

# Αντιγραφή για ιδιωτική χρήση, Υπεκφυγές και ερμηνευτικές παλινωδίες.

**Ηρωφίλη Πεχλιβανίδη, Προπτυχιακή φοιτήτρια,  
Νομική Σχολή, Ευρωπαϊκό Παν/μιο Κύπρου.**

*Με αφορμή την ελληνική και ευρωπαϊκή νομολογία που αναπτύχθηκε κατ' εφαρμογή της Σύμβασης Βέρνης-Παρισιού και της Οδηγίας 2001/29/EK διατυπώνονται σκέψεις για ένα πιο συγκεντρωτικό πρότυπο στον τρόπο ίδρυσης και λειτουργίας των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης, προκειμένου να ελλείψει το πρόβλημα διπλής καταβολής του τέλους ιδιωτικής αντιγραφής. Ως προς το ζήτημα της δυνατότητας αντιγραφής ενός έργου με τη βοήθεια τρίτου, αναλύονται οι ερμηνευτικές και νομολογιακές προσεγγίσεις του προβλήματος και προτείνεται η εισαγωγή στο ελληνικό δίκαιο του άρθρου 5 παρ. 2 περ. α της Οδηγίας 2001/29/EK.*

Στον 21ο αιώνα, όλο και συχνότερα παρατηρείται το φαινόμενο της αντιγραφής έργων πνευματικής ιδιοκτησίας. Στην Ευρωπαϊκή Ένωση αναγνωρίζεται ο πολλαπλασιασμός του φαινομένου αυτού και επιδιώκεται να διατηρηθεί μια ισορροπία<sup>(1)</sup> μεταξύ αφενός των δικαιωμάτων και των συμφερόντων των δημιουργών και των κατόχων συγγενικών δικαιωμάτων και αφετέρου των δικαιωμάτων και των συμφερόντων των χρηστών των προστατευόμενων έργων<sup>(2)</sup>. Στην παρούσα μελέτη εξετάζεται η νομοθετική (μέρος Α) και νομολογιακή (μέρος Β) ρύθμιση της αντιγραφής για ιδιωτική χρήση στην Ελλάδα και την Ε.Ε. Τα δύο θέματα τα οποία μας απασχολούν αφορούν αφενός τον κίνδυνο που τίθεται για την εσωτερική αγορά από την διπλή καταβολή του τέλους ιδιωτικής αντιγραφής και αφετέρου τη δυνατότητα αντιγραφής ενός έργου όχι απευθείας από τον χρήστη αλλά με τη βοήθεια τρίτου προσώπου.

## **Α. Το νομικό πλαίσιο στην Ελλάδα και την ΕΕ**

Το άρθρο 2 της Οδηγίας 2001/29/ ΕΚ εξειδικεύοντας το άρθρο 9 παρ.1 της Σύμβασης Βέρνης-Παρισιού ορίζει ότι «τα κράτη μέλη παρέχουν [στους δημιουργούς και στους κατόχους συγγενικών δικαιωμάτων] το αποκλειστικό δικαίωμα να επιτρέπουν ή να

απαγορεύουν την άμεση ή έμμεση προσωρινή ή μόνιμη αναπαραγωγή [των έργων τους] με οποιοδήποτε μέσο και μορφή, εν όλω ή εν μέρει». Ο ελληνικός νόμος 2121/1993 για την πνευματική ιδιοκτησία και τα συγγενικά δικαιώματα θεσπίζει το δικαίωμα αναπαραγωγής στο άρθρο 3 παρ.1 περ. α για τους δημιουργούς και 46 παρ. 2 περ. β για τους κατόχους συγγενικών δικαιωμάτων.

Στην παρ. 2 του άρθρου 9 της Σύμβασης της Βέρνης-Παρισιού και στο άρθρο 5 παρ. 2 περ. α και β της Οδηγίας 2001/29 ΕΚ προβλέπονται δύο εξαιρέσεις από το δικαίωμα της αναπαραγωγής. Ειδικότερα, «τα κράτη - μέλη μπορούν να προβλέπουν εξαιρέσεις ή περιορισμούς από το δικαίωμα αναπαραγωγής που προβλέπεται στο άρθρο 2 στις ακόλουθες περιπτώσεις :

α) αναπαραγωγή σε χαρτί ή ανάλογο υλικό φορέα<sup>(3)</sup>, με τη χρήση οποιοδήποτε είδους φωτογραφικής τεχνικής ή με οποιαδήποτε άλλη μέθοδο<sup>(4)</sup> που επιφέρει παρόμοια αποτελέσματα, εκτός από τις παρτιτούρες, υπό τον όρο ότι οι δικαιούχοι<sup>(5)</sup> λαμβάνουν δίκαιη αποζημίωση.

β) αναπαραγωγές σε οποιοδήποτε μέσο που πραγματοποιούνται από φυσικό πρόσωπο για ιδιωτική χρήση και για μη άμεσους ή έμμεσους εμπορικούς σκοπούς υπό τον όρο ότι οι δικαιούχοι λαμβάνουν δίκαιη αποζημίωση που

"επιδιώκεται να διατηρηθεί μια ισορροπία μεταξύ αφενός των δικαιωμάτων και των συμφερόντων των δημιουργών και των κατόχων συγγενικών δικαιωμάτων και αφετέρου των δικαιωμάτων και των συμφερόντων των χρηστών των προστατευόμενων έργων"

συνειτιμά την εφαρμογή ή όχι των τεχνολογικών μέτρων του άρθρου 6 στο συγκεκριμένο έργο ή άλλο υλικό (άρθρο 5 παράγραφος 2 περ. α και β).

Προκύπτει ότι η εξαίρεση της ιδιωτικής αντιγραφής του άρθρου 5 παρ. 2 περ. α και β της Οδηγίας 2001/29/EK επιτρέπεται μόνο υπό την προϋπόθεση της αποζημίωσης των δικαιούχων. Ο όρος «δίκαιη αποζημίωση» αποτελεί αυτοτελή έννοια του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η αποζημίωση υπολογίζεται με κριτήρια α) την «πιθανή ζημία του δημιουργού» από τη συγκεκριμένη πράξη ιδιωτικής αναπαραγωγής και β) τη διατήρηση της «δέουσας ισορροπίας» μεταξύ των συμφερόντων των δικαιούχων της αποζημίωσης και των χρηστών<sup>(6)</sup>. «Η ασήμαντη ζημία είναι πιθανόν να μην γεννά υποχρέωση πληρωμής»<sup>(7)</sup>. Καταρχήν υπόχρεος προς αποζημίωση είναι ο ιδιώτης φυσικό πρόσωπο που διενεργεί την επιζήμια πράξη. Ωστόσο λόγω των πρακτικών δυσχερειών να εντοπισθούν οι ιδιώτες - χρήστες και του κινδύνου να θεωρηθεί η ζημία που προκαλούν ασήμαντη, το δικαστήριο επιτρέπει στα κράτη μέλη να θεσπίσουν για τη χρηματοδότηση της δίκαιης αποζημίωσης τέλος ιδιωτικής αντιγραφής, το οποίο καταβάλλεται από όσους διαθέτουν εξοπλισμό και υποθέματα ψηφιακής αναπαραγωγής και μετακυλιεται τελικά στους ιδιώτες-χρήστες<sup>(8)</sup>. Υφίσταται αμάχητο τεκμήριο ότι τα εξαρτήματα που διατίθενται σε ιδιώτες χρησιμοποιούνται προς αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση, ενώ το τεκμήριο για τα νομικά πρόσωπα και τις ενώσεις προσώπων είναι μαχητό<sup>(9)</sup>.

Οι παραπάνω εξαιρέσεις (υπό 2) εφαρμόζονται «σε ορισμένες ειδικές περιπτώσεις που δεν αντίκεινται στην κανονική εκμετάλλευση του έργου ή άλλου προστατευομένου αντικειμένου και δεν θίγουν αδικαιολογήτως τα έννομα συμφέροντα του δικαιούχου» (άρθρο 5 παρ.5 Οδηγίας 2001/29/EK)<sup>(10)</sup>.

Αντίστοιχες διατάξεις θεσπίζονται στα άρθρα 18<sup>(11)</sup> και 28 Γ του ν. 2121/1993. Το άρθρο 18

δεν περιλαμβάνει τη ρύθμιση του άρθρου 5 παρ.2 περ. α της Οδηγίας 2001/29/EK.

## **B. Ερμηνευτικές δυσκολίες.**

Κατά την εφαρμογή της Ευρωπαϊκής νομοθεσίας προέκυψαν ερμηνευτικές δυσκολίες ως προς τα ζητήματα: 1) Της διπλής αποζημίωσης των δικαιούχων, 2) του επιτρεπτού της αναπαραγωγής με τη χρήση τρίτου προσώπου (πχ αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση από φωτοτυπικά κέντρα).

### **1. Ο κίνδυνος που τίθεται για την εσωτερική αγορά εξαιτίας της διπλής καταβολής του τέλους ιδιωτικής αντιγραφής.**

Στην υπόθεση *Stichting de Thuiskopie* το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα που απασχόλησε το ΔΕΕ αφορούσε την περίπτωση καταβολής τέλους ιδιωτικής αντιγραφής σε κράτος - μέλος διαφορετικό από εκείνο του πωλητή. Ο πωλητής (*Opus*) με έδρα τη Γερμανία δεν κατέβαλε τέλος ιδιωτικής αντιγραφής για τα υποθέματα που πωλούσε μέσω διαδικτύου σε Ολλανδούς ιδιώτες - αγοραστές ούτε στην Γερμανία, ούτε στην Ολλανδία. Η σύμβαση πώλησης συναπτόταν στην Γερμανία και η *Opus* απέστειλε τα εμπορεύματα στο όνομα και για λογαριασμό των πελατών της στις Κάτω Χώρες. Σύμφωνα με το Ολλανδικό δίκαιο εισαγωγέας στην περίπτωση αυτή θεωρείται ο ιδιώτης αγοραστής των εμπορευμάτων, ο οποίος δεν πληρώνει κατά κανόνα τέλος ιδιωτικής αντιγραφής, επειδή η ζημία είναι ασήμαντη. Το αναίρετικό δικαστήριο (*Hoge Raad der Nederlanden*) υπέβαλλε προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, ρωτώντας αν η εθνική ρύθμιση μπορεί να ερμηνευθεί διασταλτικά ώστε να οφείλεται από τον πωλητή (έμπορο) δίκαιη αποζημίωση σε «τουλάχιστον μία από τις χώρες που αφορά η πώληση εξ αποστάσεως». Το ΔΕΕ απήντησε καταφατικά. Συγκεκριμένα έκρινε ότι το κράτος το οποίο θεσπίζει την εξαίρεση της ιδιωτικής αντιγραφής

"λόγω των πρακτικών δυσχερειών να εντοπισθούν οι ιδιώτες - χρήστες και του κινδύνου να θεωρηθεί η ζημία που προκαλούν ασήμαντη, το δικαστήριο επιτρέπει στα κράτη μέλη να θεσπίσουν για τη χρηματοδότηση της δίκαιης αποζημίωσης τέλος ιδιωτικής αντιγραφής"

οφείλει να διασφαλίσει την πραγματική είσπραξη της αποζημίωσης, ιδιαίτερα αν η ζημία των δημιουργών γεννήθηκε εντός της επικράτειάς του. Για τον προσδιορισμό του τόπου γένεσης της ζημίας δεν έχει σημασία ο τόπος έδρας του πωλητή (σικέψεις 31 επ). Αρκεί ότι αυτός κατευθύνει με κάποιο μέσο, συνήθως το διαδίκτυο, τη δραστηριότητά του προς ένα άλλο κράτος - μέλος.

Αιολογείται ο ίδιος τρόπος εξεύρευσης του τόπου στον οποίο ο έμπορος κατευθύνει την επαγγελματική του δραστηριότητα με αυτόν του άρθρου 17 παρ.1 περ.γ του Κανονισμού 1215/2012 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις<sup>(12)</sup> (Βρυξέλες I). Τόσο στην περίπτωση εξεύρευσης της δικαιοδοσίας όσο και στην περίπτωση του τέλους ιδιωτικής αντιγραφής το ερώτημα είναι αν ο έμπορος, κατευθύνει την επαγγελματική του δραστηριότητα σε διαφορετικό κράτος-μέλος<sup>(13)</sup>. Εφαρμόζεται μια ενδεικτική λίστα κριτηρίων, όπως διαμορφώθηκε στην υπόθεση Pammer<sup>(14)</sup>: Τα κριτήρια αυτά είναι «η χρήση διαφορετικής γλώσσας ή διαφορετικού νομίσματος από αυτήν ή από αυτό στο οποίο χρησιμοποιείται συνήθως στο κράτος- μέλος όπου είναι εγκατεστημένος ο έμπορος και η παράλληλη δυνατότητα κρατήσεως ή επιβεβαιώσεως της κρατήσεως στη διαφορετική αυτή γλώσσα, η αναγραφή στοιχείων τηλεφωνικής επικοινωνίας συνοδευόμενη από τον κωδικό διεθνούς κλήσεως, το τίμημα για την παροχή υπηρεσιών ευρετηριάσεως στο διαδίκτυο, η χρήση ονομασίας τομέα πρώτου επιπέδου (domain name) διαφορετικής από αυτήν που αντιστοιχεί στο κράτος- μέλος εντός του οποίου είναι εγκατεστημένος ο έμπορος και η μνεία διεθνούς πελατείας αποτελούμενης από πελάτες που έχουν την κατοικία τους σε διαφορετικά κράτη - μέλη».

Η υπόθεση Amazon συνεχίζοντας το σκεπτικό της υπόθεσης Stichting de Thuiskopie το ΔΕΕ προσπαθεί να ρυθμίσει το ζήτημα της καταβολής διπλής αποζημίωσης. Κρίνει ότι ο

έμπορος, ο οποίος κατευθύνει τις επαγγελματικές του δραστηριότητες σε διαφορετικό κράτος-μέλος από το κράτος στο οποίο εδρεύει, δεν οφείλει την καταβολή τέλους ιδιωτικής αντιγραφής στο κράτος της έδρας του. Ωστόσο, εμπορική επιχείρηση δεν μπορεί να προβάλλει τον ισχυρισμό ότι έχει ήδη καταβάλλει τέλος ιδιωτικής αντιγραφής στο κράτος της έδρας της προκειμένου να αποφύγει την καταβολή τέλους ιδιωτικής αντιγραφής στο κράτος στο οποίο κατευθύνει τη δραστηριότητά της. Μπορεί μόνο να αναζητήσει το ποσό που ήδη κατέβαλε στο κράτος της έδρας της μέσω των ενδίκων βοηθημάτων που της παρέχονται κατά το εθνικό δίκαιο. Στην υπόθεση Amazon, ο γενικός εισαγγελέας Paolo Mengozzi διαπιστώνει ότι σε πολλά κράτη-μέλη δεν υπάρχουν τα απαραίτητα ένδικα βοηθήματα – ούτε τα ένδικα μέσα προκειμένου να διεκδικήσει ο παραγωγός ή ο εισαγωγέας την επιστροφή του τέλους ιδιωτικής αντιγραφής<sup>(15)(16)</sup>. Ανακύπτουν επομένως προβλήματα ως προς την ένδικη διεκδίκηση της καταβολής διπλής αποζημίωσης από τους παραγωγούς.

Από τις παραπάνω σκέψεις προκύπτει ότι η διπλή καταβολή του τέλους ιδιωτικής αντιγραφής οδηγεί τους παραγωγούς και τους εισαγωγείς να αποφεύγουν να πωλούν τα προϊόντα τους σε περισσότερα κράτη-μέλη. Παρά την ευρωπαϊκή εναρμόνιση των επιμέρους νομοθεσιών σχετικά με τους έμμεσους φόρους (Συνθήκη Λισαβόνας, άρθρα 28-30 και 110 επ.), δεν αποφεύγεται η διακριτική μεταχείριση εγχώριων και αλλοδαπών επιχειρήσεων. Πρόβλημα προκαλείται επιπλέον επειδή το ύψος της δίκαιης αποζημίωσης είναι διαφορετικό σε κάθε κράτος-μέλος. Ο ανταγωνισμός στρεβλώνεται με σημαντικές οικονομικές επιπτώσεις για την Ένωση.

Η ιδανική λύση του προβλήματος θα έπρεπε να αναζητηθεί στην καταβολή του τέλους ιδιωτικής αντιγραφής από το κράτος όπου

**"ο έμπορος, ο οποίος κατευθύνει τις επαγγελματικές του δραστηριότητες σε διαφορετικό κράτος-μέλος από το κράτος στο οποίο εδρεύει, δεν οφείλει την καταβολή τέλους ιδιωτικής αντιγραφής στο κράτος της έδρας του"**

εδρεύει η εμπορική επιχείρηση (το κράτος θα εισπράττει το ποσό από τους παραγωγούς και τους εισαγωγείς) σε έναν κεντρικό ευρωπαϊκό οργανισμό συλλογικής διαχείρισης. Αν η εμπορική επιχείρηση εδρεύει εκτός της Ευρωπαϊκής Ένωσης το τέλος θα έπρεπε να καταβάλλεται την πρώτη φορά που το προϊόν εισέρχεται στην Ένωση. Ο κεντρικός ευρωπαϊκός οργανισμός συλλογικής διαχείρισης, αποκεντρωμένος σε επιμέρους οργανισμούς προστασίας διαφορετικών κατηγοριών δημιουργών, θα αναλάμβανε να αποζημιώνει τους δικαιούχους και να παρακρατεί ένα μέρος της αποζημίωσης για πολιτιστικούς σκοπούς. Το ύψος της δίκαιης αποζημίωσης καθορίζεται στην περίπτωση αυτή από την Ευρωπαϊκή Ένωση και είναι κοινό για όλα τα κράτη-μέλη. Μια πιο ρεαλιστική προσέγγιση του προβλήματος θα ήταν να δημιουργηθούν από τα κράτη-μέλη τα κατάλληλα ένδεια μέσα και ένδεια βοθηήματα, ώστε να διεκδικείται επιτυχώς η αποζημίωση που τυχόν καταβλήθηκε αχρεωστήτως, παράλληλα πάλι με την υιοθέτηση κοινού ποσοστού ως προς το ύψος της δίκαιης αποζημίωσης.

## 2. Αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση όχι απευθείας από τον χρήστη αλλά με την χρήση τρίτου προσώπου που ενεργεί κατ' εντολήν του χρήστη.

Το ερώτημα εάν εμπίπτει στην έννοια της αναπαραγωγής για ιδιωτική χρήση η αναπαραγωγή η οποία γίνεται από τρίτους (φίλους, συγγενείς, υπαλλήλους βιβλιοθήκης, ιδιοκτήτες ή υπαλλήλους φωτοτυπικών κέντρων), οι οποίοι ενεργούν κατ' εντολήν και για λογαριασμό του προσώπου που τους αναθέτει την αντιγραφή, απασχολεί για περισσότερο από μια δεκαετία τα ελληνικά δικαστήρια χωρίς ακόμη να έχει δοθεί μια οριστική απάντηση. Το ζήτημα της ανάθεσης σε τρίτο της αναπαραγωγής ενός έργου για ιδιωτική χρήση έχει απασχολήσει και το Δικαστήριο της Ε.Ε ως προδικαστικό ερώτημα

στην υπόθεση Copydan<sup>(17)</sup>. Το Δικαστήριο όμως απέφυγε να απαντήσει στο ερώτημα αυτό. Στην υπόθεση ΕφΑθ 4169/2005 ο ιδιοκτήτης ατομικής επιχείρησης βιβλιοχαρτοπωλείου καταδικάστηκε για παράβαση του νόμου 2121/1993 επειδή είχε προβεί σε φωτοτυπική αντιγραφή νομικών κυρίως βιβλίων κατόπιν εντολής των πελατών του, χωρίς την άδεια των δικαιούχων. Η απόφαση αποσαφηνίζει τις προϋποθέσεις νόμιμης αναπαραγωγής ενός έργου για ιδιωτική χρήση βάσει των άρθρων 18 και 28Γ του ν. 2121/1993. Ειδικότερα, η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση<sup>(18)</sup> θα πρέπει:

α) να πραγματοποιείται από το ίδιο το πρόσωπο που θα χρησιμοποιήσει το αντίγραφο και όχι από τρίτον<sup>(19)</sup>,  
β) να μην γίνεται στο πλαίσιο επιχείρησης ή υπηρεσίας ή οργανισμού (άρθρο 18 παρ. 1 in fine),  
γ) να μην εμποδίζει την κανονική εκμετάλλευση του έργου ή να βλάπτει τα νόμιμα συμφέροντα των δημιουργών (άρθρο 28 Γ).

Χρησιμοποιώντας τις τρεις αυτές προϋποθέσεις το δικαστήριο έκρινε την αναπαραγωγή από τρίτο και συγκεκριμένα από φωτοτυπικό κέντρο ως παράνομη. Περαιτέρω, το δικαστήριο έκρινε ότι η καταβολή τέλους αντιγραφής ως εύλογη αποζημίωση προς τους κατόχους δικαιωμάτων επί των έργων δεν δίνει το δικαίωμα στο φωτοτυπικό κέντρο να φωτοτυπεί έργα άνευ αδείας των δημιουργών.

Αντίθετη είναι η πιο πρόσφατη απόφαση ΕφΑθ 4505/2014. Το δικαστήριο αναφερόμενο στις προϋποθέσεις νόμιμης αναπαραγωγής για ιδιωτική χρήση επικαλείται στην ουσία το άρθρο 5 παρ.2 εδ. β και παρ.5 της Οδηγίας 2001/29 ΕΚ: Η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση είναι νόμιμη όταν τελείται:

α) χωρίς άμεσο ή έμμεσο εμπορικό σκοπό,  
β) υπό την προϋπόθεση ότι το αντίγραφο δεν θα αποτελέσει αντικείμενο συλλογικής ή κερδοσκοπικής χρήσης (αντιγραφή για ιδιωτική χρήση).

γ) χωρίς να εμποδίζει την κανονική εκμετάλλευση του έργου ή να βλάπτει τα

"η καταβολή τέλους αντιγραφής ως εύλογη αποζημίωση προς τους κατόχους δικαιωμάτων επί των έργων δεν δίνει το δικαίωμα στο φωτοτυπικό κέντρο να φωτοτυπεί έργα άνευ αδείας των δημιουργών"



νόμιμα συμφέροντα των δημιουργών», ζήτημα το οποίο κρίνεται *in concreto* σε κάθε υπόθεση<sup>(20)</sup>.

Το δικαστήριο στην απόφαση αυτή κρίνει νόμιμη την αναπαραγωγή ενός έργου από τρίτο πρόσωπο και συγκεκριμένα φωτοτυπικό κέντρο υπό την προϋπόθεση ότι το τρίτο πρόσωπο λειτουργεί ως «εκτελεστικό όργανο» και περιορίζεται στη «μηχανική εκτέλεση των πράξεων αναπαραγωγής, ακολουθώντας τις εντολές του δικαιούμενου και χωρίς πρόθεση διάθεσης άλλων αντιτύπων στο κοινό»<sup>(21)</sup>.

Στο σημείο αυτό πρέπει να γίνουν ορισμένες τελικές παρατηρήσεις:

1. Ούτε η Οδηγία 2001/29/EK ούτε ο νόμος 2121/1993 διευκρινίζει αν το φυσικό πρόσωπο που τελεί την αναπαραγωγή μπορεί να είναι ο χρήστης ή και τρίτο πρόσωπο. Υπό αυτήν την έννοια, δεν είναι πειστικός ο ισχυρισμός που προβάλλει η απόφαση ΕφΑθ 4505/2014 ότι η αναπαραγωγή ενός έργου για ιδιωτική χρήση θα πρέπει να γίνεται μόνο από τον ίδιο τον χρήστη.

2. Το άρθρο 5 παρ.2 β ορίζει ότι η αναπαραγωγή δεν θα πρέπει να γίνεται για «άμεσους ή έμμεσους εμπορικούς σκοπούς». Επίσης, το άρθρο 18 παρ. 1 ορίζει ότι «δεν αποτελεί ιδιωτική χρήση η χρήση στο πλαίσιο μιας επιχείρησης ή μιας υπηρεσίας ή ενός οργανισμού».

3. Ένα φωτοτυπικό κέντρο αποτελεί επιχείρηση, η οποία εκμεταλλεύεται την εργασία των υπαλλήλων της και τα τεχνικά μέσα τα οποία διαθέτει για την απόκτηση οικονομικού οφέλους. Δεν μεταβάλλεται ο εμπορικός σκοπός της ακόμη και αν λειτουργεί κατ' εντολήν άλλου προσώπου το οποίο επωφελείται από την εξαίρεση ιδιωτικής αναπαραγωγής. Για τον λόγο αυτό δεν επιτρέπεται τα φωτοτυπικά κέντρα να αναπαράγουν έργα που προστατεύονται από την πνευματική ιδιοκτησία χωρίς άδεια των δικαιούχων.

4. Μια λύση θα ήταν τα φωτοτυπικά κέντρα να παρέχουν τα μηχανήματα αναπαραγωγής στους

ιδιώτες πελάτες τους προκειμένου να τελέσουν οι ίδιοι την αναπαραγωγή των έργων. Κάτι τέτοιο δεν θα δημιουργούσε προβλήματα, διότι στην υπόθεση *Corydan* κρίθηκε ότι εναπόκειται στην κρίση των κρατών-μελών να καθορίσουν αν η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση μπορεί να γίνει με τη χρήση μέσων που ανήκουν σε τρίτους και να προβλέψουν δίκαιη αποζημίωση προς τους δικαιούχους. Ωστόσο, αυτή η λύση, ειδικά στην Ελλάδα, συνεπάγεται το κλείσιμο πολλών φωτοτυπικών κέντρων τα οποία δουλεύουν σε μικρούς χώρους και τα οποία δεν θα μπορούσαν να μετατρέψουν τις επιχειρήσεις τους. Αν επιπροσθέτως στην παραπάνω λύση υποστηρίζει κανείς ότι επιτρέπεται η αναπαραγωγή ενός έργου πνευματικής ιδιοκτησίας με τη βοήθεια τρίτων – όχι επιχειρήσεων - θα προκύψει το παράδοξο να επιτρέπεται ένας ιδιώτης να αναθέσει στον υπάλληλό του να φωτοτυπήσει ένα έργο πνευματικής ιδιοκτησίας σε δικό του μηχάνημα ή σε μηχάνημα τρίτου, αλλά να θεωρείται παράνομο να επιτρέψει κανείς σε ένα φωτοτυπικό κέντρο να φωτοτυπεί βιβλία για λογαριασμό του αναθέτοντος. Και εδώ γεννάται το ερώτημα: Μήπως είναι πρακτικά ορθότερο να ενταχθεί στην ελληνική έννομη τάξη η εξαίρεση του άρθρου 5 παρ. 2 περ. α της Οδηγίας 2001/29/EK, σύμφωνα με την οποία είναι επιτρεπτή η αναπαραγωγή σε χαρτί ή ανάλογο υλικό φορέα, με τη χρήση οποιουδήποτε είδους φωτογραφικής τεχνικής ή με οποιαδήποτε άλλη μέθοδο που επιφέρει παρόμοια αποτελέσματα, εκτός από τις παρτιτούρες, υπό τον όρο ότι οι δικαιούχοι λαμβάνουν δίκαιη αποζημίωση<sup>(22)</sup>;

Τελικά, διαβάζοντας την Ελληνική νομολογία διαπιστώνει κανείς ότι τα δικαστήρια προσπαθούν να συνδυάσουν δικαιώματα και συμφέροντα δύσκολα συμβιβάσιμα. Η νομολογία καταλήγει σε νομικά ορθόδοξες, αλλά συχνά παράδοξες ή αντιφατικές αποφάσεις. Όλο και πιο επιτακτική γίνεται η ανάγκη για αποσαφήνιση, εναρμόνιση και εξορθολογισμό των εθνικών νομοθεσιών και

---

**"Μήπως είναι πρακτικά ορθότερο να ενταχθεί στην ελληνική έννομη τάξη η εξαίρεση του άρθρου 5 παρ. 2 περ. α της Οδηγίας 2001/29/EK, σύμφωνα με την οποία είναι επιτρεπτή η αναπαραγωγή σε χαρτί ή ανάλογο υλικό φορέα, με τη χρήση οποιουδήποτε είδους φωτογραφικής τεχνικής;"**

των δικαιωμάτων των δημιουργών και των χρηστών με τον καλύτερο σχεδιασμό των κανόνων του ευρωπαϊκού δικαίου.

.....

## Σημειώσεις

1. «Πρέπει να διατηρηθεί μια ισορροπία περί τα δικαιώματα και τα συμφέροντα μεταξύ των διαφόρων κατηγοριών δικαιούχων (περιοριστικά και ηθικά) ... και των χρηστών (δικαίωμα στην πληροφόρηση και στην ελεύθερη διακίνηση των ιδεών)». Αιτιολογική σκέψη 31 της Οδηγίας 2001/29/EK.
2. Η Κύπρος είναι μάλλον το μοναδικό κράτος-μέλος όπου δεν προβλέπεται το ύψος της δίκαιης αποζημίωσης. Αυτό πρακτικά σημαίνει ότι είτε η Κύπρος δεν έχει θεσπίσει στην πραγματικότητα εξαίρεση από το δικαίωμα αναπαραγωγής ή ότι παραβιάζει την Οδηγία 2001/29 EK διότι δεν αποζημιώνεται ο δικαιούχος. Στη δεύτερη περίπτωση δεν υπάρχει ισορροπία μεταξύ των συμφερόντων και των δικαιωμάτων των δημιουργών και των χρηστών των προστατευόμενων έργων. Ωστόσο, μέχρι σήμερα δεν υπάρχει κυπριακή νομολογία πάνω στο θέμα αυτό.
3. «Ανάλογοι υλικοί φορείς» με το χαρτί είναι όλα τα αναλογικά υποθέματα, δηλαδή τα υποθέματα πάνω στα οποία το έργο αναπαρίσταται με τέτοιο τρόπο ώστε να μπορεί να ερμηνευθεί με τις ανθρώπινες αισθήσεις, χωρίς να χρειάζεται να το διαβάσει πρώτα κάποιος υπολογιστής.
4. Οι μέθοδοι που χρησιμοποιούνται θα πρέπει να έχουν ως αποτέλεσμα την αναλογική αναπαράσταση του έργου. «Στο μέτρο που εξασφαλίζεται η αναλογική αναπαράσταση του έργου, υπό τον έλεγχο του ίδιου προσώπου, ο αριθμός των πράξεων ή το είδος της τεχνικής που χρησιμοποιούνται κατά τη διαδικασία της αναπαραγωγής δεν έχουν σημασία» (σκέψεις 67-70 υποθέσεων C-457/11 έως C-460/11 στο εξής υπόθεση V G Wort). Προκύπτει ότι το άρθρο 5 παρ.2 περ. α καλύπτει την αντιγραφή από αναλογικό σε αναλογικό υλικό φορέα ενδεχομένως με την ενδιάμεση παρεμβολή κάποιου σταδίου ψηφιακού φορέα αλλά δεν καλύπτει την αντιγραφή από ψηφιακό φορέα σε αναλογικό.
5. Η ECS (European Copyright Society), συμφωνεί με την άποψη του γενικού εισαγγελέα Pedro Cruz Villalón στην υπόθεση C-572/13 (Hewlett-Packard Belgium SPRL v. Reprobel SCRL), ότι μέρος της δίκαιης αποζημίωσης του άρθρου 5 παρ. 2 περ. α και β της Οδηγίας 2001/29/EK, δεν μπορεί να δοθεί απευθείας στους εκδότες διότι 1) δεν συγκαταλέγονται μεταξύ των δικαιούχων του άρθρου 2 της Οδηγίας 2001/29/EK και 2) η παροχή μέρους της δίκαιης αποζημίωσης στους εκδότες δεν ωφελεί έστω και έμμεσα τους δικαιούχους (απορρίπτεται η αναλογική εφαρμογή της σκέψης 53 της υπόθεσης Amazon, σχετικά με την παροχή μέρους της δίκαιης αποζημίωσης για κοινωνικούς και οικονομικούς σκοπούς, οι οποίοι κρίνεται ότι ωφελούν έμμεσα τους δικαιούχους). Ο γενικός εισαγγελέας θεωρεί ότι η Οδηγία 2001/29/EK, δεν απαγορεύει στα κράτη μέλη να θεσπίζουν συγκεκριμένες αποζημιώσεις προς όφελος των εκδοτών υπό την προϋπόθεση ότι δεν βλάπτεται το δικαίωμα των δημιουργών στη δίκαιη αποζημίωση. Παρόλα αυτά η ECS ορθώς υποστηρίζει ότι μακροπρόθεσμα τέτοιες νομοθετικές επιλογές των κρατών μελών θα προκαλέσουν διακρίσεις εντός της εσωτερικής αγοράς και θα καταστήσουν το ευρωπαϊκό δίκαιο πολύ περίπλοκο. Ακόμη, σε κάθε περίπτωση παραβλάπτονται τα συμφέροντα των δικαιούχων διότι η δίκαιη αποζημίωση απορρέει από τον βαθμό ζημίας που προκαλείται από την αντιγραφή. Η ECS προτρέπει το ΔΕΕ να χρησιμοποιήσει την νομολογία της υπόθεσης Luksan (C-277/10) προκειμένου να απορρίψει το δεύτερο σκέλος της πρότασης του γενικού εισαγγελέα. Βλ. European Copyright Society, Opinion on the Reference to the CJEU in Case C-572/13 Hewlett-Packard Belgium SPRL v. Reprobel SCRL, 5 September 2015, <https://drive.google.com/file/d/0B6d07lh0nNGNUHhrTUZoS5m9uOWs/view?pli=1>.
6. ΔΕΕ: C-467/08, υπόθεση Padawan, σκέψεις 30-33. Η χρηματοδότηση της δίκαιης αποζημίωσης από τους όσους διαθέτουν συσκευές και υποθέματα ψηφιακής αναπαραγωγής «συμβιβάζεται με τις επιταγές της δέουσας ισορροπίας» (δεύτερο κριτήριο υπολογισμού της αποζημίωσης) μόνο σε περίπτωση που τα εξαρτήματα

χρησιμοποιούνται για ιδιωτική αναπαραγωγή (σκέψη 52 υπόθεσης Padawan).

7. Σκέψεις 37, 39 και 43 υπόθεσης Padawan. Ο καθορισμός του ορίου κάτω από το οποίο η ζημία θεωρείται ασήμαντη εμπίπτει στο περιθώριο εκτιμήσεων των κρατών μελών (ΔΕΕ: C-463/12, υπόθεση Corydan σκέψη 61).

8. Σκέψεις 44 επ. υπόθεσης Padawan και ΔΕΕ:C-462/09 υπόθεση Stichting de ThuisKopie σκέψεις 18 επ.

9. Σκέψεις 53-54 υπόθεσης Padawan και σκέψη 55 υπόθεσης Corydan. Σε περίπτωση που κράτος μέλος δεν χρησιμοποιεί τα εν λόγω τεκμήρια αλλά επιβάλλει τέλος ιδιωτικής αντιγραφής αδιακρίτως σε όσους διαθέτουν εξαρτήματα αναπαραγωγής, η ρύθμιση αυτή αντίκειται στο άρθρο 5 παρ.2 περ. β της Οδηγίας 2001/29/ΕΚ, εκτός αν: 1) είναι δύσκολο να εντοπιστούν οι ιδιώτες χρήστες 2) προβλέπεται παράλληλα και ένα ουσιαστικό δικαίωμα επιστροφής του τέλους (σκέψεις 31 επ υπόθεσης C-521/11, στο εξής υπόθεση Amazon) 3) οι υπόχρεοι καταβολής του τέλους απαλλάσσονται από την καταβολή του εάν αποδεικνύουν ότι πωλούν τις συσκευές σε «μη φυσικά πρόσωπα για σκοπούς ξένους προς την ιδιωτική αντιγραφή». (σκέψη 55 υπόθεσης Corydan).

10. Άρθρο 28Γ ν. 2121/1993: «Οι περιορισμοί που προβλέπονται στο τέταρτο κεφάλαιο του ν.2121/1993 εφαρμόζονται μόνο σε ορισμένες ειδικές περιπτώσεις, οι οποίες δεν αντίκεινται στην κανονική εκμετάλλευση του έργου ή άλλου προστατευόμενου αντικειμένου και δεν θίγουν αδικαιολόγητα τα έννομα συμφέροντα του δικαιούχου (βλ. και άρθρο 5 παρ. 5 Οδηγίας 2001/29).

11. Ακολουθώντας την ευρωπαϊκή νομολογία το άρθρο 18 του ν.2121/1993 προσθέτει το στοιχείο ότι το έργο που αναπαράγεται για ιδιωτική χρήση θα πρέπει να έχει νομίμως δημοσιευθεί στο κοινό. Η αναπαραγωγή έργων για ιδιωτική χρήση, τα οποία δεν έχουν νομίμως δημοσιευθεί θεωρείται παράνομη.

12. Πρώην Κανονισμός 44/2001. Τα άρθρα 17 επ. του Κανονισμού 1215/2012 αφορούν τις συμβάσεις που συνάπτονται με καταναλωτές.

13. Σκέψη 50 υπόθεσης Stichting de ThuisKopie.

14. ΔΕΕ: C-585/08 και C-144/09, (υπόθεση Pammer), σκέψεις 93, 94. Στην υπόθεση Pammer τονίζεται ότι «δεν αρκεί απλώς η εντός του κράτους μέλους κατοικίας του καταναλωτή δυνατότητα προσβάσεως στον ιστότοπο του εμπόρου ή στον ιστότοπο του ενδιαιμέσου του. Το ίδιο ισχύει και για την αναγραφή ηλεκτρονικής διεύθυνσεως ή άλλων

στοιχείων επικοινωνίας καθώς και για τη χρήση της γλώσσας ή του νομίσματος που χρησιμοποιούνται συνήθως στο κράτος μέλος εντός του οποίου είναι εγκατεστημένος ο έμπορος».

15. Υπόθεση Amazon, σκέψεις 64 και 65. Στην ίδια υπόθεση σκέψη 90 των προτάσεων του Γενικού Εισαγγελέα.

16. Στην πραγματικότητα πρόκειται για έμμεσο φόρο υπέρ τρίτου, ο οποίος επιβάλλεται κατά την κυκλοφορία του αγαθού εντός του κράτους-μέλους (φόρος κατανάλωσης). Το «τέλος» ιδιωτικής αντιγραφής καταβάλλεται από τους παραγωγούς ή και τους εισαγωγείς προς τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης (ν.π.ι.δ) με σκοπό την εύλογη αμοιβή των κατόχων πνευματικών δικαιωμάτων και την πολιτισμική καλλιέργεια του κοινωνικού συνόλου. Δεν δίδεται στους παραγωγούς και τους εισαγωγείς κάποιο ειδικό αντάλλαγμα (απόλαυση δημόσιας υπηρεσίας ή κατασκευή, συντήρηση, λειτουργία ενός δημόσιου έργου) ως αντιπαροχή για την καταβολή του τέλους. Αντίθετα, το «τέλος» εκπληρώνει σκοπούς κοινωνικής πολιτικής. Σημαντικό είναι επίσης ότι το ποσοστό εύλογης αμοιβής καθορίζεται από το άρθρο 18 του ν.2121/1993.

17. Ερώτημα 1 περίπτωση ε: «Είναι συμβατός με την οδηγία 2001/20/ΕΚ εθνικός νόμος ο οποίος προβλέπει την αποζημίωση των δικαιούχων σε περίπτωση αναπαραγωγής έργου από DVD, CD-ROM συσκευή ανάγνωσης MP3, ηλεκτρονικό υπολογιστή ή άλλη παρόμοια συσκευή τρίτου;» Το ΔΕΕ θεωρεί ότι η οδηγία δεν παρέχει συγκεκριμένη κατεύθυνση για το θέμα αυτό και επομένως εναπόκειται στην κρίση των κρατών μελών να καθορίσουν1) αν η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση μπορεί να γίνει με τη χρήση μέσων που ανήκουν σε τρίτο και 2) να προβλέψει ανάλογη αποζημίωση προς τους δικαιούχους. Από τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Pedro Cruz Villalón προκύπτει ότι η Επιτροπή υποστήριξε ότι το υποερώτημα αυτό αφορούσε την κατάσταση κατά την οποία πρόσωπο αναθέτει με εξουσιοδότηση σε τρίτο την αναπαραγωγή, για ίδιο λογαριασμό προστατευόμενων έργων για ιδιωτική χρήση. Το δικαστήριο όμως αποφεύγει να απαντήσει στο ερώτημα αυτό (σκέψη 87 του γενικού εισαγγελέα).

18. Το άρθρο 3 παρ. 2 του ν. 2121/1993 «Δημόσια θεωρείται κάθε χρήση ή εκτέλεση ή παρουσίαση του έργου, που κάνει το έργο προσιτό σε κύκλο προσώπων ευρύτερο από το στενό κύκλο της οικογένειας και το άμεσο κοινωνικό περιβάλλον, ανεξαρτήτως από το αν τα πρόσωπα αυτού του ευρύτερου κύκλου βρίσκονται στο ίδιο ή σε

διαφορετικούς χώρους». Το άρθρο 18 παρ. 1 in fine ορίζει ότι: «Δεν αποτελεί ιδιωτική χρήση η χρήση στο πλαίσιο μιας επιχείρησης ή μιας υπηρεσίας ή ενός οργανισμού». Η έννοια του κοινού διαμορφώνεται από το ΔΕΕ στις αποφάσεις C-136/09(Οργανισμός Συλλογικής διαχείρισης δημιουργών θεατρικών και οπτικοακουστικών έργων), C-403/08 (Football Association Premier League and Others), C-135/10(SCF), C-162/10(Phonographic Performance, Ireland), C-607/11(ITV Broadcasting and Others), C-466/12(Svensson and Others), ως μια μεγάλη ομάδα μη συγκεκριμένων ατόμων, τα οποία αποκτούν πρόσβαση σε κάποιο προστατευόμενο έργο σε κάποια χρονική περίοδο. Εξ αντιδιαστολής από τα παραπάνω οριοθετείται η έννοια της ιδιωτικής αναπαραγωγής ως κάθε αναπαραγωγή που γίνεται από τον ίδιο το χρήστη ή από πρόσωπα μέσα στο στενό κύκλο της οικογένειας και του άμεσου κοινωνικού περιβάλλοντος, ανεξαρτήτως αν τα πρόσωπα αυτά βρίσκονται σε ίδιο ή διαφορετικούς χώρους.

19. Κατά μία άποψη, η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση θα πρέπει να γίνεται από τον ίδιο τον χρήστη. Αυτό προκύπτει από την εισηγητική έκθεση του νόμου 2121/1993 και από το άρθρο 18 παρ.1 του ίδιου νόμου. Βλ. ΧρΙΔ Ε/2005, Δ. Καλλινίκου, Φωτοτυπική αναπαραγωγή ολόκληρου βιβλίου από φωτοτυπικά κέντρα χωρίς άδεια των δικαιούχων, σ.289 επ. Σύμφωνα με την αντίθετη άποψη, πουθενά ο νόμος δεν επιτάσσει ή απαγορεύει η αντιγραφή να γίνεται από τον ίδιο τον χρήστη. «Το αντίθετο θα σήμαινε ότι κάθε χρήστης θα απαιτείτο να έχει στη διάθεση του αντιγραφικά μηχανήματα...» Η άποψη αυτή, «θα κατέληγε σε επικίνδυνο περιορισμό της ελευθερίας αναπαραγωγής για ιδιωτική χρήση και θα αντίβαινε στο αρ. 9 παρ. 2 της ΔΣ Βέρνης», που καθιερώνει εξαιρέσεις από τα δικαιώματα του δημιουργού. Βλ. ΕΕμπΔ 2002, Μιχ. –Θεοδ. Δ. Μαρίνος, Προβλήματα πνευματικής ιδιοκτησίας από την αναπαραγωγή μέσω φωτοτυπικών κέντρων, σ.465 - 466.

20. Στη συγκεκριμένη υπόθεση το δικαστήριο κρίνει ότι δεν πλήττεται η κανονική εκμετάλλευση του έργου ούτε βλάπτονται τα νόμιμα συμφέροντα των δημιουργών. Το δικαστήριο δεν εξηγεί περαιτέρω την κρίση του.

21. Βλ. ΧρΙΔ Ε/2014 Φωτοτυπική αναπαραγωγή βιβλίου για ιδιωτική χρήση με τη μεσολάβηση τρίτου (σχολιασμός της απόφασης ΕφΑθ 4505/2014 από την Δ. Καλλινίκου) σ. 756 επ.

22. Σε περίπτωση που το τέλος ιδιωτικής αντιγραφής δεν κριθεί αριετό για τη δίκαιη

αποζημίωση, προτείνεται από μέρος της θεωρίας μια δεύτερη λύση. Οι δημιουργοί θα λάμβαναν δίκαιη αποζημίωση αν για παράδειγμα τα μηχανήματα αντιγραφής ήταν προγραμματισμένα να διαβάζουν ένα bar-code ενσωματωμένο στο έργο προς αναπαραγωγή και να υπολογίζουν το ύψος της αποζημίωσης, το οποίο θα καταβάλλεται από τον επιχειρηματία (πχ φωτοτυπικό κέντρο) στον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης. Βλ. Πολυζωγόπουλος Κ., Πνευματική Ιδιοκτησία και φωτοτυπία, ΝοΒ 1983, σ. 1130 επ.

· · · · ·