Naruszenie interesu publicznego

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów należy do dziedziny prawa publicznego, a prawo to ma na celu ochronę interesu ogólnospołecznego.

¹⁰¹ D. Wood: op. cit., s.7.

¹⁰² Por. m.in.: decyzja Komisji z dnia 29 października 1981 r. w sprawie nr IV/29.839 *GVL* oraz wyrok ETS z dnia 2 marca 1983 r. w sprawie nr C 7/82 *GVL* przeciwko Komisji.

¹⁰³ Por.: powoływane wielokrotnie decyzje Komisji w sprawie *GEMA*.

Zgodnie z treścią art. 1 ust. 1 tej ustawy, określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowane w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. W czasie postępowania i przy wydawaniu decyzji Prezes Urzędu jest tym samym rzecznikiem interesu publicznego. Wynika to również z jego zadań w strukturze administracji publicznej – m.in. z art. 7 k.p.a. Decyzja administracyjna może bowiem dotyczyć nie tylko stron, lecz jej skutki mogą rozciągać się także na inne osoby – osoby fizyczne, jednostki organizacyjne (B. Adamiak, J. Borkowski: Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 1996, s. 57). W rozstrzyganych przez Prezesa Urzędu postępowaniach zasadnym jest zatem ustalenie, czy nastąpiło naruszenie interesu publicznoprawnego.

Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. Publicznoprawny charakter ustawy oznacza, że nie wszystkie zachowania przedsiębiorców i ich związków, nawet formalnie podlegające literze prawa, uzasadniają uruchomienie przewidzianych przez nią instrumentów. Powinno to następować wówczas, gdy w następstwie zachowań naruszających ustawę zagrożony jest interes ogólnospołeczny. Naruszenie zaś tego interesu ma miejsce wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie gdy te działania wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 stycznia 1991 r., sygn. akt XV Ama 8/90; S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Warszawa 1996, s. 1-2). Pojęcie naruszenia interesu publicznoprawnego nie może być jednak pojmowane w sposób mechaniczny i oceniane ilościowo.

W niniejszej sprawie dowiedziono, iż ZAiKS stosuje praktyki ograniczające konkurencję istotnie ograniczając w stopniu nieuzasadnionym zagwarantowaną ustawowo swobodę twórców do samodzielnego decydowania o sposobie wykonywania ich praw autorskich. Praktyki ZAiKS wpływają w sposób istotny na stan konkurencji na rynku zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych, hamując proces powstawania konkurencji na tym rynku między różnymi stowarzyszeniami zbiorowo zarządzającymi prawami autorskimi. Stosowanie przez ZAiKS praktyk uniemożliwiających twórcom zróżnicowanie sposobu wykonywania swoich praw na poszczególnych polach eksploatacji utworów i powierzenie ich w części innym OZZ, wyspecjalizowanym agentom lub samodzielne ich wykonywanie uniemożliwia swobodne ukształtowanie się najbardziej optymalnego sposobu zarządzania prawami na każdym z tych pól¹⁰⁴. W obecnej sytuacji to nie twórcy, tylko dominujący na rynku ZAiKS decyduje jako jedyny o tym, w zakresie jakich pól eksploatacji zarząd prawami jest wykonywany zbiorowo. Twórca nie może wybrać innego sposobu wykonywania jego praw, nawet gdyby w jego ocenie był on bardziej efektywny i lepiej chronił jego interesy prawne i ekonomiczne.

W tym stanie rzeczy bezsprzeczne jest w ocenie Prezesa Urzędu, iż w niniejszej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem interesu publicznego.

VIII. Kara pieniężna

Stosownie do art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił

¹⁰⁴ Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, jedną z podstawowych zasad prawa własności intelektualnej jest oparte na prawie zakazowym indywidualne prawo wykonywania praw autorskich i praw pokrewnych. „Każda inna forma wykonywania tych praw ma charakter wyjątkowy i w związku z tym powinna mieć zastosowanie jedynie w szczególnie uzasadnionych przypadkach”. Patrz: M. Bukowski: op. cit., s. 177 i nast.

się naruszenia zakazu określonego w art. 5, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i art. 7, lub naruszenia zakazu określonego w art. 8.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadziła zasadę fakultatywności kar nakładanych przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorców, którzy dopuścili się naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję. W przypadku stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu praktyk, o którym mowa w art. 5 lub 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną.

Za udowodnione należy uznać, iż doszło do naruszenia przez ZAiKS określonego w art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazu nadużywania pozycji dominującej w sposób określony w sentencji niniejszej decyzji. Charakter i uciążliwość stosowanych przez ZAiKS praktyk ograniczających konkurencję w pełni uzasadniają, zdaniem Prezesa Urzędu, nałożenie na tego przedsiębiorcę kary pieniężnej.

Nakładając karę pieniężną określoną w art. 101 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy Prezes Urzędu wziął pod uwagę konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone w ww. przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie.

Konieczność brania pod uwagę przesłanki winy w przypadku stosowania kar pieniężnych określonych w art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika bezpośrednio nie tylko z treści tego przepisu, ale również pozostaje jednak w zgodzie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego¹⁰⁵ oraz z zasadami stosowania kar pieniężnych, które obowiązują we wspólnotowym prawie konkurencji. Zgodnie z art. 23 ust. 2 lit. a Rozporządzenia Rady Unii Europejskiej z dnia 16 grudnia 2002 r. (Dz. Urz. UE nr L 1 z dnia 4 stycznia 2003 r.) Komisja może w drodze decyzji nałożyć karę pieniężną na przedsiębiorców lub związki przedsiębiorców, jeżeli umyślnie lub nieumyślnie naruszają zakazy określone w art. 81 lub 82 TWE.

Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego, takich jak ZAiKS. Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny mieć możliwość przewidzenia, że podejmowane przez nie działania będą uznane przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za praktykę ograniczającą konkurencję i nie mogą skutecznie dowodzić braku świadomości naruszenia zakazu nadużywania pozycji dominującej.

W ocenie Prezesa Urzędu, charakter praktyk, których dopuściło się stowarzyszenie ZAiKS w pełni uzasadnia nałożenie na nie kary pieniężnej. Zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zasady wykonywania zbiorowego zarządu pozostają w jawnej sprzeczności z wieloletnią praktyką OZZ w innych krajach. Sprzeczność z regułami konkurencji żądania od twórców przez OZZ powierzenia wykonywania praw na wszystkich polach eksploatacji – co udowodniono ZAiKS w niniejszej decyzji – została wielokrotnie wyraźnie wyartykułowana w rozstrzygnięciach krajowych¹⁰⁶ i wspólnotowych¹⁰⁷ instytucji

¹⁰⁵ Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 marca 1994 r.; sygn. U. 7/93.

¹⁰⁶ Por. m.in.: decyzja irlandzkiego Urzędu ds. Konkurencji Nr 326 z dnia 18 maja 1994 r., par. 62; United States District Court Southern District of New York (White Plants), orzeczenie z dnia 11 czerwca 2001 r. w sprawie *U.S.A. przeciwko American Society of Composers, Authors and Publishers (ASCAP)* [Civ. Action No. 41-1395(WCC)].

¹⁰⁷ Por.: decyzje Komisji z dnia 2 czerwca 1971 r. w sprawie *GEMA*; Dz. Urz. WE z dnia 20 czerwca 1971 r. Nr L 134, s 15; z dnia 6 lipca 1972 r. w sprawie nr IV/26.760 *GEMA (II)*; Dz. Urz. WE z dnia 24 lipca 1972 r. Nr L 166, s 22; z dnia 29 października 1981 r. w sprawie nr IV/29.839 *GVL*; z dnia 4 grudnia 1981 r. w sprawie

chroniących konkurencję. Także w powszechnie dostępnym piśmiennictwie¹⁰⁸ – również krajowym¹⁰⁹ – w sposób jasny i wyczerpujący opisane zostały obowiązujące tendencje w europejskim orzecznictwie antymonopolowym, niepozostawiające wątpliwości co do sprzeczności działań ZAiKS ze obowiązującymi standardami ochrony uprawnień autora. Powszechność głosów o nielegalności tego typu praktyk musiała wzbudzić refleksję ZAIKS co do zgodności z prawem podejmowanych przez to stowarzyszenie działań. Zwłaszcza, że działalność jego ma charakter w znacznym stopniu międzynarodowy i opiera się na wzajemnych kontaktach z innymi OZZ, których członków ZAiKS reprezentuje na terenie Polski. Jest – zdaniem Prezesa Urzędu – oczywiste, że kontakty z zagranicznymi OZZ musiały dawać ZAiKS wiedzę o aktualnych od kilkudziesięciu lat standardach prowadzenia zbiorowego zarządu, obowiązujących w prawie wspólnotowym, a także o tendencjach światowych w tym względzie.

Opisane w niniejszej decyzji działania ZAiKS nie mogły się zatem kojarzyć z niczym innym, jak tylko z nieuchronnością następstwa w postaci naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

Art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenie kary. Ustawa nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku, kierując się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną, jak i prewencyjną (dyscyplinującą). Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 101-103, Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczność uprzedniego naruszenia przepisów ustawy (art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). Mając na uwadze znaczny stopień naruszenia interesu publicznoprawnego, organ antymonopolowy postanowił nałożyć na ZAiKS karę w wysokości **500.000 zł** (słownie: pięćset tysięcy złotych).

Stosownie do art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wysokość nakładanej na przedsiębiorcę kary pieniężnej nie może przekraczać 10% przychodu, osiągniętego przez karanego przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenie kary.

Prezes Urzędu uznał, iż przychody ZAiKS mające znaczenie przy zastosowaniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowią jedynie uzyskiwane przez ZAiKS wpływy ze składek członkowskich oraz wpływy z tytułu potrąceń od zainkasowanych kwot na koszty inkasa i repartycji wynagrodzeń. Nie zaś wszystkie należności autorskie, którymi ZAiKS obraca w związku z inkasowaniem należności autorskich od użytkowników.

Według informacji przekazanych przez ZAiKS, w 2003 r. stowarzyszenie to uzyskało łącznie wpływy z tytułu potrąceń od zainkasowanych kwot na koszty inkasa i repartycji

GEMA (III); Dz. Urz. WE z dnia 8 kwietnia 1982 r. nr L 094, s. 12; z dnia 12 sierpnia 2002 r. w sprawie COMP/C2/37.219 *Banghalter/Homem Christo przeciwko SACEM*, wyroki ETS z 2 marca 1983 r. w sprawie C-7/82 *GVL przeciwko Komisji* oraz z dnia 27 marca 1974 r. w sprawie C-127/73 *BRT przeciwko SABAM i FONIOR*.

¹⁰⁸ Por. m.in.: H. Ungerer: op. cit.; D. Wood: op. cit., M. Möller: op. cit.; R. Whish: *Competition Law*. Fourth Edition, Butterworths 2001; D. G. Goyder: *EC Competition Law*, Oxford 1998, s. 362 i nast.

¹⁰⁹ Por. m.in.: M. Walerjan: op. cit.; M. Kępiński: op. cit.; s. 550 i nast.; A. Matlak: *Prawo autorskie w europejskim prawie wspólnotowym*, [w:] *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej* Nr 79; Kraków 2002, s. 355 i nast.

wynagrodzeń w wysokości podanej w załącznikach do pism ZAiKS z dnia 15 stycznia 2004 r. oraz z dnia 25 stycznia 2004 r. Natomiast z tytułu składek członkowskich ZAiKS uzyskało w 2003 r. wpływy w wysokości podanej w piśmie ZAiKS z dnia 25 stycznia 2004 r.). Przy czym informacje na temat przychodów ZAiKS, które Prezes Urzędu wziął pod uwagę przy wazeniu wysokości nakładanej na tego przedsiębiorcę kary pieniężnej, stanowią część akt postępowania w niniejszej sprawie, do których, na wniosek ZAiKS, zostało Wnioskodawcom ograniczone prawo wglądu (postanowienie Prezesa Urzędu z dnia 30 stycznia 2004 r.).

Prezes Urzędu wymierzył więc ZAiKS karę w wysokości **500.000 zł** (słownie: pięćset tysięcy złotych), uznając, iż musi ona posiadać charakter represyjny, jak i prewencyjny. Należy jednocześnie zauważyć, że ww. kara pieniężna, nałożona na ZAiKS, nie przekracza górnej granicy zagrożenia karą i jednocześnie znajduje się blisko dolnej granicy wymiaru kary, określonego w art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu kara ta w pełni odpowiada stopniowi zawinienia ZAiKS. Nakładając karę w ustalonej wyżej wysokości, Prezes Urzędu wyszedł z założenia, iż powinna ona mieć charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny. Nałożona kara pieniężna powinna przyczynić się do zapewnienia trwałego zaniechania naruszania przez ZAiKS w przyszłości reguł konkurencji. Aby skutecznie zapobiegać próbom pojawienia się w przyszłości takich niekorzystnych zjawisk, musi być ostrzeżeniem odczuwalnym.

Ważąc wysokość nakładanej kary Prezes Urzędu wziął pod uwagę istotną rolę ZAiKS, podobnie jak innych OZZ, w organizacji światowego obrotu prawnoautorskiego. Istnienie zdrowych zasad konkurencji na tym polu jest istotne z punktu widzenia rozwoju współczesnej gospodarki, która w znacznym stopniu opiera się na wykorzystywaniu praw własności intelektualnej (w tym praw autorskich)¹¹⁰. W światowym piśmiennictwie antymonopolowym właśnie w działalności OZZ upatruje się największego potencjalnego zagrożenia dla konkurencji w sferze wykonywania praw autorskich¹¹¹. Taka sytuacja niewątpliwie zaistniała w niniejszym przypadku.

Na wysokość kary wywiera również wpływ okoliczność, że stwierdzone niniejszą decyzją nadużywanie przez ZAiKS pozycji dominującej ma charakter długotrwały i ciągły. ZAiKS nie umożliwiała twórcom w swojej dotychczasowej praktyce powierzenia wykonywania praw na tylko niektórych polach eksploatacji.

Wobec powyższego kara ta winna być na tyle dolegliwa, by ZAiKS odczuło ją w sposób wymierny. Zdaniem Prezesa Urzędu kara w wysokości **500.000 zł** będzie miała wobec ZAiKS taki właśnie wymiar.

Zgodnie z ustalonym orzecznictwem antymonopolowym, na wysokość zasądzonej kary pieniężnej wywiera ponadto wpływ okoliczność częściowego zaniechania przez przedsiębiorcę zarzucanej mu praktyki ograniczającej konkurencję¹¹².

W związku z tym, przy wazeniu wysokości kary pieniężnej w niniejszej sprawie, Prezes Urzędu wziął pod uwagę okoliczność, iż jeszcze przed zakończeniem postępowania w niniejszej sprawie, ZAiKS częściowo zaniechało stosowania jednej z zarzuczanych

¹¹⁰ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social – Committee The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market; COM/2004/0261 final.

¹¹¹ W.R. Cornish: Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights, Londyn 1996, s. 423.

¹¹² Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 16 listopada 1994 r., sygn. akt XVII Amr 31/94.

stowarzyszeniu praktyk, która w niniejszej decyzji została uznana za ograniczającą konkurencję.

Przy wazeniu wysokości kary pieniężnej, Prezes Urzędu uwzględnił również okoliczność, iż ZAiKS zaniechało stosowania następujących praktyk nadużywania pozycji dominującej na rynku, polegających na: **(a)** wymuszaniu na autorach niebędących członkami ZAiKS, udzielenia temu stowarzyszeniu wyłącznego upoważnienia do zarządzania prawami do tych utworów w zakresie nagrań mechanicznych oraz **(b)** uzależnianiu sprawowania zbiorowego zarządu prawami autorskimi do utworów muzycznych na rzecz autorów niebędących członkami ZAiKS, od oddania w zarząd łącznie prawa udzielania zezwoleń na wykonanie publiczne utworów, ich nagrywanie mechaniczne oraz nadania radiowo-telewizyjne – w dniu 1 stycznia 2004 r., a więc podczas obowiązywania względniejszych dla ZAiKS przepisów o wymiarze kary pieniężnej za naruszenie zakazu określonego w art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przed wejściem w dniu 1 maja 2004 r. w życie ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 93, poz. 891), Prezes Urzędu mógł, w oparciu o art. 101 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nałożyć na przedsiębiorcę, który dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 8, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość od 1.000 do 5.000.000 euro, jednak nie większej niż 10% przychodu, osiągniętego przez karanego przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Ponieważ ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w swoim obecnym brzmieniu nie określa kwotowo górnej granicy zagrożenia karą, jej przepisy o karach pieniężnych sprzed ww. nowelizacji należy uznać za oczywiście względniejsze dla przedsiębiorców, którym zarzuca się stosowanie praktyk ograniczających konkurencję.

W oparciu o powoływane – nieobowiązujące już – przepisy, kara pieniężna nałożona na ZAiKS nie mogłaby przekraczać równowartości 5.000.000 euro podlegających – zgodnie z art. 115 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – przeliczeniu na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary, tj. w 2003 r. Wziąwszy pod uwagę, że kurs ten wynosił wówczas 4,7170 zł, ustalana w tych ramach kara pieniężna nie powinna przekroczyć kwoty 23.585.000 zł¹¹³.

Nałożona na ZAiKS kara pieniężna nie przekracza zatem określonej kwotowo górnej granicy zagrożenia karą i stanowi ok. 2,11% maksymalnego wymiaru kary pieniężnej, ustalanego według poprzedniego stanu prawnego.

Na koniec warto również zwrócić uwagę, iż mimo oczywistego naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ZAiKS nie przyznało się do stosowania zarzucanych mu praktyk. ZAiKS tylko w niewielkim stopniu zmieniło swoją politykę w tym zakresie.

W świetle wskazanych okoliczności, nałożenie przedmiotowej kary, jak i jej wysokość, jest w pełni uzasadniona.

IX Zwrot kosztów postępowania

Stosownie do art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach postępowania, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Zgodnie z art. 69 ust. 1 ww. ustawy w postępowaniu wszczętym na wniosek strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić drugiej stronie,

¹¹³ Wartość euro została przeliczona według kursu średniego walut obcych ogłoszonych przez Narodowy Bank Polski 31 grudnia 2003 r. – Tabela nr 253/A/NBP/2003.

na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, w tym także koszty opinii biegłych i instytucji naukowych.

Wnioskodawcy wnieśli o przyznanie zwrotu kosztów postępowania uwzględniających koszty zastępstwa procesowego według spisu przedstawionego w piśmie z dnia 4 lipca 2002 r. Jednakże – w ocenie Prezesa Urzędu – przedstawione koszty obok uzasadnionych kosztów „administracyjnych”, poniesionych przez pełnomocnika (opłata od pełnomocnictwa w wysokości 15 zł), zawierają również koszty reprezentowania strony przed Prezesem Urzędu w łącznej wysokości 1800 zł, która zdaniem Prezesa Urzędu jest nieuzasadniona i przewyższa kwoty wynikające ze stawek opłat określonych w przepisach dotyczących opłat za czynności radców prawnych.

Zgodnie z art. 69 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w postępowaniu przed Prezesem Urzędu do niezbędnych kosztów postępowania strony reprezentowanej przez adwokata lub radcę prawnego zalicza się jego wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż wynikające ze stawek opłat określonych w odrębnych przepisach, i wydatki jednego adwokata oraz koszty osobistego stawiennictwa strony na wezwanie Prezesa Urzędu (art. 69 ust. 3 niniejszej ustawy).

Przy określeniu wysokości tych kosztów, Prezes Urzędu posłużył się pomocniczo regulacjami prawnymi dotyczącymi opłat za czynności radców prawnych. Zgodnie z § 14 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163 poz. 1349 ze zm.), stawka minimalna w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Warszawie – sądem antymonopolowym w sprawach z zakresu ochrony konkurencji wynosi 360 zł. Zgodnie zaś z § 2 ust. 1 ww. rozporządzenia, opłaty stanowiące podstawę zasądzenia przez sądy kosztów zastępstwa prawnego nie mogą być wyższe niż stawki minimalne, o których mowa w rozdziałach 3 i 4, niezależnie od wysokości tych opłat ustalonych w umowie między radcą prawnym a klientem. Na podstawie ust. 2 tego paragrafu Sąd może przyznać opłaty wyższe od wskazanych w ust. 1, jeżeli uzasadnia to rodzaj i stopień zawiłości sprawy oraz niezbędny nakład pracy radcy prawnego; nie mogą być one wyższe niż sześciokrotne stawki minimalne.

Postępowanie antymonopolowe zakończono wydaniem niniejszej decyzji administracyjnej, stwierdzającej stosowanie przez ZAiKS praktyk ograniczających konkurencję określonych w art. 8 ust. 1 i 2 oraz art. 8 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W odniesieniu do jednego z trzech skarżonych przez Wnioskodawców zachowań ZAiKS Prezes Urzędu nie stwierdził stosowanie praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 8 ust. 1 i 2 ww. ustawy. Mając zatem na względzie wynik przeprowadzonego postępowania, które w części potwierdziło zasadność podniesionych przez Wnioskodawców zarzutów, Prezes Urzędu postanowił nakazać ZAiKS zwrot kosztów zastępstwa prawnego na rzecz Wnioskodawców **w kwocie 720 zł**.

Ustalając powyższą kwotę, Prezes Urzędu wziął pod uwagę rodzaj i stopień zawiłości sprawy, a także konieczność wkładu pracy pełnomocnika Wnioskodawców. Prezes Urzędu uznał, iż sprawa nie odbiegała stopniem trudności od innych postępowań antymonopolowych, choć – co niewątpliwe – pełnomocnik dołożył wszelkich starań, udzielając rzetelnych i precyzyjnych wyjaśnień.

Mając powyższe na względzie, orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem niniejszej Delegatury.

Otrzymują:

Stowarzyszenie Autorów ZAiKS

ul. Hipoteczna 2
00-092 Warszawa

Pan

Zbigniew Wawak

Pełnomocnik członków zespołu „Brathanki”

Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych

Gala i Wawak sp. p.

ul. Cieszyńska 8

43-300 Bielsko-Biała