

OFICIUL ROMÂN PENTRU DREPTURILE DE AUTOR
(O. R. D. A.)
CORPUL DE ARBITRI

HOTĂRÂRE ARBITRALĂ
din data de 30 martie 2010

având ca obiect forma finală a Metodologiei privind stabilirea remunerațiilor convenite titularilor de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru reproducerea și/sau comunicarea publică a operelor muzicale prin servicii online sau mobile

COMPLET DE ARBITRI

- Gheorghiu Gheorghe
- Lucan-Arjoca Marius
- Roș Viorel
- Tănăsescu Mihai
- Țiclea Alexandru

Pe rol se află cererea de arbitraj înregistrată la Oficiul Român pentru Drepturile de Autor (în continuare, "ORDA") cu nr. 2207/17.03.2009 introdusă de organismul de gestiune colectivă „**Uniunea Compozitorilor și Muzicologilor din România – Asociația pentru Drepturile de Autor**” (în continuare, "UCMR-ADA"), cu sediul în București, Calea Victoriei nr. 141, sector 1, legal reprezentată prin director general Ana Achim, care solicită declanșarea procedurii de arbitraj în contradictoriu cu „**Asociația pentru Tehnologie și Internet**” (în continuare, "APT"), cu sediul în București, B-dul I.C. Brătianu nr. 44, sc. A, et. 5, ap. 46, sector 3, legal reprezentată prin director executiv Bogdan Manolea, „**Asociația Națională a Internet Service Providerilor din România**” (în continuare, "ANISP"), cu sediul în București, B-dul Națiunile Unite nr. 1, bl. 108A, et. 1, sector 5, legal reprezentată prin director executiv Gheorghe Șerban și „**S.C. ORANGE ROMÂNIA S.A.**” (în continuare, "ORANGE ROMÂNIA"), cu sediul în București, B-dul Lascăr Catargiu nr. 51-53, sector 1, legal reprezentată prin legal manager Milena Horvat, cerere având ca obiect stabilirea formei finale a Metodologiei privind stabilirea remunerațiilor convenite titularilor de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru reproducerea operelor muzicale pe sisteme informatice de stocare și pentru punerea operelor muzicale la dispoziția publicului prin servicii online sau mobile.

Arbitrajul s-a desfășurat la termenele din 1, 15 și 22 aprilie 2009, respectiv 3, 11, 18 și 23 martie 2010 la sediul ORDA din str. Transilvaniei nr. 2, sector 1, București. La termenele menționate părțile au depus înscrisuri și au avut loc dezbateri privind obiectul cauzei, aspecte consemnate în procesele-verbale de ședință încheiate și aflate la dosarul de arbitraj, dezbaterile fiind încheiate în ședința din 23 martie 2010, când părțile au formulat concluzii asupra fondului cauzei.

În cadrul ședinței din 11 martie 2010 „**S.C. ROTON S.R.L.**” (în continuare, "ROTON") și „**S.C. UNIVERSAL MUSIC ROMÂNIA S.R.L.**” (în continuare, "UNIVERSAL ROMÂNIA"), cu sediul ales în București, str. George Enescu nr. 7, ap. 23, sector 1, legal reprezentate prin av. Magdalena-Daniela Popescu, au formulat în cauză o cerere de intervenție principală, respinsă de completul de arbitri ca inadmisibilă întrucât interesul intervenienților nu este actual urmare neimplicării în faza legală obligatorie de negociere. Totodată, nici cererea de intervenție accesorie nu poate fi admisă având în vedere aceleași considerente.

La termenul din 23 martie 2010, completul arbitral, având nevoie de timp pentru a delibera, a decis ca pronunțarea să aibă loc la data de 30 martie 2010, când, în temeiul prevederilor art. 131² alin. (3) – (9) din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare, a fost pronunțată, cu unanimitate de voturi, prezenta hotărâre.

COMPLETUL DE ARBITRI

constată:

Ca urmare a cererii de arbitraj formulată de reclamanta UCMR-ADA și înregistrată la ORDA cu nr. 2207/17.03.2009, prin care acest organism de gestiune colectivă a solicitat stabilirea formei finale a Metodologiei privind stabilirea remunerațiilor convenite titularilor de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru reproducerea operelor muzicale pe sisteme informatice de stocare și pentru punerea operelor muzicale la dispoziția publicului prin servicii online sau mobile, ORDA (în temeiul prevederilor art. 131² alin. (4) din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare, în continuare "Legea nr. 8/1996") a convocat părțile la data de 23.03.2009 în vederea desemnării prin tragere la sorți a cinci arbitri titulari care să constituie completul de arbitraj, precum și a trei arbitri de rezervă.

Conform procesului-verbal încheiat la 23.03.2009, părțile au procedat la tragerea la sorți a arbitrilor din lista prevăzută în Hotărârea Guvernului nr. 128/2002 privind numirea membrilor corpului de arbitri de pe lângă Oficiul Român pentru Drepturile de Autor.

Ulterior, prin adresa nr. 2207/25.03.2009, ORDA, în conformitate cu prevederile art. 131² alin. (5) din Legea nr. 8/1996, a convocat pentru 26.03.2009, la sediul său din București, str. Transilvaniei nr. 2, sector 1, arbitrii desemnați și părțile, în vederea constituirii completului de arbitraj.

La ședința din data de 08.04.2009, ORDA a luat act de retragerea din completul de arbitraj a domnului Baias Flavius, din motive obiective, astfel încât a fost convocat pentru participarea în cadrul arbitrajului primul dintre arbitrii de rezervă desemnați, și anume domnul Țiclea Alexandru.

Comisia de negociere a metodologiei a fost constituită prin Decizia nr. 178/22.09.2008 a directorului general al ORDA pentru constituirea Comisiei de negociere a Metodologiei privind utilizarea operelor muzicale prin reproducere și/sau comunicare publică, prin punerea la dispoziția publicului prin internet sau alte rețele de comunicații de date, cu fir sau fără fir, și remunerațiile convenite în mod corespunzător titularilor de drepturi de autor, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I nr. 667/25.09.2008. Conform prevederilor acesteia, părțile sunt: UCMR-ADA, APTI, Asociația Operatorilor Mobili din România (AOMR), ANISP, S.C. VODAFONE ROMÂNIA S.A., S.C. ORANGE ROMÂNIA S.A. și S.C. ARHEXIM S.R.L.

Având în vedere faptul că S.C. VODAFONE ROMÂNIA S.A., S.C. ARHEXIM S.R.L. și AOMR nu au efectuat plata onorariului arbitrilor, cele trei părți nu au participat în cadrul procedurii de arbitraj.

Conform procesului-verbal încheiat, completul de arbitraj s-a constituit la data de 15.04.2009, primul termen de la care s-a desfășurat arbitrajul.

La termenul din 22.04.2009, completul arbitral constată că sunt întrunite condițiile de sesizare a Curții Constituționale în conformitate cu prevederile art. 29 din Legea nr. 47/1992 (r) și astfel admite cererea de sesizare a Curții Constituționale, formulată de ANISP, privind excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 15¹ lit. b) din Legea nr. 8/1996 și trimite dosarul pentru soluționare Curții Constituționale.

ORDA, prin adresa 3554/29.04.2009, înregistrată la Curtea Constituțională cu nr. 7134/29.04.2009, trimite spre soluționare Curții Constituționale cererea de sesizare, precum și dosarul de arbitraj.

Curtea Constituțională, în dosarul nr. 4042D/2009, prin Decizia nr. 1652/15.12.2009 referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 15¹ lit. b) din Legea nr. 8/1996, respinge, ca fiind inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate ridicată de către ANISP.

Decizia nr. 1652/15.12.2009 a Curții Constituționale este comunicată ORDA prin adresa nr. 1479/11.02.2010, înregistrată la ORDA cu nr. RGII/7377/15.02.2010.

ORDA, prin adresa nr. RGII/7411/17.02.2010 convoacă arbitrii și părțile în vederea reluării arbitrajului suspendat, pentru data de 24.02.2010, când completul de arbitri repune pe rol arbitrajul suspendat. La termenul din 11.03.2010, ORDA a luat act de retragerea din completul de arbitraj a domnului Anagnoste Victor, din motive obiective, astfel încât a fost convocat pentru participarea în cadrul arbitrajului următorul arbitru de rezervă, și anume domnul Lucan-Arjoca Marius.

La termenul din 18.03.2010, utilizatorii precizează că propunerea de metodologie depusă de ANISP este comună pentru toți utilizatorii, ORANGE ROMÂNIA achiesând la această propunere de metodologie.

Prin cererea de arbitraj formulată, UCMR-ADA solicită să fie stabilită forma finală a metodologiei privind utilizarea operelor muzicale prin reproducere și comunicare publică prin punerea acestora la dispoziția publicului prin servicii online sau mobile și drepturile patrimoniale convenite în mod corespunzător titularilor drepturilor de autor. În acest sens, UCMR-ADA arată că metodologia privește utilizarea operelor muzicale prin reproducere și comunicare publică prin servicii online sau mobile, întrucât art. 13 lit. a) și f) din Legea nr. 8/1996, recunoaște autorilor de opere muzicale drepturile patrimoniale de a autoriza și interzice reproducerea operei, distribuirea operei și comunicarea publică a acesteia. Totodată, UCMR-ADA arată că drepturile ce fac obiect al metodologiei sunt dreptul de reproducere și dreptul de comunicare publică, întrucât acestea sunt prevăzute ca drepturi distincte de Legea nr. 8/1996. De asemenea, gestiunea colectivă a acestor drepturi are o întindere diferită potrivit dispozițiilor art. 123¹ și art. 123² din Legea nr. 8/1996: pentru comunicarea publică a operelor muzicale gestiunea colectivă este obligatorie, iar pentru reproducerea operelor muzicale gestiunea colectivă este facultativă. În aceste condiții, gestiunea colectivă se realizează diferențiat pentru cele două drepturi întrucât repertoriul gestionat colectiv facultativ nu este identic ca întindere cu cel gestionat colectiv în mod obligatoriu. Astfel, în timp ce în cazul gestiunii colective obligatorii (comunicarea publică) UCMR-ADA reprezintă pe toți titularii de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale, indiferent dacă i-au acordat sau nu mandat în aceste sens, în cazul gestiunii colective facultative UCMR-ADA îi reprezintă numai pe titularii de drepturi care i-au acordat mandat. Referitor la remunerații, UCMR-ADA arată că acestea trebuie să fie diferențiate, în acord cu fiecare modalitate de utilizare a operelor muzicale și să fie în acord cu practica europeană. Astfel, propunerea UCMR-ADA referitoare la utilizările precum streaming, webcasting, concerte live și muzică de fundal, prevede o remunerație de 2/3 din totalul remunerației pentru dreptul patrimonial de comunicare publică iar pentru dreptul de reproducere remunerația va fi mai mică, respectiv de 1/3 din totalul remunerației. În cazul descărcării operelor muzicale (download) proporția este diferită, și anume remunerația va fi mai mare: 2/3 din totalul remunerației pentru dreptul patrimonial de reproducere, iar pentru dreptul de comunicare publică remunerația va fi mai mică, de 1/3 din totalul remunerației. În domeniul utilizării operelor muzicale pe internet, UCMR-ADA arată că intensitatea utilizării este dată de numărul de vizitatori unici ai paginii de internet pe care sunt puse la dispoziția publicului operele muzicale. Totodată, UCMR-ADA arată că propunerea sa referitoare la cuantumul remunerațiilor este în concordanță cu remunerațiile ce se regăsesc în practica europeană pentru reproducerea și comunicarea publică operelor muzicale prin servicii online și mobile. În privința remunerațiilor minime, UCMR-ADA a propus și solicitat ca stabilirea acestora să țină seama de practica europeană, potrivit căreia remunerațiile sunt prevăzute distinct pentru fiecare modalitate de utilizare și în principal, în raport de numărul de vizitatori unici sau ascultători on line, după caz.

Prin întâmpinarea formulată, ANISP solicită respingerea propunerii de metodologie a reclamantei și stabilirea formei finale a metodologiei privind utilizarea operelor muzicale pe Internet și drepturile patrimoniale convenite titularilor drepturilor de autor în forma propusă de pârâtă. În susținerea întâmpinării, ANISP arată că reclamanta este desemnată de către ORDA drept colector unic al remunerațiilor convenite titularilor drepturilor de autor doar pentru utilizarea operelor muzicale prin comunicare publică, pentru care, în conformitate cu prevederile art. 123¹ lit.e) din Legea nr.8/1996, gestiunea colectivă este obligatorie. Prin urmare, dreptul de reproducere, la care face referire UCMR-ADA în propunerea de metodologie, nu poate face obiectul unei metodologii opozabile *erga omnes* atâta

vreme cât organismul de gestiune colectivă nu are nici prerogativa legală și nici mandate de la toți titularii acestui drept, astfel încât să se poată exercita o gestiune colectivă obligatorie, cu repertoriu extins. Din punct de vedere al utilizării operelor muzicale pe Internet, dreptul de reproducere prevăzut la art. 123² alin.(1) lit.a) din Legea nr.8/1996 este „consumat” la momentul fixării operei muzicale ca fonogramă sau videogramă, obiectul utilizării care se reglementează prin metodologia supusă arbitrajului reprezentându-l comunicarea publică și reproducerea fonogramei și/sau videogramei în scopul comunicării ei publice prin Internet, ceea ce reprezintă o etapă ulterioară acelei reproduceri reglementate prin textul de lege indicat anterior. Totodată, ANISP arată că nu se poate face „comunicarea publică” a unei opere muzicale prin Internet fără ca în prealabil aceasta să nu fie reprodusă pe un mediu de stocare denumit server, iar această reproducere, realizată printr-o operațiune de schimbare a formatului operei muzicale într-unul compatibil utilizării pe Internet, face parte din categoriile exceptate de la dreptul de reproducere, drept de reproducere care este definit de art.14 din Legea nr. 8/1996. În acest fel, utilizarea operelor muzicale pe Internet sub forma comunicării publice îndeplinește condițiile impuse de art. 33 alin. (3) din Legea nr. 8/1996, respectiv: reproducerea folosită este un act tranzitoriu și accesoriu utilizării, este parte integrantă și esențială a procesului tehnic de transformare a formatului operei muzicale, scopul reproducerii este acela de a permite transmiterea în cadrul rețelelor de calculatoare, în cadrul unei utilizări licite, iar această reproducere nu are o semnificație economică de sine stătătoare. Prin raportare la Directiva 2007/65/CE, la prevederile art.148 alin. (2) și (4) din Constituția României și ale art.189 din Tratatul de la Roma institutiv al CEE, se trage concluzia ca sintagma „*cu exceptia rețelelor de calculatoare*” conținută de definiția dată radiodifuzării în art. 15¹ lit. b) din Legea nr.8/1996, nu mai poate produce efecte juridice, legislația comunitară prevalând dispozițiilor contrare din legislația internă. Astfel, sintagma „*cu excepția rețelelor de calculatoare*” cuprinsă în art. 15¹ lit.b) din Legea nr. 8/1996, care definește radiodifuzarea, va trebui eliminată.

Părțile au depus concluzii scrise, arătând – în esență - următoarele:

UCMR-ADA solicită ca metodologia să aibă în vedere remunerația cuvenită autorilor de opere muzicale pentru utilizarea acestora pe internet sau alte rețele de comunicații de date, cu fir sau fără fir, mai puțin utilizarea operelor muzicale ca tonuri de apel pentru telefoanele mobile care nu face obiect al propunerii de metodologie. Referitor la înțelesul termenilor utilizați în metodologie, propunerea UCMR-ADA a avut în vedere practica europeană în domeniu și înțelesul aceluiași termeni în raporturile dintre utilizatorii de opere muzicale pe internet și alte rețele online sau mobile și organismele de gestiune colectivă din Europa. Drepturile patrimoniale ce fac obiect al metodologiei sunt dreptul de reproducere și dreptul de comunicare publică (punere la dispoziția publicului); dată fiind strânsa legătură dintre reproducere și comunicare publică și interesul urmărit, UCMR-ADA apreciază că primează în cauză gestiunea colectivă obligatorie. În acest sens, poate fi cuprinsă în metodologie sintagma „utilizare” care reunește atât activitatea de reproducere, cât și pe cea de comunicare publică, cu stabilirea distinctă a remunerațiilor corespunzătoare dreptului de comunicare publică și respectiv, a celor corespunzătoare dreptului de reproducere. Potrivit practicii europene, proporția dintre remunerația pentru dreptul de reproducere și dreptul de comunicare publică este: pentru downloads, în cazul dreptului de reproducere, remunerația este de 2/3 din cuantumul total al remunerației și de 1/3 pentru dreptul de comunicare publică, iar pentru streaming, webcasting și muzică de fundal, remunerația este de 1/3 din cuantumul total al remunerației și de 2/3 pentru dreptul de comunicare publică. Totodată, UCMR-ADA arată că în concordanță cu practica europeană, remunerația minimă sau cea forfetară, după caz, trebuie să țină seama de modalitățile de utilizare, de numărul de opere muzicale utilizate, de numărul de consumatori finali care accesează site-ul sau pagina de internet a utilizatorului, de numărul de ascultători online care pot accesa simultan pagina de webcasting etc. Se impune prin urmare stabilirea unor remunerații forfetare/minime care să aibă un caracter echitabil și să fie de natură a încuraja actul de creație. În sprijinul celor susținute de UCMR-ADA, de stabilire distinctă a remunerațiilor în funcție de modalitățile de utilizare a operelor muzicale, sunt și următoarele elemente: propunerea utilizatorilor ORANGE ROMÂNIA și VODAFONE ROMÂNIA, de stabilire diferențiată a remunerațiilor pe diferite modalități de utilizare și solicitările altor utilizatori pentru a se avea în vedere stabilirea unor remunerații distincte pe modalități de utilizare. UCMR-ADA a propus o remunerație totală de 12% (defalcată între drepturi mecanice și de drepturi de

comunicare publică), iar potrivit practicii europene în domeniu, remunerația se situează în țările europene între 8% și 15%, în cele mai multe țări remunerațiile fiind cuprinse între 10% și 12%. Referitor la baza de calcul a remunerațiilor, popusă de UCMR-ADA, aceasta este constituită din „*totalitatea veniturilor brute lunare obținute ca urmare a desărcării operelor muzicale sau accesării de către public a serviciului online sau mobil pe care sunt puse la dispoziția publicului opere muzicale, venituri reprezentând dar fără a se limita la: tarifele solicitate consumatorilor finali, indiferent dacă sumele sunt plătite de consumatorul final direct utilizatorului ori unui intermediar, publicitate, abonamente, sponsorizări etc.*” UCMR-ADA arată că baza de calcul a remunerațiilor este în concordanță cu dispozițiile Legii nr. 8/1896, dar și cu practica din România, precum și cu practica europeană. În ceea ce privește raportările utilizatorilor, UCMR-ADA precizează că în absența unor informații corecte, complete și furnizate de utilizatori la timp, UCMR-ADA se afla în imposibilitatea de a repartiza remunerațiile, iar autorii nu pot beneficia de acestea. Din acest motiv este foarte important ca metodologia să prevadă obligația utilizatorilor de a întocmi rapoarte complete cuprinzând operele muzicale utilizate, autorii acestora, durata de utilizare, perioada în care au fost utilizate etc.

În concluzie, în raport de dispozițiile legale invocate, de practica europeană, de probele administrate, de negocierile și recunoașterile sau achiesările unora dintre utilizatori, UCMR-ADA solicită completului de arbitraj ca la stabilirea formei finale a metodologiei să aibă în vedere forma propusă de UCMR-ADA.

La termenul pentru susținerea concluziilor, ANISP a arătat că o Metodologia anterioară în domeniu, în vigoare din anul 2005, conține principii simple, suplă de aplicat oricăror modele de business și se raportează la caracterul oneros sau gratuit al utilizării. Dacă cuantumul remunerației va fi majorat așa cum solicită UCMR-ADA, în opinia ANISP utilizatorii care își desfășoară afaceri în domeniu nu vor mai putea să le continue, astfel piața în domeniu va fi distrusă. Față de contractele de revenue share aplicabile de către intermediari (de exemplu ORANGE ROMÂNIA), nu poate fi avută în vedere solicitarea UCMR-ADA, astfel remunerația poate fi percepută și de la intermediar și de la utilizator. Totodată, arată că sponsorizările nu pot face parte din baza de calcul, iar referitor la cuantumul remunerației, aceasta este, conform propunerii de metodologie, de 8%. În continuare, ANISP a arătat că dacă s-ar menține același procent de 10% stabilit prin metodologia anterioară din 2005, această remunerație ar constitui o variantă echilibrată de remunerație. În ceea ce privește criteriul practicii europene, ANISP arată că practica europeană trebuie avută în vedere doar pentru faza negocierilor dintre părți, nu și pentru cea a arbitrajului, dispozițiile legale referitoare la acestea neregăsindu-se și la prevederile referitoare la arbitraj. La nivelul Uniunii Europene, nu există o unitate de reglementare în domeniul metodologiei supuse arbitrajului, iar la nivel european, nu există tarife stabilite diferențiat pentru dreptul de reproducere și cel de comunicare publică.

În concluzie, în raport de dispozițiile legale invocate și de probele administrate, ANISP solicită completului de arbitraj respingerea propunerii de metodologie formulată de către reclamantă, și admiterea formei finale a metodologiei conform formei propuse de ANISP.

APTI arată că prin propunerea de metodologie a utilizatorilor se susține realizarea următoarelor obiective: crearea unui sistem de remunerații care să permită dezvoltarea modelelor de afaceri pe Internet în România, în condiții similare cu proiectele dezvoltate din afara României în ceea ce privește distribuția muzicii pe Internet; stabilirea unor reduceri semnificative a procentelor pentru autorii care își publică în mod gratuit pe Internet operele lor, în cazul în care dețin toate drepturile de autor și conexe, pentru a încuraja promovarea acestora, dacă ei decid să se promoveze în acest mod; excluderea muzicii permise de la alt site web prin intermediul unui terț (embed) din scopul acestei metodologii; noțiunea de reproducere în aceste utilizări este un act provizoriu și accesoriu de reproducere și nu are un caracter economic de sine stătător; utilizările necomerciale trebuie să fie permise în condiții clare și la prețuri accesibile; termenii folosiți în metodologie să fie în concordanță cu legislația românească în domeniul serviciilor pe Internet (definite ca servicii ale societății informaționale în Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic), să respecte principiile de neutralitate tehnologică ale actelor normative și să aibă o semnificație din punct de vedere tehnic; criteriul practicii europene trebuie avut în vedere în legătură directă cu poziția dominantă avută de organismele de gestiune colectivă, în conformitate cu dreptul

european și național și posibilitatea ca acestea să impună tarife mai mari decât în alte state membre ale Uniunii Europene.

În concluzie, APTI solicită adoptarea propunerii de metodologie conform versiunii înaintate de utilizatori, stabilirea exclusivă a unei remunerații procentuale din cifra de afaceri sau câștigurile obținute din activitatea respectivă, reducerea remunerațiilor pentru autorii care dețin toate drepturile de autor și conexe asupra operelor lor la doar 5% din remunerațiile datorate în mod obișnuit, stabilirea definiției utilizatorului, după cum urmează: „Este utilizator, în sensul prezentei Metodologii, persoana fizică sau juridică care oferă servicii ale societății informaționale cuprinzând operele muzicale găzduite pe sisteme informatice aflate în gestiunea sa.”; excluderea noțiunii de reproducere din scopul acestei metodologii, având în vedere art. 33 alin. (3) din Legea nr. 8/1996 și respingerea propunerii de metodologie formulată de UCMR-ADA.

ORANGE achiesează la propunerile și concluziile ANISP; în plus, aduce în discuție prevederile legale privind dreptul de comunicare publică.

*
* *

Analizând actele și lucrările dosarului, completul arbitral reține următoarele:

Completul arbitral este legal învestit și are competența de a soluționa cererea de arbitraj formulată de reclamanta UCMR-ADA în contradictoriu cu pârâtele APTI, ANISP și ORANGE ROMÂNIA în vederea stabilirii formei finale a metodologiei privind stabilirea remunerațiilor cuvenite titularilor de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru reproducerea operelor muzicale și pentru punerea operelor muzicale la dispoziția publicului prin servicii online sau mobile, în temeiul prevederilor art. 131² din Legea nr. 8/1996.

În prealabil, se constată că titlul metodologiei, propus de parti, nu este adecvat cu conținutul negocierilor și medierii prin arbitraj, de stabilire a remunerațiilor titularilor de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru reproducerea și/sau comunicarea publică a operelor muzicale prin servicii online sau mobile.

În consecință titlul metodologiei va fi următorul: *“Metodologie privind stabilirea remunerațiilor cuvenite titularilor de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru reproducerea operelor muzicale și/sau comunicarea publică a operelor muzicale prin servicii online sau mobile”*.

Completul constată următoarele elemente de dezacord dintre părți:

1. Privitor la licențele pentru folosirea operelor muzicale, părțile propun rezolvări cu nuanțări diferite, sens în care completul decide următoarele:

Autorizația licență neexclusivă conferă utilizatorului, după caz, dreptul de a reproduce și/sau dreptul de comunicare publică pe teritoriul României a operelor muzicale, fiind utilizator persoana fizică sau juridică ce oferă publicului servicii ale societății informaționale cuprinzând operele muzicale aflate pe un sistem informatic online sau mobil. În această categorie se află orice persoană sub al cărui nume este înregistrat domeniului de internet sau alte rețele cu sau fără fir, ori care este responsabilă de conținutul site-ului disponibil pe internet sau alte rețele cu sau fără fir, precum și cea care exploatează site-ul pe internet sau pe alte rețele cu sau fără fir, ori care obține venituri din publicitate, din descărcarea sau ascultarea de opere muzicale sau sub orice altă formă ca urmare a furnizării serviciilor cuprinzând opere muzicale prin internet sau alte rețele cu sau fără fir.

Utilizarea operelor muzicale se realizează prin comunicare publică (ascultare) fără posibilitate de stocare a operelor muzicale, efectuată cu titlu gratuit sau oneros printr-un serviciu online sau mobil (streaming) sau prin reproducere cu descărcare (stocare) și comunicare publică (ascultare) de către consumator a operelor muzicale, efectuată cu titlu gratuit sau oneros printr-un serviciu online sau mobil (download).

În vederea obținerii licenței, persoana interesată trebuie să solicite organismului de gestiune colectivă eliberarea acesteia cu cel puțin 10 zile înainte de autorizarea utilizării. Odată cu cererea de autorizare se vor depune fotocopia actului de identitate sau fotocopia certificatului de înmatriculare și/sau

înregistrare fiscală, fotocopia dovezii de înregistrare a domeniului de internet deținut, precum și orice alte informații privitoare la modalitatea și rețeaua prin care sunt puse la dispoziția publicului operele muzicale.

Cererea de autorizare și documentele pot fi transmise și în format electronic la adresa de e-mail a organismului de gestiune colectivă. În termen de 10 zile de la depunerea cererii de autorizare, însoțită de toate documentele, organismul de gestiune colectivă este obligat să încheie cu solicitantul licența neexclusivă de utilizare a operelor muzicale pe internet sau alte rețele cu sau fără fir. Licența neexclusivă se acordă pentru o perioadă de 3 ani, însă la solicitarea expresă a utilizatorului, se poate acorda pentru o perioadă mai scurtă. În cazul dreptului de reproducere, autorizația licență neexclusivă se încheie numai cu privire la opere muzicale ce fac parte din repertoriul gestionat în mod facultativ de organismul de gestiune colectivă. Licența neexclusivă se poate acorda și prin corespondență (e-mail, fax, poștă).

2. Privitor la dreptul de reproducere și dreptul de comunicare publică a operelor muzicale prin internet sau alte rețele cu sau fără fir, funcție de care se stabilește remunerația autorilor, se constată:

Potrivit art. 13 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 8/1996, dreptul de comunicare publică a operei este un drept patrimonial distinct și exclusiv pentru care legiuitorul a prevăzut obligativitatea gestiunii colective în cazul operelor muzicale. Comunicarea publică a operelor muzicale se face în scop de ascultare fără fixare, ori pentru fixare și ascultate. În cazul comunicării operelor muzicale în scop de ascultare fără fixare, aceasta operațiune implică un act provizoriu de reproducere, parte a unui proces tehnic menit să permită utilizarea licită a operei, fiind o excepție de la dreptul distinct de reproducere reglementată de dispozițiile art. 33 alin. (3) din lege astfel: *„sunt exceptate de la dreptul de reproducere actele provizorii de reproducere care sunt tranzitorii sau accesorii și constituie o parte integrantă și esențială a unui proces tehnic și al căror scop unic este să permită transmiterea, în cadrul unei rețele între terți, de către un intermediar, sau utilizarea licită a unei opere ori a altui obiect protejat și care nu au o semnificație economică de sine stătătoare”*. În cazul comunicării operelor muzicale în scop de fixare și apoi ascultare, dreptul de reproducere este de sine stătător, ca drept autonom.

În acest sens este și practica europeană, așa cum rezultă din răspunsul SACEM-Franța, depus de UCMR-ADA, care apreciază că acestea sunt acte provizorii de reproducere pentru care nu este nevoie de autorizare deoarece reprezintă o excepție de la dreptul de reproducere, prevăzut de art. 5 din Directiva CE/29/2001. Excepția a fost incorporată în legislația internă de dispozițiile art. 33 alin. (3) din Legea nr. 8/1996.

3. Privitor la remunerațiile pentru autorii operelor muzicale, completul de arbitraj va ține seama că părțile au ajuns la un relativ acord pentru un procent de 10% din baza de calcul, pentru reproducere și comunicare publică.

Arbitri au luat în considerare necesitatea încurajării serviciilor de furnizare legală de opere muzicale pe internet și alte rețele și evitarea situației inechitabile în care un posibil utilizator ar datora titularilor de drepturi sume mai mari decât cele încasate. De asemenea, s-a urmărit asigurarea unui echilibru între interesul publicului de a avea acces la servicii de utilizare a operelor muzicale în condiții facile și rezonabile prin încurajarea dezvoltării investițiilor în acest domeniu și interesul creatorilor de a fi remunerați pentru utilizarea operelor lor.

Completul nu poate lua în considerare propunerea UCMR-ADA privind exceptarea unor tipuri de utilizări, deoarece dreptul de comunicare publică se gestionează colectiv în mod obligatoriu conform art. 123¹ din Legea nr. 8/1996. Exceptarea tonurilor de apel este reținută în cauză, deoarece există o altă metodologie aplicabilă, iar acestea oricum nu au făcut obiect al negocierilor dintre părți.

Remunerația propusă de utilizatori pentru situația în care autorul își oferă spre ascultare sau descărcare propriile creații nu este reținută în cauză, întrucât Legea nr. 8/1996 nu reglementează situația în care titularul de drepturi să se autorizeze sau să își plătească remunerații prin intermediul organismului de gestiune colectivă, care potrivit art. 125 nu sunt titulari de drepturi, ci mandatar ai acestora.

Pentru oferirea spre ascultare (streaming), cu titlu gratuit, remunerația va fi forfetară, în funcție de numărul operelor muzicale, cu o creștere și în funcție de tranșele de ascultători. Pentru utilizarea ca muzică de fundal a operelor muzicale se datorează o remunerație lunară de 20 lei.

Pentru oferirea spre ascultare, cu titlu oneros, se acordă 8% din baza de calcul, cu titlu de drept de comunicare publică prin punerea operelor muzicale la dispoziția publicului.

Pentru oferirea spre descărcare (download), cu titlu gratuit, remunerația va fi forfetară în funcție de numărul de opere muzicale, cu o creștere în funcție de operele muzicale descărcate.

Pentru oferirea spre descărcare (download), cu titlu oneros, se acordă 7% din baza de calcul, cu titlu de drepturi patrimoniale de autor pentru reproducerea (fixarea) operelor muzicale și 3% din baza de calcul, cu titlu de drept de comunicare publică prin punerea operelor muzicale la dispoziția publicului.

4. Privitor la baza de calcul a remunerațiilor procentuale, se decide că aceasta este formată din totalitatea veniturilor brute lunare obținute de utilizator ca urmare a folosirii operelor muzicale

5. Privitor la informațiile ce trebuie comunicate organismului de gestiune colectivă pentru autorizarea utilizării, nu se poate reține în cauză obligația transiterii „operelor muzicale ce urmează a fi reproduse pe mediul de stocare în vederea puneri la dispoziția publicului” deoarece fiind vorba despre gestiune colectivă extinsă, obligatorie, înseamnă că organismul de gestiune colectivă îi reprezintă pe toți titularii de drepturi și poate autoriza utilizarea tuturor operelor acestora, astfel încât comunicarea de către utilizatori a posibilelor opere care vor fi utilizate apare ca fiind o acțiune imposibil de realizat practic. Operele care sunt utilizate nu sunt cunoscute la momentul solicitării autorizației deoarece există opere muzicale care apar ulterior autorizării și sunt imposibil de identificat la momentul solicitării autorizației.

În acest sens, este de esența gestiunii colective ca utilizatorii să transmită ulterior utilizării către organismul de gestiune colectivă informații privind operele utilizate, în scopul remunerării corespunzătoare a titularilor de drepturi, în conformitate cu prevederile art. 130 alin. (2) lit. h) din Legea nr. 8/1996. Utilizatorii sunt obligați ca până la data de 20 ale fiecărei luni să comunice organismului de gestiune colectivă, pentru luna precedentă, un raport privind operele muzicale utilizate care va cuprinde baza de calcul a remunerației, operele muzicale reproduse și/sau comunicate public, cu indicarea pentru fiecare operă muzicală în parte a denumirii operei muzicale, autorului/autorilor, interpretului/interpretivilor, numărul de ascultări/descărcări și durata de utilizare. Utilizatorii sunt obligați să permită realizarea unei monitorizări și a unui raport de trafic de către o terță persoană independentă, dintre cele agreate de organismul de gestiune colectivă, sau să implementeze un program de monitorizare a traficului de către organismul de gestiune colectivă agreat de acesta din urmă.

Față de considerentele expuse, completul de arbitri

HOTĂRĂȘTE

Forma finală a metodologiei este următoarea:

METODOLOGIE

privind stabilirea remunerațiilor convenite titularilor de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale pentru reproducerea și/sau comunicarea publică a operelor muzicale prin servicii online sau mobile

Art.1 Reproducerea și comunicarea publică a operelor muzicale pe teritoriul României, însoțite sau nu de imagini, printr-un serviciu online sau mobil, se poate face numai în baza unei autorizații licență neexclusivă încheiată cu organismul de gestiune colectivă pentru operele muzicale.

Art.2 (1) Autorizația licență neexclusivă conferă utilizatorului, după caz, dreptul de a reproduce și/sau dreptul de comunicare publică pe teritoriul României a operelor muzicale în modalitățile prevăzute de prezenta metodologie.

(2) Este utilizator, în sensul prezentei metodologii, persoana fizică sau juridică ce oferă publicului servicii ale societății informaționale care conțin opere muzicale aflate pe un sistem informatic online sau mobil.

Art.3 (1) Este utilizator orice persoană:

a) sub al cărui nume este înregistrat domeniului la care este accesibil serviciul prin internet sau alte rețele cu sau fără fir; sau

b) care este responsabilă de conținutul site-ului disponibil pe internet sau alte rețele cu sau fără fir; sau

c) care exploatează site-ul pe internet sau pe alte rețele cu sau fără fir; sau

d) care obține venituri din publicitate, din descărcarea sau ascultarea de opere muzicale ori sub orice altă formă ca urmare a furnizării serviciilor cuprinzând opere muzicale prin internet sau alte rețele cu sau fără fir.

Art.4 Utilizarea operelor muzicale se realizează prin următoarele operațiuni:

a) oferirea spre ascultare (comunicare publică, inclusiv prin punerea la dispoziția publicului) fără posibilitatea de stocare a operelor muzicale, efectuată cu titlu gratuit sau oneros printr-un serviciu online sau mobil;

b) oferirea spre descărcare (reproducere și comunicare publică) de către consumator a operelor muzicale, efectuată cu titlu gratuit sau oneros printr-un serviciu online sau mobil.

Art.5 (1) În vederea obținerii licenței, solicitantul trebuie să solicite organismului de gestiune colectivă eliberarea acesteia cu cel puțin 10 zile înainte de utilizare.

(2) O dată cu cererea de autorizare, solicitantul are obligația să depună următoarele documente: fotocopia actului de identitate sau fotocopia certificatului de înmatriculare și/sau înregistrare fiscală, precum și orice alte informații privitoare la modalitatea și rețeaua prin care sunt puse la dispoziția publicului operele muzicale.

(3) Cererea de autorizare și documentele prevăzute la prezentul articol pot fi transmise și în format electronic la adresa de e-mail a organismului de gestiune colectivă.

Art.6 (1) În termen de 10 zile de la depunerea cererii de autorizare, însoțită de toate documentele prevăzute la art.4 (2), organismul de gestiune colectivă este obligat să încheie cu solicitantul licența neexclusivă de utilizare a operelor muzicale pe internet sau alte rețele cu sau fără fir.

(2) Licența neexclusivă se poate acorda și prin corespondență (e-mail, fax, poștă).

(3) Licența neexclusivă se acordă pentru o perioadă de 3 ani, însă la solicitarea expresă a utilizatorului, se poate acorda pentru o perioadă mai scurtă.

(4) În cazul dreptului de reproducere, autorizația licență neexclusivă se încheie numai cu privire la opere muzicale ce fac parte din repertoriul gestionat în mod facultativ de organismul de gestiune colectivă.

Art.7 Pentru reproducerea și/sau comunicarea publică, inclusiv prin punerea la dispoziția publicului a operelor muzicale printr-un serviciu online sau mobil, utilizatorii au obligația de a plăti remunerații pentru titularii de drepturi patrimoniale de autor de opere muzicale după cum urmează:

A. Oferirea spre ascultare (streaming):

a) cu titlu gratuit:

Număr opere muzicale	1-20	21-200	201-1.000	Peste 1.000
Remunerație/lunară	20 lei	30 lei	50 lei	100 lei

În situația utilizatorilor care oferă spre ascultare (streaming) peste 200 de opere muzicale, la fiecare tranșă de câte 500.000 de ascultări lunare, se adaugă câte o remunerație echivalentă celei stabilite în tabelul de mai sus.

Pentru utilizarea ca muzică de fundal a operelor muzicale se datorează o remunerație lunară de 20 lei.

b) cu titlu oneros

- 8% din baza de calcul, cu titlu de drept de comunicare publică prin punerea operelor muzicale la dispoziția publicului.

B. Oferirea spre descărcare (download):

a) cu titlu gratuit:

Număr opere muzicale	1-20	21-200	201-1.000	Peste 1.000
Remunerație/lunară	40 lei	60 lei	100 lei	200 lei

În situația în care numărul de opere muzicale descărcate lunar este mai mare de 50.000, dar nu mai mult de 2.000.000 de opere muzicale descărcate lunar, se adaugă câte o remunerație echivalentă celei stabilite în tabelul de mai sus.

Remunerațiile prevăzute în tabelul de mai sus, se repartizează după cum urmează:

- 70% cu titlu de drepturi patrimoniale de autor pentru reproducerea operelor muzicale;

- 30% cu titlu de drept de comunicare publică prin punerea operelor muzicale la dispoziția publicului.

b) cu titlu oneros:

- 7% din baza de calcul, cu titlu de drepturi patrimoniale de autor pentru reproducerea operelor muzicale;

- 3% din baza de calcul, cu titlu de drept de comunicare publică prin punerea operelor muzicale la dispoziția publicului.

Art.8 Baza de calcul a remunerațiilor procentuale este formată din totalitatea veniturilor brute lunare obținute de utilizator ca urmare a folosirii operelor muzicale, venituri reprezentând dar fără a se limita la: sume plătite de către consumatorii finali, indiferent dacă sumele sunt plătite direct utilizatorului ori unui intermediar, publicitate, abonamente, sponsorizări.

Art.9 (1) Plata remunerațiilor se efectuează până la data de 25 a lunii următoare celei pentru care sunt datorate.

(2) În caz de întârziere la plata remunerației, utilizatorii datorează la sumele scadente și neachitate penalități de 0,15 % pentru fiecare zi de întârziere.

(3) Remunerațiile stabilite în sumă fixă prin prezenta metodologie pot fi modificate anual potrivit indicelui de inflație, în conformitate cu dispozițiile art.131⁴ din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare.

Art.10 (1) Utilizatorii sunt obligați ca până la data de 20 ale fiecărei luni să comunice organismului de gestiune colectivă, pentru luna precedentă, un raport privind operele muzicale utilizate care va cuprinde:

a) baza de calcul a remunerației;

b) operele muzicale reproduse și/sau comunicate public, cu indicarea pentru fiecare operă muzicală în parte a denumirii operei muzicale, autorului/autorilor, interpretului/interpreților, numărul de ascultări/descărcări și durata de utilizare.

(2) Utilizatorii sunt obligați să permită realizarea unei monitorizări și a unui raport de trafic de către o terță persoană independentă, dintre cele agreeate de organismul de gestiune colectivă, sau să implementeze un program de monitorizare a traficului de către organismul de gestiune colectivă agreeat de acesta din urmă.

Art.11 (1) Nu fac obiect al prezentei metodologii reproducerea și comunicarea publică a operelor muzicale ca tonuri de apel sau tonuri în așteptare pentru telefoanele mobile.

(2) Prezenta Metodologie intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, în conformitate cu art. 131² alin. (8) și (9) din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare.

Pronunțată astăzi, 30 martie 2010, la sediul O.R.D.A., din str. Transilvaniei nr. 2, sector 1, București.

Executorie de la data publicării sale în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Cu apel în termen de 30 de zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I.

COMPLET DE ARBITRAJ

Gheorghiu Gheorghe _____

Lucan-Arjoca Marius _____

Roș Viorel _____

Tănăsescu Mihai _____

Țiclea Alexandru _____