

## Frumvarp til laga

### um breyting á höfundalögum nr. 73/1972, með áorðnum breytingum (eintakagerð til einkanota.)

(Lagt fyrir Alþingi á 144. löggjafarþingi 2014–2015.)

---

#### 1. gr.

Eftirfarandi breytingar verða á 11. gr.

- a. Á eftir 1. málsl. 1. mgr. kemur nýr málslíður svohljóðandi:

Heimild til gerðar stafræns eintaks er þó bundin við einstakling sem telst lögmætur eigandi upprunaeintaks sem dreift er eða gert aðgengilegt með heimild réttihafa þess.

- b. 3. mgr. orðast svo:

Höfundar verka, sem hefur verið útvarpað, gerð aðgengileg almenningi með þeim hætti að hver og einn getur fengið aðgang að verkinu á þeim stað, á þeirri stundu og með þeim búnaði er hann sjálfur kys eða hafa verið gefin út á hljóðriti eða myndriti, eiga rétt á sanngjörnum bótum vegna eftirgerðar verkanna til einkanota. Bæturnar skulu greiddar af gjöldum, sem lögð skulu á bönd, diska, plötur eða aðra þá geymslumiðla, í hvaða formi sem er, sem taka má upp á hljóð og/eða myndir með hliðrænum eða stafrænum hætti sem og á tæki, sem eru ætluð til slíkrar upptöku til einkanota. Gjöld þessi skulu greidd hvort sem um innlenda eða innflutta framleiðslu er að ræða og hvílir skylda til að svara gjöldunum á innflytjendum og framleiðendum.

- c. 4. mgr. orðast svo:

Við innflutning eða framleiðslu á böndum, diskum, plötum eða öðrum hlutum, hvort sem er til hliðrænnar eða stafrænnar upptöku sem ætluð eru til einkanota, skal greiða höfundaréttargjöld sem hér segir:

1. Miðlar til upptöku á hljóði eingöngu, allt að 500 kr., eftir flutningstíma eða minnisrýmd.

2. Miðlar til upptöku á myndum ásamt hljóði, allt að 500 kr., eftir flutningstíma eða minnisrýmd.

3. Af tölvum, gagnageymslubúnaði og tækjum til hljóð- og/eða myndupptöku, allt að 4% af verði hvers tækis.

- d. Á eftir 5. mgr. kemur ný málsgrein, svohljóðandi:

Rétt til endurgreiðslu höfundaréttargjalds skv. 3. og 4. mgr. úr hendi samtaka höfundaréttarféлага sem fara með innheimtu þess skv. 8. mgr. eiga aðilar sem greitt hafa gjaldið og geta sýnt fram á að þeir noti umrædda miðla og tæki í eftirfarandi tilgangi:

1. til útflutnings,
2. í atvinnuskyni, þ.á m. við kennslu,
3. til gerðar upptöku í þágu sjón- og heyrnarkertra eða
4. þegar ráðherra ákveður í reglugerð að notkun skuli undanþegin gjaldtöku skv. 3. og 4. mgr.

Innflytjendur og framleiðendur geta sótt um undanþágu frá greiðslu höfundaréttagjalds til töllyfirvalda til eins árs í senn, sýni þeir fram á að endanleg not miðla og tækja falli undir 7. mgr. Heimilt er að skjóta ágreiningi um gjaldskyldu skv. þessari grein og rétt til endurgreiðslu til ráðherra tollamála.

## 2. gr.

Lög þessi taka þegar gildi.

DRÖG

## Athugasemdir við lagafrumvarp þetta.

### I. Inngangur

Frumvarp þetta er samið á vegum mennta- og menningarmálaráðuneytisins á grunni tillagna starfshóps sem mennta- og menningarmálaráðherra skipaði til að endurskoða reglugerð um innheimtu höfundaréttargjalds, nr. 125/2001, með síðari breytingum.

### II. Tilefni og nauðsyn lagasetningar

Tilefni endurskoðunar á reglugerð nr. 125/2001 eru óskir rétthafa um breikkun á gjaldstofni höfundaréttargjalds með tilliti til nýrrar tækni þannig að höfundaréttargjald greiðist af hvers konar fjölnota tækjum sem nýta má til upptöku og eftirgerðar verndaðra hljóðrita og myndrita, svo sem símum, tölvum, flökkurum, hörðum diskum (HDD) og þess háttar hljóð- og myndmiðlunarbúnaði. Þegar niðurstöður endurskoðunar reglugerðarinnar lágu fyrir varð ljóst að lagastoð þurfti fyrir þeim breytingum sem voru lagðar til. Tilgangur frumvarpsins er að veita meðfylgjandi reglugerðardrögum lagastoð.

### III. Gildandi réttur

Samkvæmt 1. mgr. 11. gr. höfundalaga nr. 73/1972 er einstaklingum heimilt að gera til einkanota afrit verkum og efni sem nýtur höfundaréttarverndar, að því tilskyldu að eintakagerðin fari ekki fram í fjárhagslegum tilgangi. Reglugerð 125/2001 felur í sér nánari útfærslu á 3. mgr. 11. gr. höfundalaga en þar segir að höfundar verka, sem útvarpað hefur verið eða gefin hafa verið út á hljóðriti eða myndriti, eigi rétt á sérstöku endurgjaldi vegna framangreindrar eintakagerðar einstaklinga til einkanota á bönd, diska, plötur eða aðra þá hluti, í hvaða formi sem er, sem taka meggi upp á hljóð og/eða myndir með hliðrænum eða stafrænum hætti. Enn fremur skuli greiða endurgjald af tækjum sem einkum eru ætluð til slíkrar upptöku. Í 4. mgr. 11. gr. laganna eru nánari fyrirmæli um gjaldtöku tækja og upptökumiðla í þremur tölul. Í 5. mgr. 11. gr. laganna segir að ráðherra setji nánari reglur um andlag gjaldtöku skv. 3. og 4. mgr. 11. gr. laganna þ. á m. af hvaða hlutum og tækjum gjöldin skuli greidd.

### IV. EES reglur

Samkvæmt b-lið 2. mgr. 5. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 2001/29/EB frá 22. maí 2001 um samræmingu tiltekinna þátta höfundaréttar og skyldra réttinda í upplýsingasamfélaginu (hér eftir nefnd tilskipunin) geta aðildarríkin kveðið á um undanþágur eða takmarkanir á réttinum til eftirgerðar, sem mælt er fyrir um í 2. gr. tilskipunarinnar þegar um er að ræða eftirgerðir einstaklinga með hvers konar miðli til einkanota og í tilgangi sem er ekki viðskiptalegs eðlis, hvorki beint né óbeint, með því skilyrði að rétthafar fái sanngjarnar bætur (e. fair compensation) þar sem tekið sé mið af því hvort þeim tæknilegu ráðstöfunum, sem um getur í 6. gr. tilskipunarinnar, hafi verið beitt vegna viðkomandi verks eða efnis eða ekki.

Í 35. formálgrein við tilskipunina er áréttaður fyrirvari um að tryggja beri rétthöfum sanngjarnar og fullnægjandi bætur, vegna afnota af vernduðum verkum þeirra eða öðru efni, þegar undanþágur eða takmarkanir eru lögfestar. Við ákvörðun á formi, fyrirkomulagi og fjárhæð bóta skal tekið mið af aðstæðum í hverju tilviki, þar með talið þann skaða sem viðkomandi aðgerð gæti hugsanlega valdið honum. Ekki er

sjálfgefið að slíkt mat leiði til þess að rétt höfum verði ákveðnar bætur. Nægilegt kann að vera talið að rétt hafa fái greiðslu með öðrum hætti, t.d. sem hluta af höfundarþóknun. Jafnframt kann beiting tæknilegra verndarráðstafana skv. 6. gr. tilskipunarinnar af hálfu rétt hafa að leiða til þess að eintakgerð til einkanota sé ekki möguleg og því beri rétt hafa ekki að fá bætur. Í öðrum tilvikum, eins og t.d. ljósritun til einkanota, er skaði rétt hafa svo óverulegur, að ekki stofnast til greiðsluskyldu.

Þrátt fyrir framangreind sjónarmið um bótarétt rétt hafa, er tekið fram í 36. formálgrein við tilskipunina að aðildarríkin geti mælt fyrir um sanngjarnar bætur til rétt hafa þegar þau beita valfrjálsum ákvæðum um undanþágur eða takmarkanir sem innihalda ekki kröfur um slíkar bætur.

Í 37. formálgrein við tilskipunina er tekið fram að innlendar reglur um ljósritun, sem kunni að vera fyrir hendi, valdi ekki miklum hindrunum fyrir innri markaðinn. Aðildarríkjunum skuli þannig vera heimilt að kveða á um undanþágu eða takmörkun á einkarétti höfunda til eintakagerðar að því er varðar ljósritun.

Í 52. formálgrein við tilskipunina segir að þegar undanþága eða takmörkun vegna afritunar til einkanota, í samræmi við b-lið 2. mgr. 5. gr., komi til framkvæmda skuli aðildarríkin með sama hætti hvetja til notkunar valfrjálsra ráðstafana til að unnt sé að ná markmiðunum með undanþágunni eða takmörkuninni. Hafi slíkar valfrjálsar ráðstafanir í tengslum við eftirgerð til einkanota ekki verið gerðar innan sanngjarns tíma geti aðildarríkin gert ráðstafanir til að gera þeim sem eiga rétt á undanþágunni eða takmörkuninni kleift að nýta sér hana. Enn fremur segir að valfrjálsar ráðstafanir rétt hafa, þ.m.t. samningar milli rétt hafa og annarra hagsmunaaðila, og ráðstafanir aðildarríkjanna komi ekki í veg fyrir að rétt hafa geti gripið til tæknilegra ráðstafana sem samrýmist þeim undanþágum eða takmörkunum sem ákveðnar hafi verið í landslögum í samræmi við ákvæði b-liðar 2. mgr 5. gr. tilskipunarinnar, að teknu tilliti til skilyrðis um sanngjarnar bætur samkvæmt því ákvæði og hugsanlegs greinarmunar sem gerður er á mismunandi skilyrðum um notkun í samræmi við 5. mgr. 5. gr. tilskipunarinnar, svo sem eftirliti með fjölda eftirgerða. Til að koma í veg fyrir að slíkar ráðstafanir verði misnotaðar skuli allar tæknilegar ráðstafanir til framkvæmdar þeim njóta lögverndar.

Í 38. formálgrein tilskipunarinnar er gerður greinarmunur á hliðrænni og stafrænni eintakagerð til einkanota. Lýsir þessi munur sér m.a. í því að ekki er talin ástæða til að bæta höfundum það tjón er hljótast kann af ljósritun einstaklinga til einkanota en aftur á móti er talin ástæða til þess að höfundar verka sem útvarpað hefur verið eða gefin hafa verið út á hljóð- eða myndriti eigi rétt á gjaldi vegna þeirrar eintakagerðar af verkum þeirra sem fram fer á auð bönd, diska og aðra geymslumiðla, óháð því hvort sú eintakgerð styðst við hliðræna eða stafræna tækni, sbr. b-lið 2. mgr. 5. gr. tilskipunarinnar. Heimildin til eintakagerðar til einkanota hefur verið skýrð svo að hún feli í sér heimild til eintakagerðar í eigin þágu og fyrir aðra einstaklinga sem eftirgerðarmaðurinn er í persónulegu sambandi við, þ.e. fyrir fjölskyldu, vini, kunningja og jafnvel nána starfsfélaga. Líta verður þó til þess að því veikari sem hin persónulegu tengsl eru á milli aðila, því meiri líkur eru á því að eintakagerðin teljist vera í fjárhagslegum tilgangi. Í þessu sambandi má vísa til dóms Héraðsdóms Reykjavíkur frá 3. mars 2008 í máli ákærvaldsins gegn Bjarka Magnússyni og

fleirum (mál S-1743/2007), þar sem talið var að utan vinahugtaksins skv. 1. mgr. 11. gr. í höfundalögum, eins og það var fyrir breytingu með lögum nr. 9/2006, féllu fábreytt tengsl á milli manna höfðu það eina sameiginlegt að deila sín á milli höfundavörðu efni á netinu. Hæstaréttur Íslands staðfesti dóm Héraðsdóms að þessu leyti (dómur uppkveðinn 11. júní 2009 í máli nr. 472/2008).

## V. Höfundaréttargjald

Höfundaréttargjald var upphaflega lagt á 1984 (lög nr. 78/1984) til að tryggja endurgjald til höfunda vegna ljósritunar, fjölritunar, hliðrænnar hljóðritunar (upptöku á hljóðbönd og -kassettur með segulbandstækjum) og hliðrænnar myndritunar (upptaka á myndbönd með myndbandstækjum) sem gerð var á grundvelli 1. mgr. 11. gr. höfundalaga. Gjaldið var í upphafi lagt á tæki sem voru einkum ætluð til upptöku, svo sem kassettutæki, myndbandstæki, og auð hljóðbönd, hljóðkassettur og myndbandsspólur. Upp úr 1990 hófst sú þróun sem kennd er við samruna upplýsingatækni, fjarskipta og fjölmiðlunar. Stafræn eintakagerð varð þá möguleg og fljótlega almenn, einkum með tilkomu óskrifaðra geisladiska (CD-R), geisladiskabrennara í tölvum og síðar með háhraða internet tengingum. Við afgreiðslu menntamálanefndar á því frumvarpi sem varð að lögum nr. 60/2000 var bætt við þeim ákvæðum sem nú eru 3. - 5. mgr. 11. gr. höfundalaga. Í nefndarálitni menntamálanefndar sagði af þessu tilefni m.a.: „Ör tækniþróun og framfarir í dreifingu á hugverkum geta haft í för með sér mikla röskun á réttindum höfunda, listflytjenda og framleiðenda. Er hér einkum átt við eintakagerð til einkanota. Í athugasemdum við lagafrumvarp um breytingu á höfundalögum, sem lagt var fram á 106. löggjafarþingi 1983–84, kom fram að vegna eintakagerðar til einkanota væri eðlilegt og reyndar sjálfsagt að rétthafar fengju bætt það tjón sem leiðir af þverrandi sölu hljóðrita af þeim sökum og auk þess greiðslur fyrir þau auknu afnot hugverka sem ný tækni hlýtur óhjákvæmilega að hafa í för með sér. Til þess að koma til móts við þessi sjónarmið var 11. gr. höfundalaga breytt með lögum nr. 78/1984, og lögfest gjald á auð bönd og/eða upptökutæki. Núna er komin til sögunnar stafræn eintakagerð til einkanota. Slíkar upptökur eru orðnar mjög góðar og segja má að eintak sem fjölfaldað hefur verið stafrænt sé mjög svipað að gæðum og frumeintakið. Af þessum sökum er nú lögð fram tillaga um breytingu á 11. gr. höfundalaga, þar sem lagt er til að rétthafar eigi rétt á sérstöku endurgjaldi vegna upptöku á verkum til einkanota á bönd, diska, plötur eða aðra hluti, í hvaða formi sem þeir eru, sem taka má upp á hljóð eða myndir með hliðrænum eða stafrænum hætti.“

Í nefndarálitinu er ekki fjallað um þann vanda sem fylgir álagningu höfundaréttargjalds á tæki og miðla til stafrænnar upptöku, en slík tæki eru að jafnaði fjölnota tæki en ekki eiginleg upptökutæki, t.d. tölvur, myndavélaar, símar og harðir tölvudiskar. Tölvur og flakkarar eru mikilvæg tæki til að skrá listsköpun og skapandi framleiðslu hvers konar. Þau eru þannig vinnutæki arkitekta, auglýsingastofa, forritara, hönnuða, kvikmyndagerðarmanna, ljósmyndara, prentara, rithöfunda og tónlistarmanna sem nota þennan búnað til að skrásetja vinnu sína. Harðir diskar og minniskort í tölvum, myndavélum og símum hafa þannig tekið við hlutverki filmunnar og segulbandsins. Þá gegna tölvur og harðir tölvudiskar lykilhlutverki í þeirri þjónustu sem fjarskiptafyrirtæki, tölvurekstarfyrirtæki og gagnaver reka fyrir viðskiptavini og þjónustuþega. Fjölmið tæki hafa nú orðið innbyggðan harðan tölvudisk eða minniskort, t.d. símar – minniskort fyrir ljósmyndir og tónlistarskrár, DVD

mynddiskaspilarar – harðir diskar fyrir upptöku myndefnis úr sjónvarpi, aðgangskassar/myndlyklar – harðir diskar til upptöku dagskrár, tónhlöður (iPod) – innbyggt minnskort fyrir hljóð- og myndskrár, leikjatölvur – harðir diskar til að vista leikjastöðu og hala niður leikjum sem keyptir eru á netinu, og myndavélar – innbyggð minnskort fyrir ljósmyndir.

Athyglisvert er að þegar lagabreytingin nr. 60/2000 gekk í gegn virðast ekki hafa legið fyrir rannsóknir á hversu hátt hlutfall efnis sem afritað er með stafrænum búnaði er verndað af höfundarétti á móti öðru efni sem er ýmist ekki háð höfundarétti eða efni sem eru eigin höfundaverk eiganda búnaðarins. Þó virðist menntamálanefnd Alþingis hafa að einhverju leyti verið kunnugt um þessi sjónarmið eins og orðalag í 2. másl. 5. mgr. 11. gr. höfundalaga ber með sér: „Lækka má fjárhæðir, sem greindar eru í 4. mgr., af böndum, diskum, plötum eða öðrum hlutum ef ætla má að einungis hluti þeirra sé ætlaður til upptöku skv. 3. mgr.“ Á þessa lækkunarheimild reyndi einmitt í kjölfar útgáfu reglugerðar nr. 125/2001 en þáverandi menntamálaráðherra sætti mikilli gagnrýni af hálfu netverja og annarra sem þurftu starfa sinna vegna að nota stafræna geymslumiðla á borð við óskrifada geisladiska. Eftir linnulaus mótmæli sem bárust ráðherranum í tölvupósti, á bloggsíðum og í fjölmiðlum var látið undan þrýstingnum og fjárhæðir í reglugerðinni lækkaðar. Þannig var höfundaréttargjald á óskrifada geisladiska lækkað úr 35 kr. í 17 kr. (sjá reglugerð um breyting á reglugerð um innheimtu höfundaréttargjalda skv. 3. og 4. mgr. 11. gr. höfundalaga nr. 186/2001). Þess má geta að þótt 35 kr. gjald teljist vart hátt var það þá verulegur hluti smásöluverðs óskrifads geisladisks sem var á þeim tíma ríflega 100 kr.

Á þeim tíma sem liðið hefur frá álagningu höfundaréttargjalds á stafræna miðla með reglugerð nr. 125/2001 hafa tekjur af gjaldinu, sem er innheimt af tollyfirvöldum við innflutning vara, þróast þannig:

47 millj. kr. í fjárlögum 1999,  
 47 millj. kr. í fjárlögum 2000,  
 80 millj. kr. í fjárlögum 2001,  
 88,5 millj. kr. í fjárlögum 2002,  
 104,3 millj. kr. í fjárlögum 2003,  
 90 millj. kr. í fjárlögum 2004,  
 82,2 millj. kr. í fjárlögum 2005,  
 83,8 millj. kr. í fjárlögum 2006,  
 80,6 millj. kr. í fjárlögum 2007,  
 37,6 millj. kr. í fjárlögum 2008,  
 43,6 millj. kr. í fjárlögum 2009,  
 37,6 millj. kr. í fjárlögum 2010,  
 34,1 millj. kr. í fjárlögum 2011,  
 42,3 millj. kr. í fjárlögum 2012,  
 37,6 millj. kr. í fjárlögum 2013\*,  
 37,6 millj. kr. í fjárlögum 2014\* og  
 37,6 millj. kr. í fjárlögum 2015\*.

\*) Áætlun í fjárlögum.

Á sama tíma hefur sú þróun orðið að sala á óskrifuðum CD-R og DVD-R/DVD+R diskum hefur dregist saman og eintakagerð stafrænna verka til einkanota fer nú í meira mæli fram í vélbúnaðinum sjálfum, þ.e. í tölvum og hvers konar tækjum sem hafa að geyma harða diska eða minniskort, svo sem flökkurum, sínum og myndavélum. Þótt eiginleg könnun liggja ekki fyrir um breytt notkunarmynstur á stafrænum tækjum og miðlum vegna afritunar verndaðra verka til einkanota eru engu að síður ákveðnar vísbendingar um að eintakagerð til einkanota frá hljóðritum og myndritum hafi dregist verulega saman. Í nýlegri skýrslu Hagstofu Íslands er fjallað um hrun mynddiskamarkaðarins og er þá bæði átt við sölu og útleigu mynddiska.<sup>1</sup> Í athugun á vegum rýnihóps mennta- og menningarmálaráðherra um greiningu á hindrunum fyrir streymisþjónustu sem kom út í júní 2014 er leitt í ljós að stóraukinn hluti tónlistar- og kvikmyndanota fer nú fram í gegnum streymisþjónustu.<sup>2</sup> Þar kemur einnig fram að aukið framboð á tónlist í streymi haft í för með sér breytt neyslumynstur í afnotum tónlistar. Íslenska tónlistarveitan Tonlist.is hefur verið aðgengileg íslenskum notendum um árabíl. Á árinu 2012 bættust við erlendu tónlistarveiturnar Deezer, Rdio og Spotify. Kvikmyndir hafa verið aðgengilegar í svonefndu „tímaflakki“ og myndmiðlaþjónustu eftir pöntun fyrir notendur IP-sjónvarpsþjónustu Símans og Vodafone um nokkurt skeið (VOD og S-VOD þjónusta). Þá stendur íslenskum notendum til boða streymiþjónusta fyrir kvikmyndir og sjónvarpsefni í gegnum veiturnar Filma.is og Google Play. Þá hafa borist fréttir af því að kvikmynda- og sjónvarpsþáttaveitan Netflix muni standa íslenskum notendum til boða síðar á þessu ári. Af þessari þróun mun óhjákvæmilega leiða þegar fram líða stundir að draga mun úr afritun tónlistar og upptöku kvikmynda og sjónvarpsefnis til einkanota. Í stað eintaka, sem notendur eiga af tónlist og kvikmyndum, munu þeir í auknum mæli hafa aðgang að efnum í gegnum áskriftarþjónustu í streymi. Aukið framboð tónlistar og kvikmynda í streymi mun þannig draga úr þörfinni á að „eiga eintak“ til að njóta tónlistar og kvikmynda. Af þessum sökum er fyrir sjáanlegt að í framtíðinni mun draga úr „tjóni“ rétthafa sökum afritunar á tónlist og kvikmyndum til einkanota. Óhjákvæmilegt er að sú þróun leiði síðar til endurskoðunar á fyrirkomulagi við álagningu höfundaréttargjalds. Á vettvangi Evrópusambandsins hefur lengi staðið yfir greining á mismunandi reglum aðildarríkjanna um fyrirkomulag höfundaréttargjalda vegna eintakagerðar til einkanota með hugsanlega samræmingu í huga. Á árinu 2010 nam innheimta höfundaréttargjalda fyrir eintakagerð til einkanota í Evrópusambandinu meira en 600 millj. evrum.<sup>3</sup> Töluverður munur getur verið á því eftir ríkjum hvaða búnaður ber gjald og þá eru fjárhæðir gjaldsins mismunandi. Að mati framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins (ESB) felur þessi munur í sér hindrun fyrir skilvirkni innri markaðarins eins og fram kemur í samanburðartöflu hér á eftir. Sem dæmi var tekið að auður DVD-R diskur bar á árinu 2010 einnar evru gjald í Frakklandi, 0,48 evru gjald í Danmörku, 0,0139 evru gjald í Þýskalandi, 2,5% söluverðs í Póllandi og 6% af innflutningsverði í Litháen. Á sama ári bar tónhlaða (MP3 spilari) einnar – 20 evru gjald í Frakklandi (eftir minnisrým), ekkert gjald í Danmörku, 5 evru gjald í Þýskalandi, 3% af söluverði í Póllandi og 0,43 – 11,58 evru gjald í Litháen (eftir minnisrým). Farsími með 32 Gb innra minni bar 36 evru gjald í

<sup>1</sup> Fréttabréf Hagstofu Íslands, nr. 46/2015, útg. 12. mars 2015.

<sup>2</sup> Skýrsla aðgengileg á slóðinni: <http://www.menntamalaraduneyti.is/media/frettir2014/Streymithjonusta-a-Islandi-fyrir-kvikmyndir,-sjonvarpsefni-og-tonlist,-skyrsla-fyrir-vef.pdf>

<sup>3</sup> Fréttatilkynning Evrópusambandsins nr. IP/13/80, dags. 31. janúar 2013.

Þýskalandi (ef síminn var með snertiskjá), 18 evru gjald í Ungverjalandi, 10 evru gjald í Frakklandi, 4,34 evru gjald í Litháen, 0,9 evru gjald á Ítalíu og 0,5% af söluverði í Rúmeníu. Í orðsendingu framkvæmdastjórnar ESB frá 24. maí 2011<sup>4</sup> um hugverkaréttindi á innri markaðinum kom fram að eintakagerð til einkanota og höfundaréttargjöld væru svið þar sem samræmingar væri þörf. Í nóvember 2011 fól Michel Barnier, formaður framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins, António Vitorino, fyrrverandi framkvæmdastjóra fyrir dómsmál og innri málefni sambandsins, það verkefni að leiða samtal hagsmunaaðila um höfundaréttargjöld. Í skýrslu António Vitorino sem kom út 31. janúar 2013<sup>5</sup> er fjallað um ýmis álitæfni tengd þeim vanda sem fylgir mismunandi reglum einstakra ríkja um höfundaréttargjalda og áhrifum þeirra fyrir frjálst flæði á þeim vörum sem bera slíkt gjald á innri markaðinum. Niðurstaðan í skýrslunni er sú að þrátt fyrir þá annmarka sem felast í núverandi fyrirkomulagi höfundaréttargjalds og þrátt fyrir þá tækniþróun sem orðið hefur í miðlun tónlistar og kvikmynda sé fyrrsjáanlegt að slíkrar gjaldtöku verði áfram þörf næstu árin og því óumflýjanlegt að hún verði við lýði enn um sinn. Í skýrslunni er svo raktar ýmsar tillögur um hvernig eigi að laga núverandi kerfi að nýjum tímum og tækni.

Krafa réttihafa um bætur fyrir eintakagerð af vernduðum verkum til einkanota styðst eins og fyrr segir við heimild í b-lið 2. mgr. 5. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 2001/29/EB um samræmingu tiltekinna þátta höfundaréttar og skyldra réttinda í upplýsingasamfélaginu. Í 35. formálgrein við tilskipunina er áréttáður fyrirvari um að fram fari hagsmunamat áður en tekin sé ákvörðun um form, fyrirkomulag og fjárhæð bóta. Þannig er ekki sjálfgefið að slíkt mat leiði til þess að réttihöfum verði ákveðnar bætur.

## VI. Dómafordæmi frá dómstól Evrópusambandsins

Dómstóll Evrópusambandsins hefur á undanförunum árum svarað ýmsum álitæfnum um grundvöll höfundaréttargjalds og eintakagerðar til einkanota.

Í svonefndu *Padawan* máli<sup>6</sup> fjallaði dómstóll Evrópusambandsins um túlkun á b-lið 2. mgr. 5. gr. tilskipunar 2001/29/EB þegar um er að ræða álagningu höfundaréttargjalds á búnaði sem var bæði seldur til einstaklingsnota og atvinnunota. Í dóminum kom fram að þótt gjaldskylda höfundaréttargjalds hvíldi á dreifingaraðila búnaðar, væri endanleg ábyrgð á greiðsluskuldunni á notandanum í samræmi við formálgrein 31 með tilskipuninni. Dómurinn taldi það nægilegan grundvöll fyrir gjaldskyldu að ganga mætti út frá þeirri forsendu að kaupandi búnaðarins myndi nota hann til eintakagerðar af verkum sem vernduð væru með höfundarétti. Þá komst dómurinn að þeirri niðurstöðu að höfundaréttargjald skyldi aðeins greitt af sölu afritunarbúnaðar til einstaklinga sem notuðu hann til að gera eintök til einkanota en

<sup>4</sup> COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS A Single Market for Intellectual Property Rights Boosting creativity and innovation to provide economic growth, high quality jobs and first class products and services in Europe, Brussels, 24.5.2011, COM(2011) 287 final.

<sup>5</sup> Recommendations resulting from the Mediation on Private Copying and Reprography Levies, António Vitorino, útg. Brussel, 2013.

<sup>6</sup> Padawan SL g. Sociedad General de Autores og Editores (SGAE), mál C-467/08), dómur Evrópudómstólsins uppkveðinn 21. október 2010.



ekki af sölu búnaðar til fyrirtækja og fagmanna, þ.e. til atvinnunota. Dómurinn er talinn hafa fordæmisgildi í þeim ríkjum þar sem ekki er gert ráð fyrir undantekningu frá greiðslu höfundaréttargjalds vegna sölu afritunarbúnaðar til fyrirtækja og fagmanna, þar með talið hér á landi. Við þessu er brugðist með d-lið 1. gr. í frumvarpinu.

Í máli sem er kennt við *Thuiskopie, Opus*<sup>7</sup> var deilt um hvorum væri skylt að greiða höfundaréttargjald til hollenskra samtaka rétthafa við fjarsölu, þýskum seljanda eða hollenskum kaupanda. Í dóminum var áréttað það atriði sem áður kom fram í Padawan að í túlka bæri b-lið 2. mgr. 5. gr. tilskipunar 2001/29/EB með þeim hætti að endanlegur notandi sem gerði eintak til einkanota bæri ábyrgð á greiðslu höfundaréttargjalds. Á hinn bóginn taldi dómurinn að aðildarríkjunum væri frjálst að ákveða með hvaða hætti höfundaréttargjald bættist við hið endanlega söluverð afritunarbúnaðar sem kaupandi greiddi og að það væri á ábyrgð aðildarríkis að tryggja rétthöfum greiðslu höfundaréttargjalds úr hendi seljanda, þótt hann hefði staðfestu í öðru ríki, þegar gjaldsins yrði ekki krafist úr hendi kaupanda.

Í máli sem er kennt við *Copydan Båndkopi*<sup>8</sup> var fjallað um álitaefni tengd álagningu höfundaréttargjalds á laus minniskort (SD-kort) í farsíma, sem notendur símanna gátu notað til að afrita skrár, þar með talið tónlist og kvikmyndir til einkanota. Nokia í Danmörku neitaði greiðslu til Copydan Båndkopi, dönsku rétthafasamtakanna sem fara með innheimtu höfundaréttargjalds þar í landi vegna umræddra minniskorta. Að mati dómsins, sem vísaði til *Padawan málsins*<sup>9</sup>, stofnaðist skylda til að greiða höfundaréttargjald fyrir það eitt að mögulegt var að nýta minniskortin til upptöku hljóð- og myndefni til einkanota endanlegra notenda símanna, ekki þurfti að sýna fram á að gerð hefðu verið eintök til einkanota. Við mat á því hvað teljist „sanngjarnar bætur“ í formi höfundaréttargjalds vegna þessa ræðst af því hvort sá möguleiki búnaðarins að hægt er gera eintak til einkanota telst aðal- eða aukatilgangur hans og hlutfallslegt mikilvægi minnisrýmis búnaðarins til að gera eintakagerð mögulega. Í þeim tilvikum þar sem skaði fyrir rétthafa telst minni háttar er ekki talið sjálfgefið að afritunarmöguleiki búnaðar gefi tilefni til þess að greiddar séu „sanngjarnar bætur“ í formi höfundaréttargjalds, sbr. 35. formálgrein tilskipunarinnar. Í dóminum segir að það sé verkefni aðildarríkjanna að ákveða mörkin milli gjaldskyldrar og gjaldfrjálsrar afritunarheimildar til einkanota, þ.e. hvenær tjón rétthafa af völdum eintakgerðar til einkanota telst „óverulegt“, sbr. 35. formálgrein tilskipunarinnar. Aðildarríki verði þó að gæta jafnræðis og tryggja að sambærileg tilvik njóti sambærilegrar meðferðar, nema málefnalegar ástæður séu fyrir annarri niðurstöðu. Í umfjöllun dómsins, um hvort réttmætt væri að gera greinarmun á afritunarmöguleikum í innbyggðu minni búnaðar og lausu minniskorti, kom fram að ef um sambærilegar aðstæður væri að ræða þyrfti mismunandi álagning höfundaréttargjalds að vera réttlætt á hlutlægum grundvelli. Slík hlutlæg réttlætning gæti verið þegar rétthafar fengju sanngjarnar bætur með öðrum hætti, t.d. þegar tónlist væri hlaðið niður á tónhlöðu (MP3 spilara) eða síma frá lögmætum uppruna eins og

<sup>7</sup> Stichting de Thuiskopie g. Opus Supplies Deutschland GmbH, Mijndert van der Lee og Hananja van der Lee, mál C-462/09, dómur Evrópudómstólsins uppkveðinn 16. júní 2011.

<sup>8</sup> Copydan Båndkopi g. Nokia Danmark A/S, mál C-463/12, dómur Evrópudómstólsins uppkveðinn 5. mars 2015.

<sup>9</sup> Padawan SL g. Sociedad General de Autores og Editores (SGAE), mál C-467/08, dómur Evrópudómstólsins uppkveðinn 21. október 2010.



Ísland - tillaga skv. frumvarpi	35 - 70 ÍSK	100 - 500 ÍSK	17 ÍSK	50 ÍSK	500 ÍSK	500 ÍSK	1%	4%	4%	4%	4%	4%	4%
Austurríki	€ 0,12	€ 0,18	€ 0,24	€ 0,36	€ 0,10	€ 1,50 - € 9,00		€ 17,10 - € 24,30			€ 1,50 - € 10,00	€ 17,10 - € 24,30	
Belgía	€ 0,12	€ 0,40			€ 0,15 - € 1,35	€ 0,15 - € 1,35	€ 3,30 - € 13,00	€ 1,30 - € 9,00	€ 2,00		€ 1,00 - € 3,00		€ 1,00 - € 3,00
Danmörk	DKK 0,0723	DKK 0,1007	DKK 2,27	DKK 3,60	DKK 5,13	DKK 5,13							
Finnland	Engin höfundaréttargjöld, framlag úr ríkissjóði til réttaha.												
Frakkland	€ 0,43	€ 1,29	€ 0,35	€ 0,90	0,20 €/Gb	0,09 €/Gb	0,800 0 €/Gb	€ 8,40 - € 20			1,50 €/Gb	€ ,30 - € 32	0,700 0 €/Gb
Ítalía	€ 0,23	€ 0,29	€ 0,15	€ 0,41	€ 0,10/ Gb	€ 3,22 - € 32,20	€ 2,40	€ 0,02/ Gb	5%		€ 0,64 - € 12,88	€ 3,22 - € 32,20	€ 0,90
Japan	3%	1%	3%	1%					1%	1%			
Lettland			6%	6%	4%		€ 1,42						
Litháen	6%	6%	6%	6%	€ 0,14 - € 2,90	€ 0,14 - € 2,90	€ 5,79	€ 1,45 - € 4,34	€ 0,43 - € 11,58		€ 0,43 - € 11,58	€ 0,43 - € 11,58	€ 0,43 - € 11,58
Holland			€ 0,03	€ 0,03			€ 5,00	€ 1,00			€ 2,00	€ 5,00	€ 2,5 - 5
Noregur	Engin höfundaréttargjöld, framlag úr ríkissjóði til réttaha.												
Pólland	3%	3%	1,72%	3%	0,47%	0,47 %		1%	2,03%	1%	1,14 %	1,85 %	
Portúgal	€ 0,14	€ 0,26	€ 0,13	€ 0,3									
Rúmenía	3%	3%	3%	3%	0,5%	0,5%	0,5%	0,5%	0,5%	0,5%	0,5%	0,5%	0,5%
Rússland	1%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	1%
Slóvakía			6%	6%	6%	6%	3%	3%			3%	3%	3%
Spánn	Engin höfundaréttargjöld, framlag úr ríkissjóði til réttaha.												
Svíþjóð	0,025 SEK	0,025 SEK	0,60 SEK	4,25 SEK	1 SEK/ Gb	1 SEK/ Gb	1 SEK/G b	80 SEK			1 SEK/ Gb	320 SEK	3,5 SEK/ Gb
Sviss	€ 0,266	€ 0,370	€ 0,040	€ 0,249	€ 0,563/ Gb	€ 0,563 /Gb	€ 0,141/ Gb				€ 0,563 /Gb		Í bið
Þýskaland	€ 0,0614 /klst,	€ 0,0870 /klst,	€ 0,062	€ 0,139	€ 0,91 - € 1,56	€ 0,91 - € 1,95	€ 15,187 5	€ 7,00 - € 9,00	€ 15,00	€ 7,00	€ 5,00	€ 34,00	€ 16,00 - 36,00

Heimild <sup>10</sup>

## VII. Meginefni frumvarpsins

Breytingar sem í frumvarpinu felast eru þessar:

- 1) Heimild til gerðar stafræns eintaks til einkanota verður framvegis bundin við þann einstakling sem telst lögmætur eigandi upprunaeintaks sem dreift er eða gert aðgengilegt með heimild réttaha þess.

<sup>10</sup> International Survey on Private Copying, Law and Practice 2013, World Intellectual Property Organization, Genf, 2013.

- 2) Kveðið er á um rétt höfunda til sanngjarnra bóta vegna afritunar verka þeirra til einkanota í formi höfundaréttargjalds sem leggst á miðla og tæki sem nýta má til hliðrænnar eða stafrænnar upptöku til einkanota.
- 3) Mælt er fyrir um að álagningu höfundaréttargjalds á miðla til upptöku hljóðs, miðla til upptöku mynda með hljóði og tölvur, gagnageymslubúnað og tæki til hljóð- og/eða myndupptöku. Með breytingunni er fengin lagastoð fyrir því að höfundaréttargjald verði lagt á minnskort og –lykla, flakkara og farsíma.
- 4) Lagt er til að réttur til endurgreiðslu höfundaréttargjalds verði lögfestur fyrir þá sem greitt hafa gjaldið og nota miðla og tæki til útflutnings, í atvinnuskyni, þ. á m. við kennslu, vegna gerðar upptöku í þágu sjón- og heyrnarskertra og í öðrum tilvikum sem ráðherra ákveður í reglugerð. Einnig er lagt til að innflytjendur og framleiðendur geti fengið undanþágu frá greiðslu höfundaréttargjalds til eins árs í senn þegar um framangreind not er að ræða.
- 5) Lagt er til að ágreiningi um gjaldskyldu verði unnt að skjóta til ráðherra tollamála.

### **VIII. Samræmi við stjórnarskrá og alþjóðlegar skuldbindingar**

Frumvarp þetta hefur ekki gefið tilefni til sérstaks mats á samræmi við stjórnarskrá. Í frumvarpinu er leitast við að styrkja réttarstöðu höfunda með tilliti til eintakagerðar til einkanota af verkum þeirra með áréttingu um að slík eintakagerð fari fram á lögmætum grundvelli. Með því er verið að uppfylla þjóðréttarlegar skuldbindingar Íslands samkvæmt 2. mgr. 9. gr. Bernarsáttmálans til verndar bókmenntum og listaverkum og 5. mgr. 5. gr. tilskipunar 2001/29/EB. Þá er í frumvarpinu brugðist við tæknipróun með því að tryggja höfundum sanngjarnar bætur fyrir afritun verka þeirra á nýja stafræna gagnageymslumiðla til samræmis við b-lið 2. mgr. 5. gr. tilskipunar 2001/29/EB.

### **IX. Samráð**

Við undirbúning frumvarpsins hefur verið haft samráð við höfundaréttarnefnd, sem er mennta- og menningarmálaráðherra til ráðuneytis um höfundaréttarmál skv. 58. gr. höfundalaga og Innheimtumiðstöð gjalda sem fer með innheimtu höfundaréttargjalds skv. 6. mgr. 11. gr. höfundalaga. Drög að frumvarpinu hafa verið til kynningar á heimasíðu mennta- og menningarmálaráðuneytis. Ráðgert að drög að reglugerð sem sett verður í kjölfar samþykktar frumvarpsins verði kynnt helstu hagsmunaaðilum áður en hún verður gefin út.

### **X. Mat á áhrifum**

Verði frumvarp þetta að lögum mun það leiða til þess að réttarstaða höfunda vegna tjóns sem hlýst af eintakagerð til einkanota af verkum þeirra batnar og verður sambærileg við það sem gerist í nágrannalöndunum. Fyrirsjáanlegt er að tekjur Innheimtumiðstöðvar gjalda munu aukast nokkuð verði frumvarpið að lögum. Kostnaður einstaklinga af kaupum á miðlum og tækjum til eintakagerðar mun aukast lítillega vegna breikkunar á gjaldstofni höfundaréttargjalds. Ekki er gert ráð fyrir að frumvarpið hafi í för með sér aukinn kostnað fyrir atvinnulífið.

### Athugasemdir við einstakar greinar frumvarpsins.

Um a-lið 1. gr.

Í a-lið 1. gr. frumvarpsins er lagt til að við bætist nýtt ákvæði sem kveði á um að heimild til eftirgerðar til einkanota skv. 1. mgr. 1. gr. sé bundin við að eintakagerðin fari fram á lögmætum grundvelli, þ.e. að um sé að ræða lögmætt upprunaeintak og að sá sem nýtir sér framangreinda heimild sé jafnframt lögmætur eigandi þess. Í ákvæðinu felst þó ekki neitt nýmæli þar sem stafræn eintakagerð til einkanota er þegar heimil skv. 1. mgr. 11. gr. gildandi laga, enda er í 3. og 4. mgr. 11. gr. mælt fyrir um gjald til rétthafa vegna slíkrar eintakagerðar. Þótt skilyrðið um lögmætan grundvöll fyrir heimild skv. 1. mgr. 11. gr. höfundalaga hafi ekki áður verið orðað í lögum hefur tilvist þess lengi verið viðurkennd út frá túlkun á þriggja þrepa skilyrðinu sem kemur fram í 9. gr. Bernarsáttmálans<sup>11</sup> og 5. mgr. 5. gr. tilskipunar 2001/29/EB. Sú stafræna eftirgerð sem er þegar heimil til einkanota getur farið fram á grundvelli ápreifanlegra eintaka svo sem útgefina hljómdiska (hljóðrit) og mynddiska (myndrit) en jafnframt er talið heimilt að eintakagerð fari fram eftir lögmætu eintaki sem hefur verið gert aðgengilegt á netinu með heimild rétthafa, auk upptöku stafrænna útvarps- og sjónvarpsútsendinga. Samkvæmt gildandi höfundalögum eru framangreind afrit eingöngu ætluð til einkanota eins og þau eru skilgreind í frumvarpinu.

Samtök rétthafa á sviði tónlistar- og kvikmyndaverka hafa vakið athygli mennta- og menningarmálaráðuneytisins á því að umfangsmikil stafræn eintakagerð til einkanota fari þegar fram á óljósum grundvelli eftir stafrænum eintökum sem dreift hafi verið eða gerð aðgengileg án samþykkis rétthafa þeirra. Í ljósi þessara ábendinga telur ráðuneytið að áréttað verði í 11. gr. höfundalaga að heimild til stafrænnar eftirgerðar til einkanota, verði framvegis bundin við lögmætan eiganda upprunalegs eintaks. Með lögmætu eintaki er átt við eintak sem selt hefur verið með samþykki rétthafa til eiganda sem hefur eignast það að fullu með ótakmarkaðri heimild til einkanota þess, enda sé frekari dreifing þess heimil án samþykkis rétthafa. Utan þessa falla eintök sem lánuð eru eða leigð og eru háð eignarrétti annarra aðila eins og t.d. bókasafna. Þar sem heimild 1. mgr. 11. gr. höfundalaga er ekki bundin við ápreifanleg upprunaeintök falla þar einnig undir hliðrænar og stafrænar upptökur útsendra höfundaverka í hljóðvarpi og sjónvarpi, verk sem hafa með leyfi rétthafa verið gerð aðgengileg með streymi eða niðurhali þannig að hver og einn getur fengið aðgang að verkinu á þeim stað, á þeirri stundu og með þeim búnaði er hann sjálfur kýs. Eins og fyrir segir er heimild til að gera afrit til einkanota af eintaki verndaðs höfundaverks sem gert hefur verið aðgengilegt almenningi bundin við að verkið hafi verið gert aðgengilegt almenningi með samþykki rétthafa þess.

Við mat á því hvort þjónusta fyrir dreifingu verndaðra höfundaverka á netinu er lögmæt eða ekki er rétt að hafa í huga að dreifing höfundaverka, einkum tónlistar og kvikmynda, er að jafnaði við það bundin að fyrir liggja samþykki rétthafa á viðkomandi dreifingarsvæði eða landssvæði. Þrátt fyrir tilkomu netsins sem gengur

<sup>11</sup> Bernarsáttmáli til verndar bókmenntum og listaverkum frá 9. september 1886, fullgerður í París 4. maí 1896, endurskoðaður í Berlín 13. nóvember 1908, fullgerður í Bern 20. mars 1914 og endurskoðaður í Róm 2. júní 1928, í Brüssel 26. júní 1948, í Stokkhólmi 14. júlí 1967 og í París 24. júlí 1971, sbr. lög nr. 80/1972.

Þvert yfir landamæri ríkja er höfundarétturinn enn landsbundinn og dreifing verka ennþá að mestu bundin við landssvæði eða lögsögu ríkja (e. territorial). Í þessum skilningi getur verið að notandi hafi aðgang að lögmætu upprunaeintaki sem hann hefur greitt fyrir en ekki liggur fyrir samþykki rétthafa til dreifingar þess á því landssvæði þar sem notandi hefur aðsetur. Í höfundalögum er gerður greinarmunur á dreifingu eintaka annars vegar og svokallaðri beinlínubjónustu hins vegar, sbr. 29. formálgrein tilskipunarinnar. Um dreifingu eintaka verks gildir 1. mgr. 24. gr. höfundalaga sem felur í sér að þegar verk hefur með samþykki höfundar verið selt fyrstu sölu innan Evrópska efnahagssvæðisins tæmist rétturinn til að stjórna frekari dreifingu þess innan Evrópska efnahagssvæðisins, sbr. 2. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar. Hvað varðar beinlínubjónustu tæmist dreifingarréttur rétthafa ekki eftir fyrstu sölu.

Hér skal áréttað að áskilnaður um lögmætt upprunaeintak sem grundvöll eintakagerðar í a-lið 1. gr. frumvarpsins felur ekki í sér kröfu um að um sé að ræða eintak eða þjónustu sem má veita á landssvæði sem notandi hefur staðfestu í. Heimild til eintakagerðar til einkanota er þannig ekki bundin við tiltekið skráð aðsetur viðkomandi einstaklings. Með skilyrðinu er á hinn bóginn átt við að viðkomandi einstaklingur hafi keypt eða fengið aðgang að hinu upprunalega eintaki gegn áskilinni greiðslu fyrir þjónustuna eða annars konar notkunarheimild.

Meginmarkmiðið með a-lið 1. gr. frumvarpsins er að taka af allan vafa um að eintök verndaðra höfundaverka sem miðlað er um netið án samþykkis rétthafa með þeim hætti að þeim berst engin greiðsla fyrir eru ekki lögmætur grundvöllur fyrir gerð eintaks til einkanota samkvæmt 1. mgr. 11. gr. höfundalaga. Við mat á því hvort miðlun verks fari fram með heimild rétthafa má líta til hlutrænna þátta eins og þess hvort og hvaða gjalds er krafist fyrir niðurhal eða streymi þeirra verka sem í boði eru, hvort þjónustan sé tilgreind á lista samtaka rétthafa fyrir lögmæta þjónustu og hvort aðstæður aðrar séu með þeim hætti að notandi geti verið í góðri trú um lögmætan uppruna verndaðs höfundaverks. Rétt er að taka fram að eintakagerð til einkanota sem fer fram andstætt skilyrðum a-liðar 1. gr. frumvarpsins getur varðað refsingu samkvæmt 1. tölul. 2. mgr. 54. gr. höfundalaga, ef slík brot eru framin af ásetningi eða stórfelldu gáleysi.

Ákvæði a-liðar 1. gr. frumvarpsins felur þó ekki í sér kröfu um að aðili eigi framvegis hið upprunalega eintak, sem eintak var gert eftir. Þannig verður heimilt að varðveita lögmætt afrit eftir að upprunalega eintakið hefur verið selt áfram eða afsalað með öðrum eðlilegum hætti. Skilyrði ákvæðisins yrði þó talið taka til eftirgerða hljómdiska eða mynddiska, sem endurseldir væru eða skilað til baka í verslun með kerfisbundnum hætti. Heimilt verður að nota öryggisafrit eða aðra löglega eftirgerð þrátt fyrir að upprunalega eintakið sé ónýtt eða því stolið.

Ákvæðið hefur eingöngu þýðingu fyrir þær eftirgerðir sem gerðar eru eftir gildistöku laganna. Eintök sem gerð voru fyrir gildistöku laganna verða áfram lögmæt eftir gildistöku þeirra.

Um b-lið 1. gr.

Hér er um tæknilega breytingu að ræða. Í stað hugtaksins “sérstakt endurgjald” kemur “sanngjarnar bætur” til samræmis við hugtakanotkun tilskipunarinnar. Grundvöllur bóta eða gjalds er nú annar og skal nú miðast við sanngjarnt endurgjald

fyrir ætlað tjón sem hlýst af takmörkun sem heimiluð er á einkarétti höfundar í stað þess að fela í sér réttmætt endurgjald fyrir heimilaðar aðgerðir.

Innleiðing tiltekinna nýrra undantekninga og áframhaldandi gildi takmarkana á einkarétti höfundar til eintakagerðar er samkvæmt 5. gr. tilskipunarinnar háð því að höfundar og aðrir rétthafar, sem þannig sæta takmörkun á einkarétti sínum fái í þess stað sanngjarnar bætur eða sanngjarnt gjald (e. fair compensation). Hér er um að ræða breytingu frá núverandi höfundalögum sem þarfnast skýringar. Í fyrsta lagi er í tilskipuninni notað hugtakið sanngjarnt gjald (e. fair compensation), sem hefur aðra merkingu en hugtakið réttmætt endurgjald (e. equitable remuneration), sem kemur fyrir í Bernarsáttmálanum um vernd bókmennta og listaverka og Rómarsáttmálanum um vernd listflytjenda og útgefenda<sup>12</sup>. Réttur höfunda og annarra rétthafa til “réttmæts endurgjalds” hefur verið skilgreindur þannig að hann breyti hinum hlutlæga einkarétti höfundar til að heimila eða banna tilteknar athafnir í einfaldan samningsrétt rétthafa gagnvart notendum, sem leiðir til greiðsluskyldu hinna síðarnefndu, án þess að leita þurfi heimildar til notkunar frá rétthafanum. Dæmi um þetta er réttarsambandið á milli útvarpsfyrirtækja sem senda út efni útgefanda hljóð- og myndrita og hinna fyrrnefndu og listflytjenda, þar sem listflutningur hinna síðastnefndu hefur verið tekinn upp.

Í öðru lagi telst rétturinn til sanngjarns gjalds ekki vera réttur til endurgjalds fyrir afnot á grundvelli höfundaréttar, heldur fremur réttur til að fá gjald ef undantekningin telst leiða til tjóns fyrir rétthafann. Þetta kemur fram í 35. formálgrein tilskipunarinnar, þar sem lögð er áhersla á að meta skuli það tjón sem undantekningin frá einkarétti rétthafa leiðir til. Í þessu felst takmörkun á skilgreiningu tjóns fyrir rétthafa, þ.e. að bótaskyld tjón felst ekki í missi hagnaðar sem leiðir af skerðingu einkaréttarins gagnvart t.d. eintakagerð til einkanota. Að öðrum kosti væri tjónið óumflýjanlegt og ekki tilfallandi. Hvað tilskipunina varðar, þá er aðeins gert ráð fyrir að tjón rétthafa sé bætt þegar um raunverulegan missi endurgjalds er að ræða sem leiðir beint af takmörkun einkaréttarins. Með vísan til 35. formálgreinarinnar er því aðeins unnt að taka ákvörðun um sanngjarnt gjald þegar fram hefur farið mat á atvikum í hverju tilvik, þar sem tekið er tillit til þess hvernig tjónið verður og hver skuli vera aðferð, skilyrði og upphæð gjaldsins.

Í þriðja lagi kemur fram í 38. formálgrein tilskipunarinnar áhersla á að greina beri á milli hliðrænnar og stafrænnar eintakagerðar til einkanota, þar sem hin síðarnefnda sé til þess fallin að hafa víðtækari efnahagsleg áhrif sökum þess að hið stafræna afrit jafnast að gæðum á við frumritið, óháð fjölda þeirra afrita sem gerð eru. Með “tæknilegum ráðstöfunum” getur rétthafi hins vegar komið í veg fyrir að eigandi hljóð- eða mynddísks nýti sér heimild sína til eintakagerðar til einkanota, þrátt fyrir að eigandinn hafi þegar greitt sanngjarnar bætur í formi sérstaks höfundaréttargjalds samkvæmt 6. og 7. mgr. 11. gr. laganna.

Um framangreint tilvik kemur fram í 39. formálgrein tilskipunarinnar að undantekningar frá einkarétti höfunda, þ.m.t. eintakagerð til einkanota séu ekki

<sup>12</sup> Alþjóðasamningur um vernd listflytjenda, framleiðenda hljóðrita og útvarpsstofnana (Rómarsáttmáli) frá 26. október 1961, sbr. auglýsingu nr. 2/1994 í C-deild Stjórnartíðinda.

ósamrýmanlegar beitingu tæknilega verndarráðstafana af hálfu réttihafa eða réttarúrræða gegn því að farið sé fram hjá tæknilegum ráðstöfunum. Á hinn bóginn kemur fram í 52. formálgrein tilskipunarinnar að beiting tæknilegra ráðstafa eigi ekki að koma í veg fyrir nýtingu réttar til eintakagerðar til einkanota. Svo virðist því sem ætlast sé til að réttihafar takmarki áhrifamátt tæknilegra ráðstafa sem þeir koma fyrir í verkum sínum. Af niðurlagi formálgreinarinnar verður dregin sú ályktun að hvorki valfrjálsar ráðstafanir réttihafa, þ.m.t. samningar milli réttihafa og annarra hagsmunaaðila, né ráðstafanir aðildarríkjanna “komi í veg fyrir að réttihafar geti gripið til tæknilegra ráðstafa sem samrýmast þeim undanþágum eða takmörkunum í landslögum, viðvirkjandi eintakagerð til einkanota, ... að teknu tilliti til skilyrðisins um sanngjarnt gjald ... og hugsanlegs greinarmunar sem gerður er á mismunandi skilyrðum um notkun ... svo sem eftirliti með fjölda eftirgerða. Til að koma í veg fyrir að slíkar ráðstafanir verði misnotaðar skal[skuli] allar tæknilegar ráðstafanir til framkvæmdar þeim njóta lögverndar.”

Í framangreindu orðalagi felst að til þess að ná samræmi á milli notkunar tæknilegra ráðstafa og undantekningarinnar um eintakagerð til einkanota, skuli réttihafar aðeins koma fyrir tæknilegum búnaði sem hindrar eintakagerð í stórum stíl en ekki einstakar eftirgerðir.

Skýra ber ákvæðið til samræmis við hið svokallaða „þriggja þrepa skilyrði“ (d. „tre-trinstest“, e. „three-step test“). Hér er um að ræða almenna takmörkun á undantekningunum samkvæmt tilskipuninni (öllum undantekningum 1.–4. mgr. 5. gr.), ákvæði af því tagi sem í þýsku lagamáli er nefnt „schrankenschanke“ eða takmörkun á takmarkanir. Í reglunni felst að undantekningum og takmörkunum verður því aðeins beitt að þær fullnægi þremur skilyrðum: 1) að þær varði tiltekin sértílik, 2) að þær stríði ekki gegn eðlilegri hagnýtingu verks eða annars efnis og 3) að þær skerði ekki með ósanngjörnum hætti lögmæta hagsmuni réttihafa (5. mgr. 5. gr.). Ber við mat á lögmæti tiltekinna undantekninga að mæla þær á mælikvarða þriggja þrepa skilyrðisins. Upphaf reglunnar er rakið til Bernarsáttmálans til verndar bókmenntum og listaverkum, en hana er að finna í 2. mgr. 9. gr. Parísargerðar hans frá 1971 sem Ísland er aðili að (sbr. lög nr. 80/1972). Regluna er einnig að finna í ýmsum öðrum alþjóðasamningum á sviði höfundaréttar, svo sem í WIPO-samningunum, WCT (1. mgr. 10. gr.) og WPPT (2. mgr. 16. gr.) og í svokölluðum TRIPS-samningi (e. Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights) (13. gr.) sem er einn af viðaukasamningum við svonefndan GATT-stofnsamning um Heimsviðskiptastofnunina (e. World Trade Organization – WTO) frá 1994.

Um c-lið 1. gr.

Hér er um að ræða tillögu að nýrri 4. mgr. 11. gr. í höfundalögum sem ætlað er að veita lagastoð fyrir drög að endurskoðaðri reglugerð um innheimtu höfundaréttargjalda sem fylgir með frumvarpinu. Í ákvæðinu eru gjaldskyldir hlutir flokkaðir í þrennt. Í fyrsta lagi er kveðið á um gjald á miðla til hljóðupptöku eingöngu, allt að 500 kr., eftir flutningstíma eða minnisrýmd. Í öðru lagi er kveðið á um gjald á miðla til upptöku á myndum ásamt hljóði, allt að 500 kr., eftir flutningstíma eða minnisrýmd. Í þriðja lagi er mælt fyrir um gjald á tölvur, gagnageymslubúnað og tæki til hljóð- og/eða myndupptöku, allt að 4% af verði hvers tækis.



Um d-lið 1. gr.

*1. töluliður, þegar gjaldskyld bönd, diskar, plötur eða tæki eru flutt út.*

Sú gjaldskylda sem nú er mælt fyrir um í 3. og 4. mgr. 11. gr. í gildandi höfundalaga leggjast á við innflutning eða framleiðslu nefndra miðla. Eðlilegt þykir þegar um innlenda framleiðslu er að ræða sem ætluð er útflutnings að gjald skv. 3. og 4. mgr. 11. gr. sé lagt á í því landi sem miðlarnir fara á markað en ekki í því landi þar sem þeir eru framleiddir. Það er jafnframt andstætt tilgangi gjaldsins að gjald til rétthafa sé lagt á bæði í framleiðslulandi og í því landi sem miðlarnir eru settir á markað.

*2. töluliður, þegar gjaldskyld bönd, diskar, plötur eða tæki eru notuð í atvinnuskyni, þ.á m. við kennslu.*

Mennta- og menningarmálaráðuneyti hafa borist kvartanir frá framleiðendum hugbúnaðar, kvikmyndaverka og annars efnis sem afhent er viðskiptavinum á tölvudiskum um að aðvinnslukostnaður vegna framleiðslu efnis á slíka diska hér á landi sé mun hærri en tíðkist í nágrannalöndunum vegna gjalds sem leggst á auða tölvudiska skv. 3. og 4. mgr. 11. gr. gildandi laga. Fundið hefur verið að því að gjaldið leggist á diskana, óháð því hvort þeir séu ætlaðir til iðnaðarnota, t.d. hjá auglýsingastofum, prentsmiðjum og öðrum aðilum sem nota þá til afhendingar eigin efnis eða til einkanota. Í svörum ráðuneytisins í tilefni af umræddum kvörtunum hefur komið fram að engin heimild sé í höfundalögum til að fella gjaldið niður eða endurgreiða vegna framangreindrar notkunar. Einn þessara aðila er fæst við framleiðslu kvikmynda til dreifingar hér á landi hefur formlega óskað eftir því að tekin verði upp í höfundalögum heimild til niðurfellingar eða endurgreiðslu höfundaréttargjalds þegar um innflutning til iðnaðarnota er að ræða.

Telja verður að núverandi álagning höfundaréttargjalds á auða miðla, óháð notkun þeirra samrýmist ekki tilgangi 3. og 4. mgr. 11. gr. gildandi laga og má jafnvel færa að því rök að um óréttmæta auðgun rétthafa sé að ræða þegar gjald þeirra vegna er lagt á auða miðla sem sannanlega eru ætlaðir til annarra nota en eintakagerðar á grundvelli 11. gr. laganna. Að mati mennta- og menningarmálaráðuneytisins samrýmist það ekki jafnræðisreglu að viðhalda óbreyttu fyrirkomulagi gildandi laga um innheimtu óháða notkun auðra miðla.

*3. töluliður, þegar gjaldskyld bönd, diskar, plötur eða tæki eru notuð við gerð á upptökum, sem notaðar eru af sjón- eða heyrnarskertu fólki.*

Sú endurgreiðsluheimild sem hér er mælt fyrir um, er til samræmis við ákvæði 19. gr. gildandi höfundalaga.

*4. töluliður, þegar gjaldskyld bönd, diskar, plötur eða tæki eru notuð í öðrum tilgangi en framangreindum, sem mennta- og menningarmálaráðherra undanþiggur gjöldunum.*

Hér er gert ráð fyrir því að mennta- og menningarmálaráðherra geti í reglugerð sem hann setur á grundvelli 4. tölul. 1. gr. frumvarpsins mælt fyrir um endurgreiðsluheimild í öðrum tilvikum en framangreindum.

Um 2. gr.

Ákvæðið þarfnast ekki skýringa.

DRÖG

## REGLUGERÐ

um innheimtu höfundaréttargjalda  
skv. 3. og 4. mgr. 11. gr. höfundalaga, nr. 73/1972.

### 1. gr.

Höfundar verka, sem útvarpað hefur verið eða gefin hafa verið út á hljóðriti eða myndriti, eiga rétt á sanngjörnum bótum vegna eftirgerðar verka þeirra til einkanota. Bæturnar skulu greiddar af gjöldum, sem lögð skulu á bönd, diska, plötur eða aðra þá geymslumiðla, í hvaða formi sem er, sem taka má upp á hljóð og/eða myndir með hliðrænum eða stafrænum hætti, sem og á tæki, sem eru ætluð til slíkrar upptöku til einkanota eins og nánar er kveðið á um í 2. – 4. gr.

### 2. gr.

Við innflutning eða framleiðslu á böndum, diskum, plötum eða öðrum hlutum, hvort sem er til hliðrænnar eða stafrænnar upptöku, skal greiða höfundaréttargjöld sem hér segir:

A. Hlutir til upptöku á hljóði eingöngu.

- 1) Af óáteknum segulböndum sem flokkast í tollnúmer (tnr.) 8523.2922 með allt að 360 mínútna flutningstíma skal greiða 35 kr. á hvert eintak.
- 2) Af óáteknum segulböndum sem flokkast í tnr. 8523.2929 skal greiða 70 kr. á hvert eintak.

B. Hlutir til upptöku á myndum ásamt hljóði.

- 1) Af óáteknum myndböndum sem flokkast í tollnúmer (tnr.) 8523.2912 með allt að 480 mínútna flutningstíma skal greiða 100 kr. á hvert eintak.
- 4) Af óáteknum myndböndum sem flokkast í tnr. 8523.2915 með allt að 1.200 mínútna flutningstíma skal greiða 400 kr. á hvert eintak.
- 5) Af óáteknum myndböndum sem flokkast í tnr. 8523.2919 skal greiða 500 kr. á hvert eintak.
- 6) Af geisladiskum með allt að 2 Gb minnisrymd sem flokkast í tnr. 8523.4112 skal greiða 17 kr. á hvert eintak.
- 7) Af geisladiskum með meira en 2 Gb minnisrymd sem flokkast í tnr. 8523.4113 skal greiða 50 kr. á hvert eintak.
- 8) Af hálfleiðaraminni fyrir vélar í tnr. 8471 (USB minnislyklum) með allt að 64 Gb minnisrymd sem flokkast í tnr. 8523.5111 skal greiða 500 kr. á hvert eintak.
- 9) Af gjörvakortum fyrir vélar í tnr. 8471 (SD kort) með allt að 64 Gb minnisrymd sem flokkast í tnr. 8523.5211 skal greiða 500 kr. á hvert eintak.

### 3. gr.

Við innflutning eða framleiðslu eftirtalinna tækja, hvort sem er til hliðrænnar eða stafrænnar upptöku, skal greiða höfundaréttargjöld sem hér segir:

- 1) Af tölvum sem flokkast í tnr. 8471 skal greiða 1% af verði hvers tækis.
- 2) Af utanálíggjandi gagnageymslu fyrir vélar í tnr. 8471 (flökkurum) með allt að 4 Tb minnisrymd sem flokkast í tnr. 8471.7000 skal greiða 4% af verði hvers tækis.
- 3) Af segulbandstækjum sem flokkast í tnr. 8519.8190 skal greiða 4% af verði hvers tækis.
- 4) Af tækjum til upptöku, þ. á m. á geisladiska, smádiska (minidiscs), þ.e. geisladiskabrennurum/geisladiskaskrifurum sem flokkast í tnr. 8521.1029 skal greiða 4% af verði hvers tækis.

- 5) Af tækjum til upptöku á minnisflögur, þ. á m. í MP-3 spilara, sem flokkast í tnr. 8521.9022 (eða tnr. 8521.90210) skal greiða 4% af verði hvers tækis.
- 6) Af myndupptökutækjum (þ.m.t. sjónvarpsflökkurum) sem flokkast í tnr. 8521.9029 skal greiða 4% af verði hvers tækis.
- 7) Af sínum fyrir farsímanet eða önnur þráðlaus net með möguleika á hljóð- og myndupptöku sem flokkast í tnr. 8517.1200 skal greiða 4% af verði hvers tækis.

#### 4. gr.

Við innflutning skal höfundaréttargjald skv. 3. gr. lagt á tollverð vöru, eftir því sem nánar er ákveðið í tollalögum nr. 88/2005, með síðari breytingum og gilda ákvæði þeirra laga enn fremur um innheimtu á gjaldinu, eftir því sem við á, enda hafi samtök höfundaréttarféлага falið tollyfirvöldum innheimtu þess á grundvelli 6. mgr. 11. gr. höfundalaga nr. 73/1972.

Við framleiðslu skal höfundaréttargjald skv. 3. gr. lagt á framleiðsluverð vöru, eftir nánari ákvörðun ráðherra.

Rétt til endurgreiðslu höfundaréttargjalds skv. 2. og 3. gr. úr hendi samtaka höfundaréttarféлага eiga aðilar greitt hafa gjaldið og geta sýnt fram á að þeir noti umrædda miðla og tæki í í eftirfarandi tilgangi:

- a. til útflutnings,
- b. í atvinnuskyni, þ.á m. við kennslu,
- c. til gerðar upptöku í þágu sjón- og heyrnarskertra.

Við mat á því hvort miðill eða tæki sé notað í atvinnuskyni skal miðað við að þau séu einkum ætluð til atvinnunota sem eru óskyld eintakagerð til einkanota og að um sé að ræða búnað sem sé ekki ætlaður til persónulegra nota einstaklings.

Innflytjendur og framleiðendur geta sótt um undanþágu frá greiðslu höfundaréttargjalds til tollyfirvalda til eins árs í senn, sýni þeir fram á að endanleg not miðla og tækja falli undir 3. mgr.

Heimilt er að skjóta ágreiningi um gjaldskyldu skv. þessari grein og rétt til endurgreiðslu til ráðherra tollamála.

#### 5. gr.

Reglugerð þessi er sett með heimild í 5. mgr. 11. gr. höfundalaga nr. 73/1972, og öðlast þegar gildi. Jafnframt fellur úr gildi reglugerð nr. 125/2001, með síðari breytingum.

Mennta- og menningarmálaráðuneytinu, dd. mmmm 2015.

NN.

\_\_\_\_\_  
NN.