

KAS Mäntylä Päivi

27.08.2008

Eduskunta
Suuri valiokunta

Viite

Asia

EU; Tekijänoikeudet; Tekijänoikeus osaamistaloudessa, vihreä kirja 16.7.2008

U/E-tunnus:

EUTORI-numero:

Viitaten perustuslain 97§:ään opetusministeriö lähettää kunnioittavasti eduskunnan suurelle valiokunnalle tiedoksi komission 17. heinäkuuta 2008 julkaiseman vihreän kirjan 'Tekijänoikeus osaamistaloudessa'.

LIITTEET OPM2008-00224; KOM(2008) 466 lopullinen; KOM(2008) 466 slutligt

Asiasanat	tekijänoikeus
Hoitaa	OPM
Tiedoksi	EUE, LVM, MMM, OM, TEM, TH, UM, VNEUS

KUPO/vky Vuopala Anna

13.08.2008
JULKINEN

Asia

EU; Tekijänoikeus osaamistaloudessa, Vihreä kirja; 16.7.2008

Kokous

Liitteet

Vihreä kirja; Tekijänoikeus osaamistaloudessa
KOM (2008) 466 lopullinen

Viite

EUTORI/Eurodoc nro:

EU/2008/1248

U-tunnus / E-tunnus:

-

Käsittelyn tarkoitus ja käsittelyvaihe:

Eduskunnan informoiminen ja kantojen muodostaminen komission julkaisemassa vihreässä kirjassa esittämiin kysymyksiin. Vihreä kirja on konsultaatioasiakirja koskien tekijänoikeutta osaamistaloudessa; asiakirjan kysymyksiin pyydetään kommentteja viimeistään 30.marraskuuta 2008.

Asiakirjat:

- Vihreä kirja, KOM(2008) 466 lopullinen
- Euroopan neuvoston ja parlamentin direktiivi tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa (2001/29/EY)

EU:n oikeuden mukainen oikeusperusta/päätöksentekomenettely:

-

Käsittelijä(t):

OPM, hallitussihteeri Anna Vuopala, p. 160 77425
OPM, hallitusneuvos, Jorma Waldén, p. 160 77384

Suomen kanta/ohje:

Vihreässä kirjassa esitetään useita EU-lainsäädäntöä koskevia kysymyksiä, jotka ovat sen laatuksia, että myös Suomen on syytä valmistautua esittämään niihin tai joihinkin niistä vastauksensa.

Vihreän kirjan taustalla oleva tavoite – tiedon ja osaamisen levityksen edistäminen tutkimuksen, tieteen ja opetuksen käyttöön verkkoympäristössä – on kannatettava. Siinä kiinnitetään huomiota myös vammaisten asemaan ja tarpeisiin. Tämän tavoitteen saavuttamiseksi vihreässä kirjassa tarkastellaan kuitenkin vain yhtä mekanismia, nimittäin tekijänoikeuden rajoituksia ja niiden laajaa soveltamista käyttäjien näkökulmasta. Yksipuolinen lähestymistapa on ongelmallinen tiedon tuotannon talouden, kustannus- ja julkaisutoiminnan ja viestinnän muiden sisältöliiketoimintojen kannalta. Mitä laajemmin tekijänoikeuden rajoituksia sovelletaan verkkoympäristössä, sitä rajoitetummaksi muodostuu tietoon liittyvä digitaalinen talous.

Vihreässä kirjassa käsitellyt asiat ovat tärkeitä toisaalta kirjastojen, oppilaitosten, museoiden, arkistojen sekä vammaisten henkilöiden ja suuren yleisönkin kannalta ja toisaalta kustantajien sekä muiden tuottajien ja tekijöiden kannalta. Komissio ei ole juurikaan tarkastellut kysymyksiä muiden oikeuksien haltijoiden (tuottajat, sisältöryitykset, tekijät) kuin kirjankustantajien kannalta. Muodostettaessa kantoja komission esittämiin kysymyksiin on otettava huomioon kaikkien niiden toimijoiden taloudelliset ja muut intressit, joita kysymykset koskevat.

Vihreä kirja on otsikoitu ”Tekijänoikeus osaamistaloudessa”. Otsikko on laajempi kuin asiakirjan köyhä sisältö, joka keskittyy pariin erityiskysymykseen ja kysymyksenasetteluun, jotka pikemminkin viittaavat osaamistalouden vastakohtaan.

Opetusministeriö pyytää vihreästä kirjasta lausunnot ja asiasta järjestetään syys-lokakuun vaihteessa kuulemis- ja keskustelutilaisuus. Asiaa käsitellään myös tekijänoikeustoimikunnassa ja se saatetaan keskusteltavaksi myös teollis- ja tekijänoikeusasioiden ministeriryhmässä.

Suomen alustavia vastauksia on luonnosteltu jäljempänä jaksossa ’pääasiallinen sisältö’ vihreässä kirjassa esitettyjen kysymysten alle. Vastauksia tarkennetaan ja täydennetään kansallisessa käsittelyssä esiin tulevien näkökohtien pohjalta.

Pääasiallinen sisältö:

Komissio julkaisi 16.7.2008 sisämarkkinapäaosaston valmisteleman vihreän kirjan tekijänoikeudesta osaamistaloudessa (KOM (2008) 466 lopullinen). Komissio on pyytänyt toimittamaan vastauksia ja kommentteja, joko kaikkiin tai osaan kysymyksistä, osoitteeseen markt-d1@ec.europa.eu viimeistään **30. marraskuuta 2008**.

Perusmuistiossa käsitellään tiivistetysti asiakirjan olennainen sisältö ja siinä esitetyt kysymykset alustavine vastausluonnoksineen Suomen kannan muodostamisen pohjaksi.

Vihreän kirjan ulottuvuus

Vihreä kirja koostuu kahdesta osasta, joista ensimmäisessä käsitellään hyvin yleisesti EU-lainsäädännöllä, ts. direktiiveillä harmonisoituihin tekijöiden ja lähioikeuksien haltijoiden yksinoikeuksiin sallittuja poikkeuksia ja rajoituksia, näiden merkitystä yhteisöoikeudelle sekä rajoitusten kansallista voimaansaattamista jäsenvaltioissa.

Toisessa osassa keskitytään niihin Euroopan neuvoston ja parlamentin tekijänoikeuden ja lähioikeuden tiettyjen piirteiden yhtenäistämisestä annetussa direktiivissä (2001/29/EY), jäljempänä ”direktiivi” oleviin rajoitussäännöksiin, joilla on eniten merkitystä tiedonvälityksen osalta. Jaksossa pohditaan, pitäisikö rajoitussäännösten kehittyä jollain tavalla digitaalisen tiedonvälityksen aikakaudella, ottaen

huomioon direktiivin johtolauseessa 31 edellytetyn eri oikeudenhaltijaryhmien välisen tasapainon samoin kuin eri oikeudenhaltijaryhmien ja suojatun aineiston käyttäjien välisten oikeuksien ja etujen oikeudenmukaisen tasapainon.

Vihreän kirjan mukaan pitkän tähtäimen analyysi edellyttää jäsenvaltioissa direktiivin johdosta säädettyjen poikkeusten ja rajoitusten uudelleen arviointia sähköisen ympäristön kannalta.

Vihreän kirjan aihepiiri keskittyy tiedettä, tutkimusta ja opetusta varten olevan aineiston saatavuuteen tietoverkoissa mutta koskee johdannon mukaan myös näiden kehysten ulkopuolisia alueita, jos ne ovat arvokkaita "tietämyksen kohentumisen" kannalta. Vihreän kirjan teemat kohdistuvat kaikkiin, jotka haluavat parantaa tiedon ja koulutuksen tasoaan Internetiä käyttämällä, ja näin vihreä kirja pyrkii toteuttamaan tulossa olevassa Sosiaalisen Agendan uudistuneessa versiossa esiin nostettuja tavoitteita sisällyttävämpien ja yhdistävämpien yhteisöjen syntymisestä ja tasavertaisiin mahdollisuuksiin kannustamisesta.

Vihreä kirja haluaa selvittää myös sitä, liikkuuko tieto vapaasti sisämarkkinoilla. Tätä uudenlaista "viidettä vapautta" on käsitelty myös komission viime vuonna julkaisemassa sisämarkkinoiden 21. vuosisataa koskevassa selvityksessä "A single market for 21st century Europe".

YLEISET KYSYMYKSET

Vihreä kirja toteaa korkeatasoisen tekijänoikeussuojan olevan välttämätön luovalle henkiselle työlle (intellectual creation). Tekijänoikeus varmistaa luovuuden säilymisen ja kehittämisen niin tekijöiden, tuottajien ja kuluttajien kuin myös suuren yleisön etujen mukaisesti. Täsmällinen ja tehokas järjestelmä oikeuksien suojaamiseksi on tarpeen, jotta tekijät ja tuottajat saisivat asianmukaisen korvauksen luovasta työstään ja kustantajat ja tuottajat lähtisivät rahoittamaan tällaista työtä. Kustannusalan panos Euroopan talouteen on merkittävä.

Komissio toivoo näkemyksiä sellaisista uusista tavoista välittää digitaalista sisältöä tietoverkoissa, joissa sekä kuluttajien että tutkijoiden olisi voitava käyttää suojattua sisältöä täysimääräisesti tekijänoikeuslakia noudattaen.

Direktiivillä harmonisoidaan yhteisön jäsenvaltioiden tekijänoikeuslainsäädännöissä olevat tekijöiden ja lähioikeuksien yksinoikeudet kappaleen valmistamiseen, oikeuteen välittää teoksia yleisön saataviin, oikeuteen saattaa muu aineisto yleisön saataviin tietoverkon välityksellä sekä levitysoikeuteen määrittelemällä oikeudet mahdollisimman laajoiksi.

Tekijänoikeusjärjestelmiä on perinteisesti tasapainotettu ottamalla lakiin säännöksiä, jotka rajoittavat yksinoikeuksia tietyiltä osin. Direktiiviin otettiin vuonna 2001 tyhjentävä lista niistä tekijöiden yksinoikeuksiin sallituista rajoitussäännöksistä, joista jäsenvaltiot voivat kansallisessa laissaan säätää. Vihreän kirjan mukaan tyhjentävän listan perimmäinen syy oli varmistaa se, ettei jäsenvaltioissa rajoitettaisi direktiivillä harmonisoituja yksinoikeuksia laajemmin, kuin mitä direktiivi sallii. Lopputulos direktiivin implementoinnista on, että jäsenvaltiot ovat saattaneet osaksi lainsäädäntöään yhden sitovan poikkeuksen ja 20 valinnaista rajoitussäännöstä.

Komission vuonna 2007 valmistuneen direktiivin implementoimista koskevan ensimmäisen raportin (SEC(2007) 1556) mukaan direktiivi on saavuttanut vain tietyn tasoisen rajoitussäännösten harmonisoinnin: jäsenvaltiot eivät voi säätää muista kuin listaan otetuista rajoituksista. Muilta osin jäsenvaltioilla on vapaat kädet rajoitussäännösten kansallisessa implementoinnissa, sisältäen tilapäisiä kopioita koskevaa pakottavaa poikkeusta lukuun ottamatta sen, että jäsenvaltioissa yksinoikeuksia on voitu rajoittaa vähemmällä rajoitussäännöksillä kuin mitä direktiivi sallisi tai että niissä määritellään

säännösten soveltamisala direktiivin säännöstä kapeammaksi. Lisäksi säännöksiä voidaan jäsenvaltioissa tulkita kapeammin, kuin mihin direktiivi antaisi mahdollisuuden.

Ainoana rajoitussäännösten soveltamiseen liittyvänä edellytyksenä vihreässä kirjassa viitataan Euroopan yhteisön kansainvälisiä velvoitteitakin (Bernin sopimuksen 9.2 artikla ja TRIPS-sopimuksen 13 artikla) heijastavaan direktiivin 5 artiklan 5 kohdassa olevaan nk. kolmen kohdan testiin. Artiklakohdan mukaan direktiivissä sallittuja "poikkeuksia ja rajoituksia sovelletaan vain tietyissä erityistapauksissa, jotka eivät ole ristiriidassa teoksen tai muun aineiston tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eivätkä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja". Vihreän kirjan mukaan kolmen kohdan testistä on tullut yleinen mittapuu kaikille tekijänoikeuden rajoitussäännöksille.

Kysymykset:

(1) Olisiko aiheellista edistää tekijänoikeuteen säädettyjen poikkeusten soveltamista koskevia oikeudenhaltijoiden ja käyttäjien välisiä sopimusjärjestelyjä tai laatia tällaisia järjestelyjä koskevia suuntaviivoja?

Alustava kommentti: Suomessa oli jo direktiivin antamisen aikaan laajat rajoitukset tekijöiden yksinoikeuksiin. Näitä rajoitussäännöksiä täsmennettiin direktiivin mukaiseksi vuonna 2006 voimaan tulleilla lainmuutoksilla. Lain toimivuutta seurataan.

(2) Olisiko aiheellista edistää sellaisia oikeudenhaltijoiden ja käyttäjien välisiä sopimusjärjestelyjä, jotka koskevat tekijänoikeuteen säädettyjen poikkeusten ulkopuolelle jääviä muita näkökohtia, tai laatia näitä järjestelyjä koskevia suuntaviivoja tai lupamalleja?

Alustavia kommentteja: Suomessa on hiljattain nostettu esiin ajatus valtion, eri toimialojen ja oikeudenhaltijoiden välisistä keskusteluista ja järjestelyistä, joissa yhteisesti määriteltäisiin suojatun aineiston käytön ehtoja ("aidatut puutarhat") ilman lakiin tehtäviä muutoksia. Ehdotus sai kielteisen vastaanoton.

(3) Onko valinnaisten (ei-pakottavien) poikkeusten luetteloon perustuva lähestymistapa tarkoituksenmukainen, kun otetaan huomioon internet-tekniikan kehitys ja nykyiset taloutta ja yhteiskuntaa koskevat odotukset?

Alustavia kommentteja: Direktiivin valinnaiset säännökset mahdollistavat tarkoituksenmukaisten rajoitussäännösten säätämisen. Erilaiset tilanteet ja tarpeet voidaan yleensä ottaa riittävästi huomioon.

Siltä osin kuin direktiivin säännöksillä ei saavuteta haluttuja vaikutuksia, on syytä selvittää, mistä tämä johtuu. Joidenkin rajoitussäännösten osalta direktiivin tarkistamiseen saattaisi olla tarvetta.

(4) Olisiko tietyt poikkeusryhmät muutettava sitoviksi oikeusvarmuuden lisäämiseksi ja poikkeuksiin oikeutettujen suojelun parantamiseksi?

Alustavia kommentteja: Valinnaisten rajoitussäännösten luettelo on ollut tähän mennessä riittävä. Kysymykseen vastaaminen edellyttää paljon tarkempaa analyysia siitä, millaiset vaikutukset pakottavalla sääntelyllä käytännössä olisi.

Tietoyhteiskuntadirektiiviä valmisteltaessa Suomi kannatti suljetun poikkeusten ja rajoitusten listan sijasta avointa listaa. Perusteluna oli, ettei teosten muuttuvia käyttöalueita tulisi säädellä staattisilla säännöksillä.

Pakolliset rajoitussäännökset vaikeuttaisivat entisestään dynaamisen elämän ja joustamattoman direktiivin yhteensovittamista käytännössä.

(5) Jos, niin mitkä?

POIKKEUKSET: ERITYISKYSYMYKSET

Vihreän kirjan toisessa osassa keskitytään erityisesti niihin tekijänoikeuden poikkeus- tai rajoitussäännöksiin, jotka ovat merkityksellisimpiä tiedon- ja "osaamisen" välityksen osalta, eli

- kirjastoja ja arkistoja koskevaan rajoitukseen;
- teosten levitystä opetus- ja tutkimustarkoituksiin koskevaan rajoitukseen;
- vammaisia henkilöitä koskevaa rajoitukseen,
- sekä mahdolliseen käyttäjälähtöistä, käyttäjien itsensä luomaa sisältöä (user-created content) koskevaan rajoitussäännökseen

Kirjastoja ja arkistoja koskeva rajoitus

Vihreä kirja jakaa kysymyksen kahteen osaan: kokoelmien digitointiin ja digitoidun aineiston saattamiseen verkkoihin yleisön saataviin.

Vihreän kirjan mukaan arkistojen ja kirjastojen osalta on syntynyt tilanne, jossa kirjastot eivät ainoastaan ole kiinnostuneita aineistojensa digitoinnista vaan myös kokoelmiensa saattamisesta yleisön saataviin tietoverkkojen välityksellä.

Direktiivin artiklassa 5(2)(c) sallittu kappaleiden valmistamisoikeuteen tehtävä rajoitus ei ole yleinen poikkeus kappaleiden valmistamista koskevaan oikeuteen, vaan se koskee vain erityistapauksia, esimerkiksi kirjastojen kokoelmien säilymiseen tähtääviä toimintoja. Toisaalta rajoitussäännös ei vihreän kirjan mukaan ota kantaa esimerkiksi tiedostomuodon muuttamiseen eli aineiston alustalta toiselle siirtämiseen kokoelmien säilyvyyden varmistamiseksi, eikä siihen, kuinka monta kappaletta kokoelmissa olevista teoksesta saa valmistaa.

Toinen kapeasti muotoiltu kirjastoja ja arkistoja mutta myös oppilaitoksia ja museoita koskeva rajoitussäännös artiklassa 5(3)(n) mahdollistaa teosten ja muun aineiston saattamisen yleisön saataviin näiden laitosten tiloissa tarkoitukseen varatuilla päätteillä tutkimusta tai yksityistä opiskelua varten.

Vihreän kirjan mukaan direktiivin säännös ei näyttäisi kattavan aineistojen toimittamista tietoverkkoja pitkin suoraan asiakkaalle, vaikka kirjastot mielellään näin asiakkaitaan palvelisivat. Lisäksi direktiivin johtolauseessa 40 on erityisesti todettu, että kirjastoja ja arkistoja koskeva rajoitussäännös ei saisi koskea suojattujen teosten tai muun suojatun aineiston saattamista yleisön saataviin pyynnöstä (online delivery).

Kirjastojen lisäksi myös eräät muut, kuten hakukoneita ylläpitävät tahot ovat aloittaneet laajoja digitointiprosesseja viime vuosina. Esimerkiksi Google Book Search on vuonna 2005 aloitettu hanke, jonka tarkoituksena on mahdollistaa kirjojen sisältöjen hakeminen Internetissä. Googella on sopimus eurooppalaisten kirjastojen kanssa ns. public domain -aineiston eli tekijänoikeussuojan ulkopuolella olevan aineiston digitoinnista.

Myös kirjankustantajat ovat vihreän kirjan mukaan kehittäneet testiversioita ilmaisiksi kirjoja koskeviksi hakupalveluiksi Internetissä.

Vihreä kirja muistuttaa, etteivät yksityiset palvelut, kuten hakukoneet, saisi hyötyä direktiivin mukaisista rajoituksista. Kun digitointi tapahtuu muiden kuin säännöksessä mainittujen tahojen toimesta tai direktiivin ao. kohdassa kuvatuista olosuhteista poiketen, se edellyttää lupaa oikeudenhaltijoilta.

Asian esittelytavasta käy ilmi, että kirjastoja ja arkistoja koskevat rajoitussäännökset kaipaivat komission mielestä muutosta, erityisesti silmällä pitäen täsmällisempiä säännöksiä koskien digitointia sekä laajempia mahdollisuuksia saattaa aineistoja yleisön saataviin tietoverkoissa, erityisesti koska muut yksityiset, kustantajien (ja myös kirjastojen) kanssa kilpailevat tahot, kuten hakukoneiden ylläpitäjät, tällaista jo tekevät.

Orvot teokset

Vihreän kirjan mukaan laajojen digitointiprojektien yhteydessä on tullut ilmi myös nk. orpojen teosten ilmiö. Orpoina teoksina pidetään teoksia, joiden suoja-aika on edelleen voimassa mutta joiden oikeudenhaltijoita ei saada selville tai joihin ei voida saada yhteyttä.

Tämä voi vaikeuttaa opetuksellisesti, historiallisesti ja kulttuurisesti tärkeän aineiston käyttämistä. Aineisto on usein myös sellaista, jota ei enää tarjota myytäväksi kaupallisilla markkinoilla.

Vihreän kirjan mukaan orpojen teosten oikeudenhaltijoiden etsimiseen voi joissain tapauksissa, esimerkiksi elokuvien kyseessä ollessa, kulua kohtuuttoman paljon aikaa ja rahaa. Oikeuksien selvittely voi näin muodostaa esteen arvokkaan sisällön levittämiseksi, ja sen voidaan katsoa haittaavan myös luovaa työtä. Siitä, missä määrin orvot teokset todellisuudessa hankaloittavat teosten käyttöä, ei kuitenkaan ole olemassa Euroopan laajuista tutkimustietoa.

Komissio julkaisi vuonna 2006 suosituksen (2006/585/EY), joka kannusti jäsenvaltioita luomaan orpojen teosten käyttöä helpottavia mekanismeja sekä edistämään luetteloiden saatavuutta tunnetuista orvoista teoksista ja lisensiointimekanismeja. Useimmissa jäsenvaltioissa ei vielä ole säännöksiä orpojen teosten ongelman ratkaisemiseksi. Vihreän kirjan mukaan asia näyttäisi edellyttävän Euroopan tasoista harmonisoitua lähestymistapaa.

Kysymykset:

(6) Olisiko kirjastoja ja arkistoja koskeva poikkeus säilytettävä ennallaan, koska kustantajat kehittävät oma-aloitteisesti verkossa käytettäviä hakemistoja?

Alustavia kommentteja: Kustantajat kehittävät sähköistä kauppaa kaiken aikaa. Suomessa teosten käyttöä kirjastoissa, arkistoissa ja museoissa koskee rajoitussäännöksiä laajemman käytön osalta sopimuslisenssi.

Kirjastot ja museot ovat Suomessa esittäneet, että tekijänoikeuden rajoitussäännökset ovat liian kapeat erityisesti kokoelmien online-palveluja silmälläpitäen. Erityisesti rajoitusten kapeus haittaa tutkijoita, jotka säästäisivät paljon aikaa ja rahaa, jos he saisivat pääsyn eri kirjastojen kokoelmiin sähköisesti suoraan kotoaan.

(7) Pitäisikö yleisölle avointen kirjastojen, oppilaitosten, museoiden ja arkistojen ryhtyä neuvotteluihin kustantajien kanssa, jotta niiden kokoelmiin pääsy paranisi? Onko jo olemassa esimerkkejä onnistuneista lupajärjestelmistä, joita sovelletaan kirjastokokoelmien käyttöön verkossa?

Alustavia kommentteja: Digitaalisen aineiston käyttöehdoista neuvotellaan Suomessa yleensä kirjastojen ja yksittäisten kustantajien ja tekijöiden kesken.

Esimerkki keskitetystä oikeuksien hankinnasta on tieteellisten artikkeleiden ja julkaisujen muodostama tietokanta "Elektra", jonka käyttämisestä kirjastoissa ovat sopineet Kansalliskirjasto ja tekijänoikeuden yhteisvalvontajärjestö Kopiosto, joka edustaa tekijöitä ja kustantajia.

(8) Olisiko yleisölle avoimia kirjastoja, oppilaitoksia, museoja ja arkistoja koskevan poikkeuksen soveltamisalaa täsmennettävä seuraavien näkökohtien osalta:

- alustan vaihtoa,
- kappaleiden lukumäärää,
- kokonaisten kirjastokokoelmien skannaamista?

Alustavia kommentteja: Direktiivi on joustava ja mahdollistaa myös aineiston digitoinnin ja säilyttämisen edellyttämän teoksen kappaleiden valmistamisen sallimisen tarpeellisessa laajuudessa. Direktiivin täsmentäminen ei tältä osin ole tarpeellista.

(9) Olisiko lainsäädännössä tarpeen selventää, ylittääkö kirjastossa olevien teosten skannaus niiden muuntamiseksi internetissä haettavaan muotoon tekijänoikeuteen säädettyjen nykyisten poikkeusten soveltamisalan?

Alustavia kommentteja: Direktiivi ei salli kokoelmissa olevan aineiston saattamista yleisön saataviin direktiivin 5 artiklan 3 kohdan n alakohdtaa laajemmin. Direktiivin selventämistarvetta ei tältä osin ole.

Direktiivin säännösten uudelleen tarkastelu muusta syystä, kuten kirjastojen toimintojen helpottamiseksi, saattaisi kuitenkin olla tarpeen.

(10) Olisiko orpoja teoksia koskevan ongelman ratkaisemiseksi tarpeen antaa yhteisötason säännös, joka olisi 24. elokuuta 2006 annettua komission suositusta 2006/585/EY tiukempi?

(11) Jos tällainen säännös on tarpeen, olisiko kyseinen se annettava muuttamalla tekijänoikeuksista tietoyhteiskunnassa vuonna 2001 annettua direktiiviä vai antamalla asiasta erillinen säädös?

(12) Kuinka orpojen teosten ongelmaan liittyvät rajat ylittävät näkökohdat pitäisi ratkaista, jotta varmistettaisiin eri jäsenvaltioissa käyttöön otettujen ratkaisujen tunnustaminen koko EU:ssa?

Alustavia kommentteja: Suomessa ei ole käytännössä ollut erityisiä ongelmia orpojen teosten suhteen. Sopimussisäissäännösten soveltamisalaan kuuluvat myös orvot teokset. Eri intressitahoilla on ollut asiasta erilaisia näkemyksiä.

Vammaisia koskeva rajoitussäännös

Vihreän kirjan mukaan myös vammaisilla tulisi olla mahdollisuus hyötyä osaamistaloudesta. Osa jäsenvaltioista on saattaessaan direktiivin kansallisesti voimaan rajoittanut säännöksen soveltamisen vain tiettyihin vammaisten ryhmiin, esimerkiksi näkövammaisten hyväksi.

Direktiivin johtolauseessa 43 on todettu, että jäsenvaltioiden tulisi tehdä kaikki mahdollinen, jotta erityistarpeita omaavilla henkilöillä olisi mahdollisuus saada teoksia saataviinsa, ja kiinnittää erityistä huomiota tapoihin saada teokset helpommin saataville. Mikäli teknisesti suojattuja teoksia ei

vapaaehtoisilla toimilla ole riittävästi saatettu rajoitusäännöksen mukaisesti vammaisten saataviin, olisi jäsenvaltioiden varmistettava, että tällaisia teoksia on riittävästi vammaisten saatavilla.

Direktiivin mukaan jäsenvaltiot voivat säätää asianmukaisesta hyvityksestä teoksen käytöstä eräiden poikkeusten nojalla. Osa jäsenvaltioista on käyttänyt tätä mahdollisuutta vammaisille tapahtuvan kappaleen valmistamisen osalta. Vihreässä kirjassa esitetään kysymys, olisiko poikkeukseen oikeutetut vapautettava tästä velvoitteesta teoksen kappaleiden valmistamisesta aiheutuvien kustannusten ja käytettävissä olevien rajallisten resurssien vuoksi.

Mailman henkisen omaisuuden järjestön WIPO:n näkövammaisten tilanteesta tekemän tutkimuksen mukaan suuri huolenaihe on vammaisten käyttöön valmistettavista kappaleista aiheutuvat kulut ja vaiva. Ongelmana on se, kuinka vammaisorganisaatioille voitaisiin toimittaa teoksesta suojaamaton digitaalinen kopio ja muuntaa se vammaisten luettavissa olevaan muotoon niin, ettei kustantajien tarvitse olla huolissaan turvallisuudesta ja teosten tekijänoikeussuojasta.

Toinen vihreän kirjan esiin tuoma ongelma on tietokantadirektiivi (96/9/EY), jossa ei ole vammaisia koskevaa nimenomaista rajoitussäännöstä. Komission vuonna 2004 tekemän selvityksen (SEC(2004) 995) mukaan direktiivin vammaisia koskeva rajoitussäännös voidaan sivuuttaa silloin, kun tuote on suojattu sekä teoksena että tietokantana.

Kysymykset:

(13) Pitäisikö vammaisten ryhtyä neuvottelemaan kustantajien kanssa tavoista joilla he saisivat teoksia paremmin saataviinsa? Millaiset lisenssisopimukset sopisivat siinä tapauksessa parhaiten? Onko jäsenvaltioissa jo olemassa lisenssijärjestelyjä, joiden tavoitteena on saada teoksia paremmin vammaisten ihmisten saataville?

Alustavia kommentteja: Suomen tekijänoikeuslaissa lähtökohtana on täysi tekijänoikeuden rajoitus vammaisten hyväksi. Teoksen kappaleiden valmistaminen ja teoksen saattaminen vammaisten saataville, lukuun ottamatta televisiossa tai radiossa lähettämistä, saa tapahtua lupaa kysymättä ja korvausta maksamatta.

Myös äänikirjojen ja viittomakielisten tallenteiden lainaaminen saa tapahtua korvauksetta. Jos äänikirja tai viittomakielinen tallenne kuitenkin jää lainaamisen sijasta pysyvästi vammaisen haltuun, tekijällä on oikeus korvaukseen (pakkolisenssi).

(14) Olisiko aiheellista antaa pakottavia säännöksiä teosten saattamisesta tietyssä muodossa vammaisten henkilöiden saataville?

Alustavia kommentteja: Teosten kappaleiden valmistamista vammaisille sopivassa muodossa tulisi jäsenvaltioissa edistää. Tämä on yhteiskunnan yleisen ja vammaisten erityisen edun mukaista. Pakottava yhteisöainsäädäntö on kuitenkin äärimmäinen keino, jonka käyttämisestä tulisi pidättäytyä, jos muita keinoja on käytettävissä.

(15) Olisiko aiheellista täsmentää, että nykyinen vammaisten henkilöiden hyväksi säädetty poikkeus koskee muitakin vammaisryhmiä kuin näkö- ja kuulovammaisia?

Alustavia kommentteja: Suomen tekijänoikeuslaissa vammaisten hyväksi säädetty rajoitus koskevat näkövammaisia ja muita, jotka vamman tai sairauden vuoksi eivät voi käyttää teoksia tavanomaisella tavalla. Säännökset ovat ilman ongelmia direktiivin mukaiset.

Direktiivin säännös on avoin ja joustava eikä sen tulkinnassa ole tässä suhteessa epäselvyyttä. Näin ollen säännöksen selventäminen ei ole tarpeellista. Direktiivin mukaan jäsenvaltiot voivat säätää rajoituksista koskien vammaisten henkilöiden hyödyksi tapahtuvaa käyttöä, joka liittyy suoraan vammaisuuteen ja on luonteeltaan ei-kaupallista, siinä laajuudessa kuin kyseinen vamma tätä vaatii.

(16) Jos näin on, mitä muita osaamisen verkkolevittämisen kannalta olennaisia vammaisryhmiä poikkeuksen piiriin pitäisi sisällyttää?

Alustavia kommentteja: Direktiivin säännös kattaa kaikki tilanteet, joissa käyttö tavanomaisella tavalla on vamman vuoksi estynyt.

(17) Pitäisikö kansallisissa lainsäädännöissä täsmentää, että vammaisten henkilöiden hyväksi säädettyyn poikkeukseen oikeutettuja ei saa vaatia maksamaan hyvitystä teosten käyttämisestä niiden muuntamiseksi vammaisten luettavaan muotoon?

Alustavia kommentteja: Haasteena on sen varmistaminen, että teoksen rajoituksen nojalla valmistettu teoksen kappale on vain vammaisten käytettävissä (esim. tietoverkon kautta toimitettu äänikirja).

Pelkästä teoksen kappaleen käyttämisestä, esimerkiksi lukemisesta tai kuuntelemisesta, ei ole kohtuullista edellyttää hyvityksen maksamista. Sen sijaan jos teoksen kappale jää pysyvästi vammaisen käyttöön, voi syntyä tilanteita, joissa hyvityksen maksaminen tekijälle voi olla kohtuullista.

(18) Olisiko tietokantojen oikeudellisesta suojasta annettuun direktiiviin 96/9/EY sisällytettävä vammaisten henkilöiden hyväksi erityinen poikkeus, jota sovellettaisiin sekä alkuperäisiin että sui generis -oikeudella suojattuihin tietokantoihin?

Alustavia kommentteja: Lähtökohtana tulisi olla, että eri direktiivien rajoitussäännösten tulisi olla yhtenäiset.

Yleensä vammaiset eivät kuitenkaan käytä itse tietokantaa vaan tietokantaan tallennettuja sisältöjä, teoksia. Näin ollen rajoitussäännösten yhtenäistämiseen ei ole käytännön tarvetta.

Teosten levittäminen opetuksessa ja tutkimuksessa

Vihreässä kirjassa todetaan, että sekä opettajat että oppilaat turvautuvat yhä enemmän digitaalitekniikkaan opetusmateriaalien käytössä ja levityksessä. Tietoverkossa olevat verkko-opetussivustot muodostavat nykyään merkittävän osan oppilaitosten opetuksesta. Tällä on ollut suotuista vaikutus opetuksen ja tutkimuksen laatuun EU:ssa. Siltä osin kuin aineisto on tekijänoikeudella suojattua, syntyy teoksia digitoitaessa ja teoskappaleita levitettäessä myös riski tekijänoikeuden loukkauksesta.

Direktiivissä artiklassa 5(3)(a) oleva opetusta ja tutkimusta koskeva rajoitussäännös on tehty teosten oikeudenhaltijoiden suojaamisen ja laajemman avoimen tiedon saatavuuden periaatteen tasapainottamiseksi. Kappaleen valmistamisoikeutta ja yleisölle välittämisoikeutta voidaan rajoittaa sellaisen käytön osalta, joka merkitsee opetuksen tai tieteellisen tutkimuksen havainnollistamista. Direktiivin mukaan edellytyksenä on, että tällainen käyttö on perusteltua tavoiteltavan ei-kaupallisen tarkoituksen vuoksi.

Direktiivin mukaista poikkeusta on sovellettu jäsenvaltioissa hyvinkin eri tavoin. Direktiiviä on saatettu tulkita suppeasti eikä sen ole katsottu mahdollistavan etä- tai Internet-pohjaista opetusta. Lisäksi jotkut jäsenvaltiot ovat sallineet teosten käytön pelkästään opetuksessa mutta eivät tutkimuksessa. Vaikka direktiivin sanamuoto onkin suppea, on sen johtolauseessa 42 erityisesti todettu, että säännöstä voidaan soveltaa etäopetukseen.

Vihreän kirjan mukaan jotkut jäsenvaltiot ovat mahdollistaneet rajoitussäännöksen mukaisen käytön sopimuslisenssillä (Tanska, Suomi, Ruotsi). Vihreässä kirjassa kritisoidaan sopimuslisenssijärjestelmää siksi, ettei sinänsä hyödyllinen järjestelmä kuitenkaan takaa, että sopimusta osapuolten välillä syntyy. Tämä aiheuttaa juridista epävarmuutta opetuslaitosten toiminnassa. Esimerkiksi Tanskassa, jossa on käytössä sopimuslisenssiin perustuva järjestelmä, ei kollektiivisten tekijänoikeusjärjestöjen ja yliopistojen välillä ole saatu aikaiseksi sopimusta, joka kattaisi teosten skannauksen, kopioinnin, sähköpostittamisen, tallennuksen ja säilyttämisen, muutoin kuin nk. opettajien harjoituskoulujen osalta.

Toinen opetusta ja tutkimusta koskevan direktiivin rajoitussäännöksen ongelma on, ettei se määrittele sallitun käytön rajoja. Joissain jäsenvaltioissa on sallittua vain teoksen osan kopioiminen, kun taas muualla voidaan valmistaa kappale koko teoksesta. Vihreän kirjan mukaan vain teoksen osan kopioimismahdollisuus saattaa johtaa siihen, ettei esimerkiksi journalistisia artikkeleja voida lainkaan käyttää opetuksessa.

Jäsenvaltioissa on myös eroja sen osalta, miten on määritelty niiden laitosten joukko, joihin säännös soveltuu.

Vihreässä kirjassa kuvatut erot jäsenvaltioiden lainsäädännöissä voivat aiheuttaa oikeudellista epävarmuutta eurooppalaiselle koulutukselle ja tutkimukselle sen osalta, mikä on sallittua direktiivin nojalla, erityisesti silloin kun opetus tai tutkimus on luonteeltaan rajoja ylittävää.

Tämän vuoksi komissioon on tullut ehdotuksia säätää tarkoin määritellyllä soveltamisalalla pakottavasta poikkeuksesta tekijän yksinoikeuksiin. Rajoitussäännöksen pakottavuus ei sinällään automaattisesti merkitsisi rajoitussäännöksen laajennusta, vaan ottaisi direktiivin johtolauseen 44 mukaisesti huomioon tällaisten "poikkeusten tai rajoitusten lisääntyneen taloudellisen vaikutuksen uudessa sähköisessä ympäristössä". Näin ollen rajoitussäännös voisi tiettyjen uusien tekijänoikeudellisten käyttöjen osalta olla jopa suppeampi kuin entinen.

Tarkoituksenmukainen tasapaino luotaisiin varmistamalla tarpeellinen yksinomaisten oikeuksien suoja samaan aikaan korostaen eurooppalaisen koulutuksen ja tutkimuksen kilpailukykyisyyttä.

Kysymykset:

(19) Olisiko tiede- ja tutkimusyhteisön ryhdyttävä neuvottelemaan kustantajien kanssa teosten saatavuuden parantamiseksi opetus- ja tutkimuskäyttöä varten? Onko olemassa esimerkkejä onnistuneista lupajärjestelyistä, joita sovelletaan teosten opetus- ja tutkimuskäyttöön verkossa?

Alustavia kommentteja: Digitaalisen aineiston käyttöehdoista neuvotellaan Suomessa yleensä tieteellisten kirjastojen ja yksittäisten kustantajien ja tekijöiden kesken.

Neuvotteluissa tiede- ja tutkimusyhteisön ja kustantajia edustavan järjestön kesken voisi syntyä esimerkiksi yksittäisiä neuvotteluja ohjaavaa käytäntöä.

(20) Olisiko opetusta ja tutkimusta koskevaan rajoitussäännökseen lisättävä selvennys, että se kattaa myös nykyaikaiset etäopetustilanteet?

Alustavia kommentteja: Selventäminen voisi kannustaa jäsenvaltioita säätämään.

(21) Olisiko tarkennettava, ettei opetusta ja tutkimusta koskeva poikkeus koske ainoastaan luokissa tai oppilaitoksissa käytettävää materiaalia vaan myös teoksia, joita käytetään yksityiseen opiskeluun kotona?

Alustavia kommentteja: Täsmäntäminen voisi selventää soveltamista.

(22) Olisiko annettava sitovat vähimmäisvaatimukset siitä, miten pitkiä voivat olla teoksista otetut otteet, joista saa valmistaa kappaleita tai jotka saa saattaa yleisön saataville opetus- ja tutkimustarkoituksiin?

Alustavia kommentteja: Direktiivin säännös on avoin. Sitova säännös rajoittaisi soveltamista.

(23) Olisiko määritettävä pakottava vähimmäisvaatimus, jonka mukaan poikkeus kattaa sekä opetuksen että tutkimuksen?

Alustavia kommentteja: Direktiivi kattaa jo sekä opetuksen että tutkimuksen. Muut säännöksen selventämistarpeet tulisi selvittää perusteellisesti.

Käyttäjien luoma sisältö (user-created content)

Web 2.0 sovelluksiin perustuvien sosiaalisten yhteisöjen, blogien (avoin verkkopäiväkirja), "podcastien" (tilauspohjainen äänitiedostojen julkaisu verkossa), wikien (verkkotietosanakirja) ja videoiden jakamisen myötä on syntynyt palveluita, jotka perustuvat siihen, että käyttäjät voivat itse helposti luoda ja jakaa tekstiä, kuvaa ja videota verkossa ja siten aktiivisesti osallistua sisältöjen luomiseen ja tiedon jakamiseen Internetissä.

OECD:n raportissa vuodelta 2007 käyttäjälähtöinen sisältö määriteltiin "Internetissä yleisön saataviin saatettavaksi sisällöksi, jonka tekeminen edellyttää tiettyä luovuutta ja joka luodaan ammatillisen toiminnan ja rutiinin ulkopuolella".

Direktiivi ei sisällä rajoitusta, joka sallisi suojattujen teosten käyttämisen uusien teosten luomiseen tai niiden muuntelemiseen verkossa. Edellytys lupien hankinnasta ennen aineiston saattamista tietoverkkoon saattaa vihreän kirjan mukaan estää uusien potentiaalisesti arvokkaiden aineistojen levittämisen.

Vihreän kirjan mukaan komissioon on tullut vaatimuksia siitä, että oikeudenhaltijoiden tulisi hyväksyä muunneltua, käyttäjälähtöistä sisältöä koskeva rajoitus yksinoikeuksiinsa. Samaa on suositellut Britanniassa laajan IPR-selvityksen tehnyt Gowers, edellytyksellä että se toteutetaan Bernin sopimuksen kolmen kohdan testi huomioon ottaen. Tällaisen rajoitussäännöksen tavoitteena olisi kannustaa teosten uusia innovatiivisia käyttötapoja ja sitä kautta mahdollistaa lisäarvon tuottaminen.

Nykyinen direktiivin sanamuoto ei sisällä vastaavaa rajoitusta mutta sallii toisaalta rajoituksen säätämisen lainausten tekemiseksi muun muassa arvostelua tai selostusta varten sekä teosten käyttämiseksi karikatyyriässä, parodiassa tai pastississa. Näiden säännösten tarkoituksena on ollut mahdollistaa aiempien teosten käyttäminen osana omaa luovaa työtä tai mahdollistaa aiemman teoksen muunteleminen.

Kysymykset

(24) Olisiko annettava tarkempia sääntöjä siitä, minkälaisia toimia käyttäjät voivat tai eivät voi toteuttaa käyttäessään tekijänoikeudella suojattuja teoksia?

Alustavia kommentteja:**(25) Olisiko direktiiviin sisällytettävä käyttäjän itsensä luomaa sisältöä koskeva poikkeus?**

Alustavia kommentteja: Suomen tekijänoikeuslain mukaan teosta vapaasti muuttaen aikaan saadun teoksen tekijänoikeus ei riipu tekijänoikeudesta alkuperäisteokseen. Säännös mahdollistaa mm. parodian tekemisen. Säännös mahdollistaa myös teosten käyttämisen käyttäjän oman luovan sisällön tekemisessä, kun uusi teos muodostuu riittävän omaperäiseksi suhteessa siihen teokseen, joka on uuden teoksen pohjana.

Direktiivin täsmentäminen ei näin ollen ole tarpeen.

Arvioita

Vihreän kirjan aihepiiri on erikoinen, sillä se koskee pääasiassa tekijänoikeusjärjestelmän erityiskysymyksiä (rajoitussäännökset) varsin määrittelemättömän aihepiirin "osaamistalous" (knowledge economy) sisällä. Vihreässä kirjassa osaamistalous määritellään yleisesti sellaiseksi taloudelliseksi toiminnaksi, jossa hyödynnetään luonnonvarojen sijasta henkisiä voimavaroja, kuten taitotietoa ja asiantuntemusta.

Vihreästä kirjasta annetussa tiedotteessa osaamistaloutta kuvataan moderniksi, osaamisen ja tiedon nopeaan välittämiseen perustuvaksi taloudeksi. Samaisessa tiedotteessa kysytään myös, onko tekijänoikeussuoja mahdollisesti riittävän tehokas suojaamaan "osaamistalouden tuotteita" ja kannustetaanko tekijöitä ja kustantajia riittävästi julkaisemaan sähköisiä versioita näistä tuotteista. Näistä talouden aspekteista ei vihreässä kirjassa ole minkäänlaista pohdintaa.

Erikoista on myös se, että vaikka vihreän kirjan pitäisi käsitellä osaamistaloutta, siinä käsitellään lähes pelkästään Internetin käyttäjien mahdollisuuksia hyötyä Internetissä olevasta aineistosta yksinoikeuksiin tehtyjen rajoitussäännösten avulla.

Vaikka vihreässä kirjassa väitetään, että se lähestyy kysymyksiä tasapuolisesti, siinä ei oteta huomioon kustantajien lisäksi mitään muuta oikeudenhaltijaryhmää. Asiakirjasta saa siten vaikutelman ennalta asetetusta tilanteesta, jossa halutaan muuttaa voimassa olevaan tekijänoikeusjärjestelmään rakentuvaa, luovaan sisältöön perustuvaa kustannustoiminnan taloutta joustavammaksi sinänsä perusteltujen tavoitteiden kuten tieteellisen tutkimuksen ja oppilaitosten tarpeiden hyväksi. Sinänsä tämä pyrkimys on oikeutettu, mutta asiaa tulisi arvioida perusteellisesti ja tasapuolisesti kaikkien niiden intressitahojen kannalta, joita asia koskee.

Myös asiakirjan rakenne on melko sekava. Asiakirja koostuu varsin irrallisista tekstiosuuksista, joissa kuvataan teosten käyttämistä tietoverkkojen välityksellä eri yhteyksissä. Tekstiosuuksien alla esitetään lukuisia kysymyksiä. Kysymysten sisältö on paikoin varsin vaikeaselkoinen, eikä niistä välity se, mitä kysymyksillä tavoitellaan.

Asiakirjassa kysytään esimerkiksi muutamaan otteeseen, pitäisikö oikeudenhaltijoiden ja rajoitussäännöksistä hyötyvien ryhtyä neuvottelemaan teosten käytöstä rajoitussäännösten toimeenpanemiseksi? Kysymyksenasettelu on erikoinen koko yksinoikeuksiin tehtävien poikkeuksien ja rajoitusten järjestelmässä.

Ainakin Suomen tekijänoikeusjärjestelmässä lain mukaiset rajoitussäännökset sallivat rajoitussäännöksessä määritellyn teoksen käytön ilman nimenomaista lupaa oikeudenhaltijalta, eikä siitä tarvitse neuvotella oikeudenhaltijoiden kanssa. Eräissä tapauksissa teoksen käytöstä on lain mukaan suoritettava korvausta (pakkolisenssi). Ainostaan sopimuslissenssisäännösten kohdalla

edellytetään, teoksen käytöstä neuvotellaan oikeudenhaltijoita laajasti edustavan järjestön ja teoksen käyttäjän välillä.

Kansallinen käsittely:

E-kirjelmä eduskunnalle (elokuu)
Lausuntopyyntö (elokuu)
Kuulemis- ja keskustelutilaisuus (syys-lokakuun vaihde)
Kilpailukykyjaosto (Suomen kommenttiluonnokset)
Kulttuuri- ja av-jaosto (Suomen kommenttiluonnokset)

Eduskuntakäsittely:

[Tiedot yhteistoiminnasta eduskunnan kanssa, ml. valiokuntakäsittely]

Käsittely Euroopan parlamentissa:

-

Kansallinen lainsäädäntö, ml. Ahvenanmaan asema:

-

Taloudelliset vaikutukset:

- Asiakirjalla ei ole suoranaisia taloudellisia vaikutuksia.
- Sen pohjalta ehdotettavilla mahdollisilla ehdotuksilla on taloudellisia vaikutuksia, jotka komissio arvioi; komission ehdotukset on syytä arvioida myös jäsenmaissa.

Muut mahdolliset asiaan vaikuttavat tekijät:

-

Asiasanat	tekijänoikeus
Hoitaa	OPM
Tiedoksi	EUE, LVM, MMM, OM, TEM, TH, UM, VNEUS

FI

FI

FI



EUROOPAN YHTEISÖJEN KOMISSIO

Bryssel 16.7.2008
KOM(2008) 466 lopullinen

VIHREÄ KIRJA

Tekijänoikeus osaamistaloudessa

VIHREÄ KIRJA

Tekijänoikeus osaamistaloudessa

SISÄLLYSLUETTELO

1.	Johdanto	3
1.1.	Vihreän kirjan tarkoitus.....	3
1.2.	Vihreän kirjan aihepiiri	4
2.	Yleiset kysymykset	4
3.	Poikkeukset: erityiskysymykset	6
3.1.	Kirjastoja ja arkistoja koskevat poikkeukset.....	7
3.1.1.	Digitointi (digitaalinen säilytys)	8
3.1.2.	Digitoitujen teosten asettaminen yleisön saataville	10
3.1.3.	Orvot teokset	10
3.2.	Vammaisia henkilöitä koskeva poikkeus	13
3.3.	Teosten levitys opetus- ja tutkimustarkoituksiin.....	16
3.4.	Käyttäjän itsensä luoma sisältö	19
4.	Kannanottopyyntö	21

1. JOHDANTO

1.1. Vihreän kirjan tarkoitus

Tämän vihreän kirjan tarkoituksena on saada aikaan keskustelua siitä, miten osaamista voitaisiin parhaiten levittää tutkimuksen, tieteen ja opetuksen käyttöön verkkoympäristössä. Vihreässä kirjassa tuodaan esille joitakin keskeisiä kysymyksiä tekijänoikeuden roolista osaamistaloudessa¹, ja sen perusteella on aikomus käynnistää näitä kysymyksiä käsittelevä kuulemisprosessi.

Vihreä kirja jakautuu kahteen osaan. Ensimmäisessä osassa käsitellään yleisiä kysymyksiä, jotka koskevat poikkeuksia EU:n tekijänoikeuslainsäädännön perussäädöksessä – tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa annetussa direktiivissä 2001/29/EY², jäljempänä ’direktiivi’ – säädettyihin yksinoikeuksiin. Toista osaamistalouden kannalta merkityksellistä tekijänoikeussäädöstä, nimittäin tietokantojen oikeudellisesta suojasta annettua direktiiviä 96/9/EY³, on jo käsitelty erillisessä raportissa⁴. Joihinkin jälkimmäisen säädöksen näkökohtiin, kuten sen poikkeuksiin ja rajoituksiin, palataan kuitenkin myös tässä yhteydessä.

Vihreän kirjan toisessa osassa keskitytään osaamisen levityksen kannalta merkityksellisimpiä poikkeuksia ja rajoituksia koskeviin erityiskysymyksiin, kuten myös kysymykseen siitä, pitäisikö näitä poikkeuksia kehittää digitaalisen levityksen aikakaudella.

Vihreässä kirjassa kaikkia näitä ongelmakohtia pyritään käsittelemään tasapuolisesti ottamalla huomioon yhtä lailla kustantajien, kirjastojen, oppilaitosten, museoiden, arkistojen, tutkijoiden, vammaisten henkilöiden kuin suuren yleisönkin näkökulmat.

¹ Termiä ”osaamistalous” käytetään yleisesti kuvaamaan sellaista taloudellista toimintaa, jossa hyödynnetään luonnonvarojen (esim. maaperä tai malmi) sijasta henkisiä voimavaroja, kuten taitotietoa ja asiantuntemusta. Yksi osaamistalouteen liittyvä keskeinen ajatus on, että osaamista ja koulutusta (josta käytetään myös nimeä ”inhimillinen pääoma”) voidaan kohdella kaupallisena omaisuutena tai koulutuksellisinä ja henkisinä tuotteina ja palveluina, joita on mahdollista viedä muualle suurella voitolla. On selvää, että osaamistalouden merkitys on sitäkin suurempi alueilla, joilla luonnonvaroja on niukasti.

² Tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa 22 päivänä toukokuuta 2001 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2001/29/EY (EYVL L 167, 22.6.2001, s. 10–19). Komissio julkaisi vuonna 2007 kertomuksen, jossa arvioitiin direktiivin 5, 6 ja 8 artiklan täytäntöönpanoa jäsenvaltioissa sekä niiden soveltamista kansallisissa tuomioistuimissa, ks. *Report on the application of the Directive on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society (2001/29/EC)* (kertomus tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa annetun direktiivin (2001/29/EY) soveltamisesta), saatavilla internet-osoitteessa http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/copyright-infso/copyright-infso_en.htm

³ Tietokantojen oikeudellisesta suojasta 11 päivänä maaliskuuta 1996 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 96/9/EY (EYVL L 77, 27.3.1996, s. 20–28).

⁴ http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/prot-databases/prot-databases_en.htm

1.2. Vihreän kirjan aihepiiri

Yhtenäismarkkinoiden tilannetta käsittelevässä katsauksessaan⁵ komissio korosti tarvetta edistää osaamisen ja innovoinnin vapaata liikkuvuutta yhtenäismarkkinoiden niin sanottuna viidentenä vapautena. Vihreässä kirjassa keskitytään siihen, millä tavoin tutkimus-, tieteellistä ja opetusaineistoa levitetään yleisölle ja liikkeuko osaaminen vapaasti sisämarkkinoilla. Siinä ei kuitenkaan rajoituta pelkästään tutkimus- ja opetusaineistoon, vaan sen aihepiiri käsittää myös tähän määritelmään kuulumattoman aineiston, joka edistää osaamista.

Vihreän kirjan kohderyhmään kuuluvat tiedemiesten, tutkijoiden ja opiskelijoiden lisäksi myös vammaiset ja koko suuri yleisö eli kaikki, jotka haluavat täydentää osaamistaan ja koulutustaan käyttämällä internetiä. Osaamisen yhä laajempi levittäminen edistää yhteenkuuluvuutta ja osallisuutta yhteiskunnassa ja parantaa samalla yhtäläisiä mahdollisuuksia tulevaisuudessa julkaistavan uudistetun sosiaaliohjelman tavoitteiden mukaisesti.

Tekijänoikeuksien korkeatasoinen suojelu on välttämätöntä luovalle henkiselle työlle. Tekijänoikeuksilla turvataan luovuuden ylläpitäminen ja kehittyminen niin tekijöiden, tuottajien, kuluttajien kuin suuren yleisön etujen mukaisesti. Täsmällinen ja tehokas järjestelmä tekijänoikeuden ja lähioikeuksien suojaamiseksi on tarpeen, jotta teosten tekijät ja tuottajat saisivat asianmukaisen korvauksen luovasta työstään ja jotta tuottajat ja kustantajat lähtisivät rahoittamaan tällaista työtä (ks. direktiivin johdanto-osan 10 ja 11 kappale). Kustannusalan panos EU:n taloudessa on merkittävä⁶. Tekijänoikeuksien suojelu on myös yksi niistä toimintalinjoista, jotka tukevat EU:lle elintärkeää talouskasvua ja innovointia. Komissio pyytääkin alan tutkijoita esittämään kannanottoja uusista tavoista levittää digitaalista sisältöä. Näiden uusien levitystapojen avulla kuluttajien ja tutkijoiden olisi voitava käyttää suojattua sisältöä täysimääräisesti tekijänoikeuksia noudattaen.

Nykyisissä tekijänoikeutta koskeissa säädöksissä on perinteisesti pyritty turvaamaan tasapuolisesti sekä asianmukaisen korvauksen saaminen aikaisemmista teoksista ja investoinneista että osaamistuotteiden tuleva levittäminen määrittämällä joitakin poikkeuksia ja rajoituksia, joilla mahdollistetaan tietyt, tarkoin määritellyt toimet tieteellisen tutkimuksen, kirjastojen toiminnan ja vammaisten henkilöiden hyväksi. Tätä varten direktiiviin on sisällytetty tyhjentävä luettelo tekijänoikeuksiin sovellettavista poikkeuksista ja rajoituksista. Näiden poikkeusten säätäminen ei kuitenkaan ole jäsenvaltioille pakollista, ja vaikka niitä on saatettu voimaan kansallisella tasolla, jäsenvaltiot ovat usein muotoilleet ne direktiivissä sallittuja suppeammiksi.

2. YLEISET KYSYMYKSET

Direktiivillä yhdenmukaistettiin kappaleen valmistamista koskeva oikeus, oikeus välittää yleisölle teoksia, oikeus saattaa teoksia yleisön saataville sekä teosten levitysoikeus. Yhdenmukaistamisen keskeisenä periaatteena oli korkeatasoisen suojan antaminen oikeudenhaltijoille, ja siksi yksinoikeuksien soveltamisala oli määriteltävä hyvin väljästi.

⁵ KOM(2007) 724 lopullinen, 20. marraskuuta 2007 – 2000-luvun Euroopan yhtenäismarkkinat.

⁶ Federation of European Publishers -järjestön selvityksen mukaan kirjankustannusalan vuotuinen myyntituotto vuonna 2004 oli 22 268 miljoonaa euroa. Vuonna 2004 julkaistiin yli 620 000 uutta kirjaa tai uutta painosta, ja kirjankustannusallalla työskentelee noin 123 000 kokoaikaista työntekijää. Ks. <http://www.fep-fee.be/>.

Jotkin sidosryhmät kuitenkin epäilevät, saavatko kaikki oikeudenhaltijaryhmät teoksistaan kohtuullisen korvauksen yksinoikeuksien tultua käyttöön. Tekijät (kuten säveltäjät, elokuvaohjaajat ja toimittajat) ja erityisesti esiintyjät väittävät, ettei heille ole koitunut mainittavia tuloja uudesta ”yleisön saataviin saattamista” koskevasta oikeudesta, joka liittyy heidän teostensa verkkohyödyntämiseen.

Sen lisäksi, että direktiivillä mukautettiin yksinoikeudet verkkoympäristöön, siinä annettiin tyhjentävä luettelo tekijänoikeussuojaan sovellettavista poikkeuksista, vaikkei EU:lla ollut siihen kansainvälistä velvoitetta. Tärkein syy tällaisen poikkeusluettelon laatimiseen lieneekin ollut pyrkimys rajoittaa jäsenvaltioiden mahdollisuutta säätää uusia poikkeuksia tai tehdä nykyisistä poikkeuksista laajempia kuin direktiivissä. Lainsäädäntöprosessin kuluessa jäsenvaltiot ovat vähitellen saattaneet osaksi lainsäädäntöään nykyisen luettelon, johon sisältyy yksi sitova poikkeus ja 20 valinnaista poikkeusta.

Poikkeusten soveltamisedellytykset on ilmaistu melko yleisesti. Direktiivitekstin laatijoiden valitsema lähestymistapa jättää jäsenvaltioille runsaasti liikkumavaraa direktiiviin sisältyvien poikkeusten soveltamisessa. Tilapäistä kopiointia koskevaa poikkeusta lukuun ottamatta kansallinen lainsäädäntö voi olla direktiiviä rajoittavampi poikkeusten soveltamisalan osalta. Direktiivin sisältämällä poikkeusluettelolla on saavutettu tietty yhdenmukaisuuden taso, sillä tyhjentävän luettelon laatiminen poikkeuksista estää jäsenvaltioita pitämästä voimassa tai säätämästä sellaisia poikkeuksia, joita luettelossa ei mainita.

Lisäksi direktiivin mukaisia poikkeuksia ja rajoituksia sovelletaan sen 5 artiklan 5 kohdan mukaan vain tietyissä erityistapauksissa, jotka eivät ole ristiriidassa teoksen tai muun aineiston tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eivätkä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja. Tämä säännös tunnetaan nimellä ”kolmivaiheinen testi”.

Direktiivin 5 artiklan 5 kohdan sanamuodon taustalla ovat yhteisön kansainväliset velvoitteet tekijänoikeuden ja lähioikeuksien alalla. Kolmivaiheisesta testistä määrätään lähes samoin sanoin Bernin yleissopimuksen⁷ 9 artiklan 2 kohdassa ja ennen kaikkea tekijän- ja teollisoikeuksien kauppaan liittyvistä näkökohdista tehdyn sopimuksen, jäljempänä ”TRIPS-sopimus”⁸, 13 artiklassa; yhteisö on tämän sopimuksen osapuolena⁹. Kolmivaiheinen testi kuuluu siis tekijänoikeutta koskeviin kansainvälisiin periaatteisiin, jota yhteisön ja sen jäsenvaltioiden on noudatettava. Siitä on tullut vertailukohde kaikille tekijänoikeuteen kohdistuville rajoituksille¹⁰.

⁷ Vaikka yhteisö ei ole Bernin yleissopimuksen osapuolena (eikä voisi edes olla, koska Bernin liiton jäsenyys on varattu valtioille), sen on TRIPS-sopimuksen 9 artiklan mukaan noudatettava yleissopimusta.

⁸ Kyseinen sopimus on Maailman kauppajärjestön perustamissopimuksen liitteessä 1C.

⁹ TRIPS-sopimuksen 13 artikla, jonka otsikkona on ”Rajoitukset ja poikkeukset”, on tekijänoikeuksien haltijoille kuuluviin yksinoikeuksiin sovellettava yleinen poikkeuslauseke. TRIPS-sopimuksen 13 artiklaa on sittemmin tulkittu Yhdysvaltain tekijänoikeuslakia (section 110(5)) koskevassa WTO:n riitojenratkaisupaneelin päätöksessä. Paneeli katsoi, että 13 artiklan nojalla sallittujen poikkeusten soveltamisalan on oltava suppea ja että niiden käyttö on rajoitettava mahdollisimman vähiin. Poikkeuksia voidaan soveltaa vain seuraavien edellytysten täytyessä samanaikaisesti: 1) poikkeuksia sovelletaan vain tietyissä erityistapauksissa, 2) jotka eivät saa olla ristiriidassa teoksen tavanomaisen hyödyntämisen kanssa 3) eivätkä kohtuuttomasti haitata oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja.

¹⁰ Ks. WTO:n riitojenratkaisupaneelin päätös, 15. kesäkuuta 2000, *United States – Section 110(5) of the US Copyright Act*, WT/DS160/R.

Kysymykset:

- (1) Olisiko aiheellista edistää tekijänoikeuteen säädettyjen poikkeusten soveltamista koskevia oikeudenhaltijoiden ja käyttäjien välisiä sopimusjärjestelyjä tai laatia tällaisia järjestelyjä koskevia suuntaviivoja?
- (2) Olisiko aiheellista edistää sellaisia oikeudenhaltijoiden ja käyttäjien välisiä sopimusjärjestelyjä, jotka koskevat tekijänoikeuteen säädettyjen poikkeusten ulkopuolelle jääviä muita näkökohtia, tai laatia näitä järjestelyjä koskevia suuntaviivoja tai lupamalleja?
- (3) Onko valinnaisten poikkeusten luetteloon perustuva lähestymistapa tarkoituksenmukainen, kun otetaan huomioon internet-tekniikan kehitys ja nykyiset taloutta ja yhteiskuntaa koskevat odotukset?
- (4) Olisiko tietyt poikkeusryhmät muutettava sitoviksi oikeusvarmuuden lisäämiseksi ja poikkeuksiin oikeutettujen suojelun parantamiseksi?
- (5) Jos olisi, mitkä poikkeusryhmät tulisivat kyseeseen?

3. POIKKEUKSET: ERITYISKYSYMYKSET

Vihreässä kirjassa keskitytään osaamisen levityksen kannalta merkityksellisimpiin tekijänoikeuteen säädettyihin poikkeuksiin, jotka ovat seuraavat:

- kirjastoja ja arkistoja koskeva poikkeus,
- teosten levitystä opetus- ja tutkimustarkoituksiin koskeva poikkeus,
- vammaisia henkilöitä koskeva poikkeus,
- mahdollinen käyttäjien itsensä luomaa sisältöä koskeva poikkeus.

3.1. Kirjastoja ja arkistoja koskeva poikkeus

Kirjastoissa ja muissa vastaavissa laitoksissa on noussut esille kaksi keskeistä ongelmaa, jotka liittyvät digitaalisten kopioiden valmistamiseen kirjastojen kokoelmissa olevasta aineistosta ja näiden kopioiden sähköiseen toimittamiseen käyttäjille. Kirjoja, audiovisuaalista aineistoa ja muuta sisältöä digitoidaan pääasiassa kahdesta syystä: sisällön säilyttämiseksi tuleville sukupolville ja sen saattamiseksi käyttäjien saataville verkossa.

Kirjastoilla tai arkistoilla ei nykyisessä lainsäädännössä ole yleistä poikkeusta kappaleiden valmistamista koskevaan oikeuteen. Kappaleiden valmistaminen on sallittua vain erityistapauksissa, joihin kuuluvat esimerkiksi toimenpiteet, jotka ovat tarpeen kirjastojen kokoelmissa olevien teosten säilymiseksi. Toisaalta kirjastoja koskevassa poikkeussäännöksessä ja sen soveltamisesta annetuissa kansallisissa säädöksissä ei aina määritellä täysin selkeästi esimerkiksi ”tiedostomuodon muuttamista” koskevia sääntöjä tai sitä, kuinka monta kopiota poikkeuksen nojalla saa valmistaa. Yksityiskohtaisten säännösten antaminen tällä alalla riippuu siitä, minkälaisia lainsäädäntöpoliittisia päätöksiä kansallisella tasolla on tehty. Joissakin jäsenvaltioissa on voimassa rajoittavia säännöksiä siitä, kuinka monia kappaleita kirjastoissa voi valmistaa.

Teosten säilyttämisen (digitoinnin) lisäksi kirjastot ja muut yleishyödylliset laitokset ovat viime vuosina alkaneet yhä enemmän kiinnostua myös kokoelmien asettamisesta saataville verkossa. Tämä mahdollistaisi kirjastojen mukaan sen, ettei tutkijoiden tarvitsisi enää mennä kirjastoon tai arkistoon, vaan he voisivat hakea tarvitsemansa tiedot vaivattomasti internetistä. Myös kustantajat ovat ilmoittaneet digitoivansa omia luetteloitaan ja perustavansa verkkoon vuorovaikutteisia tietokantoja, joista käyttäjä voi helposti hakea tätä aineistoa omalta päätteeltään käsin¹¹. Tällaisista palveluista on maksettava tilausmaksu.

Yleisölle avoimet kirjastot, oppilaitokset, arkistot ja museot voivat nykyisen lainsäädännön mukaisesti hyödyntää seuraavia kahta tekijänoikeusdirektiivin poikkeusta:

- poikkeus kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen; poikkeusta sovelletaan, kun kyseessä on tarkoin määritelty kappaleen valmistaminen, jolla ei tavoitella kaupallista etua (direktiivin 5 artiklan 2 kohdan c alakohta), ja
- suppeasti muotoiltu poikkeus oikeuteen välittää teoksia yleisölle ja oikeuteen saattaa niitä yleisön saataville: poikkeusta voidaan soveltaa, jos teokset välitetään ja saatetaan yleisön saataville kyseisten laitosten tiloissa tähän tarkoitukseen varatuilla päätteillä tutkimusta tai yksityistä opiskelua varten (direktiivin 5 artiklan 3 kohdan n alakohta).

¹¹ Esimerkiksi Elsevierin, noin 2 200 julkaisun kustantajan perustamassa ScienceDirect-palvelussa tarjotaan noin 8,7 miljoonaa tieteellisissä julkaisuissa ilmestynyttä artikkelia 10 miljoonan tiedemiehen ja tutkijan käyttöön omalta tietokoneelta käsin. Elsevier perusti vuonna 2004 vielä Scopus-tietokannan, joka sisältää yhteensä 16 000 julkaisua kaikilta luonnontieteiden, teknologian ja lääketieteen alojen tärkeimmiltä kustantajilta. Lisäksi se tarjoaa terveydenhuollon ammattilaisille suunnattua MD Consult -nimistä sähköistä palvelua, johon on koottu keskeisiä lääketieteen tietoresursseja.

3.1.1. *Digitointi (digitaalinen säilyttäminen)*

Kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen säädetty poikkeus koskee ainoastaan ”tarkoin määriteltä kappaleen valmistamista”. Direktiivin 5 artiklan 2 kohdan c alakohta on ainoa poikkeus, johon sisältyy nimenomainen viittaus kolmivaiheisen testin ensimmäiseen osaan sellaisena kuin se on määritelty direktiivin 5 artiklan 5 kohdassa, jonka nojalla poikkeuksia sovelletaan vain ”tietyissä erityistapauksissa”. Vastaavasti direktiivin johdanto-osan 40 kappaleessa korostetaan, että poikkeus olisi rajoitettava tiettyihin erityistapauksiin ja että suojattujen teosten tai äänitteiden suorakäyttötoimituksen yhteydessä tapahtuvan käytön ei ole tarkoitus kuulua sen piiriin.

Poikkeuksen varovainen sanamuoto näyttäisi merkitsevän sitä, että kirjastoihin tai muihin tähän poikkeukseen oikeutettuihin ei sovelleta yleistä poikkeusta kappaleiden valmistamista koskevaan oikeuteen. Kappaleiden valmistaminen on sallittua vain erityistapauksissa, joihin kuuluvat esimerkiksi toimenpiteet, jotka ovat tarpeen kirjastojen kokoelmissa olevien teosten säilymiseksi. Toisaalta kirjastoja koskevassa poikkeuksessa ei määritellä selkeästi esimerkiksi ”tiedostomuodon muuttamista” koskevia sääntöjä tai sitä, kuinka monta kopiota poikkeuksen nojalla saa valmistaa. Yksityiskohtaisten säännösten antaminen tällä alalla riippuu siitä, minkälaisia lainsäädäntöpoliittisia päätöksiä kansallisella tasolla on tehty.

Joissakin jäsenvaltioissa on voimassa rajoittavia säännöksiä siitä, kuinka monia kappaleita kirjastoissa voi valmistaa. Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus on käynnistänyt kuulemisprosessin¹² tekijänoikeus-, malli- ja patenttilain (CDPA) 42 §:n muuttamisesta. Tämän pykälän mukaan kirjastot ja arkistot saavat valmistaa pysyvissä kokoelmissaan olevista kirjallisuus- ja näytelmä- tai musiikkiteoksista yhden kopion, jos se on tarpeen teosten säilymiseksi tai korvaamiseksi. Nyt hallitus ehdottaa tämän poikkeuksen laajentamista siten, että sallittaisiin äänitteiden, elokuvien ja lähetystallenteiden kopiointi ja muuntaminen toiseen muotoon sekä useamman kuin yhden kopion valmistaminen teoksista silloin, kun pysyvien kokoelmien säilyminen helposti saatavilla olevassa muodossa edellyttää toistuvaa kopiointia.

Siltä osin kuin on kyse teosten säilymisestä, suurin tarve säilyttää teokset kestävässä muodossa on tietenkin kirjastoilla, arkistoilla ja museoilla. Laajoihin digitointihankkeisiin osallistuu kuitenkin yhä enenevässä määrin myös yksityisiä tahoja, kuten hakuohjelmien tarjoajia. Esimerkiksi vuonna 2005 käynnistetyn Google Book Search -hankkeen tavoitteena oli muuttaa kirjojen sisältö internetistä haettavaan muotoon¹³. Kyseisessä hankkeessa Google tekee eurooppalaisten kirjastojen kanssa sopimuksia sellaisten teosten digitoinnista, joiden tekijänoikeussuoja on rauennut¹⁴. Myös kustantajat kokeilevat kirjojen osien tai jopa kokonaisten kirjojen saattamista lukijoiden saataville verkossa ja kehittävät välineitä, joiden avulla lukijat voivat selata verkossa kirjojen sisältöä¹⁵.

¹² <http://www.ipo.gov.uk/about/about-consult/about-formal/about-formal-current/consult-copyrightexceptions.htm>

¹³ <http://books.google.com>

¹⁴ Ks. Oxford Libraryn toimittamat tiedot:

<http://www.bodley.ox.ac.uk/librarian/CNIGoogle/CNIGoogle.htm>.

¹⁵ Esim. HarperCollins on äskettäin toteuttanut muutamia tämänkaltaisia aloitteita, nimittäin Full access -ohjelman (valikoitujen kirjojen koko teksti on rajoitetun ajan vapaasti saatavilla), Sneak Peek -ohjelman (20 prosenttia kirjojen sisällöstä tarjotaan lukijoiden katseltavaksi kaksi viikkoa ennen niiden

On syytä painottaa, että yksityisten tahojen toimintaan, kuten hakuohjelmien tarjoamiseen, ei sovelleta 5 artiklan 2 kohdan c alakohdassa säädettyä poikkeusta, joka on rajoitettu ainoastaan yleisölle avoimiin kirjastoihin, oppilaitoksiin, museoihin tai arkistoihin ja koskee vain sellaisia toimia, joilla ei tavoitella välitöntä tai välillistä taloudellista tai kaupallista etua. Digitointi liittyy kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen¹⁶, koska teoksen muuntaminen analogisesta digitaaliseen muotoon edellyttää kappaleen valmistamista teoksesta. Esimerkiksi kirjat on ensin skannattava, ennen kuin ne voidaan digitoida. Jos skannauksen suorittaa yksityinen taho ja jos se tapahtuu olosuhteissa, jotka eivät kuulu 5 artiklan 2 kohdan c alakohdan soveltamisalaan, oikeudenhaltijalta on pyydettävä etukäteen lupa kappaleen valmistamiseen kyseisestä teoksesta. Myös digitoidun teoksen asettaminen saataville verkossa edellyttää oikeudenhaltijan etukäteen antamaa suostumusta.

Kirjastoissa olevien teosten skannaus niiden sisällön muuntamiseksi internetistä haettavaan muotoon erotetaan yleisesti teosten linkityksestä, syvälinkityksestä, yhteenlinkityksestä tai indeksoinnista, sillä nämä toiminnot liittyvät jo sähköisessä muodossa saatavilla oleviin teoksiin. Esimerkiksi hyperlinkeistä (sähköinen yhteys internetissä julkaistuun tiedostoon) Saksan korkein oikeus totesi, ettei teosten linkitystä tai syvälinkitystä (linkki, jonka kautta internetin käyttäjä voi siirtyä toiselle sivulle samalla www-sivustolla) voida luokitella kappaleen valmistamiseksi¹⁷. Yhdysvalloissa esillä olleessa asiassa *Perfect 10 vastaan Google ja Amazon*¹⁸ tuomioistuin katsoi, että täysikokoisen kuvan linkitys toiselle www-sivustolle silloin, kun se ei edellytä kappaleen valmistamista alkuperäisestä kuvasta, ei riko kappaleen valmistamista koskevaa oikeutta. Vaikka tietyt tuomioistuimet katsovat pienoiskuvien (thumbnailien, joista on linkki muille www-sivustoille) rikkovan yksinoikeutta kappaleen valmistamiseen¹⁹, Erfurtin alueellinen tuomioistuin²⁰ totesi, että pienoiskuvien käyttö linkkien tekemiseen ei johda tekijänoikeusvastuun syntymiseen, jos oikeudenhaltija on itse julkaissut teoksen internetissä tai jos se on julkaistu internetissä tämän suostumuksella²¹.

Google Book Search -palvelun on kuitenkin usein väitetty menevän vielä pidemmälle kuin Saksan korkeimman oikeuden asiassa *Paperboy*²² tai asiassa *Perfect 10* antamissa tuomioissa kyseessä ollut hakuohjelma. Asiassa *Paperboy* riitautetussa hakuohjelmassa tarjottiin linkkejä www-sivustoille, jotka sisälsivät sellaisia suojattuja teoksia, jotka oli oikeudenhaltijan

julkaisemista) ja Browse Inside -ohjelman (20 prosenttia kirjojen sisällöstä tarjotaan lukijoiden selattavaksi julkaisemisen jälkeen). Ohjelmat ovat saatavilla osoitteessa www.HarperCollins.com.

¹⁶ Ks. WIPOn tekijänoikeussopimuksen 1 artiklan 4 kohtaa koskeva julkilausuma: ”Bernin yleissopimuksen 9 artiklan mukainen reproduktiooikeus ja sen mukaisesti sallitut poikkeukset ovat täysin sovellettavissa digitaalisessa ympäristössä, erityisesti digitaalisessa muodossa olevien teosten käyttämiseen. On selvää, että digitaalisessa muodossa olevan suojatun teoksen tallentaminen sähköiseen välineeseen merkitsee Bernin yleissopimuksen 9 artiklassa tarkoitettua reproduktioita.”

¹⁷ BGH, asia I WR 259/00, *Paperboy*, tuomio 17.7.2003 (asiassa annettiin ratkaisu ennen direktiivin täytäntöönpanoa).

¹⁸ Asia 06-55405, 9th Cir., 16. 5. 2007.

¹⁹ Bielefeldin alueellinen tuomioistuin, tuomio 8.11.2005, JurPC Web-Dok. 106/2006 ja Hampurin alueellinen tuomioistuin, tuomio 5.9.2003, JurPC Web-Dok 146/2004.

²⁰ Erfurtin alueellinen tuomioistuin, asia 3 O 1108/05, *Bildersuche Suchmaschine Haftung*, tuomio 15.3.2007.

²¹ Tähän perustuvat myös hakuohjelmat, jotka eivät kysy oikeudenhaltijalta etukäteen lupaa www-sivujen sisällön indeksointiin. Hakuohjelmien tarjoajat katsovat, että jos sisällön omistaja ei salli www-sivuston sisällön indeksointia, omistaja voi koodata sivustoon robots.txt-nimisen tekstitiedoston. Se määrittelee, mitä sivuston osia ei saa indeksoida, ja estää hakuohjelmaa kopioimasta sisältöä. Hakuohjelmien tarjoajat selittävät, että jos tätä tekniikkaa ei käytetä, hakuohjelmalle annetaan käytännössä lupa kopioida ja indeksoida sisältöä.

²² BGH, asia I WR 259/00, *Paperboy*, tuomio 17.7.2003.

suostumuksella saatettu yleisön saataville verkossa. Paperboy-palvelu perustui täysin muiden saataville asettamiin teoksiin, eikä se enää kyennyt muodostamaan linkkiä teokseen, mikäli oikeudenhaltija oli poistanut sen sivustolta. Palveluun ei myöskään sisällynyt teoksen tilapäistä tallennusta välimuistiin, sillä linkki ei toiminut sen jälkeen, kun alkuperäinen kappale oli poistettu.

3.1.2. Digitoitujen teosten saattaminen yleisön saataville

Nykyiseen tekijänoikeuslainsäädäntöön sisältyy yleisölle avoimia kirjastoja, oppilaitoksia, museoita ja arkistoja koskeva suppeasti muotoiltu poikkeus oikeuteen välittää teoksia tai muuta aineistoa yleisölle ja saattaa niitä yleisön saataville, kunhan tämä tapahtuu kyseisten laitosten *tiloissa* tähän tarkoitukseen varatuilla päätteillä tutkimusta tai yksityistä opiskelua varten (direktiivin 5 artiklan 3 kohdan n alakohta).

Poikkeus ei otaksuttavasti koske asiakirjojen sähköistä etätoimitusta loppukäyttäjille. Sikäli kuin on kyse aineistojen sähköisestä toimituksesta käyttäjille, direktiivin johdanto-osan 40 kappaleessa todetaan, että ”suojattujen teosten tai muun suojatun aineiston suorakäyttötoimituksen yhteydessä tapahtuvan käytön” ei ole tarkoitus kuulua kirjastoja ja arkistoja koskevan poikkeuksen piiriin.

3.1.3. Orvot teokset

Yksi laajoissa digitoitihankkeissa esille tullut kysymys on niin sanottujen orpojen teosten ongelma. Orvot teokset ovat teoksia, jotka ovat yhä tekijänoikeuden alaisia mutta joiden oikeudenhaltijoita ei pystytä yksilöimään tai paikantamaan. Nykyään on suuri tarve historian, opetuksen tai kulttuurin kannalta arvokkaiden teosten tai äänitallenteiden laajaan verkkolevitykseen kohtuullisin kustannuksin. Usein tällaisten hankkeiden väitetään viivästyvän sen vuoksi, että orpojen teosten ongelmaan ei ole löydetty tyydyttävää ratkaisua. Suojatuista teoksista voi tulla orpoja, jos tekijää ja/tai muuta oikeudenhaltijaa (esimerkiksi kustantajaa tai elokuvatuottajaa) koskevat tiedot puuttuvat tai jos ne ovat vanhentuneita. Näin käy monesti teoksille, joita ei enää hyödynnetä kaupallisesti.

Kirjojen ohella kirjastojen, museoiden ja arkistojen kokoelmissa on nykyisin tuhansia muita orpoja teoksia, kuten valokuvia ja audiovisuaalisia teoksia. Oikeudenhaltijan tietojen puuttuminen voi olla estää teosten saattamisen yleisön saataville verkossa sekä niiden digitaalisen restauroinnin. Tämä koskee erityisesti orpoja elokuvateoksia.

Orpojen teosten tapauksessa vaikeuksia aiheuttaa pääasiassa oikeuksien selvittely – toisin sanoen se, kuinka varmistetaan, etteivät orpoja teoksia yleisön saataville asettavat käyttäjät joudu vastuuseen tekijänoikeuksien loukkaamisesta silloin, kun oikeudenhaltija ilmestyy vaatimaan oikeuksiaan teokseen. Vastuukysymysten ohella ongelmana on, että oikeudenhaltijan paikallistamiseen ja tunnistamiseen voi kulua kohtuuttoman paljon aikaa ja rahaa varsinkin, jos tekijöitä on useita. Tämä näyttää pitävän paikkansa varsinkin silloin, kun kyse on yleisradioiden arkistoissa säilytettävien äänitallenteiden ja audiovisuaalisten teosten oikeuksista. Orpojen teosten tekijänoikeuksien selvittely voi muodostaa esteen arvokkaan sisällön levittämiseksi, ja sen voidaan katsoa haittaavan luovan työn jatkumista. Ei kuitenkaan ole selvää, missä määrin orvot teokset todellisuudessa hankaloittavat teosten käyttöä. Saatavilla on liian vähän taloudellisia tietoja, jotta ongelmasta pystyttäisiin esittämään määrällisiä arvioita yleiseurooppalaisella tasolla.

Orpojen teosten ongelmaa tarkastellaan parhaillaan sekä kansallisella²³ että EU:n tasolla. Myös Yhdysvallat²⁴ ja Kanada²⁵ ovat laatineet orpoja teoksia koskevia aloitteita. Vaikka lähestymistavat tähän ongelmaan vaihtelevat, useimmat tähän mennessä ehdotetuista ratkaisuksista perustuvat tiettyyn yleiseen periaatteeseen: käyttäjän on nähtävä kohtuullisesti vaivaa oikeudenhaltijan tunnistamiseksi tai paikallistamiseksi.

Komissio antoi vuonna 2006 suosituksen,²⁶ jossa se kehotti jäsenvaltioita luomaan orpojen teosten käyttöä helpottavia mekanismeja sekä edistämään luetteloiden saatavuutta tunnetuista orvoista teoksista. Sittemmin on perustettu digitaalisia kirjastoja käsittelevä korkean tason asiantuntijaryhmä, joka koostuu orpojen teosten sidosryhmien edustajista. Ryhmä on laatinut raportin digitaalisesta säilyttämisestä sekä tekijänoikeudettomista ja loppuunmyydyistä teoksista (*”Final Report on Digital Preservation, Orphan Works and Out-of-Print Works”*), ja kirjastojen, arkistojen ja oikeudenhaltijoiden edustajat ovat allekirjoittaneet yhteisymmärryspöytäkirjan orvoista teoksista (*”Memorandum of Understanding on orphan works”*)²⁷. Siinä määritellään oikeudenhaltijan huolellista etsintää koskevat suuntaviivat sekä orpojen teosten tietokantoja sekä tekijänoikeuksien selvittelyjärjestelmiä koskevat yleiset periaatteet. Yksityiskohtaisista ratkaisuksista päätetään kansallisella tasolla.

Useimmissa jäsenvaltioissa ei ole toistaiseksi annettu säännöksiä orpojen teosten ongelman ratkaisemiseksi. Tämän kysymyksen mahdollinen rajat ylittävä luonne näyttäisi vaativan yhdenmukaista lähestymistapaa.

²³ Esimerkiksi Yhdistyneessä kuningaskunnassa ilmestyneessä julkaisussa ”Gowers Review of Intellectual Property” ehdotetaan, että komissio muuttaisi direktiiviä 2001/29/EY lisäämällä siihen orpoja teoksia koskevan poikkeuksen. Tanska ja Unkari ovat kehittäneet omat ratkaisunsa orpoja teoksia koskevaan ongelmaan (Tanskassa ratkaisu perustuu laajennettuihin kollektiivisiin lupiin ja Unkarissa puolestaan julkisen elimen myöntämiin lupiin).

²⁴ Yhdysvaltain tekijänoikeusvirasto (US Copyright Office) julkaisi tammikuussa 2006 orpoja teoksia käsittelevän raportin. Yhdysvaltain senaatille ja edustajainhuoneelle jätettiin 24. huhtikuuta 2008 kaksi lakialoitetta (*”Shawn Bentley Orphan Works Act”* ja *”Orphan Works Act of 2008”*). Kumpikin koskee ehdotusta Yhdysvaltain säännöstön (US Code, title 17) muuttamiseksi niin, että siihen lisättäisiin säännös oikeussuojakeinojen rajoittamisesta orpoja teoksia koskevissa asioissa.

²⁵ Kanadan ratkaisu perustuu yleisiin lupiin, jotka myöntää Kanadan tekijänoikeuslautakunta.

²⁶ Kulttuuriaineiston digitoinnista ja sähköisestä saatavuudesta sekä digitaalisesta säilyttämisestä 24 päivänä elokuuta 2006 annettu komission suositus 2006/585/EY (EUVL L 236, s. 28).

²⁷ http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/hleg/hleg_meetings/index_en.htm

Kysymykset:

- (6) Olisiko kirjastoja ja arkistoja koskeva poikkeus säilytettävä ennallaan, koska kustantajat kehittävät oma-aloitteisesti verkossa käytettäviä hakemistoja?
- (7) Pitäisikö yleisölle avointen kirjastojen, oppilaitosten, museoiden ja arkistojen kuulua samoihin lupajärjestelmiin kuin kustantajien, jotta teokset olisivat paremmin niiden saatavilla? Onko jo olemassa esimerkkejä onnistuneista lupajärjestelmistä, joita sovelletaan kirjastokokoelmien käyttöön verkossa?
- (8) Olisiko yleisölle avoimia kirjastoja, oppilaitoksia, museoita ja arkistoja koskevan poikkeuksen soveltamisalaa täsmennettävä seuraavien näkökohtien osalta:

 - (a) tiedostomuodon muuttaminen,
 - (b) poikkeuksen nojalla sallittu kopiomäärä,
 - (c) kokonaisten kirjastokokoelmien skannaus?
- (9) Olisiko lainsäädännössä tarpeen selventää, ylittääkö kirjastossa olevien teosten skannaus niiden muuntamiseksi internetissä haettavaan muotoon tekijänoikeuteen säädettyjen nykyisten poikkeusten soveltamisalan?
- (10) Olisiko orpoja teoksia koskevan ongelman ratkaisemiseksi tarpeen antaa yhteisötason säännös, joka olisi 24. elokuuta 2006 annettua komission suositusta 2006/585/EY tiukempi?
- (11) Jos tällainen säännös on tarpeen, olisiko kyseinen se annettava muuttamalla tekijänoikeuksista tietoyhteiskunnassa vuonna 2001 annettua direktiiviä vai antamalla asiasta erillinen säädös?
- (12) Kuinka orpojen teosten ongelmaan liittyvät rajat ylittävät näkökohdat pitäisi ratkaista, jotta varmistettaisiin eri jäsenvaltioissa käyttöön otettujen ratkaisujen tunnustaminen koko EU:ssa?

3.2. Vammaisia henkilöitä koskeva poikkeus

Myös vammaisilla tulisi olla mahdollisuus hyötyä osaamistaloudesta. Tätä varten he tarvitsevat fyysiset edellytykset päästä oppilaitosten tai kirjastojen tiloihin ja myös mahdollisuuden käyttää teoksia siinä muodossa, joka parhaiten soveltuu heidän tarpeisiinsa (esim. piste-, isoteksti- ja äänikirjat sekä saatavilla olevat sähköiset kirjat).

Vammaisten henkilöiden hyväksi direktiiviin on sisällytetty poikkeus kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen sekä oikeuteen välittää teoksia yleisölle. Tämä poikkeus on pantu täytäntöön kaikissa jäsenvaltioissa; joissakin kansallisissa lainsäädännöissä se on kuitenkin rajoitettu koskemaan vain tiettyjä vammaisryhmiä (esimerkiksi ainoastaan näkövammaisia). Muutamissa jäsenvaltioissa edellytyksenä on, että oikeudenhaltijalle maksetaan asianmukainen hyvitys käytettäessä teosta tämän poikkeuksen nojalla.

Yleinen vammaisiin henkilöihin liittyvä huolenaihe ovat kustannukset – toisin sanoen aika ja varat, joita tarvitaan vammaisten luettavissa olevien kappaleiden valmistamiseksi sellaisista kirjoista, jotka ovat saatavilla ainoastaan paperi- tai digitaalisessa muodossa, sillä niiden muuntaminen pistekirjoiksi ei ole aivan vaivatonta. Oikeudenhaltijat katsovat, että teosten asianmukainen suojaaminen piratismilta ja väärinkäytöltä on taattava etenkin silloin, kun teoksia toimitetaan digitaalisessa muodossa, sillä tällaisia teoksia voidaan helposti kopioida ja levittää internetissä.

Direktiivin 5 artiklan 3 kohdan b alakohdassa sallitaan teosten sellainen vammaisten henkilöiden hyödyksi tapahtuva käyttö, joka liittyy suoraan vammaisuuteen ja on luonteeltaan ei-kaupallista, siinä laajuudessa kuin kyseinen vamma tätä vaatii. Direktiivin johdanto-osan 43 kappaleessa painotetaan, että jäsenvaltioiden olisi toteuttava kaikki tarpeelliset toimenpiteet, jotta teokset ovat paremmin sellaisesta vammasta kärsivien henkilöiden saatavilla, joka estää itse teosten käytön, sekä kiinnitettävä erityistä huomiota tapoihin saada teokset helpommin saataville. Vammaisten henkilöiden hyväksi säädetty poikkeus kuuluu yleistä etua koskeviin poikkeuksiin, ja sen nojalla jäsenvaltioita kehoitetaan toteuttamaan asianmukaiset toimenpiteet sen varmistamiseksi, että teknisillä toimenpiteillä suojatut teokset saatetaan poikkeukseen oikeutettujen saataville siinä tapauksessa, että oikeudenhaltijat eivät ole toteuttaneet vapaaehtoisia toimenpiteitä poikkeuksen tavoitteiden saavuttamiseksi.

Tämä poikkeus on pantu täytäntöön kaikissa jäsenvaltioissa. Joissakin kansallisissa lainsäädännöissä se on kuitenkin rajoitettu koskemaan vain tiettyjä vammaisryhmiä (esimerkiksi Yhdistyneessä kuningaskunnassa²⁸ ja Bulgariassa ainoastaan näkövammaisia ja Latviassa²⁹, Liettuaassa ja Kreikassa³⁰ näkö- ja kuulovammaisia henkilöitä). Liettuaassa poikkeusta on rajoitettu vielä niin, että se koskee ainoastaan teosten käyttöä opetus- ja tieteellisiin tutkimustarkoituksiin³¹. Kreikassa poikkeus koskee vain kappaleiden valmistamista, eikä se ulotu teosten välittämiseen yleisölle.

Direktiivin johdanto-osan 36 kappaleen mukaan jäsenvaltiot voivat säätää sopivasta hyvityksestä oikeudenhaltijoille myös silloin, kun ne soveltavat poikkeuksia koskevia valinnaisia säännöksiä. Joissakin jäsenvaltioissa, kuten Saksassa, Itävallassa ja Alankomaissa,

²⁸ Vuoden 2002 tekijänoikeuslaki (näkövammaiset), 31A–31F §.

²⁹ Vuoden 2004 tekijänoikeuslaki, 19 §:n 1 momentin 3 kohta ja 22 §.

³⁰ Laki 2121/1993, 28A §.

³¹ Vuoden 2003 tekijänoikeuslaki, 22 §:n 1 momentin 2 kohta.

oikeudenhaltijalle on maksettava asianmukainen hyvitys teoksen käytöstä poikkeuksen nojalla. Kun otetaan huomioon kustannukset, joita aiheutuu teosten muuntamisesta vammaisten luettavissa olevaan muotoon, sekä käytettävissä olevat rajalliset resurssit, herää kysymys, olisiko poikkeukseen oikeutetut velvoitettava maksamaan oikeudenhaltijoille hyvitystä vai olisiko heidät vapautettava tästä velvoitteesta.

WIPO:n tutkimuksen³² mukaan huolta aiheuttavat aika ja kustannukset, joita tarvitaan vammaisten luettavissa olevien kappaleiden valmistamiseksi sellaisista kirjoista, jotka ovat saatavilla ainoastaan paperi- tai digitaalisessa muodossa, sillä niiden muuntaminen pistekirjoiksi on varsin hankalaa. Direktiivissä ei edellytetä, että oikeudenhaltijat saattavat teokset saataville jossakin tietyssä muodossa. Ongelmana on se, kuinka kyseisille organisaatioille toimitetaan teoksesta suojaamaton digitaalinen kopio ja muunnetaan se vammaisten luettavissa olevaan muotoon niin, ettei kustantajien tarvitse olla huolissaan turvallisuudesta ja teosten tekijänoikeuksien suojaamisesta.

Onnistuneesta yhteistyöstä kustantajien ja näkövammaisia edustavien järjestöjen välillä on jo joitakin esimerkkejä. Tanskassa sokeainkirjaston tuottamat sähköiset kirjat tai äänikirjat varustetaan erityisellä tunnuksella, jonka avulla voidaan valvoa teoksen käyttöä ja jäljittää mahdolliset väärinkäyttäjät. Ranskassa voittoa tavoittelematon BrailleNet on tehnyt kustantajien kanssa sopimuksia digitaalisten kappaleiden toimittamiseksi teoksista ja niiden tallentamisesta turvalliselle erikoispalvelimelle, jolle ainoastaan valtuutetut organisaatiot voivat päästä.

Oikeudenhaltijat katsovat, että teosten asianmukainen suojaaminen piratismilta ja väärinkäytöltä on taattava etenkin silloin, kun teoksia toimitetaan digitaalisessa muodossa, sillä tällaisia teoksia voidaan helposti kopioida ja levittää internetissä. Yksi toimiva ratkaisu on perustaa järjestelmä, jossa luotettavat välittäjät, kuten erikoiskirjastot tai vammaisjärjestöt, voivat neuvotella ja tehdä sopimuksia oikeudenhaltijoiden kanssa. Sopimuksissa määritellään oikeudenhaltijoiden hyväksi erilaisia rajoituksia ja takeita, joiden tarkoituksena on ehkäistä väärinkäyttöä.

Toinen tähän kysymykseen liittyvä huolenaihe on se, ettei tietokantojen oikeudellisesta suojasta annetussa direktiivissä 96/9/EY³³ ole säädetty erikseen vammaisia henkilöitä koskevaa poikkeusta. Direktiivin 6 artiklan 2 kohtaan on sisällytetty poikkeukset teosten käytöstä opetus- ja tutkimustarkoituksiin sekä kappaleen valmistamisesta yksityiseen käyttöön, mutta ei vammaisia henkilöitä koskevaa poikkeusta. Tämä on aiheuttanut pelkoa direktiivin 2001/29/EY 5 artiklan 3 kohdan b alakohdassa vammaisten henkilöiden hyväksi säädetyn poikkeuksen mitätöimisestä vetoamalla tietokantasuojaan sillä perusteella, että sama kirjallinen teos on suojattu myös tietokannan muodossa. Kuten 19. heinäkuuta 2004 laaditussa komission valmisteluasiakirjassa todetaan, tällainen tilanne voi tulla eteen silloin, kun tietty kirjallinen teos, esimerkiksi tietosanakirja, on suojattu samanaikaisesti sekä kirjana että tietokantana.

³² Sullivan, J., ”Study on Copyright Limitations and Exceptions for the Visually Impaired”, WIPO Standing Committee on Copyright and Related Rights -komitean teettämä tutkimus (2006), s. 71–72.

³³ Tietokantojen oikeudellisesta suojasta 11 päivänä maaliskuuta 1996 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 96/9/EY (EYVL L 77, 27.3.1996, s. 20–28).

Kysymykset:

- (13) Olisiko vammaisten henkilöiden kuuluttava samoihin lupajärjestelmiin kuin kustantajien, jotta teokset olisivat paremmin heidän saatavillaan? Jos näin on, minkätyyppiset luvat soveltuisivat parhaiten tähän tarkoitukseen? Onko jo käytössä sellaisia lupajärjestelmiä, joiden avulla teoksia voidaan tuoda paremmin vammaisten henkilöiden saataville?
- (14) Olisiko aiheellista antaa sitovia säännöksiä teosten saattamisesta tietyssä muodossa vammaisten henkilöiden saataville?
- (15) Olisiko aiheellista täsmentää, että nykyinen vammaisten henkilöiden hyväksi säädetty poikkeus koskee muitakin vammaisryhmiä kuin näkö- ja kuulovammaisia?
- (16) Jos näin on, mitä muita osaamisen verkkolevittämisen kannalta olennaisia vammaisryhmiä poikkeuksen piiriin pitäisi sisällyttää?
- (17) Pitäisikö kansallisissa lainsäädännöissä täsmentää, että vammaisten henkilöiden hyväksi säädettyyn poikkeukseen oikeutettuja ei saa vaatia maksamaan hyvitystä teosten käyttämisestä niiden muuntamiseksi vammaisten luettavaan muotoon?
- (18) Olisiko tietokantojen oikeudellisesta suojasta annettuun direktiiviin 96/9/EY sisällytettävä vammaisten henkilöiden hyväksi erityinen poikkeus, jota sovellettaisiin sekä alkuperäisiin että sui generis -oikeudella suojattuihin tietokantoihin?

3.3. Teosten levittäminen opetus- ja tutkimustarkoituksiin

Sekä opettajat että opiskelijat turvautuvat yhä useammin digitaalitekniikkaan opetusmateriaalien käytössä tai levityksessä. Nykyisin merkittävä osa opetussuunnitelmaan sisältyvistä opinnoista suoritetaan verkko-opiskeluna. Vaikka sähköisen aineiston levittäminen verkossa voi vaikuttaa suotuisasti koulutuksen ja tutkimuksen laatuun EU:ssa, siihen voi liittyä tekijänoikeusloukkauksen riski silloin, kun tutkimus- ja oppimateriaalien kopioiden digitointi ja/tai saattaminen käyttäjien saataville on tekijänoikeussuojan alaista.

Yleisen edun nimissä tehdyllä poikkeuksella, joka koskee teosten käyttöä opetus- ja tutkimustarkoituksiin, oikeudenhaltijoiden oikeudet edut pyrittiin yhteensovittamaan tietojen saatavuutta koskevan laajemman tavoitteen kanssa. Tekijänoikeusdirektiivin mukaan jäsenvaltiot voivat säätää poikkeuksista tai rajoituksista kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen ja yleisölle välittämistä koskevaan oikeuteen, jos teosta käytetään ”yksinomaan opetuksen tai tieteellisen tutkimuksen havainnollistamiseen siltä osin kuin käyttö on perusteltua tavoiteltavan ei-kaupallisen tarkoituksen vuoksi ja mainiten lähde ja myös tekijän nimi, jollei tämä osoittaudu mahdottomaksi”. Tätä poikkeusta on usein tulkittu suppeassa merkityksessä, eikä se koske kotoa käsin tapahtuvaa etä- tai internet-pohjaista opiskelua. Lisäksi poikkeukset koskevat usein pelkkien otteiden kopiointia tutkimusaineistosta eivätkä koko teoksen kopiointia. Joissakin tapauksissa jäsenvaltiot ovat päättäneet soveltaa poikkeusta ainoastaan opetukseen ja jättäneet tutkimuksen sen soveltamisalan ulkopuolelle.

Direktiiviä laadittaessa otettiin huomioon sekä perinteinen luokkaopetus että nykyaikaiset sähköisen oppimisen menetelmät. Direktiivin johdanto-osan 42 kappaleen mukaan 5 artiklan 3 kohdan a alakohdasta voidaan soveltaa myös etäopiskeluun. Tämä ei kuitenkaan suoraan ilmene itse 5 artiklan 3 kohdan a alakohdan sanamuodosta; kyseisessä alakohdassa ei nimittäin määritellä tarkemmin käsitteiden ”opetus”, ”tieteellinen tutkimus” tai ”havainnollistaminen” sisältöä eikä myöskään tarkenneta enempää kyseisen poikkeuksen ulottuvuutta. Johdanto-osan 42 kappaleessa viitataan opetuksen ja tieteellisen tutkimuksen ei-kaupalliseen luonteeseen, joka on ratkaiseva peruste poikkeuksen soveltamiselle, ja siihen eivät vaikuta asianomaisen laitoksen organisaatorakenne ja rahoitusmenetelmät. Direktiivissä on siis annettu jäsenvaltioille laaja harkintavalta poikkeuksen soveltamisessa sallimalla niiden itse määrittää poikkeuksen nojalla luvallisen käytön rajat.

Kysymys teosten käytöstä opetuksen ja tieteellisen tutkimuksen havainnollistamiseen on ratkaistu eri tavoin eri jäsenvaltioissa. Joissakin maissa, kuten Tanskassa, Suomessa, Ruotsissa ja (vuoden 2009 tammikuuhun asti) Ranskassa teosten käyttö opetuksen ja tutkimuksen havainnollistamiseen edellyttää laajennettua kollektiivista lupaa, josta neuvotellaan tekijöitä edustavien yhteisvalvontajärjestöjen ja oppilaitosten välillä. Monista eduistaan huolimatta (laitokset voivat neuvotella sopimuksia, jotka sopivat parhaiten niiden tarpeisiin) laajennettuihin kollektiivisiin lupiin perustuvaan järjestelmään liittyy se vaara, etteivät osapuolet pääse sopimukseen tai että sopimuksesta muotoillaan liian rajoittava, ja tämä puolestaan johtaa oikeudelliseen epävarmuuteen oppilaitosten piirissä³⁴.

³⁴

Näin on käynyt Ranskassa, jossa tehtiin vuonna 2005 vain viisi toimialakohtaista sopimusta teosten käytöstä opetuksen ja tutkimuksen havainnollistamiseen sen jälkeen, kun oppilaitoksia edustava opetusministeriö ja oikeudenhaltijoita edustava kulttuuriministeriö olivat antaneet asiasta yhteisen julkilausuman. Direktiivin täytäntöönpanoprosessin kuluessa ja oppilaitosten ja erityisesti yliopistojen

Niissä jäsenvaltioissa, joissa opetusta ja tutkimusta koskeva poikkeus on otettu osaksi kansallista lainsäädäntöä, on merkittäviä eroja asiaa koskevissa säännöksissä. Joissakin maissa (esimerkiksi Belgia, Luxemburg, Malta ja (tammikuusta 2009 lähtien) Ranska) poikkeus on ulotettu yleisölle välittämistä ja yleisön saataville saattamista koskevaan oikeuteen, ja muutamat muut maat (Kreikka, Slovenia) ovat rajoittaneet sen koskemaan ainoastaan kappaleen valmistamista koskevaa oikeutta tai sallivat teosten välittämisen yleisölle vain sillä edellytyksellä, ettei niitä levitetä oppilaitoksen tilojen ulkopuolelle (Yhdistynyt kuningaskunta). Saksassa puolestaan tehdään ero opetus- ja tutkimustoiminnan välillä. Opetustoiminnassa suojattujen teosten käyttö on sallittua vain luokkaopetuksessa ja intraneteissa, jolloin niitä saa käyttää rajallinen määrä tietylle kurssille osallistuvia opiskelijoita. Tutkimuksen osalta lähestymistapa ei ole yhtä rajoittava, sillä teoksia saa saattaa yleisön saataville ”omaan tutkimuskäyttöön” ja ”rajalliselle määrälle käyttäjiä”³⁵.

Kopiointimuodon osalta useimmissa jäsenvaltioissa ei tehdä eroa analogisten ja digitaalisten kopioiden välillä, vaan poikkeus koskee molempia. Unkarin tekijänoikeuslaki on kuitenkin muotoiltu niin, että poikkeusta sovelletaan vain analogisten kappaleiden valmistamiseen. Myöskään Tanskassa yhteisvalvontajärjestöjen ja oppilaitosten välillä ei ole päästy sopimukseen digitaalisesta kopioinnista. Yliopistoille ja kouluille on myönnetty kopiointilupa, mutta se koskee ainoastaan paperikopioiden valmistamista teoksista otetuista otteista. Ainoa tähän mennessä myönnetty skannauksen, tulostuksen, sähköpostilla lähettämisen, lataamisen ja tallennuksen kaltaiset toiminnot käsittävä laajennettu kollektiivinen lupa koskee internetissä julkaistujen teosten käyttöä opettajankoulutuslaitoksissa.

Saman toimen erilainen kohtelu eri jäsenvaltioissa voi johtaa oikeudelliseen epävarmuuteen siitä, mikä poikkeuksen perusteella on sallittua; näin on varsinkin silloin, kun opetus ja tutkimus on kansainvälistä. Yhä useammat opiskelijat ja tutkijat haluavat käyttää oppimisresursseja perinteisen luokkaympäristön ohella myös verkkoympäristössä ilman ajallisia tai maantieteellisiä rajoituksia. Säännökset, joissa sallitaan ainoastaan teosten reprografinen kopiointi tai edellytetään opiskelijoiden fyysistä läsnäoloa oppilaitoksen tiloissa, estävät näitä oppilaitoksia hyödyntämästä uusiin teknologioihin sisältyvää potentiaalia ja osallistumasta etäopiskeluohjelmiin. Kuten Gowers Review’ssa korostetaan, ”etäopiskelijat joutuvat tämän takia epäsuotuisaan asemaan kampusalueella oleviin opiskelijoihin verrattuna, ja nämä rajoitukset asettavat siten kohtuuttoman esteen vammaisille opiskelijoille, jotka saattavat työskennellä etäällä sijaitsevasta kohteesta käsin. – – Kyseistä tekijänoikeuteen säädettyä poikkeusta olisi laajennettava niin, että se sallii teoksista otettujen otteiden saattamisen opiskelijoiden saataville sähköpostitse tai virtuaalisessa oppimisympäristössä.”³⁶

Jäsenvaltioiden välillä on eroja myös siinä, miten pitkiä otteita teoksista saa kopioida tai saattaa yleisön saataville opetus- ja tutkimustarkoituksessa. Poikkeus saattaa koskea koko teosta (Malta), julkaisuissa ilmestyneitä artikkeleita ja teoksista otettuja lyhyitä otteita (Belgia, Saksa tai Ranska) tai pelkästään teoksista otettuja lyhyitä otteita teoksen tyypistä (ja

aloitteesta Ranskan teollis- ja tekijänoikeuksia koskevaan lakiin sisällytettiin ensimmäisen kerran poikkeus, jolla säännellään teosten käyttöä opetuksen tai tieteellisen tutkimuksen havainnollistamiseen; uusi säädös, joka korvaa entisen sopimuserusteisen järjestelmän, tulee voimaan tammikuussa 2009.

³⁵ Myös UrhG:n (Saksan tekijänoikeuslaki) 52a §:ssä edellytetään sopivan hyvityksen maksamista oikeudenhaltijalle teoksen saataville saattamisesta.

³⁶ Gowers Review of Intellectual Property 2006, 4.17 ja 4.19 kohta.

otteen pituudesta) riippumatta (Luxemburg). Viimeksi mainitun esimerkin osalta artikkelien kaltaiset teokset voidaan käytännössä jättää poikkeuksen soveltamisalan ulkopuolelle, koska opetuksessa ja tieteellisessä tutkimuksessa on tavallisesti hyvin vähän käyttöä tällaisille lyhyille katkelmille.

Jäsenvaltiot ovat tehneet hyvin erilaisia ratkaisuja myös siinä, mitkä oppilaitokset sisällytetään opetusta ja tieteellistä tutkimusta koskevan poikkeuksen piiriin. Saksan tekijänoikeuslaissa viitataan ”kouluihin, yliopistoihin, keskiasteen jälkeisiin oppilaitoksiin ja ei-kaupallisiin ammattikoulutuslaitoksiin”, ja muut maat, kuten Yhdistynyt kuningaskunta, käyttävät pelkkää yleisnimeä ”oppilaitokset” täsmentämättä enempää sen sisältöä. Ranskan teollis- ja tekijänoikeuksia koskevassa laissa ei edes mainita, minkälaisiin laitoksiin poikkeusta sovelletaan, vaan lainataan direktiivin 5 artiklan 3 kohdan a alakohdan sanamuotoa, jonka mukaan poikkeus koskee ”opetuksen tai tieteellisen tutkimuksen havainnollistamista”. Espanjassa ja Kreikassa poikkeus käsittää pelkästään opetuksen, ei tutkimustoimintaa.

Rajoitetusta yhdenmukaistamisesta johtuvan tietyn oikeudellisen epävarmuuden lisäksi edellä mainituista eroavaisuuksista voi aiheutua ongelmia silloin, kun opiskelijat ilmoittautuvat toisessa maassa etäopintoina suoritettaville kursseille tai kun opettajat ja tutkijat tekevät työtä useissa oppilaitoksissa, jotka sijaitsevat eri maissa. Samat toimet saattavat olla joko laillisia tai laittomia sen mukaan, mistä maasta on kyse. Ongelman syynä ovat jäsenvaltioiden erilaiset tavat saattaa poikkeuksia osaksi kansallista lainsäädäntöään. Siksi eri tahoilta onkin esitetty, että otettaisiin käyttöön opetusta ja tieteellistä tutkimusta koskeva sitova poikkeus, jonka soveltamisala rajattaisiin selkeästi direktiivissä. Esimerkiksi Gowers Review’ssa suositellaan, että opetusta koskeva poikkeus ”määriteltäisiin käyttötarkoituksen ja toiminnan eikä tietovälineen tai sijainnin mukaan”³⁷.

Tämän poikkeuksen muuttaminen sitovaksi ja sen soveltamisalan täsmentäminen eivät kuitenkaan tarkoita samaa kuin poikkeuksen laajentaminen, koska samalla on otettava huomioon oikeudenhaltijoiden edut. Esimerkiksi siltä osin kuin on kyse teosten välittämisestä poikkeuksen nojalla yleisölle opetuksen tai tutkimuksen havainnollistamiseksi Gowers Review’ssa kehoitetaan ”varmistamaan, ettei tällainen (opetus- ja tutkimus-) materiaali ole vapaasti yleisön saatavilla”³⁸ vaan että sitä levitetään ainoastaan rajoitetulle määrälle opiskelijoita ja tutkijoita. Tältä osin tekijänoikeusdirektiivin johdanto-osan 44 kappaleessa todetaan, että ”jäsenvaltioiden säätäessä näistä poikkeuksista tai rajoituksista olisi erityisesti otettava huomioon lisääntynyt taloudellinen vaikutus, joka tällaisilla poikkeuksilla tai rajoituksilla voi olla uudessa sähköisessä ympäristössä. Tämän vuoksi tiettyjen poikkeusten tai rajoitusten soveltamisalan on ehkä oltava entistäkin rajoitetumpi silloin, kun kyse on tekijänoikeudella suojattujen teosten tai muun aineiston tietyistä uusista käyttötavoista.” Riittävän korkeatasoisen yksinoikeuksien suojan varmistamisen ja eurooppalaisen koulutuksen ja tutkimuksen kilpailukyvyyn edistämisen välille onkin luotava asianmukainen tasapaino.

³⁷ Gowers Review of Intellectual Property 2006, 4.15 kohta.

³⁸ Gowers Review of Intellectual Property 2006, 4.18 kohta.

Kysymykset:

- (19) Olisiko tiede- ja tutkimusyhteisön kuuluttava samoihin lupajärjestelmiin kuin kustantajien, jotta teokset olisivat nykyistä helpommin saatavilla opetus- tai tutkimuskäyttöön? Onko olemassa esimerkkejä onnistuneista lupajärjestelmistä, joita sovelletaan teosten opetus- tai tutkimuskäyttöön verkossa?
- (20) Olisiko opetusta ja tutkimusta koskevaan poikkeukseen lisättävä selvennys siitä, että se sisältää myös nykyaikaiset etäopiskelumuodot?
- (21) Olisiko tarkennettava, ettei opetusta ja tutkimusta koskeva poikkeus koske ainoastaan luokissa tai oppilaitoksissa käytettävää materiaalia vaan myös teoksia, joita käytetään yksityiseen opiskeluun kotona?
- (22) Olisiko annettava sitovat vähimmäissäännöt siitä, miten pitkiä voivat olla teoksista otetut otteet, joista saa valmistaa kappaleita tai jotka saa saattaa yleisön saataville opetus- ja tutkimustarkoituksiin?
- (23) Olisiko määritettävä sitova vähimmäisvaatimus, jonka mukaan poikkeus kattaa sekä opetuksen että tutkimuksen?

3.4. Käyttäjän itsensä luoma sisältö

Kuluttajat eivät ole ainoastaan sisällön käyttäjiä vaan yhä useammin myös sisällön luoja. Digitaalinen yhdentyminen johtaa siihen, että kehitetään jatkuvasti uusia sovelluksia, jotka perustuvat tieto- ja viestintätekniikan tarjoamiin mahdollisuuksiin ottaa käyttäjät mukaan sisällön luomiseen ja levittämiseen. Web 2.0 -sovellukset, kuten blogit, podcast-lähetykset, wikit tai videoiden jakaminen mahdollistavat sen, että käyttäjät voivat vaivattomasti luoda ja jakaa tekstiä, videoita ja kuvia sekä osallistua entistä aktiivisemmin ja vuorovaikutteisemmin sisällön luomiseen ja osaamisen levitykseen. Käyttäjän itsensä luoma sisältö eroaa kuitenkin merkittävästi muusta sisällöstä, jota käyttäjät ainoastaan lataavat ja joka on tavallisesti suojattu tekijänoikeudella. OECD:n teettämässä tutkimuksessa käyttäjän itsensä luoma sisältö määriteltiin ”Internetiin julkisesti saataville asetetuksi sisällöksi, jonka eteen on tehty tietty määrä luovaa työtä ja jonka luomisessa ei ole käytetty ammattimaisia rutiineja ja käytäntöjä”³⁹.

Direktiiviin ei nykyisellään sisälly poikkeusta, joka sallisi nykyisen tekijänoikeudella suojatun sisällön käytön uusien tai johdettujen teosten luomiseen. Nykyisin voimassa oleva velvollisuus selvittää tekijänoikeudet ennen minkäänlaisen muokatun sisällön saataville asettamista haittaa innovointia sikäli, että se on esteenä uusien, mahdollisesti arvokkaiden teosten levitykselle. Ennen kuin muokattuja teoksia koskevia poikkeuksia voidaan hyväksyä, on kuitenkin määritettävä huolellisesti, millä edellytyksillä muokkaava käyttö voitaisiin sallia, jotta se ei olisi ristiriidassa alkuperäisen teoksen oikeudenhaltijoiden taloudellisten etujen kanssa.

³⁹ Participative Web and User-Created Content, OECD 2007, s. 9.

Eri tahot ovat esittäneet vaatimuksia käyttäjän itsensä luomaa muokattua sisältöä koskevan poikkeuksen hyväksymisestä. Gowers Review'ssa suositellaan "luovia, muista teoksista muokattuja tai niistä johdettuja teoksia"⁴⁰ varten poikkeusta, joka täyttäisi Bernin yleissopimuksessa määrätyn kolmivaiheisen testin vaatimukset. Review'ssa kuitenkin myönnetään se direktiivin vastaiseksi ja suositellaan näin ollen direktiivin muuttamista. Sallimalla tällainen poikkeus suosittaisiin teosten innovatiivista käyttöä ja edistettäisiin lisäarvon tuottamista⁴¹.

Bernin yleissopimuksen perusteella muokkaava käyttö näyttäisi ainakin ensi näkemältä kuuluvan kappaleen valmistamista koskevan oikeuden⁴² ja teoksen muuntelemista koskevan oikeuden piiriin. Näihin oikeuksiin säädetyn poikkeuksen olisi läpäistävä kolmivaiheinen testi. Poikkeus tulisi määritellä hyvin tarkasti, ja sen olisi liityttävä tiettyyn poliittiseen perusteeseen tai perusteltuihin käyttötarkoituksiin. Poikkeus olisi myös rajoitettava koskemaan vain lyhyitä otteita (lyhyitä katkelmia, erityisen tunnettuja otteita lukuun ottamatta), jotta se ei loukkaa oikeutta teoksen muuntelemiseen⁴³.

Direktiivin perusteella tiettyihin poikkeuksiin sisältyy jonkin verran liikkumavaraa sikäli kuin on kyse teosten vapaasta käytöstä. Edellä mainittujen poikkeusten lisäksi 5 artiklan 3 kohdan d alakohdassa nimittäin sallitaan lainaukset "muun muassa arvostelua tai selostusta" varten. Arvostelu ja selostus ovat ainoat esimerkit lainauksien käytölle hyväksyttävistä mahdollisista perusteista. Tämä viittaa siihen, että 5 artiklan 3 kohdan d alakohdan soveltamisalaa voidaan tulkita laajasti; tosin sen mukaan lainauksia saa käyttää vain "siinä laajuudessa kuin kyseinen erityistarkoitus tällaista käyttöä vaatii", ja lainausten käytön on oltava "hyvän tavan" mukaista. Selostuksen "erityistarkoituksena" ei tarvitse olla itse teoksen analysointi. Tietyn pituisen otteen lainaaminen voidaan katsoa hyvän tavan mukaiseksi, jos se liittyy jotakin tiettyä teosta koskevaan selostukseen, mutta tulkita vilpilliseksi menettelyksi silloin, jos tarkoituksena on arvostella jotakin laajempaa kysymystä. Toinen jonkin verran joustoa sisältävä säännös on direktiivin 5 artiklan 3 kohdan k alakohta, jonka mukaan poikkeusta sovelletaan teosten "käyttöön karikatyyrissä, parodiassa tai pastississa". Vaikka näitä käyttötarkoituksia ei määritellä tarkemmin, myös ne mahdollistavat sen, että käyttäjät voivat käyttää aikaisempia teoksia omiin luoviin tarkoituksiinsa tai muokkaamiseen.

Kysymykset:

- (24) Olisiko annettava tarkempia sääntöjä siitä, minkälaisia toimia käyttäjät voivat tai eivät voi toteuttaa käyttäessään tekijänoikeudella suojattuja teoksia?
- (25) Olisiko direktiiviin sisällytettävä käyttäjän itsensä luomaa sisältöä koskeva poikkeus?

⁴⁰ Suositus 11.

⁴¹ Review'ssa viitataan selvästi Yhdysvaltain lainsäädännön mukaiseen "muokkaavaan käyttöön" (transformative use) ja mainitaan esimerkkinä hiphop-musiikkiteollisuudesta tuttu "sampler" (sampling). Yhdysvaltain lainsäädännössä säädetty muokkaava käyttö ei kuitenkaan yksinään riitä puolustukseksi tekijänoikeuden loukkaamiselle. Sen sijaan se on Yhdysvaltain tekijänoikeuslain (Copyright Act, section 107) mukaan yksi edellytys sille, että tiettyä käyttötarkoitusta voidaan perustella vetoamalla hyvän tavan mukaiseen käyttöön (fair use).

⁴² Bernin yleissopimuksen 9 artikla.

⁴³ Bernin yleissopimuksen 12 artikla, yksinoikeus teosten muuntelemiseen, sovittamiseen ja muuhun muuttamiseen.

4. KANNANOTTOOPYINTÖ

Laajojen yksinoikeuksien ja niihin säädettyjen erityisten ja rajoitettujen poikkeusten samanaikainen soveltaminen nostaa esille kysymyksen siitä, voidaanko direktiiviin sisältyvällä tyhjentävällä poikkeusluettelolla turvata asianmukaisesti ”eri oikeudenhaltijaryhmien ja – – käyttäjien välisten oikeuksien ja etujen oikeudenmukainen tasapaino”⁴⁴.

Tulevia toimia koskeva analyysi edellyttää sen arvioimista, onko direktiivillä aikaansaatu tasapaino edelleen tarkoituksenmukainen nykyisessä nopeasti muuttuvassa ympäristössä. Teknologia ja sosiaaliset ja kulttuuriset käytännöt asettavat jatkuvasti uusia haasteita lainsäädännössä saavutetulle tasapainolle, kun uudet markkinatoimijat, kuten hakuohjelmien tarjoajat, pyrkivät soveltamaan näitä muutoksia uusiin liiketoimintamalleihin. Tällainen kehitys saattaa myös johtaa arvosiirtymiin sähköisessä ympäristössä toimivien eri yritysten välillä ja horjuttaa digitaalisen sisällön oikeudenhaltijoiden ja internetin www-selainten tarjoajien välistä tasapainoa.

Näissä olosuhteissa vihreässä kirjassa pyydetään kaikkia asianomaisia sidosryhmiä esittämään kannanottoja edellä tarkastelluista teknisistä ja oikeudellisista kehityspiirteistä. Edellä esitetyt kysymykset ovat ainoastaan suuntaa-antavia, ja sidosryhmät voivat vapaasti esittää kommentteja mistä tahansa muista tässä vihreässä kirjassa tarkastelluista tai mainituista kysymyksistä.

Vastauksia ja kommentteja, jotka voivat käsitellä kaikkia tai vain joitakin edellä esitetyistä kysymyksistä, voi lähettää 30. marraskuuta 2008 asti seuraavaan sähköpostiosoitteeseen:

markt-d1@ec.europa.eu.

Mikäli sidosryhmät haluavat toimittaa vastauksensa luottamuksellisenä, niiden on mainittava selvästi, mitkä osat vastauksesta ovat luottamuksellisia ja mitä osia siitä ei saa julkaista komission www-sivustolla. Kannanotot saatetaan julkaista, elleivät vastaajat ole selvästi ilmoittaneet niiden olevan luottamuksellisia.

⁴⁴ Johdanto-osan 31 kappale.

SV

SV

SV



EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION

Bryssel den 16.7.2008
KOM(2008) 466 slutlig

GRÖNBOK

Upphovsrätten i kunskapsekonomin

GRÖNBOK

Upphovsrätten i kunskapsekonomin

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

1.	Inledning	3
1.1.	Syftet med denna grönbok	3
1.2.	Grönbokens innehåll	3
2.	Allmänt.....	4
3.	Undantag: Specifika frågor	6
3.1.	Undantag för bibliotek och arkiv	7
3.1.1.	Digitalisering (bevarande).....	7
3.1.2.	Att göra digitaliserade verk tillgängliga.....	9
3.1.3.	Anonyma verk.....	10
3.2.	Undantaget till förmån för funktionshindrade.....	12
3.3.	Spridning av verk för undervisnings- och forskningsändamål	15
3.4.	Användarskapat innehåll.....	18
4.	Inbjudan att lämna synpunkter	19

1. INLEDNING

1.1. Syftet med denna grönbok

Syftet med denna grönbok är att stimulera till debatt om hur ny kunskap av betydelse för forskning, vetenskap och utbildning bäst kan spridas via Internet. Ett antal frågor i samband med upphovsrättens funktion i den s.k. kunskapsekonomin¹ redovisas, och avsikten är att ett samråd ska inledas om dessa.

Grönboken består i stort sett av två delar: Den första behandlar allmänna frågor som rör undantagen från de ensamrättigheter som införs genom huvuddokumentet i gemenskapslagstiftningen om upphovsrätt, direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (nedan kallat *direktivet*)². Det andra dokumentet inom upphovsrättslagstiftningen som är av betydelse för kunskapsekonomin, direktiv 96/9/EG om rättsligt skydd för databaser³, har analyserats i en separat rapport⁴. Dock kommer vissa aspekter av det direktivet, t.ex. undantag och inskränkningar, att behandlas också i denna rapport.

Den andra delen behandlar specifika frågor som rör de undantag och inskränkningar som är av störst betydelse för kunskapsspridningen och frågan om dessa undantag bör ses över i en tid där spridning i digitaliserad form är dominerande.

Grönboken ger en balanserad redovisning av alla frågor med beaktande av de olika perspektiv på dem som anläggs av förläggare, bibliotek, utbildningsinstitutioner, museer, arkiv, forskare, funktionshindrade och allmänheten i stort.

1.2. Grönbokens innehåll

I sin översyn av den inre marknaden⁵ uppmärksammade kommissionen särskilt behovet av att underlätta den fria rörligheten för kunskap och innovationer som en ”femte frihet” på den inre marknaden. Grönboken är inriktad på frågorna om hur forskning, vetenskap och utbildningsmaterial sprids till allmänheten och huruvida kunskaper cirkulerar fritt på den inre marknaden.

¹ Termen *kunskapsekonomi* används allmänt för att beskriva ekonomisk verksamhet som inte grundas på naturresurser (som mark och mineraler) utan på intellektuella resurser som sakkunskap och expertis. En central tes inom kunskapsekonomin är att kunskap och utbildning (också kallat *humankapital*) ska kunna behandlas som en kommersiell tillgång eller som utbildningsrelaterade intellektuella varor och tjänster som kan exporteras och ge hög avkastning. Självklart är kunskapsekonomin av betydligt större betydelse för regioner där naturresurser är sällan förekommande.

² Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (EGT L 167, 22.6.2001, ss. 10–19). Under 2007 offentliggjorde kommissionen en rapport med en bedömning av hur artiklarna 5, 6 och 8 i direktivet hade införlivats av medlemsstaterna och tillämpats av de nationella domstolarna. Se ”Report on the application of the Directive on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society (2001/29/EC)”, som finns tillgänglig på webbadressen http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/copyright-info/copyright-info_en.htm.

³ Europaparlamentets och rådets direktiv 96/9/EG av den 11 mars 1996 om rättsligt skydd för databaser (EGT L 77, 27.3.1996, ss. 20–28).

⁴ http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/prot-databases/prot-databases_en.htm

⁵ KOM(2007) 724 slutlig, 20.11.2007 – En inre marknad för framtidens Europa.

Men den är inte begränsad till vetenskapligt och pedagogiskt material: material som inte motsvarar denna beskrivning, men som är av värde för att öka våra kunskaper ligger också inom området för denna grönbok.

Den "allmänhet" som grönboken vänder sig till omfattar vetenskapsmän, forskare och studenter, men också funktionshindrade och en bred allmänhet som vill öka sina kunskaper och sina utbildningsnivåer med hjälp av Internet. Att de kretsar kunskaper sprids till vidgas bidrar till ökad integration och sammanhållning i våra samhällen och det främjar lika möjligheter, vilket ligger i linje med prioriteringarna i den förnyade sociala agendan.

Ett starkt skydd för upphovsrätten är av avgörande betydelse för det intellektuella skapandet. Genom upphovsrätten säkerställs det att kreativiteten bevaras och utvecklas, vilket ligger i upphovsmännens, producenternas, konsumenternas och den breda allmänhetens intresse. Ett strikt och effektivt system för att skydda upphovsrätt och närstående rättigheter krävs för att upphovsmännen och producenterna ska få ersättning för sitt kreativa arbete och för att stimulera producenter och förläggare att investera i kreativa verk (se skäl 10 och 11 i direktivet). Förlagssektorn ger betydande bidrag till Europas ekonomi⁶. Att värna upphovsrätten är också ett engagemang till stöd för kravet att främja framsteg och innovationer. Kommissionen välkomnar synpunkter från forskare på nya vägar för att sprida digitalt innehåll. Dessa bör ge möjlighet för konsumenter och forskare att med full respekt för upphovsrätten få tillgång till skyddat innehåll.

Den gällande upphovsrättslagstiftningen syftar av tradition till att finna en avvägning mellan å ena sidan en säkerställd ersättning för det nyskapande och de investeringar som gjorts och å andra sidan den framtida spridningen av kunskapsprodukter genom att fastställa förteckningar över undantag och inskränkningar som medger att vissa, specifika verksamheter utförs som avser vetenskaplig forskning, biblioteksverksamheter och funktionshindrade. På samma sätt fastställdes genom direktivet en uttömmande förteckning över undantag och inskränkningar. Undantagen är dock inte tvingande för medlemsstaterna, och även när undantag har antagits på nationell nivå har de ofta formulerats mera strikt än i direktivet.

2. ALLMÄNT

Genom direktivet harmoniserades rätten till mångfaldigande, rätten till överföring av verk till allmänheten och till att göra verk tillgängliga för allmänheten samt spridningsrätten. Den grundläggande principen för harmoniseringssträvandet var att ge rättighetshavarna ett kvalificerat skydd, och därför gavs en mycket bred definition av ensamrättigheterna. Några intressenter ifrågasätter om införandet av ensamrättigheter har lett till en rimlig andel av intäkterna tillfallit alla kategorier av rättighetshavare. Upphovsmän (till exempel kompositörer, filmregissörer och journalister) och särskilt utövande konstnärer hävdar att de inte har fått några nämnvärda intäkter genom att utöva den nya rätten att göra verk tillgängliga för utnyttjande på Internet.

Förutom att ensamrättigheterna anpassades till webbmiljön, infördes genom direktivet en uttömmande förteckning över undantag från upphovsrättsskyddet, även om så inte krävdes till

⁶ Enligt en undersökning som genomförts av Federation of European Publishers var bokförlagens årliga försäljningsintäkter 22 268 miljoner euro under 2004. Mer än 620 000 nya böcker eller upplagor publicerades under det året och cirka 123 000 människor är verksamma inom förlagsbranschen. Se <http://www.fep-fee.be/>.

följd av något internationellt åliggande. Huvudsyftet med införandet av förteckningen torde ha varit att begränsa medlemsstaternas möjligheter att införa nya undantag eller utvidga tillämpningsområdet för befintliga undantag i större utsträckning än vad direktivet medger. Under lagstiftningsprocessens gång har medlemsstaterna stegvis infört den nu gällande förteckningen med dess enda tvingande och 20 frivilliga undantag.

Villkoren för tillämpningen av undantagen har formulerats i relativt allmänna ordalag. Det kan hävdas att de skrivningar som valts har gett medlemsstaterna en hög grad av flexibilitet i genomförandet av undantagen i direktivet. Förutom när det gäller undantaget för ”flyktig” kopiering (som ett övergående led i elektronisk överföring av material) kan nationell lagstiftning vara mer restriktiv än direktivet i fråga om tillämpningsområdet för undantagen. Genom direktivets förteckning över undantag har en viss grad av harmonisering uppnåtts: om en uttömmande förteckning fastställs kan inte medlemsstaterna behålla eller införa undantag som inte återfinns i denna.

Vidare föreskrivs genom artikel 5.5 i direktivet att de undantag och inskränkningar som medges genom direktivet ska tillämpas endast i vissa särskilda fall som inte strider mot det normala utnyttjandet av ett verk eller annat alster och inte oskäligt inkräktar på rättighetshavarnas legitima intressen. Denna bestämmelse går under namnet ”trestegstestet”.

Formuleringen av artikel 5.5 följer av gemenskapens internationella åligganden på området för upphovsrätt och närstående rättigheter. Trestegstestet föreskrivs i liknande ordalag i artikel 9.2 i Bernkonventionen⁷ och framför allt i artikel 13 i avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter (”TRIP:s-avtalet”)⁸ i vilket gemenskapen är en av parterna⁹. Trestegstestet ingår därför i de internationella rambestämmelser om upphovsrätt som gemenskapen och dess medlemsstater är förpliktade att tillämpa. Det har blivit en referensbestämmelse för alla inskränkningar av upphovsrätten¹⁰.

Frågor:

- (1) Bör enskilda avtal mellan rättighetshavare och användare uppmuntras eller riktlinjer utfärdas för sådana förhållanden vid genomförandet av undantagen från upphovsrätten?**

⁷ Även om gemenskapen inte är part i Bernkonventionen (och för övrigt inte skulle ha kunnat vara det, eftersom medlemskapet i Bernkonventionen är begränsat till stater), krävs det genom artikel 9 i TRIP:s-avtalet att Bernkonventionen efterlevs.

⁸ Detta avtal återfinns i bilaga 1C till avtalet om upprättande av Världshandelsorganisationen.

⁹ I artikel 13 i TRIP:s-avtalet, ”Begränsningar och undantag”, återfinns de allmänna undantagen från upphovsmännens ensamrättigheter. Artikel 13 i TRIP:s-avtalet har tolkats i ett avgörande från WTO:s tvistlösningsorgan avseende artikel 110(5) i den amerikanska upphovsrättslagen. Expertpanelen hävdade att tillämpningsområdet för varje undantag som medges enligt artikel 13 bör vara snävt avgränsat till fall av mindre betydelse. De tre villkoren – 1. vissa specifika fall, 2. ingen konflikt med det normala utnyttjandet av ett verk, och 3. inget oskäligt intrång i rättighetshavarens legitima intressen – är kumulativa.

¹⁰ Se WTO:s tvistlösningsorgans avgörande i målet *United States – Section 110(5) of the US Copyright Act*, WT/DS160/R, av den 15 juni 2000.

- (2) **Bör avtal mellan rättighetshavare och användare främjas, riktlinjer utfärdas eller mallar för avtalslicenser utarbetas för andra situationer som inte omfattas av undantagen från upphovsrätten?**
- (3) **Är en metod som bygger på en förteckning över icke-obligatoriska undantag lämplig med hänsyn till den tekniska utvecklingen av Internet och de rådande förväntningarna i ekonomiskt och socialt avseende?**
- (4) **Bör vissa kategorier av undantag göras obligatoriska för att skapa större rättslig förutsebarhet och bättre skydd av dem som utnyttjar undantag?**
- (5) **Om svaret är ja, vilka?**

3. UNDANTAG: SPECIFIKA FRÅGOR

Grönboken är inriktad på följande undantag från upphovsrätten, eftersom är mest relevanta när det gäller kunskapsspridning:

- Undantaget för bibliotek och arkiv.
- Undantaget för att medge spridning av verk i undervisnings- och forskningssyfte.
- Undantaget till förmån för funktionshindrade.
- Ett eventuellt undantag för användarskapat innehåll.

3.1. Undantag för bibliotek och arkiv

I fråga om bibliotek och liknande inrättningar har två centrala frågor tagits upp: produktion av digitala kopior av material som ingår i bibliotekens samlingar och elektronisk leverans av dessa till användare. Digitalisering av böcker, AV-material och annat innehåll kan tjäna två syften – att bevara innehållet åt kommande generationer och att göra det tillgängligt online för slutanvändare.

Enligt de nuvarande rättsliga ramarna har bibliotek och arkiv inte något generellt undantag från rätten till mångfaldigande. Reproduktion medges bara i specifika fall, där det kan hävdas att undantaget täcker viss verksamhet som är nödvändig för att bevara verk som ingår i bibliotekens samlingar. Undantaget för bibliotek och de nationella genomförande-bestämmelserna för det ger dock inte alltid klarhet om vissa frågor, t.ex. ”formatbyte” eller det antal kopior som får göras med stöd av undantaget. Tillämpningsföreskrifterna för dessa fall har införts till följd av politiska lagstiftningsbeslut på nationell nivå. Några medlemsstater har restriktiva regler för bibliotekens reproduktionsmöjligheter.

Under senare år har bibliotek och andra allmännyttiga inrättningar i ökande grad intresserat sig inte bara för att bevara (digitalisera) verk utan också för att göra sina samlingar tillgängliga online. Om detta genomförs, hävdar biblioteken, skulle forskarna inte längre behöva bege sig till bibliotekens eller arkivens lokaler utan de skulle lätt kunna finna och hämta den information som krävs på Internet. Förläggarna anger också att de håller på att digitalisera sina egna kataloger i syfte att upprätta interaktiva databaser online där användarna lätt ska kunna hämta detta material via sina egna datorer¹¹. För att få tillgång till dessa tjänster krävs en abonnemangsavgift.

Enligt nu gällande upphovsrättslagstiftning kan bibliotek, utbildningsinstitutioner, arkiv och museer som är öppna för allmänheten utnyttja följande två undantag i direktivet:

- Ett undantag från rätten till mångfaldigande för specifika reproduktionsverksamheter i icke-kommersiellt syfte (artikel 5.2 c i direktivet).
- Ett snävt formulerat undantag från rätten till överföring av verk till allmänheten och till att göra verk tillgängliga för allmänheten i samband med forskning eller privata studier via särskilt inrättade terminaler på lokaler som är avsedda för sådan verksamhet (artikel 5.3 n i direktivet).

3.1.1. Digitalisering (bevarande)

Undantaget från rätten till mångfaldigande är begränsat till ”särskilda fall av mångfaldigande”. Artikel 5.2 c innehåller således det enda undantag som uttryckligen

¹¹ Förlaget Elsevier, som bland annat ger ut 2 200 tidningar, har t.ex. upprättat tjänsten ServiceDirect genom vilken 10 miljoner vetenskapsmän och forskare ges tillgång via sina datorer till 8,7 miljoner tidningsartiklar. Under 2004 lanserade Elsevier databasen Scopus som täcker 16 000 tidningar från alla mer betydande förlag med publikationer på områdena för vetenskap, teknik och medicin. Förlaget erbjuder även en online-tjänst med namnet MD Consult som riktar sig till verksamma inom vården och sammanför de ledande resurserna på det medicinska området.

hänvisar till det första ledet i "trestegstestet", som det formuleras i artikel 5.5 i direktivet, enligt vilket det krävs att undantagen ska begränsas till "vissa särskilda fall". Följaktligen ska, som också påpekas i skäl 40 i direktivet, detta undantag begränsas till vissa särskilda fall och inte omfatta användning i samband med online-leveranser av skyddade verk och fonogram.

Den försiktiga formulering som valts för detta undantag skulle därför innebära att det inte ger bibliotek eller andra inrättningar som kan komma i fråga ett generellt undantag från rätten till mångfaldigande. Reproduktion medges bara i specifika fall, där det kan hävdas att undantaget täcker viss verksamhet som är nödvändig för att bevara verk som ingår i bibliotekens samlingar. För detta undantag ges dock inte klara anvisningar om vissa frågor, t.ex. "formatbyte" eller det antal kopior som får göras med stöd av undantaget. Tillämpningsföreskrifterna för dessa fall har införts till följd av politiska lagstiftningsbeslut på nationell nivå.

Några medlemsstater har restriktiva regler för bibliotekens reproduktionsmöjligheter. Den brittiska regeringen genomför för närvarande ett samråd¹² i syfte att ändra lagen om upphovsrätt, formskydd och patent ("Copyright, Designs and Patents Act"), som ger bibliotek och arkiv möjlighet att göra en enda kopia av litterära, dramatiska eller musikaliska verk som ingår i deras permanenta samlingar i bevarande- och ersättningssyfte. Regeringen föreslår att undantaget ska utvidgas så att det medger kopiering och formatbyte av ljudupptagningar, filmer och utsändningar och tillåter mer än en enda kopia om flera, på varandra följande kopieringar kan krävas för att bevara permanenta samlingar i ett tillgängligt format.

När det gäller bevarandet av verk är det bibliotek, arkiv och museer som bevarar verk i ett beständigt format. I ökande utsträckning genomför dock även privata enheter, som sökmotorer, storskaliga digitaliseringsprojekt. Googles boksökningsprojekt lanserades t.ex. 2005 i syfte att göra innehåll i böcker sökbar på Internet¹³. Google ingår avtal med europeiska bibliotek som omfattar digitalisering av ej upphovsrättsligt skyddade verk¹⁴. Förlagen genomför också experiment med fri tillgång online till delar av, och till och med fullständiga, böcker och utvecklar redskap som gör det möjligt för användarna att söka i innehållet i böcker¹⁵.

Det måste understrykas att verksamheterna i privata enheter, som sökmotorer, inte kan utnyttja undantaget i artikel 5.2 c, som är begränsat till allmänt tillgängliga bibliotek, utbildningsinstitutioner, museer och arkiv och endast omfattar handlingar som inte direkt eller indirekt syftar till ekonomisk eller affärsmässig vinning. Digitalisering omfattas av rätten till mångfaldigande¹⁶, eftersom en ändring av ett verks format från analogt till digitalt kräver att

¹² <http://www.ipo.gov.uk/about/about-consult/about-formal/about-formal-current/consult-copyrightexceptions.htm>

¹³ <http://books.google.com>

¹⁴ Se information från Oxford Library: <http://www.bodley.ox.ac.uk/librarian/CNIGoogle/CNIGoogle.htm>

¹⁵ T.ex. Harper-Collins har nyligen lanserat en serie sådana initiativ: "full access", som ger gratis tillgång till den fullständiga texten i utvalda böcker under begränsad tid, "Sneak Peek", där läsarna kan se 20 % av innehållet i många böcker två veckor innan de ges ut, och "Browse Inside", där läsarna kan bläddra i 20 % av innehållet i böcker efter utgivningen. De finns tillgängliga på www.HarperCollins.com.

¹⁶ Se den överenskomna förklaringen beträffande artikel 1.4 i WIPO:s fördrag om upphovsrätt: Rätten till mångfaldigande enligt artikel 9 i Bernkonventionen och de undantag som medges från denna är fullt tillämpliga i den digitala miljön och särskilt för användningen av verk i digital form. Det står klart att lagring av ett skyddat verk i digital form i ett elektroniskt medium utgör mångfaldigande enligt artikel 9 i Bernkonventionen.

verket kopieras. En bok måste till exempel skannas innan den kan bli digitaliserad. Om denna skanning ska genomföras av enheter och under omständigheter som inte omfattas av artikel 5.2 c måste rättighetshavarna ge sitt förhandsgodkännande till att en sådan kopiering görs. Likaledes krävs förhandsgodkännande från rättighetshavarna om ett digitaliserat verk ska göras tillgängligt på Internet.

Skanning av verk i bibliotekens samlingar i syfte att göra innehållet i dem sökbart på Internet anses vanligen vara åtskilt från länkning, djuplänkning, internlänkning och indexerings som avser verk som redan finns tillgängliga online. I fråga om länkar (elektroniska förbindelser till filer på Internet) har till exempel den tyska högsta domstolen hävdade att verk inte mångfaldigas genom länkning eller djuplänkning (vid djuplänkning leds Internetanvändaren till en annan webbsida på en webbplats)¹⁷. I det amerikanska målet *Perfect 10 v. Google and Amazon*¹⁸ hävdade domstolen att länkning till en bild i full storlek på en annan webbplats, som inte kräver att originalverken mångfaldigas, inte innebär ett intrång i rätten till mångfaldigande. Medan vissa domstolar anser att "tumknappar", dvs. miniatyrbilder som underlättar länkning till andra webbplatser på Internet, innebär ett intrång i ensamrättigheten till mångfaldigande¹⁹, hävdade delstatsrätten i Erfurt²⁰ att användning av tumknappar för att skapa länkar inte skulle bryta mot upphovsrätten om verket hade placerats på Internet av rättighetshavaren eller med dennes samtycke²¹.

Det hävdas dock ofta att Googles boksökningsprojekt går längre än sökmotorerna i målen *Paperboy*²² i den tyska högsta domstolen och *Perfect 10*. I *Paperboy*-målet etablerade sökmotorn länkar till webbplatser som innehöll upphovsrättsligt skyddade verk som gjordes tillgängliga på Internet med rättighetshavarnas samtycke. *Paperboy*-tjänsten utnyttjade verk som gjorts tillgängliga av andra personer och skulle inte längre kunna upprätta en länk till ett verk som hade dragits tillbaka av rättighetshavaren. Tjänsten innebar inte heller att verk lagrades i cacheminnet, eftersom länken inte längre kunde fungera om originalet dragits tillbaka.

3.1.2. Att göra digitaliserade verk tillgängliga

Enligt gällande upphovsrättslagstiftning kan bibliotek som är tillgängliga för allmänheten, utbildningsinstitutioner, museer och arkiv utnyttja ett snävt formulerat undantag från rätten att överföra verk och andra alster till allmänheten och rätten att göra dem tillgängliga för allmänheten, om detta görs i forskningssyfte eller för privata studier genom därför avsedda terminaler i lokalerna hos sådana inrättningar (artikel 5.3 n i direktivet).

¹⁷ BGH, 17 juli 2003, mål I WR 259/00, *Paperboy* (avgörandet meddelades innan direktivet genomfördes).

¹⁸ Mål 06-55405, 9th Cir., 16 maj 2007.

¹⁹ Delstatsrätten i Bielefeld, 8 november 2005, JurPC Web-Dok. 106/2006 och i Hamburg, 5 september 2003, JurPC Web-Dok 146/2004.

²⁰ Delstatsrätten i Erfurt, 15 mars 2007, 3 O 1108/05 – Bildersuche Suchmaschine Haftung.

²¹ Med en liknande argumentering ber sökmotorerna inte om förhandstillstånd från innehavarna av upphovsrätten till indexinnehållet på webbsidorna. De hävdar att om en ägare till ett innehåll inte vill att innehållet på en webbsida ska indexeras kan han koda meddelandet i en textfil, benämnd "robots.txt" för att undvika detta och hindra sökmotorn från att kopiera innehållet. Om ingen sådan teknik har använts uppfattar de detta som lika med ett underförstått tillstånd för sökmotorna att kopiera och indexera sidan.

²² BGH, 17 juli 2003, mål I WR 259/00, *Paperboy*.

Det kan hävdas att detta undantag inte skulle omfatta elektronisk leverans på distans av dokument till slutanvändare. När det gäller elektronisk leverans av material till slutanvändare anges i skäl 40 i direktivet att undantaget för bibliotek och arkiv inte bör omfatta ”användning i samband med online-leveranser av skyddade verk och andra alster”.

3.1.3. *Anonyma verk*

En fråga som aktualiserades i samband med omfattande digitaliseringsprojekt gäller ”anonyma verk”. Det är verk som fortfarande är upphovsrättsligt skyddade men vilkas rättighetshavare inte kan identifieras eller lokaliseras. Det finns betydande efterfrågan på verk eller ljudinspelningar av pedagogiskt, historiskt eller kulturellt värde som kan spridas online till relativt låg kostnad till en stor publik. Det hävdas ofta att sådana projekt görs möjliga på grund av att det inte finns någon tillfredsställande lösning av problemet med anonyma verk. Skyddade verk kan bli anonyma om uppgifter om upphovsmän och/eller andra möjliga rättighetshavare (t.ex. förläggare och filmproducenter) saknas eller är föråldrade. Så är ofta fallet med verk som inte längre utnyttjas kommersiellt.

Förutom böcker, för vilka så är fallet, finns det tusentals anonyma verk i form av fotografier och audiovisuella verk i bibliotekens, museernas och arkivens samlingar. Bristen på uppgifter om ägarförhållandena kan hindra att dessa verk görs tillgängliga för allmänheten online och försvåra arbetet med digital restaurering. Detta gäller i synnerhet anonyma filmer.

Frågan om anonyma verk gäller huvudsakligen rättighetsklareringen, dvs. hur det ska kunna säkerställas att användare som gör anonyma verk tillgängliga inte ställs till ansvar för intrång i upphovsrätten när rättighetshavaren på nytt framträder och hävdar sina rättigheter till verket. Förutom ansvarsfrågan kan det också visa sig att de kostnader och den tid som skulle krävas för att identifiera rättighetshavarna, särskilt när det gäller verk med flera upphovsmän, skulle bli större än vad som kan motiveras med hänsyn till det planerade utnyttjandet. Detta förefaller gälla särskilt för rättigheter till ljudinspelningar och audiovisuella verk som befinner sig i programföretags arkiv. Klarering av upphovsrätten till anonyma verk kan hindra spridning av värdefull och ses som en hämsko för en kreativ vidareanvändning av det anonyma verket. Det är dock inte klarlagt i vilken utsträckning denna anonymitet faktiskt hindrar utnyttjandet av verk. Tillgången är dålig till de nödvändiga ekonomiska uppgifter som krävs för en kvantifiering av detta problem på alleuropeisk nivå.

Frågan om anonyma verk behandlas för närvarande på både nationell nivå²³ och EU-nivå. USA²⁴ och Kanada²⁵ har också tagit initiativ på området för anonyma verk. Även om frågan bedömts från skilda utgångspunkter bygger de föreslagna lösningarna oftast på en gemensam

²³ I den brittiska Gowers-rapporten om immateriella rättigheter rekommenderas t.ex. att kommissionen ändrar direktiv 2001/29/EG och inför ett undantag för anonyma verk. Danmark och Ungern har utvecklat lösningar för anonyma verk (den danska bygger på utvidgade kollektiva licensavtal och den ungerska på licenser utfärdade av ett offentligt organ).

²⁴ Copyright Office i USA offentliggjorde en rapport om anonyma verk i januari 2006. Två lagförslag lades fram den 24 april 2008 i senaten och representanthuset (”Shawn Bentley Orphan Works Act” och ”Orphan Works Act of 2008”). Båda dessa innehåller förslag om att ändra avdelning 17 i den amerikanska upphovsrättslagen genom att lägga till ett avsnitt om begränsningar av rättsmedlen i fall som rör anonyma verk.

²⁵ Den kanadensiska lösningen bygger på icke-exklusiva licensavtal meddelade av Copyright Board of Canada.

princip: användaren måste göra efterforskningar av skälig omfattning för att försöka identifiera eller lokalisera rättighetshavaren (eller rättighetshavarna).

Under 2006 antog kommissionen en rekommendation²⁶ enligt vilken medlemsstaterna uppmanades att inrätta mekanismer för att underlätta användningen av anonyma verk och söka ge bättre tillgång till förteckningar över kända sådana verk. En högnivåexpertgrupp om digitala bibliotek inrättades med deltagande av intressenter på området för anonyma verk. Den antog en slutrapport ("Final Report on Digital Preservation, Orphan Works and Out-of-Print Works") och ett samförståndsavtal ("Memorandum of Understanding on orphan works") undertecknades av företrädare för bibliotek, arkiv och rättighetshavare²⁷, och som innehåller en serie riktlinjer för omsorgsfulla efterforskningar efter rättighetshavare och allmänna principer för databaser över anonyma verk och för rättighetsklarering. Närmare bestämmelser ska tas fram på nationell nivå.

En majoritet av medlemsstaterna har ännu inte formulerat några lagstiftningsprinciper för frågan om anonyma verk. De möjliga gränsöverskridande aspekterna av den förefaller kräva harmoniserade metoder.

Frågor:

- (6) **Bör undantaget för bibliotek kvarstå oförändrat, eftersom förläggarna själva kommer att skapa tillgång online till sina kataloger?**
- (7) **Bör allmänt tillgängliga bibliotek, utbildningsinstitutioner, museer och arkiv ingå licensavtal med förläggarna för att öka tillgängligheten för verken? Finns det exempel på framgångsrika licensavtal för tillträde online till bibliotekens samlingar?**
- (8) **Bör räckvidden för undantaget för allmänt tillgängliga bibliotek, utbildningsinstitutioner, museer och arkiv klarläggas i fråga om**
 - (a) **formatbyte,**
 - (b) **antal kopior som får göras enligt undantaget, och/eller**
 - (c) **skanning av hela bibliotekssamlingar?**
- (9) **Bör lagen klargöras när det gäller frågan om skanning av verk i bibliotekens samlingar för att göra innehållet i dem sökbart på Internet går utöver räckvidden för de nuvarande undantagen från upphovsrätten?**

²⁶ Kommissionens rekommendation 2006/585/EG av den 24 augusti 2006: Kulturellt innehåll – digitalisering, elektronisk tillgång och digitalt bevarande (EUT L 236, 31.8.2006, s. 28).

²⁷ http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/hleg/hleg_meetings/index_en.htm

- (10) Krävs det något ytterligare rättsligt instrument på gemenskapsnivå för att behandla problemet med anonyma verk utöver kommissionens rekommendation 2006/585/EG av den 24 augusti 2006?
- (11) Om ja, bör detta ske genom en ändring av 2001 års direktiv om upphovsrätten i informationssamhället eller genom ett självständigt instrument?
- (12) Hur bör de gränsöverskridande aspekterna av anonyma verk behandlas för att säkerställa att de lösningar som antas i de olika medlemsstaterna erkänns inom hela EU?

3.2. Undantaget till förmån för funktionshindrade

Funktionshindrade bör ges möjlighet att utnyttja kunskapsekonomin. Därför behöver de inte bara rent fysiskt tillträde till utbildningsinstitutioners och biblioteks lokaler utan också möjlighet att konsultera verken i format som är anpassade till deras behov (t.ex. punktskrift, storstil, talböcker och elektroniska böcker som de har möjlighet att utnyttja).

Direktivet innehåller ett undantag till förmån för funktionshindrade från rätten till mångfaldigande och rätten till överföring av verk till allmänheten. Alla medlemsstater har genomfört detta undantag, men i några av dem är lagstiftningen på området begränsad till vissa kategorier av funktionshindrade (den omfattar t.ex. endast synskadade). Några medlemsstater kräver att ersättning betalas till rättighetshavarna för användning av verk enligt undantaget.

Ett gemensamt problem för funktionshindrade är kostnaderna i tid och pengar för att få fram användbara kopior av böcker som endast finns i pappersform eller i ett digitalt format som inte lätt kan konverteras till punktskrift. Rättighetshavarnas uppfattning är att lämpligt skydd måste garanteras mot piratkopiering och missbruk, särskilt när det gäller tillhandahållande av digitala format som lätt kan kopieras och spridas omedelbart på Internet.

Artikel 5.3 b i direktivet medger användning av icke-kommersiell natur, i den utsträckning som krävs med hänsyn till funktionshindret i fråga. I skäl 43 i direktivet framhålls att medlemsstaterna bör vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att underlätta tillgången till verk för personer som har ett funktionshinder som hindrar dem från att utnyttja själva verken och härvid ägna särskild uppmärksamhet åt tillgängliga förmedlingsformer. Undantaget till förmån för funktionshindrade är ett av de undantag av allmänt intresse där medlemsstaterna uppmanas att vidta lämpliga åtgärder, om rättighetshavarna inte frivilligt har vidtagit egna åtgärder, för att säkerställa att förmånstagarna ges tillgång till tekniskt skyddade verk.

Alla medlemsstater har genomfört detta undantag, men i den nationella lagstiftningen i vissa av dem är det begränsat till vissa kategorier av funktionshindrade (i Förenade kungariket²⁸ och Bulgarien är det t.ex. endast tillämpligt på synskadade och i Lettland²⁹, Litauen och

²⁸ Artiklarna 31A–F i lagen om upphovsrätt med avseende på synskadade (Copyright (Visually Impaired Persons) Act) 2002.

²⁹ Artiklarna 19(1)(3) och 22 i upphovsrättslagen från 2004.

Grekland³⁰ tillämpas det endast på syn- och hörselskadade). I Litauen är undantaget ytterligare begränsat till att endast gälla utbildnings- och forskningssyften³¹. I Grekland omfattar undantaget endast mångfaldigande och inte överföring av verk.

Enligt skäl 36 får medlemsstaterna bestämma om rimlig kompensation till rättighetshavare när de tillämpar de frivilliga bestämmelserna om undantag. Några medlemsstater, t.ex. Tyskland, Österrike och Nederländerna, kräver att ersättning betalas till rättighetshavarna för användning av verk enligt undantaget. Med hänsyn till kostnaderna för att konvertera verk till tillgängliga format och till de begränsade resurser som står till buds ställer sig frågan om de som kan utnyttja undantaget bör vara skyldiga att betala ersättning till rättighetshavarna eller om de bör vara befriade från någon sådan skyldighet.

Enligt en studie från Världsoorganisationen för den intellektuella äganderätten (WIPO) är ett gemensamt problem de kostnader och den tid som krävs för att få fram användbara kopior av böcker som endast finns i pappersform eller i ett digitalt format som inte lätt kan konverteras till punktskrift. Direktivet kräver inte att rättighetshavarna ska göra verk tillgängliga i något visst format. Frågan gäller hur organisationerna på området ska kunna få tillgång till icke-skyddade digitala kopior för att konvertera dem till tillgängliga format på ett sätt som tar hänsyn till förläggarnas värnande av säkerheten och skyddet av deras upphovsrätt till verken.

Det finns exempel på framgångsrikt samarbete mellan förläggare och organisationer som företräder synskadade. I Danmark är elektroniska böcker och talböcker som produceras av det danska blindbiblioteket (DBB) försedda med en unik ID-kod som gör det möjligt att kontrollera användningen av dem och verket samt spåra eventuellt intrång. I Frankrike finns gällande avtal mellan en byrå utan vinstsyfte, BrailleNet, och förläggarna om tillhandahållande av digitala kopior av verk som lagras på en speciell säker server som endast certifierade organisationer har tillträde till.

Rättighetshavarnas uppfattning är att lämpligt skydd måste garanteras mot piratkopiering och missbruk, särskilt när det gäller tillhandahållande av digitala format som lätt kan kopieras och spridas omedelbart på Internet. En möjlig metod förefaller vara att använda ett system enligt vilket betrodda mellanhänder, som specialiserade bibliotek och organisationer som företräder funktionshindrade, kan förhandla med rättighetshavare och ingå avtal. I sådana avtal bör det föreskrivas olika slag av restriktioner och garantier för rättighetshavarna i syfte att förhindra missbruk.

Ett annat problem i sammanhanget är att ett motsvarande undantag för funktionshindrade inte särskilt föreskrivs i direktiv 96/9/EG om rättsligt skydd för databaser³². I artikel 6.2 i det direktivet föreskrivs undantag för undervisningsändamål eller vetenskaplig forskning och framställning för enskilt bruk, men det finns inte något undantag för funktionshindrade. Det väcker farhågor om att undantaget i artikel 5.3 b i direktiv 2001/29/EG skulle kunna undermineras genom återopande av skydd för databaser på grundval av att ett visst litterärt verk samtidigt åtnjuter skydd för databas. Som påpekas i kommissionens arbetsdokument från den 19 juli 2004 skulle en sådan situation kunna uppkomma när ett litterärt verk, t.ex. en encyklopedi, samtidigt är skyddat både som verk och som databas.

³⁰ Artikel 28A i lag 2121/1993:

³¹ Artikel 22(1)(2) i upphovsrättslagen från 2003.

³² Europaparlamentets och rådets direktiv 96/9/EG av den 11 mars 1996 om rättsligt skydd för databaser (EGT L 77, 27.3.1996, ss. 20–28).

Frågor:

- (13) **Bör funktionshindrade ingå licensavtal med förläggarna i syfte få ökad tillgång till verk? Om ja, vilka slag av licenser skulle vara lämpligast? Finns det redan ingångna licensavtal som syftar till att ge funktionshindrade ökad tillgång till verk?**
- (14) **Bör det finnas tvingande bestämmelser om att verk ska göras tillgängliga för funktionshindrade i ett visst format?**
- (15) **Bör det klargöras att det nuvarande undantaget till förmån för funktionshindrade också avser andra funktionshinder än nedsatt syn och hörsel?**
- (16) **Om ja, vilka andra funktionshinder bör anses relevanta när det gäller kunskapsspridning online och omfattas av undantaget?**
- (17) **Bör det klargöras i nationell lagstiftning att de som utnyttjar undantaget för funktionshindrade inte ska vara skyldiga att betala ersättning för att få använda ett verk så att det kan konverteras till ett lämpligt format?**
- (18) **Bör direktiv 96/9/EG om rättsligt skydd för databaser ha ett särskilt undantag till förmån för funktionshindrade som skulle vara tillämpligt på både ursprungliga databaser och databaser med särskilt skydd (*sui generis*)?**

3.3. Spridning av verk för undervisnings- och forskningsändamål

Både elever och lärare blir alltmer beroende av digital teknik för att få tillgång till eller sprida pedagogiskt material. Nätverksbaserade studier står för närvarande för en betydande del av de reguljära verksamheter som ingår i läroplanerna. Spridning av pedagogiskt material via nätverk online kan påverka kvaliteten hos utbildningen och forskningen i Europa i positiv riktning, men det kan också medföra en risk för intrång i upphovsrätten om det material för forskning och studier som digitaliseras eller görs tillgängligt i kopior omfattas av upphovsrätt.

Undantaget i allmänt intresse för utbildnings- och forskningsändamål utformades för att finna en avvägning mellan rättighetshavarnas legitima intressen och det övergripande målet tillgång till kunskap. Enligt upphovsrättsdirektivet får medlemsstaterna föreskriva undantag eller begränsningar när det gäller rättigheterna till mångfaldigande och överföring till allmänheten om verk används "uteslutande i illustrativt syfte inom undervisning eller vetenskaplig forskning [...] förutsatt att källan, inbegripet upphovsmannens namn, anges, om inte detta visar sig vara omöjligt." Detta undantag har ofta tolkats snävt vid genomförandet så att distansstudier eller Internetbaserade studier i hemmet inte omfattas. Undantaget täcker också ofta enbart kopiering av utdrag ur forskningsmaterial och inte hela verk. Ibland har medlemsstater valt att föreskriva ett undantag för utbildning men inte införa något för forskning.

När direktivet antogs beaktades såväl traditionell klassrumsundervisning som moderna datorstödda utbildningsformer. I skäl 42 anges således att artikel 5.3 a också får inbegripa distansundervisning. Det kommer dock inte till uttryck i ordalydelsen i själva artikel 5.3 a, eftersom den inte innehåller några definitioner av begreppen "utbildning", "vetenskaplig forskning" eller "illustration" och inte heller något ytterligare förtydligande beträffande räckvidden för undantaget. Enligt skäl 42 är det utbildningens eller den vetenskapliga forskningens icke-kommersiella natur som ska avgöra om undantaget får tillämpas, oberoende av den berörda utbildnings- eller forskningsinstitutionens organisationsstruktur och finansieringssätt. Direktivet har således givit medlemsstaterna en hög grad av frihet vid genomförandet och medger att de själva fastställer gränserna för de verksamheter som får tillåtas enligt undantaget.

Användningen av verk i illustrativt syfte i utbildning och vetenskaplig forskning har inte behandlats enhetligt av medlemsstaterna. I vissa länder, t.ex. Danmark, Finland, Sverige och Frankrike (fram till januari 2009) krävs för användning i illustrativt syfte i utbildning och forskning att utvidgade kollektivavtal ingås mellan de organisationer som förvaltar rättigheterna och utbildningsinstitutionerna. Trots fördelarna med ett system med utvidgade kollektiva licensavtal (institutionerna kan förhandla fram de avtal som lämpar sig bäst för deras behov) finns det vid denna form av licensgivning risk för att man inte når fram till något avtal eller endast lyckas enas om ett relativt restriktivt avtal vilket skapar bristande rättslig förutsebarhet för utbildningsinstitutionerna³³.

³³ Så var fallet i Frankrike där fem sektorsspecifika avtal om användning av verk i illustrativt syfte i utbildning och forskning ingicks först 2005 efter ett gemensamt uttalande från utbildningsministeriet, som företrädde utbildningsinstitutionerna, och kulturministeriet, som företrädde rättighetshavarna. Under genomförandet av direktivet infördes, till följd av utbildningsinstitutionernas, särskilt

I de medlemsstater där undantaget för utbildning och forskning regleras genom lagstiftning finns betydande skillnader mellan bestämmelserna på området. Medan vissa länder har utvidgat undantaget till att även gälla rätten till överföring till allmänheten och till att göra verk tillgängliga för allmänheten (t.ex. Belgien, Luxemburg, Malta och Frankrike (från och med januari 2009)), har andra begränsat det till att enbart gälla rätten till mångfaldigande (Grekland och Slovenien) eller endast tillåtit överföring till allmänheten på villkor att det inte finns några mottagningsmöjligheter utanför utbildningsinstitutionernas lokaler (Förenade kungariket). Tyskland gör för sin del skillnad mellan utbildning och forskning: vid utbildning tillåts användning av skyddade verk endast vid klassrumsundervisning och via intranät, om den begränsas till en grupp elever som följer en viss kurs. För forskning har en mindre restriktiv lösning valts, eftersom verk får göras tillgängliga om det sker för egen forskning och till ett begränsat antal deltagare³⁴.

Vad gäller kopieringsmetod gör de flesta medlemsstater inte någon skillnad mellan analog och digital kopiering, och båda dessa kopieringssätt omfattas därför av undantaget. Den ungerska upphovsrättslagen är dock formulerad så att tillämpningsområdet för undantaget begränsats till enbart analoga kopior. Inte heller i Danmark finns något avtal mellan rättighetsförvaltarna och utbildningsinstitutionerna om digital kopiering. Skolor och universitet har beviljats en licens som endast omfattar papperskopior av utdrag ur verk. Den enda utvidgade kollektiva licens som omfattar verksamheter som skanning, utskrifter, e-postsändning, nerladdning och lagring har utfärdats för användning av verk på Internet i lärarhögskolor.

Om samma handling behandlas olika i olika medlemsstater, kan det leda till bristande rättslig förutsebarhet beträffande vad som kan tillåtas enligt undantaget, särskilt om utbildningen eller forskningen genomförs på gränsöverskridande basis. Ett ökande antal studenter och forskare föredrar att ha tillgång till relevanta utbildningsresurser inte bara i den traditionella klassrums-miljön utan också genom utnyttjande av nätverk online utan några tidsmässiga eller geografiska begränsningar. Bestämmelser som endast medger reprografisk kopiering av verk eller som kräver att studenterna ska vara fysiskt närvarande i utbildningsinstitutionernas lokaler förhindrar dessa inrättningar att utnyttja den nya teknikens fulla potential och inleda program för distansutbildning. Som det påpekas i Gowers-rapporten innebär detta att distansstudenterna blir sämre lottade än de som befinner sig på universitetsområdet, och att dessa krav följaktligen får oproportionerliga följder för funktionshindrade studenter som kan genomföra sina studier på avlägsna adresser. Undantaget i fråga från upphovsrätten bör utvidgas så att det medger att utdrag ur verk görs tillgängliga för studenter via e-post eller virtuella utbildningsmiljöer³⁵.

En annan skillnad mellan medlemsstaterna gäller längden på de utdrag ur verk som får reproduceras eller göras tillgängliga för utbildnings- och forskningsändamål. Undantaget kan täcka hela verk (Malta), tidningsartiklar och korta utdrag ur verk (Belgien, Tyskland och Frankrike) eller endast korta utdrag ur verk, utan åtskillnad mellan olika slag av verk eller

universitetens, ingripanden, för första gången ett undantag beträffande användning av verk i illustrativt syfte i utbildning och vetenskaplig forskning i den franska lagen om immateriella rättigheter. Denna bestämmelse, som ersätter det tidigare avtalssystemet, kommer att träda i kraft i januari 2009.

³⁴ Enligt artikel 52a i den tyska upphovsrättslagen (UrhG) krävs också att användarna betalar skälig ersättning till rättighetshavarna för att ett verk görs tillgängligt.

³⁵ Gowers-rapporten om immateriella rättigheter, 2006, punkterna 417 och 419.

dessas längd (Luxemburg). Vad gäller det sista exemplet kan verk som tidningsartiklar av praktiska skäl betraktas som liggande utanför tillämpningsområdet för undantaget, eftersom det normalt inte är av något större intresse att använda endast ett kort brottstycke av en tidningsartikel i utbildning och forskning.

När det gäller vilka institutioner som kan utnyttja undantaget för utbildning och vetenskaplig forskning har medlemsstaterna också antagit olika lösningar. Medan det i den tyska upphovsrättslagen talas om skolor, universitet, postgymnasiala institutioner och fortbildningsinstitut utan vinstsyfte, använder andra länder, t.ex. Förenade kungariket, den allmänna termen "utbildningsinstitutioner" utan närmare precisering, och i den franska lagen om immateriella rättigheter finns inga uppgifter om vilka institutioner som omfattas av undantaget utan ordalydelsen följer artikel 5.3 a: "Användning uteslutande i illustrativt syfte inom undervisning eller vetenskaplig forskning". I Spanien och Grekland omfattas endast utbildning, alltså inte forskningsverksamhet, av undantaget.

Förutom en viss grad av bristande rättslig förutsebarhet på grund av den begränsade harmoniseringen kan de nu nämnda skillnaderna medföra problem när studenter registrerar sig på kurser i andra länder i distansutbildningssammanhang eller när lärare och forskare utför verksamhet på flera institutioner som är belägna i olika länder. Beroende på i vilket land de utförs kan identiska handlingar vara lagliga lika väl som olagliga. Roten till detta problem ligger i de olika metoder medlemsstaterna har valt för att genomföra undantaget i nationell lagstiftning. Därför har önskemål framförts om att införa ett tvingande undantag med klart definierad räckvidd för utbildning och vetenskaplig forskning i direktivet. I Gowers-rapporten rekommenderas till exempel att undantaget för utbildning definieras efter användnings- och verksamhetskategori i stället för efter medie- och geografisk belägenhet³⁶.

Att undantaget görs tvingande och dess räckvidd definieras ytterligare innebär dock inte att dess tillämpningsområde utvidgas, eftersom rättighetshavarnas intressen måste beaktas. När det till exempel gäller undantaget för överföring till allmänheten i illustrativt syfte i samband med utbildning och forskning, anges i Gowers-rapporten att det kommer att bli nödvändigt att säkerställa att tillgången till sådant pedagogiskt material och forskningsmaterial inte blir allmänt tillgängligt för allmänheten³⁷ utan endast för en begränsad krets av studenter och forskare. I likartat syfte sägs i artikel 44 i upphovsrättsdirektivet att medlemsstaterna, när de "beslutar om sådana undantag eller inskränkningar, [särskilt] bör [...] ta vederbörlig hänsyn till de ökande ekonomiska verkningar dessa undantag eller inskränkningar kan få i den nya elektroniska miljön. Räckvidden för vissa undantag eller inskränkningar kan därför behöva begränsas ytterligare, då det gäller vissa nya användningar av upphovsrättsligt skyddade verk och andra alster." En lämplig avvägning måste göras mellan kravet på att säkerställa en tillräcklig skyddsnivå för ensamrättigheterna och behovet av att öka den europeiska utbildningens och forskningens konkurrenskraft.

Frågor:

- (19) Bör vetenskaps- och forskningssamhället ingå licensavtal med förläggare för att öka tillgången till verk för utbildnings- eller forskningsändamål? Finns det några**

³⁶ Gowers-rapporten om immateriella rättigheter, 2006, punkt 415.

³⁷ Gowers-rapporten om immateriella rättigheter, 2006, punkt 418.

exempel på framgångsrika modeller för licenser som medger användning av verk online för utbildnings- eller forskningsändamål?

- (20) Bör undantaget för utbildning och forskning förtydligas så att det även täcker moderna former av distansutbildning?**
- (21) Bör det förtydligas att undantaget för utbildning och forskning inte endast täcker material som används i klassrum och utbildningslokaler utan också användning av studiematerial i hemmet?**
- (22) Bör det fastställas tvingande minimiregler för längden på de utdrag ur verk som får reproduceras eller göras tillgängliga för utbildnings- och forskningsändamål.**
- (23) Bör det finnas ett tvingande minimikrav på att undantaget ska täcka såväl utbildning som forskning?**

3.4. Användarskapat innehåll

Konsumenterna är inte bara användare utan skapar i ökande utsträckning också själva innehåll. En konvergerande utveckling leder till utveckling av nya tillämpningar som bygger på informations- och kommunikationsteknikens förmåga att engagera användarna i skapandet och distributionen av innehåll. Web 2.0-tillämpningar som bloggar, podcasts, wikis eller video sharing gör det möjligt för användarna att lätt skapa och dela text, videor eller bilder och spela en mer aktiv och samarbetande roll i skapandet av innehåll och spridningen av kunskap. Det är dock en väsentlig skillnad mellan användarskapat innehåll och befintligt innehåll som användarna bara behöver ladda ned och som normalt är upphovsrättsligt skyddad. I en OECD-studie definierades användarskapat innehåll som innehåll som gjorts offentligt tillgängligt via Internet, har krävt en viss kreativ insats och som inte skapats enligt rutiner och praxis om tillämpas i yrkeslivet³⁸.

I sin nuvarande skrivning innehåller direktivet inte något undantag som skulle medge att befintligt, upphovsrättsligt skyddat innehåll används för att skapa nya verk eller verk som bygger vidare på detta innehåll. Skyldigheten att klarera rättigheterna innan något omgestaltat innehåll får tillhandahållas kan uppfattas som en spärr mot innovationer eftersom den hindrar nya och kanske värdefulla verk från att spridas. Innan något undantag för omgestaltade verk kan införas skulle det krävas en noggrann undersökning av under vilka villkor omgestaltning skulle kunna tillåtas, så att den inte motverkar ursprungsverkets rättighetshavares ekonomiska intressen.

Det har framförts krav på att ett undantag skulle medges för omgestaltande användarskapat innehåll. Bland annat rekommenderas i Gowers-rapporten att ett undantag skapas för kreativa, omgestaltade eller härledda verk ("creative, transformative or derivative works")³⁹ inom ramen för Bernkonventionens trestegstest. I rapporten medges att detta skulle strida mot

³⁸ "Participative Web and User-Created Content", OECD 2007, s. 9.

³⁹ Rekommendation 11.

direktivet och följaktligen föreslås en ändring av det. Ändamålet för ett sådant undantag skulle vara att främja innovativ användning av verk och stimulera skapandet av mervärde⁴⁰.

Enligt Bernkonventionen omfattas en omgestaltung av rätten till mångfaldigande⁴¹ och rätten till bearbetning utan krav på föregående rättslig prövning. Ett undantag från dessa rättigheter skulle behöva godkännas enligt trestegstestet. Det skulle bland annat behöva vara närmare preciserat med hänvisning till en särskild politisk motivering eller till olika slag av motiverade användningar. Det skulle också behöva vara begränsat till korta utnyttjanden (korta utdrag med undantag för särskilt karakteristiska inslag), så att det inte skulle innebära intrång i rätten till bearbetning⁴².

Vissa undantag enligt direktivet kan ge en viss grad av flexibilitet när det gäller formerna för fritt utnyttjande av verk. Utöver de tidigare nämnda undantagen medger artikel 5.3 d citat ”för användning i t.ex. kritik och recensioner”. Kritik och recensioner är således endast exempel på möjliga motiveringar av citat. Detta innebär att artikel 5.3 d kan ges ett brett tillämpningsområde, även om citaten inte får gå utöver ”den utsträckning som krävs med hänsyn till det särskilda ändamålet” och måste följa ”god sed”. Det ”särskilda ändamålet” för kommentaren behöver inte vara en analys av verket i sig. En grad av utnyttjande som överensstämmer med god sed i en kommentar till verket i sig kan dock ligga utanför god sed om ändamålet är att kommentera en vidare fråga. Ett annat undantag som ger utrymme för en viss grad av flexibilitet återfinns i artikel 5.3 k som föreskriver undantag för användning ”i karikatyr-, parodi- eller pastischsyfte”. Även om dessa former av användning inte definieras medger de att användarna återutnyttjar inslag i tidigare verk för egna kreativa eller omgestaltande syften.

Frågor:

(24) Bör det finnas mer preciserade regler beträffande vilka handlingar som är tillåtna, respektive icke tillåtna, för slutanvändare som utnyttjar upphovsrättsligt skyddat material?

(25) Bör ett undantag för användarskapat innehåll införas i direktivet?

4. INBJUDAN ATT LÄMNA SYNPKTER

Den kombinerade tillämpningen av omfattande ensamrättigheter och specifika och begränsade undantag ger hög relevans åt frågan om huruvida förteckningen över undantag i direktivet skapar en ”skälig avvägning mellan rättigheter och intressen hos [...] de olika kategorierna av rätt[ighets]havare och användar[e]”⁴³.

⁴⁰ I rapporten hänvisas uttryckligen till omgestaltung (”transformative use”) enligt amerikansk lagstiftning och till exemplet ”sampling” i hiphopmusik. Enligt amerikanska lagstiftning är dock inte sådan omgestaltande användning i sig tillräcklig för att handlingen inte ska betraktas som intrång i upphovsrätt. Det är enbart ett av rekvisiten för att en användning ska kunna betraktas som skälig enligt avsnitt 107 i den amerikanska upphovsrättslagen.

⁴¹ Artikel 9 i Bernkonventionen.

⁴² Artikel 12 i Bernkonventionen: ”uteslutande rätt att låta bearbeta, arrangera eller på annat sätt omforma” verk.

⁴³ Skäl 31.

I en framåtblickande analys måste man bedöma huruvida den avvägning mellan olika faktorer som gjorts genom direktivet fortfarande är relevant i en snabbt föränderlig miljö. Ny teknik och ändrad social och kulturell praxis sätter ständigt avvägningen i lagen på prov, medan nya marknadsaktörer, t.ex. sökmotorer, strävar efter att utnyttja dessa förändringar för att skapa nya affärsmodeller. En sådan utveckling kan också förändra den relativa betydelsen mellan de olika enheter som är verksamma i nätmiljön och påverka den avvägning som gjorts mellan dem som innehar rättigheter till digitalt innehåll och dem som tillhandahåller teknik för att navigera på Internet.

Mot denna bakgrund syftar denna grönbok till att inhämta alla intressenters synpunkter på den tekniska och juridiska utveckling som beskrivs i den. De frågor som formuleras är endast avsedda som exempel och intressenterna har full frihet att lämna synpunkter på alla andra frågor som tas upp eller som det refereras till i denna grönbok.

Svar och kommentarer beträffande alla eller ett begränsat antal av de frågor som ställs ska ha inkommit till följande adress senast den 30 november 2008:

markt-d1@ec.europa.eu.

Intressenter som vill att deras svar ska behandlas konfidentiellt ska klart ange vilka delar av deras inlägg som är konfidentiella och inte får offentliggöras på kommissionens webbplats. Alla andra inlägg, som inte tydligt angivits vara konfidentiella, kan komma att offentliggöras av kommissionen.