

SAMKEPPNISSTOFNUN

Alþingi

Erindi nr. D 120/760

komudagur 31.1.1996

Menntamálanefnd Alþingis,
b.t. Áslaugar Árnadóttur nefndarritara,
Þórshamri,
150 Reykjavík.

LAUGAVEGI 118
PÓSTHÓLF 5120
125 REYKJAVÍK
SÍMI 552 7422
BRÉFASÍMI 562 7442
KT. 680269 - 5569

Reykjavík, 30. janúar 1996.

I.

Samkeppnisstofnun hefur borist frá menntamálanefnd Alþingis frumvarp til laga um breytingar á höfundalögum nr. 73/1972, með síðari breytingum. Samkvæmt ummælum í almennum athugasemdum með frumvarpinu takmarkast þær breytingar, sem lagt er til í frumvarpinu að gerðar verði á höfundaréttarlöggjöfinni, eingöngu við það markmið að aðlaga hana tilskipunum Evrópusambandsins varðandi höfundarvernd. Var athygli Samkeppnisstofnunar sérstaklega beint að 10. gr. frumvarpsins og óskaði nefndin umsagnar stofnunarinnar um þá grein frumvarpsins.

II.

Ákvæði 10. gr. frumvarpsins fjallar um þóknun framleiðenda og listflytjenda fyrir afnot af hljóðriti og er ætlað að koma í stað 47. gr. höfundalaga nr. 73/1972. Samkvæmt ummælum í greinargerð með 10. gr. er ákvæðið efnislega í samræmi við 47. gr. höfundalaga nr. 73/1972 og 2. mgr. 8. gr. tilskipunar frá 19. nóvember 1992 um þóknunarrétt listflytjenda og framleiðenda fyrir flutning í útvarpi eða aðra opinbera dreifingu. Virðist megintilgangurinn með breytingu ákvæðis 47. gr. vera sú, að víkka út þóknunarrétt frá því sem gildandi lög kveða á um, þannig að rétturinn taki til allra útgefna hljóðrita en ekki einvörðungu til markaðshljóðrita, sbr. 1. mgr. 10. gr. frumvarpsins. Í 2. mgr. 10. gr. er hins vegar að finna ákvæði um fyrirvar varðandi innheimtu þóknunar framleiðenda og listflytjenda fyrir afnot af hljóðriti. Þar segir að krafa til endurgjalds fyrir afnot af hljóðriti verði aðeins gerð af innheimtusamtökum framleiðenda og listflytjendafélaga. Samkvæmt ummælum í greinargerð er með þessum orðum ákvæðisins átt við að það verði eingöngu ein samtök framleiðenda og

listflytjenda sem sjái um innheimtu gjaldanna. Hér er um að ræða breytt orðalag frá ákvæði 47. gr. laga nr. 72/1973, þar sem segir einungis að sameiginlegum félagssamtökum framleiðenda og listflytjenda sé heimilt að gera heildar- eða sérsamning við notanda eða notendur og að ákveða megi í reglugerð að þóknun þessi renni í sérstakan sjóð. Það var gert með reglugerð nr. 228/1973 um sjóðstofnun skv. 47. gr. höfundalaga nr. 73 frá 29. maí 1972.

Með 10. gr. frumvarpsins er einum samtökum framleiðenda og listflytjendafélaga í raun veittur lögbundinn einkaréttur til verðlagningar og innheimtu á gjöldum fyrir afnot af hljóðriti. Annars vegar skal þóknunin fara eftir heildarsamningi milli innheimtusamtakanna og notanda og hins vegar skv. gjaldskrá, sem menntamálaráðuneytið samþykkir, vegna flutnings af hljóðritum utan útvarps. Það er vissulega athugunarefni hvort slíkur einkaréttur og slíkt fyrirkomulag samræmist tilgangi og tilteknum ákvæðum samkeppnislaga. Miðað við núverandi fyrirkomulag virðist hér þó vera um minniháttar breytingu að ræða í reynd á fyrirkomulagi innheimtustarfseminnar, þótt um orðalagsbreytingu sé að ræða í 10. gr. frumvarpsins. Í reglugerð nr. 228/1973, sem sett er með heimild í 47. gr. höfundalaga nr. 73/1972 og fjallar um sjóð fyrir gjöld vegna afnota af markaðshljóðritum segir, að um stjórn sjóðsins, vörslu og úthlutanir fari eftir því sem mælt er fyrir um í samþykktum sameiginlegra félagssamtaka flytjenda og hljóðritaframleiðenda. Samþykktir fyrir Samband flytjenda og hljómplötuframleiðenda (SFH) voru birtar með reglum nr. 229/1973. Í 2. gr. samþykktanna segir að tilgangur sambandsins sé að gæta réttar flytjenda og hljómplötuframleiðenda til þóknunar fyrir afnot markaðshljóðrita skv. 47. gr. höfundalaga. Þessum tilgangi sínum hyggist sambandið ná með því að semja um þessa þóknun við útvarp og aðra gjaldskylda aðila. Utanfélagsmenn eru einnig við samninga þessa bundnir þannig að í raun hefur fyrirkomulagið verið með þeim hætti að ein samtök sjá um innheimtuna þótt ekki hafi verið um lögbundinn einkarétt að ræða. Einnig er í reglunum heimild fyrir sambandið til að setja gjaldskrár að fengnu samþykki menntamálaráðuneytisins.

Það fyrirkomulag sem 10. gr. frumvarpsins mælir fyrir um að verði á fyrirsvari varðandi innheimtu gjalda fyrir afnot af hljóðritum felur þannig ekki í sér grundvallarbreytingar frá því fyrirkomulagi sem nú er við lýði. Þar er hins vegar lögfestur einkaréttur einna innheimtusamtaka framleiðenda og listflytjenda og með öllu girt fyrir að þessi hagsmunagæsla fari fram á öðrum vettvangi. Ber að athuga hvort sá háttur sem nú er hafður á fyrirsvari höfundaréttarsamtaka í

Þessu sambandi samræmist tilgangi og einstökum ákvæðum samkeppnislaga nr. 8/1993 og þá á hvern hátt umrætt frumvarp hefur áhrif þar á. Fyrst verður þó litið til þess hvaða sjónarmið gilda um þetta álitæfni í ESB- og EES-rétti.

III.

Á vettvangi Evrópusambandsins (ESB) hefur talvert verið fjallað um samkeppnislega stöðu samtaka eigenda höfundaréttar og skyldra réttinda. Þykir rétt að líta til Evrópuréttar á þessu sviði í ljósi ákvæða laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið og með hliðsjón af því markmiði löggjafans með setningu samkeppnislaga, sem ráða má af lögskýringargögnum, að samræma innlendar samkeppnisreglur þeim sem gilda annars staðar í Evrópu.

Í ákvörðun nr. 224/71¹ tók framkvæmdastjórn ESB til athugunar skipulag og reglur þýsku innheimtusamtakanna *GEMA* (Gesellschaft fuer muskialische auffuehrungs - und mechanische vervielfaeltigungsrechte). Samtök þessi annast hagsmunagæslu fyrir höfunda og framleiðendur tónverka. Að mati framkvæmdastjórnar er tilgangur innheimtusamtaka í sjálfu sér lögmætur, veigamikil rök standi til þess að höfundar afsali sér réttindum sínum til einna samtaka sem gæta hagsmuna þeirra gagnvart öflugum viðsemjendum. Hins vegar megi reglur og aðgerðir slíkra samtaka ekki ganga lengra en nauðsynlegt er til að ná markmiði þeirra. Það var mat framkvæmdastjórnarinnar að *GEMA* væri markaðsráðandi fyrirtæki í skilningi 86. gr. Rómarsáttmála (sem er samhljóða 54. gr. EES-samningsins) og að samtökin hefðu misbeitt þeirri stöðu sinni. Nánar tiltekið taldi framkvæmdastjórnin m.a. að þær reglur *GEMA* sem hindruðu meðlimi samtakanna að ganga úr samtökunum og gerast þess í stað aðilar að samskonar samtökum í öðrum aðildarríkjum fælu í sér misbeitingu. Einnig var litið svo á að ýmsar reglur *GEMA* sem torvelduðu höfundum og framleiðendum að ganga til beinna samninga við notendur fælu í sér misbeitingu á markaðsráðandi stöðu. Hið sama átti við um hluta gjaldskrár *GEMA*.

Í málinu *Belgische Radio en Televisie gegn SV SABAM*² lá fyrir að *SABAM* (Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs) hagsmunasamtök belgískra höfunda og framleiðenda tónverka voru einu samtök sinnar tegundar í Belgíu og voru því talin vera markaðsráðandi fyrirtæki. Máli þessu hafði verið skotið til

¹GEMA JO [1971] L 134/15.

²Mál nr. 127/73, [1974] ECR 313.

dómstóls ESB af belgískum dómstóli sem óskaði eftir forúrskurði um hvort tilteknar reglur SABAM fælu í sér misbeitingu á markaðráðandi stöðu þar sem þær væru ósanngjarnar. Við mat á þessu taldi dómstóll ESB að bera yrði saman annars vegar hagsmuni höfunda og framleiðenda af því að njóta fulls frelsis til þess að ráðstafa réttindum sínum og hins vegar þá hagsmuni sem felast í því að innheimtusamtök geti með fullnægjandi hætti sinnt hlutverki sínu. Niðurstöðu sína orðaði dómstóll ESB með eftirfarandi hætti:

"It must thus be concluded that the fact that an undertaking entrusted with the exploitation of copyrights and occupying a dominant position within the meaning of Article 86 imposes on its members obligations which are not absolutely necessary for the attainment of its object and which thus encroach unfairly upon a member's freedom to exercise his copyright can constitute an abuse."³

Byggt á ofangreindu má segja að í ESB-rétti sé byggt á því að eðli síns vegna séu innheimtusamtök einatt markaðsráðandi. Á hinn bóginn er það viðurkennt að markmið og tilgangur þeirra geta vel samrýmst samkeppnisreglum en leggi samtökin þyngru byrðar á meðlimi eða viðsemjendur en bráðnauðsynlegar eru til þess að þau geti sinnt sínu hlutverki sé um ólögmæta misbeitingu á markaðsráðandi stöðu að ræða. Telja verður að samskonar sjónarmið eigi við innan EES-réttarins, sbr. 1., 6. gr. og IV. hluti meginmáls EES-samningsins.

IV.

Samkvæmt 1. gr. samkeppnislaga hafa lögin það markmið að efla virka samkeppni í viðskiptum og vinna þar með að hagkvæmri nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins. Þessu markmiði skal m.a. náð með því að vinna gegn óhæfilegum hindrunum og takmörkunum á frelsi í atvinnurekstri.

Samkvæmt 10. gr. laganna eru samningar, samþykktir og samstilltar aðgerðir milli fyrirtækja á sama sölustigi bannaðar þegar þær lúta m.a. að eða er ætlað að hafa áhrif á verð, afslætti eða álagningu.

Í 17. gr. laganna er að finna heimildir fyrir samkeppnisyfirkvöld til þess að grípa inn í aðrar samkeppnishömlur en þær sem beinlínis eru bannaðar skv. IV. kafla laganna, þegar þær teljast vera með þeim hætti að hafi skaðleg áhrif á

³Dómar dómstóls ESB hafa ekki verið þýddir á íslensku.

samkeppni. Hin skaðlegu áhrif geta m.a. falist í því að fyrirtæki nái, viðhaldi eða styrki markaðsráðandi stöðu sína á þeim markaði sem um ræðir. Í 4. gr. laganna kemur fram að markaðsráðandi staða sé fyrir hendi þegar fyrirtæki hefur þann efnahagslega styrkleika að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og það getur að verulegu leyti starfað án þess að þurfa að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda.

V.

Staða slíkra samtaka sem hér um ræðir er yfirleitt mjög sterk enda um sérstæðan markað að ræða. Samband flytjenda og hljómplötuframleiðenda (SFH) hefur um árabil verið eina félagið á Íslandi sem gætir réttar flytjenda og framleiðenda til heimtu gjalda af hljóðritum skv. 47. gr. höfundalaga. Félagið hefur löggildingu menntamálaráðuneytisins til starfans og samningar félagsins við notanda eða notendur binda einnig utanfélagsmenn þannig að þessari innheimtu er alfarið sinnt af félaginu. Þetta fyrirkomulag gerir það að verkum að ekki er raunhæft fyrir framleiðanda eða flytjanda að gæta þessa réttar síns utan vébanda samtakanna, án þess að ákvæði núgildandi höfundalaga girði beinlínis fyrir það. Telja verður því að enginn vafi leiki á því að slík samtök eigenda höfundaréttar og skyldra réttinda og starfsemi þeirra falli undir gildissvið samkeppnislaga, sbr. 2. gr. laganna. Jafnframt þykir ljóst að umrædd samtök hafi markaðsráðandi stöðu í skilningi 17. gr. samkeppnislaga.

Markaðsyferráð skv. ákvæði 17. gr. samkeppnislaga eru ekki ólögsmæt í sjálfu sér en það er hins vegar misbeiting þeirra. Misnotkun slíkra samtaka sem hér um ræðir á markaðsráðandi stöðu sinni getur annars vegar beinst gegn notendum, og birst t.d. í ósanngjörnum skilyrðum eða í hárrí verðlagningu á þóknun en einnig gegn félagsmeðlimum, t.d. með ýmsum ósanngjörnum skilyrðum í samþykktum eða samningsskilmálum félagsins.

Orðalag 2. mgr. 10. gr. frumvarpsins um breytingu á höfundalögum nr. 73/1972 felur í sér þá breytingu frá 47. gr. höfundalaga að ætlunin er að einum innheimtusamtökum framleiðenda og listflytjendafélaga verði veittur einkaréttur til þess að krefjast endurgjalds skv. 47. gr. höfundalaga. Telji framleiðandi eða listflytjandi hagsmunum sínum betur borgið utan samtakanna, eftir atvikum í samstarfi með öðrum framleiðendum eða flytjendum, er beinlínis girt fyrir það með frumvarpinu að svo geti orðið. Að mati Samkeppnisstofnunar mun breyting þessi fela í sér, verði hún að lögum,

styrkingu á markaðsráðandi stöðu SFH. Þessi innheimtusamtök munu öðlast enn frekari yfirburðastöðu gagnvart einstökum meðlimum sínum og gagnvart notendum. Reynsla erlendra samkeppnisyrivalda þykir sýna að samtök sem búa yfir slíkum styrk hafi tilhneigingu til þess að grípa til aðgerða sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni. Gert er ráð fyrir í 10. gr. frumvarpsins að samþykktir innheimtusamtökanna séu háðar staðfestingu menntamálaráðuneytisins og að unnt sé að skjóta ágreiningi milli samtakanna og notenda um þóknun til sérstakrar úrskurðarnefndar. Einnig er mælt fyrir um það að gjaldskrár samtakanna um flutning utan hljóðvarps skulu háðar samþykki menntamálaráðuneytisins. Innheimtusamtökin eru að þessu leyti undir opinberu eftirliti. Ef viðkomandi stjórnvald hefur við mat á samþykktum og gjaldskrár hliðsjón af samkeppnislegum sjónarmiðum má að einhverju leyti fyrirfram girða fyrir möguleika samtakanna til þess að hafa skaðleg áhrif á samkeppni.

Að mati Samkeppnisstofnunar liggja almennt séð hagkvæmisrök til grundvallar því fyrirkomulagi að eigendur höfundaréttar og skyldra réttinda á sviði tónverka myndi með sér samtök til að gæta hagsmunna sinna. Í því samhengi skiptir mestu að staða, til að mynda einstakra tónskálda, gagnvart t.d. stórum útvarpsstöðum hlýtur að vera veik og einum sér getur þeim reynst erfitt að framfylgja réttindum sínum. Notendur hafa einnig af þessu visst hagræði þar sem þetta einfaldar alla sammingsgerð þar sem notandi með heildarsamningi öðlast rétt til flytja öll verk meðlima samtakanna. Til þess er einnig að líta að það yrði væntanlegra kostnaðarsamara ef um einstaklingsbundna meðferð væri að ræða á þessum réttindum. Því kann þetta fyrirkomulag að leiða til hagkvæmari nýtingu framleiðsluþátta þjóðfélagsins, sbr. 1. gr. samkeppnislaga. Á hinn bóginn verður ekki hjá því litið að í ofangreindu fyrirkomulagi felast ýmis samkeppnishamlandi áhrif. Rétthafar hafa þannig samráð milli sín um verð og eins og áður hefur verið bent á hafa innheimtusamtökin möguleika til þess að misbeita stöðu sinni. Í ljósi þessa telur Samkeppnisstofnun að meta verði hvort það fyrirkomulag sem mælt er fyrir um í 10. gr. frumvarpsins sé bráðnauðsynlegt til þess að vernda umrædd réttindi með fullnægjandi hætti.

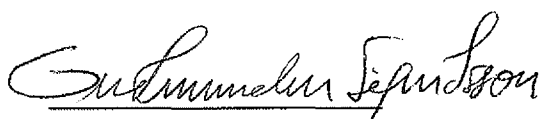
Það er skoðun Samkeppnisstofnunar að óheppilegt sé með tilliti til samkeppnislegra sjónarmiða að fara þá leið sem mælt er um í 10. gr. frumvarpsins. Innheimtusamtök þau sem gert er ráð fyrir í greininni munu samanstanda af tveimur hópum rétthafa, flytjendum og framleiðendum. Vandséð er nauðsyn þess að hljómplötuframleiðendur þurfi að mynda með sér

samtök til þess að gæta réttar síns. Um getur verið að ræða efnahagslega styrk fyrirtæki sem alla burði hafa til þess að semja á jafnréttisgrundvelli við notendur. Ljóst er því að önnur sjónarmið hljóta að gilda um þessa aðila heldur en um einstaka höfunda eða flytjendur. Því má segja að þau rök sem almennt geta leitt til þess að innheimtusamtökum séu veittar undanþágur frá samkeppnisreglum eigi ekki við að fullu um hljómplötuframleiðendur. Leiða má líkur að því að samkeppni verði virkari á viðkomandi markaði ef hljómplötuframleiðendur annast sjálfir þá hagsmunagæslu sem hér um ræðir. Samkeppnisstofnun telur því að það fari gegn anda og markmiðum samkeppnislaga að hljómplötuframleiðendur séu skyldaðir til að láta samtök skv. 10. gr. frumvarpsins annast fyrir sína hönd alla samningagerð á þessu sviði. Slíkt fyrirkomulag fer þannig þvert gegn tilgangi 10. gr. samkeppnislaga um bann við samráði og skapar hættu á þeim samkeppnishömlum sem 17. gr. laganna tekur til.

Jafnframt sér Samkeppnisstofnun ekki tilgang þess að mæla fyrir um skyldufyrirsvar innheimtusamtakanna fyrir flytjendur. Eins og áður sagði geta rök staðið til þess að einstakir flytjendur standi saman að gæslu sinna réttinda. Á hinn bóginn þykir óeðlilegt með tilliti til samkeppnislegra sjónarmiða að löggjöf meini einstökum flytjendum að gæta sinna réttinda sjálfir ef þeir telja hagsmunum sínum betur borgið með þeim hætti. Telja verður að valkvæð aðild að slíkum samtökum sé til þess fallin að veita þeim nauðsynlegt aðhald sem takmarkar möguleika þeirra á því að misbeita markaðsráðandi stöðu sinni.

Ekki verður séð að ákvæði tilskipunar nr. 92/100/EBE um leigu- og útlánsrétt og önnur réttindi tengd höfundarétti á sviði hugverkaréttar krefjist þess að aðildarríki EES-samningsins taki upp skylduaðild að innheimtusamtökum.

Virðingarfyllst,
f.h. Samkeppnisstofnunar


Guðmundur Sigurðsson