

UNDANÞÁGUR Í HÖFUNDALÖGUM V. UPPLJÓSTRANA

Mögulegt er fyrir þann sem ‘verður fyrir uppljóstrun’ að beita höfundaréttarræðum ef engar aðrar leiðir duga til að koma lögum yfir uppljóstrara. Dæmi um þetta er mál sem rekið var fyrir héraðsdómi Reykjavíkur gegn DV. Í máli nr. E-2691/2011 var DV dæmt fyrir myndbirtingu sem fylgdi fréttinni “Selja lækningu við MDD og Krabbameini.” Að mínu mati er þarna farin höfundaréttarleiðin þegar ljóst er að meiðyrðaleiðin dugar ekki til. Var þetta eingöngu gert í því skyni að kæla tjáninguna og gekk það eftir. Hins vegar má segja um þetta tiltekna mál að myndbirtingin var ekki krúsjal þáttur í umfjölluninni en undanþága vegna uppljóstrana þyrfti að orða þannig að eintakagerðin eða birting hins höfundavarda efnis teldist ómissandi þáttur í uppljóstrun og ætti brýnt erindi til almennings eða eitthvað í þeim dúr.

Dómaframkvæmd MDE

Ekki eru til mörg MDE mál sem varða höfundarétt og tjáningarfrelsi og ekkert mál þar sem tjáningarfrelsið verður ofan á. Hins vegar er í minnst tveimur dómum frá 2013, vísað til þess að höfundaréttur geti ekki ávallt trompað tjáningarfrelsið.

Ashby Donald o.fl. gegn Frakklandi (2013) Um var að ræða tískuljósmyndara sem tóku myndir á tískusýningu og birtu í tímariti, án leyfis hönnuðarins. Þau voru sakfelld í landsrétti og dæmd til sektargreiðslu. Þau höfðu mál fyrir MDE og vísuðu til 10. gr. (tjáningarfrelsi). Í niðurstöðu dómsins segir:

[A] wide margin of appreciation is to be given to the domestic authorities, as the publication of the pictures of models at a fashion show and the fashion clothing shown on the catwalk in Paris was *not related to an issue of general interest for society and concerned rather a kind of “commercial speech”*.

Hér gefur dómstóllinn tóninn um að mögulega væri matið annað EF um væri að ræða efni sem ætti erindi til almennings og væri ekki *merely commercial*.

Hér er dregin ákveðin lína milli annars vegar tjáningar og efnis sem leggur eitthvað að mörkum til almennrar þjóðfélagsumræðu, þ.e. efni sem á sérstakt erindi til almennings og hins vegar efni sem hefur einvörðungu auglýsinga- og viðskiptagildi.

Neij og Sunde Kolmisoppi gegn Svíþjóð (2013). Dómstóllinn komst að svipaðri niðurstöðu í máli upphafsmanna The Piratebay gegn Svíþjóð.

Swedish authorities had a wide margin of appreciation to decide on such matters – especially since the information at stake was *not given the same level of protection as political expression and debate* – and that their obligation to protect copyright under both the Copyright Act and the Convention had constituted weighty reasons for restriction of the applicants’ freedom of expression. *Due to the nature of the information at hand* and the balancing interest of conflicting Convention rights, as accumulation factors, the margin of appreciation the national authorities can rely on in this case, is “particularly wide”

Af báðum þessum dómum er ljóst að dómstóllinn telur vernd höfundaréttar geta í sumum tilfellum skert tjáningarfrelsi og þá þarf ‘balancing test’ að fara fram.

Svona balancing testi var beitt í dómi frá Hæstarétti Hollands (2003) í máli Vísindakirkjunnar gegn blaðamannig og nokkrum vefhýsingaraðilium. Blaðamaðurinn birti á vefsíðu sinni upplýsingar og gögn frá vísindakirkjunni sem ekki höfðu áður birst. Blaðamaðurinn og hýsingaraðilar voru sýknaðir af kröfum um höfundaréttarbrot, þrátt fyrir að það hefði ekki áður birst og teldist þannig eintakagerð, á þeim grundvelli að efnið ætti erindi til almennings.¹

TILLAGA

Uppljóstrun getur mögulega falið í sér eintakagerð skv. 2. gr. höfundalaga. Til að mynda þegar gögnum er lekið sem ekki hafa birst áður en þá á höfundur einkarétt á birtingu þeirra skv. 3. gr. höfundalaga. Í II kafla höfundalaga er kveðið á um takmarkanir á höfundarétti. í 10. gr. a segir:

10. gr. a. Einkaréttur höfundar skv. 3. gr., sbr. 2. gr., gildir ekki um gerð eintaka sem

1. eru til skamms tíma eða tilfallandi,

2. eru órjúfanlegur og mikilvægur liður í tækniferli,

3. hafa þann tilgang einan að gera mögulega sendingu af hálfu milliliðar milli þriðju aðila um net eða löglega notkun á verki eða öðru efni og

4. hafa enga sjálfstæða fjárhagslega þýðingu.

Ákvæði 1. mgr. gilda ekki um tölvuforrit og gagnagrunna.]¹⁾

Líklegast er 10. gr. a. rétta ákvæðið til að setja inn undanþágu frá einkarétti höfundar til eintakagerðar. Ég legg til það verði skoðað hvernig rétt sé að slíkt undanþáguákvæði líti út. Það þyrfti að ná til uppljóstrana/og birtingar þegar birting hins höfundararða efnis teldist ómissandi þáttur í uppljóstrun/umfjöllun og ætti brýnt erindi til almennings.

Evrópulöggjöf getur haft einhver áhrif hér. Einkum tilskipun um tiltekna þætti höfundaréttar í upplýsingasamfélaginu.² Aðilarríki hafa hins vegar tiltölulega víðtækt svigrúm við innleiðinguna og ég sé ekki að breyting að þessu leyti sé í andstöðu við tilskipunina. Tilskipunin var innleidd hér með lögum nr. 9/2006 um breytingu á höfundalögum.

¹ <http://cyberlaw.stanford.edu/packets001638.shtml>

² Tilskipun 2001/29/EB um samræmingu tiltekinna þátta höfundaréttar og skyldra réttinda í upplýsingasamfélaginu. [http://brunnur.stjr.is/ees.nsf/pages/753248658160A66B00256F5E003769DF/\\$file/301L0029.pdf](http://brunnur.stjr.is/ees.nsf/pages/753248658160A66B00256F5E003769DF/$file/301L0029.pdf)