MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
CIVILINĖS IR KOMERCINĖS TEISĖS KATEDRA

ŽIVILĖ BRAZAITYTĖ
INTELEKTINĖS NUOSAVYBĖS TEISĖ

AUTORIŲ IR GRETUTINIŲ TEISIŲ OBJEKTO ATGAMINIMAS ASMENINIAIS TIKSLAIS

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –
Asist. Ramūnas Birštonas

Konsultantė –
Doc. dr. Jūratė Usonienė

Vilnius, 2008

TURINYS

Įvadas ... 3
1. Turtinės atgaminimo teisės apribojimas ir jo taikymo sąlygos ... 7
1.1. Apribojimo reikalingumas ir esmė. ... 7
1.2. Bendrieji reikalavimai atgaminimui asmeniniais tikslais. ... 9
1.2.1. „Trijų pakopų testas“. ... 9
1.2.2. „Trijų pakopų testo“ taikymas teismų praktikoje. ... 15
1.3. Specialūs reikalavimai atgaminimui asmeniniais tikslais. ... 18
1.3.1. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva. ... 18
1.3.2. Nacionalinė teisė. ... 23
1.4. Atgaminimas asmeniniais tikslais: turtinių teisių apribojimas ar naudotojų teisė? ... 24
2. Kompensavimas už atgaminimą asmeniniais tikslais ... 29
2.1. Kompensavimo pagrindai. ... 29
2.1.1. Kompensacinių sistemų užuomazgos. ... 29
2.1.2. Tarptautinės konvencijos. ... 30
2.1.3. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva. ... 30
2.2. Kompensavimo mechanizmas. ... 37
2.2.1. Apmokestinimo objektai. ... 38
2.2.2. Atlyginimo dydis. ... 43
2.2.3. Atlyginimą mokantieji asmenys, sumokėjimo momentas. ... 44
2.2.4. Atlyginimą gaunantys subjektai, jo surinkimas ir paskirstymas. ... 46
2.3. Apmokestinimo mechanizmo įvertinimas – skirtingos pozicijos. ... 48
2.3.1. Teisių turėtojų pozicija. ... 48
2.3.2. Kolektyvinio administravimo organizacijų pozicija. ... 49
2.3.3. Įrangos ir laikmenų importuotojų, gamintojų ir platintojų pozicija. ... 52
2.3.4. Naudotojų pozicija. ... 54
2.3.5. Pozicijų apibendrinimas. ... 56
2.4. Apmokestinimo reforma Europos Sąjungoje. ... 57
Pabaiga ... 60
Išvados ... 61
Rekomendacijos ... 63
Literatūros sąrašas ... 64
Santrauka ... 68
Summary ... 69
Priedai ... 70

Įvadas

Tiek senajame 1964 m. civiliniame kodekse, tiek ir 1999 m. gegužės 18 d. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių apsaugos įstatyme (toliau ATGTĮ) autorių ir gretutinių teisių objektų atgaminimo asmeniniais tikslais išimtis buvo numatyta, tačiau ji buvo neatlygintina. Tokią situaciją sąlygojo tai, kad asmeninių kopijų kokybė bei mastas nepažeisdavo autorių teisių ir interesų žymiu mastu. Tačiau vystantis technologijoms, asmeninio atgaminimo įrangai ir tobulėjant garso bei audiovizualinėms laikmenoms, situacija visiškai pasikeitė. Šiandien nesunkiai įmanoma padaryti identišką kūrinio kopiją ar aukštos kokybės garso ar vaizdo įrašą, visiškai nesiskiriantį nuo originalo. Tapo ypač sunku sukontroliuoti, ar atgaminimas vyksta asmeniniais tikslais, tad autoriai ir gretutinių teisių subjektai neturi praktinių galimybių realizuoti savo išimtinės atgaminimo teisės, sudarančios autorių teisių esmę. Masinis autorių ir gretutinių teisių objektų atgaminimas gali vykti ir be autorių ar gretutinių teisių subjektų žinios, be leidimo, neatlyginant jų pažeidžiamų interesų, vadinasi, neteisėtai.

Kitos valstybės šią problemą suvokė kiek anksčiau, pavyzdžiui, Vokietijoje ši išimtis atlygintina tapo dar 1965 m., Austrijoje – 1980 m.[1] Lietuvoje ši problema buvo pastebėta tik Europos Parlamentui ir Tarybai 2001 m. gegužės 22 d. priėmus direktyvą dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo (toliau Direktyva).[2] Taigi, siekiant suderinti Direktyvos bei nacionalinio įstatymo nuostatas, 1999 m. gegužės 18 d. ATGTĮ buvo peržiūrėtas ir parengta nauja 2003 m. redakcija, kurioje už atgaminimą asmeniniais tikslais autorių ir gretutinių teisių subjektų naudai buvo nustatytas 6% atlyginimas, dar vadinamas „tuščios laikmenos“ mokesčiui, o 2007 m. įsigaliojo naujas atlyginimo už audiovizualinių kūrinių ar fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais paskirstymo ir mokėjimo tvarkos aprašas[3], daugeliu aspektų patobulinęs senąją 2003 m. tvarką. Vadinasi, atlyginimo už autorių ir gretutinių teisių objektų atgaminimą asmeniniais tikslais surinkimas yra ganėtinai naujas teisinio reguliavimo dalykas, sulaukęs ne tik pritarimo iš autorių bei jų teises ginančių subjektų, bet ir nemažai kritikos iš vartotojų teises ginančių asociacijų bei nepriklausomų ekspertų, kadangi neseniai atsiradusios techninės apsaugos priemonės (toliau TAP) ir kitos skaitmeninės teisių valdymo sistemos (toliau STVS) sudaro galimybę efektyviai, o svarbiausia savarankiškai kontroliuoti išimtinių teisių naudojimą bei apsaugoti skaitmeninį objektų turinį.

---

[1] Matulevičienė N. Kūrinių atgaminimas garso ir vaizdo įrašuose asmeniniais tikslais. Kaip kompensuoti išimtinių autorių teisų ir gretutinių teisių apribojimus? // Autorių teisių ir gretutinių teisių apsauga: ar lengva būti kūrėju Lietuvoje. Straipsnių rinkinys. Vilnius, 2001. P. 21.

[2] Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl autorių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 2001/29/EB // Europos Bendrijų oficialusis leidinys. 2001, L-167.

[3] Vyriausybės nutarimas dėl atlyginimo už audiovizualinių kūrinių ar fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais paskirstymo ir mokėjimo tvarkos aprašo patvirtinimo // Valstybės žinios. 2007, Nr. 102-4156.

Pasirinktos temos aktualumą rodo ir tai, kad 2006 m. birželio 6 d. Europos Sąjungos mastu buvo pradėta vadinamoji apmokestinimo reforma autorių teisėje (angl. copyright levy reform),[4] numatyta 2006 m. Komisijos darbo programoje[5]. Europos Komisija, siekdama parengti techniškai įgyvendinamas, praktiškai veikiančias rekomendacijas asmeninio atgaminimo išimties ir egzistuojančių kompensavimo sistemų srityje, jau 2001 m. pradėjo konsultuotis su valstybėmis narėmis. Tuo pačiu tikslu 2006 m. buvo parengtas klausimynas įvairioms teisių turėtojų bei tarpininkų grupėms, tokioms kaip vartotojai, akademikai, kolektyvinio teisių administravimo asociacijos, fonogramų ir audiovizualinių kūrinių gamintojai, prodiuseriai, individualių teisių turėtojai, bei gauti išsamūs jų atsakymai. Taigi būtina visa tai nuodugniai išanalizuoti, kartu tikintis susipažinti su netrukus turinčiomis pasirodyti Komisijos rekomendacijomis bei pasiūlyti geriausią jų pritaikomumo variantą nacionaliniame reglamentavime.

Sprendžiant problemas dėl autorių ir gretutinių teisių apsaugos bei tinkamo atlyginimo skaitmeninėje aplinkoje, atsirado nauji iššūkiai, susiję tiek su vartotojų teisių pažeidimais, tiek su bendrąja Europos Sąjungos rinka. Tačiau Lietuvos teisinės literatūros analizė parodė, kad kūrinių ir kitų objektų atgaminimas asmeniniais tikslais skaitmeninėje aplinkoje dar detaliai nebuvo nagrinėtas. Paminėtini tokie autoriai, kaip A. Vileita, N. Matulevičienė, V. Mizaras, M. Kiškis šiek tiek rašę šia tema, tačiau siekiant išsamios analizės, neišvengiamai reikės remtis užsienio šalių praktika ir mokslininkų idėjomis. Tarp žymiausių Berno konvencijos dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos (toliau Berno konvencija) tyrinėtojų būtina paminėti M. Ficsor, S. Ricketson, J. C. Ginsburg, kurių darbuose aptariamas „trijų pakopų testas“, jo aiškinimas ir taikymas naujai atsiradusioje skaitmeninėje aplinkoje. Įvairias Direktyvos nuostatų, susijusių su atgaminimu asmeniniais tikslais, interpretacijas pateikia tokie žymūs autoriai, kaip L. Guibault, G. Westkamp, P. B. Hugenholtz, M. Hart. Analizuojant šią temą svarbūs ne tik norminiai teisės aktai, bet ir teismų praktika, dėl asmeninio atgaminimo apribojimo ir TAP taikymo. Ją savo darbuose aptaria N. Helberger, S. Dusollier, W. Maxwell, K. Garnett, Ch. Geiger. Tačiau visi šie autoriai arba tik bendrais bruožais aptaria visas išimtis ir apribojimus, nesigilindami į atgaminimo asmeniniais tikslais subtilybes, arba šį apribojimą analizuoja tik kokiu nors vienu aspektu, neaptardami jo visapusiškai, t.y. jo esmės, kilmės, reikalingumo, jam keliamų bendrųjų ir specialiųjų reikalavimų, kompensavimo už šį apribojimą būtinumo, atlyginimo sistemų, atgaminimo asmeniniais tikslais, kompensavimo mechanizmų bei TAP ir STVS taikymo ir jų santykio. Visa tai rodo nepakankamą temos ištyrimo lygį tiek Lietuvos, tiek ir Europos Sąjungos mastu.

---

[4] Europos Komisijos naujienos bei teisės aktai autorių teisės srityje // http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/index_en.htm; prisijungimo laikas 2007-01-02.

[5] Europos Komisijos darbo programa. Pasiūlymo dėl tinkamos kompensacijos asmeniniam atgaminimui rengimas // http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/roadmap_82_83_en.pdf; prisijungimo laikas 2007-01-01.

Nurodžius pasirinktos magistrinio darbo temos aktualumą bei ištyrimo lygį, galime suformuluoti ir *tyrimo problemą:* nepakankamas asmeninio atgaminimo apribojimo skaitmeninėje aplinkoje bei kompensavimo mechanizmo sisteminio ištyrimo lygis sąlygoja neadekvačių šiuolaikiniams poreikiams teisės aktų leidybą, jų įgyvendinimo sunkumus, pasireiškiančius naudotojų, gamintojų bei importuotojų teisių ir teisėtų interesų pažeidimais teisėtų lūkesčių, teisinio aiškumo, proporcingumo bei dvigubo apmokestinimo draudimo principų srityse. Tad šio tyrimo *dalykas* - autorių ir gretutinių teisių objekto atgaminimas asmeniniais tikslais kaip vienas dažniausiai literatūroje sutinkamų ir daugiausiai diskusijų sukeliančių apribojimų bei tinkamo atlyginimo už tai autorių teisių ir gretutinių teisių subjektų naudai nustatymas. Dėl ribotos darbo apimties tyrime apsiribosime vien asmeninio atgaminimo, neįskaitant atgaminimo reprografijos būdu, analize. Dėl to, nagrinėdami kompensacines sistemas, neanalizuosime reprografinės įrangos apmokestinimo ar atlyginimo už tokį atgaminimą surinkimo. Daugiausiai dėmesio darbe bus skiriama atgaminimui asmeniniais tikslais skaitmeninėje aplinkoje.

Šio magistro darbo *tikslas* - rasti optimaliausią variantą kaip suderinti autoriaus teisę į teisingą atlyginimą bei visuomenės interesą naudotis kūriniais bei gretutinių teisių objektais, atgaminant juos asmeniniais tikslais. Išsikeltam tikslui pasiekti nustatome tokius *uždavinius*:

1. Atskleisti autorių ir gretutinių teisių objekto atgaminimo asmeniniais tikslais sampratą, apibrėžti šio apribojimo turinį bei teisėto panaudojimo sąlygas, remiantis Lietuvos, Europos Sąjungos (toliau ES) valstybių narių bei tarptautiniais teisės aktais, moksline literatūra;
2. Nustatyti ir paaiškinti šio apribojimo numatymą sąlygojusias priežastis, jo svarbą bei reikalingumą šiuolaikinėje visuomenėje;
3. Išsiaiškinti, kokiomis priemonėmis ir būdais kompensuojama autoriams ir gretutinių teisių subjektams už jų teisių apribojimą įvairiose ES valstybėse narėse bei palyginti su kompensavimo reglamentavimu Lietuvoje.
4. Atliktos analizės pagrindu išskirti ir aptarti patį efektyviausią, suderintą su proporcingumo bei kitais principais, kompensavimo autoriams ir gretutinių teisių subjektams už jų teisių apribojimą mechanizmą.

Iškeliamos tokios *hipotezės:*

1. Direktyva nepasiekė pakankamo harmonizavimo laipsnio autorių ir gretutinių teisių objektų atgaminimo asmeniniais tikslais srityje.
2. Lietuvos Respublikoje nustatytas kompensavimo autoriams ir gretutinių teisių subjektams mechanizmas ne visiškai atitinka Direktyvos nuostatas, visuomenės bei autorių ir gretutinių teisių subjektų interesus bei lūkesčius, nėra pakankamai efektyvus bei teisingas.

Norint visapusiškai išanalizuoti problemą bei pasiekti išsikeltą tikslą, darbe naudojami tiek teoriniai, tiek empirinis tyrimo metodas. Teoriniai tyrimo metodai: *sinchroninio lyginimo metodo* naudojimas darbe suteikia galimybę išsamiai palyginti galiojančius Lietuvos ir kitų valstybių teisės aktus bei tarptautinius dokumentus. *Diachroninio (istorinio) lyginimo metodo* pagalba siekiama išsiaiškinti kaip skirtingais istorinio vystymosi laikotarpiais buvo reglamentuojamas išimtinių autorių ir gretutinių teisių apribojimas – atgaminimas asmeniniais tikslais, šio apribojimo turinys, esminės sąlygos. *Sisteminės analizės metodas* naudojamas nustatant asmeninio atgaminimo apribojimo bei kompensavimo mechanizmo vietą Lietuvos teisinėje sistemoje, intelektinės nuosavybės reglamentavimo mechanizme, autorių teisių ir gretutinių teisių įstatyme bei jo ketvirtajame skirsnyje, pavadintame turtinių teisių apribojimai. Taip pat asmeninio atgaminimo išimtį nustatanti teisės norma analizuojama teisės normų hierarchijos prasme, pradedant tarptautinėmis sutartimis bei ES teisės aktais ir baigiant nacionaliniais įstatymais bei poįstatyminiais teisės aktais. Be to, autorių ir gretutinių teisių objektų atgaminimo asmeniniais tikslais apribojimas nagrinėjamas ir siejant jį su bendraisiais teisės principais. *Apibendrinimo metodas* tyrime pasitelktas išanalizuotai medžiagai apibendrinti, iškeltoms hipotezėms patikrinti, įvertinti bei bendriesiems teiginiams suformuluoti, taip pat išvadoms ir pasiūlymams pateikti. Empirinis tyrimo metodas - *teisinių dokumentų analizės metodas* naudojamas tiriant Lietuvos ir užsienio valstybių autorių teisės šaltinius, reglamentuojančius autorių ir gretutinių teisių apsaugą, numatančius išimtis ir apribojimus iš išimtinių teisių bei kompensavimo mechanizmus, taip pat Lietuvos ir užsienio valstybių teismų praktiką šių teisių gynimo srityje.

1. Turtinės atgaminimo teisės apribojimas ir jo taikymo sąlygos

1.1. Apribojimo reikalingumas ir esmė.

Atgaminimo teisė – tai bene pagrindinė turtinė išimtinė autorių ir gretutinių teisių subjektų teisė. Tik autorius gali atgaminti savo kūrinius ar kitus objektus arba tai gali leisti daryti kitiems už tai gaudamas atitinkamą užmokestį. Tačiau autorių teisė saugo ne tik išimtines autorių, atlikėjų, garso ar audiovizualinių įrašų gamintojų, transliuojančių organizacijų ir kitų autorių ar gretutinių teisių subjektų teises (toliau teisių turėtojai), bet atlieka ir bendresnę, visuomeninę funkciją – skatina kūrybiškumą, inovacijas, socialinį ir technologinį vystymąsi, kartu subalansuoja skirtingus teisių turėtojų ir visuomenės interesus. Todėl net ir tose šalyse, kuriose ypač seniai buvo pripažintos ir stipriai saugomos autorių teisės, pripažįstamas išimčių ar apribojimų reikalingumas šioms teisėms konkrečiais atvejais. Tai buvo suvokta dar ankstyvojoje nacionalinės autorių teisės vystymosi stadijoje, o vėliau pateko ir į tarptautinę areną. Dar derybose dėl pirmosios tarptautinės autorių teisių apsaugos konvencijos, priimtos 1886 m., viena šveicarų delegatė priminė, jog „ribojimai absoliučiai apsaugai teisėtai nustatomi visuomenės interesų naudai“[6]. Tai reiškia, kad visuotinai pripažįstama, jog tam tikrais atvejais visuomenės interesai turi „nugalėti“ individualius autoriaus interesus. Nustatant išimtis ar apribojimus visad siekiama skirtingų interesų balanso. Tačiau tai nacionaliniuose teisės aktuose daroma skirtingais būdais bei apimtimi, priklausomai nuo istorinių, kultūrinių ir socialinių aplinkybių. Išskiriami trys būdai nustatyti apribojimams ar išimtims: pašalinant apsaugą konkrečioms kūrinių ar kitų autorių ir gretutinių teisių objektų kategorijoms; leidžiant tam tikrus naudojimo būdus, nelaikant jų pažeidimais; leidžiant autorių ar gretutinių teisių objekto naudojimą, mokant kompensaciją teisių turėtojui, dažnai apibūdinamą kaip įstatyminės licencijos.[7] Šiai trečiajai grupei priklauso ir atgaminimo asmeniniais tikslais apribojimas, esantis šio tyrimo dalyku.

Kaip ir kiti apribojimai, atgaminimas asmeniniais tikslais numatytas tiek tarptautiniuose, tiek ir nacionaliniuose teisės aktuose visuomenės interesų naudai. Dar prieš pasirašant tarptautinę Berno konvenciją, šis apribojimas buvo nustatytas įvairių šalių nacionaliniuose įstatymuose. Jau tada buvo suvokta, kad atgaminimo asmeniniais tikslais neįmanoma visapusiškai sukontroliuoti, nesikišant į privačią erdvę. Kadangi privataus gyvenimo neliečiamumas jau nuo seno buvo laikomas viena pagrindinių žmogaus teisių, todėl, leidžiant atgaminimą asmeniniais tikslais, jai suteiktas pirmumas autorių teisių apsaugos atžvilgiu. Taip pat svarus argumentas už asmeninio atgaminimo apribojimo leistinumą buvo ir teisės į informaciją svarba, kadangi dažnai jau sukurtų kūrinių ar kitų saugomų objektų pagrindu kuriami nauji. Taigi asmeninio atgaminimo

[6] WIPO study on limitations and exceptions of copyright and related rights in the digital environment. Prepared by Mr. S. Ricketson. Standing committee on copyright and related rights. Ninth Session. Geneva, June 23 to 27, 2003. P. 3. // http://www.wipo.int/documents/en/meetings/2003/sccr/pdf/sccr_9_7.pdf; prisijungimo laikas 2007-06-10.
[7] Ibid. P. 3-4.

apribojimas ne tik saugo naudotojų privatumą, bet ir skatina kūrybą bei inovacijas, kas ir yra viso autorių teisių apsaugos mechanizmo esmė. Be to, supratus, kad nebus įmanoma sukontroliuoti asmeninio atgaminimo veiksmų, kurie gali neigiamai paveikti autorių ir kitų teisių turėtojų teises bei interesus, buvo pasirinktas, mūsų manymu, protingesnis kelias leisti tokį atgaminimą už tai nustatant tam tikrą kompensavimo mechanizmą autoriams, nei drausti tokius veiksmus, negalint jų kontroliuoti ir niekaip neatlyginant teisių turėtojams.

Po Berno konvencijos įsigaliojimo, šiam, kaip ir kitiems apribojimams, buvo numatyti tam tikri reikalavimai, kuriuos jis turėjo atitikti, kad būtų teisėtas. Tačiau, kaip bebūtų keista, pati atgaminimo teisė bei minėti reikalavimai konvencijoje buvo nustatyti ne nuo jos priėmimo 1886 m., bet tik 1967 m. peržiūrint ją Stokholme. Taip įvyko greičiausiai todėl „kad sunkiausia buvo rasti pakankamai priimtiną šios teisės apibrėžimą, kuris apimtų visas galimas išimtis, tačiau nebūtų per platus, kad suteikiama teisė neatrodytų abstrakti“[8]. Detaliau reikalavimai asmeniniam atgaminimui bus aptariami kituose poskyriuose. Dabar svarbu paminėti tik tai, kad autorių teisių ar gretutinių teisių objekto atgaminimo asmeniniais tikslais esmė yra ta, kad kūrinio ar kito objekto atgaminimas vyksta be autoriaus ar kito teisių subjekto žinios, be leidimo ir tiesiogiai jam už tai nemokant atlyginimo. Toks atgaminimas galimas tik asmeniniais tikslais, t. y. nesusijusiais su pelno ar komercinės naudos siekimu, tenkinant tik privačius poreikius. Siekiant skirtingų interesų balanso, daugelyje valstybių nustatoma netiesioginio atlyginimo sistema, apmokestinant atgaminimo įrangą ir/ar tuščias laikmenas. Plačiau apmokestinimo sistemos bus nagrinėjamos antrajame skyriuje.

Aptariant atgaminimo asmeniniais tikslais esmę, svarbu pateikti ir sąvokos „atgaminimas“ apibrėžimą. Kaip nurodyta ATGTĮ, „atgaminimas - kūrinio, gretutinių teisių ar *sui generis* teisių objekto (viso arba dalies) tiesioginis ar netiesioginis, nuolatinis ar laikinas kopijų (kopijos) padarymas bet kuriuo būdu ir bet kuria forma, įskaitant elektroninę formą.“[9] *Tiesioginis* atgaminimas reiškia kopijos padarymą iš originalo, nenaudojant tarpinių priemonių, toje pačioje vietoje, kur originalas yra. *Netiesioginis* – kai kopija padaroma ne tuoj pat atlikus atgaminimo veiksmą ar dėl kokios nors priežasties paprastai tai padarius per tarpines priemones: iš transliacijos ar laidinio perdavimo, kopijavimas iš laikmenos kopijos. Direktyvos pasiūlymo aiškinamajame rašte[10] pabrėžiama, kad atgaminimo teisė nepriklauso nuo atstumo tarp vietos, kurioje yra originalus kūrinys, ir vietos, kurioje kopijuojama. *Nuolatinis atgaminimas* yra atgaminimo rezultatas, kuris pasireiškia apčiuopiama, pastovia kopija kaip knyga, įrašu ar kt.

[8] Berno konvencijos dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos komentaras (Paryžiaus akto redakcija 1971). Vilnius, 2001, P. 58.
[9] Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas // Valstybės žinios. 2003, Nr. 28-1125.
[10] Op. cit.: Guibault L., Westkamp G., Hugenholtz P.B., (et al.) Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society, February 2007. P. 22.

Laikinas atgaminimas – kūrinio kopijos padarymas kompiuterio kietajame diske ar darbinėje atmintyje trumpam laikui[11]. Tuo norima pabrėžti, kad skaitmeninėje aplinkoje gali atsirasti labai įvairios atgaminimo rūšys. Taigi atgaminimas yra ne tik tada, kai jis užfiksuojamas materialioje laikmenoje, bet ir atliekant laikinus atgaminimo veiksmus, kurie yra trumpalaikiai arba atsitiktiniai, sudarantys neatskiriamą ir esminę technologinio proceso dalį. Berno konvencijos komentare, aiškinant autoriaus išimtinės teisės atgaminti kūrinį bet kokia forma ar būdu sampratą, pateikiamas toks paaiškinimas: „žodžiai „bet kokia forma ar būdu" pakankamai plačiai apima visus atgaminimo metodus: grafiką, piešimą, graviūrą, litografiją, ofsetinę ar kitokią spaudą, mašinraštį, fotokopijavimą, kseroksą, mechaninį ir magnetinį įrašus (plokšteles, kasetes, magnetines juosteles, filmus, mikrofilmus ir t.t.), taip pat visus kitus žinomus arba tuos, kurie bus išrasti ateityje, atgaminimo būdus".[12] Vadinasi, teisė atgaminti kūrinį apima tiek rankinį, tiek mechaninį, tiek skaitmeninį atgaminimą, tiek ir būdus, atsirasiančius ateityje. Šiame darbe daugiausiai dėmesio bus skiriama vis labiau populiarėjančiam skaitmeniniam atgaminimui.

1.2. Bendrieji reikalavimai atgaminimui asmeniniais tikslais.

Tai reikalavimai, kurių neatitinkantys veiksmai laikomi autorių ir/ar gretutinių teisių pažeidimu, o jei jų neatitinka nustatyta išimtis, ji laikoma neteisėta ir negalima. Tad atgaminimas asmeniniais tikslais, kaip ir visos išimtys, privalo atitikti ne tik specialius konkrečiai jam keliamus reikalavimus, bet ir bendrąsias turtinių teisių apribojimo sąlygas, kurias įprasta vadinti „trijų pakopų testu“.

1.2.1. „Trijų pakopų testas“.

Tai vienas svarbiausių „įrankių“ autorių teisėje, padedančių nustatyti, ar tam tikra išimtis ar apribojimas yra teisėtas ir nepažeidžia autoriaus interesų. Tik jo dėka, tarptautiniu mastu reglamentavus išimtinę atgaminimo teisę, galimas ir asmeninio atgaminimo apribojimas. Kaip nurodyta Berno konvencijos 19 straipsnyje, „konvencijos nuostatos neužkerta kelio reikalauti bet kokios platesnės apsaugos, kuri gali būti Sąjungos šalies įstatymų nustatyta“[13]. Vadinasi, ši konvencija nustatė tik minimalius autorių teisių apsaugos reikalavimus, kai galima platesnė, bet ne siauresnė autorių teisių apsauga. Iš to išplaukia, kad nesant nustatyto „trijų pakopų testo“, iš pradžių taikyto vien atgaminimo teisei, nebūtų galimi ir šios teisės apribojimai, tame tarpe ir atgaminimas asmeniniais tikslais. Todėl šiame darbe būtina šį testą aptarti ir detaliai išanalizuoti, įvertinant asmeninio atgaminimo atitikimą „trijų pakopų testui“ skaitmeninėje aplinkoje.

---

[11] Ivanauskienė E. Teisės atgaminti kūrinį raida pagal Berno konvenciją ir kitas tarptautines sutartis. // Tarptautinė mokslinė konferencija autorių teisės į literatūros, mokslo ir meno kūrinius: aktualijos ir perspektyvos. Pranešimų rinkinys, 2004. P. 74-75.

[12] Berno konvencijos dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos komentaras (Paryžiaus akto redakcija 1971). Vilnius, 2001, P. 58.

[13] Berno konvencija dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos // Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-988.

„Trijų pakopų testo“ genezė. Ši sąvoka visų pirma siejama su tarptautine Berno konvencija, priimta 1886 m. rugsėjo 9 d., o tiksliau su jos peržiūrėjimu Stokholmo konferencijoje 1967 m. liepos 14 d. Čia buvo nuspręsta į konvenciją įtraukti 9 straipsnį - iki tol nereglamentuotą bene pagrindinę atgaminimo teisę bei galimas išimtis ir apribojimus[14]. Iki tol praktiškai daugelyje nacionalinių įstatymų atgaminimo teisė buvo pripažinta, bet išimtys nustatytos labai skirtingos, tad reikėjo rasti tokią išimčių nustatymo formulę, kad ja nebūtų pasikėsinta į jau nustatytas, bet ir nesudaryti sąlygų atsirasti dar platesnėms. Peržiūrėjimo tikslais įsteigto Pagrindinio Komiteto I nuomonė dėl iki tol nereglamentuotos pagrindinės teisės buvo tokia, kad „pagrindinis sunkumas buvo surasti universalią formulę nustatant išimtis, nes jos jau egzistavo daugelyje nacionalinių įstatymų“[15]. Iš pradžių buvo svarstoma galimybė į 9 konvencijos straipsnį įtraukti baigtinį sąrašą galimų išimčių (tarp jų ir atgaminimą asmeniniam naudojimui). Vėliau tokios minties buvo atsisakyta ir siūlyta numatyti tik dvi, pačias svarbiausiais atgaminimo teisės išimtis: asmeninio naudojimo bei teismo ar administracinės veiklos tikslais. Kaip matome, asmeninio atgaminimo išimtis jau 1967 m. buvo pripažinta ypač svarbia. Galiausiai buvo nuspręsta patvirtinti tokį Berno konvencijos 9 straipsnio 2 dalies tekstą, nustatantį tik bendrąsias taisykles leistinoms išimtims ar apribojimams: „Sąjungos šalių įstatymams suteikiama teisė atskirais ypatingais atvejais leisti atgaminti tokius kūrinius su sąlyga, kad šis atgaminimas neprieštarautų įprastiniam kūrinio naudojimui ir nepagrįstai nepažeistų teisėtų autoriaus interesų“. Šioje nuostatoje nurodytos trys viena paskui kitą einančios pakopos, vadinamos „trijų pakopų testu“, kurios turi būti taikomos išimtims ar apribojimams, nustatant ar jie dera su Berno konvencijos esme.

Pirmoji pakopa – „atskirais ypatingais atvejais“. Pasaulio prekybos organizacijos (toliau PPO) specialistų grupė išaiškino sąvokos „atskirais“ reikšmę aptardama Sutarties dėl intelektinės nuosavybės teisių susijusių su prekyba (toliau TRIPS)[16] 13 straipsnį. Sąvokos „atskirais“ reikšmė ta pati ir Berno konvencijoje. Tad PPO specialistų grupės teigimu ji reiškia, kad „... išimtys ir apribojimai nacionalinėje teisėje turi būti aiškiai apibrėžti. Tačiau nebūtina detaliai aptarti kiekvienos galimos situacijos kada galima taikyti išimtį, jei žinoma ir konkrečiai nurodyta išimties apimtis. Tai garantuoja pakankamą teisinio tikrumo lygį“[17]. Nei pačioje konvencijoje, nei Pagrindinio Komiteto I ataskaitoje aiškiai nenurodyta, kokius atvejus galima laikyti „ypatingais“. PPO specialistai, aiškindami šią sąvoką teigia, kad reikia daugiau „...nei aiškaus

[14] Nors Berno konvencijoje nėra sąvokų „išimtys“ ar „apribojimai“, o kalbant apie atgaminimo teisės išimtis vartojamas toks išsireiškimas kaip „suteikiama teisė <...> leisti atgaminti“, tačiau jo esmė yra išimčių ir apribojimų reglamentavimas, tad darbe bus vartojamos visuotinai priimtinos sąvokos „išimtys“ar „apribojimai“.

[15] Op. cit.: Ficsor M. The Law of Copyright and the Internet. Oxford: Oxford University Press, 2002. P. 282.

[16] Pasaulio Prekybos Organizacijos Sutartis dėl intelektinės nuosavybės teisių aspektų, susijusių su prekyba. 1C priedas Sutarties dėl Pasaulio Prekybos Organizacijos įsteigimo // Valstybės žinios 2001, Nr. 46-1620.

[17] Op. cit.: Ricketson S. Ginsburg J. C. International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond. Second edition. Oxford: Oxford University Press, 2006. P. 764.

apibrėžimo, kad būtų patenkinta pirmoji sąlyga. Išimtys ar apribojimai dar turi būti ribotos pagal taikymo sritį ar išskirtinės pagal apimtį. Kitais žodžiais tariant, išimtys ar apribojimai turi būti siauri tiek kiekybine, tiek kokybine prasme. Tai sąlygotų siaurą apimtį taip pat ir išimtinį ar išskirtinį tikslą. Šios sąvokos nagrinėjimas antrosios pakopos kontekste (neprieštarautų įprastiniam kūrinio naudojimui), leistų padaryti išvadą, kad išimtys ar apribojimai turi būti priešingos ne ypatingiems, t.y. įprastiems atvejams“[18].

Vadinasi, pirmojoje pakopoje pavartoti būdvardžiai „atskirais“ „ypatingais“, sąlygoja išvadą, kad išimtis ir apribojimus galima taikyti tik aiškiai apibrėžtais ir ribotais bei išskirtiniais atvejais. Tokia išvada sutampa ir su Berno konvencijos esme, nes ji skirta autorių teisių apsaugai. Išanalizavus pirmosios pakopos reikšmę, galime teigti, kad asmeninio atgaminimo išimtis patenka į jos apimtį, kadangi ši išimtis yra ne tik aiškiai apibrėžta nacionaliniuose įstatymuose, bet ir siaura pagal apimtį, nes atgaminimas leidžiamas tik asmeniniais tikslais, aiškiai priešingais pelno siekimui ar komerciniam naudojimui.

Antroji pakopa – „neprieštarauti įprastiniam kūrinio naudojimui“. „Kūrinys – originalus kūrybinės veiklos rezultatas literatūros, mokslo ar meno srityje, nepaisant jo meninės vertės, išraiškos būdo ar formos.“[19] Berno konvencijos 2 straipsnio 1 dalyje pateiktas sąrašas kūrinių, kuriuos galima vadinti „literatūros ir meno kūriniais“. Kadangi dabar šis testas taikomas ne tik autorių teisių, bet ir gretutinių teisių išimtims ir apribojimams, tad atgaminimas turi neprieštarauti ir kito teisių objekto naudojimui. Žodžio „naudojimas“ reikšmė taip pat gana aiški – tai tokie teisių turėtojo veiksmai, kai jis „įdarbina“ savo išimtinę atgaminimo teisę, kad gautų iš jos naudos; kūrinio ar kito autorių teisių objekto eksploatavimas. Tačiau būdvardis „įprastinis“ reikalauja detalesnio aptarimo. Kaip teigia M. Ficsor, šį žodį galima suprasti dviem prasmėm: kaip empirinę išvadą apie tai, kas yra bendra, dažnai pasitaiko tam tikrame kontekste ar tam tikroje visuomenėje arba kaip normatyvinį standartą.[20] Stokholmo konferencijos įrašuose teigiama, jog „akivaizdu, kad visos kūrinio naudojimo formos, kurios turėjo ar dar tik įgis didelę ekonominę ar praktinę svarbą, privalo būti rezervuotos autoriui; išimtys, kurios gali riboti autoriaus galimybes šiuo aspektu yra nepriimtinos. <...> Tačiau valstybės, konvencijos dalyvės, laikydamosios konvencijos nuostatų, galės nustatyti naudojimosi atgaminimo teise ribojimus aiškiai apibrėžtais atvejais, su sąlyga, kad tai neturės ekonominės įtakos apsaugotiems kūriniams“[21]. Vadinasi, galime daryti išvadą, kad „įprastinis naudojimas“ suprantamas ne empirine prasme, t.y. kaip teisių turėtojai įprastai eksploatuoja savo kūrinius, bet normatyvine, apimančia tiek realiai esamus, tiek ir atsirasiančius ateityje eksploatavimo būdus. „Įprastinį

[18] Idem.
[19] Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas // Valstybės žinios. 2003, Nr. 28-1125; pakeitimai 2006, Nr. 116-4400.
[20] Ficsor M. The Law of Copyright and the internet. Oxford: Oxford University Press, 2002. P. 284.
[21] Op. cit.: ibid. P. 284-285.

naudojimą“, mūsų nuomone, reiktų suvokti normatyvine prasme ir dėl to, kad vystantis technologijoms atsirandančių naujų kūrinio ar kito teisių objekto eksploatavimo formų iš pat pradžių nebūtų galima pavadinti įprastomis. Tačiau tokios naujos eksploatavimo formos yra ypač svarbios autoriams. Jos leidžia prisitaikyti prie besikeičiančių rinkos sąlygų ir išgauti ekonominę naudą vis naujais būdais. Tad bet koks kūrinio ar kito autorių teisių objekto naudojimas neturi turėti ekonominės įtakos autoriaus interesams. Tačiau, kaip taikliai pastebi S. Ricketson, kyla klausimas: koks naudojimas neturėtų ekonominės įtakos autoriaus interesams, bet tuo pačiu duotų naudos besinaudojantiems išimtimis?[22] Atsakymą randame PPO specialistų TRIPS sutarties 13 straipsnio paaiškinimuose: „…ne kiekvienas kūrinio naudojimas, apimantis išimtines teises ir duodantis komercinį pelną, būtinai prieštarauja įprastiniam kūrinio naudojimui. Jei taip būtų, nė viena išimtis negalėtų išlaikyti antrosios pakopos testo. <...> išimtys ir apribojimai nacionaliniuose įstatymuose prieštarauja įprastiniam kūrinio naudojimui, jei naudojimo būdai, apimantys išimtinines teises, bet apriboti išimtimis ar apribojimais, konkuruoja su teisių turėtojų naudojamais būdais, kuriais jie paprastai išgauna ekonominę naudą iš savo teisių į tą kūrinį, ir kartu žymiai ir realiai apriboja komercinio pelno gavimą“.[23] Tad, kaip siūlo S. Ricketson, reiktų išsiaiškinti normatyvinės „įprastinio“ naudojimo teisės apimtį, t. y. kurią teisių turėtojo rinkos dalį tai apima, ir nustatyti tiek ekonomines, tiek ir neekonomines „įprastinio“ kūrinio naudojimo puses, sąlygojančias neišvengiamą interesų subalansavimą. Šiai nuomonei pritaria ir J. C. Ginsburg, teigdama, kad tik neekonominė asmeninio atgaminimo motyvacija gali būti suderinama su „įprastiniu kūrinio naudojimu“.[24]

Šios antrosios pakopos analizės dėka galime įvertinti ir asmeninio atgaminimo išimties atitikimą jai. Stokholmo konferencijos metu asmeninio atgaminimo galimybės bei tam skirta technika žymiai skyrėsi nuo egzistuojančios šiuo metu. Tuomet asmeninis naudojimas buvo leidžiamas nacionaliniuose įstatymuose, grindžiant jį kopijų darymu ranka ar rašomąja mašinėle. Toks atgaminimas vargu ar galėjo prieštarauti įprastiniam kūrinio naudojimui. Vystantis technologijoms, atsiradus bei greitai paplitus garso ir vaizdo įrašymo technikai, skaitmeniniam atgaminimui, padėtis pasikeitė. Dabar galima ypač greita, pigi, nereikalaujanti didelių sąnaudų idealių kopijų, nežymiai ar visai nesiskiriančių nuo originalo, gamyba. Toks atgaminimas lyg ir nebepatenka į aptartos antrosios pakopos apimtį, kadangi įprastinis kūrinio naudojimas yra atgaminimo veiksmų licencijavimas, o esant tokioms sąlygoms, privatūs asmenys gali

[22] Ricketson S. Ginsburg J. C. International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond. Second edition. Oxford: Oxford University Press, 2006. P. 770.
[23] Op. cit.: ibid. P. 765-766.
[24] Ginsburg J. C. Toward Supranational Copyright Law? The WTO Panel Decision and the 'Three-Step Test' for Copyright Exceptions. P. 15 // http://www.law.columbia.edu/null/Working+Paper+No?exclusive=filemgr.download&file_id=64212&showthumb=0; prisijungimo laikas 2007-06-10.

pasigaminti kopijas, identiškas licencijuotoms, ir be leidimo. Tokiu būdu teisių turėtojas praranda teisę leisti pasidaryti kopijas ir gauti už tai atlyginimą. Nemokamas asmeninis kopijavimas gali pakeisti originalių kūrinių įsigijimą už atlyginimą. Tačiau šiuo atveju reiktų prisiminti jau aptartą normatyvinę neekonominę „įprasto kūrinio naudojimo“ pusę, leidžiančią nustatyti teisių turėtojo rinkos apimtį, t. y. ar asmeninis atgaminimas patenka į rinką, kurią turėtų kontroliuoti teisių turėtojas, ar konkuruoja su teisių turėtojo naudojamais būdais ir kartu žymiai apriboja pelno gavimą. Kadangi išimtys leistinos atskirais ypatingais atvejai, pateisinamais neekonominiais asmeniniais siekiais, tokiais kaip informacijos laisvė, privataus gyvenimo neliečiamumas, atsiranda skirtingų autoriaus ir privačių individų interesų subalansavimo galimybė. Tokiu būdu atgaminimas asmeniniais tikslais nekonkuruoja su teisių turėtojų naudos gavimo būdais, nes toks atgaminimas nepatenka į išimtinę teisių turėtojo kontrolę ir žymiai neapriboja pelno gavimo, kadangi daugeliu atvejų asmeninė kopija nesąlygoja pardavimų praradimo. Pasitelkus tokį antrosios pakopos aiškinimą, galime daryti išvadą, jog asmeninis atgaminimas patenka į jos apimtį, t. y. neprieštarauja įprastiniam kūrinio naudojimui.

Trečioji pakopa – „nepagrįstai nepažeisti teisėtų autoriaus interesų“. Tik jei patenkinta antroji, galima pereiti prie trečiosios pakopos analizės. „Pažeisti“ reiškia „pakenkti, padaryti žalos“. Pažymėtina, kad sąvoka „interesai“ Berno konvencijoje apima ne tik autoriaus, bet ir jo teisių perėmėjo interesus, kaip nurodyta 2 konvencijos straipsnio 6 dalyje, o dabar jau ir gretutinių teisių turėtojų interesus, pagal Direktyvos 5 straipsnio 5 dalį. Taip pat konvencijoje ginamos tiek turtinės, tiek ir neturtinės autoriaus teisės, tad „interesai“ apima tiek ekonominį, tiek ir neekonominį jų turinį. Tačiau tokia išvada tinkama tik kalbant apie pirminį teisių subjektą, nes tik jis gali turėti neturtines teises, kurios yra neperduodamos. Aptariant „teisėtumą“, pasakytina, kad nei pačioje Berno konvencijoje, nei Stokholmo konferencijos įrašuose nėra paaiškinimų, kas yra „teisėti“ autoriaus interesai. Pasak A. Vaišvilos, „teisėtumas“ vertinamas santykyje su teise (su kitų žmonių teisėmis) – ar neprieštarauja teisės normų reikalavimams. „Teisėtumas“ priklauso nuo to, kokie įstatymai galioja konkrečiu metu, konkrečioje teritorijoje ar socialinėje organizacijoje.[25] Tad „teisėti“ autoriaus interesai turi būti teisiniai interesai, t.y. kad interesai būtų „teisėti“, jie turi būti pagrįsti, pripažinti ir saugomi įstatymo. Tačiau net ir teisiniai autoriaus interesai gali būti pažeisti, bet tai nebus neteisėta, jei toks pažeidimas bus pagrįstas svarbiais visuomeniniais interesais, priešpastatomais individualaus autoriaus interesams ar už tai bus nustatyta kompensacija autoriui. Vadinasi, prieveiksmis „nepagrįstai“ susiaurina pažeidžiamų teisėtų autoriaus interesų ratą. Nurodant tik „nepagrįstą“ „teisėtų“ autoriaus interesų pažeidimą, buvo apdairiai pasirinktas teisinių autoriaus interesų bei kitų visuomeninių, bendresnių pagrįstų interesų subalansavimo mechanizmas. Tad teisėtų autoriaus interesų

[25] Vaišvila A. Teisės teorija. Antrasis, pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Justitia, 2004. P. 427-428.

pažeidimo pateisinimas, įtraukus į Berno konvencijos tekstą prieveiksmį „nepagrįstai“, sąlygoja tik teisinę – normatyvinę „teisėtų interesų“ suvokimo reikšmę[26], t. y. juos suvokiant tik kaip teisinius, realius ar potencialius, bet ne kaip įprastus, normalius, nesiejant jų su teisine reikšme. Sąvoka „nepagrįstai nepažeisti“ leidžia daryti tokias išimtis, kurios gali pakenkti teisėtiems autoriaus interesams, tačiau yra proporcingos, t. y. nėra nepagrįstos. Teisėtų autoriaus interesų pažeidimas gali būti pagrįstas nustatant pareigą tiems, kurie naudojasi įstatyminėmis išimtimis ar apribojimais be autoriaus leidimo, mokėti atitinkamą atlyginimą. Tai reiškia, kad pagal Berno konvencijos 9 straipsnio 2 dalį, galimas ne tik nemokamas naudojimasis, bet ir įstatyminės licencijos, nustatant naują teisę gauti atlyginimą vietoj prarastos išimtinės teisės leisti ar uždrausti atgaminti kūrinius. Tačiau teisingas atlyginimas gali paversti nustatytus apribojimus teisėtais tik santykyje su trečiąja pakopa, pateisindamas teisėtų autoriaus interesų pažeidimą, kai kitos dvi yra patenkintos. Kaip teigia M. Ficsor, „teisingas atlyginimas negali transformuoti „neypatingo“ atvejo į „ypatingą“ ar negali panaikinti prieštaravimo įprastam kūrinio naudojimui (įstatyminis atlyginimo gavimas aiškiai ne tas pats, kas įprastinis kūrinio naudojimas).“[27] Tad nors lietuviškame konvencijos vertime nėra žodžio „nepagrįstai“, tačiau omenyje turint jau aptartą šia sąvoka suteikiamą prasmę trečiajai pakopai, reikėtų vadovautis angliškų jos variantu.

Pripažinus asmeninio atgaminimo išimties atitikimą pirmosioms dviems pakopoms, reiktų įvertinti jos atitikimą ir trečiajai. Kadangi, kaip jau minėta anksčiau, dabartiniai atgaminimo būdai yra toli pažengę, tai sąlygoja teisėtų autoriaus interesų pažeidimą, nes netenkama išimtinė teisė leisti ar uždrausti atgaminti kūrinius bei gauti už tai atlyginimą. Bandymas pateisinti tokį pažeidimą tam tikrais visuomeniniais, bendraisiais tikslais, kaip privataus gyvenimo neliečiamumas, informacijos laisvė ir kt., anksčiau gal ir buvo įmanomas. Tačiau dabar, kai asmeninis atgaminimas gali žymiai paveikti ekonominius autorių interesus, būtina nustatyti teisingą kompensaciją. Tokiu būdu teisė leisti ar uždrausti atgaminti kūrinį transformuojasi į teisę gauti teisingą kompensaciją už pirmosios netekimą. Vadinasi, tik nustačius teisingą kompensaciją už atgaminimą asmeniniais tikslais, ši išimtis tenkina ir trečiąją pakopą. Tačiau nereikėtų pamiršti, kad technologijos nuolat vystosi ir atsiranda nauji teisių kontrolės mechanizmai tokie, kaip TAP ar STVS, teikiančios galimybę kontroliuoti kūrinių naudojimą. Taikant tokias priemones teisingo atlyginimo reikalavimas būtų jau neteisėtas, nes draudžiamas dvigubas to paties objekto apmokestinimas. Bet vėlgi, naudojant TAP bei STVS, teisių turėtojo kontroliuojama rinka apimtų ir asmeninio atgaminimo sritį, taip panaikinant realias galimybes pasinaudoti apribojimu. Plačiau asmeninio atgaminimo, kompensacijos bei TAP naudojimo santykis bus aptariamas kitame skyriuje.

[26] Ficsor M. The Law of Copyright and the internet. Oxford: Oxford University Press, 2002. P. 288.
[27] Idem.

1.2.2. „Trijų pakopų testo“ taikymas teismų praktikoje.

Viena žinomiausių ir daugiausiai diskusijų sulaukusi byla, kurią būtina aptarti šiame darbe, yra Stephane Perquin et UFC Que Choisir v. SA Films Alain Sarde, Sté Universal Pictures Video France et al, kitaip vadinama “Mulholland Drive” byla, nagrinėta Prancūzijos teismų pradedant 2004 m. ir 2006 m. pasiekusi net Aukščiausiąjį teismą, o 2007 m. pakartotinai svarstyta Apeliaciniame teisme[28]. Šioje byloje ginčas kilo tarp vartotojo P. Stephane, nusipirkusio filmą DVD[29] formatu ir norėjusio jį nukopijuoti savo tėvams, bet negalėjusio to padaryti dėl jame buvusių TAP bei tarp šio filmo gamintojų ir teisių turėtojų atstovų. Nagrinėdamas šią bylą, pirmosios instancijos teismas „trijų pakopų testu“ rėmėsi kaip vienu iš argumentų, konstatuodamas, kad vartotojas negali gauti naudos iš asmeninio atgaminimo šiuo atveju. Jis nurodė, kad kūrinio kopijavimas į skaitmeninę laikmeną būtinai prieštarauja „įprastiniam kūrinio naudojimui“. Filmo platinimą DVD formatu jis pripažino „įprastiniu kūrinio naudojimu“. Teismas savo argumentus grindė ne tik Direktyvos 5 straipsnio 5 dalimi, bet ir Berno konvencijos 9 straipsnio 2 dalimi, PINO[30] autorių teisių konvencijos 10 straipsniu bei TRIPS sutarties 13 straipsniu. Kaip taikliai pastebi Ch. Geiger, remdamasis daugybe tarptautinių teisės aktų teismas ne tik kad nesustiprina, bet sumenkina savo argumentaciją, kadangi jie skirti ne teisėjams, o valstybėms narėms, privalančioms atitinkamai suderinti savo įstatymus.[31] Vien tik Direktyvos 5 straipsnio 5 dalis turi platesnę apimtį, kadangi ji skirta ir teisėjams, kurie turi galimybę dar kartą įvertinti išimties ar apribojimo atitikimą „trijų pakopų testui“ konkrečiu atveju. Tokiu būdu asmeniniam atgaminimui, dažnai panaikinamam pritaikius TAP, kyla dar viena grėsmė – teisėjo verdiktas. Aptariamos bylos sprendimas parodo šio teisinio instrumento pavojingumą, kadangi „trijų pakopų testas“ teismų gali būti interpretuojamas įvairiai. Šiuo atveju teismas nepaaiškino, kodėl toks atgaminimas prieštarautų įprastiniam kūrinio naudojimui, tik nustatė esant tokį prieštaravimą. Ch. Geiger teigia, jog neaišku, kodėl teismas įžvelgė asmeninės kopijos prieštaravimą šiam kriterijui. Juk kopijavimas asmeniniais tikslais neduoda autoriui jokio pelno. Taip pat neaišku, ar kopija sąlygotų pelno netekimą, nes neaišku, ar naudotojas įsigytų kitą tokį pat DVD negalėdamas nukopijuoti ankstesnio. Be to, teismas, analizavo prieštaravimą tik vienai, antrajai pakopai. „Ignoravimas pirmosios pakopos ne toks svarbus, bet trečiosios – jau

[28] Decision Paris District Court (Tribunal de grande instance) 3rd Chamber, 2nd Section April 30, 2004 - Perquin et UFC Que Choisir v. SA Films Alain Sarde, Sté Universal Pictures Video France et al. „DVD Copy“ // IIC 2005 Heft 1. P. 148-158; Decision Paris Court of Appeal (Cour d´appel) Fourth Chamber 22 April 2005 // IIC 2006 Heft 1. P. 112-116 ; Decision Supreme Court (Cour de Cassation) First Civil Chamber 28 February 2006 // IIC 2006 Heft 6. P. 760-761; Cour d’appel de Paris 4ème chambre, section A Arrêt du 4 avril 2007.

[29] DVD (angl. „digital video disk“) – skaitmeninis optinis diskas informacijai skaitmenine forma įrašyti, saugoti ir platinti, t.y. skaitmeninė laikmena. Panašiai apibrėžiamas ir CD (angl. „compact disc“). Išsamesnės informacijos žr. http://lt.wikipedia.org/wiki/DVD; prisijungimo laikas 2007-12-18.

[30] PINO – tai Pasaulinė intelektinės nuosavybės organizacija, administruojanti darbe minimas tarptautines autorių teisių bei atlikimų ir fonogramų sutartis.

[31] Ibid. P. 156.

problema. Tai pati svarbiausia pakopa, suteikianti išimties ar apribojimo pateisinimo galimybę bei leidžianti pasiekti skirtingų interesų balansą. Jei išimtis netaikytina, autoriaus interesų pažeidimas turi būti „nepagrįstas“, o tai nustatant būtina atsižvelgti į pagrindines teises, kurios galėtų pateisinti išimtį ar į nustatytą teisingą atlyginimą autoriaus naudai.<...> „Reiktų pradėti analizuoti nuo trečiosios pakopos, po to taikyti antrąją, kad būtų išvengta pačių akivaizdžiausių kūrinio naudojimo pažeidimų. Tai sąlygotų testo aiškinimą nuo galo, kas nėra niekur uždrausta. Tokia testo interpretacija taptų geru sistemos lankstumo užtikrinimo instrumentu, o testą naudojant priešingai, jis tampa teisių turėtojų kraštutine priemone palaipsniui sumažinant galimas išimtis skaitmeninėje aplinkoje.“[32] Tačiau, mūsų nuomone, toks testo taikymas kritikuotinas, kadangi, visų pirma, trečioji pakopa suteikia ne išimties ar apribojimo pateisinimo galimybę, o tik „teisėtų autoriaus interesų pažeidimo“ pateisinimą. Antra, testo aiškinimas nuo galo neduotų siekiamos naudos, nes nors po ilgų svarstymų ir būtų nustatyta, jog apribojimas „nepagrįstai nepažeidžia teisėtų autoriaus interesų“, bet jei jis „prieštarautų įprastiniam kūrinio naudojimui“, šis apribojimas būtų neteisėtas. Toks rezultatas būtų pasiekiamas ir taikant testą iš eilės, jau antrojoje pakopoje pripažinus prieštaravimą. Tokią nuomonę paremia ir Pagrindinio Komiteto I konsultacija, kurioje teigiama, kad „trijų pakopų testo“ pirminio varianto sąlygas reiktų apkeisti vietomis, kadangi tai „sąlygotų logiškesnę taisyklės interpretavimo tvarką. Jei nustatoma, kad atgaminimas prieštarauja įprastiniam kūrinio naudojimui, jis yra draudžiamas pramoniniame versle. Jei nustatoma, kad atgaminimas neprieštarauja įprastiniam kūrinio naudojimui, sekantis žingsnis būtų nuspręsti, ar jis nepagrįstai nepažeidžia teisėtų autoriaus interesų. Tik jei taip nėra, būtų įmanoma atskirais ypatingais atvejais nustatyti privalomąsias licencijas ar leisti naudojimą be užmokesčio.“[33]

Prancūzijos apeliacinės instancijos teismas ėmėsi analizuoti iš eilės visas tris pakopas, ir padarė išvadą, jog šiuo atveju asmeninė kopija joms neprieštarauja. Tokią nuomonę teismas grindžia tuo, kad „pirmosios instancijos teismas nepaaiškino kaip asmeninės kopijos buvimas, kuris nesant neteisėto tikslo neprieštarauja įprastiniam komerciniam naudojimui, sukelia pažeidimą, ypač kai atsižvelgiama į pelno siekimą nustatant kompensacijas, ir kad teisių turėtojai vien dėl asmeninės kopijos negauna pelno, nes negalint pasidaryti kopijos nebūtinai reiškia, kad vartotojas įsigis kitą tokį pat DVD. Taip pat negali būti įrodyta, jog asmeninė kopija šioje byloje nepagrįstai pažeistų teisėtus autoriaus interesus. Ieškovas šiuo atveju neišėjo už privačios kopijos ribų, ją darė pats ir siekė naudoti apibrėžtame šeimos rate, o įsigydamas DVD jis bent dalinai sumokėjo kompensaciją autoriams už atgaminimą.“ Tačiau, kaip pareiškė Aukščiausiasis teismas, panaikindamas apeliacinės instancijos sprendimą ir perduodamas bylą nagrinėti iš

[32] Idem.
[33] Op. cit.: Ficsor M. The Law of Copyright and the internet. Oxford: Oxford University Press, 2002. P. 283.

naujo, „kadangi prieštaravimas įprastiniam kūrinio naudojimui gali įveikti asmeninio atgaminimo išimtį, ją būtina išanalizuoti naujoje skaitmeninėje aplinkoje, atsižvelgiant į autorių teisių apsaugą ir į kūrinio eksploatavimo DVD formatu ekonominę svarbą padengiant kinematografinės produkcijos išlaidas. To nepadarius, nuostatos apeliaciniame teisme interpretuotos neteisingai.“ Tai reiškia, kad Aukščiausiasis teismas sukūrė naują asmeninio atgaminimo apribojimo atitikimo „trijų pakopų testui“ nustatymo formulę. Teismas visada turi atsižvelgti į skaitmeninę aplinką (skaitmeninių kopijų gamybos paprastumą, jų aukštą kokybę) ir į kinematografinės produkcijos finansavimo iš parduodamų filmų įrašų ekonominę svarbą.

Asmeninio atgaminimo apribojimo atitikimą „trijų pakopų testui“ teismas svarstė ir naujausioje 2006 m. byloje R. Christopher, UFC Que Choisir v. Warner Music France, Fnac.[34] Byloje ginčas kito dėl to, kad R. Christopher, įsigijęs Phil Collins CD pavadinimu "Testify“, negalėjo jo nei pagroti savo nešiojamame kompiuteryje, nei pasidaryti kopijos asmeniniams poreikiams dėl CD buvusių TAP. Teismas, kaip ir jau aptartoje byloje, nurodė, kad reikia nustatyti asmeninio atgaminimo išimties atitikimą „trijų pakopų testo“ reikalavimams. Atsižvelgiant į tai, kad remiantis asmeninio atgaminimo išimtimi galima pasidaryti tik kelias kopijas griežtai kopijuotojo asmeniniams poreikiams tenkinti ir nesiekiant komercinių tikslų, pirmoji testo pakopa šiuo atveju yra patenkinta. Svarstydamas dėl antrosios pakopos, teismas nurodė, jog šiais laikais kūrinių pateikimas į rinką kompaktiniuose diskuose yra įprastinis, o asmeninės kopijos, padarytos iš kopijuotojo asmeninių lėšų jo asmeninėms reikmėms, į šią rinką nepatenka ir negali daryti jai jokios įtakos. Juo labiau, kad nėra atlikta jokių ekonominio poveikio tyrimų, rodančių tai, kad galėjimas pasidaryti asmenines kopijas įtakoja CD pardavimus. Neaišku, ar negalėdamas pasidaryti kopijos asmuo įsigytų kitą tokį pat CD. Vadinasi, antroji pakopa taip pat tenkinama. Dėl trečiosios pakopos teismas pasakė tik tiek, kad atsakovai neįrodė esant tokį pažeidimą, juolab, kad 2001 m. buvo nustatyta kompensavimo teisių turėtojams už atgaminimą asmeniniais tikslais sistema.

Mūsų nuomone, tokie teismų sprendimai parodo „trijų pakopų testo“ įvairias interpretavimo galimybes, sukeldami teisinį neaiškumą. Iš vienos pusės jis gali būti suprantamas, kaip išimčių ar apribojimų pateisinimas, iš kitos pusės – kaip jų pripažinimas neleistinomis, vis plačiau saugant autorių teises skaitmeninėje aplinkoje ir keliant grėsmę tokių apribojimų kaip asmeninis atgaminimas išnykimui. Dar didesnė grėsmė šiai teisei atsirado priėmus Direktyvą, kuri suteikia teismui teisę, neatsižvelgiant į išimties nustatymą įstatyme, dar kartą patikrinti jos teisėtumą konkrečiu atveju. Pakartotinis „trijų pakopų testo“ taikymas ne tik kuriant įstatymus, bet ir nagrinėjant bylas teisme neleidžia vartotojui aiškiai suvokti, ar tam tikras kūrinio

[34] Tribunal de grande instance de Paris 5ème chambre, 1ère section Jugement du 10 janvier 2006 - Christophe R., UFC Que Choisir v. Warner Music France, Fnac // http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=1567; prisijungimo laikas 2007-10-14.

naudojimo būdas yra leistinas ar ne. Tokia situacija nepriimtina teisinėse valstybėse. Taip pažeidžiami vieni svarbiausių teisinio tikrumo, aiškumo, teisėtų lūkesčių principai. Tad būtina vienodesnė teismų praktika arba įtakingo organo išaiškinimas dėl asmeninio atgaminimo skaitmeninėje aplinkoje atitikimo „trijų pakopų testui“, nes kitaip skirtingose valstybėse ar net tos pačios valstybės teismuose gali būti priimami priešingi sprendimai, kas sąlygotų chaoso atsiradimą tarptautiniu mastu vis labiau siekiamoje suvienodinti autorių teisėje.

1.3. Specialūs reikalavimai atgaminimui asmeniniais tikslais.

Tai tam tikros sąlygos, nustatytos būtent šiam apribojimui, kurių privalu laikytis, kad atgaminimas būtų teisėtas ir nebūtų autorių teisių pažeidimo. Nei Berno konvencijoje, nei TRIPS sutartyje, nei PINO autorių teisių sutartyje ar atlikimų ir fonogramų sutartyje nėra konkrečiai įvardinta asmeninio atgaminimo išimtis. Šiuose tarptautiniuose teisės aktuose nustatytos tik bendrosios „trijų pakopų testo“ sąlygos, taikomos visoms išimtims. Romos konvencijos dėl atlikėjų, fonogramų gamintojų ir transliuojančių organizacijų apsaugos 15 straipsnio 1 dalies a punkte nustatyta kūrinio naudojimo asmeniniams poreikiams išimtis, tačiau čia ji nedetalizuota, kadangi konvencijos priėmimo metu masinio atgaminimo asmeniniais tikslais galimybės buvo ypač nedidelės. Tad, aptariant specialiąsias asmeninio atgaminimo sąlygas, bus vadovaujamasi 2001 m. priimta Direktyva bei nacionaliniu šio apribojimo reglamentavimu.

1.3.1. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva.

Pagrindinis šios Direktyvos tikslas – suderinti valstybių narių teisines autorių teisių ir gretutinių teisių apsaugos sistemas, ypač atsižvelgiant į informacinę visuomenę bei skaitmeninės terpės iššūkius. Direktyvos 5 straipsnyje pateiktas baigtinis galimų, bet neprivalomų (išskyrus 1 dalį) išimčių sąrašas, su aiškiomis jų nustatymo sąlygomis. Toks baigtinis neprivalomų išimčių sąrašas plačiai kritikuojamas[35], kadangi vienoms valstybėms pasirinkus nustatyti tam tikras išimtis, o kitoms ne, atsiranda labai nelygi naudotojų padėtis: vienose valstybėse tam tikri veiksmai yra leidžiami ir teisėti, kai tuo tarpu kitose valstybėse jie jau yra neteisėti ir draudžiami. Šiam nevienodumo klausimui spręsti siūloma pataisyti Direktyvą ir nustatyti sąrašą griežtai ir aiškiai apibrėžtų privalomų svarbiausių išimčių, nepaliekant erdvės jų interpretavimui valstybėse narėse. Tarp tokių išimčių turėtų patekti ir asmeninio atgaminimo apribojimas, kadangi jis turi žymų poveikį bendrai rinkai (ypač skaitmeninis atgaminimas) bei vartotojų teisių pripažinimui. Tokiam siūlymui reiktų pritarti, nes tai suteiktų daugiau teisinio aiškumo bei padidintų autorių teisės įstatyminės bazės harmonizavimo laipsnį.

[35] Guibault L., Westkamp G., Hugenholtz P.B., (et al.) Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society, February 2007., P. 65; Hart M. The Proposed Directive for Copyright in the Information Society: Nice Rights, Shame about the Exceptions. // E.I.P.R. 1998, 20(5), P. 169-170.

Konkrečiai kalbant apie asmeninio atgaminimo apribojimo apibrėžimą Direktyvoje, reiktų nurodyti, kad 5 straipsnio 2 dalies b punkte leidžiamas asmeninis atgaminimas, detalizuotas taip: „Atgaminimas bet kurioje terpėje, kurį atlieka fiziniai asmenys privačiam naudojimui ir nei tiesiogiai, nei netiesiogiai nekomerciniams tikslams, jei teisių turėtojai gauna tinkamą kompensaciją, priklausomą nuo <...> technologinių priemonių taikymo ar netaikymo atitinkamam kūriniui ar objektui“. Analizuodami šį leistino asmeninio atgaminimo apribojimą, matome, kad jam nustatytos tokios šešios sąlygos:

- atgaminimas atliekamas bet kurioje terpėje;
- jį atlieka tik fiziniai asmenys;
- privačiam naudojimui;
- nei tiesiogiai, nei netiesiogiai nesiekdami komercinių tikslų;
- už tai teisių turėtojai gauna tinkamą kompensaciją;
- ši kompensacija priklauso nuo techninių priemonių taikymo ar netaikymo atitinkamam kūriniui ar objektui.

Atgaminimas bet kurioje terpėje reiškia, kad atgaminti galima tiek analoginėse, tiek ir skaitmeninėse laikmenose. Tai yra daug platesnis atgaminamosios terpės apibrėžimas nei buvo numatyta Komisijos pasiūlyme, kuriame atgaminimas buvo apribotas garso, vaizdo ar garso-vaizdo laikmenomis.[36] Tačiau į šį 5 straipsnio 2 dalies b punktą nepatenka atgaminimas popieriuje, kadangi toks atgaminimas atskirai aptartas 5 straipsnio 2 dalies a punkte.

Leidimas atgaminti kūrinius tik *fiziniams asmenims* reiškia, kad juridiniai asmenys to daryti negali ir šios nuostatos jiems netaikomos, kadangi bet koks atgaminimas, tenkinant juridinio asmens poreikius sąlygotų tiesioginį ar netiesioginį pelno siekimą. Tokios išvados padarytos ir 2003 m. Sony Music Entertainment (UK) Ltd v Easyinternetcafe Ltd byloje[37], kurioje ginčas kilo dėl to, ar interneto kavinė pažeidžia autorių teises leisdama naudotojams parsisiųsti muzikos failus ir prašyti už papildomą mokestį jos darbuotojų šiuos failus įrašyti į interneto kavinėje parduodamus kompaktinius diskus. Teismas pareiškė, kad leidžiant tokius veiksmus atsirastų situacijų, kada komercinės organizacijos parsisiųstų kūrinius, patalpintus internete, ir pardavinėtų juos klientams, tvirtindamos, kad tai daro tenkindamos privačius tų klientų poreikius. Kitokia situacija būtų tada, jei asmuo paprašo savo kaimyno jam įrašyti kūrinį, net kai atlygina už kaimyno „vargą“. Tokie veiksmai nepažeistų autorių teisių, nes kaimynas iš savo veiksmų nesipelno ir neatlieka jokių komercinių operacijų, be to, jis yra fizinis asmuo.

---

[36] Proposal for a European Parliament and Council Directive on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the Information Society, COM/97/0628 final - COD 97/0359 // http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:51997PC0628:EN:HTML; prisijungimo laikas 2007-10-25.

[37] The High Court of Justice of England, Chancery Division, 28 January 2003 - Sony Music Entertainment (UK) Ltd v Easyinternetcafe Ltd., No: HC 02 C01798 // http://www.hmcourts-service.gov.uk/judgmentsfiles/j1528/sony_v_easyinternetcafe.htm; prisijungimo laikas 2007-10-25.

Reikalavimas atgaminti kūrinius ar kitus objektus *privačiam naudojimui* reiškia tai, kad toks naudojimas atribotas nuo komercinio ar profesinio naudojimo. Kitaip tariant atgaminimo veiksmai turi būti vykdomi tenkinat privačius poreikius. Tačiau kyla klausimas, kas patenką į sąvoką „privatus naudojimas“? Ar kopija naudotis gali tik pats asmuo, kuris atgamino kūrinį, ar tai apima ir jo šeimos narius, gimines, draugus? Kaip teigia A. Vileita, „kopijos negalima perduoti kitiems asmenims.“[38] Tačiau toks teiginys visai neaiškus: kas tie kiti asmenys ir ar ta kopija negali naudotis net atgaminusiojo šeimos nariai? Kai kuriuos atsakymus į šiuos klausimus randame jau minėtoje „Mulholland Drive” byloje. Nors pirmosios instancijos teismas ir nusprendė, jog kopijos darymas savo tėvams nesutapatinamas su kopijuojančiojo asmeniniais tikslais, tačiau Prancūzijos Apeliacinis teismas pareiškė, kad kopijuojant nebuvo peržengtos „asmeninio atgaminimo“ ribos. Ieškovas bandė padaryti kopiją pats ir siekė naudoti ją nors ir už savo namų ribų, tačiau apibrėžtame šeimos rate. Ch. Geiger, komentuodamas šios bylos sprendimą, palaiko teismo nuomonę, teigdamas, kad taip teismas patvirtino protingą asmeninio atgaminimo interpretavimą. Naudotojas ir kopijuotojas nebūtinai turi būti tas pats asmuo. Kopija gali būti daroma trečiajam asmeniui, pavyzdžiui, šeimos nariui ar draugui, bet svarbu, kad tas trečiasis asmuo ją naudotų privačiai. Dar daugiau Ch. Geiger teigia, kad diferencijuoti asmenis į paspaudžiančius mygtuką „kopijuoti“ ir tą kopiją naudojančius nei tikslinga, nei teisinga, nes įstatymas leidžia tiek kopiją pasidaryti sau, tiek ir trečiajam asmeniui.[39] Kad nekiltų keblumų, kai kurių valstybių[40] įstatymuose tiesiogiai nurodyta, kad kopiją galima padaryti ir trečiajam asmeniui. Taip pat ir Direktyvos 5 straipsnio 2 dalies b punkte nereikalaujama, kad kopijuotojas būtų vienintelis asmuo ją naudojantis. Vadinasi, teismas buvo teisus, įvertindamas šį atvejį kaip „asmeninį atgaminimą“, nors atgaminimas buvo skirtas ir naudotojo giminėms.

Reikalavimas *nei tiesiogiai, nei netiesiogiai nesiekti komercinių tikslų* bene pats aiškiausias, reiškiantis draudimą asmeniniam atgaminimui tapti ekonomine veikla, ar kad būtų gaunamas tiesioginis ar netiesioginis pelnas. Šis reikalavimas glaudžiai siejasi su jau aptartaisiais - jog kopijas gali daryti tik fizinis asmuo ir tik privačiam naudojimui. Tačiau jis nėra perteklinis, kadangi įtvirtinant jį siekta išvengti situacijų, kada fizinis asmuo, prisidengdamas privačiais tikslais, atgamindamas kūrinius ar kitus autorių ar gretutinių teisių objektus gautų pelną ir taip pažeistų teisėtus teisių turėtojų ekonominius interesus.

---

[38] Vileita A. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo komentaras // Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2000. P. 77.

[39] Geiger Ch. The Private Copy Exception, an Area of Freedom (Temporarily) Preserved in the Digital Environment // IIC 2006 Heft 1. P. 79-80.

[40] Pavyzdžiui, Vokietijos autorių teisių įstatymo 53 straipsnio 1 dalyje nurodyta, kad galima padaryti kopiją trečiajam asmeniui, tačiau šis veiksmas negali būti atlygintinas // http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/de/de080en.html#JD_DE080_S53; prisijungimo laikas 2007 08 08.

Tinkamos kompensacijos reikalavimas yra visiškai naujas ir nežinomas autorių teisei ne tik ES, bet ir tarptautiniu mastu. Tiesa, tam tikri kompensavimo teisių turėtojams mechanizmai buvo numatyti nacionaliniuose įstatymuose[41], tačiau būtent „tinkamos“ kompensacijos reikalavimas įtvirtintas tik 2001 m. gegužės 22 d. priėmus Direktyvą. Šis reikalavimas tapo privalomas visoms ES valstybėms narėms, nacionaliniuose įstatymuose numačiusioms asmeninio atgaminimo išimtį. Tačiau kompensacijos reikalavimas Direktyvoje įvardintas labai bendru terminu „tinkama“, tad valstybės narės, siekdamos savo nacionalinius įstatymus suderinti su šiomis nuostatomis pasirinko skirtingus kompensacijos taikymo, surinkimo ir paskirstymo mechanizmus, tačiau visa tai detaliau aptarsime antrajame darbo skyriuje.

Paskutinis specialus reikalavimas asmeniniam atgaminimui, numatytas Direktyvoje, yra *kompensacijos priklausymas nuo techninių priemonių taikymo ar netaikymo atitinkamam kūriniui ar objektui*. Tam tikros gairės dėl kompensacijos ir techninių priemonių santykio nustatymo yra pateiktos Direktyvos preambulės 35 ir 39 punktuose, tačiau tai detaliau bus aptariama taip pat antrajame darbo skyriuje.

Nagrinėjant specialius reikalavimus, keliamus atgaminimui asmeniniais tikslais, būtina paminėti ir tai, kad Direktyvoje bandoma spręsti ne tik kompensacijos ir techninių priemonių santykį, bet ir pačio atgaminimo asmeniniais tikslais apribojimo prieinamumo bei techninių apsaugos priemonių santykį. Direktyvos 6 straipsnio 4 dalies antrajame sakinyje nurodyta, kad „valstybė narė *gali* imtis atitinkamų priemonių dėl asmeninio atgaminimo apribojimo, nustatyto naudos gavėjo atžvilgiu, jeigu teisių turėtojai dar nėra sudarę sąlygų atgaminti asmeniniam naudojimui tokiu mastu, kokio reikia, kad būtų galima turėti naudos iš atitinkamo apribojimo ir neužkirsdama kelio teisių turėtojams imtis atitinkamų priemonių dėl atgaminimų skaičiaus.” Visų pirma, matome, kad valstybės narės nėra įpareigotos imtis nurodytų veiksmų asmeninio atgaminimo apribojimo atžvilgiu, nes jos tik “gali imtis priemonių”, tačiau čia žengtas pirmasis žingsnis naudotojų interesų gynybos atžvilgiu autorių teisėje. Kaip nurodyta Direktyvos preambulės 52 punkte, „valstybės narės turėtų skatinti taikyti savanoriškas priemones...“ Vadinasi, nors šios priemonės ir neprivalomos, tačiau pageidautinos nacionalinėse teisės sistemose. Tokios Direktyvos formuluotės yra kritikuotinos, kadangi asmeninio atgaminimo išimtis yra pakankamai svarbi ir jos prieinamumas neturėtų būti paliekamas teisių turėtojų valiai. Kaip nurodyta 38 punkte, skaitmeninis asmeninis atgaminimas turi poveikio vidaus rinkos veikimui, tad minėtos nuostatos, mūsų manymu, turėtų būti privalomos valstybėms narėms.

[41] Vokietijos Federacinėje Respublikoje kompensavimo autoriams mechanizmai įstatyme įtvirtinti nuo 1965 m.; Austrijoje - nuo 1980 m.; Vengrijoje - nuo 1982 m; Suomijoj - nuo 1984 m.; Prancūzijoj - nuo 1985 m.; Nyderlanduose - nuo 1990 m.; Ispanijoj, Danijoj, Italijoj - nuo 1992 m.; Belgijoj ir Graikijoj - nuo 1994 m.; Portugalijoj - nuo 1998 m.; Švedijoj - nuo 1999 m.

Tokios nuomonės laikosi ir Direktyvos įgyvendinimo tyrimo autoriai[42], kur siūloma, kad „apribojimai, kurie atspindi pagrindines teises ir laisves, įtrauktas į Europos žmogaus teisių konvenciją, kurie turi žymų poveikį vidaus rinkos veikimui ar siejasi su Europos vartotojų teisėmis nusipelno suderinimo, tuo tarpu kitos „antraeilės išlygos“ ne.“ Antra, neaišku, kiek laiko valstybė narė, nusprendusi imtis tokių priemonių, turi laukti, kol teisių turėtojai sudarys sąlygas atgaminti asmeniniam naudojimui. Direktyvos 52 punkte šis laikotarpis apibrėžtas kaip “protingai numatomas”, tačiau tai tik bendrosios subjektyvios sąvokos. Esant tokioms plačioms interpretavimo galimybėms, kai kurios valstybės jau dabar apsisprendė veikti, įstatymiškai įpareigodamos teisių turėtojus sudaryti sąlygas ar suteikti tinkamas priemones, leidžiančias gauti nekomercinės naudos iš asmeninio atgaminimo apribojimo. Teisių subjektams nesiėmus savanoriškų priemonių, leidžiama naudotojams patiems pašalinti TAP (angl. “self-help”) arba kreiptis į mediatorių ar tiesiai į teismą[43]. Taip ne tik teisių turėtojams, bet ir naudotojams suteikiama galimybė apginti savo interesus. Tačiau kitose valstybėse[44] tokių galimybių naudotojams nėra numatyta ir jie vis dar rizikuoja sulaukti tokio atsako kaip minėtoje “Mulholland Drive” byloje: „tai ne teisė, kvailuti“.[45] Trečia, visiškai neaiški sąvoka “atitinkamos priemonės”, kuri šalims palieka plačias interpretavimo galimybes[46]. Tačiau aišku, kad valstybės narės, nusprendusios imtis atitinkamų priemonių, negali jomis reguliuoti atgaminimų skaičiaus, kas paliekama teisių turėtojų prerogatyvai. Taigi, nors Direktyvos 6 straipsnio 4 dalyje ir bandyta suderinti techninių apsaugos priemonių bei asmeninio atgaminimo apribojimo egzistavimą, tai daugelio komentatorių[47] vertinama labai prieštaringai ar net neigiamai, nes nesuteiktas teisinis aiškumas bei nepasiektas norėtas harmonizacijos lygis valstybių narių teisinėse sitemose.

---

[42] Guibault L., Westkamp G., Hugenholtz P.B., (et al.) Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society, February 2007, P. 133.

[43] Pavyzdžiui, Prancūzijoje įsteigta speciali institucija, sprendžianti ginčus dėl TAP taikymo ir asmeninio atgaminimo apribojimo prieinamumo bei užtikrinanti, kad naudotojai galėtų gaudi naudos iš šio apribojimo.
Graikijoje, siekiant išspręsti asmeninio atgaminimo išimties ir TAP taikymo klausimą, numatyta speciali mediacijos procedūra, kai pateikiamos tam tikros rekomendacijos šalims. Jei tokios rekomendacijos nepriimamos, galima kreiptis į Apeliacinį teismą, kuris yra pirmoji ir paskutinė teisminė instancija, nagrinėjanti tokius ginčus.
Ispanijoje TAP ir asmeninio atgaminimo apribojimo suderinamumas paremtas savanoriškomis preimonėmis, kurių nesant galima kreiptis tiesiai į teismą.
Lietuvos ATGTĮ 75 straipsnio 4 dalyje nurodyta, kad naudotojai gali krieptis į Tarybą, prašydami tarpininkauti ginče. Jei šalys nesusitaria, ginčą sprendžia Vilniaus apygardos teismas. Tačiau tokių ieškinių šis teismas dar nėra nagrinėjęs ir visiškai neaiškus šios sistemos veikimo realumas.

[44] Jokių TAP ir asmeninio atgaminimo apribojimo suderinimo priemonių nenumato Austrijos, Belgijos, Čekijos, Danijos, Lenkijos, Portugalijos, Suomijos, Švedijos, Vengrijos nacionaliniai įstatymai.

[45] Helberger N. It' s not a right, silly! The private copying exception in practice. INDICARE Monitor Vol. 1, No. 5, 2004 // http://www.indicare.org/tiki-read_article.php?articleId=48; prisijungimo laikas 2007-08-28.

[46] Pavyzdžiui, Lietuvoje tokiomis priemonėmis laikomas įstatyminis teisių turėtojų įpareigojimas suteikti tinkamas priemones, t.y. sudaryti sutartis su teisių naudotojais, dekodavimo prietaisų pateikimas ir kita, bei sudarymas galimybės kreiptis į Tarybą, o po to ir į teismą.

[47] Dusollier S. Exceptions and Technological Measures in the European Copyright Directive of 2001 - An Empty Promise. IIC 2003 Heft 1. P.71; Hart M. The Copyright in the Information Society Directive: an Overview. // E.I.P.R. 2002, 24(2). P. 63-64; Hugenholtz P. B. Why the Copyright Directive is Unimportant, and Possibly Invalid. E.I.P.R. 2000, 22(11), P. 500.

1.3.2. Nacionalinė teisė.

Lietuvos ATGTĮ 20 straipsnyje be jau aptartų reikalavimų asmeniniam atgaminimui, nustatytų Direktyvoje, randame dar tris:

- leidžiama atgaminti ne daugiau kaip vieną kūrinio egzempliorių;
- toks atgaminimas turi būti vienkartinis veiksmas;
- atgaminamas kūrinys turi būti išleistas ar kitaip viešai paskelbtas.

Šie nacionaliniai reikalavimai dar labiau sugriežtina asmeninio atgaminimo taikymo sąlygas, palyginti su jau ir taip griežtais, nustatytais Direktyvoje. Tokios nuostatos į naujausią ATGTĮ atkeliavo dar iš 1999 m. įstatymo redakcijos. A. Vileita autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo komentare aiškindamas pirmuosius du reikalavimus nurodo, kad „neaišku, ką reiškia žodžiai „vienkartinis veiksmas“: ar tai reiškia, kad pradėjus daryti kopiją, ją reikia baigti vienu veiksmu, o po pertraukos jau negalima tęsti kopijavimo veiksmų, ar tai reiškia, kad iš viso vienas fizinis asmuo per savo gyvenimą gali padaryti savo poreikiams tik vieną kūrinio kopiją, ar to paties kūrinio galima padaryti tik vieną kopiją? Manau, kad žodžiai „vienkartinis veiksmas“ yra pertekliniai. Pakanka leidimo atgaminti tik vieną išleisto ar kitaip paskelbto kūrinio egzempliorių, o žodžiai „vienkartinis veiksmas“ reiškia draudimą užsiimti atgaminimu kaip verslu reguliariai, net ir negaunant iš atgaminimo pajamų, nes toks atgaminimas gali turėti įtakos kūrinio ar jo kopijų realizavimo rinkai, o kartu ir autoriaus teisei į atlyginimą.“[48] Rengiant naują ATGTĮ redakciją nebuvo atsižvelgta į šį taiklų pastebėjimą, tad 20 straipsnyje vėl sutinkame abu reikalavimus. Pažymėtina ir tai, kad ATGTĮ 58 straipsnio 2 dalyje nurodytos sąlygos gretutinių teisių objektų atgaminimui yra beveik tapačios reikalavimams, numatytiems aptartame ATGTĮ 20 straipsnyje, tik čia jau nėra reikalavimo, kad atgaminimas būtų vienkartinis veiksmas. Tad ir ATGTĮ 20 straipsnyje reikėtų iš įstatymo teksto pašalinti šiuos perteklinius žodžius.

Trečiasis reikalavimas, kad kūrinys būtų išleistas ar kitaip viešai paskelbtas, reiškia, kad galima kopijuoti tik viešai prieinamus kūrinius, t.y. kad kopijuoti galima tik neįslaptintus, teisėtus ir legalius turtinių teisių objektus. Tiesioginės nuostatos, leidžiančios atgaminti tik teisėtai prieinamus objektus egzistuoja Prancūzijos, Suomijos bei Vokietijos teisėje.

Kitų ES valstybių narių įstatymuose daugiau ar mažiau sutinkami tie patys reikalavimai, tačiau kartais šie reikalavimai šiek tiek skiriasi nuo pateiktųjų Direktyvoje. Pavyzdžiui, Belgijoje vietoj „privataus naudojimo“ sąlygos įtvirtintas reikalavimas padaryti ir naudoti kopijas „šeimos rate“, Vokietijoje reikalaujama kopijas daryti „namų poreikiams“. Tokios nuostatos aiškiai parodo, kad atgaminimo veiksmai gali būti atliekami ne vien paties asmens poreikiams tenkinti,

[48] Vileita A. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo komentaras // Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2000. P. 77.

bet ir jo šeimos ar draugų. Taip pat kartais tiesiogiai nurodoma, kad kopijas gali daryti ir trečiasis asmuo, kaip, pavyzdžiui, Vokietijoje, arba aiškiai draudžiant tokius veiksmus atlikti Italijoje.

Be to, reikėtų pastebėti, kad Lietuvos ATGTĮ 20 straipsnio pavadinimas „atgaminimas asmeniniais tikslais“ bei jame naudojama sąvoka „asmeniniam naudojimui“ nėra visiškai tiksli atsižvelgiant į Direktyvos 5 straipsnio 2 dalies b punktą, kurio originaliame angliškame variante naudojama sąvoka „private use“ turėtų būti verčiama „privatus naudojimas“. Manytume, kad Direktyvoje tikslingai panaudota siauresnė „private use“ sąvoka, o ne „personal use“, kurios apimtis yra platesnė, apimanti asmeninių tyrimų, mokymosi ar kt. tikslus. Taigi, paisant siaurinamojo išimčių aiškinimo principo, siūlytina pakeisti ATGTĮ 20 straipsnio pavadinimą į „Kūrinio atgaminimas privačiais tikslais“ bei naudoti atitinkamą sąvoką šio straipsnio nuostatose. Tokiam šių sąvokų aiškinimui pritaria ir Direktyvos įgyvendinimo tyrimo autoriai[49].

1.4. Atgaminimas asmeniniais tikslais: turtinių teisių apribojimas ar naudotojų teisė?

Šiam klausimui kilti pagrindą davė šiais laikais šalia analoginės atsiradusi ir skaitmeninė aplinka bei joje vis plačiau naudojamos TAP. Atsakymą į jį galime rasti minėtoje “Mulholland Drive” byloje. Jau pirmojoje instancijoje teismas pareiškė, kad įstatymų leidėjas neketino paprasčiausiai niekam suteikti teisės pasidaryti asmeninę bet kokio kūrinio kopiją, bet nustatė sąlygas, kurias tenkinant kūrinio kopijavimas nebėra autoriaus monopolis, susidedantis iš išimtinės teisės leisti ar uždrausti savo kūrinio kopijavimą. Šį teiginį plačiau komentuoja Ch. Geiger, taikliu pavadinimu „Asmeninis atgaminimas, teisė pavojuje skaitmeninėje aplinkoje?“[50] Jis teigia, kad dauguma šiandien sutaria, jog tik autoriui priklauso teisės į kūrinį, o naudotojai tenkinasi tik tais leidimais, kuriuos suteikia įstatymai apribojimų pavidalu. Kadangi autorius yra įstatymų leidėjų akiračio centre, suprantama, kad įstatymai nustato aiškią hierarchiją jo naudai: jis yra vienintelis asmuo, kuriam įstatymai suteikia teises. Tačiau visuomenės interesai visada buvo priežastimi nustatant autorių teisių apsaugą, tiek ir apribojant šias teises. Be to, dauguma autorių sutaria, kad teisių apsaugos ir jų apribojimo apimtis yra įvairių pripažintų interesų įstatyminio balanso rezultatas. Žvelgiant iš šios perspektyvos nebelieka pagrindo autoriaus teisių hierarchijai, taip pat nebėra ir hierarchijos tarp autoriaus teisių ir visuomenės interesų pateisinimo, jei mastoma abstrakčiai, autoriaus teises analizuojant pagrindinių teisių kontekste. Nuosavybės teisė ar autoriaus asmeninės teisės gali lygia greta konkuruoti su tokiomis pagrindinėmis teisėmis kaip teisė į informaciją, teisė į asmeninio gyvenimo neliečiamumą. Vadinasi, apribojimai, davę specifinę formą pagrindinėms vertybėms autorių teisių kontekste, iš tikrųjų duoda pagrindą atsirasti visuomenei naudingoms teisėms. Tačiau viskas keičiasi

[49] Westkamp G. Part II: Country Reports on the Implementation of Directive 2001/29/EC in the Member States, Queen Mary Intellectual Property Research Institute, February 2007, P. 151, 303.
[50] Geiger Ch. The Private Copy, a Freedom Endangered in the Digital Environment? // IIC 2005 Heft1.P.153-156.

skaitmeninėje aplinkoje. Dar analoginėje aplinkoje asmeninio atgaminimo išimtis buvo pateisinama nenoru kištis į privatų gyvenimą, nekontroliuojant naudotojų veiksmų jų namuose. Skaitmeninėje aplinkoje situacija kitokia, kadangi naujausios technologijos gali būti naudojamos išvengiant kišimosi į privatų gyvenimą: kol TAP neleidžia kopijuoti, nebereikalinga jokia kontrolė. Tokios kopijos nebebus pateisinamos ir nebebus naudotojų teisių. Tai galioja tik toms kopijoms kurios leidžiamos tam, kad būtų apsaugotas privatus gyvenimas. Tačiau asmeninės kopijos gali būti pateisinamos ir kitomis pagrindinėmis teisėmis, tokiomis kaip kopijos padarytos mokymo ar tyrimų tikslais. Šias kopijas pateisina ypač svarbios teisės: žodžio laisvė bei teisė į informaciją. Taigi šiais tikslais daromos kopijos turėtų būti suvokiamos kaip naudotojo teisė. Tad, kaip teigia Ch. Geiger, gaila dėl teismo pasisakymo, jog „įstatymų leidėjas neketino paprasčiausiai niekam suteikti teisės pasidaryti asmeninę bet kokio kūrinio kopiją“, nediferencijuojant šios kopijos darymo tikslų. Vadinasi, nors galbūt ir nėra bendros teisės pasidaryti asmeninę kopiją, bet remiantis pagrindinėmis teisėmis ji būtų įmanoma. Bet gilinantis toliau paaiškėja, kad jei naudotojas ir turi teisę pasidaryti asmeninę kopiją, įstatymų leidėjas jam nesuteikė galios veikti ir reikalauti nepažeisti jo teisės ar apsaugoti nuo pažeidimo. Taigi teismui “Mulholland Drive” byloje nieko neliko tik kaip atmesti ieškovo reikalavimus, bent jau autorių teisių kontekste. Toks bylos sprendimas yra teisėtas, bet nepatenkinamas ir neteisingas. Teisių turėtojas, įdiegdamas TAP, rezervuoja sau naudojimą, kuris jam nepriklauso, nes įstatymų leidėjas tokį naudojimą nustatė už jo kontrolės ribų. Tai buvo pripažinta ir teismo, kad įstatymų leidėjas „nustatė sąlygas, kurias tenkinant kūrinio kopijavimas nebėra autoriaus monopolis“.

Visa ši situacija paaiškinama tuo, jog autorių teisės reglamentavimas prasidėjo dar tais laikais kai jokios grėsmės dėl TAP naudotojams nebuvo, todėl ir nebuvo iki šiol susimastyta apie galimybę jiems apginti savo interesus. Juo labiau, kad autorių teisė skirta teisių turėtojų, o ne naudotojų apsaugai. Tačiau, prisiminus jau analizuotą Direktyvos 6 straipsnio 4 dalį, galime teigti, kad teisių turėtojų ir naudotojų interesų suderinimo problema pastebėta ir pateiktas jos sprendimo variantas. Mūsų nuomone, tose valstybėse, kuriose jau imtasi atitinkamų veiksmų atsiranda galimybė atgaminimą asmeniniais tikslais vadinti „teise“. Kaip, pavyzdžiui, nurodyta Lietuvos ATGTĮ, „...teisių naudotojai, turintys teisę gauti nekomercinės naudos iš šių apribojimų, gali kreiptis į Tarybą...“ Šia nuostata naudotojams tiesiogiai pripažįstama teisė gauti nekomercinės naudos iš asmeninio atgaminimo, o kartu ir netiesiogiai - teisė atlikti atgaminimo veiksmus. Tačiau, priešingai, Graikijoje, nors ir imtasi atitinkamų veiksmų, bet šios šalies teisėje asmeninis atgaminimas vis tiek lieka tik apribojimu, bet ne naudotojų teise. Todėl tampa aišku, kad išimties kvalifikavimas „teise“ nėra vien simbolinis. Tai turėtų svarbias pasekmes - paskatinti įstatymų leidėjus visose valstybėse suteikti naudotojams realią teisę kreiptis į teismą

ginant savo interesus ir reikalauti išimtimi teikiamos naudos arba bent jau sudaryti galimybes išreikalauti pašalinti TAP, kad būtų galima naudoti įsigytus kūrinius visais teisėtais būdais.

Prancūzijos apeliacinis teismas „Mulholland Drive“ byloje laikėsi kiek kitokios pozicijos nei pirmosios instancijos teismas. Nors ir palaikydamas vartotojo reikalavimus bei pripažindamas, kad negalėdamas pasidaryti asmeninės kopijos dėl TAP taikymo jis ir patiria žalą, tačiau atsakydamas į mūsų anksčiau iškeltą klausimą jis teigia, jog „naudotojas neturi teisės pasidaryti asmeninės kopijos, kadangi tai teisinė išimtis autorių teisėje, bet ne teisė, absoliučiai suteikta naudotojui. Ši teisinė išimtis gali būti ribota, priklausomai nuo įstatymuose numatytų sąlygų. Tik jei šios sąlygos netenkinamos, vartotojas įsigijęs DVD ir negalėdamas pasidaryti asmeninės kopijos į videokasetę dėl TAP, patiria žalą.“ Kaip taikliai pastebi N. Helberger, tuo teismas norėjo pasakyti, jog nors tai ir ne „teisė“, o tik „išimtis“, bet tai vis dėlto įstatymas[51]. Tokį teismo sprendimą W. Maxwell vadina paradoksaliu: „iš vienos pusės teismas teigia, jog asmeninis atgaminimas nėra „teisė“, o tik „išimtis“ autorių teisėje, iš kitos pusės – kad šiuo atveju TAP buvusios Mulholland Drive DVD pažeidė autorių teisių įstatymą, neleisdamos pasigaminti kopijos. Tokia išvada skamba kaip asmeninio atgaminimo pripažinimas „teise“.“ [52] Ch. Geiger, komentuodamas šį bylos sprendimą, pritaria teismui, jog šis atsisakė leisti TAP vyrauti įstatyminių išimčių atžvilgiu. Taip teismas nustatė labai svarbų aspektą, liečiantį autorių teisių išimtis: jos nėra teisių turėtojų dispozicijoje, tačiau TAP naudojimo ir asmeninio atgaminimo realumo suderinimo klausimą teismas paliko įstatymų leidėjui[53].

Patikslinant teismo vartojamas sąvokas, reiktų pastebėti, kad, kaip teigia Ch. Geiger, naudodamas terminą „išimtis“, greičiausiai jis turi omenyje apribojimus. Sąvokų „išimtis“ ir „apribojimas“ skirtumus paaiškina M. Ficsor, teigdamas, jog tais atvejais, kai ne tik nereikalingas teisių turėtojo leidimas, bet ir nemokamas joks atlyginimas, ryšium su tokių situacijų išimtine prigimtimi, naudojama sąvoka „išimtis“, o kai teisių turėtojų teisės apribotos su sąlyga, kad jie už tai gaus tam tikrą atlygį, naudojama sąvoka „apribojimas“.[54] Tokiam aiškinimui, mūsų nuomone, reikėtų pritarti.

Prancūzijos apeliacinis teismas, nagrinėdamas minėtą bylą, rėmėsi ne tik autorių teise, bet ir vartotojų teise. Jis nurodė, kad buvo pažeistos vartotojo teisės, remiantis teisėtų lūkesčių principu, kadangi ant įsigytojo DVD nebuvo aiškiai nurodyta, kad jo nebus galima kopijuoti, o šią savybę teismas pripažino esmine. Tokiu būdu buvo žengtas svarbus žingsnis vartotojų apsaugos srityje, kas liečia kopijavimo galimybę panaikinančių techninių priemonių naudojimą.

---

[51] Helberger N. Not so silly after all – new hope for private copying. INDICARE Monitor Vol. 2, No. 6, 2005 // http://www.indicare.org/tiki-read_article.php?articleId=48; prisijungimo laikas 2007-08-28.
[52] Maxwell W. Paris Appeals Court Rules DVD Anti-copy Measures Illegal. // Ent. L.R. 2005, 16(8) P. 230-231
[53] Geiger Ch.: The Private Copy Exception, an Area of Freedom (Temporarily) Preserved in the Digital Environment. // IIC 2006 Heft 1. P. 74-81.
[54] Ficsor M. The Law of Copyright and the internet. Oxford: Oxford University Press, 2002. P. 257.

Ankstesnėse žemesnės instancijos teismų bylose taip pat buvo pripažinta, jog teisių turėtojai būtent į CD gali įdiegti TAP, tačiau tai turi būti aiškiai nurodyta ant jo viršelio. "Mulholland Drive" byloje teismas žengė dar toliau, pareikšdamas, kad autoriai negali uždrausti asmeninio atgaminimo ir toks aiškus reglamentavimas reiškia, kad jie negali įdiegti kopijuoti neleidžiančių technologijų, kurios padarytų neįmanomą asmeninį kopijavimą, nepriklausomai nuo to, ar tai analoginė ar skaitmeninė laikmena. Tačiau Aukščiausiasis teismas panaikino tokį teismo sprendimą, ir patvirtino autorių teisę įdiegti TAP į DVD bei perdavė bylą apeliaciniam teismui, kad šis priimtų galutinį sprendimą. Tokiai Aukščiausiojo teismo pozicijai pritaria ir W. Maxwell, teigdamas, kad „įstatymą, suteikiantį asmeninės kopijos pasigaminimo galimybę, reikėtų aiškinti kaip apsaugantį autorių nuo bereikalingų ieškinių kopijuotojams, bet ne reikalaujantį palengvinti tokį kopijavimą panaikinant kopijuoti neleidžiančias priemones."[55]

2007 m. balandžio 4 dieną Prancūzijos apeliacinis teismas priėmė galutinį sprendimą „Mulholland Drive" byloje[56]. Teismas dar kartą pabrėžė, kad asmeninis atgaminimas yra tik išimtis išimtinėms autorių, atlikėjų ir fonogramų bei audiovizualinių kūrinių gamintojų teisėms leisti ar uždrausti atgaminti kūrinius, tad ją būtina aiškinti griežtai. Ji tik suteikia galimybę vartotojams be teisių turėtojų leidimo pasigaminti asmeninę kopiją, bet nesuteikia teisės vartotojams ginti savo interesų, nes asmeninis atgaminimas nėra teisė. Asmeninio atgaminimo išimtimi galima gintis tik prieš kaltinimus klastojimu. Kas liečia vartotojų teisę, teismas pareiškė, kad šiuo atveju nėra vartotojų informavimo pareigos nevykdymo, nes nenurodymas, jog DVD negalima kopijuoti nėra esminė produkto charakteristika, tad vartotojo teisės nebuvo pažeistos. Tokia netikėta bylos baigtis ne tik panaikina vartotojų viltis apginti savo interesus dėl negalėjimo pasigaminti asmeninių kopijų remiantis vartotojų teise dėl neinformavimo apie įdiegtas TAP, bet išvis užkerta galimybę atlikti bet kokius teisinius veiksmus remiantis asmeninio atgaminimo išimtimi, kadangi nesant teisės nėra ir galimybės veikti.

"Mulholland Drive" byla ne vienintelė, kurioje teismas pareiškė, kad asmenins atgaminimas nėra teisė. Belgijoje 2004 m. teismas nurodė, kad asmeninio atgaminimo apribojimas nesuteikia teisės kopijuoti, o tai tik galima gynyba ieškinio dėl autoriaus teisių pažeidimo atveju. Nustatyta mokestinė sistema ir atlyginimo mokėjimas teisių turėtojams nesuteikia pozityvios reikalavimo teisės. Vokietijoje 2005 m. panaši byla buvo nagrinėta net konstituciniame teisme, kur teismas nurodė, jog įstatymų leidėjas galėtų netgi visiškai uždrausti asmeninį atgaminimą, nes labai mažai tikėtina, kad šis apribojimas prilygtų Konstitucijos

---

[55] Maxwell W. Paris Appeals Court Rules DVD Anti-copy Measures Illegal. // Ent. L.R. 2005, 16(8) P. 230-231

[56] Cour d'appel de Paris 4ème chambre, section A Arrêt du 4 avril 2007 - Perquin and UFC Que Choisir v. SA Films Alain Sarde, Sté Universal Pictures vidéo France et al,. // http://legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=1909 ; prisijungimo laikas 2007-10-14.

saugomoms teisėms.[57] Jau minėtoje byloje dėl TAP pašalinimo nuo Phil Collins CD pavadinimu "Testify" pirmosios instancijos teismas priėmė labai panašų sprendimą kaip apeliacinės instancijos teismas "Mulholland Drive" byloje. Nors teismas dar kartą patvirtino, kad Prancūzijos autorių teisių įstatymas nedeklaruoja asmeninio atgaminimo teisės, kadangi tai tik išimtis autorių ir gretutinių teisių turėtojų išimtinėms teisėms, tačiau pareiškė, kad TAP naudotojai turi gerbti asmeninio atgaminimo išimtį ir sudaryti sąlygas ja pasinaudoti. Taigi teismas nurodė atsakovams pašalinti TAP nuo įsigytojo CD per tam tikrą laiką, o pasibaigus terminui, jei pareiga nebus įvykdyta, jis numatė net piniginę baudą kiekvienai sekančiai sprendimo nevykdymo dienai. Teismas taip pat rėmėsi ir vartotojų teise ir pareiškė, kad atsakovai, nenurodydami, kad CD galima groti su tam tikrais apribojimais, pažeidė ir pareigą informuoti vartotojus apie esmines produkto savybes. Tačiau Prancūzijos Apeliacinis teismas priėmė visai priešingą sprendimą, nebepalankų ieškovams. Teismas priminė, kad asmeninis atgaminimas yra teisinė išimtis, kuri yra tik „įstatymiškai suteiktas imunitetas prieš kaltinimus", kuriuo galima pasinaudoti nebent ginantis apkaltinus klastojimu. Tad vadovaudamasis principu „nesant teisės, nėra galimybės ir jos ginti", teismas ieškovų reikalavimus laikė nepriimtinais, bet remiantis vartotojų teise, jie priimtini. Tačiau, pasak teismo, nurodymas ant CD, jog „šiame CD yra kopijuoti neleidžiančios priemonės. Jį galima groti daugelyje CD grotuvų ir kompiuteriuose, kuriuose yra CD-ROM įrenginys, per suspaustus muzikinius failus, esančius CD" yra pakankamas ir atsakovai įvykdė savo informavimo pareigą. Tad šios bylos, kaip ir anksčiau aptartųjų, baigtis visiškai nepalanki ieškovams, kuriems dar vis išlieka kasacijos galimybė, bet abejotina, ar Aukščiausiais teismas pakeistų Apeliacinio teismo sprendimą.

Kaip matome, situacija dėl asmeninio kopijavimo nėra labai aiški. Nors, atrodo, naudotojas ir turėtų galėti visais atvejais pasinaudoti šiuo apribojimu, kai tenkinamos visos anksčiau aptartos bendrosios ir specialiosios jo taikymo sąlygos, tačiau ši galimybė priklauso ne tik nuo teisių turėtojų, jų kūrinių leidėjų ar platintoju, naudojančių ar nenaudojančių TAP, bet ir nuo valstybių narių įstatymų leidėjų, kurie gali suteikti arba nesuteikti galimybę naudotojams apginti savo interesus. Tad iš to, kas pasakyta anksčiau, matyti, kad asmeninis atgaminimas neturi visuotinai pripažinto „teisės" statuso. Tai tik išimtinis atvejis, kada naudotojas, norėdamas pasigaminti asmeninę kopiją, neprivalo gauti teisių turėtojo leidimo. Tad ryšium su aptartaisiais teismų sprendimais, jau nebeklausiame ar atgaminimas asmeniniais tikslais yra naudotojo teisė, kadangi, kaip tapo aišku, teismų praktika tokios teisės egzistavimo nepripažįsta. Dabar jau iškyla naujas klausimas – ar asmeninio atgaminimo apribojimas dar egzistuoja tada, kai kūriniai apsaugomi TAP – į kurį, remiantis teismų sprendimų analize, galimas tik neigiamas atsakymas.

[57] Op. cit.: Westkamp G. Part II: Country Reports on the Implementation of Directive 2001/29/EC in the Member States, Queen Mary Intellectual Property Research Institute, February 2007, P. 73-74.

2. Kompensavimas už atgaminimą asmeniniais tikslais

2.1. Kompensavimo pagrindai.

Jau nagrinėjant „trijų pakopų testą“, o tiksliau trečiąją pakopą („nepagrįstai nepažeisti teisėtų autoriaus interesų“) buvo padaryta išvada, jog tik nustačius teisingą kompensaciją autoriui šis reikalavimas bus tenkinamas, kadangi šiame skaitmeniniame amžiuje asmeninis atgaminimas gali žymiai paveikti ekonominius autorių interesus, sumažindamas originalių kūrinių pardavimą bei pelno už tai gavimą. Tokiu būdu teisė leisti ar uždrausti atgaminti kūrinį transformuojasi į teisę gauti teisingą kompensaciją už pirmosios netekimą.

2.1.1. Kompensacinių sistemų užuomazgos.

Nuo seno egzistuojanti asmeninio atgaminimo išimtis nekėlė jokių diskusijų dėl žalos teisių turėtojams, nekenkė išimtinei eksploatavimo teisei tol, kol 1950 m. nepasirodė pirmoji garso įrašymo įranga. Šios naujos technologijos atsiradimo pasėkoje atsirado abejonių, ar namų įrašai nepažeidžia išimtinių autorių teisių, kadangi asmeninio atgaminimo išimtis buvo nustatyta tik kopijavimui ranka. Pirmosios tokios diskusijos kilo Vokietijoje, kur 1964 m. Aukščiausiasis teismas „Grundig Reporter“ byloje[58] nurodė, kad įstatymų leidėjas, išleisdamas įstatymą 1901 m. negalėjo numatyti problemos dėl atsiradusios kopijavimo galimybės namuose, tad reikia atitinkamai interpretuoti įstatymą. Taigi teismas paaiškino, kad esant naudotojo ir kūrėjo interesų konfliktui, pastarasis turi laimėti. Todėl autorius turi išimtinę teisę uždrausti asmeninius įrašus, kenkiančius jo interesams, tačiau negalėdamas to padaryti jis privalo gauti atlyginimą už jo kūrinių eksploatavimą, net jei toks eksploatavimas ir neduoda tiesioginės ekonominės naudos. Taip pat teismas nurodė įrašymo įrangos gamintojams susilaikyti nuo pardavimų, jei ant jos nėra įspėjimų, kad yra galimybė pažeisti autorių teises. Kitoje tais pačiais metais nagrinėtoje „Personalausweiser“ byloje teismas svarstė, ar galima įrangos gamintojus ir platintojus laikyti atsakingais už autorių teisių pažeidimus, net jei jie patys ir neatlieka asmeninio atgaminimo veiksmų, tačiau teikia priemones, įgalinančias tokius veiksmus atlikti. Šiuo klausimu buvo nuspręsta teigiamai, kadangi įrangos gamintojai ir platintojai gauna aiškią naudą iš tokio atgaminimo. Šių bylų tiesioginė pasekmė buvo 1965 m. Vokietijos autorių teisių įstatyme nustatyti mokesčiai garso ir vaizdo įrašymo įrangai, renkami teisių turėtojų naudai, nors ir buvo aišku, kad šie mokestiniai įpareigojimai bus perleisti vartotojams per įrangos kainą. Teisinis Komitetas, svarstydamas tokią įstatymo pataisą, laikėsi nuomonės, kad nors ir neįmanoma atskirti, ar įranga naudojama saugomų kūrinių kopijavimui ar ne, bet aišku, kad tam ji bus bent kartą panaudota. Tačiau apmokestinti tuščias laikmenas buvo kategoriškai atsisakyta, kadangi nėra galybės atskirti, kada laikmenos naudojamos saugomų kūrinių kopijavimui, o kada kitais

[58] Op. Cit.: Hugenholtz B., Guibault L., Geffen S. The Future of Levies in a Digital Environment. Institute for Information Law. Amsterdam, 2003. P. 11-12.

tikslais, nesusijusiais su autorių teisėmis. Bet jau po dvidešimties metų, t.y. 1985 m., įstatymas buvo papildytas ir tuščių laikmenų apmokestinimu, visiškai nekreipiant dėmesio į ankstesnį argumentą. Tokie pakeitimai buvo aiškinami tuo, kad vien įrangos apmokestinimas nebeatitiko įstatymo leidėjų ketinimų, kadangi sumažėjusios įrangos pardavimo kainos sąlygojo mažesnį mokesčių surinkimą, tačiau tai tik dar labiau didino asmeninių atgaminimų skaičių. Už tai dalį atsakomybės privalo prisiimti ir tuščių laikmenų gamintojai. Tokios Vokietijos teisminės bei įstatymų leidybos praktikos dėka kompensacinių sistemų reikalingumas buvo greitai pripažintas ir paplito kitose valstybėse ne tik Europoje (Austrijoj, Suomijoj ir kt.), bet ir Amerikoje (Kanadoje, JAV) ar net Afrikoje (Ekvadore, Paragvajuje).

2.1.2. Tarptautinės konvencijos.

Nei vienoje tarptautinėje konvencijoje tiesiogiai neužsimenama apie kompensaciją autoriui. Tačiau, jau kaip minėta anksčiau, kompensacijos reikalingumas išplaukia iš „trijų pakopų testo“, pirmą kart įtvirtinto Berno konvencijos 1967 m. Stokholmo redakcijoje. Šis testas beveik pažodžiui perkeltas ir į kitus tarptautinius teisės aktus: į 1994 m. TRIPS sutartį, 1996 m. PINO autorių teisių bei atlikimų ir fonogramų sutartis, išimčių ir apribojimų taikymą išplėtusias ir skaitmeninei aplinkai. Visose minėtose konvencijose sąvoka „nepagrįstai nepažeisti“ sąlygoja pažeidžiamų teisių turėtojo interesų pateisinimo mechanizmo nustatymą, būtiną skaitmeninėje aplinkoje, kas ir yra tinkama kompensacija už jo kūrinių atgaminimą asmeninėms reikmėms.

2.1.3. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva.

Jau anksčiau tapo aišku, kad ypač skaitmeninėje aplinkoje kompensacinio mechanizmo reikalingumas neabejotinas, tačiau ypač svarbu rasti optimaliausią jo variantą, siekiant balanso tarp skirtingų autorių ir gretutinių teisių turėtojų bei visuomenės interesų. Šio balanso paieškas ir atspindi „tinkamos“ kompensacijos reikalavimas, pirmą kartą platesniu nei nacionaliniu lygiu tiesiogiai įtvirtintas 2001 m. priimtoje Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų derinimo. Šis reikalavimas buvo pasiūlytas Europos Parlamento ir įtrauktas į pataisytą Direktyvos projektą 1999 m. Tinkamos kompensacijos reikalavimą randame ne tik Direktyvos 5 straipsnio 2 dalies b punkte, bet ir preambulės 35, 38, 39 punktuose, kur numatyta galimybė valstybėms narėms savo nacionaliniuose įstatymuose numatyti atgaminimo privačiam naudojimui išimtį. Jei pasirenkama nustatyti tokią išimtį, tai būtina sukurti ir tinkamos kompensacijos teisių turėtojams sistemą.

Verta paminėti ir tai, kad angliška sąvoka „fair compensation“ į lietuvių kalbą verčiama naudojant keletą sąvokų: tiek teisinga, tiek tinkama, tiek derama. Taip yra todėl, kad lietuvių kalboje nėra vieno tikslaus atitikmens angliškajam „fair“. Kalbant apie kompensavimo sistemas autorių teisėje, angliškuose dokumentų tekstuose taip pat naudojama ir sąvoka „equitable remuneration“, kuri yra labiau įprasta ir sutinkama valstybių narių nacionaliniuose įstatymuose.

Be to, ES direktyvoje dėl nuomos ir panaudos teisių[59] nustatant neatšaukiamą teisę į teisingą atlyginimą taip pat naudojama sąvoka „equitable remuneration“, kuri lietuviškame tekste verčiama „teisingas atlyginimas“. Taigi, siekiant išvengti painiavos, Direktyvoje įtvirtintą „fair compensation“ reikalavimą reikėtų versti kaip „tinkama kompensacija“, o „equitable remuneration“ – kaip „teisingas atlyginimas“. Šias sąvokas būtina atskirti, kadangi jos suformuluotos visiškai skirtingai. Pasirenkant „tinkamos kompensacijos“ sąvoką, kaip teigiama Direktyvos įgyvendinimo tyrime, „siekta suderinti kontinentinėje Europoje nustatytas mokesčių sistemas, teikiančias teisingą atlygį autoriams ar kitiems teisių turėtojams, bei tokių valstybių kaip JK ar Airija pasirinktą laikmenų ar įrangos neapmokestinimo politiką.“ [60]

Direktyvos preambulės 38 punkte aiškiai įvardintas reikalavimas nustatyti tinkamą kompensaciją autoriams, leidžiant atgaminti kūrinius asmeniniais tikslais. Kaip nurodoma preambulės 35 punkte, tokios kompensacijos autoriams reikalavimo priežastis yra ta, „kad jiems būtų *tinkamai kompensuota* už naudojimąsi jų saugomais kūriniais ar kitais objektais.“ Šios nuostatos idėja yra tokia, kad autorius turi gauti dalį pelno iš jo kūrinio eksploatavimo. Jeigu autoriams iš vis nebūtų kompensuojama, jie negalėtų pragyventi iš savo kūrinių, o gal net iš vis atsisakytų leisti naujus kūrinius nesulaukę pripažinimo[61]. Kaip toliau teigiama Direktyvos 35 punkte, „nustatant tokio atlyginimo formą, išsamią tvarką ir galimą dydį kiekvienu atveju turėtų būti atsižvelgiama į konkrečias aplinkybes.“ Tai reiškia, kad Direktyva nenurodo aiškios taisyklės, kaip šis tinkamos kompensacijos reikalavimas turėtų būti įgyvendintas ir kokios formos jis turėtų būti. Kaip teigia Komisija, „konkrečios kompensacijos formos (kuri gali, bet neprivalo būti įgyvendinta tuščių laikmenų ar įrangos apmokestinimo pavidalu, kas jau egzistuoja valstybėse narėse) pasirinkimas priklauso nuo valstybių narių, sutinkamai su jų teisinėmis tradicijomis ir praktika.“[62] Be to, pačios Direktyvos preambulės 38 punkte nurodyta, kad „gali būti įdiegiamos arba toliau taikomos teisių turėtojams žalą kompensuojančios atlyginimo sistemos.” Vadinasi, Direktyva neįpareigoja apmokestinti tuščių laikmenų ar įrangos. Svarbiausia, kad teisių turėtojams būtų tinkamai kompensuojama, tačiau nesvarbu kokiu būdu. Iš to seka, kad gali būti pasirinkta arba išlaikyta jau egzistuojanti bet kokia kompensacijos forma, t.y. ji gali būti įgyvendinta tam tikro užmokesčio, licencinio mokesčio, pakankamo teisių

---

[59] Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/115/EB dėl nuomos ir panaudos teisių bei tam tikrų teisių, gretutinių autorių teisėms, intelektinės nuosavybės srityje (kodifikuota redakcija) // Europos Bendrijų oficialusis leidinys. 2006, L-376.

[60] Guibault L., Westkamp G., Hugenholtz P.B., (et al.) Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society, February 2007, P. 44

[61] Op. cit.: Schaal C. The Copyright Exceptions of Art.5(2)(A) and (B) of the EU Directive 2001/29. // Ent. L.R. 2003, 14(5), P. 117-118.

[62] Commission welcomes Council agreement on a Directive on copyright in the information society IP/00/601, 2000 //http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/00/601&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en; prisijungimo laikas: 2007-10-19

pripažinimo, autoriaus vardo nurodymo ar atlyginimo sistemų nustatymo pavidalu[63], kadangi niekur nėra nurodyta kokios formos tinkama kompensacija turėtų būti. Šį teiginį patvirtina ir tai, kad 35 Direktyvos punkte nurodoma, jog „tais atvejais, kai teisių turėtojai kokia nors kita forma jau yra gavę atlyginimą, pvz., licencinio mokesčio dalį, galima netaikyti jokio specialaus ar atskiro mokėjimo.“ Nuostata reiškia, kad kompensavimo autoriams formos gali būti labai įvairios. Joje pateikiamas tik vienas iš galimų tinkamos kompensacijos įgyvendinimo formų pavyzdžių – licencinis mokestis. Be to, ši nuostata nurodo siekį išvengti dvigubo apmokestinimo, t.y. mokėjimo kelis kartus už tą patį objektą. Pavyzdžiui, kai mažmeninio pardavimo kaina nustatoma atsižvelgiant į asmeninio kopijavimo mastą ar kai nustatomos skirtingos kainos rinkoje už produktus, kuriuos galima kopijuoti ir kurių kopijavimo galimybės nėra[64].

Valstybės narės, įgyvendindamos Direktyvą, privalėjo nustatyti kompensavimo teisių turėtojams sistemas, o tos, kuriose jau tokios sistemos egzistavo, tik suderinti su Direktyvos nuostatom. Tačiau tiek senosios, tiek ir naujosios sistemos ganėtinai skiriasi pagal apmokestintus objektus, tarifų dydžius, mokesčių surinkimą ir paskirstymą. Į tokios situacijos egzistavimą tiek iki Direktyvos priėmimo, tiek ir po jo buvo atsižvelgta preambulės 38 punkte, kuriame teigiama, kad „nors tų atlyginimo sistemų skirtumai turi poveikio vidaus rinkos veikimui, tie skirtumai analoginio atgaminimo asmeniniais tikslais srityje neturėtų turėti didesnio poveikio informacinės visuomenės plėtrai. Skaitmeninis kopijavimas asmeniniais tikslais tikriausiai bus labiau paplitęs ir turės didesnį ekonominį poveikį. Dėl to turėtų būti deramai atsižvelgiama į skaitmeninio ir analoginio asmeninio kopijavimo skirtumus ir tam tikrais atžvilgiais jie turėtų būti skiriami.” Tačiau daugelyje ES valstybių[65] į šią nuostatą nebuvo atsižvelgta nustatant atlyginimo sistemas autoriams ir nėra atskirtas skaitmeninis ir analoginis kopijavimas.

Kalbant apie tinkamą kompensaciją, Direktyvoje niekur nėra nurodyta, ar kompensacija teisių turėtojams turėtų turėti piniginę išraišką. Teisių turėtojų interesus galima apginti ne tik sumokant piniginę kompensaciją ar tam tikrą atlyginimą, bet ir uždraudžiant atlikti tam tikrus veiksmus, dėl kurių gali būti realiai pažeistos teisės ar atsirasti žala, atkuriant pažeistas asmenines neturtines teises, jei pažeidimas jau padarytas ir kitais būdais. Dėl to, tinkamos kompensacijos reikalavimą aiškinant labai plačiai, JK, įgyvendinant Direktyvą, pasirinktos ne mokestinės sistemos, o “pakankamas teisių pripažinimas”[66], t.y. reikalavimas nurodyti kūrinio pavadinimą, autorių ar atlikėją, kas teikia tik neturtinę naudą ir vien tik minėtiems subjektams.

[63] Idem.
[64] Hugenholtz B., Guibault L., Geffen S. The Future of Levies in a Digital Environment. Institute for Information Law. Amsterdam, 2003. P. 37.
[65] Į skaitmeninio ir analoginio asmeninio kopijavimo skirtumus neatsižvelgiama nustatant kompensaciją ir jie neskiriami jokiais atvejais Austrijoj, Čekijoj, Estijoj, Graikijoj, Latvijoj, Lenkijoj, Lietuvoj, Liuksemburge, Maltoj, Slovakijoj, Suomijoj, Vengrijoj.
[66] Schaal C. The Copyright Exceptions of Art.5(2)(A) and (B) of the EU Directive 2001/29. // Ent. L.R. 2003, 14(5), P. 120.

To pasėkoje, JK naudotojai gali įsigyti pigesnę atgaminimo įrangą ar laikmenas, bet autoriai negauna pakankamos teisinės jų interesų apsaugos, ir atvikščiai, tose valstybėse, kuriose nustatytos mokestinės sistemos, autorių teisės apsaugotos pakankamai, tačiau įranga ir tuščios laikmenos šiose valstybėse brangesnės[67]. Tokią nevienodą padėtį tarp valstybių narių sąlygojo ne kas kita kaip Direktyvoje vartojamos sąvokos "tinkama kompensacija" platumas ir palikimas valstybėms narėms per daug erdvės interpretuojant jos nuostatas sutinkamai su nacionalinėmis teisinėmis sistemomis.

Tiesa, Direktyvos 35 punkte teigiama, kad „įvertinant šias aplinkybes vertingas kriterijus būtų iš to kylanti galima žala teisių turėtojams." Tai reiškia, kad tokia žala nebūtinai turi būti padaryti, bet ji gali atsirasti ir ateityje. Toks „tinkamos kompensacijos" reikalavimo susiejimas su žalos nustatymo kriterijumi ją aiškiai atskiria nuo jau minėto „teisingo atlyginimo" reikalavimo. Tinkama kompensacija būtina tik tokiais atvejais, kai atsiranda konkreti ar potenciali žala, priešingai nei teisingas atlyginimas, kuris siejamas su prigimtiniu teisingumu ir paremtas teorija, išvystyta Vokietijos autorių teisėje, kad „autorius turi teisę į atlyginimą už kiekvieną naudojimąsi jo saugomu kūriniu"[68]. Žalos nustatymo būtinybę, mūsų manymu, galima paaiškinti ne tik tuo, kad tai nurodyta Direktyvoje, bet žvelgiant į asmeninio atgaminimo apribojimo esmę bei prigimtį. Kaip žinome, „trijų pakopų testas", legalizavęs asmeninio atgaminimo išimtį, į Berno konvenciją įtrauktas nuo 1967 m., Stokholmo konferencijos metu. Tačiau nei iki tol (išskyrus Vokietiją – 1965 m.), nei ilgą laiką po to (iki pat 1980 m. Austrijoje), apmokestinimo mechanizmų, kurie lyg ir pateisina teisėtų autoriaus interesų pažeidimą (trečioji pakopa), nustatyta nebuvo. Vadinasi, buvo laikoma, kad asmeninio atgaminimo išimtis neprieštarauja šiai „trijų pakopų testo" pakopai. Atsiradus ir greitai paplitus įrašymo įrangai bei laikmenom, atsirado galimybė lengvai pasidaryti kopijas be teisių turėtojo leidimo, t.y. pažeidžiant jų interesus. Todėl, kad šie interesai nebūtų nepagrįstai pažeidžiami, įvairiose valstybėse laikui bėgant buvo nustatomi mokesčiai, pateisinantys tokius pažeidžiančius veiksmus. Šie mokesčiai skyrėsi nuo atlyginimo, mokamo autoriams už naudojimąsi jų turtinių teisių objektais su teisių turėtojo leidimu. Vadinasi, įrangos ir laikmenų apmokestinimą sąlygojo autoriaus interesų pažeidimas, o ne išimtinių teisių įgyvendinimas ir disponavimas jomis. Tokia apmokestinimo sistemų kilmės interpretacija sąlygoja tai, kad nustatant mokesčius įrangai ir laikmenom, jie turi būti siejami su žala teisių turėtojams. Vadinasi, ne be pagrindo Direktyvoje nurodoma atsižvelgti į „skriaudą" teisių turėtojams, o kur žala yra minimali, nereikalaujama jokio atlyginimo. Žalos nustatymo svarbą pagrindžia ir pirmosios apmokestinimo bylos, vykusios 1964 m. Vokietijoje, kur nustatant mokesčius įrašymo įrangai, buvo remiamasi

[67] Idem.
[68] Hugenholtz B., Guibault L., Geffen S. The Future of Levies in a Digital Environment. Institute for Information Law. Amsterdam, 2003. P. 36.

atsakomybe už prisidėjimą prie pažeidimo. Tačiau gamintojai ir importuotojai nėra atsakingi už tai, jei jų produkcija gali būti naudojama ir nepažeidžiančiais pagrindais. Tokių pagrindų skaitmeninėje eroje yra nemažai: atsarginių kopijų pasidarymas dėl laikmenų nepatvarumo; kūrinių rinkinių, kurių negalima įsigyti rinkoje sudarymas savo reikmėm; įrašų darymas peržiūrėjimui patogesniu laiku; teisėtai įsigytų kūrinių perkėlimas į kitus įrenginius; dalijimasis su šeima, draugais. Vadinasi, įranga ar laikmenos, naudojamos tokiems veiksmams turėtų išvengti apmokestinimo. Tokią išvadą pagrindžia ir *de minimis* taisyklės, numatytos Direktyvos 35 punkte ir akcentuojančios žalos dydžio svarbą, taikymas šių veiksmų atžvilgiu: „kai žala teisių turėtojui yra minimali, gali nebūti ir jokio įsipareigojimo dėl atlyginimo“. *De minimis* taisyklė gali būti taikoma ir tais atvejais, kai susimaišo žala ir gaunama nauda, pavyzdžiui, kai platinamos kūrinių kopijos, kurios gali paskatinti įsigyti ir kūrinių originalus. Šia taisykle jau pasinaudojo keletas Europos valstybių[69].

Remiantis visai šiais argumentais, mūsų nuomone, žalos teisių turėtojams dėl atgaminimo asmeniniais tikslais nustatymas ypač skaitmeninėje aplinkoje yra labai svarbus, nes naujos atgaminimo technologijos suteikia galimybę ir nepažeisti arba tik minimaliai pažeisti teisių turėtojų interesus. Tad turėtų būti įvertinti visi konkretūs asmeninio atgaminimo atvejai, nustatant atlyginimą tik už tokius veiksmus, kuriais daroma žala teisių turėtojams. Tačiau pažymėtina, kad kompensacija skirta atlyginti teisių turėtojams už teisėtus kopijavimo veiksmus, todėl žalos, patiriamos dėl neteisėtų kopijavimo veiksmų, tokių kaip piratavimas nereikėtų laikyti kriterijumi nustatant tinkamą kompensaciją. Taip pat reiktų iš apmokestinimo sistemos pašalinti laikmenas bei įrangą, nenaudojamą asmeniniam atgaminimui arba naudojamą tik labai nedideliu mastu, palyginti su kitomis tos įrangos atliekamomis funkcijomis. Taip, konkretizuojant pažeidžiančius ir nepažeidžiančius teises veiksmus bei apmokestinant tik „pirminės paskirties“ įrangą, būtų įgyvendinamas didesnis teisinis aiškumas. Naudotojai aiškiai žinotų kokius veiksmus jie gali atlikti, o kokius atlikdami jie pažeidžia teisių turėtojų interesus, tad privalo už tai jiems tinkamai kompensuoti. Įrangos gamintojai ir importuotojai žinotų, kad mokesčiai jų įrangai nustatyti todėl, kad ji skirta būtent atgaminimo veiksmams atlikti. Be to, būtina taikyti ne tik *de minimis* taisyklę, bet ir atsižvelgti į tai, kad kai teisių turėtojai yra gavę atlyginimą kokia nors kita forma, atskiro atlyginimo nereikia. Jei visada būtų paisoma šių taisyklių, būtų

[69] Pavyzdžiui, JK atsakydama į Europos Komisijos klausimus, pateiktus visoms valstybėms narėms dėl asmeninio atgaminimo apribojimo apimties ir egzistuojančių atlyginimo sistemų, teigė, jog JK atgaminimo išimtys yra labai ribotos apimties, prigimties ir taikymo galimybėm (nustatyti tik keli atvejai, panašūs į atgaminimą asmeniniais tikslais kontinentinėje teisėje, patenkantys į „fear dealing“ doktriną ir apimantys nekomercinius tyrimus bei privačius mokymosi tikslus; transliacijų įrašus, kuriuos būtų galima peržiūrėti patogesniu laiku (angl. „time shifting“) ir transliuojamų vaizdų fotografavimą namuose), todėl kyla minimali žala teisių turėtojams ir manoma, kad kompensacija yra nereikalinga. Panašius argumentus pateikia ir Airija, motyvuodama kompensacijos teisių turėtojams nenustatymą nacionalinėje teisėje. // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/copyright_reform&vm=detailed&sb=Title; prisijungimo laikas: 2007-10-24.

išvengiama dvigubo apmokestinimo, pažeidžiančio tiek naudotojų, tiek ir gamintojų bei importuotojų interesus. Tad, siekiant išvengti skirtingo Direktyvos nuostatų interpretavimo egzistuojančio nacionalinėse teisės sistemose, būtinos tam tikros aiškesnės ir konkretesnės gairės, kurios padėtų lengviau nustatyti žalą teisių turėtojams bei tinkamą kompensaciją, o kartu ir leistų pasiekti aukštesnį harmonizacijos valstybių narių teisėje lygį.

Priešingos nuomonės dėl žalos nustatymo, kuriai mes nepritariame, laikosi kolektyvinio administravimo organizacijos (toliau KAO), kurios teigia, kad „galima žala“ yra tik vienas, bet ne vienintelis, iš tinkamos kompensacijos nustatymo kriterijų. Niekur Direktyvoje nenurodoma, kad kompensacija turi priklausyti nuo realiai patirtos žalos įrodymo. Taip pat neaišku, kokie elementai būtų pakankami tai žalai įrodyti.[70] Plačiau KAO nuomonė įrangos ir laikmenų apmokestinimo atžvilgiu bus aptariama 2.3.2 poskyryje.

Direktyvos preambulės 35 punkte yra pateikiamos ir tam tikros gairės dėl kompensacijos dydžio nustatymo. Be jau aptarto atsižvelgimo į konkrečias aplinkybes ir galimos žalos nustatymo, valstybės narės orientuojamos atsižvelgti į techninių apsaugos priemonių naudojimo lygmenį. Šia nuostata bandoma spręsti kompensavimo už asmeninį atgaminimą ir TAP suderinimo problemą. Ji egzistuoja tame, kad pritaikius TAP, gali būti apribojamos ar iš vis panaikinamos galimybės pasinaudoti asmeninio atgaminimo išimtimi, todėl ir mokesčio rinkimas už tai, kuo negalima pasinaudoti būtų neteisingas ir neteisėtas. Tad, kaip aiškinama apmokestinimo sistemų ateities skaitmeninėje aplinkoje tyrime (toliau Apmokestinimo tyrimas), nors Direktyvoje aiškiai nepasakoma, bet tai reiškia, kad kompensacija būtų visiškai nepateisinama ir nepagrįsta, kai asmeninis atgaminimas būtų techniškai neįmanomas ar praktiškai neįvykdomas, pavyzdžiui, kūrinio ar kito objekto įsigijimo DVD formatu, apsaugotu nuo kopijavimo, atveju. [71] Vadinasi, pritaikius TAP, atsiranda dveji problematiški santykiai: tarp TAP ir asmeninio atgaminimo apribojimo prieinamumo bei tarp TAP ir mokesčių už asmeninį atgaminimą rinkimo. Pirmosios probleminės situacijos sprendimas jau aptartas pirmajame skyriuje, analizuojant Direktyvos 6 straipsnio 4 dalį. Sprendžiant TAP ir mokesčių už asmeninį atgaminimą santykį, reiktų paminėti, kad Apmokestinimo tyrime nurodoma, jog Direktyvos preambulėje nustatytas „TAP naudojimo lygmens“ kriterijus reiškia, kad kuo plačiau naudojamos TAP, t.y. kuo jų naudojimo lygis aukštesnis, tuo kompensacijos dydis turėtų būti mažesnis[72]. Taigi, Direktyvoje orientuojama į mokesčių panaikinimą ten, kur teisių turėtojai savo

[70] Įvairių KAO nuomonės dėl kompensavimo mechanizmų ir TAP taikymo // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation&vm=detailed&sb=Title; prisijungimo laikas 2007-11-14.

[71] Hugenholtz B., Guibault L., Geffen S. The Future of Levies in a Digital Environment. Institute for Information Law. Amsterdam, 2003. P. 41-43.

[72] Pavyzdžiui, stulbinantis audiovizualinių kūrinių platinimo DVD formatu, apsaugotu nuo kopijavimo, pasisekimas rinkoje, išstumiantis VHS formatą, sąlygotų palaipsnį mokesčių, skirtų atlyginti už audiovizualinių kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais, sumažinimą ar net išnykimą.

dispozicijoje turi technines priemones, įgalinančias kontroliuoti asmeninį atgaminimą. Tačiau minėtame tyrime iškeliamas klausimas: „kokiais parametrais reikėtų remtis, nustatant „TAP naudojimo lygį“?“ Šis kriterijus nenurodo, ar tokį TAP naudojimo lygį reiktų nustatinėti bendrai, analizuojant visus jų naudojimo atvejus, ar reiktų analizuoti atskiras laikmenų ir įrangos kategorijas. Tačiau bet kokiu atveju tokia sistema būtų per daug sudėtinga, kadangi būtų pakankamai sunku nustatyti atskirose kategorijose naudojamų TAP lygį bei jį susieti su kompensacinio atlyginimo dydžiu. Be to, neaišku, koks TAP naudojimo lygis būtų pakankamas, kad mokesčiai būtų dalinai ar visiškai likviduojami, nes TAP niekad nebus naudojamos 100% net ir tada, kai jos bus nebrangios ir visuotinai prieinamos. Kaip teigiama Apmokestinimo tyrime, tiesioginio ryšio tarp realaus TAP naudojimo lygmens ir pareigos nustatyti tinkamą kompensaciją egzistavimas reikštų, kad teisių turėtojai turi gauti tinkamą kompensaciją net ir tada, kai įmanomas individualus skaitmeninis teisių administravimas pasitelkiant technines priemones. Tokia preambulės interpretacija prieštarautų apmokestinimo sistemų prigimčiai. Kaip jau minėta anksčiau, mokesčiai buvo nustatyti tada, kai teisių turėtojams reikėjo kompensuoti už tai, kad nebuvo įmanoma individuliai kontroliuoti saugomų kūrinių ar kitų objektų naudojimo asmeniniams poreikiams. Mokesčiai visada buvo ne daugiau nei „primityvi ir grubi teisingumo forma“[73], kuria siekiama ištaisyti teisių turėtojų negalėjimą kontaktuoti su naudotojais individualiai. Tad reiktų atkreipti dėmesį į Direktyvos 39 punktą, kuriame konkrečiai kalbama apie asmeninio atgaminimo apribojimą bei technines priemones: “Taikydamos išimtį ar apribojimą asmeniniam kopijavimui, valstybės narės turėtų deramai atsižvelgti į naujus technologijos ir ekonomikos reiškinius, ypač reglamentuodamos skaitmeninį kopijavimą asmeniniais tikslais ir atlyginimo sistemas esant veiksmingoms techninėms apsaugos priemonėms.” Ši nuostata skiriasi nuo nurodymo, įtvirtinto 35 punkte. 39 Direktyvos punkte valstybės narės orientuojamos atsižvelgti į realų rinkos išsivystymą, o ne į konkrečius veiksmus joje. Kaip teigia Apmokestinimo tyrimo autoriai, jei techninis ir ekonominis išsivystymas suteikia galimybę teisių turėtojams taikyti technines priemones, ekonomiškai ir teisiškai perspektyviais būdais, „tinkamos kompensacijos“ reikalavimas yra patenkintas. Tai reiškia, kad nustačius, jog tam tikrai laikmenų kategorijai TAP taikymas yra ar tuoj bus ekonomiškai įmanomas, atitinkamai mokesčiai galės būti palaipsniui ar iš kart panaikinami. Minėtame tyrime pateikiamos ir aplinkybės į kurias svarbu atsižvelgti nustatant TAP taikymo prieinamumą: būsimi kaštai gamintojams dėl TAP naudojimo; vartotojų išlaidų padidėjimas ar sumažėjimas; tokio TAP taikymo priimtinumas vartotojams; privatumo apsauga taikant TAP; apsaugoto turinio prieinamumas neįgaliems ar turintiems specialių poreikių naudotojams; TAP veiksmingumas.

[73] Hart M. The Copyright in the Information Society Directive: an Overview. // E.I.P.R. 2002, 24(2), P. 60.

Egzistuojant tokioms dviprasmiškoms panašių nuostatų dėl TAP taikymo interpretavimo galimybėms, nenuostabu, kad valstybės narės įgyvendindamos Direktyvą jas interpretavo labai įvairiai, ko pasėkoje kai kuriose[74] jų nėra nustatyta jokio ryšio tarp teisingos kompensacijos ir TAP taikymo ar netaikymo. Ateityje, vis labiau plintant ir įsigalint TAP, tai gali sukelti nemažai problemų ir iškreipti pusiausvyrą tarp teisių turėtojų bei naudotojų teisių ir interesų. Todėl dar kartą, kaip ir žalos bei kompensacijos autoriams reglamentavimo atveju, iškyla tam tikrų aiškesnių gairių būtinumas sprendžiant TAP ir tinkamo kompensavimo santykį, kurios taip pat leistų pasiekti aukštesnį harmonizacijos valstybių narių teisėje lygį, kas ypač svarbu tinkamam vidaus rinkos veikimui.

Be to, reikėtų paminėti ir tai, kad Direktyvoje suponuojama, jog teisių turėtojai ir tie, kas taiko TAP yra tie patys asmenys. Tačiau daugeliu atvejų taip nėra. Teisių turėtojai gali net nežinoti, kad jų kūriniai ar kiti objektai platinami pritaikius TAP. Tai dar vienas Direktyvos trūkumas. Kita problema yra tame, kad Direktyva neišskiria atvejų, kai kūrinys realizuojamas tiek pritaikius TAP, tiek ir neapsaugotu formatu, leidžiant vartotojui pasirinkti tarp pigios "vienetinės kopijos" ir brangių "kopijų pagal pageidavimą".[75] Apmokestinimo tyrime iškeliamas dar vienas klausimas: ar neapmokestintos kūrinių versijos taip pat leidžia teisių turėtojams reikalauti kompensacijos? Jei taip būtų, ideali rinkos situacija, leidžianti tokius kainų skirtumus, būtų iškreipta ir naudotojai vėl mokėtų dvigubai. Vadinasi, tokiais atvejais, kai į rinką pateikiami keli kūrinių formatai, reikėtų laikyti, kad atlyginimas jau yra gautas "kokia nors kita forma", t.y. iš atitinkamai nustatytų kainų už kūrinius, kuriuos galima "kopijuoti pagal pageidavimą".

2.2. Kompensavimo mechanizmas[76].

Įgyvendindamos Direktyvą, beveik visos valstybės narės[77] tinkamą kompensavimą autoriams garantuoja nustatydamos tam tikras mokestines sistemas, nors Direktyva, kaip jau minėta anksčiau, ir neįpareigoja to daryti, nes jos nuostatos šiuo klausimu yra dispozityvios. Sukurtos sistemos ganėtinai skiriasi pagal apmokestintus objektus, mokestinių tarifų dydžius, atlyginimo surinkimą ir paskirstymą. Vienos valstybės apmokestino tuščias laikmenas (Lietuva, Danija, Nyderlandai, Prancūzija, Švedija, Vengrija), kitos - ir tuščias laikmenas, ir įrangą (Austrija, Belgija, Čekija, Estija, Graikija, Ispanija, Italija, Latvija, Lenkija, Portugalija, Slovakija, Slovėnija, Suomija, Vokietija). Taip pat apmokestinimas kai kuriose šalyse skiriasi

[74] Nustatant tinkamos kompensacijos dydį ar paskirstant surinktą atlyginimą į TAP pritaikymą neatsižvelgiama, pavyzdžiui, Estijoje, Graikijoje, Portugalijoje, Slovakijoje. Švedijoje į TAP taikymą atsižvelgiama tik paskirstant kompensaciją. Čia nustatyta galimybė sumažinti išmokamo atlyginimo dydį, tačiau nieko nepasakyta apie tokio atlyginimo nemokėjimą, jei TAP visiškai panaikina galimybę pasinaudoti asmeninio atgaminimo išimtimi.

[75] Hugenholtz B., Guibault L., Geffen S. The Future of Levies in a Digital Environment. Institute for Information Law. Amsterdam, 2003. P. 41-43.

[76] žr. 1, 2, 3 lenteles.

[77] Išskyrus 5 ES valstybes, kuriose nėra nustatytos jokios kompensavimo sistemos: Airijoj, Dž. Britanijoj, Maltoj (jose nėra ir asmeninio atgaminimo apribojimo), Kipre ir Liuksemburge (yra teisė į teisingą kompensaciją, bet nėra jos įgyvendinimo schemos).

priklausomai nuo to, ar tai garso, ar vaizdo įranga/laikmenos, ar tai analoginė, ar skaitmeninė įranga/laikmenos. Skiriasi ir neapmokestinti objektai, t.y. įranga/laikmenos, už kurias galima susigrąžinti sumokėtus mokesčius arba jų iš vis nemokėti. Vienose valstybėse mokesčių tarifas yra nustatytas tam tikra tvirta suma, priklausomai nuo apmokestinamos įrangos ar laikmenų rūšies (Ispanija, Nyderlandai, Švedija, Suomija, Slovėnija), kitose numatytas procentinis tarifas, svyruojantis nuo 3% iki 10%, priklausomai nuo to, ar apmokestinta įranga, ar tuščios laikmenos (Lietuva, Čekija, Estija, Graikija, Slovakija). Tokia harmonizacijos stoka gali sąlygoti dvigubą apmokestinimą, teisinio aiškumo trūkumą, konkurencinių sąlygų apsunkinimą bei kainų iškraipymus, netinkamą atlyginimą teisių subjektams.

Kitame poskyryje detaliau išanalizuosime Lietuvoje nustatytą mokestinę sistemą ir palyginsime su pasirinktais kompensavimo autoriams mechanizmais kitose valstybėse narėse. Tam būtina aptarti apmokestinimo objektus, atlyginimo sumokėjimo momentą bei jį mokančius asmenis, atlyginimo dydį taip pat jo surinkimą ir paskirstymą.

2.2.1. Apmokestinimo objektai.

Analizę pradedant nuo Lietuvos Respublikos nacionalinių teisės aktų, pirmiausia paminėtinas ATGTĮ 20 straipsnis, kurio 3 dalyje nurodyta, kad atlyginimas nustatomas nuo asmeniniam atgaminimui skirtų tuščių garso ir audiovizualinių laikmenų <...>, išskyrus laikmenas, skirtas eksportui, profesionalioms reikmėms ir žmonių su klausos ir regos negalia reikmėms. Šis, kaip ir kiti šio straipsnio punktai, detalizuoti 2007 m. Vyriausybės patvirtintame apraše dėl atlyginimo už audiovizualinių kūrinių ar fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais paskirstymo ir mokėjimo tvarkos[78] (toliau Aprašas). Aprašo pirmajame priede, nurodyta kokios konkrečiai laikmenos apmokestintos: garso kasetės, vaizdo kasetės, mini diskai; DVD, CD diskai, kurių įrašymo talpa ne didesnė kaip 900 megabaitų, išskyrus triniuosius; DVD, CD diskai, kurių įrašymo talpa didesnė kaip 900 megabaitų ir ne didesnė kaip 18 gigabaitų, išskyrus triniuosius; DVD, CD diskai, trinieji; blue – ray diskai. Šios laikmenos Apraše yra suskirstytos pagal 2007 m. kombinuotosios nomenklatūros versiją, kuri yra prekių deklaravimo pagrindas jas eksportuojant ar importuojant ir naudojama Europos Bendrijos vidaus prekybos statistikai. Tačiau nei įstatyme, nei Apraše prieš nustatant mokestį nereikalaujama žalos nustatymo, taip pat nenurodoma, kad jokio mokesčio nereikia tais atvejais, kai žala teisių turėtojui yra minimali. Tokių nuostatų nebuvimas prieštarauja proporcingumo principui bei Direktyvos nuostatoms, kuriose nurodyta, jog vienas iš atlyginimo nustatymo kriterijų yra žala teisių turėtojui, kuris, kaip jau minėta anksčiau, yra ypač svarbus.

[78] Vyriausybės nutarimas dėl atlyginimo už audiovizualinių kūrinių ar fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais paskirstymo ir mokėjimo tvarkos aprašo patvirtinimo // Valstybės žinios. 2007, Nr. 102-4156.

Naujajame 2007 m. Apraše, panaikintas kietųjų diskų įrenginių bei pačių kietųjų diskų apmokestinimas. Toks sprendimas sveikintinas, kadangi 6% tarifas nebebus taikomas kompiuterių ar kitos įrangos kietiesiems diskams, kas turėtų atsispindėti ir jų mažmeninio pardavimo kainose galutiniams naudotojams. Tokį sprendimą palaiko ir asociacija INFOBALT[79], kuri savo pranešimuose nurodydavo tokius pagrindinius kietųjų diskų apmokestinimo trūkumus: nebuvo pagrindo juos apmokestinti; jie daugiausia naudojami ne asmeniniais tikslais; toks apmokestinimas pažeidė konkurencijos įstatymą; informacinės visuomenės plėtros lėtinimas; poveikis šalies ekonomikai. Tačiau, pavyzdžiui, Prancūzijoje apmokestinimo tarifai taikomi visoms laikmenoms: tiek kilnojamoms (garso ir vaizdo kasetėms; CD; DVD; CD-ROM), tiek ir integruotoms (kompiuterio kietiesiems diskams). O Vokietijoje buvo pasirinkta apmokestinti tiek tuščias laikmenas, tiek įrašymo įrangą, nustatant konkrečią sumą už apmokestinimo vienetą pagal laikmenos grojimo ar rodymo laiką ar įrangos rūšį. Šioje valstybėje apmokestinti CD įrašymo įrenginiai ir net personaliniai kompiuteriai, tik nesutariama dėl mokesčio tarifo dydžio pastariesiems.

ATGTĮ 20 straipsnio 3 dalyje nurodytos trys apmokestinamų laikmenų išimtys: laikmenos, skirtos eksportui, profesionalioms reikmėms ir žmonių su klausos ir regos negalia reikmėms. Aprašo trečioje dalyje detalizuota, kad už šias laikmenas yra grąžinamas sumokėtas mokestis. Čia nurodyta, kad eksportuotojai, asmenys, naudojantys laikmenas profesionalioms reikmėms, ir žmonių, turinčių klausos ar regos negalią, įsteigtos įmonės ar kiti juridiniai asmenys**,** turi pateikti prašymą bei dokumentus, įrodančius, kad įsigytų garso ir audiovizualinių laikmenų importuotojai ar gamintojai sumokėjo atlyginimą; įsigytos garso ir audiovizualinės laikmenos panaudotos nurodytiems tikslams; už įsigytas garso ir audiovizualines laikmenas sumokėta. Tokias apmokestinamų laikmenų išimtis numato ir Prancūzijos, Danijos, Estijos ir kt. valstybių įstatymai, o pvz., Vokietijoje tokia išimtis numatyta tik eksportuojamoms laikmenoms ar įrangai. Graikijoje tokių išimčių iš vis nenumatyta.

Naujajame Apraše randame labai sveikintiną pakeitimą, apibrėžiant sąvoką „profesionalios reikmės“. Šiame apibrėžime, skirtingai nei 2003 m. tvarkoje[80], papildytas profesionalių reikmių sąrašas, įtraukiant laikmenų įsigijimą akivaizdžiai visuomenės saugumo, viešojo administravimo ir mokslinių tyrimų tikslais, reikmes[81]. Panaši nuostata yra Danijos autorių teisių įstatyme, kuriame nurodyta, jog neapmokestinamos specialioms reikmėms, naudojamos laikmenos. Šie pakeitimai į Lietuvos apmokestinimo sistemą įdiegė nemažai

[79] INFOBALT – Lietuvos informacijos technologijų, telekomunikacijų ir raštinės įrangos asociacija.

[80] Vyriausybės nutarimas dėl atlyginimo už audiovizualinių kūrinių ar fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais paskirstymo ir mokėjimo tvarkos patvirtinimo // Valstybės žinios. 2003, Nr. 84-3847.

[81] Taip sudaryta galimybė susigrąžinti atlyginimą tuščias laikmenas naudojant, pavyzdžiui, viešose vietose, tokiose kaip parduotuvės, bankai, miesto gatvės ir kt., įrengtose videokamerose. Taip pat atlyginimą susigrąžinti gali, pavyzdžiui, ir muitinės įstaigos, nuolat filmuojančios sieną kertančius asmenis bei krovinius.

aiškumo ir teisingumo, kadangi minėtoms reikmėms įsigytos laikmenos tikrai nebuvo naudojamos asmeniniams atgaminimo tikslams, tad už jas ir nereikia rinkti atlyginimo. Tačiau šį pakeitimą, mūsų nuomone, dar reiktų papildyti ir juridinių asmenų, apimančių tiek įmones, tiek ir pelno siekiančias ar nesiekiančias organizacijas, reikmėmis. Tokiu būdu sistema taptų teisingesnė asmeninio atgaminimo veiksmų neatliekančių subjektų atžvilgiu.

Toliau nagrinėjant apmokestinimo objektus, reiktų pastebėti, kad abejotinas pačioje sąvokoje naudojamas žodis „skirtos“. Nurodant, jog atlyginimas nustatomas nuo asmeniniam atgaminimui skirtų tuščių garso ir vaizdo laikmenų, lyg orientuojama į kažkokią konkrečią laikmenų rūšį, skirtą asmeniniam atgaminimui, tačiau tokios atskiros rūšies nėra. Apmokestintos visos laikmenos, su įstatyme nurodyta išimtimi. Tačiau toli gražu ne visos laikmenos yra naudojamos saugomų kūrinių ir kitų autorių teisių objektų atgaminimui.[82] Taigi tokiu atveju apmokestinama neteisingai. Nors laikmenose neatgaminami saugomi kūriniai, mokestis būna sumokėtas, kadangi pasirinkimo mokėti ar ne nėra. Be to, galima situacija, kai atlyginimas sumokamas įsigyjant kūrinį internete, kai į kainą įskaitomas ir mokestis už ribotus atgaminimo veiksmus, o norint šį teisėtai įsigytą kūrinį įsirašyti į tam tikrą laikmeną vėl mokamas „tuščios laikmenos“ mokestis, kuris būna įskaičiuotas į laikmenos kainą. Tai sudaro sąlygas dvigubam apmokestinimui, kas yra visiškai neteisėta. Tokia situacija taip pat prieštarauja Direktyvos nuostatoms dėl atlyginimo nereikėjimo tada, kai teisių turėtojai kokia nors kita forma yra jį gavę.

Dvigubą apmokestinimą sąlygoja ir mokestis už tuščias laikmenas, importuojamas į Lietuvos teritoriją iš kitų ES valstybių, kuriose toks mokestis jau buvo sumokėtas. Ši problema iškelta ir LATGA-A bei UAB „Trajektorija“ ginče, pasiekusiame kasacinę instanciją. UAB „Trajektorija“ yra viena iš įmonių, nuo 2005 m. kartu su „GNT Lietuva“, „TD Baltic“, „Acme kompiuterių komponentai“, „Kvazar-Micro Baltic“, „Asbis Vilnius“ ir „Elko“ atsisakiusių mokėti visą apskaičiuotą „tuščios laikmenos“ mokestį. Šios bendrovės įsitikinusios, kad Lietuvai įstojus į ES „tuščios laikmenos“ mokesčio iš ES importuojamoms laikmenoms mokėti nebereikia, nes prekių įvežimas iš ES šalių nelaikomas importu, o šios įmonės nėra importuotojai - tai tik įvežėjai. 2006 m. rugsėjo 6 d. Kauno apylinkės teismas įmonių atžvilgiu priėmė palankų sprendimą, tačiau jį panaikino Kauno apygardos teismas ir priėmė naują sprendimą, pilnai patenkindamas LATGA-A ieškinį. 2007 m. UAB „Trajektorija“ apskundė šį sprendimą kasacine tvarka. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas sprendimą turėjo priimti 2007 m. birželio mėnesį, tačiau bylos nagrinėjimą atidėjo neribotam laikui dėl jos painumo, sudėtingumo ir neįprastumo[83].

[82] Apmokestintos laikmenos gali būti naudojamos ir savo sukurtiems kūriniams įrašyti, pavyzdžiui, referatams, pranešimams, nuotraukoms; jose gali būti užfiksuotos šeimos ar kitos šventės, kelionių įspūdžiai, nemokamai rasta informacija internete ir kt. Be to, laikmenos gali būti naudojamos piratiniams veiksmams, už kuriuos šis mokestis nėra mokamas, kadangi jis skirtas kompensuoti autoriams už teisėtus veiksmus.

[83] Interneto tyrimų ir inovacijų instituto komentaras // http://www.irii.lt/medialevies(copyrightlevies)inlithuania; prisijungimo laikas 2007-10-31.

Mūsų nuomone, tuščių laikmenų importuotojai yra neteisūs teigdami, kad įvežamos į Lietuvos Respubliką iš kitų ES valstybių narių laikmenos yra nelaikomos importuojamomis. Tokios laikmenos yra importuojamos, nes įvežamos per valstybės sieną iš kitų valstybių. Tačiau Lietuvai tapus ES nare jos teritorija pateko į vieningos rinkos erdvę, kurioje pagal Konsoliduotą Europos Bendrijos steigimo sutartį[84] yra uždrausti visi importo ir eksporto muitai ar lygiavertį poveikį turintys mokėjimai tarp valstybių narių. Pasak Europos Teisingumo Teismo, lygiavertį poveikį importui turintys mokesčiai - "…bet kokia piniginė rinkliava, kad ir kokia maža ji būtų ir kuri nėra muito mokestis tiesiogine prasme, nepaisant jos paskirties ir taikymo būdo, jeigu ji yra nustatoma vienašališkai vietinėms arba užsienio prekėms remiantis tuo, kad tos prekės buvo pergabentos per sieną, net jei tikslas nėra pasipelnyti, diskriminacija ar vietinės prekės apsauga."[85] Todėl importuotojų privalomą sumokėti atlyginimą būtų galima laikyti lygiavertį poveikį importui turinčiu mokesčiu, kuris prieštarautų Europos Bendrijos steigimo sutarties 23 straipsniui. Be to, mūsų manymu, toks mokesčių rinkimas iš importuotojų yra neteisingas dar dėl dviejų priežasčių. Pirma, kai apmokestintos laikmenos importuojamos iš kitos valstybės, kurioje už jas jau sumokėjo jų gamintojas, atsiranda dvigubo apmokestinimo situacija. Antra, importuotojai neturėtų būti atsakingi pagal prisidėjimo prie pažeidimo taisyklę, naudotą Vokietijos teismuose įpareigojant mokestį mokėti įrangos gamintojus ir mažmenų pardavėjus. Importuotojai tiesiogiai jų neteikia naudotojams, o tai dažniausiai atliekama per pardavėjus, tad, mūsų nuomone tikslingiau mokestį rinkti ne iš importuotojų, o iš mažmenų pardavėjų.

Skirtingai nei Lietuvoje, kaip jau minėta anksčiau, daugelyje ES valstybių buvo pasirinkta apmokestinti ir įrašymo įrangą. Tačiau skaitmeniniame amžiuje, vystantis technologijoms, atsiranda vis daugiau įrangos, galinčios kopijuoti ar išsaugoti tam tikrus duomenis savo atmintyje. To pasėkoje, kaip teigia M. Hart, vienas dramatiškiausių vystymosi etapų 2000 m. pabaigoje buvo Vokietijos kolektyvinio administravimo asociacijų reikalavimas apmokestinti personalinius kompiuterius, kuris, deja, buvo patenkintas, tik vis dar nesutariama dėl mokesčio dydžio. Autoriaus nuomone, toks reikalavimas yra visiškai neteisingas ir turėsiantis ekonominių ir socialinių pasekmių. Mokesčiai personaliniams kompiuteriams ar kitiems daugiafunkciniams įrenginiams neatitinka mokestinio įsipareigojimo logiškumo, kuriuo remiasi visa apmokestinimo sistema, kadangi šie įrenginiai nors ir gali kopijuoti, tačiau jų atliekamų funkcijų ratas yra daug platesnis, o kopijavimas nėra jų pirminė paskirtis.[86] „Pirminės paskirties" testą siūloma taikyti ir Apmokestinimo tyrime, kuriame teigiama, kad taikant šį testą, dauguma skaitmeninės įrangos ir laikmenų (personaliniai kompiuteriai, CD įrašymo įrenginiai, kietieji

[84] Konsoliduota Europos Bendrijos steigimo sutartis // Valstybės žinios. 2004, Nr. 2-2.
[85] Europos Sąjungos Komisija v. Italijos Respublika 1969 m. liepos 1 d. C - 24/68 // http://www.curia.europa.eu/en/content/juris/c1.htm; prisijungimo laikas 2007-11-22.
[86] Hart M. The Copyright in the Information Society Directive: an Overview. // E.I.P.R. 2002, 24(2), P. 60.

diskai, CD – RW ir kt.) turėtų nepatekti į apmokestinimo sistemas, kadangi, visų pirma, išplėsta sistema nebeatspindėtų atsakomybės už prisidėjimą[87], kuria buvo paremtos egzistuojančios sistemos. Antra, personalinių kompiuterių apmokestinimas galėtų toliau sąlygoti mokesčių sklaidą visoms įrangos rūšims, turinčioms atmintį: radijo imtuvams, televizoriams, skaitmeninėms kameroms, mobiliesiems telefonams, skaitmeniniams laikrodžiams ar net buitinei technikai. Tokia situacija iškreiptų visą apmokestinimo sistemą, nes mokesčiai būtų mokami net ir tada, kai nesinaudojama saugomais kūriniais. Trečia, toks apmokestinimo objektų rato išplėtimas kompromituotų ir autorių teisių apsaugos sistemų patikimumą. Jei naudotojai netiesiogiai mokėtų mokesčius už viską, daugelis manytų, kad leista naudoti saugomus kūrinius taip, kaip jie išmano. Tai lyg suteiktų jiems „neribotas kopijavimo licencijas“, kas sąlygotų išimtinių teisių išnykimą ir teisių turėtojų visišką priklausymą nuo atlyginimo, surinkto kolektyvinio administravimo asociacijų. Ketvirta, visos skaitmeninės įrangos ir laikmenų apmokestinimas sukeltų ir mokesčių administravimo bei paskirstymo problemas. Tad, kaip siūloma Apmokestinimo tyrime, mokesčius reiktų nustatyti tik gerai apgalvojus ir labai ribotam objektų ratui, atsižvelgiant į TAP taikymo galimybes. Tam pritaria ir M. Hart, teigdamas, jog būtų daug protingiau prieš išplečiant apmokestinamų objektų ratą, surengti atitinkamas pagrįstas diskusijas ir tyrimus dėl tinkamos kompensacijos surinkimo skaitmeninėje aplinkoje, atsižvelgiant į galimybę pritaikyti veiksmingas TAP. Valstybių narių įstatymų leidėjai turėtų pagalvoti dukart, prieš automatiškai išplėsdami analoginės aplinkos mokesčius skaitmeninei įrangai ir laikmenoms.[88] Mūsų nuomone, tokios nuostatos yra visiškai teisingos, nes dauguma kopijų, kurias praktiškai pasigamina galutinis naudotojas skaitmeninėse laikmenose ar tokia įranga, neturėtų padaryti didesnės nei minimalios žalos teisių turėtojams ar net nepatenka į asmeninio atgaminimo apimtį. Todėl, mūsų manymu, verta pritarti „pirminės paskirties“ testo taikymui nustatant mokesčius daugiafunkcinei įrašymo įrangai, siekiant išvengti įrangos, net ir nenaudojamos saugomų kūrinių kopijavimui, apmokestinimo, taip ne vis labiau plečiant, o susiaurinant apmokestintų objektų ratą.

[87] Atsakomybė už prisidėjimą – tai netiesioginės atsakomybės rūšis, kai asmuo yra atsakingas už tai, kad teikia priemones ir taip palengvina pažeidimo padarymą. Ši atsakomybės rūšis taikyta jau minėtoje „Personalausweise“ byloje Vokietijoje, buvusioje vienu iš pagrindų dabartinėms apmokestinimo sistemoms. Čia buvo pritaikyta adekvataus priežastinio ryšio teorija, teigianti, jog priežastinis ryšys tarp žalos ir tam tikrų veiksmų yra tada, kai asmens veiksmai padidina žalos atsiradimo galimybę. Atsakomybė už prisidėjimą buvo nagrinėjama ir Sony Corporation of America v. Universal City Studios, Inc byloje , kurioje spręstas klausimas dėl to, ar vaizdajuosčių įrašymo įranga buvo parduota esant numanomam žinojimui apie tai, kad klientai jos pagalba gali pasigaminti neleistinas saugomų kūrinių kopijas. Aukščiausiasis teismas nusprendė, kad gamintojai nėra atsakingi už tai, kad prisideda prie pažeidimo, jei jų produkcija gali būti naudojama ir nepažeidžiančiais pagrindais, kaip, pavyzdžiui, įrašams peržiūrėjimui patogesniu laiku. Tokios pat išvados turėtų būti padarytos ir sprendžiant klausimą dėl skaitmeninės įrangos ar laikmenų. Jos jau, pavyzdžiui, padarytos Belgijos, Italijos, Ispanijos apmokestinimo sistemose, kur tiesiogiai nurodoma, kad tam tikros įrangos kategorijos, kurių pirminė paskirtis nėra saugomų kūrinių kopijavimas, nepatenka į atlyginimo sistemas, t.y. telefonų atsakikliai, jų kasetės, diktofonai, mini kasetės, personaliniai kompiuteriai, CD įrašymo įrenginiai.

[88] Hart M. The Copyright in the Information Society Directive: an Overview. // E.I.P.R. 2002, 24(2), P. 60-61.

2.2.2. Atlyginimo dydis.

Lietuvos ATGTĮ 20 straipsnio 5 dalyje nurodyta, kad „atlyginimas neturi būti didesnis kaip 6% tuščios garso ar audiovizualinės laikmenos didmeninės kainos“. Taip pat toje pačioje dalyje pasakyta, kad „atlyginimo dydį, atsižvelgdama į tai, taikomos ar netaikomos techninės apsaugos priemonės, nustato Vyriausybė, suderinusi su laikmenų gamintojams bei importuotojams atstovaujančiomis asociacijomis ir autorių teisių bei gretutinių teisių kolektyvinio administravimo asociacijomis.“ Įstatymo nuostatas detalizuojančio Aprašo 3 punkte nurodyta, kad šis atlyginimas sudaro 6% laikmenų didmeninės kainos ir jis taikomas visoms Aprašo priede išvardintoms laikmenoms. Tai vienas iš šio Aprašo trūkumų, kadangi nedaromas skirtumas tarp analoginių ir skaitmeninių laikmenų, kas neatitinka Direktyvos nuostatų dėl analoginės ir skaitmeninės aplinkos diferencijavimo.

Reikėtų pastebėti, jog Apraše nurodyta, kad atlyginimo dydis priklauso nuo techninių apsaugos priemonių taikymo ar netaikymo ne jo surinkimo, bet paskirstymo stadijoje. Atlyginimo paskirstymas teisių subjektams priklauso ne tik nuo to, taikomos ar netaikomos TAP, bet ir nuo jų taikymo apimties ir pobūdžio: jeigu naudotojams apribojama galimybė atgaminti saugomus objektus asmeniniais tikslais, atlyginimas mažinamas 2 kartus, jei tokia galimybė iš vis panaikinama, atlyginimas nemokamas. Tačiau, kaip realiai įgyvendinamos šios nuostatos, neaišku. Kitose ES valstybėse, kaip, pavyzdžiui, Estija ar Graikija, atlyginimo tarifas taip pat nustatomas procentais. Atitinkamai Estijoje 3% įrangai ir 8% laikmenom, Graikijoje 6% įrangai ir laikmenom. Tačiau Prancūzijoje, Vokietijoje ar Danijoje atlyginimas nustatytas konkrečia suma už kiekvieną apmokestintą objektą, priklausomai nuo jo rūšies ir grojimo laiko.

Lietuvoje 6% tarifas skaičiuojamas nuo laikmenų didmeninės kainos. Aprašo 2 punkte pateiktas didmeninės kainos apibrėžimas: „didmeninė kaina – prekių įsigijimo dokumentuose nurodyta garso ir audiovizualinės laikmenos kaina, kai garso ir audiovizualinės laikmenos importuojamos į Lietuvos Respubliką, ir gamintojo nustatyta pardavimo iš sandėlio kaina, jeigu garso ir audiovizualinės laikmenos gaminamos Lietuvos Respublikoje.“ Šis apibrėžimas skiriasi nuo pateikto 2003 m. tvarkoje, kurioje prekes importuojant, jų didmenine kaina buvo laikoma faktinė laikmenų vertė, bet ne mažesnė už muitinės turimoje informacijoje nurodytą jų vertę. Taigi dabar kiek palengvintas laikmenų kainos nustatymas, kadangi žiūrima tik į kainą, nurodytą prekių įsigijimo dokumentuose, o jų faktinė vertė nebenustatinėjama. Tačiau rėmimasis vien kaina, nurodyta dokumentuose, gali sąlygoti ir tam tikrą problemiškumą. Importuotojai, siekdami sumažinti mokamo atlyginimo dydį, gali dokumentuose nurodyti mažesnę kainą nei tikroji. Tad 2003 m. Lietuvoje atlikto tyrimo ataskaitoje (toliau Tyrimas) siūloma nustatyti fiksuotą mokamo atlyginimo dydį nuo laikmenų grojimo trukmės, kaip, pavyzdžiui, yra Vokietijoje, o ne nuo didmeninio pardavimo kainos. Tokiu atveju importuotojai ir gamintojai

nebus suinteresuoti slėpti laikmenų kainos, taip pat ateityje nereiks keisti įstatymo, jeigu laikmenų kaina labai sumažėtų.[89] Tačiau mūsų manymu, geriausias mokesčio nustatymo būdas būtų 6% tarifą skaičiuoti ne nuo didmeninio, o nuo mažmeninio pardavimo kainos, nes būtent šia kaina įsigyjamos laikmenos naudojamos asmeninio atgaminimo tikslams. Mokestį nustatant nuo didmeninio pardavimo kainos ar padarant priklausomą nuo jų grojimo ar rodymo trukmės, neįmanoma atsižvelgti į tai, kam tokios laikmenos parduodamos ir ar naudojamos asmeniniam atgaminimui. Tokia nuostata taip pat prieštarauja Direktyvai, kurioje nurodyta, jog kompensacija reikalinga tik tais atvejais, kai atgaminimo veiksmus atlieka fiziniai asmenys privačiam naudojimui. Todėl siūlytina rinkti mokestį nuo laikmenų, parduodamų tik fiziniams asmenims. Tokia sistema būtų įmanoma ir realiai įgyvendinama, nes laikmenas įsigyjant juridiniams asmenims būtų galima iškart atskaityti 6% nuo įsigytų tuščių laikmenų kainos ją atitinkamai sumažinant. Tokiu būdu būtų išvengiama neteisingo netiesioginio apmokestinimo, mokesčius per kainą perkeliant subjektams, neatliekantiems asmeninio atgaminimo veiksmų, bei ilgų ir nemažai kaštų pareikalaujančių mokesčio susigrąžinimo procedūrų verslo ar viešiesiems subjektams savo veikloje, nesusijusioje su asmeniniu atgaminimu, gausiai naudojantiems tuščias laikmenas. Taikant tokią apmokestinimo tvarką, sumažėtų ir mokesčio administravimo išlaidos.

Kaip jau minėta anksčiau, Lietuvoje Vyriausybė atlyginimą nustato suderinusi su laikmenų gamintojams bei importuotojams atstovaujančiomis asociacijomis ir autorių teisių bei gretutinių teisių kolektyvinio administravimo asociacijomis. Tačiau įstatymas nenurodo, kad Vyriausybė turėtų pasitarti ir su vartotojams atstovaujančiomis asociacijomis, kadangi nustatyto 6% mokesčio mokėjimas atsiliepia ir galutinei jų įsigyjamų laikmenų kainai. Dėl to, siūlytina į ATGTĮ 20 straipsnio 5 dalies pirmojo sakinio pabaigoje įtraukti ir tokią nuostatą: „bei vartotojams atstovaujančiomis asociacijomis“.

2.2.3. Atlyginimą mokantieji asmenys, sumokėjimo momentas.

ATGTĮ 20 straipsnio 4 dalyje pasakyta, kad „atlyginimą privalo mokėti asmeniniam atgaminimui skirtų analoginių ir skaitmeninių garso bei audiovizualinių laikmenų gamintojai ir importuotojai, išskyrus tuos atvejus, kai tuščios laikmenos įvežamos išimtinai asmeniniam naudojimui (su keleivio bagažu).“ Taigi matome, kad pareigą mokėti atlyginimą turi dveji subjektai: tuščių laikmenų gamintojai ir importuotojai. Tai pagrindiniai subjektai turintys mokestinę pareigą ir tokiose ES valstybėse kaip Prancūzija, Danija, Estija ir kt. Tačiau papildomai, kaip, pavyzdžiui, Vokietijoje dar nurodomi ir mažmenų pardavėjai. Bet jie Vokietijoje nėra atsakingi, jei per pusės metų laikotarpį įsigyja ne daugiau nei 100 įrangos vienetų ir/ar nedaugiau nei 6000 grojimo valandų turinčių laikmenų.

[89] Degutis M., Korsakas V., Mizaras V., Kiškis M., Ivanauskienė E. Autorių teisių ir gretutinių teisių apribojimo, susijusio su kūrinių atgaminimu asmeniniais tikslais, kompensavimo mechanizmo įgyvendinimo pasekmių tyrimas. Vilnius, 2003, P. 82-83

Lietuvos Respublikos Vyriausybės patvirtintame Apraše gamintojas įvardintas kaip „asmuo, kuris gamina garso ar audiovizualinę laikmeną Lietuvos Respublikoje.“ Naujajame 2007 m. Apraše nebėra išimties, kuri skelbė, kad į gamintojo sąvoką nepatenka asmenys, kurie tik sukomplektuoja tuščią garso ar audiovizualinę laikmeną. Vadinasi, ir šie senojoje išimtyje nurodyti asmenys nuo 2007 m. privalo mokėti atlyginimą. Tačiau vis dar išliko išimtis, kurioje nurodoma, kad atlyginimo nemoka asmenys, įvežantys laikmenas išimtinai asmeniniam naudojimui keleivio bagaže. Ši nuostata gali paskatinti sukčiavimą, įvežant didelį kiekį tuščių laikmenų ir prisidengiant tuo, kad jos skirtos asmeniniam naudojimui. Tačiau asmuo, teigiantis, jog tokios laikmenos skirtos asmeniniam naudojimui, privalo tai ir įrodyti. Pritrūkus įrodymų, jis bus palaikytas importuotoju ir privalės sumokėti atitinkamą atlyginimą, nebent būtų atsižvelgta į mūsų minėtą rekomendaciją panaikinti atlyginimo rinkimą už importuojamas laikmenas. Tokiu būdu, kaip jau minėta, atlyginimą mokėtų tik mažmenų pardavėjai, o už įvežamas laikmenas keleivio bagaže jau būtų sumokėta toje valstybėje, kur šios laikmenos įsigytos. Taip būtų išvengiama dvigubo apmokestinimo.

ATGTĮ 20 straipsnio 6 dalyje nurodyta, jog „atlyginimą importuotojai privalo sumokėti į Vyriausybės įgaliotos institucijos patvirtintos autorių teisių ar gretutinių teisių kolektyvinio administravimo asociacijos sąskaitą prekių muitinio įforminimo metu iki prekių išleidimo laisvai cirkuliuoti, jeigu kitaip nenumatyta importuotojo ir šios kolektyvinio administravimo asociacijos sutartyje.“ Įstatyme nurodyta tik kada importuotojai privalo sumokėti mokestį, nenurodant, kada savo pareigą turėtų atlikti gamintojai. Nors tai ir detalizuota Apraše, tačiau manytina, jog tai yra ATGTĮ spraga. Siūlytina, ATGTĮ 20 straipsnyje arba iš vis panaikinti 6 dalį, arba į ją įtraukti nuostatą, dėl gamintojų pareigos įvykdymo momento nustatymo, kuri įtvirtinta Aprašo 8 punkte: „gamintojai privalo sumokėti atlyginimą į atsakingos asociacijos sąskaitą, iki prekės išvežamos iš gamybinės paskirties pastato prieš pirmą jų pardavimą ar kitokį perleidimą kito asmens nuosavybėn.“ Tokios nuostatos yra kritikuotinos ir Tyrime, kuriame siūloma pakeisti apmokestinimo momentą: kad atlyginimas būtų mokamas pardavus laikmenas Lietuvos rinkoje, nes egzistuojant vieningai rinkai ES, sunku sukontroliuoti visus importuotojus. Lietuvos gamintojų atžvilgiu toks apmokestinimo momentas taip pat būtų teisingesnis, nes ne visos pagamintos laikmenos gali būti panaudotos asmeniniam atgaminimui, o tik parduotosios. Tokia tvarka sėkmingai galioja Vokietijoje ir Danijoje. Dėl visų šių ir anksčiau minėtų priežasčių siūlytina atlyginimo mokėtojais numatyti tik mažmenų pardavėjus ir jį rinkti tik pardavus laikmenas Lietuvos rinkoje nuo jų mažmeninės kainos. Tokia siūloma tvarka, mūsų manymu, būtų teisingesnė tiek laikmenų gamintojų, tiek ir jų naudotojų atžvilgiu bei labiau atitiktų Direktyvos nuostatas.

2.2.4. Atlyginimą gaunantys subjektai, jo surinkimas ir paskirstymas.

Kaip nurodyta ATGTĮ 20 straipsnio 3 dalyje, „atgaminant audiovizualinį kūrinį ar fonogramoje įrašytą kūrinį, kūrinio autorius ar jo teisių perėmėjas kartu su atlikėjais ir audiovizualinių kūrinių bei fonogramų gamintojais arba jų teisių perėmėjais turi teisę gauti tam tikrą atlyginimą.“ Kaip matome, pagal įstatymą teisę į atlyginimą turi keturių sričių atstovai: autoriai; atlikėjai; audiovizualinių kūrinių gamintojai ir fonogramų gamintojai. Tačiau Aprašo 1 punkte subjektų ratas išplėstas įvardinant dar ir transliuojančias organizacijas. Toks išplėtimas prieštarauja ATGTĮ. Galimi du tokios situacijos sprendimo variantai. Pirma, galima iš Aprašo išbraukti transliuojančias organizacijas, taip suderinant jį su ATGTĮ nuostatomis. Antra, į ATGTĮ reiktų įtraukti transliuojančias organizacijas, kaip subjektą, galintį reikalauti autorinio atlyginimo. Tačiau reiktų nurodyti, kad ne visais atvejais transliuojančios organizacijos turi tokią teisę, o tik tada, kai sukuria audiovizualinį kūrinį ar fonogramą ir gali būti laikomos audiovizualinių kūrinių ar fonogramų gamintojais. Tyrimo autoriai palaiko pirmąjį problemos sprendimo variantą. Tačiau iš naujojo Aprašo pakeitimų matyti, kad įstatymų leidėjo pozicijos yra priešingos, kadangi 21 Aprašo punkte nurodyta, kad kompensaciją gauna fonogramų ar audiovizualinių kūrinių gamintojai, įskaitant ir transliuojančiąsias organizacijas, už jų pagamintas fonogramas ar audiovizualinius kūrinius. Tad suderinant minėtus teisės aktus, siūlytina į ATGTĮ 20 straipsnio 3 dalį įtraukti tokį paaiškinimą dėl transliuojančių organizacijų kaip minėtame Aprašo punkte. Nors, pavyzdžiui, Vokietijoje transliuojančios organizacijos yra aiškiai pašalintos iš atlyginimą gaunančių subjektų rato. Be jau minėtų atlyginimą gaunančių subjektų, Prancūzijoje nurodomi ir kitų kūrinių autoriai ir leidėjai, kadangi atgaminti skaitmeninėse laikmenose galima ne tik muziką ar filmus, bet ir tekstus, grafiką, fotografijas, o Danijoje atlyginimą gaunančių subjektų rate nurodyti ir fotografai.

ATGTĮ 20 straipsnio 5 dalies pabaigoje nurodoma, kad atlyginimą „paskirsto ir moka Vyriausybės įgaliotos institucijos patvirtintos autorių teisių ir gretutinių teisių kolektyvinio administravimo asociacijos.“ Straipsnyje nurodyta Vyriausybės įgaliota[90] institucija yra Kultūros Ministerija, kuri 2003 m. paskyrė Lietuvos autorių teisių gynimo asociacijos agentūrą (toliau LATGA-A) atsakinga už atlyginimo už audiovizualinių kūrinių ar fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais surinkimą iš garso ir audiovizualinių laikmenų gamintojų ir importuotojų bei paskirstymą kolektyvinio administravimo asociacijoms, atstovaujančioms autorių teisių ir gretutinių teisių subjektams. Ji taip pat paskyrė LATGA-A atsakinga už atlyginimo paskirstymą ir išmokėjimą audiovizualinių kūrinių ir fonogramose įrašytų kūrinių autoriams. Lietuvos gretutinių teisių asociacija (toliau AGATA) paskirta būti atsakinga už

[90] Vyriausybės nutarimas dėl Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo įgyvendinimo // Valstybės žinios. 1999, Nr. 99-2861.

atlyginimo paskirstymą ir išmokėjimą atlikėjams, fonogramų gamintojams ir audiovizualinių kūrinių gamintojams.[91] Kaip matome už atlyginimo surinkimą atsakinga viena kolektyvinio administravimo asociacija – LATGA-A, o už paskirstymą jau dvi – LATGA-A ir AGATA. Tačiau, reikėtų svarstyti, ar atlyginimo surinkti ir paskirstyti neturėtų ta pati asociacija, kadangi toks paskirstymas būtų paprastesnis ir pareikalautų mažiau administravimo išlaidų. Tokia atlyginimo paskirstymo tvarka, pavyzdžiui, galioja Italijoje. Kitose ES valstybėse atlyginimo paskirstymo schemos labai skirtingos. Jos arba nustatomos įstatyme, kaip, pavyzdžiui, Prancūzijoje, Graikijoje arba kolektyvinio administravimo asociacijos susitaria su savo nariais, kaip, pavyzdžiui, Vokietijoje ar Nyderlanduose. Taip pat labai skiriasi ir atitinkamiems teisių turėtojams bei kultūros programoms skiriami atlyginimo procentiniai dydžiai.

LATGA-A, surinkusi metinį atlyginimą, iš jo atskaito tam tikrą dalį administravimo išlaidoms padengti. Po to iš atlyginimo, surinkto už importuotas ar pagamintas audiovizualines laikmenas dar atskaitomi 25% Nacionalinio kino rėmimo programai ir tik tada surinktas atlyginimas teisių subjektams paskirstomas vienoda procentine išraiška tiek už garso, tiek už audiovizualines laikmenas (%): autoriams – 40; atlikėjams – 30; fonogramų ir audiovizualinių kūrinių gamintojams (įskaitant transliuojančiąsias organizacijas, už jų pagamintas fonogramas ar audiovizualinius kūrinius) – 30.

Atlyginimo paskirstymo schemai Lietuvoje pailiustruoti, galime pateikti LATGA-A surinkto atlyginimo paskirstymo pavyzdį. Per 2006 m. iš viso buvo surinkta 12 286 338 litų autorinio atlyginimo, iš kurio 2 764 256 litų, t.y. 22,4% buvo skirta LATGA-A administravimo išlaidoms padengti. Iš taip vadinamo „tuščios laikmenos“ mokesčio per 2006 m. surinkta 265 027 litų, t.y. 2,2% nuo viso surinkto atlyginimo. Iš šios sumos buvo atskaitytos būtent „tuščios laikmenos“ mokesčio administravimo išlaidos bei 25% Nacionalinio kino rėmimo programai ir tik tada paskirstyta visiems teisių turėtojams. Skaičiai rodo, kad tuščių garso ir vaizdo laikmenų apmokestinimas vargu ar yra efektyvi priemonė, kurios pagalba būtų tinkamai atlyginama autoriams ar kitiems teisių subjektams. Dėl didelių administravimo išlaidų ir atskaitymų kultūros programoms teisių turėtojai netenka atlyginimo dalies. Tad teisių turėtojams tinkamiau būtų atlyginama palaipsniui panaikinant mokesčius ir pereinant prie TAP ir STVS taikymo kūrinių apsaugai. Tai leistų autoriams patiems įgyvendinti savo išimtines teises, t.y. apsispręsti leisti ar uždrausti jų kūrinių atgaminimą. Leidimo atveju, joks mokestis būtų nereikalingas, o draudimo atveju, pritaikius TAP, tiesioginis atlyginimas būtų gaunamas individualių licencijų pagalba. Detaliau šis siūlymas bus aptariamas 2.3.5 poskyryje.

[91] Lietuvos Respublikos Kultūros Ministro įsakymas dėl kolektyvinio administravimo asociacijų, atsakingų už kūrinių atgaminimo asmeniniais tikslais administravimą, paskyrimo. // Valstybės žinios. 2003, Nr. 113-5082.

Aprašo 22 punkte nurodyta, kad teisių subjektams sumokamas atlyginimas apskaičiuojamas remiantis atsakingos asociacijos užsakymu rinkos tyrimų paslaugas teikiančios nepriklausomos įmonės atliktais tyrimais, kuriuose pateikiami duomenys ir išvados apie audiovizualinių ir fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimo asmeniniais tikslais mastą Lietuvoje, atgaminimo būdus, atgaminamų teisių objektų pobūdį, jų kilmės šalį. Šių nurodytų tyrimų apibūdinimas labai abstraktus, nenumatyti jokie objektyvūs kriterijai. Be to, tyrimai nėra paviešinami, tad lieka neaišku, kuo remiantis apskaičiuojamas atlyginimas. Iš to, kas pasakyta anksčiau matyti, kad nei ATGTĮ nei Aprašas nenumato aiškių, objektyvių bei skaidrių atlyginimo surinkimo ir paskirstymo principų. Tai neatitinka Direktyvos nuostatų, kur 17 preambulės punkte nurodyta, kad „būtina, ypač atsižvelgiant į skaitmeninės terpės keliamus reikalavimus, užtikrinti, kad kolektyvinio teisių administravimo asociacijos, atsižvelgdamos į konkurencijos taisykles, pasiektų aukštesnį veiklos racionalumo ir skaidrumo lygmenį."

2.3. Apmokestinimo mechanizmo įvertinimas – skirtingos pozicijos.

Kadangi įrangos ir/ar laikmenų apmokestinimas turi poveikį įvairiems sektoriams, būtina detaliau paanalizuoti tiek teisių turėtojų, tiek kolektyvinio administravimo organizacijų (toliau KAO), tiek įrangos ir tuščių laikmenų gamintojų, importuotojų bei platintojų, tiek ir įrangos bei tuščių laikmenų naudotojų nuomones dėl tokio apmokestinimo, egzistuojančių skirtingų atlyginimo surinkimo ir paskirstymo mechanizmų valstybėse narėse bei mokesčių išplėtimo skaitmeninei aplinkai.

2.3.1. Teisių turėtojų pozicija.

Teisių turėtojai – autoriai, kompozitoriai, atlikėjai, fonogramų ir audiovizualinių kūrinių gamintojai, transliuojančios organizacijos – tai asmenys, kurių naudai nustatyti kompensaciniai mechanizmai, renkami ir paskirstomi mokesčiai. Individualūs teisių turėtojai yra patenkinti mokesčiais, nes tai jų pajamų šaltinis. Šis šaltinis svarbus ypač tiems teisių turėtojams, kurių kūriniai nėra komerciškai paklausūs. Palaikydama mokestines sistemas FIM[92] teigia, kad visos sistemos, skirtos kompensuoti už asmeninio atgaminimo veiksmus, privalo būti realios, priimtinos, subalansuotos ir naudingos visiems teisių turėtojams. Šiuos kriterijus tenkina mokesčiai už atgaminimą asmeniniais tikslais. Be to, GESAC[93] teigia, kad tyrimai parodė, jog jos atstovaujami subjektai yra patenkinti mokesčių surinkimu ir paskirstymu, nes dėl to nėra buvę jokių pretenzijų, jie paskirstomi atsižvelgiant į realų kūrinių naudojimą ir be diskriminacijos.

[92] FIM - International Federation of Musicians (Tarptautinė kompozitorių federacija). Jos nuomonė - http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation/international_federation_1/_EN_1.0_&a=d; prisijungimo laikas 2007-11-14.

[93] GESAC – Groupe European des Societes d'Auteurs et Compositeurs (Europos autorių ir kompozitorių bendrijų grupė) // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation/societies_composers/_EN_1.0_&a=d; prisijungimo laikas 2007-11-14.

Fonogramų ir filmų gamintojai įkūrė nacionalinio lygio KAO tam, kad gautų savo dalį iš surinktų mokesčių. Tačiau jie taip pat pageidauja, kur įmanoma, skaitmeninėje aplinkoje licencijuoti naudotojus vystydami prekybą internetu ir, kur reikia, panaudojant technines priemones. Tai leistų kopijuoti turint licencijas ir padidintų dar laikmenose neįrašytų kūrinių pardavimus, kas sąlygotų naujų verslo modelių atsiradimą. Tačiau šie subjektai pasisako prieš visišką mokesčių už atgaminimą asmeniniais tikslais panaikinimą, nes vien skaitmeninis teisių administravimas neužtikrins tinkamos kompensacijos teisių turėtojams, nes tai nėra pakankamai efektyvu, taip pat ne visur TAP taikymas yra įmanomas. Todėl reikia mokesčius proporcingai pritaikyti atvejams, kai naudojamas STVS. Tad, kaip teigia šie suinteresuoti subjektai, bent jau artimoje ateityje, atlyginimo už atgaminimą asmeniniais tikslais sistemos išlieka geriausiu ir efektyviausiu teisių turėtojų garantu.[94]

Teisų turėtojai iškelia ir mokestinių sistemų nebuvimo klausimą ES valstybėse narėse, kadangi remiantis nediskriminavimo principu, kitose valstybėse narėse surinkti mokesčiai paskirstomi ir tų valstybių, kuriose nėra mokestinių sistemų, teisių turėtojams, nepriklausomai nuo to, kad jų kilmės valstybėse mokesčiai nerenkami. Tai dažnai piktina teisių turėtojus, kurie netenka mokesčių dalies dėl jų paskirstymo kitų valstybių mokesčių gavėjams atitinkamai negaudami jokio atlygio iš minėtų šalių. Tad siūloma kiek įmanoma labiau suvienodinti mokestines sistemas ir nustatyti jas visose ES valstybėse narėse.

2.3.2. Kolektyvinio administravimo organizacijų pozicija.

Vienose valstybėse mokesčių sistemos administravimas buvo pavestas jau veikiančioms KAO, kitose – tam specialiai buvo sukurtos atskiros organizacijos, tačiau visose ES narėse už visus mokesčių surinkimo ir paskirstymo aspektus atsakingos KAO. Jos visiškai palaiko mokesčių išlikimą, kadangi tai pagrindinis tiek šių organizacijų, tiek ir teisių turėtojų pajamų šaltinis. KAO teigimu, mokesčiai sudaro žymias įplaukas tose srityse, kur išimtines teises (leisti ar uždrausti kopijavimą) sunku ar sudėtinga įgyvendinti. Be to, KAO labai skeptiškai žiūri į TAP ir STVS, visų pirma dėl to, kad STVS nėra pakankamai saugios, tinkamai veikiančios bei lanksčios, kad galėtų visiškai pakeisti mokesčius. KAO baiminasi, kad STVS bus valdomos tik stambių gamintojų, ko pasėkoje bus nebereikalingas kolektyvinis administravimas, tad toks teisių valdymas neužtikrins, kad visi teisių turėtojai gautų teisingą atlyginimą. KAO taip pat spaudžia įstatymų leidėjus nustatyti mokesčius skaitmeninei įrangai ir laikmenom, kadangi tokios įrangos ir laikmenų paplitimas tarp vartotojų palengvino ir išplėtė asmeninio atgaminimo mastą, taip darant dar didesnę žalą teisių turėtojams. Šios asociacijos palaiko net ir

[94]AIDAA - International Association of Audiovisual Authors (Tarptautinė audiovizualinių kūrinių autorių asociacija); IFPI – International Federation of the Phonographic Industry (Tarptautinė fonogramų industrijos federacija) AIDAA ir IFPI pozicijos // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation&vm=detailed&sb=Title; prisijungimo laikas 2007-11-14.

daugiafunkcinių įrenginių apmokestinimą, argumentuodamos tuo, kad Direktyvoje niekur nenurodyta, jog apmokestintų laikmenų ir įrangos pirminė paskirtis turi būti apsaugotų kūrinių kopijavimas. Joje leidžiama kompensacijos formą ir dydį nustatyti atsižvelgiant į kiekvieno atvejo konkrečias aplinkybes. Jei įranga suteikia galimybę atgaminti, ji turi būti apmokestinta, nepriklausomai nuo jos paskirties ir atliekamų kitų funkcijų. Išskirti daugiafunkcinius įrenginius iš apmokestinimo sistemų būtų neteisinga, nes beveik visa šiuolaikinė įranga atlieka keletą funkcijų, tarp kurių yra ir kopijavimo galimybė. Apmokestinimo kriterijumi turi būti ne pirminė paskirtis, o realus naudojimas ir tokio naudojimo mastas saugomų kūrinių kopijavimui. Be to, daugiafunkcinių įrenginių įsigijimas sumažina vartotojų išlaidas, kadangi jie sutaupo įsigydami vieną įrenginį, turintį daug funkcijų, nei įsigydami vien kopijavimui skirtą įrangą.[95]

AEPO-ARTIS[96] teigia, kad atlyginimas už atgaminimą asmeniniais tikslais yra pagrįstas tuo, jog jis priklauso nuo realaus apsaugoto turinio naudojimo bei yra esminis ir ypač svarbus atlikėjams, kurie neturėdami galios derėtis, pasirašydami sutartis su prodiuseriais, visas savo teises perduoda jiems. Daugelyje Europos valstybių toks teisių perdavimas net preziumuojamas audiovizualinių kūrinių atžvilgiu. Už tokį perdavimą dauguma atlikėjų gauna tik vienkartinį mokestį. Tačiau nors ir perdavę teises, dėka tinkamos kompensacijos reikalavimo, atlikėjai išlaiko teisę gauti atlyginimą už kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais, kas sudaro 35% viso jų gaunamo atlyginimo. Vadinasi, panaikinus tokį atlyginimą, atlikėjai netektų labai svarbaus pajamų šaltinio ir vienos iš teisių[97], neperduodamų prodiuseriui. Net ir taikant TAP, atlikėjai negautų tinkamo atlyginimo, kadangi jų teisės, pasirašant sutartis, perduodamos prodiuseriui. Be to, atlikėjai niekaip negali įtakoti TAP taikymo, kuris ne tik apsunkintų kultūros gėrybių prieinamumą vartotojams, bet ir paskatintų neteisėtus veiksmus, siekiant paprastesnio kūrinių prieinamumo. Tačiau TAP taikymas galėtų palengvinti KAO darbą surenkant ir paskirstant atlyginimą, bet tai nereiškia, kad tai turėtų pakeisti kolektyvinį teisių administravimą. Kaip toliau teigia AEPO-ARTIS, atlyginimas už atgaminimą asmeniniais tikslais yra nustatomas atsižvelgiant į detalius, objektyvius statistinius rinkos tyrimus bei periodiškai vykstančias teisių turėtojų ir gamintojų derybas. Jis administruojamas kolektyviai, kadangi atlikėjai yra nepajėgūs to daryti individualiai ir tai yra vienintelis būdas efektyviam jų teisių gynimui. Dabar

[95] Suinteresuotų subjektų nuomonės dėl apmokestinimo mechanizmų // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation&vm=detailed&sb=Title; prisijungimo laikas 2007-11-14.

[96] AEPO-ARTIS – Association of European performer's Organizations (Europos atlikėjų organizacijų asociacija). Ji atstovauja 27 KAO iš 21 valstybės, iš kurių 17 ES narės. Kitos: Norvegija, Kroatija, Rusija, Šveicarija. Šios organizacijos nuomonė – http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation/association_organisation/_EN_1.0_&a=d; prisijungimo laikas 2007-11-14.

[97] Kitos neperduodamos teisės yra atlikėjo teisė gauti atlyginimą už fonogramų ar jų kopijų transliavimą, retransliavimą ar kitokį viešą paskelbimą bei neatšaukiama teisė gauti tam tikrą atlyginimą už fonogramos ar audiovizualinio įrašo nuomą.

egzistuojančios atlyginimo sistemos taip pat leidžia vartotojams pakankamai laisvai naudotis kultūros gėrybėmis bei remia kultūrinius sektorius, kuriems daugelyje valstybių skiriama surinkto atlyginimo dalis. Taip pat negalima teigti, kad dabartinės atlyginimo sistemos turi neigiamą poveikį produkcijos pardavimams. Nepriklausomai nuo to, ar egzistuoja atlyginimo sistemos, ar jų nėra, įrangos ir laikmenų gamintojai gauna didžiulį pelną. Abejotina, ar atlyginimo panaikinimas sumažintų įrangos ir laikmenų kainas, kadangi atitinkamai turėtų būti padengiami TAP taikymo kaštai.

EUROCOPYA[98] ne tik palaiko apmokestinimo sistemų išlaikymą, bet teigia, kad tai yra svarbus atlygis kūrybinės industrijos šakoms, paremtas principu, kad „kiekvienas naudojimas turi būti atlygintas“. Tai yra Europos autorių teisių dalis. Ši asociacija taip pat teigia, kad STVS ir mokesčiai neprieštarauja, o tik papildo vienas kitą. STVS tai tik priemonė išimtinėms teisėms įgyvendinti, o mokesčiai teikia atlyginimą už nustatytą išimtinės teisės išimtį, kai šių teisių negalima įgyvendinti pasitelkiant STVS. Be to, rinka, kurioje veiks vien STVS, niekada netaps realybe, tad individualus teisių įgyvendinimas ir mokesčių surinkimas be KAO pagalbos yra neįsivaizduojamas net ir taikant STVS. Tačiau pritariama, kad į taikomas TAP turi būti atsižvelgiama nustatant mokesčius, kai apribojamos ar padaromos neįmanomos asmeninio atgaminimo galimybės, kad naudotojai nemokėtų dvigubai už tuos pačius objektus.

Kaip teigia GESAC, mokestinės sistemos turi koegzistuoti kartu su skaitmeninio licencijavimo modeliais, tik jos turi būti pakankamai lanksčios, kad galėtų prisitaikyti prie nuolat besikeičiančių technologijų ir visuomenės elgesio. Net jei ir būtų įmanoma visus naudotojų veiksmus kontroliuoti pasitelkiant STVS, ko dabar tikrai nėra, abejotina, ar tokia kontrolė būtų leistina žvelgiant iš teisinių, politinių, socialinių, kultūrinių perspektyvų. Kalbėdama apie žalą teisių turėtojams, GESAC nurodo, kad žala egzistuoja ir jos atskirai nustatinėti nereikia. Jau vien tai, kad Direktyvoje teigiama, jog nustatant asmeninio atgaminimo apribojimą būtina tinkama kompensacija teisių turėtojams, įrodo, kad toks kopijavimas yra žalingas. Tad persvarstyti žalos skaitmeninėje aplinkoje taip pat nereikia, kur kopijavimas dar lengvesnis ir kopijos geresnės kokybės. Kiekvienas išimtinių teisių apribojimas, t.y. nelicencijuotas naudojimas be tinkamos kompensacijos, yra žalingas. Tad būtina išlaikyti mokesčių už asmeninio atgaminimo veiksmus rinkimą, juos nustatant visai įrangai ar laikmenoms, kurios turi galimybę kopijuoti ar į kurias galima įrašyti. Kokiai įrangai taikyti mokesčius, geriausia nustatyti teisminiu keliu, nes ją būtina apmokestinti iš kart, kai ji pasirodo rinkoje. Dabar egzistuojančios atlyginimo sistemos garantuoja pusiausvyrą tarp skirtingų suinteresuotų subjektų: vartotojai gali pasidaryti asmenines

[98] EUROCOPYA – tai tarptautinė audiovizualinių kūrinių autorių, atlikėjų ir prodiuserių KAO asociacija. Jos nuomonė dėl mokesčių už atgaminimą asmeniniais tikslais ir su tuo susijusių klausimų pateikta http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation/federation_audiovisual/_EN_1.0_&a=d; prisijungimo laikas 2007-11-14.

kopijas be išankstinio leidimo ir labai mažomis sąnaudomis, gamintojai gali padidinti savo produkcijos pardavimus pritaikydami asmeniniam kopijavimui, o teisių turėtojai gali gauti teisingą atlyginimą už tokias kopijas. Be to, kaip pabrėžia ši KAO, toks atlyginimo rinkimas nesudaro dvigubo apmokestinimo, nes įsigyjant kūrinį internetu sumokama už patį kūrinį lyg būtų įsigyjamas CD iš parduotuvės, o apmokestinimo sistemos atlygina autoriams už kopijavimo veiksmus, įrašant įsigytą kūrinį į CD ar kietąjį diską. Tačiau, mūsų nuomone, tokia pozicija yra neteisinga, kadangi norint naudotis įsigytu kūriniu, jį būtina išsaugoti kokioje nors laikmenoje ir tai yra tik įsigijimo proceso dalis. Įrašant kūrinį į laikmeną, už kurią jau buvo sumokėtas mokestis, sukuriama dvigubo apmokestinimo situacija, nes sumokama ir už to kūrinio įsigijimą, į kurio kainą dažnai būna įskaičiuotas ir tam tikras leistinų atgaminimų skaičius.

2.3.3. Įrangos ir laikmenų importuotojų, gamintojų ir platintojų pozicija.

Įrangos ir laikmenų importuotojai, gamintojai ir platintojai yra subjektai, turintys pareigą mokėti mokesčius. Šių subjektų pozicijas aiškiai atspindi CRLA[99] nuomonė, kurioje kritikuojamos dabartinės apmokestinimo sistemos remiantis atliktais išsamiais tyrimais[100] bei pateikiant daugybę pagrindžiančių argumentų. Pirma, jie teigia, kad importuotojai ir gamintojai moka mokesčius už visą įrangą ir laikmenas, nepriklausomai nuo to ar ją parduoda asmenims, galintiems atlikti asmeninio kopijavimo veiksmus, ar viešiesiems arba privatiems verslo subjektams, tokių veiksmų neatliekantiems. Antra, įrangos, galinčios kopijuoti, sudedamųjų

[99] CRLA – Copyright Levies Reform Alliance (Laikmenų ir įrangos apmokestinimo reformos aljansas), kurį sudaro Verslo programinės įrangos aljansas (BSA), Europos ir Amerikos verslo taryba (EABC), Europos skaitmeninių laikmenų asociacija (EDiMA), Europos informacinių ir ryšių technologijų pramonės asociacija (EICTA), Europos puslaidininkių pramonės asociacija (ESIA) ir Europos įrašytų laikmenų pramonės asociacija (RIAE). // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation/copyright_alliance/_EN_1.0_&a=d; prisijungimo laikas 2007-11-21.

[100] STVS galimybių tyrimas Europoje ir JAV - muzikos ir skambėjimo tonų, apsaugotų STVS, pardavimai auga tiek ES, tiek ir JAV. Tikimasi, kad Europoje įvykdyti muzikos pardavimai internetu turėtų padidėti nuo 27,8 mln. € 2004 m. iki 594,9 mln. € 2008 m. Todėl Direktyvos taikymo bei padidėjusių pardavimų taikant STVS rezultatas Europoje, turėtų būti surenkamų mokesčių sumažėjimas. // http://www.eicta.org/web/news/telecharger.php?iddoc=272; prisijungimo laikas 2007-11-09.

Teisinis mokestinių sistemų 20 valstybių narių ir Direktyvos įgyvendinimo tyrimas - tik mažiau nei pusė valstybių narių tiksliai įgyvendino Direktyvą. Net ir tose valstybėse, kurių įstatymuose nurodyta, jog reikia atsižvelgti į TAP taikymą (pvz., Belgijoje, Ispanijoje, Italijoje, Lietuvoje, Suomijoje, Vengrijoje, Vokietijoje), praktikoje mokesčiai nėra sumažinami, kai taikomos TAP (išskyrus Nyderlandus). Nerasta įrodymų, kad prieš nustatant mokesčius buvo sistemiškai vertina žala teisių turėtojams dėl asmeninio kopijavimo. Trūksta skaidrumo mokesčių surinkimo ir paskirstymo procese. Visa tai sudaro kliūtis naujiems verslo modeliams, ES konkurencingumui ir inovacijoms. // http://w3.bsa.org/eupolicy/upload/Levies%20EUCD%20Analysis.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-09.

Mokesčių surinkimo tyrimas - surenkamų mokesčių skaičius žymiai išaugs ateinančiais metais nepaisant techninių priemonių naudojimo padidėjimo, nustatyto STVS galimybių tyrime.// http://w3.bsa.org/eupolicy/upload/Levies%20Collection%20Study%20v4.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-09.

Ekonominio poveikio tyrimais - patvirtina mokesčių augimą nepriklausomai nuo vis didėjančio techninių priemonių taikymo, kas turi tiek tiesioginį poveikį vartotojams dėl didesnių kainų bei gamintojams ar platintojams dėl prarastų pardavimų, tiek ir netiesioginį poveikį teisių turėtojams dėl atitinkamai sumažėjusio įsigyjamų kūrinių kiekio. Šiame tyrime nustatyta, kad kartu sudėjus tiesioginio ir netiesioginio poveikio praradimus, gaunama trigubai didesnė suma už surinktų mokesčių skaičių. // http://w3.bsa.org/eupolicy/upload/Final%20Economic%20Impact%20Study%20-%20Nathan%20Study.pdf ; prisijungimo laikas 2007-11-09.

dalių, esančių vienoje sistemoje, apmokestinimas yra neteisingas[101]. Trečia, importuotojai ir gamintojai pabrėžia skaidrumo, aiškumo, racionalumo trūkumą apmokestinant objektus, surenkant mokesčius bei juos paskirstant. Jie reikalauja, kad KAO nurodytų, už kokius konkrečius asmeninio atgaminimo veiksmus renkami mokesčiai, kaip nustatoma, kokius objektus apmokestinti, kokių neapmokestinti, kaip nustatomi tarifai bei pagal ką paskirstomi surinkti mokesčiai. Jei atliekami tyrimai, jie turėtų būti objektyvūs, aiškūs ir viešai prieinami. Ketvirta, šie subjektai, remdamiesi praktika, argumentuoja tuo, kad dažnai būna taip, kad mokesčiai reikalaujami iš žymiausių ir stambiausių importuotojų ir gamintojų, o kiti paliekami nuošalyje, taip apsunkinant sąžiningą konkurenciją. Penkta, prekyba taip pat apsunkinama dėl eksportuojamų laikmenų. Vienose valstybėse, pavyzdžiui, Graikijoje, išvis nėra nuostatų dėl apmokestinimo išimčių, kitose nors ir nustatytos tokios išimtys, tačiau situacija būna sudėtinga dėl mokesčių susigrąžinimo. Šešta, kaip apmokestinimo sistemos trūkumą gamintojai ir importuotojai nurodo kompetentingos ginčų dėl apmokestinimo objektų, mokesčio dydžio bei nesutarimams tarp KAO ir mokėtojų sprendimo institucijos nebuvimą, kadangi bendriesiems teismams trūksta patirties ir specializacijos šioje srityje. Siūloma įsteigti specialios jurisdikcijos autorių ir gretutinių teisių teismą ar atskirą padalinį prie bendrųjų teismų. Septinta, skirtingi mokesčių tarifai tarp valstybių narių ar apmokestinimo nebuvimas sąlygoja rinkos kainų tai pačiai produkcijai iškraipymą, nevienodą atlyginimą teisių subjektams iš skirtingų valstybių, o skirtingo dydžio didelių sumų skyrimas administravimo išlaidom ar kūrybos skatinimui – nevienodas ir žymiai sumažėjusias likutines sumas, paskirstomas teisių turėtojams. Tad siūloma labiau suvienodinti mokestines sistemas, egzistuojančias tarp valstybių narių. Taip pat siūloma KAO bendradarbiauti su visais suinteresuotais subjektais nustatant mokesčius, vykdant vartotojų švietimą. Siūloma KAO mažinti administravimo išlaidas ir atsižvelgti į realų kūrinių naudojimą, paskirstant mokesčius, pasitelkiant STVS. Šios techninės priemonės leistų paprasčiau surinkti, tiksliau paskirstyti mokesčius ir sukurtų didesnę KAO atskaitomybę bei skaidrumą jų veikloje. Aštunta, būtina visada atsižvelgti į techninių priemonių taikymą nustatant ir renkant mokesčius, kadangi STVS vis labiau plinta ir darosi prieinamesnės, todėl atsižvelgiant į atvejus, kai taikomos STVS surenkamų mokesčių kiekis turėtų mažėti, tačiau tyrimai rodo, kad taip nėra. STVS įgalina tiesiogiai gauti atlyginimą teisių turėtojams už realų jų kūrinių naudojimą ir atgaminimą. Devinta, importuotojai ir gamintojai palaiko griežtą Direktyvos 5 straipsnio 2 dalies b punkto taikymą, t.y. nustatant mokesčius būtiną atsižvelgimą į TAP bei į žalą teisių turėtojams, nes tai, atskiria skirtingas kompensacijos ir atlyginimo sąvokas. Tad, prieš nustatant mokesčius,

[101] Pavyzdžiui, apmokestinant tiek personalinius kompiuterius, tiek ir kietuosius diskus, tiek CD ar DVD įrašymo įrangą bei pačius CD sudaroma situacija, kada asmuo, norėdamas jo kompiuterio atmintyje saugomą failą įrašyti į CD, t.y. atlikti vieną kopijavimo veiksmą, privalo sumokėti (netiesiogiai) už visas sudedamąsias tam procesui atlikti reikalingas dalis. Taip už vieną kopijavimo veiksmą yra mokama keletą kartų.

KAO turėtų atlikti išsamius, objektyvius, nešališkus ir viešai prieinamus tyrimus, kad nustatytų kokią žalą patiria teisių turėtojai dėl asmeninio kopijavimo, ar ta žala yra reali, ar ji nėra minimali, ji neturėtų apimti dėl piratavimo veiksmų patiriamos žalos, taip pat reiktų atskaityti kitais būdais gautą atlyginimą bei atsižvelgti į STVS taikymą. Dešimta, mokantieji subjektai prieštarauja daugiafunkcinių įranginių apmokestinimui. Jei kopijavimo funkcija sudaro mažiau nei 10% visų įrangos funkcijų, ji nėra pagrindinė, tad žala teisių turėtojams taip pat minimali. Todėl dauguma daugiafunkcinių įrenginių neturėtų būti apmokestinti remiantis vien tuo argumentu, kad tokia įranga gali kopijuoti. Tačiau, kai toks apmokestinimas pagrįstas, mokesčiai turėtų būti skaičiuojami ne nuo visos įrenginio kainos, o priklausomai nuo įrenginio dalių, įgalinančių atlikti kopijavimo veiksmus[102]. Taip pat importuotojai ir gamintojai prieštarauja ir kietųjų diskų bei atminties kortelių apmokestinimui, kadangi dauguma jų būna nesusiję su asmeninio kopijavimo veiksmais. Šiose laikmenose gali būti saugomi asmeniniai dokumentai ar nuotraukos, piratinės, t.y. neteisėtos, kopijos, už kurias šis kompensavimo mechanizmas neturi atlyginti, laisvai pasiekiama medžiaga internete ir kt. Remdamiesi visais šiais argumentais, įrangos ir laikmenų importuotojai bei gamintojai siekia atkreipti KAO dėmesį į esamą situaciją bei bendradarbiauti, kad rastų bendrą, abiem pusėm priimtiną išeities tašką.

2.3.4. Naudotojų pozicija.

Naudotojai – tai subjektai, kurie netiesiogiai moka mokestį už atgaminimą asmeniniais tikslais, įskaitytą į jų įsigyjamų laikmenų ar įrangos kainą. Šių subjektų poziciją, iškeldama nemažai problemų, išreiškia BEUC[103]. Vartotojų atstovai kritikuoja dabartines mokestines sistemas teigdami, kad mokesčiai nėra paremti teisių turėtojų patiriama žala, o tik prielaidomis. Neatliekami jokie tyrimai, kurie nustatytų ar teisių turėtojai tikrai patiria žalą, o jei taip, tai dėl kokių konkrečiai teisėtų atgaminimo veiksmų. Jų teigimu, žala yra tada, kai prarandami pardavimai. Tačiau dėl kai kurių veiksmų teisių turėtojai patiria tik minimalią žalą ar jos iš vis nepatiria. Šie veiksmai yra atsarginių kopijų pasidarymas dėl laikmenų nepatvarumo; kūrinių rinkinių, kurių negalima įsigyti rinkoje sudarymas savo reikmėm; įrašų darymas peržiūrėjimui patogesniu laiku; teisėtai įsigytų kūrinių perkėlimas į kitus įrenginius. Taip pat perrašymo veiksmai būtini neįgaliems vartotojams tam, kad jie kūrinius galėtų pritaikyti savo reikmėms. Šiais atvejais negalima teigti, kad vartotojas įsigytų tokio pat kūrinio kelis egzempliorius, vadinasi, pardavimai nėra prarandami. BEUC nurodo dar ir tokius vartotojų veiksmus, kai teisėtai įsigytais kūriniais dalinamasi su šeimos nariais ar draugais. Šiais atvejais pardavimai gal ir prarandami, bet tai gali būti ir naudinga ir kaip tik skatinti dar didesnį pardavimų skaičių. Taigi

[102] Pavysdžiui, jei įrenginys turi dvi funkcijas, iš kurių viena yra kopijavimo, mokestis turėtų sudaryti 50% to mokesčio, kuris mokamas už įrangą turinčią tik kopijavimo funkciją, t.y. kurios pirminė paskirtis – kopijuoti.

[103] BEUC – Bureau Européen des Unions de Consommateurs (Europos vartotojų organizacija) // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation/europeen_consommateurs/_EN_1.0_&a=d; prisijungimo laikas 2007-11-16.

visais minėtais atvejais teisių turėtojai nepraranda pardavimų ar nors ir praranda, tačiau iš to taip pat gauna naudos. Todėl šioms situacijoms turėtų būti taikoma Direktyvos preambulėje įtvirtinta *de minimis* taisyklė: „kai žala teisių turėtojui yra minimali, gali nebūti ir jokio įsipareigojimo dėl atlyginimo.“ Taigi, kaip rodo pateikti pavyzdžiai, mažuma teisėtai padarytų skaitmeninių kopijų sąlygoja didesnę nei minimalią žalą. Naudotojai abejoja mokestinėmis sistemomis ir dėl to, kad mokesčiai taikomi įrangai ir laikmenom, kurios nenaudojamos asmeniniam kopijavimui ar naudojamos tik labai maža apimtimi. Tad siūloma taikyti „pirminės paskirties“ testą, nusprendžiant dėl apmokestinimo objektų. Be to, viešieji ar privataus verslo subjektai taip pat ne visada gali susigrąžinti mokesčius, įskaitytus į įsigytų laikmenų ir įrangos kainą, nors jie ir neatlieka asmeninio kopijavimo veiksmų. BEUC abejoja mokesčių sistemomis ir dėl to, kad juos nustatant neatsižvelgiama nei į techninius suvaržymus, nei į tai, ar teisių turėtojai kitu būdu negavo tinkamo atlyginimo. Tokiu atveju atsiranda dvigubo apmokestinimo problema, kada sumokama už techninėm priemonėm apsaugotą kūrinį, kai į kainą jau įskaičiuotas ribotas kopijų skaičius, bei už laikmenas ar įrangą, į kurių kainą taip pat įskaičiuoti mokesčiai už asmeninį kopijavimą. Be to, galimos situacijos, kai įsigyta laikmena su saugomais kūriniais dėl joje pritaikytų TAP turimoje įrangoje paprasčiausiai neveiks. Tad tokiais atvejais mokama už tai, ko negalima atlikti. Vartotojų atstovai iškelia ir nepakankamo privatumo užtikrinimo problemą. Europos Komisijos siūlomas palaipsninis mokesčių panaikinimas vis daugiau taikant TAP pažeidžia vartotojų privatumą, kadangi jų veiksmų laisvė apribojama techninėmis priemonėmis, jie gali būti ne tik kontroliuojami bet ir identifikuoti, kai atlieka neteisėtus veiksmus. Tokią situaciją būtų galima prilyginti namų aplinkos nuolatiniam stebėjimui, siekiant išvengti čia daromų nusikaltimų. Tai, kaip ir TAP taikymas, yra nepriimtina vartotojams. Todėl vartotojai nelabai palaiko STVS bei TAP diegimą, nes šios priemonės apriboja tai, ką jie suvokia kaip tinkamo naudojimosi teises, t.y. įrašai peržiūrėjimui patogesniu laiku ar norimoje įrangoje, asmeninis kopijavimas, privatumas. Be to, nors Komisija ir tiki, kad skaitmeninės technologijos įgalina kontroliuoti naudotojų veiksmus, tačiau neleistiną kopijavimą sunku apriboti net ir skaitmeninėje aplinkoje, nes tokias priemones visada galima apeiti net ir be specialios programinės įrangos, o ten kur ji būtina, ją lengvai galima įsigyti internete, dažnai net ir nemokamai. Tad klausimas, kuri iš dviejų sistemų (apmokestinimo ar skaitmeninio licencijavimo) geresnė, yra netinkamas, kadangi neaišku, kuri iš „dviejų blogybių yra mažesnė“. Pasirinkus antrąjį variantą, būtina jo reglamentavimą peržiūrėti ir užtikrinti, kad nebūtų neigiamo efekto asmeninio kopijavimo ar kitoms teisėtoms išimtims, kad nebūtų privatumo pažeidimų. Būtina įtvirtinti aiškią teisę „kopijuoti“, kad naudotojai gautų naudą iš technologinio vystymosi. Todėl reikalaujama teisingos, ekonomiškai pagrįstos ir paisančios jų teisių sistemos.

2.3.5. Pozicijų apibendrinimas[104].

Analizuojant suinteresuotų subjektų pozicijas dėl egzistuojančių apmokestinimo mechanizmų, susidaro įspūdis, kad jie pasiskirsto į dvi grupes: viena - teisių turėtojai ir KAO, kurie palaiko esamas sistemas ir nenori nieko keisti, kita – importuotojai, gamintojai ir naudotojai, kurie reikalauja peržiūrėti dabar egzistuojančias sistemas, pritaikant jas skaitmeninei aplinkai ir naujai atsiradusiems kūrinių naudojimo būdams bei galimybei taikyti STVS. Negalima palaikyti KAO pozicijos, jog dabartinės sistemos yra visiškai geros ir pasiekta skirtingų interesų pusiausvyra, kadangi oponentai pateikia daugybę tai paneigiančių ir, mūsų nuomone, svarių argumentų. Mūsų manymu, svarbiausias argumentas, pagrindžiantis dabartinių sistemų reformos būtinumą, yra žalos teisių turėtojams nustatymo reikalingumas. Kadangi tai jau buvo aptarta 2.1.3. poskyryje, čia to detaliau nebeanalizuosime.

Dėl TAP ir STVS taikymo suinteresuotų subjektų nuomonės taip pat išsiskiria. Teisių turėtojai ir KAO nors ir pritaria tokioms naujovėms, tačiau pastarosios teigia, jog vien STVS būtų nepakankamai efektyvios, neužtikrintų teisių turėtojų interesų, nėra galimos visose srityse, tad būtina išlaikyti ir egzistuojančias mokesčių sistemas. Tačiau importuotojai, gamintojai ir naudotojai tam nepritaria, kadangi ten, kur jau taikomos techninės priemonės, atlyginimas neturėtų būti renkamas, nes šios dvi sistemos yra nesuderinamos. Mūsų nuomonė yra tokia, kad į TAP ar STVS taikymą būtina atsižvelgti nustatant mokesčius realiai, o ne deklaratyviai. Kur pritaikomos STVS ar įdiegiamos TAP, mokesčiai neturėtų būti renkami. Vis daugiau taikant technines priemones, mokesčiai turėtų mažėti. Anksčiau aprašyti tyrimai rodo, kad jau dabar yra veiksmingų, prieinamų, efektyvių techninių priemonių, kurias be vargo taiko ar galėtų taikyti tam tikri teisių subjektai, kaip pvz., fonogramų ar filmų gamintojai bei transliuojančios organizacijos. Tokiu būdu šie subjektai galėtų individualiai įgyvendinti savo teises, tiesiogiai gaudami atlyginimą už kūrinių naudojimą., įskaitant ir atgaminimą asmeniniais tikslais. Tačiau taikydami šias priemones jie neturėtų pažeisti naudotojų interesų, nustatydami pernelyg aukštas techninėm priemonėm apsaugotų kūrinių įsigijimo kainas. Jei kainos būtų priimtinos naudotojams, tai neskatintų jų pažeidinėti pritaikytas TAP. Nors tokiu būdu būtų apribotos asmeninio atgaminimo galimybės, tačiau tai, mūsų nuomone, būtų teisingiau tiek naudotojų, tiek ir teisių turėtojų atžvilgiu. Naudotojai mokėtų tik už tuos veiksmus, kuriuos realiai atlieka, o ne už visas laikmenas ar įrašymo įrangą, nors ji ir nenaudojama asmeninio atgaminimo tikslais. Teisių turėtojai, tiesiogiai gaudami atlyginimą, nebūtų priklausomi nuo KAO, kurios dalį surinkto atlyginimo dar skiria administravimo išlaidoms padengti bei kultūros reikmėms. Kas liečia autorius bei atlikėjus, kaip silpnesniuosius teisių turėtojus fonogramų ir filmų gamintojų bei transliuojančių organizacijų atžvilgiu, mūsų nuomone, turėtų būti įstatymiškai įtvirtinta teisė

[104] žr. 4 lentelę.

gauti dalį atlyginimo už techniškai apsaugotų jų teisių objektų pardavimą, panaši į neatšaukiamą teisę gauti tam tikrą atlyginimą už audiovizualinių ar fonogramose įrašytų kūrinių nuomą. Už techniškai neapsaugotų objektų atgaminimą asmeniniais tikslais teisių turėtojai galėtų gauti atlyginimą, priklausomai nuo šių kūrinių pardavimų skaičiaus, į kurių kainą būtų įskaičiuoti ir atgaminimo veiksmai. Šiai sistemai, kaip teigia BEUC, taip pat pritartų ir naudotojai, kadangi jie mokėtų tik už realius kūrinių naudojimo veiksmus, o ne už visą įrašymo įrangą ir laikmenas. Tokie pasiūlymai buvo išreikšti jau 1988 m. Žaliojoje knygoje[105], kur tokia sistema vadinama „šaltinio mokesčiu“ (angl. „pay at source“). Jau tuo metu, tokia sistema buvo taikoma televizijos programoms, duomenų bazių operacijoms bei kompiuterių programų rinkoje. Dabar ją būtų galima išplėsti ir kitiems autorių ir gretutinių teisių saugomiems objektams.

Aišku, kad mūsų siūlomos naujos sistemos sukūrimas turi būti palaipsnis ir įmanomas tik tolimoje ateityje. Būtina atlikti objektyvius, pagrįstus, teisingus, aiškius ir nuodugnius tyrimus, padėsiančius įgyvendinti reformą. Pirmiausia reikėtų visiškai suderinti nacionalinius įstatymus su ES direktyva bei pačius nacionalinius teisės aktus tarpusavyje, kaip buvo aptarta ankstesniuose skyriuose. Derinant įstatyminę bazę reikėtų atsižvelgti į vis efektyvėjančias, tobulėjančias ir vis plačiau taikomas TAP bei STVS bei atitinkamai palaipsniui mažinti ar net panaikinti įrangos ir/ar tuščių laikmenų mokesčius. Siūloma sistema, mūsų manymu, būtų teisingesnė ir efektyvesnė tiek naudotojų, tiek teisių turėtojų, tiek ir gamintojų atžvilgiu. Pirmieji mokėtų tik už tai, kuo jie naudojasi ir nereikėtų niekada mokėti dukart, antrieji gautų tiesioginį atlyginimą, priklausantį nuo realaus jų teisių objektų naudojimo. Tretiesiems nebereikėtų mokėti jokių mokesčių, nes tai tiesiogiai darytų asmenys naudojantys kūrinius ar kitus teisių objektus. Tad, nors tokia reforma ir pareikalautų nemažai sąnaudų, tačiau aišku viena, kad esant daugybei prieštaravimų dėl dabartinių apmokestinimo sistemų, ji yra būtina.

2.4. Apmokestinimo reforma Europos Sąjungoje.

Kaip nurodyta Direktyvos 12 straipsnio 1 dalyje, „Komisija Europos Parlamentui, Tarybai ir Ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ne vėliau kaip iki 2004 m. gruodžio 22 d. ir po to kas treji metai pateikia šios direktyvos taikymo ataskaitą, kurioje, remdamasi konkrečia valstybių narių pateikta informacija, pirmiausia išnagrinėja 5, 6 ir 8 straipsnių taikymą atsižvelgdama į skaitmeninės rinkos raidą.“ To pasėkoje Komisija nuo 2001 m. pradėjo konsultuotis su valstybėmis narėmis dėl asmeninio atgaminimo apribojimo apimties bei egzistuojančių atlyginimo sistemų. Gautuose atsakymuose[106] pateikiama išsami informacija dėl asmeninio atgaminimo išimties egzistavimo skirtingose valstybėse, dėl kompensacijos nustatymo

[105] 1988 m. Žalioji knyga. P. 135. // http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/docs/com-88-172_en.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-21.
[106] Valstybių narių atsakymai į Komisijos pateiktus klausimus // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/copyright_reform&vm=detailed&sb=Title; prisijungimo laikas 2007-11-21.

nacionaliniuose įstatymuose, jos susiejimo su TAP, rinkimo ir paskirstymo mechanizmo. Taip pat 2007 m. buvo atliktas Direktyvos įgyvendinimo valstybėse narėse tyrimas. Komisija konsultavosi ir su suinteresuotais subjektais, tokiais kaip vartotojai, akademikai, kolektyvinio teisių administravimo asociacijos, fonogramų ir audiovizualinių kūrinių gamintojai, prodiuseriai, individualių teisių turėtojai ir kt., kuriems 2006 m. buvo parengtas specialus klausimynas dėl apmokestinimo sistemų bei gauti išsamūs atsakymai, kurie buvo aptarti ankstesniame poskyryje. Šie subjektai atliko nemažai jau aptartų tyrimų dėl asmeninio atgaminimo apribojimo bei tinkamos kompensacijos už tai nustatymo teisių turėtojams, kuriuos pateikė Komisijai. Kadangi į 2006 m. Komisijos darbo programą buvo įtraukta ir apmokestinimo reforma ES[107], minėtomis konsultacijomis bei tyrimais buvo siekiama užtikrinti, kad tolesni Komisijos pasiūlymai būtų techniškai įgyvendinami, praktiškai veikiantys ir pagrįsti. Šioje programoje numatyta iki 2006 m. rudens parengti tinkamos kompensacijos už atgaminimą asmeniniais tikslais: apmokestinimo reformos pasiūlymą. Tokios reformos reikalingumą Komisija grindė tuo, kad mokesčiai pirmiausia buvo nustatyti analoginei įrangai ir laikmenoms, o dabar jie taikomi ir skaitmeninei aplinkai, nekreipiant pakankamo dėmesio į naujas technologijas bei taip vadinamas „skaitmeninių teisių valdymo sistemas“, kurios gali suteikti alternatyvius kompensacijos teisių turėtojams būdus. Taip pat reformos būtinumą sąlygojo ir skaidrumo stoka taikant mokesčius, juos surenkant bei paskirstant teisių turėtojams. Priimant Direktyvą 2001 m., kurioje valstybėms narėms paliekama laisvė pasirinkti dėl asmeninio atgaminimo apribojimo nustatymo bei tinkamos kompensacijos formos, kaip teigė Komisija 2006 m. darbo programoje, nebuvo galima pasiekti didesnės harmonizacijos. To pasėkoje, kaip matėme anksčiau, valstybės šias nuostatas interpretavo labai nevienodai ir pasirinko labai skirtingas politikas, ką laikyti tinkama kompensacija, kokius objektus apmokestinti, ar atsižvelgti į TAP taikymą, kokius tarifus nustatyti, bei kaip tuos mokesčius surinkti ir paskirstyti. Taigi, pasak Komisijos, būtini tam tikri kriterijai, kuriais vadovaudamosios valstybės, reglamentuodamos apmokestinimo sistemas, galėtų tinkamai atsižvelgti į STVS, būtina nurodyti, ką reikėtų laikyti TAP prieinamumu ir taikymu bei kaip pasiekti didesnį skaidrumą taikant, surenkant ir paskirstant mokesčius.

Pasiūlyme dėl apmokestinimo reformos nurodoma, kad yra trys galimybės, kurių poveikis būtų skirtingas:

1. Nedaryti nieko ir leisti rinkai vystytis savaime. Tokios politikos buvo laikomasi nuo Direktyvos priėmimo 2001 m. iki 2005 m. To pasėkoje nebuvo pasiekti norimi rezultatai, t.y. platesnis STVS taikymas ir suderinimas su mokestinėmis sistemomis. Netgi priešingai, nors mokesčiai buvo nustatyti analoginei, jie vis plačiau taikomi ir skaitmeninei aplinkai.

[107] Komisijos darbo programa 2006 m. Pasiūlymas dėl tinkamos kompensacijos už atgaminimą asmeniniais tikslais: apmokestinimo reforma. // http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/roadmap_82_83_en.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-21.

2. Pakeisti Direktyvos 5 straipsnio 2 dalies b punktą, pašalinant pasirinkimo laisvę dėl tinkamos kompensacijos nustatymo būdo ir lygio. Tai leistų pasiekti privalomų rezultatų, tačiau šie pakeitimai sąlygotų ilgą įstatymų leidybos procedūrą.

3. Pateikti kriterijus rekomendacijos forma, kurioje būtų padedama valstybėms narėms nustatyti TAP taikymo galimybes bei padidinti skaidrumą surenkant ir paskirstant mokesčius. Tokie veiksmai būtų labiausiai sveikintini tiek suinteresuotų subjektų, tiek ir valstybių narių, nes suteiktų labai reikalingas Direktyvos nuostatų interpretavimo gaires.

Komisija pasirinko trečiąjį kelią, kaip labiausiai priimtiną visiems suinteresuotiems subjektams bei valstybėms narėms ir ruošėsi išleisti rekomendaciją besibaigiant 2006 m. Tokia rekomendacija, dar vadinama „švelniąja teise“ (engl. „soft law“), nors būtų ir neprivaloma valstybėms narėms, bet orientuotų dėl tinkamo Direktyvos įgyvendinimo ir suteiktų teisinio aiškumo jos interpretavimui. Tačiau, besibaigiant šios rekomendacijos priėmimo terminui, jos priėmimas, deja, buvo nukeltas neribotam terminui. Taip planuota apmokestinimo reforma ES buvo atidėta tol, kol Komisija dar detaliau ir išsamiau išanalizuoti šį klausimą. Kai kurių suinteresuotų subjektų susirūpinimas dėl tokio Europos Komisijos sprendimo išdėstytas laiške Komisijos pirmininkui[108]. Jame nurodoma, jog „po išsamių konsultacijų su suinteresuotomis šalimis buvo surinkti ir Komisijai pristatyti tam tikri duomenys, patvirtinantys minėtos problemos aktualumą. Tai aiškiai parodė, kad Komisija šiuo klausimu turi imtis neatidėliotinų veiksmų, tačiau jų nesulaukta.“ Aišku, tam tikrais atvejai teisės aktų leidyboje kažkas yra ne visada geriau nei nieko. Trūkstant informacijos, susilaikymas kartais geriausias sprendimas. Tačiau tokio sprendimo priėmimas būtinas artimiausioje ateityje, kadangi nepanaikinus skirtingo, o tam tikrais atvejais ir netinkamo Direktyvos aiškinimo valstybėse narėse, sudaromos sąlygos teisinio aiškumo, pagrįstumo ir skaidrumo principų bei konkurencijos, vartotojų, gamintojų ir teisių turėtojų interesų pažeidimams. Belieka tik tikėtis, kad Europos Komisija, suvokdama šios reformos svarbą, artimiausiais metais išleis savo žadėtąją ir visų suinteresuotų subjektų laukiamą rekomendaciją.

[108] Laiškas Europos Komisijos pirmininkui José Manueliui Barrosui 2007 m. vasario 12 d. // http://www.infobalt.lt/docs/CLRA_Barroso_laiskas.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-21.

Pabaiga

Apibendrinant šiame darbe atliktą autorių ir gretutinių teisių objektų atgaminimo asmeniniais tikslais analizę, galime teigti, kad mums pavyko pasiekti pradžioje nustatytą tikslą. Mūsų siūloma nauja, palaipsniui įdiegiama sistema, paremta STVS bei „šaltinio mokesčiu“, kaip tik ir yra optimaliausias variantas, geriausiai suderinantis skirtingus interesus. Tokios sistemos dėka teisių turėtojai tiesiogiai gautų teisingą atlyginimą, proporcingą jų kūrinių naudojimui, naudotojai galėtų patenkinti savo poreikius atgamindami saugomus objektus asmeniniais tikslais, nemokėdami už juos dvigubai ir mokėdami tik už tai, kuo realiai naudojasi, o gamintojai nebeturėtų mokėti mokesčių teisių turėtojams, kas padidintų jų pigesnės produkcijos pardavimus ir sąlygotų spartesnę informacinės visuomenės plėtrą. Pasiekti šį tikslą bei atlikti išsamią analizę padėjo tinkamai iškelti uždaviniai, kurių pagrindu tyrimas buvo suskirstytas į dvi dalis: pirmojoje aptariamas pats atgaminimo asmeniniais tikslais apribojimas, jo esmė, kilmė, reikalingumas, jam nustatyti bendrieji ir specialieji reikalavimai; antrojoje analizuojamas kompensavimo teisių turėtojams už šį apribojimą mechanizmas bei lyginamos ypač skirtingos įvairiose valstybėse egzistuojančios atlyginimo sistemos. Kita vertus, reikia pripažinti, kad dėl ribotos darbo apimties šis tyrimas nepretenduoja į visapusišką problemos analizę ir nesiūlo radikalių jos sprendimo variantų. Todėl siūlydami pertvarkyti kompensavimo teisių turėtojams mechanizmus mes teigėme, kad tai turi vykti tik palaipsniui, atlikus išsamius ir objektyvius STVS taikymo kiekvienoje valstybėje prieinamumo, efektyvumo ir priimtinumo tyrimus. Be to, akcentavome Europos Komisijos rekomendacijų dėl kompensavimo mechanizmų ir STVS taikymo svarbą ir būtinybę.

Atsižvelgiant į tyrimo metu gautas išvadas, matome, kad pasitvirtino abi pradžioje iškeltos hipotezės dėl nepakankamo Direktyva pasiekto harmonizavimo laipsnio bei Lietuvoje egzistuojančio kompensacinio mechanizmo neatitikimo direktyvos nuostatoms, visuomenės, teisių turėtojų lūkesčiams bei pagrindiniams principams. Be to, galime teigti, kad šio darbo išvados yra patikimos, kadangi tyrimas buvo vykdomas ir išvados suformuluotos naudojantis moksliniais teoriniais ir empiriniais tyrimo metodais, analizuoti tarptautiniai bei nacionaliniai teisės aktai, teismų praktika, remtasi gausaus būrio autorių nuomonėmis bei jų atliktais tyrimais ir pasiūlymais. Todėl atlikta analizė bei ja sąlygotos išvados ir rekomendacijos gali būti naudingos tiek įstatymų leidėjams, ateityje koreguosiantiems atlyginimo už atgaminimą asmeniniais tikslais sistemą, tiek ir suinteresuotiems subjektams, kurie šiuo tyrimu gėlėtų remtis pateikdami pasiūlymus dėl dabar galiojančių teisės aktų pakeitimų.

Išvados

1. Atgaminimo asmeniniais tikslais apribojimas, dar prieš reglamentuojant atgaminimo teisę Berno konvencijoje 1967 m., nacionaliniuose įstatymuose buvo nustatytas visuomenės interesų naudai. Šis apribojimas ne tik saugo naudotojų privatumą, bet ir skatina kūrybą bei inovacijas, kai jau sukurtų kūrinių ar kitų teisių objektų pagrindu kuriami nauji.

2. Apribojimo esmė - kūrinio ar kito teisių objekto atgaminimas be autoriaus ar kito teisių subjekto žinios, be leidimo ir tiesiogiai jam už tai nemokant atlyginimo.

3. Kad atgaminimas asmeniniais tikslais būtų teisėtas, jis turi atitikti tiek bendrąsias sąlygas taikomas visoms išimtims ir vadinamas „trijų pakopų testu“, tiek ir specialiąsias, numatytas Direktyvoje bei atitinkamai ir valstybių narių įstatymuose.

4. Atgaminimas asmeniniais tikslais neprieštarauja nė vienai „trijų pakopų testo“ pakopai: šis apribojimas yra aiškiai apibrėžtas, ribotas pagal taikymo sritį ir išskirtinis pagal apimtį, tad patenkina pirmąją pakopą; atgaminimas asmeniniams poreikiams nekonkuruoja su teisių turėtojų realiais ar potencialiais naudos gavimo būdais, nes atliekamas nekomerciniais tikslais, tad neprieštarauja įprastiniam kūrinio naudojimui; kad nebūtų nepagrįstai pažeidžiami teisių turėtojų interesai, už atgaminimą asmeniniais tikslais nustatyti kompensaciniai mechanizmai, tad patenkinta ir trečioji pakopa.

5. Apribojimo apibrėžtumą ir ribotą taikymo sritį rodo specialieji reikalavimai jam, numatyti Direktyvoje: atgaminti gali tik fiziniai asmenys, privačiam naudojimui, nei tiesiogiai, nei netiesiogiai nesiekdami komercinių tikslų, jei teisių turėtojai gauna tinkamą kompensaciją.

6. Kalbant apie atgaminimą asmeniniais tikslais labiau tinka naudoti ne išimties, o apribojimo sąvoką, nes už tokį atgaminimą teisių turėtojams kompensuojama. Be to, tai tik išimtinių turtinių teisių apribojimas, bet ne naudotojų teisė, ką parodė teismų sprendimų analizė.

7. Mūsų tyrimas parodė, kad iškelta hipotezė, jog Direktyva nepasiekė pakankamo harmonizavimo laipsnio autorių ir gretutinių teisių objektų atgaminimo asmeniniais tikslais srityje, pasitvirtino dėl tokių priežasčių:

- Įtvirtinus „trijų pakopų testą“ Direktyvoje, jį gali taikyti ne tik įstatymų leidėjas nacionaliniuose įstatymuose apibrėždamas asmeninio atgaminimo apimtį, bet ir teismai, dar kartą patikrindami, ar kūrinio atgaminimas yra leistinas konkrečiu atveju. Tokia situacija sudaro didžiulę grėsmę šio apribojimo išlikimui bei teisiniam aiškumui dėl naudotojų atliekamų veiksmų teisėtumo.
- Per plačios sąvokos „tinkama kompensacija“ naudojimas Direktyvoje, sąlygojo skirtingas situacijas valstybėse narėse. Joje nėra aiškios taisyklės, kaip šis tinkamos kompensacijos reikalavimas turėtų būti įgyvendintas ir kokios formos jis turėtų būti, tad tuščių laikmenų ar įrangos apmokestinimas yra neprivalomas. Vienose valstybėse mokestinių sistemų iš

vis nėra, kitose nors šios sistemos ir egzistuoja, tačiau yra labai skirtingos dėl apmokestintų ir neapmokestintų objektų, mokesčių dydžio ir nustatymo būdo, apmokestinimo momento bei mokesčio surinkimo ir paskirstymo. Tokia situacija kelia dvigubo apmokestinimo, teisinio aiškumo trūkumo, konkurencinių sąlygų apsunkinimo, kainų iškraipymo bei netinkamo atlyginimo teisių subjektams problemas.

- Neaiškios nuostatos dėl kompensacijos už asmeninio atgaminimo apribojimą reglamentavimo, atsižvelgiant į taikomas technines priemones. Neaišku ar reikia atsižvelgti į jų naudojimo „lygmenį“ ar į realią rinkos situaciją ir šių priemonių taikymo galimumą. Neaiški sąvoka techninių priemonių naudojimo „lygmuo“. Tad esant tokioms Direktyvos nuostatoms, vienose valstybėse narėse iš vis nėra nuorodų dėl TAP taikymo, kitose tik deklaratyviai nurodyta, jog būtina atsižvelgti į jų taikymą, tačiau realiai tai nedaroma dėl aiškumo stokos.
- Neaiškus ir plačiai kritikuojamas Direktyvos 6 straipsnio 4 punktas, kuriame bandytas spręsti TAP ir asmeninio atgaminimo apribojimo suderinimo klausimas. Neprivalomas priemonių, kurių gali imtis valstybės narės dėl apribojimo prieinamumo pritaikius TAP, pobūdis, sąlygoja šio apribojimo palikimą teisių turėtojų valiai. Neaišku, kada reikia tokių priemonių imtis ir kokios jos turi būti. Tad vienos valstybės jau ėmėsi jų manymu tinkamų veiksmų, kitos dar vis laukia arba iš vis nesiims jokių priemonių, kadangi Direktyvos nuostatos šiuo klausimu yra dispozityvios.

8. Mūsų tyrimas parodė, kad iškelta hipotezė, jog Lietuvos Respublikoje nustatytas kompensavimo autoriams ir gretutinių teisių subjektams mechanizmas ne visiškai atitinka Direktyvos nuostatas, visuomenės bei autorių ir gretutinių teisių subjektų interesus bei lūkesčius, nėra pakankamai efektyvus bei teisingas, taip pat pasitvirtino dėl tokių priežasčių:

- Nustatant tinkamos kompensacijos reikalavimą neatsižvelgta į žalą teisių turėtojams, kuri turi atsirasti tik iš teisėtų atgaminimo veiksmų.
- Teisės aktuose niekur nenurodyta, jog, kai žala yra minimali, arba teisių turėtojai jau gavo atlyginimą kita forma, kompensacija nereikalinga.
- Neatskirtas skaitmeninių ir analoginių laikmenų, turinčių skirtingą poveikį, apmokestinimas.
- Tik deklaratyviai nurodyta, kad teisių turėtojų gaunamas atlyginimas priklauso nuo TAP taikymo.
- Apmokestintos visos tuščios laikmenos, nepriklausomai nuo to, kad jos nenaudojamos saugomų kūrinių atgaminimui arba kad jas naudoja juridiniai asmenys, kurie neatlieka asmeninio atgaminimo veiksmų.

Rekomendacijos

1. Reikėtų skirti „tinkamos kompensacijos“, susietos su žala teisių turėtojui, ir „teisingo atlyginimo“, mokamo visais autorių ir gretutinių teisių objektų naudojimo atvejais, sąvokas.

2. Reikėtų naudoti ne atgaminimo „asmeniniais tikslais“, bet siauresnę, sutinkamą Direktyvoje, atgaminimo „privačiais tikslais“ sąvoką.

3. Reikėtų pertvarkyti apmokestinimo mechanizmą, kad jis būtų teisingesnis, kad būtų kiek įmanoma labiau stengiamasi išvengti dvigubo apmokestinimo situacijų, kad būtų paisoma proporcingumo ir teisinio aiškumo principų:

- Tinkamą kompensaciją teisių turėtojams reikėtų nustatyti tik ištyrus jų patiriamą žalą, o kai ji minimali ar kai atlyginimas gautas kitu būdu, kompensacijos nereikėtų mokėti.
- Į apmokestintų objektų išimčių sąrašą reikėtų įtraukti visas juridinių asmenų įsigyjamas laikmenas, kadangi jie asmeninio atgaminimo veiksmų neatlieka.
- Iš atlyginimą mokančių subjektų rato išbraukti importuotojus, taip išvengiant dvigubo apmokestinimo situacijų, kai už laikmenas jau buvo sumokėta jų įsigijimo valstybėje.
- Nustatyti, kad atlyginimą moka tik mažmenų pardavėjai, kadangi ne visos pagaminamos laikmenos yra parduodamos. Tad reikėtų pakeisti ir apmokestinimo momentą – mokestis turėtų būti renkamas pardavus laikmenas rinkoje.
- Kadangi kompensacija mokama už asmeninius atgaminimo veiksmus, atliekamus fizinio asmens, tai reikėtų apmokestinti tik tuščias laikmenas, parduodamas fiziniams asmenim, o mokestis turėtų būti skaičiuojamas nuo šių laikmenų vidutinės mažmeninio pardavimo kainos, kadangi būtent tokia kaina dažniausiai perka fiziniai asmenys.
- Reikėtų skirti analoginių ir skaitmeninių laikmenų apmokestinimą.
- Reikėtų į ATGTĮ išvardintą atlyginimą gaunančių subjektų sąrašą įtraukti ir transliuojančias organizacija, sutinkamai su Aprašo 21 punktu.
- KAO veiklą padaryti skaidresnę mažinant administravimo išlaidas, paviešinant tyrimus, nustatant objektyvius ir aiškius atlyginimo surinkimo ir paskirstymo principus.

4. Siekiant, kad teisių turėtojams būtų tinkamai atlyginama, reikėtų skatinti juos taikyti TAP ir STVS, atitinkamai mažinant ar iš vis panaikinant laikmenų ir įrangos mokesčius Taip fonogramų ir audiovizualinių kūrinių gamintojai bei transliuojančios organizacijos galėtų individualiai įgyvendinti savo teises ir tiesiogiai gauti atlyginimą, o naudotojai mokėtų tik už realiai jų atliekamus veiksmus. Būtų išvengiama dvigubo apmokestinimo pastarųjų subjektų atžvilgiu bei mokesčio mokėjimo už laikmenas, nenaudojamas saugomų kūrinių atgaminimui. Autorių ir atlikėjų, kaip silpnesniųjų teisių subjektų, atžvilgiu reikėtų nustatyti neatšaukiamą teisę gauti atlyginimo dalį, priklausomą nuo jų teisių objektų pardavimų, apsaugotų TAP, skaičiaus. Srityse, kur tokių priemonių įdiegimas neįmanomas, reikėtų taikyti „šaltinio mokesčio“ sistemą.

Literatūros sąrašas

Norminiai teisės aktai:

1. Berno konvencija dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos // Valstybės žinios.1995, Nr.40-988.
2. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl autorių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo 2001/29/EB // Europos Bendrijų oficialusis leidinys. 2001, L-167.
3. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/115/EB dėl nuomos ir panaudos teisių bei tam tikrų teisių, gretutinių autorių teisėms, intelektinės nuosavybės srityje (kodifikuota redakcija) // Europos Bendrijų oficialusis leidinys. 2006, L-376.
4. Konsoliduota Europos Bendrijos steigimo sutartis // Valstybės žinios. 2004, Nr. 2-2.
5. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas // Valstybės žinios. 2003, Nr. 28-1125
6. Lietuvos Respublikos Kultūros Ministro įsakymas dėl kolektyvinio administravimo asociacijų, atsakingų už kūrinių atgaminimo asmeniniais tikslais administravimą, paskyrimo. // Valstybės žinios. 2003, Nr. 113-5082
7. Pasaulio Prekybos Organizacijos Sutartis dėl intelektinės nuosavybės teisių aspektų, susijusių su prekyba. 1C priedas Sutarties dėl Pasaulio Prekybos Organizacijos įsteigimo // Valstybės žinios 2001, Nr. 46-1620.
8. Proposal for a European Parliament and Council Directive on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the Information Society, COM/97/0628 final // Europos Bendrijų oficialusis leidinys. 1998, C-108
9. Tarptautinė Romos konvencija dėl atlikėjų, fonogramų gamintojų ir transliuojančių organizacijų apsaugos // Valstybės žinios. 1999, Nr. 11-249.
10. Vyriausybės nutarimas dėl atlyginimo už audiovizualinių kūrinių ar fonogramose įrašytų kūrinių atgaminimą asmeniniais tikslais paskirstymo ir mokėjimo tvarkos patvirtinimo // Valstybės žinios. 2003, Nr. 84-3847 bei naujas tvarkos aprašo patvirtinimas 2007, Nr. 102-4156.
11. Vyriausybės nutarimas dėl Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo įgyvendinimo// Valstybės žinios. 1999, Nr. 99-2861

Vadovėliai, monografijos, moksliniai straipsniai, publikacijos:

12. Berno konvencijos dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos komentaras (Paryžiaus akto redakcija 1971). Vilnius, 2001.
13. Degutis M., Korsakas V., Mizaras V., Kiškis M., Ivanauskienė E. Autorių teisių ir gretutinių teisių apribojimo, susijusio su kūrinių atgaminimu asmeniniais tikslais, kompensavimo mechanizmo įgyvendinimo pasekmių tyrimas. Vilnius, 2003.

14. Dusollier S. Exceptions and Technological Measures in the European Copyright Directive of 2001 - An Empty Promise. // IIC 2003 Heft 1.
15. Ficsor M. The Law of Copyright and the Internet. Oxford: Oxford University Press, 2002.
16. Garnett K. The Easyinternetcafe decision. Case Comment. // E.I.P.R. 2003, Nr. 25(9).
17. Geiger Ch. The Private Copy Exception, an Area of Freedom (Temporarily) Preserved in the Digital Environment. // IIC 2006 Heft 1.
18. Gervais D. The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis. Second Edition. London: Sweet & Maxwell, 2003.
19. Ginsburg J. C. Toward Supranational Copyright Law? The WTO Panel Decision and the 'Three-Step Test' for Copyright Exceptions. // http://www2.law.columbia.edu/law-economicstudies/papers/wp181.pdf; prisijungimo laikas 2007-12-14.
20. Guibault L., Westkamp G., Hugenholtz P.B., (et al.) Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society, February 2007.
21. Hart M. The Copyright in the Information Society Directive: an Overview. // E.I.P.R. 2002, 24(2).
22. Hart M. The Proposed Directive for Copyright in the Information Society: Nice Rights, Shame about the Exceptions. // E.I.P.R. 1998, 20(5).
23. Helberger N. It's not a right, silly! The private copying exception in practice. // INDICARE Monitor Vol. 1, No. 5, 2004.
24. Hugenholtz P. B., Guibault L., Geffen S. The Future of Levies in a Digital Environment. // Institute for Information Law. Amsterdam, 2003.
25. Hugenholtz P. B. Why the Copyright Directive is Unimportant, and Possibly Invalid. // E.I.P.R. 2000, 22(11)
26. Ivanauskienė E. Teisės atgaminti kūrinį raida pagal Berno konvenciją ir kitas tarptautines sutartis. // Tarptautinė mokslinė konferencija autorių teisės į literatūros, mokslo ir meno kūrinius: aktualijos ir perspektyvos. Pranešimų rinkinys. Vilnius, 2004.
27. Matulevičienė N. Kūrinių atgaminimas garso ir vaizdo įrašuose asmeniniais tikslais. Kaip kompensuoti išimtinių autorių teisų ir gretutinių teisių apribojimus? // Autorių teisių ir gretutinių teisių apsauga: ar lengva būti kūrėju Lietuvoje. Straipsnių rinkinys. Vilnius, 2001.
28. Maxwell W. Paris Appeals Court Rules DVD Anti-copy Measures Illegal. // Ent. L.R. 2005, 16(8).
29. Ricketson S. Ginsburg J. C. International Copyright and Neighbouring Rights. The Berne Convention and Beyond. Second edition. Oxford: Oxford University Press, 2006.
30. Schaal C. The Copyright Exceptions of Art.5(2)(A) and (B) of the EU Directive 2001/29. // Ent. L.R. 2003, 14(5).
31. Vaišvila A. Teisės teorija. Antrasis, pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Justitia, 2004.

32. Vileita A. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo komentaras // Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2000.
33. Westkamp G. Part II: Country Reports on the Implementation of Directive 2001/29/EC in the Member States, Queen Mary Intellectual Property Research Institute, February 2007.
34. WIPO study on limitations and exceptions of copyright and related rights in the digital environment. Prepared by Mr. S. Ricketson. Standing committee on copyright and related rights. Ninth Session. Geneva, June 23 to 27, 2003. // http://www.wipo.int/documents/en/meetings/2003/sccr/pdf/sccr_9_7.pdf; prisijungimo laikas 2007-12-14.

Teismų praktika:

34. Bundesgerichtshof (BGH - Federal Court of Justice) decision of 24 June 1955 - Aktz. : I ZR 88/54 (Mikrokopien) // GRUR 11/1955.
35. Bundesgerichtshof (BGH - Federal Court of Justice) decision of 29 May 1964 - Aktz. : Ib ZR 4/63 (Personalausweise) // GRUR 02/1965.
36. Cour d'appel de Paris 4ème chambre, section A Arrêt du 4 avril 2007 - Perquin and UFC Que Choisir v. SA Films Alain Sarde, Sté Universal Pictures vidéo France et al, „DVD Copy“ // http://www.legalis.net/breves-article.php3?id_article=1909; prisijungimo laikas 2007-12-14.
37. Cour d'appel de Paris quatrième chambre, section A du jugement du 20 juin 2007 - Fnac Paris v. UFC Que Choisir et autres // http://www.legalis.net/breves-article.php3?id_article=1967; prisijungimo laikas 2007-12-14.
38. Decision Paris District Court (Tribunal de grande instance) 3rd Chamber, 2nd Section 30 April 2004 - Perquin et UFC Que Choisir v. SA Films Alain Sarde, Sté Universal Pictures Video France et al. „DVD Copy“ // IIC 2005 Heft 1.
39. Decision Paris Court of Appeal (Cour d´appel) 4th Chamber 22 April 2005 - Perquin and UFC Que Choisir v. SA Films Alain Sarde, Sté Universal Pictures vidéo France et al, „DVD Copy II“. // IIC 2006 Heft 1.
40. Decision Supreme Court (Cour de Cassation) 1rst Civil Chamber 28 February 2006 - Perquin and UFC Que Choisir v. SA Films Alain Sarde, Sté Universal Pictures vidéo France et al., „DVD Copy III“ // IIC 2006 Heft 6.
41. Europos Teisingumo teismo byla 1969 m. liepos 1 d. - Europos Sąjungos Komisija v. Italijos Respublika, C - 24/68 // http://www.curia.europa.eu/en/content/juris/c1.htm; prisijungimo laikas 2007-12-14.
42. Kauno miesto apylinkės teismo byla LATGA'A v. UAB „Trajektorija“ Nr. 2-9852-451/2005.
43. Supreme Court of the United States, January 17, 1984 - Sony Corporation of America v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417 (1984), No. 81-1687 // http://supreme.justia.com/us/464/417/case.html; prisijungimo laikas 2007-12-14.

44. The High Court of Justice of England, Chancery Division, 28 January 2003 - Sony Music Entertainment (UK) Ltd v Easyinternetcafe Ltd., No: HC 02 C01798 // http://www.hmcourts-service.gov.uk/judgmentsfiles/j1528/sony_v_easyinternetcafe.htm; prisijungimo laikas 2007-12-14.
45. Tribunal de grande instance de Paris 5ème chambre, 1ère section Jugement du 10 janvier 2006 – Christophe R., UFC Que Choisir v. Warner Music France, Fnac // http://www.legalis.net/jurisprudence-decision.php3?id_article=1567; prisijungimo laikas 2007-12-14.

Kita literatūra:

46. Commission welcomes Council agreement on a Directive on copyright in the information society IP/00/601, 2000 // http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/00/601&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en; prisijungimo laikas: 2007-11-19.
47. Ekonominio poveikio tyrimais //http://w3.bsa.org/eupolicy/upload/Final%20Economic%20Impact%20Study%20-%20Nathan%20Study.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-09.
48. Laiškas Europos Komisijos pirmininkui José Manueliui Barrosui 2007 m. vasario 12 d. // http://www.infobalt.lt/docs/CLRA_Barroso_laiskas.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-21.
49. Mokesčių surinkimo tyrimas // http://w3.bsa.org/eupolicy/upload/Levies%20Collection%20Study%20v4.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-09.
50. Pasiūlymo dėl tinkamos kompensacijos asmeniniam atgaminimui rengimas Komisijos 2006 m. darbo programoje // http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/roadmap_82_83_en.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-01.
51. STVS galimybių tyrimas Europoje ir JAV // http://www.eicta.org/web/news/telecharger.php?iddoc=272; prisijungimo laikas 2007-11-09.
52. Suinteresuotų subjektų nuomonės dėl apmokestinimo mechanizmų // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/stakeholder_consultation&vm=detailed&sb=Title; prisijungimo laikas 2007-11-14.
53. Teisinis mokestinių sistemų 20 valstybių narių ir Direktyvos įgyvendinimo tyrimas // http://w3.bsa.org/eupolicy/upload/Levies%20EUCD%20Analysis.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-09.
54. Valstybių narių atsakymai į Komisijos pateiktus klausimus // http://circa.europa.eu/Public/irc/markt/markt_consultations/library?l=/copyright_neighbouring/copyright_reform&vm=detailed&sb=Title; prisijungimo laikas 2007-11-21.
55. Žalioji knyga 1988 m. // http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/docs/com-88-172_en.pdf; prisijungimo laikas 2007-11-21.

Santrauka

AUTORIŲ IR GRETUTINIŲ TEISIŲ OBJEKTO ATGAMINIMAS ASMENINIAIS TIKSLAIS

Pagrindinės sąvokos: atgaminimas asmeniniais tikslais, išimtys ir apribojimai, trijų pakopų testas, bendrieji ir specialieji reikalavimai, kompensavimas, apmokestinimo mechanizmas, techninės apsaugos priemonės, skaitmeninės teisių valdymo sistemos, suinteresuoti subjektai, apmokestinimo reforma.

Santraukos turinys

Darbe analizuojamas autorių ir gretutinių teisių objekto atgaminimas asmeniniais tikslais, šio apribojimo esmė, kilmė, reikalingumas, bendrieji ir specialieji reikalavimai jam, kompensavimas teisių turėtojams už šį apribojimą, pateikiamos rekomendacijos dėl apmokestinimo sistemų tobulinimo.

Santrauka

Šiame darbe analizuojamas autorių ir gretutinių teisių apribojimas – kūrinių ir kitų teisių objektų atgaminimas asmeniniais tikslais. Analizė pradedama apribojimo esmės, kilmės ir reikalingumo nustatymu. Vėliau nagrinėjami bendrieji trijų pakopų testo reikalavimai bei specialieji, nustatyti Direktyvoje ir nacionaliniuose įstatymuose. Aiškinantis, ar atgaminimas asmeniniais tikslais yra naudotojų teisė ar tik turtinių teisių apribojimas, analizuojama gausi teismų praktika, ko pasėkoje prieinama pastarosios išvados.

Antroje darbo dalyje analizuojami kompensaciniai mechanizmai. Analizuoti pradedama nuo kompensavimo užuomazgų Vokietijos teisėje ir pagrindų tarptautinėje teisėje bei ES direktyvoje, po to detaliai nagrinėjami kompensavimo mechanizmai valstybėse narėse: apmokestinimo objektai, mokesčio dydis, surinkimo momentas, mokantieji subjektai, gaunantys subjektai, mokesčio surinkimas ir paskirstymas. Galiausiai pateikiamos ir lyginamos skirtingos suinteresuotų subjektų nuomonės: teisių turėtojų, kolektyvinio administravimo organizacijų, gamintojų ir importuotojų bei naudotojų. Darbo pabaigoje taip pat pateikiamas autorės kompensacinių mechanizmų įvertinimas, padaromos atitinkamos išvados ir pateikiamos rekomendacijos, kurios pagerintų dabar egzistuojančią sistemą, padarytų ją teisingesnę ir priimtinesnę visiems suinteresuotiems subjektams.

Summary

REPRODUCTION OF THE OBJECT OF AUTHOR'S AND RELATED RIGHTS FOR PERSONAL USE

Keywords: reproduction, personal use, exceptions and limitations, the three step test, general and special requirements, compensation, copyright levy systems, technical protective measures, digital rights management, stakeholder, copyright levy reform.

Summary content

The paper analyses the reproduction of the object of author's and related rights for personal use, the burden, derivation and necessity of this limitation, the common and the special requirements, the compensation systems. At the end the recommendations for the improvement of the system are offered.

Summary

The paper analyses the limitation of author's and related rights – reproduction of the object for personal use. The analysis starts with the finding of the burden, derivation and necessity of this limitation. Afterwards, the common requirements of the tree step test and the special requirements, set out in the EU directive and national law are examined. The rich case law is analysed in order to answer the question if the reproduction for personal use is the user's right or only the limitation. Regrettably, the answer is made not for the user's benefit.

In the second part of this paper the compensation systems are analysed. It starts from the germ of the levy systems in the German law and the core of it in the international law and EU directive, hereafter the detailed analysis is held of the compensation systems in the different member states: the objects of the levy, the tariffs, the subjects, who pay and get that levy. Different opinions of the stakeholder are given and compared at last. At the end of the paper, the author gives her opinion of the compensation systems and draws the conclusions and recommendations that could help to improve the current systems making them fair and just for all interested parties.

Priedai

1 lentelė. Apmokestinimo mechanizmas ES valstybėse (objektai ir išimtys)

	Lietuva	Prancūzija	Vokietija	Danija	Estija	Graikija
Objektai, už kuriuos mokami mokesčiai	Tuščios laikmenos: Garso ir vaizdo kasetės, mini diskai; DVD, CD diskai, trinieji; Blue – ray diskai	Tuščios laikmenos: analoginės garso ir VHS kasetės ir skaitmeninės garso ir vaizdo laikmenos (įskaitant minidiskus, disketes, CD, DVD, MP3 grotuvus, kietuosius diskus integruotus buitinėj technikoj ir kompiuteriuose	Tuščios vaizdo ir garso laikmenos (aiškiai skirtos tokiems įrašams) bei vaizdo ir garso įrašymo įranga, įskaitant CD įrašymo įrenginius ir personalinius kompiuterius	Garso ir vaizdo laikmenos ar kitos priemonės, į kurias gali būti įrašyti vaizdai ar garsai	Tuščios vaizdo ir garso analoginės ir skaitmeninės laikmenos (juostos, kasetės, CD, DVD, MD) ir įrašymo įranga (garso ir vaizdo kasetiniai magnetofonai, CD, DVD ar radijo įrašymo įranga)	Vaizdo ir garso analoginė ir skaitmeninė įrašymo įranga, (įskaitant CD-RW, CD-R, optinius magnetinius diskus daugiau nei 100 MB talpos bei disketes mažiau nei 100 MB talpos), magnetinės juostos
Objektai, už kuriuos nemokami mokesčiai	-Laikmenos, skirtos eksportui; -Laikmenos profesionaliom reikmėms; -Laikmenos žmonių su klausos ir regos negalia reikmėms, naudojamos tam įsteigtose įmonėse ar kt. juridinių asmenų veikloje; -Laikmenos, įvežamos su keleivio bagažu	- Laikmenos, naudojamos transliuojančių organizacijų; -Laikmenos, naudojamos prodiuserių; -Skaitmeninės laikmenos, naudojamos leidėjų; -Laikmenos, naudojamos teisinių institucijų ar organizacijų, įkurtų žmonių su klausos ar regos negalia reikmėms	-Eksportuotos laikmenos ir įranga; -Mini ir mikro kasetės	-Laikmenos perduotos kt. registruotoms įmonėms; - Eksportuotos laikmenos; - Laikmenos, panaudotos profesion. reikmėms (įsk. ir švietimą) - Laikmenos, įrašams padaryti, kuriuos naudos asmenys su klausos ir regos negalia; - Laikmenos panaudotos specialioms reikmėms, kurios Kultūros ministro įsakymu buvo atleistos nuo mokesčių	-Eksportuotos laikmenos; -Panaudotos profesionaliam įrašymui; -Transliuoj. organizacijų ar švietimo reikmėms; -Panaudotos įrašams žmonių su klausos ir regos negalia reikmėms; -Laikmenos, pagal įstatyme nurodytas procedūras atleistos nuo mokesčių; -Skaitmeninės atminties kortelės ar MP3 grotuvai	Nėra nuostatų dėl spec. poreikių ar eksporto, bet nurodyta, kad neapmokest. kompiuterių kietieji diskai

2 lentelė. Apmokestinimo mechanizmas ES valstybėse (dydis ir momentas)

	Lietuva	Prancūzija	Vokietija	Danija	Estija	Graikija
Atlyginimo dydis	6% nuo laikmenų didmeninės kainos. Į TAP taikymą neatsižvelgiama nustatant atlyginimo dydį, o atsižvelgiama paskirstant mokesčius.	-Už garso kasetes 28.51€ už 100 h. (0.0047€ už 1min); -Už VHS kasetes 42.84 € už 100 h. (0.0071€ už 1min); -Už garso skaitmenines laikmenas 45.73 € už 100 h. (0.0076 € už 1min); -Už garso ir vaizdo skaitmenines laikmenas 125.77 € už 100 h. (0.021 € už 1min); -Už MP3 grotuvus 1.05€ už 100 MB; -Už integruotus kietuosius diskus nuo 8 iki 20 € (nuo 1 iki 40GB). Nustatant atlyginimą atsižvelgiama į TAP taikymą.	-Už garso įrašymo įrenginį 1.28€; -Už vaizdo - 9.21€; -Už vaizdo įrašymo įrenginį, kurio veikimui nereikalingos atskiros laikmenos 18.42€; -Už garso laikmenas už 1h - 0.0614 € (0.001€ už 1min); -Už vaizdo laikmenas už 1h. - 0.0870€ (0.0015 € už 1min) Dar galutinai nenuspręsta dėl kompiuterių - siūloma 12 €. Atsižvelgiama į TAP taikymą nustatant mokesčio dydį. „Antrojo krepšelio“ projekte siūloma nenustatyti mokesčių daugiafunkc. įrangai, jei jos mažiau negu 10% naudojama atgaminimui.	2006 m. tarifai (tvirtinami kasmet): -Už analogines garso laikmenas 0.0081€ už 1min; -Už analogines vaizdo laikmenas 0.0112 € už 1min; -Už skaitmenines garso laikmenas 0.2507 € už vnt.; -Už skaitmenines vaizdo laikmenas 0.4 € už vnt.; -Už skaitmenines atminties korteles 0.5707 € už vnt. Autorių teisių įstatymo pakeitime siūloma atsižvelgti į TAP taikymą, bet nenurodoma, kaip tai įgyvendinti praktiškai.	Nustatoma kasmet: 3% nuo įrašymo įrangos vertės ir 8% nuo laikmenų vertės. Į TAP taikymą neatsižvelgiama.	6% nuo laikmenų ir įrangos vertės. Nieko nesakoma dėl TAP taikymo ir mokesčio dydžio santykio.
Sumokėjimo momentas	Prekių muitinio įforminimo metu iki prekių išleidimo laisvai cirkuliuoti ar iki prekės išvežamos iš gamybinės paskirties pastato prieš pirmą jų pardavimą	Išleidžiant į apyvartą šalies teritorijoje	Pardavus vietinėje rinkoje	Pardavus vietinėje rinkoje, nebent parduodama kitam registruotam importuotojui ar gamintojui	Informavus kolektyvinio admin. asociaciją pagal jos išrašytą sąskaitą	Importuojant ar išleidžiant į apyvartą iš gamyklos

3 lentelė. Apmokestinimo mechanizmas ES valstybėse (subjektai ir paskirstymas)

	Lietuva	Prancūzija	Vokietija	Danija	Estija	Graikija
Mokantieji subjektai	Importuotojai ir gamintojai	Importuotojai ir gamintojai	Importuotojai, gamintojai ir mažmenų pardavėjai, nebent jei per pusės metų laikotarpį įsigyja ne daugiau nei 100 įrangos vienetų ir/ar nedaugiau nei 6000 grojimo valandų turinčių laikmenų	Importuotojai ir gamintojai	Importuotojai, gamintojai ir mažmeninės prekybos pardavėjai, jei pirmieji mokesčio nesumokėjo	Importuotoj. ar gamintojai
Gaunantys subjektai	Autoriai, atlikėjai, audiovizual. kūrinių ar fonogramų gamintojai (įskaitant ir transliuoj. organizacijas, už jų pagamintas fonogramas ar audiovizual. kūrinius)	Autoriai, atlikėjai, audiovizualinių kūrinių ar fonogramų gamintojai, leidėjai	Teisių turėtojai, išskyrus transliuoj. organizacijas	Autoriai, atlikėjai ir kt. teisių turėtojai, įskaitant fonogramų gamintojus, fotografus ir kt.	Autoriai, atlikėjai, fonogramų gamintojai	Autoriai ir gretutinių teisių turėtojai
Paskirstymas	Administr. išlaidos; Nacionalinio kino rėmimo programai - 25%; Už garso laikmenas (%): autoriams - 40; atlikėjams -30; fonogramų gamintojams- 30; Už audioviz. laikmenas (%): autoriams - 40; atlikėjams -30; audiovizual. kūrinių gamint. - 30. Jei taikomos TAP ir atgaminimas apribojamas – išmokos mažinamos2k., jei panaikinamos – nemokama.	Administravimo išlaidos; Kultūros programoms - 25%; Už garso laikmenas (%): autoriams - 50; atlikėjams - 25; fonogramų gamint.-25; Už audiovizualines laikmenas (%): autoriams - 33,33; atlikėjams - 33,33; audiovizualinių kūrinių gamint. - 33,33; Už skaitmeninėse laikmenose užfiksuotus kūrinius (%): autoriams - 50 leidėjams - 50	Administr. išlaidos; Kultūros programoms – ne daugiau nei 10%; Už garso laikmenas (%): autoriams - 58; atlikėjams ir fonogramų gamintojams- 42; Už audiovizual. laikmenas (%): autoriams - 29; atlikėjams -21; audiovizual. kūrinių gamintojams - 50	Administr. išlaidos; Kultūros programoms - 33%; Už garso laikmenas (%): autoriams - 33,33; atlikėjams - 33,33; fonogramų gamintojams- 33,33; Už audiovizual. laikmenas (%): autoriams - 33,33; atlikėjams - 33,33; audiovizual. kūrinių gamintojams - 33,33;	Administr. išlaidos; Kultūros programoms – ne daugiau nei 10%; Paskirstymą tvirtina Kultūros ministras, pasibaigus biudžetiniams metams	Administr. išlaidos; Kultūros programoms –10%; Autoriams - 55%; Atlikėjams - 25% ; Fonogramų ir audiovizual. kūrinių gamintojams -20%

4 lentelė. Apmokestinimo mechanizmo įvertinimas – skirtingų pozicijų apibendrinimas

TEISIŲ TURĖTOJAI IR KOLEKTYVINIO ADMINISTRAVIMO ORGANIZACIJOS	ĮRANGOS IR LAIKMENŲ GAMINTOJAI, IMPORTUOTOJAI BEI NAUDOTOJAI*
Svarbus pajamų šaltinis. Ypač svarbu autoriams ir atlikėjams, kurie perduoda visas teises prodiuseriams, dažnai už vienkartinį atlyginimą. Šie mokesčiai sudaro žymias jų pajamų įplaukas, tai neperduodama teisė. Jie taip pat negali įtakoti ir TAP taikymo.	**Didesnės kainos** naudotojams; **Nuostoliai** dėl prarastų įrangos/ laikmenų pardavimų; Lėtesnis informacinės visuomenės vystymasis.
Sistema gera: reali, priimtina, subalansuota, naudinga visiems teisių turėtojams ir net kai kuriems kultūriniams sektoriams.	**Sistema negera:** nepriimtina, nepritaikyta skaitmeninei aplinkai, nenaudinga nei importuotojams/ gamintojams, nei naudotojams; sistemos skirtingumas ES iškreipia rinkos kainas ir apsunkina prekybą; teisių turėtojai netenka didelės dalies, skiriamos administravimo išlaidoms ir kultūrai.
Teisių turėtojai patenkinti mokesčių surinkimu ir paskirstymu: nustatomi remiantis tyrimais ir derybomis; paskirstomi pagal realų kūrinių naudojimą; be diskriminacijos.	**Netinkamas mokesčių administravimas:** paskirstoma neatsižvelgiant į realų kūrinių naudojimą, pritaikytas TAP, skaidrumo, aiškumo, racionalumo stoka. Atliekami tyrimai turėtų būti vieši, reikalingas naudotojų informavimas ir švietimas.
Vien STVS negerai:neužtikrins tinkamos kompensacijos; nepakankamai efektyvu, saugu ir prieinama; ne visose srityse įmanomas; galės taikyti tik stambūs gamintojai; apsunkintų kūrinių prieinamumą; paskatintų naudotojų neteisėtus veiksmus; sąlygotų KAO išnykimą.	**STA taikymas turėtų palaipsniui pakeisti mokesčius,** nes vien STA gali užtikrinti tinkamą kompensaciją daugelyje sričių, efektyvus, prieinamas jau dabar ir vis vystosi; naudotojai mokėtų tik už tai, kuo naudojasi, palengvintų KAO darbą, bet nesąlygotų jų išnykimo. **Nei STA, nei mokesčiai nėra gerai*. Jei nusprendžiama palaikyti STA, reikia peržiūrėti sistemą:** kad ji būtų teisinga, ekonomiškai pagrįsta ir paisanti naudotojų teisių.
Už STVS naudojimą, pvz., prekyboje internetu, ar kolektyviniame administravime bet **ir už mokesčių, kuriuos nustatant atsižvelgiama ir į TAP/STA taikymą, išlaikymą.**	
STA ir mokesčiai neprieštarauja, o papildo vienas kitą. Pusiausvyra tarp naudotojų, gamintojų/ importuotojų ir teisių turėtojų interesų.	**Kur pritaikytos TAP/STA, mokesčių nereikia.** **Taikant STA, paisyti naudotojų teisių*:** privatumas, teisė atgaminti, kad nereikėtų pažeidinėti techninių priemonių
Mokesčių panaikinimas **nepadidintų įrangos/ laikmenų pardavimų,** nes kainos nesumažėtų, kadangi į jas būtų įskaitomas TAP taikymas.	**Kainos sumažėtų.** Tai padidintų pardavimus. TAP vystosi ir vis pinga.
Apmokestinti visą įrangą, galinčią kopijuoti ir visas laikmenas, į kurias galima įrašyti.	**Ne visa įranga ir laikmenos naudojama asmeninio atgaminimo veiksmams.** Daugelyje valstybių negalima susigrąžinti sumokėtų mokesčių.
Už mokesčius ir daugiafunkciniams įrenginiams, neatsižvelgiant į pirminę jų paskirtį.	**Ne daugiafunkcinių įrenginių apmokestinimui.** Svarbus „pirminės paskirties“ testas, žala dažnai minimali.
Nėra dvigubo apmokestinimo.	**Dvigubas apmokestinimas yra:** įrangos skirtingos dalys; į kūrinių kainą įskaitomas ir kopijavimas; neatsižvelgiama į kitu būdu gautą atlyginimą.
Žalos buvimas konstatuotas seniai ir jos iš naujo nustatinėti nereikia.	**Būtina nustatyti žalą konkrečiu atveju:** dauguma veiksmų skaitmeninėje aplinkoje sąlygoja tik minimalią žalą (atsarginių kopijų pasidarymas dėl laikmenų nepatvarumo; kūrinių rinkinių, kurių negalima įsigyti rinkoje sudarymas savo reikmėm; įrašų darymas peržiūrėjimui patogesniu laiku; teisėtai įsigytų kūrinių perkėlimas į kitus įrenginius; dalijimasis su šeima, draugais).

* Vien tik naudotojų pozicija.