



Vår dato 26.6.2019	Din/Deres dato 4.7.2018	Saksbehandler Qvigstad/Lyngstad
800 80 000 Skatteetaten.no	Din/Deres referanse Tor Lande	Telefon 22077016
Org.nr 974761076	Vår referanse 2019/5239421	Postadresse Postboks 9200 Grønland 0134 OSLO

U.off. offl. § 155

Finansdepartementet
Postboks 8008 Dep
0030 Oslo

Tilgjengeliggjøring av lydopptak for allmennheten mot vederlag – unntaket for omsetning av opphavsrett til egne kunstneriske verk i mval. § 3-7 fjerde ledd

1. INNLEDNING

Finansdepartementet har i brev 4. juli 2018 bedt Skattedirektoratet vurdere ulike spørsmål knyttet til unntaket for omsetning av egne kunstverk og opphavsrett til egne litterære og kunstneriske verk i merverdiavgiftsloven (mval.) § 3-7 fjerde ledd. Bakgrunnen er bl.a. et brev av 21. desember 2016 fra foreningen IFPI, som har reist en rekke spørsmål vedrørende merverdiavgift og betaling for bruk av plateselskapenes «masterrettigheter», dvs. eneretten til egne musikkopptak.

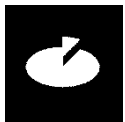
Skattedirektoratet har hatt ett møte 15. mai d.å. med representanter fra IFPI, samt diverse underhåndskontakt med samme. De aktuelle spørsmål gjelder særlig utnyttelse av musikkprodusenters lydopptak (fonogrammer) ved at de mot vederlag på ulike måter gjøres tilgjengelig for allmenheten, f.eks. ved avspilling på radio. Et hovedspørsmål er om dette kan defineres som avgiftspliktig omsetning, alternativt om omsetningen faller inn under unntaket i mval. § 3-7 fjerde ledd, som omfatter bl.a. opphaverens omsetning av opphavsrett til egne kunstneriske verk.

2. HOVEDKONKLUSJONER

Vår konklusjon er at bruk av lydopptak ved at disse mot betaling til produsent (plateselskap) gjøres tilgjengelig for allmenheten, f.eks. ved avspilling i radio, må anses som avgiftspliktig omsetning hos produsenten. Dette gjelder også bruk av opptak mot betaling av «tvangslisens». Unntaket i mval. § 3-7, som omfatter bl.a. opphaverens omsetning av opphavsrett til egne kunstneriske verk, anses ikke anvendelig. Vi antar videre at de funksjoner som IFPIs datterselskap IFPI Norge AS utøver i den forbindelse må anses som avgiftspliktige tjenester levert til produsentene.

3. PARTENES ROLLER. MERVERDIAVGIFTSBEHANDLINGEN

Så vel artister som musikkprodusenter kan disponere over sin rettigheter ved å inngå lisensavtaler direkte med brukerne og håndheve disse selv. De foreliggende spørsmål knytter seg imidlertid i hovedsak til ulike former for tilgjengeliggjøring for allmenheten, hvor produsentenes interesser for en stor del ivaretas av foreninger. Det er derfor hensiktsmessig først å redegjøre for de involverte foreninger og deres funksjoner.



IFPI Norge er en forening med fonogramprodusenter som medlemmer hvis formål er å fremme deres interesser. Foreningens oppgaver knyttet til bl.a. håndheving av rettigheter til fonogrammene utføres av datterselskapet IFPI Norge AS, som på grunnlag av fullmakt inngår lisensavtaler med aktører som bl.a. NRK om bruk av lydopptak i radio og TV. Selskapet innkasserer lisensene og fordeler dem til de berettigede produsenter. Tilsvarende gjøres mht. lisenser innkrevd av foreningene Gramo og Norwaco (se nedenfor), samt offentlig tilskudd som utbetales for privatkopiering av fonogrammer. Ved utbetaling beholder IFPI Norge AS et beløp i størrelsesorden 10-15 %. Medlemskontingentene belastes særskilt. Produsentene fakturerer på sin side selskapet for de beløp som mottas.

Åndsverksloven av 15. juni 2018 nr. 40 (åvl.) § 21 gjør unntak fra artistens enerett til egen fremføring ved at lydopptak kan gjøres tilgjengelig for allmennheten, f.eks. ved avspilling på radio. Den som bruker fremføringen må i så fall yte vederlag («tvangslisens») til produsent av opptaket og utøvende kunstner. Tvangslisensen kreves inn og fordeles av en godkjent innkrevings- og fordelingsorganisasjon.

Gramo er autorisert som slik organisasjon for førstehåndssending av fonogrammer, typisk hvor NRK vil bruke musikk i TV eller radio. Gramo, som er en forening stiftet av plateselskapenes foreninger, har organisasjoner som IFPI Norge, samt artister og film- og fonogramprodusenter som medlemmer. Den innkasserer og viderebetaler tvangslisensen til IFPI Norge AS, som fordeler den som nevnt blant produsentene.

Foreningen *Norwaco* forvalter annenhåndsbbruk av lyd og levende bilder, bl.a. videresending av radio- og fjernsynssendinger i kabelnett, og har på dette område en autorisasjon tilsvarende Gramo. Foreningen er en paraplyorganisasjon med 35 norske rettighetsorganisasjoner, herunder IFPI Norge, som medlemmer, men representerer også artister og bl.a. film- og fonogramprodusenter. På grunnlag av fullmakt kan IFPI Norge også inngå forvaltningsavtale som gir Norwaco adgang til å inngå avtaler om bruk av lydopptak, slik at opptaket blir en del av Norwacos «rettighetspool», jf. åvl. § 57 (avtalelisens). Norwaco kan også på visse vilkår klarere lydopptak til opphavere som foreningen ikke representerer, se åvl. § 63.

Om avgiftsbehandlingen i dag er det opplyst at IFPI Norge AS, som er registrert i Merverdiavgiftsregisteret, krever inn merverdiavgift på lisens på områder som ikke forvaltes av Gramo og Norwaco, herunder fra NRK. Produsentene fakturerer på sin side IFPI Norge AS med merverdiavgift når slik lisens mottas. Utenfor dette området, herunder ved mottak av lisenser innkrevd av Gramo og Norwaco, krever ikke IFPI Norge AS inn merverdiavgift, verken av brukerne eller de to foreningene. Produsentene krever på sin side heller ikke inn merverdiavgift fra IFPI Norge AS på disse midlene. For øvrig er verken IFPI Norge, Gramo eller Norwaco registrert i Merverdiavgiftsregisteret.

4. UNNTAKETS BAKGRUNN

Omsetning fra opphavsmann av egne kunstverk har vært unntatt fra avgiftsplikt siden merverdiavgiften ble innført i 1970. Unntaket, som fantes i mval. (1969) § 5 nr. 1, var et vareunntak, og unntok fra loven omsetning fra:

- a. kunstmalere og billedhuggere av egne kunstverk.

Som i dag var unntaket knyttet til *egne* kunstverk, men kun fysiske kunstgjenstander som malerier og skulpturer. Ved lov 25. februar 1972 fikk unntaket ny utforming ved at kunstverkbegrepet ble koblet til



tolltariffens posisjoner og billedvev ble omfattet. Også omsetning ved mellommann ble inkludert. Mval. (1969) § 5 nr. 1 omfattet etter dette omsetning fra:

- a) Opphavsmannen (kunstnerens) av eget kunstverk som nevnt i tolltariffens posisjoner 99.01-99.03 eller billedvev som nevnt i anmerkningene etter tolltariffens posisjon 58.03. Det samme gjelder ved omsetning ved mellommann i opphavsmannens navn, med mindre mellommannen i sin virksomhet også omsetter verker som nevnt i første punktum.

Det ble presisert at mellommannsalternativet ikke skulle omfatte salg fra kunsthandlere og antikvitetshandlere, bare typiske utstillingssalg. Det ble også påpekt at unntaket stammet fra sisteleddsystemet, se Ot. prp. nr. 13 (1971-72) s. 5-7.

I 1984, i forbindelse med at Finansdepartementet på oppfordring fra Finanskomiteen i Innst. O. nr. 68 (1982-83) foretok en vurdering av bl.a. kunstbegrepet, uttrykte man at unntaket hadde tapt sin aktualitet, se St. meld. nr. 54 (1984-85) s. 51-52:

«Det må understrekes at denne særordningen ikke var begrunnet i hensynet til kunsten eller kunstnerne – m.a.o. ment som et indirekte støtte tiltak – men i hensynet til avgiftsoppkrevingen og kontrollen den gang. (...) Da merverdiavgiftssystemet ble innført, ble fritaket for kunst etter sisteleddsystemet overført nærmest automatisk. På bakgrunn av dagens godt organiserte omsetningskanaler for kunst har det lovhjemlede avgiftsfritaket for kunstnere egentlig ikke lenger noen berettigelse sett ut fra lovens intensjoner om en generell avgift. Departementet vil i denne forbindelse også få bemerke at en i enkelte saker konsekvent har inntatt det standpunkt at støtte til f.eks. kulturelle formål ikke bør gis som særlige avgiftsfritak, men i stedet støttes på annen måte, f.eks. ved direkte bevilgninger. (...) På bakgrunn av ovennevnte forhold må det etter departementets oppfatning foreligge helt spesielle og sterke grunner for å gå den motsatte vei, nemlig å utvide det eksisterende fritaket.»

Ved lov 13. desember 1985 nr. 89 ble unntaket endret slik at også omsetning via andre mellommenn, herunder kunst- og antikvitetshandlere, ble unntatt, slik at unntaket i mval. § 5 (1969) nr. 1 gjaldt omsetning fra:

- a) Opphavsmannen (kunstneren) av eget kunstverk som nevnt i tolltariffens posisjoner 99.01-99.03 eller billedvev som nevnt i anmerkningen etter tolltariffens posisjon 58.03. Det samme gjelder for omsetning ved mellommann i opphavsmannens navn.

Ved lov av 18. desember 1987 nr. 39 ble posisjonsreferansen justert som ledd i arbeidet med å harmonisere tolltariffene i de ulike land. Dette medførte ingen realitetsendring utover en utvidelse til collager, se Ot. prp. nr. 14 (1987-88) s. 2.

Ved lov 25. april 1997 nr. 23, da avansemetoden ble innført for brukte varer, kunst mv, ble reguleringen av kunstbegrepet flyttet til forskrift nr. 108, slik at mval. (1969) § 5 første ledd nr. 1 omfattet omsetning fra:

- a) Opphavsmannen (kunstneren) av egne originale kunstverk. Det samme gjelder for omsetning ved mellommann i opphavsmannens navn.

Nye forskrift nr. 108 lød:

§ 3. Som kunstverk anses:

1. Malerier, tegninger mv omfattet av tolltariffens posisjon 97.01.
2. Originale stikk, avtrykk mv omfattet av tolltariffens posisjon 97.02.
3. Originale skulpturer mv omfattet av tolltariffens posisjon 97.03.
4. Håndvevede tapisserier mv omfattet av tolltariffens posisjon 58.05.



I motivene til denne lovendringen gikk departementet inn på ovennevnte St. meld. nr. 54 (1984-85), hvor det som nevnt ble antydnet at kunstunntakets begrunnelse ikke lenger var aktuell. Departementet foreslo imidlertid ingen opphevelse, se Ot. prp. nr 17 (1996-97) s. 15-16.

Ved lov 21. desember 2001 nr. 113 (Merverdiavgiftsreformen) ble det innført generell avgiftsplikt for tjenester. Dette innebar at kunstneriske prestasjoner som ikke er fysiske kunstverk som f.eks. musikkverk uten særlige unntak også ville bli avgiftspliktig. Derfor ble unntaket utvidet til å omfatte omsetning ved *utnyttelse av opphavsrett til litterære og kunstneriske verk*, og det ble gitt et eget unntak for *fremføring av åndsverk*. Etter dette omfattet mval. (1969) § 5 nr. 1 omsetning fra:

- a) Opphavsmannen (kunstneren) ved egen utnyttelse av opphavsrett til egne litterære og kunstneriske verk. Det samme gjelder for omsetning ved mellommann i opphavsmannens navn. Unntatt er også kunstnerens omsetning av åndsverk i form av fremføring.

Som vi kommer tilbake til i pkt. 5.2 uttrykkes i Ot. prp. nr. 2 (2000-2001) synspunkter på rekkevidden av den nye del av unntaket som er av interesse i vår sammenheng.

Ved lov 21. desember 2001 nr. 103 ble formuleringen «(kunstneren)» fjernet, og fremføringsunntaket ble flyttet til en ny nr. 14 i § 5b, hvor man tilføyde at også formidling av fremføring var unntatt, og at visse tjenester levert sammen med fremføring omfattes. Mval. (1969) § 5 nr. 1 omfattet nå omsetning fra:

- Opphavsmannen ved egen utnyttelse av opphavsrett til egne litterære og kunstneriske verk. Det samme gjelder for omsetning ved mellommann i opphavsmannens navn.

Videre omfattet unntaket for fremføring i mval. (1969) § 5 b første ledd nr. 14 omsetning av:

- Tjenester i form av kunstnerisk fremføring av åndsverk og formidling av slike tjenester. Unntaket omfatter også tjenester som er en integrert og nødvendig del av denne fremføringen.

Hensikten var å klargjøre rettstilstanden. Justeringene i § 5 første ledd nr. 1 bokstav a innebar ingen realitetsendringer. Formidlingsalternativet var en kodifisering av et § 70-fritak for impresarioer, se Ot. prp. nr. 1 (2001-2002) s. 55-59.

Ved lov 19. juni 2009 nr. 59, dvs. dagens lov, ble unntaket nedfelt i mval. § 3-7, som i Ot. prp. nr. 76 (2008-2009) s. 54 omtales som en «videreføring» av tilsvarende unntak i 1969-loven. Beskrivelsen av kunstverk ble plassert i samleforskriften (FMVA) § 1-3-2.

Ved lov 25. juni 2010 nr. 32 ble det innført en rekke endringer på kultur- og idrettsområdet, men uten endringer av den her aktuelle del av mval. § 3-7, se Prop. 119 LS (2009-2010) s. 65. Som vi kommer tilbake til, uttalte imidlertid Kulturmomsutvalget seg også om forståelsen av dette unntaket.

Endelig er ordlyden mval. § 3-7 fjerde og femte ledd endret ved lov 21. juni 2019 nr. 37 ved at uttrykket «opphavsmannen» er byttet ut med «opphaveren», se pkt. 5.2. Bakgrunnen er at en tilsvarende språklig endring ble innført ved den nye åndsverksloven. Tilsvarende justering er også gjort i skatteloven og skatteforvaltningsloven, se Prop. 115 LS (2018-2019) s. 38.



5. SKATTEDIREKTORTETS VURDERINGER

5.1 Problemstilling og utgangspunkter

Hovedspørsmålet er, slik vi forstår de foreliggende henvendelser, om ulike typer bruk av plateselskapenes lydopptak, f.eks. ved avspilling i radio, på grunnlag av avtale eller tvangslisens, innebærer merverdiavgiftspliktig omsetning, alternativt om unntaket for opphaverens omsetning av opphavsrett til egne kunstneriske verk i mval. § 3-7 fjerde ledd kan komme til anvendelse.

Plikten til å beregne å betale merverdiavgift forutsetter *omsetning*, dvs. «levering av varer og tjenester mot vederlag», se mval. § 3-1 første ledd jf. § 1-3 første ledd bokstav a. Den aktuelle tilgjengeliggjøring av produsentenes opptak for brukerne må etter vårt syn ses som levering av *tjenester*. Tjenester er ifølge mval. § 1-3 første ledd bokstav b «det som kan omsettes og som ikke er varer, herunder begrensede rettigheter til varer, og utnyttelse av immaterielle verdier», jf. bokstav b. Vi antar videre at produsentene mottar *vederlag* for tjenestene i form av de aktuelle lisenser.

Et særlig spørsmål er om kravet om vederlag også er oppfylt ved bruk mot tvangslisens. Betalingsplikten følger her av lov, ikke avtale, og praksis diskuterer til tider vilkåret om vederlag som et spørsmål om vederlaget er *avtalt*, jf. bl.a. HR-2019-273-A (Det Norske Travelskap). Vår oppfatning er at avtale ikke er et absolutt vilkår, og at det sentrale er hvorvidt det kan påvises en gjensidig transaksjon, se Ot. prp. nr. 2 (2000-2001) kap. 6.2.6.5.4 og Ot. prp. nr. 1 (2003-2004) s. 123. I vårt tilfelle er det en tydelig sammenheng mellom bruk av lydopptak og utbetaling av tvangslisens til den berettigede, noe som etter vårt syn må være avgjørende.

Vi legger videre til grunn at det er den enkelte produsent som omsetter retten til bruk av fonogrammene. Verken IFPI Norge AS, Gramo eller Norwaco erverver rettigheter til disse. Når en forening inngår lisensavtaler, gjøres dette på produsentenes vegne, og hvor det kreves inn tvangslisens, er dette en håndheving av produsentenes, ikke foreningens, rettigheter. Se også Rognstad, *Opphavsrett* (2009) s. 339 om grensen mellom rettighetsoverdragelse og forvaltning. IPFI har for øvrig bekreftet at produsenten, ikke foreningene, har betalingsrisikoen for lisensene, jf. e-post av 7. juni 2019 fra IFPI til direktoratet.

Det må også legges til grunn at produsentenes omsetning av tjenester utgjør *næringsvirksomhet*, dvs. en aktivitet av en viss varighet og omfang som er egnet til å gå med overskudd i overskuelig fremtid, og som drives for egen regning og risiko, se bl.a. Utv. 2005.612 (Veteranbildommen), Utv.2010.1105 (Embla Nor) og Utv.2016.1055 (Civic), alle Borgarting lagmannsrett. Produsentene er næringsdrivende som allerede er registrert i Merverdiavgiftsmanntallet for annen omsetning knyttet til fonogrammene.

5.2 Er omsetningen unntatt fra avgiftsplikt etter mval. § 3-7 fjerde ledd?

De relevante bestemmelser i kunst- og kulturunntaket finnes i annet, fjerde og femte ledd:

(2) Omsetning og formidling av tjenester i form av kunstnerisk framføring av åndsverk er unntatt fra loven. Unntaket omfatter også tjenester som er en integrert og nødvendig del av framføringen.

(4) Opphaverens omsetning av egne kunstverk og opphavsrett til egne litterære og kunstneriske verk er unntatt fra loven. Det samme gjelder slik omsetning ved mellommann i opphaverens navn.

(5) Formidling av kunstverk for opphaveren er unntatt fra loven.



Unntaket for fremføring i *annet* ledd ikke er aktuelt. Den foreliggende problemstilling må knyttes til *fjerde* ledd, hvor spørsmålet blir om den aktuelle bruk av produsentenes lydopptak mot lisens kan anses som «opphaverens omsetning av [...] opphavsrett til egne [...] kunstneriske verk.»

Lovens krav om at verkene må være opphaverens *egne* hindrer etter vårt syn ikke at unntaket kan omfatte plateselskaperens lydopptak. Riktignok kan åndsverk, som påpekt av Kulturmomsutvalget i NOU 2008: 7 s. 61, bare skapes av fysiske personer, se også Rognstad, *Opphavsrett* (2009) s. 119 og Prop. 104 L (2016-2017) pkt. 3.3.1. Retten til lydopptak er imidlertid ikke en rett til et åndsverk, men til en *nærstående rettighet*, som kan oppstå originært også hos juridiske personer, jf. Rognstad, *Opphavsrett* (2009) s. 316. Nærstående rettigheter forutsetter ikke en tilsvarende skapende innsats (verkshøyde) som åndsverk, og er regulert i åndsverksloven kap. 2. De gir artister enerett til å råde over egen fremføring og produsenter en enerett til sine lydopptak, og gir et stykke på vei samme vern som opphavsretten til åndsverk, skjønt uten det samme vern mot bl.a. etterligninger.

I KMVA-2014-8220 fant Skattedirektoratet at bruk av lydopptak til en produsent mot lisens falt utenfor mval. § 3-7 fjerde ledd fordi produsenten var et selskap. Selv om resultatet fremstår som riktig, er begrunnelsen ikke treffende. Som nevnt kan også juridiske personer være opphavere for lydopptak.

Avgjørende må etter dette heller være om lydopptak er «*kunstneriske verk*», hvor det sentrale, foruten åndsverkslovens begrepsbruk, må være lovgivers syn på unntaket da dette alternativet kom inn i loven. I Ot. prp. nr. 2 (2000-2001) ble dette omtalt slik (s. 176-177):

«Departementet foreslår at forfattere og komponisters omsetning i form av utnyttelse av opphavsretten til egne litterære og kunstneriske verk, bør avgiftsmessig behandles på samme måte som kunstneres omsetning av egne originale verk. Opphavsretten gir opphavsmannen blant annet enerett til å råde over åndsverket ved å fremstille eksemplarer av det og ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten, i opprinnelig eller endret skikkelse. Dette gjelder for eksempel når verket eller eksemplaret av verket frembys til salg, utleie, mangfoldiggjøring, overdragelse, framføring og lignende.»

Henvisningen til «åndsverket» indikerer etter vårt syn at man mente å begrense unntaket til slike prestasjoner. I fortsettelsen gikk departementet også inn på typer av verk:

«I utgangspunktet vil unntaket i ny § 5 første ledd nr. 1 bokstav a omfatte litterære og kunstneriske verk innen kultur- og underholdningsområdet, for eksempel bøker, sceneverk, herunder hørespill, musikkverk og bearbeidelse av slike verk. Det vil imidlertid også være andre tjenester som leveres i nær tilknytning til utøvelse eller framførelsen av det litterære eller kunstneriske verket, eksempelvis oversettere, scenografer, koreografer, fotografer mv. som vil kunne ha medopphavsrett for eksempel i forbindelse med fjernsyns- og filmverk. Disse foreslås også omfattet av unntaket. Oversettelse, for eksempel gjendiktning av lyrikk, foreslås også unntatt. Derimot vil oversettelse av eksempelvis teknisk og kommersielt materiale bli avgiftspliktig.»

De typer tjenester som her omtales synes utelukkende å være åndsverk etter åvl. § 2, og verken lydopptak, fremføring av åndsverk eller andre prestasjoner som er nærelstående rettigheter nevnes.

Departementets særmerknader følger samme linje. Etter å ha bemerket at man ikke hadde til hensikt å endre det eksisterende vareunntaket, uttalte man om utvidelsen på tjenesteområdet (s. 256):

«... Nytt er, som følge av generell merverdiavgiftsplikt på omsetning av tjenester, at også forfattere og kunstneres omsetning av opphavsretten til egne litterære og kunstneriske verk unntas. Med litterære og kunstneriske verk menes blant annet sceneverk, hørespill, musikkverk og bearbeidelse av slike verk. Omsetning fra oversettere, scenografer, koreografer, fotografer mv., som har medopphavsrett i forbindelse med fjernsyns- og filmverk omfattes



også av bestemmelsen. Opphavsrett for oversettelse av litterære verk, for eksempel gjendiktning av lyrikk, er også omfattet. Med utnyttelse menes blant annet mangfoldiggjøring, overdragelse, fremførelse og lignende.»

Som det fremgår nevner departementet ikke flere typer prestasjoner enn de som ble omtalt i de generelle merknadene, se ovenfor.

Det kan også vises til at lovgiverutsagn under det nevnte oppfølgingsarbeid med unntaket i 2001 indikerer en streng forståelse av «kunstneriske verker». I Ot. prp. nr. 1 (2001-2002) uttalte man (s. 56):

«Departementet ser at det er behov for en nærmere gjennomgang av de vedtatte unntakene på kulturområdet. For det første kan en isolert tolkning av ordlyden i merverdiavgiftsloven § 5 første ledd nr. 1 bokstav a tyde på at dette unntaket er mer omfattende enn intensjonen bak merverdiavgiftsreformen tilsier. Reformen har ikke hatt som formål å gjøre innskrenkninger i den etablerte avgiftsplikten fra før reformens iverksettelse, men å utvide avgiftsgrunnlaget. Departementet vil derfor for ordens skyld bemerke at eksempelvis salg eller utleie av eksemplarer av et kunstnerisk verk ikke omfattes av unntakene på kulturområdet. Slik omsetning vil fremdeles være avgiftspliktig. Det samme gjelder i forhold til den etablerte avgiftsplikten for blant annet arkitekttegninger og reklameprodukter. Det er videre behov for å ha mer presise avgrensninger i selve lovvedtakene, blant annet for å skille klarere mellom vare- og tjenesteunntakene. Etter departementets mening er det også blant annet behov for større grad av nøytralitet i regelverket, slik at det ikke oppstår konkurransevridding mellom ulike aktører i markedet.»

Endelig kan det pekes på at også Kulturmomsutvalget synes å forutsette at unntaket er begrenset til prestasjoner som er åndsverk, se NOU 2008: 7 s. 62:

«Unntaket må ses i sammenheng med lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk mv. (åndsverkloven), som i § 1 første ledd bestemmer at den som skaper et åndsverk, har opphavsrett til verket. Opphavsretten gir opphavsmannen blant annet enerett til å råde over åndsverket ved å framstille eksemplarer av det og ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten, i opprinnelig eller endret skikkelse, jf. åndsverksloven § 2. Opphavsretten oppstår samtidig med verket, og det kreves ingen registrering eller andre formaliteter.»

Utvalget sier riktignok ikke uttrykkelig at bare åndsverk omfattes av unntaket, bare at det «må ses i sammenheng» med definisjonen av åndsverk. De påfølgende uttalelser indikerer imidlertid en slik forståelse. Etter å ha vist til ovennevnte uttalelser i Ot. prp. nr. 1 (2001-2002) s. 56 om at unntakets ordlyd kan indikere et videre virkeområde enn tilsiktet, og at bl.a. arkitektarbeider faller utenfor, uttalte utvalget (s. 63):

«Unntaket må derfor også avgrenses mot arbeid som nyter opphavsrettslig beskyttelse, men hvor det er den bakenforliggende konsulenttjenesten som er leveransens egentlige mål. Eksempelvis kan en advokats juridiske utredning til en klient isolert sett tilfredsstillende kravet til verkshøyde i åndsverkloven, uten at vederlaget av den grunn er unntatt fra merverdiavgiftsloven. Det samme vil gjelde for annet konsulentarbeid der det sentrale er arbeidsinnsatsen og ikke verkets opphavsrettslige status.»

Utvalgets fokus på verkshøyde, dvs. original og individuell skapende åndsinnsett, indikerer at det er åndsverk man hele veien har i tankene. Opphavsrett til lydopptak etter åvl. § 20, som er en nærstående rettighet, er ikke en rett til åndsverk og krever ikke verkshøyde.

Vår oppfatning er etter dette at både forarbeidene og etterarbeidene indikerer at bare åndsverk etter åvl. § 2 skal anses som «kunstneriske verker» etter mval. § 3-7 fjerde ledd. Vi mener også at dette må være avgjørende i den forstand at opphavsrett til *lydopptak*, som er en nærstående rettighet, faller utenfor. Dette betyr riktignok ikke at enhvert produkt som er åndsverk er et «kunstnerisk verk» etter unntaket. Det er nok å vise til at åndsverksbegrepet i åvl. § 2 også omfatter produkter som åpenbart faller utenfor dette, så som



arkitekttegninger og datamaskinprogrammer, jf. åvl. § 2 annet ledd bokstav k og l, se også Ot.prp. nr. 1 (2000-2001) pkt. 9.2.1.

Vår konklusjon er etter dette at den tilgjengeliggjøring av produsentenes lydopptak for allmenheten som er beskrevet ovenfor, enten den skjer på grunnlag av lov eller avtale og uavhengig av hvilken forening som håndhever rettighetene, er å anse som avgiftspliktig omsetning, se mval. § 3-1 første ledd jf. § 2-1.

5.3 IFPI Norges aktiviteter

Skattedirektoratet antar at det arbeid som IFPI Norge AS utøver for å ivareta produsentenes rettigheter, herunder innkassering og fordeling av lisens, er avgiftspliktige tjenester, hvor den avregning som selskapet foretar ved videre utbetaling utgjør vederlaget. Unntaket for omsetning ved mellommann i mval. § 3-7 fjerde ledd annet punktum er ikke aktuelt så lenge dette følger hovedmannens omsetning. Unntaket for formidling i femte ledd gjelder kun «kunstverk», dvs. varer. Pengeinnkreving er ikke å anse som unntatte finansielle tjenester etter mval. § 3-6, se Finansdepartementets uttalelse publisert 3. oktober 2001 og BFU 25/08. Unntakene for omsetning fra og innenfor organisasjoner i mval. §§ 3-12 og 3-13 er heller ikke aktuelle. Omsetningen skjer fra et datterselskap av en forening, og i alle tilfeller faller IFPI Norge, hvis formål er å ivareta særinteresser hos en gitt bransje, utenfor de organisasjonstyper som omfattes av unntakene.

Vennligst oppgi vår referanse ved henvendelse i saken.

Med hilsen

Trond Skarbøvik

Underdirektør

Juridisk avdeling, Næring, Merverdiavgift

Skattedirektoratet

Jørn Lyngstad

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ikke håndskrevne signaturer.