

# D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 17. október 2016 í máli nr. E-3784/2015:STEF,  
Samband tónskálda og eigenda flutningsréttar

(Tómas Jónsson hrl.)

gegn

Símafélaginu ehf.

(Grímur Sigurðarson hrl.)

Mál þetta, sem dómtekið var 19. september 2016, var höfðað með réttarstefnu útgefinni 22. október 2015 og birtri 30. sama mánaðar, af hálfu Sambands tónskálda og eigenda flutningsréttar, Laufásvegi 40 í Reykjavík á hendur Símafélaginu ehf., Stórhöfða 23 í Reykjavík, til staðfestingar á lögbanni og viðurkenningardóms.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að þess er krafist að lögbann sem sýslumaðurinn í Reykjavík lagði þann 16. október 2015 við því að stefndi veiti viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum [www.deildu.net](http://www.deildu.net), [www.deildu.com](http://www.deildu.com), [www.iceland.pm](http://www.iceland.pm), [www.icetracker.org](http://www.icetracker.org), [www.afghanpirate.com](http://www.afghanpirate.com), [www.deildu.eu](http://www.deildu.eu), [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se), [www.thepiratebay.sx](http://www.thepiratebay.sx), og [www.thepiratebay.org](http://www.thepiratebay.org), hvort sem [www.thepiratebay.org](http://www.thepiratebay.org) er fyrir framan nafn vefsíðanna eða ekki, verði staðfest með dómi. Jafnframt er þess krafist að viðurkennt verði með dómi að stefnda sé óheimilt að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum [www.deildu.net](http://www.deildu.net), [www.deildu.com](http://www.deildu.com), [www.iceland.pm](http://www.iceland.pm), [www.icetracker.org](http://www.icetracker.org), [www.afghanpirate.com](http://www.afghanpirate.com), [www.deildu.eu](http://www.deildu.eu), [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se), [www.thepiratebay.sx](http://www.thepiratebay.sx), og [www.thepiratebay.org](http://www.thepiratebay.org). Loks krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar, þ.m.t. alls útlagðs og áfallins kostnaðar við lögbannsgerð, að mati dómsins.

Stefndi krefst þess aðallega að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 16. október 2015 (lögbannsgerð nr. 2015-24) verði felld úr gildi. Stefndi krefst þess jafnframt aðallega að vera sýknaður af viðurkenningarkröfu stefnanda. Stefndi krefst þess til vara að ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 16. október 2015 (lögbannsgerð nr. 2015-24) verði felld úr gildi að hluta. Stefndi krefst þess jafnframt til vara að vera sýknaður að hluta af viðurkenningarkröfu stefnanda. Í öllum tilfellum krefst stefndi þess að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað. Til vara er þess krafist að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda hluta af málskostnaði stefnda en stefnandi látinn bera sinn kostnað sjálfur. Til þrautavara er þess krafist

að hvor aðili verði látinn bera sinn kostnað af dómsmálinu.

Í þinghaldi í málinu 17. mars 2016 var þingfest meðalgöngustefna á hendur aðilum málsins af hálfu Hreins Sigurðssonar, sem er viðskiptamaður stefnda. Meðalgöngustefnandi tók undir dómkröfur stefnda í málinu, og studdi stefndi kröfu hans um meðalgöngu, en stefnandi taldi hana óþarfa og lagðist gegn því að aukameðalganga hans yrði heimiluð. Með úrskurði dómsins 16. júní 2016 var kröfu meðalgöngustefnanda um að honum yrði heimiluð slík meðalganga í málinu og kröfugerð hans að öðru leyti vísað frá dómi. Undu aðilar þeirri niðurstöðu.

Aðalmeðferð fór fram í einu lagi í þessu máli og í máli stefnanda gegn Hringiðunni ehf./Vortex inc., máli Héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-3783/2015.

### **Yfirlit málsatvika og ágreiningsefna**

Stefnandi er samtök sem gætir hagsmuna tónskálda og rétthafa flutningsréttar að tónlist og stefndi er fjarskiptafélag. Stefnandi kveður vefsíðurnar sem kröfugerð hans beinist að vera reknar í þeim tilgangi að gera notendum þeirra kleift að gera öðrum notendum aðgengileg eintök af hugverkum. Nú vísi þessar vefsíður allri netumferð á lénin [www.deildu.net](http://www.deildu.net) og [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se). Notendum síðnanna sé gert kleift að hlaða niður á tölvur sínar hugverkum, sem aðrir notendur gera aðgengileg og gera þannig eintök af nefndum verkum. Yfirgnæfandi hluti þeirra hugverka sem gerð séu aðgengileg til eintakagerðar á vefsíðunum séu þar aðgengileg án heimildar eigenda þeirra.

Stefnandi kveður vefsíðuna [deildu.net](http://deildu.net) reka svokallað jafningjanet sem sé rekið í þeim tilgangi að gera notendum kleift að deila eða skiptast á efnisskrám með svokallaðri BitTorrent tækni. Í september 2015 hafi síðan verið sú 22. vinsælasta á Íslandi undir heimasíðunni [icetracker.org](http://icetracker.org). Á vefsíðunni sé starfræktur leiðarþjónn (e. tracker). Notendur síðunnar geti leitað eftir ákveðnum skrá, sótt sér skráarskiptiforrit og með því forriti geti þeir sótt efnisskrár og/eða deilt þeim. Gríðarlegur fjöldi notenda deili með sér skrá á þennan hátt og hafi sumar skrár verið sóttar yfir mörg þúsund sinnum. Sjá megi hvaða hljóð- og myndefni hafi mest verið deilt innbyrðis meðal notenda vefsvæðisins í október 2014 og hvaða torrent hafi verið vinsælust í lok september 2015. Umbjóðendur stefnanda eigi höfundaréttindi að nánast öllu hljóð- og myndefni sem þar um ræði. Ekki sé kunnugt um hverjir séu ábyrgðaraðilar [deildu.net](http://deildu.net). Stefnandi kveður vefsíðuna hafa notað IP-töluna 104.28.6.73 þann 28. september 2015 og sé sú vefsíða vistuð í Bandaríkjunum. Því sé ekki unnt að fara fram á lögbann við rekstri vefsíðunnar samkvæmt íslenskum lögum. Í reglum vefsíðunnar [deildu.net](http://deildu.net) sé notendum gert að deila efni á síðunni, ella sé aðgangi þeirra lokað, þ.e. ef niðurhal er ekki í samræmi

við upphal. Notendur vefsíðunnar séu þannig hvattir til að brjóta gegn ákvæðum höfundalaga nr. 73/1972.

Stefnandi kveður sambærilegar reglur að finna á [www.piratebay.se](http://www.piratebay.se), þar sem sé að mestu leyti rekin sams konar starfsemi og á vefsíðunni [deildu.net](http://deildu.net). Vefsíðan sé ein fjölsóttasta vefsíða sinnar tegundar í heiminum og hafi verið ein af mest sóttu vefsíðum á Íslandi árið 2013. Stefnandi kveður vefsíðuna [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se) notast við nýrri tækni en [deildu.net](http://deildu.net) til að gera notendum kleift að deila efni á milli sín, þar sé ekki notast við leiðarþjón, heldur segulhlekki (e. magnetic links), en síðan sé að öðru leyti sambærileg. Ekki sé kunnugt um hverjir séu ábyrgðaraðilar [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se). IP-tala vefsíðunnar hafi verið 199.27.134.242 þann 28. september 2015 og sé sú vefsíða vistuð í Hollandi. Því sé ekki unnt að fara fram á lögbannt við rekstri vefsíðunnar samkvæmt íslenskum lögum. Rétthafasamtök um allan heim hafi reynt árangurslaust að láta loka vefsíðunni [thepiratebay.se](http://thepiratebay.se) um langa hríð. Eina leiðin sem rétthafasamtökum hafi verið fær til að stemma stigu við þeirri háttsemi sem eigi sér stað fyrir milligöngu vefsíðunnar sé sú að krefjast þess að fjarskiptafyrirtæki í hverju landi um sig hindri gagnaflutning að og frá vefsíðunni.

Stefnandi lagði fram kæru til lögreglu þann 13. febrúar 2012 vegna vefsíðnanna [deildu.net](http://deildu.net) og [deildu.com](http://deildu.com). Í kærinni var vísað til nokkurra þeirra verka sem deilt var fyrir milligöngu rekstraraðila vefsíðnanna, auk þess sem líkur voru að því leiddar að vefsíðurnar væru reknar af nánar tilgreindum aðila. Rannsókn lögreglu var hætt 5. nóvember 2015 með vísun til þess að þær upplýsingar sem fram hafi komið um raunverulega stjórnendur vefsíðunnar [deildu.net](http://deildu.net) bentu eindregið til þess að þeir væru erlendir og því yrði mál á hendur þeim ekki rannsakað frekar hér á landi. Var sú ákvörðun lögreglu staðfest af embætti ríkissaksóknara 30. desember s.á.

Í september 2013 krafðist stefnandi, ásamt þremur öðrum rétthafasamtökum, lögbannt gegn fimm fjarskiptafyrirtækjum, þ.e. Símanum hf., Fjarskiptum hf. (Vodafone), 365 miðlum ehf., IP fjarskiptum ehf. (Tal) og Hringdu ehf., og krafðist þess að fjarskiptafyrirtækin lokuðu á tiltekin vefsvæði. Sýslumaður hafnaði öllum lögbanntbeiðnunum og vísaði stefnandi þeim ágreiningi til héraðsdóms, sem upphaflega vísaði öllum málunum frá dómi. Hæstiréttur lagði þá fyrir héraðsdóm að taka kröfur stefnanda í málum gegn Fjarskiptum hf. og Hringdu ehf. til meðferðar. Þann 14. október 2014 kvað fjölskipaður héraðsdómur upp úrskurði um efnishlið þessara mála, í málum Héraðsdóms Reykjavíkur nr. K-8/2013 og K-9/2013, þar sem fallist var á kröfur stefnanda. Talið var að tilgangur, virkni og rekstur vefsíðnanna væri sambærilegur við vefsíðuna [torrent.is](http://torrent.is), en Hæstiréttur hafði

Í dómi sínum í máli nr. 214/2009 staðfest lögbann við starfrækslu hennar. Aðilar undu úrskurðunum og lagði sýslumaður á lögbann í samræmi við niðurstöður þeirra þann 6. nóvember 2014. Jafnframt var þá lagt samsvarandi lögbann á Símann hf. að beiðni stefnanda.

Þann 13. nóvember 2014 skoraði stefnandi á stefnda að loka fyrir aðgengi að ákveðnum torrent vefsíðum, þeim sem staðfestingarmál þetta snýst um, en stefndi varð ekki við því og ekki náðist samkomulag um málið í síðari samskiptum aðila. Í september 2015 gerðu fjarskiptafyrirtækin Síminn, Fjarskipti, Nova, 365 og Hringdu samkomulag við rétthafasamtökin STEF (stefnanda), SÍK, SFH og FRÍSK um að loka aðgengi að vefsvæðunum deildu og piratebay, óháð því á hvaða lénum síðurnar eru skráðar. Samkomulagið nær einnig til þess að loka lénum sem eingöngu eru sett upp til þess að vísa á vefsvæðin. Samkomulag var gert við hvert og eitt fjarskiptafyrirtæki og er grundvöllur þess úrskurðir Héraðsdóms Reykjavíkur frá 14. október 2014 og eftirfarandi lögbannsgerðir sýslumanns. Stefndi hefur ekki fallist á að gera sambærilegt samkomulag.

Stefnandi krafðist lögbanns á háttsemi stefnda og þann 16. október 2015 var lagt á lögbann það sem krafist er staðfestingar á í máli þessu. Með lögbanninu var stefnda meinað að veita viðskiptavinum sínum aðgang að þeim vefsíðum sem nefndar eru í dómkröfum, en því er einkum beint gegn vefsvæðunum, deildu.net og thepiratebay.se. Stefnandi kveður eintakagerð fyrir milligöngu umræddra vefsíðna ólögmæta og hafa valdið eigendum verkanna gríðarlegu fjárhagslegu tjóni. Með netþjónustu sinni veiti stefndi viðskiptavinum sínum aðgang að ólögmætum vefsvæðum.

Stefndi kveður lögbannsbeiðni stefnanda hafa verið víðtækari en viðurkennt hafi verið með úrskurðum Héraðsdóms Reykjavíkur 14. október 2014, þar sem krafist sé lögbanns vegna aðgangs að fleiri vefsíðum en þar hafi verið fallist á. Í lögbannsbeiðni stefnanda hafi jafnframt upphaflega verið víðtækara orðalag, sem stefnandi hafi fallið frá við lögbannsgerðina. Stefndi kveður stefnanda með viðurkenningarkröfu sinni ganga mun lengra gagnvart stefnda en fordæmi séu fyrir í íslenskum rétti. Stefndi telur ákvörðun sýslumanns frá 16. október 2015 ekki standast lög og stjórnarskrá og mótmælir jafnframt harðlega viðurkenningarkröfu stefnanda.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóminn og gáfu aðilaskýrslur þeir Brjánn Jónsson, framkvæmdastjóri stefnda, og Ingvar Bjarnason, tæknistjóri stefnda.

### **Málsástæður og lagarök stefnanda**

### *1. Starfræksla og notkun vefsíðnanna brýtur gegn ákvæðum höfundalaga*

Samkvæmt 1. gr. höfundalaga nr. 73/1972 eigi höfundur að bókmenntaverki eða listaverki eignarrétt að því með þeim takmörkunum sem í lögnum greini. Í 3. gr. laganna sé mælt fyrir um einkarétt höfundar verks til að gera eintök af því og til að birta í upphaflegri mynd eða breyttri, í þýðingu og öðrum aðlögunum. Til verka sem njóta verndar höfundalaga teljist samið mál í ræðu og riti, leiksviðsverk, tónsmíðar, myndlist, byggingarlist, kvikmyndir, ljósmyndalist, nytjalist og aðrar samsvarandi listgreinar, á hvern hátt og í hverju formi sem verkið birtist, skv. ákvæði 1. gr. sömu laga. Þá sé listflytjendum í 45. gr. laganna veittur einkaréttur til eintakagerðar af listflutningi sínum og hvers konar dreifingar hans til almennings. Samkvæmt 46. gr. laganna sé eftirgerð og hvers kyns dreifing til almennings á myndritum og hljóðritum óheimil án samþykkis framleiðanda.

Rekstraraðilar og stjórnendur vefsíðnanna [www.deildu.net](http://www.deildu.net) og [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se) geri notendum þeirra kleift að fá aðgang að og deila hljóð- og myndskráum sem verndaðar séu af ákvæðum höfundalaga. Langstærstur hluti þeirra verka sem notendur beggja vefsvæða geri aðgengileg, deili og geri eintök af séu varin höfundarétti og séu rekstraraðilar vefsvæðanna grandvísir um þessa staðreynd.

Í 1. mgr. 8. gr. höfundalaga segi að höfundur verks teljist sá, uns annað reynist, sem nafngreindur sé á eintökum þess með venjulegum hætti eða lýstur er höfundur, þegar verk sé birt. Gildi þetta einnig um höfunda, sem nota gervinöfn eða merki, þegar almennt sé vitað, hver þar felist að baki. Framangreindum ákvæðum skuli einnig beita um framleiðanda kvikmyndaverks. Þá skuli einnig í þeim tilvikum, þegar verulegur og samfelldur flutningur verka eða umfangsmikil fjölföldun eða útleiga hafi átt sér stað, talið að flutt hafi verið, leigð út eða fjölfölduð verk sem vernduð séu að höfundalögum nema annað verði í ljós leitt. Þau verk sem deilt sé á áður nefndum vefsvæðum teljist því til verka sem vernduð séu af höfundalögum, nema færðar verði sönnur fyrir hinu gagnstæða.

Í ljósi forsendna dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 214/2009, í svonefndu Istorrent máli, sé óhætt að líta svo á að stjórnendur beggja vefsvæðanna vinni að því með markvissum hætti, með starfrækslu vefsvæðanna og tæknilegri uppbyggingu, að fram geti farið greið og umfangsmikil skráarskipti með efni, sem háð sé höfundarétti, og stuðli þannig beinlínis að brotum notenda vefsvæðanna. Þannig sé ljóst að sömu aðilar brjóti gegn lögvörðum rétti umbjóðenda stefnanda. Þá sé einnig ljóst, með vísan til fyrrnefnds dóms, að sömu aðilar valdi stefnanda tjóni með áframhaldandi rekstri vefsvæðanna og beri skaðabótaábyrgð gagnvart umbjóðendum stefnanda. Í úrskurðum Héraðsdóms Reykjavíkur sé því slegið föstu

að vefsvæðin [www.deildu.net](http://www.deildu.net) og [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se) séu sambærileg að uppbyggingu og [www.torrent.is](http://www.torrent.is). Ljóst sé að notkun einstaklinga hér á landi á nefndum vefsvæðum fari eingöngu fram í þeim tilgangi að birta og afrita höfundaverk án heimildar réttthafa.

## *2. Aðkoma stefnda að brotum notenda*

Starfræksla beggja vefsvæðanna sé ólögmat, sem staðfest hafi verið í úrskurðum héraðsdóms, en ókleift sé fyrir stefnanda að krefjast lögbanns við rekstri sjálfra vefsíðanna, enda virðist þær báðar reknar utan íslenskrar lögsögu. Stefnanda hafi ekki reynst unnt að komast að því hverjir séu raunverulegir rekstraraðilar vefsíðanna. Þeim aðilum sem birti lögvarið efni á vefsíðunum væri ekki kleift að birta efnið fyrir viðskiptamönnum stefnda með góðu móti án atbeina stefnda sjálfs, sem veiti viðskiptamönnum sínum aðgang og alla tæknilega aðstöðu til þess að sækja og senda gögn til og frá vefsíðunum. Stefndi sé því óhjákvæmilegur milliliður milli vefsvæðanna og þeirra notenda sem brjóti gegn höfundarétti umbjóðenda stefnanda.

Með því að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsvæðunum [www.deildu.net](http://www.deildu.net) og [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se) tryggi stefndi úrræði og aðstöðu, sem þeim aðilum sem standi að höfundaréttarbrotum á nefndum vefsvæðum séu nauðsynleg til þeirra, og birta höfundaverk opinberlega í heimildarleysi. Af samskiptum stefnanda og stefnda sé ljóst að stefndi sé grandvís um þá starfsemi sem stunduð sé á vefsíðunum. Stærstu seljendur netþjónustu á landinu hafi gengið frá samkomulagi um að hætta að veita aðgang að hinum ólögmatu vefsvæðum og verði stefnda gert að hætta að veita viðskiptavinum sínum aðgang að þeim sé ljóst að úrræði þeirra sem vilja og reyna að brjóta gegn höfundarétti með notkun vefsvæðanna séu skert verulega.

Í fjölmörgum ríkjum, s.s. í Belgíu, Danmörku, Finnlandi, Þýskalandi, Grikklandi, Ítalíu, Hollandi og Bretlandi, hafi dómstólar gert fjarskiptafélögum skylt að loka fyrir aðgengi að [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se) í ljósi þess að sú starfsemi sem þar sé rekin brjóti gróflega gegn höfundaréttindum.

## *3. Ákvæði 2. mgr. 59. gr. a höfundalaga*

Auk ákvæða laga nr. 31/1991, um kyrrsetningu, lögbann o.fl., byggji stefnandi jafnframt á ákvæðum höfundalaga, nr. 73/1972, einkum á svohljóðandi ákvæði 2. mgr. 59. gr. a í lögumum:

*Að því tilskildu að fullnægt sé öðrum þeim skilyrðum lögbanns, sem greind eru í lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl., geta einstakir réttthafar eða samtök þeirra fengið lagt lögbann við því að þjónustuveitandi miðli gögnum sem þjónustubegi lætur í té um fjarskiptanet, óháð því hvort þjónustuveitandi beri*

*ábyrgð vegna miðlunar eða sjálfvirkrar, millistigs- eða skammtímageymslu gagna. Enn fremur verður lögbann lagt við því að þjónustuveitandi hýsi gögn sem látin eru í té af þjónustuþega, óháð því hvort þjónustuveitandi beri ábyrgð á gögnunum.*

Í ákvæðinu felist almenn heimild til handa rétthöfum eða samtökum rétthafa til þess að krefjast lögbanns við miðlun gagna af hálfu þjónustuveitenda í skilningi laga nr. 30/2002, um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu, þegar viðskiptamenn þeirra nýti þjónustu þeirra til að brjóta gegn ákvæðum höfundalaga, að því gefnu að skilyrði samkvæmt lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl. séu uppfyllt. Ekki sé þörf á að sýna fram á að þjónustuveitendur beri ábyrgð á háttsemi viðskiptamanna og þeirri miðlun sem fram fari fyrir milligöngu þjónustuveitenda, til að heimildin verði nýtt.

Stefndi teljist vera þjónustuveitandi í skilningi laga nr. 30/2002. Með vísan til 2. ml. 1. mgr. 8. gr. höfundalaga megi ganga út frá því að þau verk sem deilt sé á vefsvæðunum [www.deildu.net](http://www.deildu.net) og [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se) séu verk sem vernduð séu af höfundalögum, uns færðar verði sönnur fyrir því að svo sé ekki. Stefnanda sé því tækt að nýta sér þessa heimild höfundalaga til þess að krefjast lögbanns við miðlun gagna að og frá vefsvæðunum. Stefnandi vísi til orðalags í greinargerð með frumvarpi að lögum nr. 93/2010, þar sem fyrrnefnt ákvæði höfundalaga var lögfest. Þar segi m.a.:

*Tilgangur ákvæðisins er fyrst og fremst að eyða mögulegum vafa um hvort lögbanni verður beint gegn fjarskiptafyrirtækjum vegna miðlunar, skyndivistunar og hýsingar gagna í þeim tilvikum þegar um er að ræða meint brot þjónustuþega á ákvæðum höfundalaga. Í íslenskum rétti hefur verið miðað við að lögbann verði einungis lagt við tilteknum athöfnum sem eru taldar ólögmetar í sjálfu sér. Vegna orðalags ákvæða 12., 13. og 14. gr. laga nr. 30/2002 er mögulegt að vafi yrði talinn leika á því hvort miðlun, skyndivistun eða hýsing þjónustuveitanda væri ólögmet athöfn í sjálfu sér. Það gerir réttarvörslu rétthafa mun auðveldari ef skýrt er að hann geti lagt lögbann við athöfnum milliliða. Ekki verður séð að neinir lögverndaðir hagsmunir eigi að standa gegn því að sett verði ákvæði af því tagi sem hér er lýst, enda er heimild til lögbanns byggð á þeirri grundvallarforsendu að fyrir hendi sé réttarbrot af hálfu þjónustuþega sem sá sem fer fram á lögbann þyrfti eftir sem áður að sýna fram á.*

[...]

*Hins vegar þykir rétt að kveða skýrt á um rétt höfunda og annarra rétthafa til að beina kröfu um lögbann að þjónustuveitanda, t.d. fjarskiptafyrirtæki, svo að ekki fari á milli mála að slíkur réttur sé fyrir hendi samkvæmt íslenskum lögum.*

Af þessu orðalagi megi sjá að beinlínis sé gert ráð fyrir því í höfundalögum að lögbann megi leggja við gagnamiðlun fjarskiptafyrirtækja þegar viðskiptamenn þeirra nýti þjónustu þeirra til þess að brjóta gegn ákvæðum höfundalaga. Af nefndu

ákvæði höfundalaga megi jafnframt ráða að gert sé ráð fyrir því að fjarskiptafyrirtæki stýri því að einhverju leyti með hvaða hætti viðskiptavinir þeirra nýti selda fjarskiptaþjónustu. Ástæða sé því til að ætla að fjarskiptafélögum beri hreinlega að láta sig málið varða ef viðskiptavinir þeirra nýta og/eða hyggjast nýta keypta þjónustu til ólögmetra verka, séu fjarskiptafélögin grandvís um það. Í úrskurðum sínum frá 14. október 2014 hafi Héraðsdómur Reykjavíkur staðfest gildi reglunnar og réttmæti beitingar hennar við sambærilegar aðstæður.

#### *4. Önnur skilyrði lögbanns uppfyllt*

##### *Brot á lögvörðum réttindum stefnanda*

Í óheftum aðgangi viðskiptamanna stefnda að vefsvæðunum [www.deildu.net](http://www.deildu.net) og [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se) felist skýlaust brot á lögvörðum réttindum stefnanda, sbr. 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1991, en löglíkur séu fyrir því að notendur vefsvæðanna birti eintök af og afriti hugverk sem njóti verndar höfundalaga, sbr. 1. mgr. 8. gr. höfundalaga, fyrir tilstuðlan rekstraraðila þeirra. Í úrskurðum héraðsdóms frá 14. október 2014 sé því slegið föstu að skilyrði þetta sé uppfyllt varðandi umrædd vefsvæði.

##### *Athöfn stefnda er þegar hafin*

Brot gegn höfundarétti umbjóðenda stefnanda hafi átt sér stað á báðum vefsvæðunum um nokkra hríð og ekki sé fyrirséð að nokkurt lát verði á þeim brotum að óbreyttu. Gerðarþoli veiti enn í dag viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum. Því sé um athöfn að ræða, sem þegar er hafin, sbr. áskilnað 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1991. Engu máli skipti þó að hún hafi staðið yfir í töluvert langan tíma, sbr. fyrrnefnda úrskurði héraðsdóms frá 14. október 2014.

##### *Réttindi stefnanda hefðu farið forgörðum og bið eftir dómi valdið miklu tjóni*

Ótvírætt sé að umbjóðendur stefnanda hafi þegar orðið fyrir gríðarlegu tjóni fyrir tilstilli notenda margnefndra vefsíðna. Samkvæmt upplýsingum, sem finna megi á vefsíðunum sjálfum, sé gríðarlega miklu af efni deilt á síðunum. Í september 2013 hafi notendur á [www.deildu.net](http://www.deildu.net) deilt yfir 34.000 skrá. Í lok október 2014 hafi sá fjöldi verið kominn yfir 100.000. Í september 2013 hafi notendur vefsíðunnar [www.piratebay.se](http://www.piratebay.se) verið sagðir yfir 30 milljónir, sem deili með sér rúmlega 5 milljónum skráa. Í lok október 2014 hafi þeir verið sagðir yfir 39 milljónir og deili með sér 6 milljónum skráa. Sjá megi hversu margir hafi verið skráðir inn á [deildu.net](http://deildu.net) á mismunandi tímum, en þann 22. september 2015 hafi t.d. 1135 notendur verið skráðir inn á ákveðnum tíma þann dag og 1047 á svipuðum tíma daginn eftir. Það sé því ljóst að notkunin sé umfangsmikil og stöðug. [www.deildu.net](http://www.deildu.net) sé ein vinsælasta vefsíða á Íslandi og [www.piratebay.se](http://www.piratebay.se) ein af

hundrað vinsælustu netsíðum heims. Umfang þeirrar brotastarfsemi sem þar sé rekin sé gífurlegt. Ekki sé að sjá að notendur muni breyta hegðun sinni að óbreyttu. Ómögulegt sé að gera sér grein fyrir því hversu mikið tjón muni hljótast af því í framtíðinni verði aðgangur að nefndum vefsvæðum áfram óheftur. Óhætt sé þó að slá því föstu að tjón stefnanda verði afar mikið verði aðgangur að vefsíðunum framvegis óheftur, sbr. 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1991. Í niðurstöðu Hæstaréttar Íslands í máli nr. 214/2009 hafi verið litið svo á að réttthafar verka sem deilt hafi verið á vefsíðunni [www.torrent.is](http://www.torrent.is) hefðu orðið fyrir tjóni vegna háttsemi notenda síðunnar og stjórnenda hennar. Sams konar aðstæður séu uppi í máli þessu.

#### *Tjón umbjóðenda stefnanda mun ekki fást bætt eftir reglum skaðabótaréttarins*

Tjón umbjóðenda stefnanda muni ekki fást bætt eftir reglum skaðabótaréttarins. Óljóst sé hverjir séu rekstraraðilar umræddra vefsíðna og einnig sé óljóst hversu mikið tjón muni hljótast af áframhaldandi óheftum aðgangi að vefsvæðunum, sbr. 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1991. Engar upplýsingar liggi fyrir um hæfi rekstraraðila vefsíðnanna til að greiða stefnendum skaðabætur vegna þess tjóns sem hlotist hafi af rekstri þeirra. Héraðsdómur hafi samþykkt þessi sjónarmið í úrskurðum sínum frá 14. október 2014.

#### *Hagsmunir umbjóðenda stefnanda eru mun meiri en hagsmunir stefnda*

Hagsmunir umbjóðenda stefnanda af því að hefta aðgang að vefsvæðunum séu miklum mun meiri en hagsmunir stefnda af því að halda aðgangi viðskiptavina sinna óheftum, sbr. 2. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1991. Aðgangur viðskiptavina stefnda að vefsíðunum tryggi þeim einungis nauðsynlega aðstöðu til þess að brjóta gegn lögvörðum rétti stefnanda og umbjóðenda þeirra, en ekki til að stunda aðra háttsemi, enda sé starfsemi vefsíðnanna takmörkuð við að auðvelda notendum ólögsmætar athafnir. Því verði einfaldlega að virða að vettugi þá hagsmuni sem stefndi kunni að hafa af því að halda þeirri aðstöðu opinni, enda sé hún aðeins nýtt í ólögsmætum tilgangi. Héraðsdómur hafi tekið undir og samþykkt þessi sjónarmið í úrskurðum sínum frá 14. október 2014.

#### *5. Ákvæði laga nr. 30/2002 um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu*

Lög nr. 30/2002, um ábyrgðartakmarkanir þjónustuveitenda, girði ekki á nokkurn hátt fyrir að unnt sé að krefjast lögbanns við miðlun þjónustuveitenda. Þvert á móti sé beinlínis kveðið á um það í athugasemdum með frumvarpi til laganna, sbr. V. kafla athugasemdana, að ákvæði laganna hafi ekki áhrif á lögbannsúrræði aðila. Þar segir:

*Ákvæði þessa kafla kveða á um hvenær þjónustuveitandi, sem er milligönguaðili við miðlun gagna, ber ekki ábyrgð á gögnum sem hann miðlar; vistar með skyndivistun eða hýsir. Frumvarpið kveður ekki á um hvenær*

*Þjónustuveitandi getur orðið ábyrgur fyrir slíkum gögnum ef skilyrði takmörkunar ábyrgðar eru ekki fyrir hendi. Þá hafa ákvæði frumvarpsins ekki áhrif á lögbannsúræði aðila.*

Þetta sé í samræmi við ákvæði 3. mgr. 12. gr. tilskipunar 2000/31/EBE, sem lögfest hafi verið með lögum nr. 30/2002, en þar segi:

*Ákvæði þessarar greinar hafa ekki áhrif á það úrræði dómstóls eða stjórnvalds, í samræmi við réttarkerfi aðildarríkja, að krefjast þess að þjónustuveitandi stöðvi eða komi í veg fyrir brot.*

Sams konar ákvæði sé að finna í 13. og 14. gr. tilskipunarinnar.

Í 45. mgr. inngangs tilskipunarinnar hafi þetta inntak verið áréttað, en þar segi:

*Takmörkuð ábyrgð þjónustuveitenda sem eru milliliðir, sem kveðið er á um í þessari tilskipun, hefur engin áhrif á hugsanleg fyrirmæli af ýmsum toga. Slík fyrirmæli geta einkum falist í úrskurðum dómstóla eða stjórnvalda, þar sem krafa er gerð um að brotum sé hætt eða komið sé í veg fyrir þau, meðal annars að ólöglegum upplýsingum sé eytt eða að aðgengi að þeim sé hindrað.*

Þessi skilningur hafi verið staðfestur í nýlegum forúrskurði Evrópu dómstólsins í máli nr. C-70/10, þar sem dómstóllinn hafi talið að á þjónustuveitendum hvíldi ekki skylda til þess að koma á laggirnar síunarkerfi til að hafa eftirlit með öllum gagnasendingum um kerfi þeirra, um ótiltekinn tíma og á kostnað þjónustuveitenda. Af úrskurðinum megi hins vegar ráða að lögbannskrafa réttthafa á hendur þjónustuveitendum, í þeim tilgangi að stöðva eða hindra veitingu þjónustu sem nýtt sé til að brjóta gegn lögvörðum rétti aðila, sé í samræmi við ákvæði og tilgang tilskipunar 2000/31/EBE og reglur hennar um ábyrgðartakmarkanir þjónustuveitenda. Margnefndir úrskurðir Héraðsdóms Reykjavíkur frá 14. október 2014 séu í samræmi við þessa niðurstöðu.

#### *6. Mótmæli stefnda vegna lögbanns við fyrirtöku hjá sýslumanni*

Stefndi hafi lagt fram mótmæli við fyrirtöku hjá sýslumanni þann 16. október 2015 og hafi að auki látið bóka sérstök mótmæli í gerðarbók sýslumanns. Í mótmælum sínum byggi stefndi aðallega á því að lögbannsbeiðnin hafi verið vanreifuð auk þess sem skilyrði lögbanns skv. lögum nr. 31/1990 séu ekki uppfyllt.

Stefnandi hafni mótmælum stefnda og vísi m.a. til fordæma Héraðsdóms Reykjavíkur í málum K-8/2013 og K-9/2013. Í bókun í gerðabók sýslumanns haldi stefndi því m.a. fram að vegna þess að lögbann sé neyðarráðstöfun og að stefnandi hafi beðið í ár með að fara fram á lögbann hafi verið sýnt fram á að neyð sé ekki fyrir hendi í málatilbúnaði stefnanda. Stefnandi bendi á að í Hæstaréttardómi í máli nr. 214/2009 hafi verið lagt lögbann við rekstri vefsíðu sem hafi verið starfandi í u.þ.b. tvö ár án þess að dómurinn gerði athugasemdir við þann tíma sem vefsíðan

hafði verið starfrækt og að deildu.net og piratebay.se hefðu verið starfandi í töluverðan tíma áður en lögbann hafi verið lagt á samkvæmt úrskurðum héraðsdóms Reykjavíkur. Stefnandi telji það sama eiga við í máli þessu.

#### *7. Aðgerðir sem stefnda er rétt að grípa til*

Í samræmi við niðurstöðu héraðsdóms í umræddum úrskurðum sé rétt að stefndi hafi frjálssar hendur með hvaða aðferðum hann beiti til þess að hlíta lögbanninu. Að mati héraðsdóms hafi hann nokkrar leiðir til þess. Ein sé DNS-lokun og sé þá allri umferð inn á lénin [www.deildu.net](http://www.deildu.net), [www.deildu.com](http://www.deildu.com), [www.iceland.pm](http://www.iceland.pm), [www.icetracker.org](http://www.icetracker.org), [www.afghanpirate.com](http://www.afghanpirate.com), [www.deildu.eu](http://www.deildu.eu), [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se), [www.thepiratebay.sx](http://www.thepiratebay.sx), og [www.thepiratebay.org](http://www.thepiratebay.org) beint með einföldum hætti inn á annað vefsvæði sem svari öllum köllum sem send séu á viðkomandi lén. Æskilegt sé þá að sú síða birti skilaboð um að aðgangur að umræddum lénum sé takmarkaður. Síminn hf. og Fjarskipti hf. hafi þegar komið upp slíkum síðum. Þessi sjónarmið hafi komið til umfjöllunar í úrskurðum héraðsdóms í málum K- 8 og 9/2013 og dómurinn talið að engin gögn sýndu að mjög íþyngjandi væri fyrir fjarskiptafyrirtækin að loka aðgangi að umræddum vefsvæðum.

#### *8. Um stefnanda, umboð, réttindi og lagarök*

Stefnandi lýsi starfsemi sinni, umboði og réttindum til að krefjast lögbanns svo að STEF (Samband tónskálda og eigenda flutningsréttar) séu samtök tónskálda, textahöfunda og eigenda flutningsréttar sem annist innheimtu vegna opinbers tónflutnings. STEF sé einnig aðili að NCB (Nordisk Copyright Bureau), sem séu samtök tónskálda, textahöfunda og eigenda flutningsréttar á Norðurlöndum og innheimti gjöld vegna eintakagerðar og dreifingar á tónverkum. NCB og STEF hafi gert gagnkvæma samninga við erlend systursamtök sín þar sem samtökin gæti hagsmuna vegna nær allra tónverka sem verndar njóti samkvæmt höfundalögum. Gæti STEF þannig hagsmuna bæði íslenskra og erlendra rétthafa og hafi hlotið löggildingu mennta- og menningarmálaráðuneytisins til þess að gæta hagsmuna höfunda skv. 23. og 23. gr. a höfundalaga, sbr. 59. gr. a sömu laga. STEF byggir umboð sitt til að krefjast lögbanns m.a. á nefndu lagaákvæði og liggi upplýsingar um aðildarfélög STEF fyrir. Í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 214/2009, Istorrent-máli, hafi aðild STEF til að reka lögbannsmál f.h. umbjóðenda samtakanna verið staðfest og byggir stefnandi umboð sitt til að krefjast lögbanns f.h. umbjóðenda sinna fyrst og fremst á ákvæði sbr. 2. mgr. 59. gr. a höfundalaga. Að öðru leyti byggir stefnandi umboð sitt á ákvæðum II. kafla laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sem og á almennum reglum laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Stefnandi kveðst byggja kröfur sínar á ákvæðum höfundalaga, nr. 73/1972, einkum 1. gr., 3.gr., 1. mgr. 8. gr., 23. gr., 23. gr. a, 45. gr., 46. gr. og 59. gr. laganna. Stefnandi styður kröfu sína um staðfestingu lögbanns við ákvæði 24. og 25. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl., sbr. ákvæði 36. gr. laganna. Jafnframt sé vísað til 8. gr. tilskipunar EB nr. 2001/29 sem innleidd var með ákvæðum íslensku höfundalaganna. Um málskostnað er vísað til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991. Um varnarþing er vísað til 41. og 42. gr. laga nr. 31/1990.

### **Málsástæður og lagarök stefnda**

Stefndi telji ákvörðun sýslumanns ekki standast lög nr. 31/1990, um kyrrsetningu, lögbann o.fl., höfundalög, nr. 73/1972, og stjórnarskrá Íslands. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á að skilyrði lögbanns séu fyrir hendi. Stefnandi hafi með engum hætti tengt saman hina meintu ólöglegu háttsemi við athöfn stefnda eða athafnaleysi. Þar af leiðandi sé rétt að héraðsdómur felli ákvörðun sýslumanns frá 16. október 2015 (lögbannsgerð nr. 2015-24) úr gildi.

*Athöfn stefnda brýtur ekki gegn rétti stefnanda.*

Samkvæmt 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 megi aðeins leggja lögbann við athöfn ef *hún brýtur gegn lögvörðum rétti gerðarbeiðanda*. Engin athöfn stefnda brjóti gegn réttindum stefnanda, heldur sé um að ræða meinta ólöglega háttsemi viðskiptavina stefnda. Jafnvel þótt talið yrði sannað að brotið hafi verið gegn stefnanda með einhverjum hætti á þeim heimasíðum sem stefnandi tiltaki í stefnu sé ósannað að viðskiptavinir stefnda eigi einhvern hlut að máli. Flestir viðskiptavinir stefnda séu fyrirtæki sem hafi enga hagsmuni af því að brjóta gegn réttindum stefnanda.

Stefndi telji ósannað að stefnandi hafi hagsmuni af því að stefnda sé bannað að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að tilteknum vefsíðum. Sú aðferð sem beitt sé til að koma í veg fyrir aðgang viðskiptamanna sé svokölluð DNS-lokun, en stefnandi hafi farið fram á slíka lokun með bréfi 28. nóvember 2014. Í yfirlýsingu tæknistjóra stefnda komi fram að svokölluð „DNS lokun“ hafi hins vegar engin eða takmörkuð áhrif. Ástæðan sé sú að eftir sem áður sé hægt að komast inn á viðkomandi vefsíðu með því að nota IP-tölu. Þetta þýði að viðskiptavinir stefnda geti komist inn á allar þær heimasíður sem um sé að ræða með því að nota IP-tölu í stað nafns viðkomandi heimasíðu. Á sama hátt sé hægt að nota aðra DNS-þjóna en DNS-þjón stefnda. Tæknistjóri stefnda lýsi þessu vel í yfirlýsingu sinni:

„Til þess að komast hjá DNS lokun má nota IP tölu rétt eins og hægt er að slá inn símanúmer frekar en að fletta upp í símaskrá þegar hringja á í tiltekinn aðila. DNS lokun hefur þannig afar takmörkuð áhrif. Auk þess geta notendur einfaldlega notað aðra DNS þjóna en Símafélagsins, þeir skipta

þúsundum ef ekki milljónum um heim allan.“

Það hafi engan tilgang að banna stefnda að veita viðskiptavinum sínum aðgang að tilteknum heimasíðum og stefnandi hafi því ekki lögvarða hagsmuni fyrir dómkröfum sínum.

Stefnandi verði að sýna fram á að lögbrot hafi átt sér stað svo að lögbanni verði beitt gegn stefnda, enda byggji stefnandi á því að hann geti sem samtök rétthafa farið fram á lögbann skv. 2. mgr. 59. gr. a höfundalaga, nr. 73/1972. Ákvæði 2. mgr. 59. gr. a er svohljóðandi:

„Að því tilskildu að fullnægt sé öðrum þeim skilyrðum lögbanns, sem greind eru í lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl., geta einstakir rétthafar eða samtök þeirra fengið lagt lögbann við því að þjónustuveitandi miðli gögnum sem þjónustuþegi lætur í té um fjarskiptanet, óháð því hvort þjónustuveitandi beri ábyrgð vegna miðlunar eða sjálfvirkrar, millistigs- eða skammtímageymslu gagna.“

Í athugasemdum með frumvarpi sem varð að lögum nr. 93/2010 (ákvæði 59. gr. a höfundalaga nr. 73/1972) segi:

„Ekki verður séð að neinir lögverndaðir hagsmunir eigi að standa gegn því að sett verði ákvæði af því tagi sem hér er lýst, enda er heimild til lögbanns byggð á þeirri grundvallarforsendu að fyrir hendi sé réttarbrot af hálfu þjónustuþega sem sá sem fer fram á lögbann þyrfti eftir sem áður að sýna fram á.“

Það hafi verið álit löggjafans að lögverndaðir hagsmunir stefnda og annarra fjarskiptafyrirtækja stæðu því ekki í vegi að ákvæði 59. gr. a yrði bætt við höfundalögin, enda byggðist heimildin á því skilyrði að fyrir hendi sé réttarbrot af hálfu þjónustuþega. Í málinu liggja ekki fyrir réttarbrot af hálfu þjónustuþega stefnda. Þegar af þeirri ástæðu hafi stefnandi ekki lagaheimild til að fara fram á lögbann gagnvart stefnda. Í stefnu sé svokölluð *aðkoma stefnda að brotum notenda* rakin. Þrátt fyrir þetta sé ekkert réttarbrot af hálfu þjónustuþega stefnda rakið í stefnunni, heldur gengið út frá því að þau séu fyrir hendi þar sem það sé tæknilega mögulegt fyrir þjónustuþega stefnda að brjóta af sér.

*Stefnandi hefur ekki lögvarða hagsmuni af því að stefnda sé gert að loka heimasíðum*

Leiðin sem farin sé til að loka heimasíðum sé sú að loka fyrir DNS-aðgang, sem stefnandi fari fram á með bréfi sínu 28. nóvember 2014. Þar sem aðgangur að þeim heimasíðum sem um sé að ræða hafi verið opinn í langan tíma hafi það engan tilgang að loka þeim heimasíðum sem farið sé fram á að verði lokað. Auðvelt sé að komast fram hjá DNS-lokun með því að slá inn viðkomandi IP-tölu viðkomandi

heimasíðu. Þá sé hægt að nota aðra DNS-þjónustuveitendur til að komast fram hjá DNS-lokun. Auk þess sé hægt að nota staðgengilsþjónustu (e. proxy) til að komast fram hjá banninu. Fjöldmargir dómur hafi fallið erlendis þar sem internetþjónustuaðilar séu sýknaðir í sambærilegum málum á þeim grundvelli að tilgangslaust sé að banna þeim að veita aðgang að tilteknum heimasíðum. Með öðrum orðum verði höfundarrétthafar að sanna að bannið sem slíkt hafi áhrif á ólöglegt niðurhal.

*Lögbann á ekki að leggja á nema önnur úrræði séu ekki tiltæk*

Í 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 komi fram að ekki verði lagt lögbann við athöfn ef talið verður að réttarreglur um refsingu eða skaðabætur fyrir röskun hagsmuna gerðarbeiðanda tryggi þá nægilega. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á að hann geti ekki náð fram meintum rétti sínum með refsí- eða skaðabótakröfum gagnvart hinum meintu brotamönnum. Í þeim úrskurðum Héraðsdóms Reykjavíkur (K-8/2013 og K-9/2013), sem stefnandi byggir mál sitt á, segi að ekki sé hægt að finna ábyrgðarmenn viðkomandi vefsvæða þar sem þau séu skráð erlendis. Stefndi telji þessi rök ekki eiga við í þessu máli. Í fyrsta lagi sé um að ræða rúmlega árs gamla úrskurði og aðstæður hafi breyst. Í öðru lagi séu síðurnar „deildu.net“ og „iceland.pm“ báðar hýstar hjá bandarísku hýsingarþjónustunni Cloudflare. Hægt sé að tilkynna um brot á höfundalögum til Cloudflare. Ekki komi fram í gögnum málsins hvort stefnandi hafi tilkynnt um meint höfundalagabrot eða ekki. Það eina sem fram komi í stefnu sé að stefnandi hafi lagt fram kæru vegna tveggja af vefsíðunum til lögreglu. Gera verði þær kröfur til stefnanda að hann tryggi sína hagsmuni eins og hægt sé áður en hann beini lögbannsbeiðni að stefnda. Í athugasemdum með frumvarpi sem varð að lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl., nr. 31/1990, komi fram að lögbann sé í eðli sínu neyðarráðstöfun. Í reglunni felist þannig meðalhófsregla og stefnandi verði að velja aðrar leiðir til að tryggja hagsmuni sína. Ekkert hafi komið fram í málinu um að stefnanda sé nauðsynlegur sá kostur að fara fram á lögbann.

*Vega hagsmunir stefnanda þyngra en hagsmunir stefnda?*

Lögbann verði ekki lagt á athöfn ef sýnt þykir að stórfelldur munur sé á hagsmunum gerðarþola af því að athöfn fari fram og hagsmunum gerðarbeiðanda af því að fyrirbyggja hana, sbr. 2. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990. Tilgangur ákvæðisins sé að koma í veg fyrir að gerðarbeiðandi stöðvi athöfn gerðarþola vegna lítilvægra hagsmuna gerðarbeiðanda í samanburði við hagsmuni gerðarþola, jafnvel þótt ótvírætt sé brotið á rétti gerðarbeiðanda.

Stefndi telji atvinnuréttindi sín, sem varin eru af 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. lög nr. 33/1944, vegi þyngra en meintir hagsmunir stefnanda. Sjá megi af yfirlýsingu framkvæmdastjóra stefnda að netumferð hjá stefnda tengist þjónustu við stóra heildsöluaðila, þ. á m. British Telecom, France Telecom auk fjölmargra innlendra og erlendra hýsingaraðila. Þá sé hluti netumferðarinnar vegna þjónustu við mörg af stærri fyrirtækjum landsins, t.d. Landsbankann, Borgun, Icelandair, CCP, Mannvit, Alvotech og sambærileg fyrirtæki. Þar sem viðskiptavinir stefnda séu fyrst og fremst fyrirtæki hafi stefnandi litla sem enga hagsmuni af lögbanninu. Atvinnuréttindi viðskiptavina stefnda séu stjórnarskrárvarin eins og atvinnuréttindi stefnda sjálfs.

Lögbann myndi skerða tjáningarfrelsi stefnda og viðskiptavina hans, sem varið sé í 73. gr. stjórnarskrár, þar sem fram komi að *allir eru frjálssir skoðana sinna og sannfæringar*. Stefndi telji sig og þjónustuþega sína eiga stjórnarskrárvarinn rétt á að tjá sig og taka við upplýsingum. Tjáningarfrelsi megi aðeins setja skorður með lögum í þágu allsherjarreglu eða öryggis ríkisins, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða vegna réttinda eða mannorðs annarra, enda teljist þær nauðsynlegar og samrýmist lýðræðishefðum, sbr. 3. mgr. 73. greinar stjórnarskrárinnar. Tilgangslausar dómkröfur stefnanda fari gegn þeim áskilnaði stjórnarskrárinnar að skorður á tjáningarfrelsi megi aðeins setja með lögum teljist þær nauðsynlegar.

Með því að þvinga fyrirtæki til að loka tilteknum vefsíðum rýrni traust á nafnaþjónustu íslenskra þjónustuaðila, enda sé upplifun markaðarins þannig að fram fari ritskoðun á internetinu. Það að skipta um nafnaþjónustu (DNS-þjónustu) sé einföld aðgerð sem flestir internetnotendur ráði við. Sé DNS-þjónusta færð úr höndum internetþjónustuaðila þá missi sá aðili um leið mikilvægt tæki til að tryggja öryggi og gæði þjónustu sinnar. Internetþjónustuaðilinn missi jafnframt möguleika á að tryggja réttleika DNS-þjónustu og notandinn geti þá ekki lengur treyst því að upplýsingarnar séu réttar. Á internetinu megi finna fjölda aðila sem veiti DNS-þjónustu í þeim eina tilgangi að birta notendum auglýsingar eða ná stjórn á tölvubúnaði og í versta falli reyna að komast yfir viðkvæmar persónuupplýsingar eða aðgangsorð. Þeir sem stundi ólöglegt niðurhal séu ekki alltaf þeir sömu og skráðir viðskiptavinir viðkomandi DNS-þjónustu. Þannig geti starfsmaður fyrirtækis eða barn á heimili stundað niðurhal án þess að skráður viðskiptavinur DNS-þjónustu viti af því. Þetta þýði að breyti viðkomandi notandi nafnaþjónustuupplýsingum til að komast fram hjá einföldum aðgangshindrunum af þessum toga, þá geti aðrir notendur tölvubúnaðar og tengingar á viðkomandi vinnustað eða heimili verið berskjaldaðir fyrir mögulegum afleiðingum. Aðgerðir stefnanda, jafnvel þótt framkvæmdar séu í góðri trú, geti þannig haft slæmar

afleiðingar og séu engin lausn við því vandamáli sem ólöglegt niðurhal vissulega sé. Aðgerðirnar geti bæði rýrt öryggi notenda og valdið internetþjónustuaðilum tjóni því þeir missi stjórn á gæðum og áreiðanleika internetþjónustu sinnar.

Við ákvörðun um lögbann á grundvelli 59. gr. a höfundalaga, nr. 73/1972, og 24. gr. laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl., nr. 31/1990, þurfi stjórnvöld og dómstólar að vegna og meta eignarrétt réttthafa, sbr. 72. gr. stjórnarskrárinnar, andspænis atvinnu- og tjáningarfrelsi viðkomandi fjarskiptafyrirtækis og viðskiptavina þess, sbr. 75. og 73. gr. stjórnarskrár. Forsenda þess að lögbann á þessum grundvelli samrýmist ákvæðum stjórnarskrárinnar sé að það gangi ekki lengra í að skerða atvinnufrelsi fjarskiptafyrirtækis og tjáningarfrelsi viðskiptavina þess en nauðsynlegt sé til þess að veita eignarrétti gerðarbeiðanda viðunandi vernd.

Það kunnir að fara gegn jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrár að meðhöndla mál fjarskiptafyrirtækja með ólíkum hætti. Stefnandi hafi sent bréf 28. nóvember 2014 til allra netþjónustuaðila þar sem farið hafi verið fram á lokun á mun færri netsíðum en farið sé fram á í þessu máli. Tryggja verði að jafnræði ríki á milli internetþjónustuaðila á markaði sé farin sú leið að þvinga þjónustuaðilana til að loka fyrir aðgang að heimasíðum. Samkvæmt öllu framansögðu séu hagsmunir stefnanda ekki meiri en hagsmunir stefnda. Stefnandi hafi hvorki lagt fram viðhlítandi sönnunargögn því til staðfestingar né metið þá hagsmuni sem stefnandi segist hafa í samræmi við hagsmuni stefnda, hagsmuni viðskiptavina stefnda og hagsmuni markaðarins.

*Stefnandi ber sönnunarbyrðina um að skilyrði lögbanns séu uppfyllt*

Umrætt lögbann uppfylli ekki skilyrði lögbannslaga, nr. 31/1990, og höfundalaga, nr. 73/1972. Meginreglan sé sú að ef gerðarþoli heldur því fram að skilyrði til lögbanns séu ekki uppfyllt eða að gerðarbeiðandi eigi ekki þann rétt, sem hann segir að brotið sé á, verði gerðarbeiðandi að sýna fram á hið gagnstæða. Þar sem stefnandi hafi ekki sýnt fram á að skilyrði lögbanns séu uppfyllt verði að fella ákvörðun sýslumanns úr gildi.

*Þjónusta stefnda er ekki miðlun í skilningi 2. mgr. 59. gr. a höfundalaga nr. 73/1972*  
Í stefnu sé byggt á 2. mgr. 59. gr. a höfundalaga, nr. 73/1972. Þar komi fram að hægt sé að fara fram á lögbann vegna *miðlunar á efni*. Stefnandi mótmæli því að hann teljist *miðla upplýsingum* í skilningi lagaákvæðisins, en í stefnu sé ekki útskýrt hvers vegna svo ætti að vera. Þar sem þjónusta stefnda teljist ekki miðlun liggja ekki fyrir lagaheimild fyrir samtök eins og stefnanda til að fara fram á lögbann á því að stefndi miðli upplýsingum. Stefnandi mótmæli því að sú athöfn að *veita aðgang að vefsíðum* teljist *miðlun upplýsinga* í skilningi 59. gr. a höfundalaga.

### *Nánar um málsástæður stefnda varðandi viðurkenningarkröfu stefnanda*

Málsástæður stefnda eigi einnig við um sýknukröfu stefnda á viðurkenningarkröfu stefnanda. Stefnandi krefjast staðfestingar á ákvörðun sýslumanns frá 16. október 2015 og auk þess krefjast stefnandi eftirfarandi viðurkenningar með dómi á því að *stefnda sé óheimilt að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum*. Í stefnu var auk þess krafist viðurkenningar á því að *stefnda sé skylt að grípa til allra nauðsynlegra ráðstafana til þess að hindra að viðskiptamenn hans geti heimsótt vefsíðurnar*. Stefndi telji að stefnandi hafi gengið lengra með viðurkenningarkröfu sinni gagnvart stefnda en fordæmi séu fyrir í íslenskum rétti og að viðurkenningarkrafan sé ekki dómtæk. Í 2. mgr. 24. gr. laga um meðferð einkamála segi að hafi sóknaraðili lögvarða hagsmuni af því að skorið sé úr um tilvist eða efni réttinda eða réttarsambands geti hann leitað viðurkenningardóms um kröfur sínar í þeim efnunum. Viðurkenningarkrafa stefnanda hafi verið of almenn og víðtæk til þess að hún verði lögð til grundvallar. Við meðferð málsins féll stefnandi frá síðari lið þessarar kröfu, þ.e. um viðurkenningu á skyldu stefnanda til að grípa til allra nauðsynlegra ráðstafana, en krefst viðurkenningar á því að stefnda sé óheimilt að veita aðgang, sbr. endanlegar dómkröfur hans hér að framan.

Í stefnu sé ekki útskýrt á nokkurn hátt hvers vegna viðurkenningarkröfu stefnanda er skeytt við kröfugerðina sem sé staðfestingarmál samkvæmt 36. gr. laga nr. 31/1990. Hvorki sé farið yfir á hvaða lagagrunni viðurkenningarkrafan byggist né útskýrt hvers vegna krafan sé sett fram með þessum hætti. Þessi vanreifun kunni að varða frávísun á kröfunni ex officio, en annars sé rétt að sýkna stefnda af henni þar sem hún sé óskýr og vanreifuð með öllu. Það væri afar ósanngjarnt og brot á jafnræði að fallast á viðurkenningarkröfu stefnanda gagnvart stefnda sem gangi mun lengra en gert sé gagnvart öðrum aðilum á markaði samkvæmt bréfi sem stefnandi hafi sent öllum netþjónustuaðilum 28. nóvember 2014.

### *Málskostnaður og lagarök*

Stefndi eigi ekki kost á öðru en að taka til varna í máli sem þessu vegna skyldu sinnar sem þjónustuveitandi gagnvart viðskiptavinum sínum. Fráleitt væri að lögbannsaðgerðir stórra hagsmunasamtaka, eins og stefnanda, bitnuðu á rekstri smárra þjónustuveitenda en ekki á þeim sem standi að viðkomandi brotum. Hvað varðar kröfu um málskostnað sé vísað til laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Varðandi skilyrði lögbanns vísi stefndi til höfundalaga nr. 73/1972, ásamt síðari breytingum, og laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl. nr., 31/1990. Stefndi byggi einnig á ákvæðum stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, sbr. lög nr. 33/1944, og mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Vísað sé til laga nr. 30/2002 og

tilskipunar 2000/31/EB.

### **Niðurstaða**

Stefnandi krefst í máli þessu, á grundvelli 36. gr. laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl., nr. 31/1990, staðfestingar á lögbanni sem lagt hefur verið á stefnda. Samkvæmt ákvæðinu skal, hafi ekki áður verið dæmt um kröfu stefnanda eða mál höfðað til þess að fá skorið úr um rétt hans, gera slíka kröfu í sama máli. Stefnandi krefst þess því jafnframt í málinu að viðurkennt verði að stefnda sé óheimilt að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum deildu.net, deildu.com, iceland.pm, icetracker.org, afghanpirate.com, deildu.eu, thepiratebay.se, thepiratebay.sx, og thepiratebay.org.

Í höfundarétti felst einkaréttur höfundar til að gera eintök af verki sínu og birta það, sbr. 3. gr. höfundalaga, nr. 73/1972. Viðurkenningarkrafa stefnanda byggir á því að starfsemi umræddra vefsvæða vegi gegn þessum grundvallarrétti og er krafan um viðurkenningu á því að stefnda sé óheimilt að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að þeim. Stefndi hefur ekki andmælt réttmæti staðhæfinga stefnanda um að yfirgnæfandi hluti þess hljóð- og myndefnis, sem hafi að geyma tónlist sem umbjóðendur stefnanda eigi höfundarétt að og finna megja á vefsvæðunum, og gert sé aðgengilegt til eintakagerðar, sé þar án heimildar eigenda þess. Telst óumdeilt að svo sé og fær það stuðning í framlögðum gögnum. Þá er ómdeild heimild stefnanda til aðildar að málinu, sbr. dóma Hæstaréttar í málum réttarins nr. 239/2014, nr. 240/2014 og nr. 214/2009. Stefnandi verður talinn hafa af því lögvarða hagsmuni, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991, að fá úr því skorið hvort stefnda sé það heimilt að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsvæðunum eða ekki. Hafnað er sjónarmiðum stefnda um að ekki sé nægilega gerð grein fyrir þeim hagsmunum í málatilbúnaði stefnanda og verður viðurkenningarkröfu stefnanda ekki vísað frá dómi.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 214/2009 komst rétturinn að þeirri niðurstöðu að á vefsíðunni torrent.is hafi verið í boði mikið af efni, sem háð var höfundarétti og að notendur hafi með þeim búnaði, sem vefsvæðið bauð upp á, miðlað því sín á milli í umtalsverðum mæli án þess að heimild réttthafa hafi verið fyrir hendi. Í dóminum sagði að því mætti leggja til grundvallar við úrlausn málsins að tilgangur með starfrækslu vefsvæðisins hafi fyrst og fremst verið sá að greiða fyrir því að notendur gætu með skjótum hætti miðlað sín á milli efni, sem háð er höfundarétti, án tillits til þess hvort fyrir hendi væri tilskilin heimild til slíkrar miðlunar frá réttthafa. Með þessum dómi Hæstaréttar var því slegið föstu að rekstur vefsíðunnar torrent.is væri ólöglegur. Jafnframt var fallist á að ábyrgðartakmarkanir V. kafla

laga nr. 30/2002, um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu, ættu ekki við, þegar með þjónustunni sé gagnert stuðlað að því að brotið sé gegn lögvörðum rétti höfunda og listflytjenda samkvæmt höfundalögum.

Tilgangur, virkni og rekstur vefsíðanna deildu.net og thepiratebay.se er að mati dómsins sambærilegur við tilgang, virkni og rekstur vefsíðunnar torrent.is, sem fjallað var um í fyrrgreindum dómi Hæstaréttar. Var lögbann á rekstur þeirrar vefsíðu staðfest á þeim forsendum að þar færi fram ólögmæt starfsemi, sem bryti gegn lögvörðum réttindum höfundarréttarhafa. Hinar sjö vefsíðurnar sem taldar eru upp í kröfu stefnanda vísa beint á áðurnefndar vefsíður og falla því sjálfkrafa í sama flokk.

Stefnandi þykir hafa sýnt nægilega fram á að umbjóðendur hans eigi höfundaréttindi að hljóð- og myndefni sem deilt er á vefsíðunum sem viðurkenningarkrafa hans tekur til og leggja má til grundvallar að tilgangur með starfrækslu þeirra sé fyrst og fremst sá að greiða fyrir því að notendur geti miðlað sín á milli efni, sem háð er höfundarétti, án tillits til þess hvort fyrir hendi væri tilskilin heimild til slíkrar miðlunar frá rétthafa. Notkun vefsíðanna felur því í sér ólögmæta háttsemi og fer hún ekki fram nema notandi hafi aðgang að vefsíðunum, fyrir milligöngu fjarskiptafyrirtækja svo sem stefnda. Fjarskiptafyrirtæki geta þurft að sæta því að verða að gera ráðstafanir til að hindra, svo sem þeim er unnt, aðgang viðskiptamanna sinna að ólögmætum vefsvæðum.

Stefndi byggir í málinu á því að slík takmörkun brjóti gegn tjáningarfrelsisákvæði 73. gr. og atvinnufrelsisákvæði 75. gr. stjórnarskrár. Við mat á því er til þess að líta að slík réttindi þurfa ætíð að sæta takmörkunum af sambærilegum réttindum annarra og almannahagsmunum. Þótt slíkt bann kunni að skerða atvinnufrelsi stefnda þá felst ekki í því stórkostleg skerðing samanborið við þá hagsmuni umbjóðenda stefnanda að stöðva höfundaréttarbrotin. Starfsemi stefnda hefur ekki verið stöðvuð heldur einungis lagt fyrir hann að hamla aðgengi að tilteknum vefsvæðum, sem hafi þann megintilgang að greiða fyrir miðlun höfundavarsins efnis án tillits til tilskilinnar heimildar til slíkrar miðlunar frá rétthafa. Stefndi telur lokun vefsíðna rýra traust sitt þar sem markaðurinn upplifi slíkt sem ritskoðun á internetinu. Tjáningarfrelsi stefnda eða viðskiptamanna hans, sem felur m.a. í sér rétt til að miðla og nálgast upplýsingar á netinu, sætir óverulegri takmörkun með slíku banni. Felur sú skerðing að mati dómsins ekki í sér stórfelldari hagsmuni en þá sem felast í hagsmunum umbjóðenda stefnanda. Til þess er og að líta að unnt er að nálgast hið höfundavarða efni eftir löglegum leiðum. Því verður að hafna að slík takmörkun brjóti gegn 73. gr. eða 75. gr. stjórnarskrár Íslands, en þau mannréttindi

sem þar um ræðir er heimilt að takmarka með lögum.

Að því er varðar málsástæður stefnda um að jafnræðis sé ekki gætt þar sem um víðtækari takmörkun sé að ræða en beitt hafi verið gagnvart öðrum fjarskiptafyrirtækjum er þess að geta að vissulega voru vefsvæðin iceland.pm, afghanpirate.com, deildu.eu og icetracker.org ekki meðal þeirra sem aðgerðir stefnanda beindust að í upphafi og til úrlausnar voru í úrskurðum héraðsdóms 14. október 2014. Með samkomulagi stefnanda við stærstu fjarskiptafyrirtæki á markaði hafa þau fallist á að loka einnig aðgangi að slíkum vefsvæðum sem opnuð eru til að sniðganga það bann sem fallist hefur verið á eða ákveðið í úrskurðum héraðsdóms. Breytir því engu þótt sú takmörkun sem hér er krafist viðurkenningar á taki til fleiri vefsíðna en fyrrgreindir úrskurðir, enda er fram komið í málinu að vefsíðurnar vísa allar beint á síðurnar deildu.net eða thepiratebay.se.

Verður að framangreindu virtu fallist á kröfu stefnanda um að viðurkennt verði með dómi þessum að stefnda sé óheimilt að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að framangreindum vefsíðum.

Fyrirnefndur dómur Hæstaréttar í máli nr. 214/2009 var kveðinn upp 11. febrúar 2010. Síðar sama ár, þann 2. júlí 2010, tóku gildi lög nr. 93/2010, til breytinga á höfundalögum. Í ákvæði 2. mgr. 59. gr. a, sem þá var bætt í höfundalög með 13. gr. laga nr. 93/2010, er m.a. kveðið á um, að því tilskildu að fullnægt sé öðrum þeim skilyrðum lögbanns sem greind eru í lögum um kyrrsetningu, lögbann o.fl., að einstakir réttshafar eða samtök þeirra geti fengið lagt lögbann við því að þjónustuveitandi miðli gögnum sem þjónustuþegi lætur í té um fjarskiptanet, óháð því hvort þjónustuveitandi beri ábyrgð vegna miðlunar eða sjálfvirkrar, millistigs- eða skammtímageymslu gagna. Styðst lögbann það sem krafist er staðfestingar á í máli þessu við þessa heimild í 2. mgr. 59. gr. a í höfundalögum.

Í athugasemdum með frumvarpi því, sem varð að lögum nr. 93/2010, kemur m.a. fram að í ákvæðinu sem varð að 2. mgr. 59. gr. a í höfundalögum sé fólgið nýmæli þar sem gert sé ráð fyrir sérstakri heimild til að leggja lögbann við athöfnum milliliða, fyrst og fremst fjarskiptafyrirtækja. Taki ákvæðið mið af lögum nr. 30/2002, um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu. Tilgangur ákvæðisins sé fyrst og fremst að eyða mögulegum vafa um hvort lögbanni verði beint gegn fjarskiptafyrirtækjum vegna miðlunar, skyndivistunar og hýsingar gagna í þeim tilvikum þegar um sé að ræða meint brot þjónustuþega á ákvæðum höfundalaga. Í þessu ljósi verður að hafna málsástæðum stefnda og orðskýringum hans í því sambandi, um að skilyrði 2. mgr. 59. gr. a í höfundalögum um miðlun gagna geti ekki átt við um stefnda. Með ákvæðinu var innleitt það efni í tilskipun

Evrópuþingsins og ráðsins 2001/29/EB frá 22. maí 2001 að ríkjum bæri að sjá til þess að réttahafar séu í aðstöðu til að krefjast lögbanns gegn milliliðum ef þriðji aðili notar þjónustu þeirra til að brjóta gegn höfundarétti eða skyldum rétti. Í 2. mgr. 59. gr. a í höfundalögum felst sérstök lagaheimild til að lögbann verði lagt á fjarskiptafyrirtæki eins og stefnda.

Þau önnur skilyrði lögbanns sem vísað er til í ákvæðinu, um að tilskilið sé að einnig sé fullnægt, er einkum að finna í 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990. Samkvæmt því ákvæði má leggja lögbann við byrjaðri eða yfirvofandi athöfn einstaklings eða fyrrsvarsmanns félags eða stofnunar ef gerðarbeiðandi sannar eða gerir sennilegt að athöfnin brjóti eða muni brjóta gegn lögvörðum rétti hans, að gerðarþoli hafi þegar hafist handa um athöfnina eða muni gera það og að réttindi hans muni fara forgörðum eða verða fyrir teljandi spjöllum verði hann knúinn til að bíða dóms um þau. Þá er í 1. og 2. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 tekið fram að lögbann verði ekki lagt við athöfn ef talið verður að réttarreglur um refsingu eða skaðabætur fyrir röskun hagsmuna gerðarbeiðanda tryggi þá nægilega eða ef sýnt þykir að stórfelldur munur sé á hagsmunum gerðarþola af því að athöfn fari fram og hagsmunum gerðarbeiðanda af að fyrirbyggja hana, enda setji gerðarþoli eftir atvikum tryggingu fyrir því tjóni sem athöfnin kann að baka gerðarbeiðanda.

Með hliðsjón af því sem fyrr er rakið verður fallist á það með stefnanda að ef þjónustuþegar stefnda, fyrir milligöngu umræddra vefsvæða, hlaða niður á nettengda tölvu sína skrá sem hefur að geyma höfundaréttarvarið efni og gera skrána um leið aðgengilega öðrum til niðurbals, þá gerist þeir sekir um brot á einkarétti höfundar til að gera eintök af verki sínu og birta það, sbr. 3. gr. höfundalaga, og eftir atvikum brot á sambærilegum rétti listflytjenda, sbr. 45. og 46. gr. laganna. Er því uppfyllt það skilyrði 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 að lögbannið beinist að athöfn sem brjóta kann gegn lögvörðum rétti umbjóðenda stefnanda. Skiptir í því sambandi ekki máli þótt stefndi sjálfur hafi ekki sýnt af sér ólögsmæta háttsemi og að ekki sé upplýst um það hvort viðskiptamenn stefnda noti eða vilji nota umræddar vefsíður.

Ekki liggur annað fyrir en að notkun og dreifing hins höfundavarða efnis standi enn yfir og nýtt efni bætist sífellt inn á vefsíðurnar. Byggir stefndi m.a. á því að hagsmunir hans af því að fallist verði á kröfu hans felist í því að lokanir samkvæmt lögbanninu séu tilgangslausar og geti rýrt gæði og áreiðanleika þjónustu stefnda vegna þeirra aðferða sem notendur beiti til að komast fram hjá aðgangshindrunum. Þessi sjónarmið stefnda samræmast því, sem stefnandi heldur fram og dómurinn fellst á, að réttarbrotin séu jafnframt yfirvofandi í skilningi 1. mgr. 24. gr. laga nr.

31/1990.

Stefndi telur stefnanda ekki hafa sýnt fram á að hann hafi leitað annarra úrræða og að ekki sé sýnt að stefnanda hafi verið nauðsynlegt að krefjast lögbanns á stefnda. Ekki liggur fyrir hverjir eru ábyrgðarmenn vegna reksturs vefsíðanna thepiratebay.se og deildu.net, en þær vefsíður munu vera skráðar erlendis. Hefur ekki tekist að upplýsa það, þrátt fyrir ítarlega lögreglurannsókn, svo sem ríkissaksóknari hefur staðfest, að þar kunni að vera að finna aðila sem íslensk lögsaga nái til. Hefur stefnanda verið ókleift að krefjast þess af rekstraraðilum vefsíðanna að þeir láti af rekstri þeirra eða beina til þeirra bótakröfum þar sem þeir eru óþekktir. Stefndi bendir á að beina beri tilkynningum um brot gegn höfundarétti til fyrirtækisins Cloudflare sem hýsi síðurnar deildu.net og iceland.pm. Dómurinn telur Cloudflare ekki vera hýsingarþjónusta, heldur víðtækt net sem er fyrst og fremst byggt til að verja síður og hýsingaraðila fyrir netárásum og feli þannig í raun hýsingaraðilann á bak við eigið net. Við meðferð málsins hefur stefnandi lagt fram gögn um tilraunir sínar til þess að fá Cloudflare til aðstoðar í viðleitni sinni til að stemma stigu við ólögumætri starfsemi á vefsíðunum. Samkvæmt þeim gögnum er þar ekki aðstoð að fá sem komi að gagni. Verður að þessu virtu ekki talið að réttarreglur um refsingu eða skaðabætur fyrir röskun hagsmuna stefnanda tryggi þá nægilega í skilningi 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990. Við þær aðstæður var lögbann hjá stefnda viðeigandi úrræði til að sporna gegn notkun á vefsíðunum.

Stefndi heldur því fram að stefnandi hafi takmarkaða hagsmuni af lögbanninu í samanburði við hagsmuni stefnda og því standi ákvæði 2. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 því í vegi að leggja hafi mátt það á. Stefndi heldur því fram að sú aðferð sem nú sé beitt við lokun, að loka fyrir DNS-aðgang, sé tilgangslaus, en stefnandi hafi lagt til að þeirri aðferð yrði beitt. Í lögbannsgerðinni sem krafist er staðfestingar á í máli þessu er ekki mælt fyrir um það með hvaða aðferð aðgangi að vefsvæðunum skuli loka og á stefndi því um það nokkurt val, en ætlast verður til þess að beitt sé þeim aðferðum sem komi að notum á hverjum tíma. Í málatilbúnaði stefnanda kemur fram að hann telji rétt að stefndi hafi frjálssar hendur um það hvaða aðferðum hann beiti til að hlíta lögbanninu. Aðrar þekktar aðferðir til að loka fyrir aðgengi að síðunum sem vísa á höfundarvarið efni en umrædd DNS-lokun eru t.d. „IP-tölu lokun“ og „Rýnt í innihaldið“ (e. deep packet inspection).

Tekið er undir sjónarmið stefnda um að DNS-lokun geti fylgt meiri kostnaður vegna aukinnar útlandaumferðar og minni gæði þjónustunnar vegna aukins svartíma. DNS-lokun er aðferð sem geti hvatt notendur til að breyta stillingum

sínum þannig að öryggi notenda á internetinu minnki. Til lengri framtíðar er DNS-lokun að mati sérfróðra meðdómenda ósamrýmanleg þróun netsins til öruggari DNS-þjónustu og fer gegn heildaruppbyggingu netsins. DNS-lokun sé í besta falli lausn til skamms tíma sem geti leitt til þess að uppbygging internetsins sé ekki eins og best verður á kosið (e.optimal) hvað varðar hagkvæma og skjóta efnisdreifingu. IP-tölu lokun sé tæknilega einföld aðgerð og á færi smærri fjarskiptafélaga ef IP-tölur breytast ekki mjög oft. Margar vefsíður geti þó legið að baki sömu IP-tölu og kynni því að verða lokað á einhverjar löglegar vefsíður sé aðferðinni beitt, en með IP-tölu lokun megi loka með afgerandi hætti á viðkomandi síður. Hún sé því tæknilega möguleg en hafi ýmsa annmarka, sérstaklega þann að um bein inngríp í fjarskiptaumferð væri að ræða. Hjáleidir eins og staðgengilssíður (e.proxy) muni vera fyrir hendi en þeim megi líka loka með IP-tölu lokun. Þriðja aðferðin sem að framan er nefnd, að rýna í innihaldið, felur í sér eftirlit með netnotkun notenda, ásamt því að vera mjög kostnaðarsöm, og kæmi því vart til álita séu önnur úrræði tiltæk.

Engin gögn hafa verið lögð fram sem sýna fram á að það hafi verið mjög íþyngjandi fyrir stefnda að loka aðgangi að umræddum vefsvæðum með DNS-lokun. Það er aðgerð sem gerð er einu sinni og að mati sérfróðra meðdómenda ættu sérfræðingar á þessu sviði að vera nokkuð fljótir að framkvæma innleiðinguna. Það er mat dómsins að meðalhófs sé gætt með því að stefndi eigi val um aðferð og að þær aðrar aðferðir sem nú kæmi til greina að beita til að framfylgja lögbanninu en DNS-lokun væru meira íþyngjandi fyrir stefnda og viðskiptamenn hans. Aðgerðir sem þessar munu sennilega aldrei loka alveg fyrir síður sem opna á niðurhal höfundavarins efnis en hafa vissulega truflandi áhrif. Þótt viðskiptamenn stefnda kunni að geta farið fram hjá lokun á vefsvæðunum, t.d. með notkun staðgengilsþjónustu, hefur ekki verið sýnt fram á að lögbannið, sem lagt var á til að sporna gegn ólögumháttsemi, sé tilgangslaust með öllu.

Þykir nægilega sýnt fram á að stefnandi og umbjóðendur hans hafi af því lögvarða hagsmuni að stemmt sé stigu við notkun umræddra vefsíðna með takmörkun á aðgangi viðskiptamanna stefnda að þeim, enda þótt ekki verði með staðfestingu lögbanns komið í veg fyrir starfrækslu þeirra. Að virtum hagsmunum aðila stendur 2. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 því ekki í vegi að lögbannið verði staðfest. Lagaskilyrði þykja samkvæmt framangreindu hafa verið fyrir hendi til að lögbann yrði lagt við því, að stefndi veitti viðskiptamönnum sínum aðgang að hinum umdeildu vefsíðum, sbr. 2. mgr. 59. gr. a í höfundalögum.

Að öllu framangreindu virtu verður fallist á kröfu stefnanda um staðfestingu þess lögbanns sem sýslumaðurinn í Reykjavík lagði þann 16. október 2015 við því að stefndi veitti viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum deildu.net, deildu.com, iceland.pm, icetracker.org, afghanpirate.com, deildu.eu, thepiratebay.se, thepiratebay.sx, og thepiratebay.org, hvort sem www. er fyrir framan nafn vefsíðnanna eða ekki.

Aðilar krefjast hvor um sig málskostnaðar úr hendi hins, en stefndi krefst þess til þrautavara að hvor aðili verði látinn bera sinn kostnað af málinu. Þó að með dómi þessum sé fallist á endanlegar kröfur stefnanda er til þess að líta við ákvörðun um málskostnað að við meðferð málsins hefur hann dregið úr upphaflegum dómkröfum sínum. Þá telur meirihluti dómenda að réttmætar röksemdir stefnda, m.a. um tæknilega vankanta við að framfylgja lögbanninu, séu til marks um það að veruleg vafaatriði hafi verið í málinu. Að þessu virtu, og eftir atvikum, þykir rétt að málskostnaður falli niður, sbr. 3. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991.

Dóm þennan kveður upp Krístrún Kristinsdóttir héraðsdómari, sem dómsformaður, ásamt sérfróðu meðdómsmönnum Birni Jónssyni, rafmagnsverkfræðingi og tölvunarfræðingi, og Erni Orrasyni fjarskiptaverkfræðingi.

## **D Ó M S O R Ð**

Staðfest er lögbann sem sýslumaðurinn í Reykjavík lagði þann 16. október 2015 við því að stefndi, Símafélagið ehf., veiti viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum [www.deildu.net](http://www.deildu.net), [www.deildu.com](http://www.deildu.com), [www.iceland.pm](http://www.iceland.pm), [www.icetracker.org](http://www.icetracker.org), [www.afghanpirate.com](http://www.afghanpirate.com), [www.deildu.eu](http://www.deildu.eu), [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se), [www.thepiratebay.sx](http://www.thepiratebay.sx), og [www.thepiratebay.org](http://www.thepiratebay.org), hvort sem www. er fyrir framan nafn vefsíðnanna eða ekki.

Viðurkennt er að stefnda sé óheimilt að veita viðskiptamönnum sínum aðgang að vefsíðunum [www.deildu.net](http://www.deildu.net), [www.deildu.com](http://www.deildu.com), [www.iceland.pm](http://www.iceland.pm), [www.icetracker.org](http://www.icetracker.org), [www.afghanpirate.com](http://www.afghanpirate.com), [www.deildu.eu](http://www.deildu.eu), [www.thepiratebay.se](http://www.thepiratebay.se), [www.thepiratebay.sx](http://www.thepiratebay.sx), og [www.thepiratebay.org](http://www.thepiratebay.org).

Málskostnaður fellur niður.

Krístrún Kristinsdóttir  
Björn Jónsson  
Örn Orrason