

SENTINȚĂ CIVILĂ nr. 5.570 din 5 octombrie 2012

referitoare la soluționarea acțiunii în contencios administrativ formulată de reclamantul Centrul Român pentru Administrarea Drepturilor Artiștilor Interpreți - CREDIDAM în contradictoriu cu pârâții Oficiul Român pentru Drepturile de Autor (ORDA), Asociația Română pentru Artiști Interpreți sau Executanți - ARAIEX, având ca obiect "anulare act"

EMITENT

• **CURTEA DE APEL BUCUREȘTI-SECȚIA A VIII-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL**

Publicat în **MONITORUL OFICIAL nr. 753 din 8 octombrie 2015**

Data intrării în vigoare 08-10-2015

Dosar nr. 2.447/2/2012

Curtea compusă din:

Președinte - Marius-Cristian Ispas

Grefier - Daniela Ștefan

Pe rol se află spre soluționare acțiunea în contencios administrativ formulată de reclamantul Centrul Român pentru Administrarea Drepturilor Artiștilor Interpreți - CREDIDAM în contradictoriu cu pârâții Oficiul Român pentru Drepturile de Autor (ORDA), Asociația Română pentru Artiști Interpreți sau Executanți - ARAIEX, având ca obiect "anulare act". Dezbaterile orale ale părților au fost consemnate în Încheierea de ședință din data de 28 septembrie 2012 ce face parte integrantă din prezenta, când instanța, având nevoie de timp pentru a delibera și pentru a da posibilitatea părților să depună la dosar concluzii scrise, a amânat pronunțarea la data de 5 octombrie 2012, când a pronunțat următoarea sentință:

CURTEA

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal la data de 23 martie 2012, reclamantul Centrul Român pentru Administrarea Drepturilor Artiștilor Interpreți - CREDIDAM în contradictoriu cu pârâții Oficiul Român pentru Drepturile de Autor (ORDA), Asociația Română pentru Artiști Interpreți sau Executanți ARAIEX a solicitat:

1. anularea [Deciziei ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) emisă de Oficiul Român pentru Drepturile de Autor, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia, în temeiul [art. 8 și următoarele din Legea nr. 554/2004](#);
2. obligarea ORDA, în temeiul art. 8 coroborat cu [art. 18 alin. 3 din Legea nr. 554/2004](#), la plata sumei estimative de 516.754,60 lei (cu TVA inclus), reprezentând despăgubiri pentru paguba cauzată prin actul administrativ emis a cărui anulare se solicită, precum și la plata sumei de 11.774,85 lei, reprezentând cheltuieli de judecată efectuate în dosarul de suspendare a [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#);
3. obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, în esență, reclamantul a arătat, CREDIDAM este persoana juridică română de drept privat fără scop patrimonial, "creată prin voința asociațiilor, pe o perioadă nedeterminată, înregistrată la Judecătoria Sector 1 București, în Registrul asociațiilor și fundațiilor, având personalitate juridică în temeiul Sentinței civile nr. 207 din 9 septembrie 1996. CREDIDAM a fost constituit în temeiul [Legii nr. 21/1924](#) privind asociațiile și fundațiile, abrogată de [Ordonanța Guvernului nr. 26/2000](#) cu privire la asociații și fundații, precum și al [Legii nr. 8/1996](#) privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu avizul ORDA materializat în [Decizia nr. 4/1997](#). Obiectul de activitate al CREDIDAM este de a colecta și repartiza remunerațiile cuvenite titularilor de drepturi, artiști interpreți sau executanți, români și străini, ale căror prestații artistice sunt utilizate pe teritoriul României.

Asociația CREDIDAM colectează de la utilizatori sume de bani reprezentând remunerațiile cuvenite artiștilor interpreți sau executanți pentru utilizarea prestațiilor artistice aparținând acestora. Colectarea remunerațiilor datorate de utilizatori se realizează pe diverse surse:

1. retransmitere prin cablu, confiscată de ORDA și dată la ARAIEX la data de 18 noiembrie 2011;
2. radiodifuzare prin intermediul organismelor de televiziune - colectează CREDIDAM;
3. radiodifuzare prin intermediul organismelor de radio, confiscată de ORDA și dată la ARAIEX la 9 februarie 2012, suspendată de instanța de judecată la data de 9 martie 2012;
4. comunicare publică (ambiental), respectiv baruri, restaurante, magazine, malluri etc., confiscată de ORDA și dată la ARAIEX la 4 ianuarie 2012, suspendată de instanță la data de 26 ianuarie 2012 și luată din nou de ORDA la data de 7 februarie 2012, prin [Decizia ORDA nr. 11/2012](#), decizie care a fost suspendată de instanță la data de 20 martie 2012;
5. copie privată (pentru aceasta sursa colector este un alt organism de gestiune colectivă, respectiv UPFR).

CREDIDAM este cel mai mare și cel mai reprezentativ organism de gestiune colectivă pe acest domeniu (singurul, de altfel, până în 14 iulie 2011, până la intrarea pe piață a ARAIEX).

Controale ORDA

Începând cu data de 24 ianuarie 2011 și până în prezent, CREDIDAM a fost și este supus unui tratament vădit ostil din partea conducerii ORDA din rațiuni ce țin exclusiv de facilitarea accesului în piață în mod preferențial a ARAIEX (Asociația Română pentru Artiști Interpreți sau Executanți), un organism de gestiune colectivă înființat în iulie 2011 de trei membri fondatori.

Menționează că asociația CREDIDAM nu a avut de la înființare până în acest an nicio decizie de intrare în legalitate. În anul 2011, la sediul CREDIDAM au fost efectuate 8 controale din partea ORDA.

În urma acestor controale, ORDA a emis pentru CREDIDAM 16 decizii, din care 5 de intrare în legalitate și restul de depozitare a dreptului de a colecta, deși până în anul 2011 CREDIDAM nu a primit nicio decizie de intrare în legalitate și niciun proces-verbal de control nu conține vreo abatere de la lege.

Toate aceste decizii au avut ca efect blocarea activității CREDIDAM și prejudicierea imaginii acestuia cu scopul de a fi promovat rapid un alt organism de gestiune colectivă nou-înființat. Astfel, exemplificativ, din șirul de decizii date împotriva CREDIDAM, au fost luate următoarele măsuri de către ORDA, toate acordând ARAIEX drepturile de colectare confiscate de la CREDIDAM.

Prin [Decizia ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) a fost luat CREDIDAM și acordat ARAIEX dreptul de a colecta și repartiza remunerațiile datorate artiștilor interpreți sau executanți, pentru sursa ambiental (comunicare publică).

[Decizia ORDA nr. 305/2011](#) a fost suspendată prin Sentința civilă nr. 536 din 26 ianuarie 2012, pronunțată de Curtea de Apel București în Dosarul nr. 250/2/2012.

[Decizia ORDA nr. 305/2011](#) privind desemnarea ARAIEX drept collector al remunerațiilor reprezentând drepturile patrimoniale cuvenite artiștilor interpreți sau executanți stabilite prin Metodologia publicată prin [Decizia ORDA nr. 399 /2006](#) (respectiv pentru domeniul ambiental - comunicare publică) a fost emisă în urma ultimului control efectuat în perioada 14 noiembrie 2011-25 noiembrie 2011.

Mai mult decât atât, în cadrul acestui control, ORDA a ridicat din sediul CREDIDAM cantități considerabile din documentele întocmite de angajați (peste 4.458 pagini). Au fost ridicate inclusiv documente ce reprezintă printuri din baza de date a CREDIDAM, protejată de lege. Ridicarea acestora înseamnă, în fapt, un acces nepermis la această bază de date.

Comunicarea acestor informații către ORDA și, ulterior, către ARAIEX reprezintă o gravă ingerință în activitatea unei persoane juridice de drept privat, încălcându-se astfel prevederile art. 44 și 45 din Constituția României și ale art. 1 din Primul protocol adițional la Convenția europeană a drepturilor omului.

Prin Sentința civilă nr. 536 din 26 ianuarie 2012, pronunțată în Dosarul nr. 250/2/2012, Curtea de Apel București a dispus suspendarea executării [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#), apreciind că există suficiente elemente care creează îndoiala legitimă asupra legalității actului administrativ emis. În aceste condiții, considerăm că se impune anularea [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#) pentru următoarele:

III. Motive de anulare a [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#)

1. Inexistența unui temei legal pentru emiterea [Deciziei nr. 305 din 29 decembrie 2011](#)

În [Legea nr. 8/1996](#), cu modificările și completările ulterioare, nu există un temei legal expres în baza căruia ORDA să poată dispune desemnarea unui alt organism de gestiune colectivă drept collector al remunerațiilor datorate pentru un anumit domeniu.

2. [Decizia ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) a fost emisă cu încălcarea dispozițiilor art. 133 alin. 1-3 raportat la dispozițiile [art. 129¹ din Legea nr. 8/1996](#) privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare.

Pe cale de consecință, CREDIDAM, fiind organismul de gestiune colectivă cu cel mai mare număr de membri de pe teritoriul României (11.044 de membri, spre deosebire de ARAIEX care are aproximativ 200 de membri), este singurul organism de gestiune în măsură să colecteze remunerațiile datorate artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică (sursa ambiental).

De altfel, nu există nicio dispoziție legală expresă cu privire la modalitatea de desemnare a collectorului în cazul gestiunii colective obligatorii, pentru situațiile în care există mai multe organisme de gestiune colectivă pentru aceeași categorie de titulari de drepturi.

3. [Decizia ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) a fost emisă cu scopul vădit de a prejudicia artiștii reprezentați de CREDIDAM și de a-i determina să plece la concurență, în favoarea celor reprezentați de ARAIEX, fără ca această asociație să aibă vreo contribuție și să aibă costuri cu elaborarea metodologiei.

4. [Decizia ORDA nr. 305/2011](#) a fost emisă cu încălcarea [Legii nr. 52/2003](#) privind transparența decizională.

Prin urmare, în virtutea respectării principiului transparenței, potrivit [Legii nr. 52/2003](#), ORDA, în calitate de autoritate a administrației publice, avea obligația de a informa și de a supune dezbaterii publice proiectul acestei decizii, cu atât mai mult cu cât metodologia a cărei modificare a fost dispusă de ORDA în 29 decembrie 2011 este negociată și consfințită printr-un protocol semnat între CREDIDAM, UPFR și reprezentanții utilizatorilor.

5. Decizia atacată nu este motivată în concret pentru a se stabili împrejurările care au determinat adoptarea lor.

Vătămarea rezultând din privarea asociației noastre de posibilitatea exercitării corespunzătoare a dreptului la apărare.

Subliniază faptul că și jurisprudența internă a confirmat soluția nulității actelor administrative pentru absența motivării, instanța supremă arătând printr-o decizie de speță că este nelegal actul administrativ care nu cuprinde motivele de fapt și de drept avute în vedere la luarea măsurilor față de destinatarul actului.*1)

Dreptul european a consacrat, în toate accepțiunile sale, aceeași soluție, a nulității actului administrativ pentru nemotivarea acestuia.

Lipsa motivării actului atrage automat imposibilitatea atacării acestuia în justiție în mod eficient, ceea ce contravine și art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția europeană a drepturilor omului, în lumina căruia sancțiunea nemotivării actelor administrativ-fiscale nu poate fi decât nulitatea.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului confirmă întru totul acest punct de vedere. Astfel, într-o decizie de speță, Curtea a statuat ca "principiul egalității armelor include obligația de a nu plasa una dintre părți într-o situație net dezavantajoasă în raport cu adversarul". De asemenea, Curtea a apreciat că în măsura în care procedura nu permite petentului să conteste poziția administrației și să-i apere propria teză, are loc o încălcare a art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție.

Curtea de Justiție, în mod constant și consecvent, a interpretat această obligație a instituțiilor comunitare astfel: "motivarea cerută de art. 190 (din tratat - n.ns.) trebuie să fie în concordanță cu natura actului și trebuie să indice în mod clar și neechivoc temeiul care a condus la soluția adoptată de instituția în cauză, într-o asemenea manieră încât să permită persoanelor vizate să înțeleagă justificarea și Curții să exercite controlul de legalitate".

În jurisprudența sa, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că motivarea unei decizii nu poate fi limitată la considerentele legate de competența emitentului, ci trebuie să conțină elemente de fapt și de drept care să permită, pe de o parte, destinatarilor să cunoască și să evalueze temeiurile și efectele deciziei, iar, pe de altă parte, să facă posibilă exercitarea controlului de legalitate (Decizia nr. 482 din 26 ianuarie 2007 a ÎCCJ, Secția contencios administrativ și fiscal, nepublicată).

Referitor la cuantumul despăgubirilor

Pe capătul 2 al cererii introductive, în situația în care instanța de judecată va dispune anularea [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#), solicită, în temeiul art. 8 coroborat cu [art. 18 alin. 3 din Legea nr. 554/2004](#), obligarea autorității emitente a actului administrativ la plata despăgubirilor.

În prezent, estimează prejudiciul produs, prin comparație a lunii ianuarie 2012 cu luna ianuarie 2011, la suma de 516.754.60 lei (cu TVA inclus). La aceste sume, tot cu titlu de despăgubiri, se adaugă și cheltuielile de judecată efectuate de CREDIDAM cu suspendarea [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#), respectiv suma de 11.774.85 lei.

Prin întâmpinarea formulată în cauză de către pârâta ARAIEX se arată că în ceea ce privește preținsele motive de anulare expuse de reclamantă începând din fila 9 a acțiunii introductive:

- aspectul că, pentru o perioadă de 15 ani, în care CREDIDAM era singurul organism de gestiune colectivă din România care administra drepturile conexe, nu a fost sancționat și nu i s-a imputat nimic nu este de natură să certifice bonitatea reclamantei, respectiv nu poate proba că acesta și-a desfășurat corect activitatea în condițiile în care organul de control a constatat faptic că acesta își desfășoară greșit activitatea;
- deși domeniul administrării drepturilor de autor și drepturilor conexe este unul privat, în conformitate cu prevederile [art. 138 din Legea nr. 8/1996](#), modul în care se desfășoară activitatea în acest domeniu este supus reglementării și controlului ORDA;
- referitor la încălcarea de către actul contestat a prevederilor [art. 133 \(1\), \(2\) și \(3\) din Legea nr. 8/1996](#), reiterează faptul că, pe de o parte, ARAIEX a devenit colector al acestui domeniu ca urmare a faptului că reclamanta își desfășura incorect activitatea, situație pe care ORDA trebuia să o corecteze, iar, pe de altă parte, că, în speță, sumele colectate de ARAIEX de la utilizatorii din acest domeniu care reprezintă remunerația de utilizare a repertoriului membrilor CREDIDAM se vor transmite reclamantei, care, după colectarea sumelor în referință de la plătitorul ARAIEX, le va repartiza membrilor săi, cu care ARAIEX nu are relație directă, reținându-i partea din cota de administrare cuvenită.

În acest context, solicită a se reține și aspectul că cele invocate de reclamantă cu privire la pretinsa noastră incapacitate de a desfășura această activitate, susțineri, de altfel, nedovedite, ar fi putut fi pertinente doar dacă schimbarea collectorului nu ar fi avut la bază greșeli grave ale CREDIDAM în desfășurarea acestei activități. Ori în speță suspendarea calității CREDIDAM de colector în domeniu a survenit pentru aceste motive, pe care CREDIDAM nu le combate cu probe, ci doar cu argumente subiective.

Cu privire la "scopul" [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#) de a prejudicia membrii CREDIDAM și de a-i determina să plece la concurență, și sub această titulatură reclamanta reia laitmotivul prejudiciului adus de acest act membrilor săi pentru a-și accentua statutul de victimă, de această dată însă învederând problema metodologiei aplicabile pentru colectarea acestui tip de remunerație.

Astfel, aspectul că ARAIEX era sau nu înființat la data negocierii și adoptării metodologiei aplicabile în domeniul ambiental lucrativ nu are relevanță, cu atât mai mult cu cât această metodologie nu este de fapt și de drept o convenție ce naște drepturi și obligații exclusiv între părțile care au încheiat-o, ci, așa cum am precizat anterior, este un normativ, un set de reguli, asumat prin negociere, obligatoriu de respectat de către toate organismele de gestiune colectivă și toți utilizatorii din domeniu.

În ceea ce privește susținerile referitoare la cheltuieli efectuate de reclamantă pentru elaborarea metodologiei aplicabile în domeniu, solicită a se reține că orice cheltuieli a efectuat CREDIDAM în acest scop au fost cheltuieli curente, obligatorii pentru desfășurarea propriei sale activități. În condițiile în care reclamanta era singurul organism de gestiune colectivă care funcționa în domeniul administrării drepturilor conexe, urmând ca pentru viitoarele metodologii și ARAIEX să efectueze la rândul său cheltuieli în acest scop, împreună cu CREDIDAM, situație în care

reclamanta nu va decât de câștigat, în sensul că va putea economisi sumele pe care, în lipsă, ar fi trebuit să le cheltuiască integral din bugetul său.

În consecință, având în vedere că [Decizia ORDA nr. 305/2011](#) este o decizie a directorului general ORDA care reglementează activitatea din domeniu, și nu act normativ, susținerile reclamantei nu pot fi reținute ca argumente pertinente în dovedirea cazului bine justificat.

Referitor la pretinsa nemotivare în concret a [Deciziei ORDA nr. 305/2011](#), solicită a se observa că în preambulul deciziei în referință sunt expres precizate și temeiul de fapt și cel de drept pe care se fundamentează actul și că susținerile reclamantei referitoare la imposibilitatea sa de a se apăra corespunzător raportat la acest pretins viciu al actului contestat sunt contrazise de chiar prezenta acțiune, prin care reclamanta combate pe parcursul a 18 pagini un act administrativ de o pagină.

III. Referitor la despăgubiri pretinse de reclamantă, vă învederăm că și sub acest aspect reclamanta se rezumă a vă înfățișa o serie de argumente subiective pe care nu le probează, încercând să inducă impresia că de la data emiterii deciziei contestate remunerația în acest domeniu nu s-a mai colectat de la utilizatori, în condițiile în care chiar aceasta a colectat nestingherită, fără drept, această remunerație înainte și după suspendarea aplicării deciziei contestate.

În ceea ce privește admiterea probei cu expertiza contabilă pentru determinarea întinderii prejudiciului, învederează că aceasta este practic imposibil de administrat, deoarece, pe de o parte, nu se poate determina cert numărul de potențiali utilizatori (magazine, restaurante, baruri etc.) noi care ar fi putut încheia licențe în această perioadă, iar, pe de altă parte, nu se poate stabili cu certitudine câți dintre utilizatorii cu licențe deja încheiate ar fi achitat în această perioadă remunerația, deoarece modalitatea de plată variază (anual, trimestrial etc.).

Prin întâmpinarea formulată în cauză de către pârâul ORDA se solicită ca prin hotărârea ce se va pronunța să se respingă cererea de anulare a [Deciziei directorului general al ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) ca neîntemeiată.

În motivare se arată că, în fapt, în perioadele 14 noiembrie-16 noiembrie 2011 și 17 noiembrie-25 noiembrie 2011 ORDA a efectuat un control punctual la organismul de gestiune colectivă CREDIDAM.

În urma verificării și analizării documentelor puse la dispoziție organelor de control ORDA, în prima perioadă a controlului (14-16 noiembrie 2011) au fost constatate următoarele:

1. înregistrarea în evidențele CREDIDAM după o perioadă mai mare de 6 luni de la data predării a unor documente premergătoare încheierii de licențe cererile de acordare de licențe/autorizații neexclusive, pentru comunicarea publică a fonogramelor sau a prestațiilor artistice în domeniul audiovizual, precum și contractele încheiate cu utilizatorii (licențe/autorizații neexclusive) semnate doar de utilizator care au fost predate de către societățile comerciale cu care au fost încheiate contracte pentru activitatea de identificare a utilizatorilor de muzică ambientală /lucrativă și/sau audiovizual;
2. emiterea după o perioadă mai mare de 6 luni de la data predării de către societățile comerciale cu care au fost încheiate contracte pentru activitatea de identificare a utilizatorilor de muzică ambientală/lucrativă și/sau audiovizual a unor contracte încheiate cu utilizatorii (licențe/autorizații neexclusive);
3. emiterea după o perioadă mai mare de 6 luni de la data depunerii cererii de încheiere de licență a documentelor de plată aferente unor contracte încheiate cu utilizatorii (licențe/autorizații neexclusive);
4. neemiterea licențelor/autorizațiilor neexclusive, deși au fost predate la CREDIDAM documentele premergătoare încheierii de licențe cererile de acordare de licențe/autorizații neexclusive, pentru comunicarea publică a fonogramelor sau a prestațiilor artistice în domeniul audiovizual, precum și contractele încheiate cu utilizatorii (licențe /autorizații neexclusive) semnate doar de utilizator de către societățile comerciale cu care au fost încheiate contracte pentru activitatea de identificare a utilizatorilor de muzică ambientală/lucrativă și/sau audiovizual;
5. emiterea de facturi fiscale/facturi pro forma de către CREDIDAM, aferente unor contracte încheiate cu utilizatorii (licențe/autorizații neexclusive), care conțin o perioadă de facturare mai mare de un an;
6. există situații în care perioada dintre facturile fiscale/facturile pro forma consecutive emise de CREDIDAM, pentru același utilizator, aferente contractelor încheiate cu utilizatorii (licențe/autorizații neexclusive), este mai mare de un an.

Față de aspectele constatate ce contravin normelor legale în vigoare în activitatea desfășurată de organismul de gestiune colectivă CREDIDAM se precizează:

- Situațiile constatate încalcă prevederile art. 124, art. 130 alin. 1, lit. a), c), e) și i), art. 138¹ și [art. 138² alin. 2 din Legea nr. 8/1996](#) privind dreptul de autor și drepturile conexe.

- Prin activitatea desfășurată, CREDIDAM nu a colectat la timp remunerațiile pentru activitatea de comunicare publică a fonogramelor sau a prestațiilor artistice în domeniul audiovizual și de la toți utilizatorii care au solicitat încheierea de licențe/autorizații neexclusive pentru comunicarea publică a fonogramelor sau a prestațiilor artistice în domeniul audiovizual. Această situație relevă grave deficiențe în activitatea de colectare desfășurată de CREDIDAM, ceea ce conduce la diminuarea sumelor colectate, implicit și a celor repartizate, astfel că sunt create premisele prejudicierii titularilor de drepturi.

- Prin înregistrarea tardivă a documentelor premergătoare încheierii de licențe, prin emiterea întârziată sau neemiterea de autorizații neexclusive utilizatorilor, organismul de gestiune colectivă CREDIDAM a creat posibilitatea

ca un utilizator, care deși a solicitat emiterea autorizației, aceasta nu a fost eliberată sau a fost emisă cu întârziere, să poată fi cercetat penal pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute și sancționate de [art. 140 alin. 1 lit. c\) din Legea nr. 8/1996](#) privind dreptul de autor și drepturile conexe.

Toate aceste aspecte, încălcări majore ale prevederilor [Legii nr. 8/1996](#) privind dreptului de autor și drepturile conexe, cu modificările și completările ulterioare, au condus la emiterea [Deciziei ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) privind desemnarea ARAIEX drept colector al remunerațiilor reprezentând drepturile patrimoniale cuvenite artiștilor interpreți sau executanți, stabilite prin Metodologia publicată prin [Decizia ORDA nr. 399/2006](#), în baza atribuțiilor conferite de lege de reglementare a activității din domeniu prin decizii ale directorului general (art. 138 alin. 1 lit. a) și de control al funcționării organismelor de gestiune colectivă și de stabilire a măsurilor de intrare în legalitate sau aplicarea sancțiunilor, după caz (art. 138 alin. 1 lit. h).

Prin [Decizia ORDA nr. 305/2011](#) a fost schimbat colectorul unic pentru domeniul comunicării publice a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora, acesta fiind în prezent ARAIEX, rolul acestuia constând în colectarea remunerațiilor cuvenite pentru toți artiștii interpreți sau executanți.

Ulterior ARAIEX va reține sumele de bani cuvenite propriilor membri și va vira diferența în contul CREDIDAM care repartizează banii membrilor CREDIDAM și titularilor de drepturi neafiliați.

Precizează că remunerațiile se cuvin numai artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerilor acestora, în cazul de față aceștia nefiind prejudiciați în niciun fel prin emiterea deciziei contestate.

Subliniază că în situația de față nu poate prima reprezentativitatea în fața prejudicierii titularilor de drepturi prin desemnarea CREDIDAM, un organism de gestiune colectivă care a demonstrat că nu duce la îndeplinire în mod corespunzător propriul obiect de activitate, colectarea și repartizarea drepturilor a căror gestiune îi este încredințată de către titularii membri.

Precizează că noul colector desemnat ARAIEX este abilitat a colecta și repartiza în domeniu de la data intrării în vigoare a deciziei, respectiv 4 ianuarie 2012, neprejudiciind cu nimic activitatea de colectare desfășurată până la acel moment de către CREDIDAM și nici ulterior, când sumele colectate de către ARAIEX vor fi repartizate CREDIDAM conform dispozițiilor legale în vigoare.

A fi colector unic într-un domeniu de creație este o vocație pentru organismele de gestiune colectivă; dacă un organism desemnat inițial drept colector unic de către ORDA dovedește că activitatea desfășurată de colectare și repartizare este defectuoasă și încalcă prevederile legale, în situația existenței mai multor organisme ce funcționează în același domeniu de creație, legea nu interzice ORDA să schimbe colectorul, ceea ce s-a întâmplat în speță în mod perfect justificat.

Pe de altă parte, faptul că rezultatele controalelor au fost contestate de CREDIDAM (în prezent CREDIDAM este obligat să aducă la îndeplinire cele dispuse prin [Decizia ORDA nr. 304 din 28 decembrie 2011](#) privind acordarea unui termen pentru intrarea în legalitate) și că nu există o decizie definitivă care să statueze neregulile reținute prin actul de control nu reprezintă un motiv care să justifice nelegalitatea actului contestat.

[Decizia ORDA nr. 305/2011](#) este un act administrativ cu caracter individual emis exclusiv în baza și cu respectarea Legii dreptului de autor și a drepturilor conexe, nefiind incidente dispozițiile [Legii nr. 52/2003](#) privind transparența decizională care se aplică exclusiv actelor normative, neexistând astfel obligativitatea informării și supunerii "proiectului" actului administrativ cu caracter individual dezbaterii publice.

Rațiunea și scopul urmărit în emiterea deciziei este reprezentat exclusiv de protecția titularilor de drepturi conexe, remunerațiile cuvenindu-se numai artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial sau a reproducerii acestora.

Reprezentativitatea pe teritoriul României, lipsa sancționării până în prezent a CREDIDAM prin decizii de intrare în legalitate, numărul membrilor celor două organisme care funcționează în domeniu nu pot fi aspecte care să justifice nelegalitatea deciziei contestate, câtă vreme colectorul unic desemnat la un moment dat - în speță CREDIDAM, în anul 2006 - s-a dovedit a fi în nelegalitate în colectarea remunerațiilor cuvenite titularilor de drepturi pe sursa din cauză.

Analizând actele depuse la dosar, susținerile părților și prevederile legale aplicabile în materie, Curtea a admis cerere în parte, cererea pentru următoarele considerente:

Curtea a constatat, în fapt, că CREDIDAM este persoană juridică română de drept privat fără scop patrimonial, creată prin voința asociaților, pe o perioadă nedeterminată, înregistrată la Judecătoria Sector 1 București, în Registrul Asociațiilor și Fundațiilor, având personalitate juridică în temeiul Sentinței civile nr. 207 din 19 septembrie 1996. CREDIDAM a fost constituit în temeiul [Legii nr. 21/1924](#) privind asociațiile și fundațiile, abrogată de [Ordonanța Guvernului nr. 26/2000](#) cu privire la asociații și fundații, precum și a [Legii nr. 8/1996](#) privind dreptul de autor și drepturile conexe, cu avizul ORDA materializat în [Decizia nr. 4/1997](#). Obiectul de activitate al CREDIDAM este de a colecta și repartiza remunerațiile cuvenite titularilor de drepturi, artiști interpreți sau executanți, români și străini, ale căror prestații artistice sunt utilizate pe teritoriul României.

Curtea constată că [Decizia ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) luată după controalele efectuate, în baza referatului Direcției registre și gestiune colectivă nr. RG 11/15588 din 29 decembrie 2011, are un caracter mixt, indirect sancționator și de protecție a intereselor artiștilor interpreți sau executanți.

Conform [art. 138/3 din Legea nr. 8/1996](#): în cazul în care organismul de gestiune colectivă nu mai îndeplinește condițiile prevăzute la art. 124 și 126 ori încalcă obligațiile prevăzute la art. 130, 133, 134, 134¹, 135 sau art. 138² alin. (2), Oficiul Român pentru Drepturile de Autor poate acorda organismului de gestiune colectivă, prin decizie a directorului general, un termen pentru intrarea în legalitate. Decizia poate fi atacată la instanțele judecătorești de contencios administrativ. În cazul nerespectării deciziei rămase definitive, Oficiul Român pentru Drepturile de Autor retrage temporar avizul prevăzut la art. 125. Retragerea temporară a avizului are ca efect suspendarea activității organismului de gestiune colectivă până la schimbarea administratorului general de către adunarea generală.

Curtea a constatat că nu există o decizie ORDA definitivă, de intrare în legalitate, deci sancțiunea impusă de decizia atacată nu se justifică legal, dacă scopul deciziei a fost confiscarea colectării de la CREDIDAM și acordarea sa către ARAIEX. Deci decizia nu se justifică legal din punctul de vedere al dreptului de colectare prevăzut de [Legea nr. 8/1996](#).

Pe de altă parte, din punctul de vedere al dreptului concurenței, petenta recunoaște în acțiune că există o piață și există o concurență: "decizia a fost emisă cu scopul vădit de a prejudicia artiștii reprezentați de CREDIDAM și de a-i determina să plece la concurență (fila 13 dosar, vol. I, petitul cererii).

Curtea constată că temeiurile acțiunii sunt mixte: bazate pe [Legea nr. 8/1996](#) și argumente care provin din domeniul concurenței.

Din punct de vedere factual, din speță rezultă elementele unei piețe: piața drepturilor patrimoniale ale artiștilor interpreți și executanți, în urma gestiunii colective obținându-se un comision de organismul de colectare: comisionul datorat de titularii de drepturi, care sunt membri ai unui organism de gestiune colectivă, pentru acoperirea cheltuielilor de funcționare a acestuia, prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. i), cumulat cu comisionul datorat organismului de gestiune colectivă care este colector unic, potrivit prevederilor art. 133 alin. (2) lit. c) și alin. (4), nu poate fi mai mare de 15% din sumele colectate anual ([art. 134 alin. 2 lit. b\) din Legea nr. 8/1996](#)).

Iar această piață, în care prestatorul este organismul de gestiune colectivă, respectiv colectorul unic, iar beneficiarii sunt artiștii, respectiv organisme de gestiune colectivă, nu ar fi o piață concurențială perfectă, dacă s-ar permite un monopol al colectorului unic.

Pe de altă parte, art. 133 alin. 3 și 4 fac referire expresă la "colectorul unic", ce se desemnează de ORDA, pe baza reprezentativității.

Devine clar că legea permite o activitate monopol a colectorului unic, în prezent CREDIDAM. Deci aceste considerațiuni ale instanței de ordin economic privind piața concurențială sunt înlăturate prin lege, care a apreciat că este în interesul artiștilor interpreți acest monopol de colectare.

Pentru Curte rezultă că legitimitatea colectorului unic se bazează pe două condiții cumulative, prevăzute de [Legea nr. 8/1996](#): 1. o condiție pozitivă, de reprezentativitate (art. 133 alin. 3), fiind evident și necontestat că în acest moment CREDIDAM deține mai mulți membri și are reprezentativitatea legală; ARAIEX nu îndeplinește această condiție; 2. o condiție negativă: inexistența unui comportament al colectorului unic de încălcare a unei decizii definitive a ORDA de intrare în legalitate ([art. 138/3 din Legea nr. 8/1996](#)).

Decizia atacată de numire a unui alt colector unic (ARAIEX) este fundamentată pe ideea neîndeplinirii condiției negative de către primul colector unic (CREDIDAM), dar Curtea a constatat că în prezent nu există decizii definitive ORDA de intrare în legalitate, emise asupra CREDIDAM și urmate de un comportament al CREDIDAM de nerespectare a lor (art. 138/3 din lege).

Din interpretare rezultă că decizia atacată nu are temei legal, deoarece colectorul unic CREDIDAM îndeplinea, la data emiterii deciziei, toate condițiile legale pentru a exista, iar ARAIEX nu avea reprezentativitate pentru a fi numit colector unic.

Cu privire la prejudiciul invocat, Curtea a constatat că petenta invocă "desemnarea în mod abuziv a unui alt colector pentru sursa ambientală" (fila 18) ca temei al acțiunii sale, cu intenția procesuală a stabilirii răspunderii ORDA. Temeiul de drept al pretențiilor este dat de art. 8 și [art. 18 alin. 3 din Legea nr. 554/2004](#), deci se invocă o responsabilitate a administrației.

Condițiile răspunderii organului administrativ ORDA sunt: a. existența unui act ilegal, b. existența unui prejudiciu material sau moral; c. legătura de cauzalitate; d. existența unei culpe.

Cu privire la existența unui act ilicit (ilegal), emiterea [Deciziei ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) a fost analizată, iar Curtea a tras concluzia că este ilegală, potrivit considerentelor de mai sus. Deci există un act ilegal.

Cu privire la prejudiciu, petenta a arătat că în luna ianuarie 2012 (perioada dintre emiterea deciziei și suspendarea deciziei) nu a colectat remunerații, deci atât drepturile beneficiarilor artiști și interpreți, cât și comisionul său nu au putut fi încasate. Deși este cert că prejudiciul a existat, Curtea nu a putut identifica exact cuantumul său lichid din câteva motive: 1. expertiza extrajudiciară expediază sumar calculul sumei principale de 231.300 lei, raportându-se la corespondența CREDIDAM cu utilizatorii, precizând totuși că nu toți utilizatorii au confirmat sumele achitate către organismul de gestiune colectivă ARAIEX (fila 475), deci nu s-a putut stabili ce repertoriu s-a suprapus între bazele

de date ale collectorilor CREDIDAM și ARAIEX; 2. calculul cotei de administrare ce revenea CREDIDAM se face de expertul extrajudiciar în baza unui "draft" de protocol dintre ARAIEX și CREDIDAM (fila 476), dar expertul omite să precizeze că "draftul" nu are o forță juridică obligatorie, ci demonstrează doar negocierile dintre ARAIEX și CREDIDAM pe tema comisionului, în cadrul plafonului cumulat legal de 15%; 3. penalitățile de întârziere sunt accesorii și viciile lor se moștenesc din eroarea de calcul al principalului; 4. cu privire la facturile prescrise în perioada 4 ianuarie 2012-25 ianuarie 2012 nu a rezultat de ce CREDIDAM a stat în pasivitate de-a lungul termenului de prescripție; 5. cu privire la cheltuielile operaționale ale CREDIDAM (chirii, servicii necesare colectării, întreținere sediu departament ambiental), Curtea a apreciat că aceste cheltuieli sunt costuri operaționale ale "afacerii" pe care aceasta le-ar fi suportat oricum, fără legătură directă cu actul atacat.

Cu privire la legătura de cauzalitate, aceasta se subsumează obiecțiunilor de la capitolul prejudiciu.

Cu privire la culpă, Curtea a apreciat că era necesară demonstrarea unei culpe grave a autorității de tutelă /supraveghere față de persoana juridică supravegheată, nu doar o culpă simplă. Nu se poate stabili o răspundere patrimonială a unei autorități de control și supraveghere cum este ORDA în raport cu entitatea controlată decât pe baza unei culpe grave a autorității. Autoritatea a emis decizia atacată ca urmare a unor repetate controale și a unor decizii de intrare în legalitate, deci nu se poate vorbi despre un abuz fățiș. Actele premergătoare reprezentate de controale și decizii de intrare în legalitate, chiar nedefinitive, au pregătit climatul juridic pentru emiterea deciziei atacate. Nu s-a demonstrat de petentă o premeditare, în sensul unui plan malevolent de acțiune al ORDA, ce ar fi prevăzut acte preparatoare (controale, referate, decizii) pentru a emite decizia atacată.

[Legea nr. 8/1996](#) nu interzice expres desemnarea unui nou collector unic, ci, implicit, prin noțiunea de "unic", în situația speței, permite realizarea în condițiile factuale date de controale repetate, într-o speță în care se constată administrativ nereguli și întârzieri, unele aparent grave din partea organului tutelat/controlat. Doar pe cale de interpretare rezultă că este necesară o decizie de intrare în legalitate definitivă, urmată de noi comportamente ilicite ale collectorului.

Emiterea [Deciziei ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) este o greșeală a ORDA, dar aceasta este atenuată la nivel decizional administrativ de existența controalelor, referate, decizii administrative de intrare în legalitate nedefinitive, deci nu este o greșeală gravă. În plus, înlocuirea CREDIDAM cu ARAIEX este doar indirectă, decizia nu vizează direct CREDIDAM.

Distincția dintre greșeala simplă a organului de control (ORDA) față de organul tutelar (CREDIDAM) și greșeala gravă pare a fi rezultatul influenței jurisprudenței administrative franceze asupra jurisprudenței interne.*2) [La condition de la faute lourde posee a propos de sa responsabilite a l'egard des tiers s'est retrouve a propos de sa responsabilite a l'egard de la personne controlee. Cela explique la frequence des arrêts refusant d'admettre la responsabilite de l'autorite de controle a l'egard de l'organe controle.]

Notă

*2) CE Ass. 29 martie 1946, Caisse Departamentale D'Assurances Sociales de Meurthe-et-Moselle c. Etat, Rec. I 00 in Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, Dalloz, ediția I 7.

Pentru aceste motive, Curtea constată că intimata ORDA nu va răspunde patrimonial, întrucât prejudiciul nu este cert în quantum, iar culpa gravă a ORDA nu a fost dovedită.

Cu privire la cheltuielile de judecată, Curtea va admite cererea în parte, conform art. 276 din Codul de procedură civilă, întrucât la dosar sunt dovezi privind plata a 38,30 lei cheltuieli cu taxele judiciare.

PENTRU ACESTE MOTIVE

În numele legii

HOTĂRĂȘTE:

Admite, în parte, cererea formulată de reclamantul Centrul Român pentru Administrarea Drepturilor Artiștilor Interpreți-CREDIDAM, cu sediul în București, str. Jules Michelet nr. 15-17, sectorul 1, în contradictoriu cu pârâții Oficiul Român pentru Drepturile de Autor (ORDA), cu sediul în București, Calea Victoriei nr. 118, et. 4-5, sectorul 1, Asociația Română pentru Artiști Interpreți sau Executanți ARAIEX, cu sediul în București, șos. Dudești-Pantelimon nr. 2-4-6, et. 1, cam. 3, sectorul 3.

Anulează [Decizia ORDA nr. 305 din 29 decembrie 2011](#) și actele subsecvente ei.

Respinge capătul de cerere privind despăgubirile, ca nefondat.

Obligă intimata ORDA să plătească petentei suma de 38,30 lei cheltuieli de judecată.

Cu recurs în 15 zile de la comunicare.

Pronunțată în ședință publică, azi, 5 octombrie 2012.

PREȘEDINTE

MARIUS-CRISTIAN ISPAS

Grefier,

Daniela Ștefan

C.T.C.E. Piatra Neamt