



KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

Bruxelles, den 10.12.1997

KOM(97) 628 endelig udg.

97/0359 (COD)

Forslag til
EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV
om harmonisering af visse aspekter af ophavsret
og beslægtede rettigheder i informationssamfundet

(forelagt af Kommissionen)

BEGRUNDELSE

Indledning

1. 1. Formålet med dette direktiv er at tilvejebringe en harmoniseret og egnet retlig ramme for ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet. Direktivet justerer og supplerer de eksisterende rammer for at sikre det indre markeds funktion og skabe et gunstigt miljø, der beskytter og stimulerer kreative og innovative aktiviteter i Fællesskabet.
2. 2. Kommissionen har klart defineret beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder som et nøgleområde på grund af den afgørende rolle, kreativitet og innovation vil spille i videreudviklingen af informationssamfundet¹. Grønbogen af 19. juli 1995² koncentrerer debatten om de udfordringer, den nye teknologi medfører for ophavsret og beslægtede rettigheder. Efter offentliggørelsen af grønningen modtog Kommissionen over 350 skriftlige reaktioner i forbindelse med en høring i Bruxelles den 8. og 9. januar 1996³ og gennem talrige bilaterale kontakter med alle de implicerede parter. Høringsprocessen blev afsluttet med en konference arrangeret af Kommissionen i Firenze d. 2.-4. juni 1996⁴.
3. 3. Høringen bekræftede, at de eksisterende fællesskabsregler om ophavsret og beslægtede rettigheder vil få stor betydning i den nye teknologiske situation, selv om de ikke specifikt er udformet med henblik på informationssamfundet. De skal ajourføres. Således udtrykte alle rettighedshaverne og deres mellemænd bekymring over nye anvendelser af beskyttet materiale i situationer, der ikke er tilladte eller omfattet af de eksisterende retsregler på området. Brugere og investorerne ønsker ligeledes at få klarhed over, hvilke ophavsretsregler de skal anvende. Alle interesserede parter understregede, at der er behov for en yderligere harmonisering af ophavsret og beslægtede rettigheder inden for rammerne af det indre marked og for en tilpasning af rettighederne til de nye udfordringer i forbindelse med digitalisering og multimedier. Europa-Parlamentet⁵ og de fleste medlemsstater er enige heri, og de har

¹ Se Kommissionens handlingsplan om "Europa på vej mod informationssamfundet", KOM(94) 347 endelig udg. af 19. juli 1994, der siden er blevet regelmæssigt opdateret, og som understreger intellektuelle ejendomsrettigheders afgørende betydning; se også "Bangemann-rapporten" om "Europa og informationssamfundet - Anbefalinger fra ekspertgruppen om informationssamfundet til Det Europæiske Råd på Korfu, den 26. maj 1994".

² "Ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet", KOM(95) 382 endelig udg. af 19. juli 1995.

³ Høringen vedrørte det særlige aspekt, udnyttelse af rettigheder, der er behandlet i kapitel 2, underkapitel 3, i grønningen fra 1995.

⁴ "Ophavsret og beslægtede rettigheder på tærsklen til det 21. århundrede", arrangeret af Europa-Kommissionen, GD XV, i samarbejde med de italienske myndigheder, Firenze, Italien, 2.-4. juni 1996.

⁵ Se bl.a. beslutning om grønningen om ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet nr. A4-0255/96, vedtaget den 19. oktober 1996 (betænkning af Barzanti); se også Europa-Parlamentets beslutning om Kommissionens meddelelse "Opfølgning af grønningen om op-

anmodet Kommissionen om at fremsætte harmoniseringsforanstaltninger og indføre et regelsæt, der er sammenhængende, og som fremmer kreativitet og investeringer i det indre marked. Kommissionens meddelelse fra 1996⁶ indeholder resultaterne af høringen og en begrundelse for den valgte politik, herunder de prioriterede områder og de valgte foranstaltninger.

4. 4. Det er nødvendigt med foranstaltninger på to områder. For det første en harmonisering af den retlige beskyttelse ved at tilpasse reglerne for ophavsret og beslægtede rettigheder til de nye risici og tilvejebringe ensartede muligheder for grænseoverskridende ophavsretlig beskyttelse, således at det indre marked bliver en realitet for de nye varer og tjenester, hvori der indgår intellektuelle ejendomsrettigheder. For det andet kræves der foranstaltninger på det teknologiske område i form af udvikling af systemer, der muliggør elektronisk forvaltning og beskyttelse af rettigheder. Der opstilles fire punkter i meddelelsen, der kræver øjeblikkelige lovgivningsinitiativer for at fjerne de eksisterende eller potentielle handelshindringer mellem medlemsstaterne; det drejer sig om retten til reproduktion, retten til tilgængeliggørelse for almenheden, retlig beskyttelse af integriteten af tekniske systemer til identificering og beskyttelse samt retten til spredning, herunder konsumptionsprincippet. Dette forslag til direktiv om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet blev annonceret i Kommissionens arbejdsprogram for 1997 og i den "rullende handlingsplan" for informationssamfundet⁷. Betydningen af et lovgivningsinitiativ inden for området intellektuel ejendomsret blev også understreget i Kommissionens meddelelse vedrørende "Et europæisk initiativ inden for elektronisk handel"⁸.

5. 5. Forslaget tager således udgangspunkt i en høring om det indre marked, men det er i sin nuværende form tæt knyttet til - og baseret på - den internationale udvikling, da markederne for udnyttelse af beskyttede værker og frembringelser i stadig højere grad hænger sammen, især på grund af anvendelse af den grænseoverskridende digitale teknologi i informationssamfundet. Der er allerede indført beskyttelsesstandarder inden for rammerne af to nye WIPO-traktater⁹, nemlig WIPO-traktaten om ophavsret ("WIPO Copyright Treaty") og WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer ("WIPO Performances and Phonograms Treaty"). De vedrører henholdsvis beskyttelse af ophavsmænd og beskyttelse af udøvende kunstnere og fremstillere af fonogrammer. De ajourfører i høj grad den internationale beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder og indeholder bl.a. foranstaltninger vedrørende

havsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet", nr. A4-0297/97 vedtaget den 23. oktober 1997 (betænkning af Barzanti).

⁶ Opfølgning af grønbogen om ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet, KOM(96) 568 endelig udg. af 20. november 1996.

⁷ KOM(96) 607 endelig udg. af 27. november 1996.

⁸ KOM(97) 157 endelig udg. af 16. april 1997.

⁹ Disse to traktater blev vedtaget på den diplomatiske konference om visse ophavsrettigheder og dermed beslægtede rettigheder den 20. december 1996, der blev afholdt af Verdensorganisationen for Intellektuel Ejendomsret (WIPO) i Genève.

den “digitale agenda”, ligesom de giver bedre mulighed for international bekæmpelse af piratvirksomhed. Med direktivet opfyldes en række af disse nye internationale forpligtelser.

KAPITEL 1: DEN ØKONOMISKE, SOCIALE OG KULTURELLE DIMENSION AF MARKEDET FOR OPHAVSRET OG DERMED BESLÆGTEDE RETTIGHEDER

I. Markedet for ophavsretligt beskyttede varer og tjenester

1. Markedet for ophavsretligt beskyttede varer og tjenester vedrører en række varer og tjenesteydelser, hvori der indgår beskyttede frembringelser; det gælder de traditionelle produkter, som f.eks. tryk, film, fonogrammer, grafiske eller plastiske kunstværker, elektroniske produkter (bl.a. edb-programmer) og satellit- og kabeludsendelser, CD- og videoudlejning, teaterforestillinger og koncerter, litteratur og musik, kunststillinger og auktioner. De berørte rettighedshavere er ophavsmænd, udøvende kunstnere, fonogramfremstillere, filmproducenter og radio- og tv-foretagender. Der har i de senere år været en kraftig vækst i produktion og værditilvækst på de områder, der er beskyttet af ophavsret og beslægtede rettigheder, og vækstraten har ofte været højere end i økonomien som helhed¹⁰.
2. Den seneste vækst er blevet fremskyndet af den tiltagende udbredelse af digital teknologi samt nye distributionskanaler (f.eks. kabel, satellit og digitale transmissionsmetoder). Denne teknologiske udvikling har ført til nye og mere effektive varer og tjenester, der omfatter eller er beskyttet af intellektuelle ejendomsrettigheder (som f.eks. VHS, CD-Audio, CD-ROM og CD-I). Den sammenfaldende udvikling af det audiovisuelle område, telekommunikation og informationsteknologi vil styrke dette vækstpotentiale. Enhver form for digitaliseret indhold, uanset om der er tale om lyd, data, billeder, tekst eller en kombination heraf (i form af multimedier), vil blive tilgængelig via en række distributionskanaler (satellit, kabel eller telefonlinje eller som pakkede medier som CD eller CD-ROM) og kunne udnyttes via tv, computer eller andre elektroniske systemer.

A. Offline-markedet

3. I Europa og andre steder udgør offline-anvendelserne (CD-Audio, VHS, CD-ROM, CD-I ...) stadig størstedelen af dette nye marked for intellektuel ejendomsret, idet det endnu ikke er muligt via nettene at sende meget store datamængder i en

¹⁰ Følgende tal viser denne tendens: markedet for musikindspilninger, der i 1996 internationalt beløb sig til 39,8 mia USD, hvor det europæiske marked udgjorde 34% af det samlede musiksalg - er næsten blevet firedoblet udtrykt i dollar i de sidste ti år, se International Federation of the Phonographic Industry, World Sales 1996, april 1997; fællesskabsmarkedet for softwareprodukter, der i 1995 beløb sig til 27,3 mia ECU, steg med 8,8%. I 1996 og 1997 forventes der en vækst på henholdsvis 9,2% og 8,8% for dette segment, se Panorama of EU Industry 97, volume 2, 26-5; den samlede omsætning for audiovisuelle produkter for 50 førende europæiske virksomheder beløb sig i 1994 til 49 mia ECU, hvilket var en stigning på 10,2% i forhold til 1993, se Panorama of EU Industry 97, volume 2, 27-1; sektoren for elektroniske informationstjenester, der også udnytter en række beskyttede frembringelser, ekspanderede hurtigt i perioden 1989-1994, især inden for databaser, og havde i denne periode en vækstrate på 27%, se Panorama of EU Industry 97, volume 2, 26-13.

tilstrækkelig kvalitet og hastighed¹¹. Disse offline-produkter indgår hovedsagelig i fritidsaktiviteter, information og uddannelse, finansielle transaktioner og kommunikation. Ifølge markedsanalyser vil de europæiske forbrugere i stadig højere grad efterspørge et indhold, der er bedre tilpasset den europæiske kulturelle og sproglige mangfoldighed. De europæiske mediekoncerner er klar til at tage denne udfordring op. De traditionelle forlag og audiovisuelle virksomheder bliver stadig mere involveret i elektronisk udgivelse, der forventes at udgøre 5-15% af udgivelserne i år 2000 og beløbe sig til 8,8-12,4 mia ECU¹². Denne udvikling vil komme de små og mellemstore virksomheder til gode, idet disse i modsætning til det amerikanske marked allerede i høj grad er til stede på det europæiske marked for multimedier¹³.

4. Offline-udbydernes kapacitet stiger endnu hurtigere end online-udbydernes. F.eks. kan én DVD indeholde ca. ti gange så mange data som en CD - afhængig af udbyderens særlige karakteristika¹⁴ - og kvaliteten er perfekt. Forbrugerelektronikindustrien regner med, at der i år 2000 vil være solgt 25 mio DVD-drev¹⁵, hvilket giver indholdsindustriene rig mulighed for at opbygge nye markeder for film, musik eller multimedieindhold. Disse nye produkter giver også store interaktive muligheder, som f.eks. flersproget dialog og undertekster, der især er interessant for de europæiske forbrugere. Med den seneste udvikling vil brugerne få mulighed for at indspille deres egen lyd-CD i perfekt kvalitet eller kopiere tekst, lyd eller film over på en tom CD et ubegrænset antal gange. Det vil give privatkopiering, der i dag er tilladt i de fleste medlemsstater, en helt ny dimension.
5. Digital radio- og tv-udsendelse, der siden 1996 er ved at blive indført i flere medlemsstater, vil yderligere styrke markedet for ophavsret og beslægtede rettigheder. Med denne teknologi bliver det muligt at løse hovedproblemet ved den analoge teknologi, nemlig manglen på kanaler¹⁶. Resultatet vil blive et meget større programvalg ofte med meget specialiserede emner.

B. Online-markedet

6. Online-anvendelser - både via Internet og andre net - åbnes gradvist for offentligheden på grund af den stigende efterspørgsel efter bestillingstjenester. En række af disse bestillingstjenester har allerede siden 1995 og 1996 været tilgængelige på det europæiske marked, især i Det Forenede Kongerige, Frankrig og Tyskland, selv om

¹¹ Som nævnt af formanden for EACEM (Den Europæiske Sammenslutning af Forbrugerelektronikfabrikanter) i "The Dynamics of new Technology, Economics and Copyright", 1997, ville det vare ca. 17 timer at sende den datamængde, der ligger på én CD-ROM via Internet.

¹² Jf. analysen "Strategic developments for the European Publishing Industry towards the year 2000", udført af Andersen Consulting for Europa-Kommissionen, 1996.

¹³ Tallene fremgår af Panorama of EU Industry 97, Volume 2, 26-32.

¹⁴ Som nævnt i Information Society Trends, Europa-Kommissionen, april 1997, nr. 67, s. 5, vil DVD-R (skrivbare) have en indspilningskapacitet på 3,95 Gbytes, DVD-RAM (sletbare) har plads til over 2,6 Gbytes, og DVD, der ikke er skrivbare, over 4,7 Gbytes.

¹⁵ Jf. udtalelse af formanden for EACEM om "The Dynamics of new Technology, Economics and Copyright", 1997.

¹⁶ Det forventes, at den digitale teknologi vil give tv-selskaberne mulighed for at sende ti gange så mange kanaler som i dag, jf. BBC's indlæg på "Digital Television Seminars", Bruxelles, oktober 1996.

de stadig er på prototype- eller prøveniveau. Interaktive bestillingstjenester er karakteriseret ved, at et værk eller en anden frembringelse, der er lagret digitalt, konstant er tilgængeligt interaktivt for tredjemand, dvs. på en sådan måde, at brugerne fra en database kan bestille den musik eller den film, de ønsker; de fremføres efterfølgende til deres computer som digitale signaler over Internettet eller andre højhastighedsnet med henblik på visning eller downloading afhængig af den gældende licens. Bestillingstjenester og til en vis grad også multikanal tv-udsendelse vil betyde, at forbrugerne ikke længere behøver at købe eller leje fysiske kopier af f.eks. videoer, bøger, som f.eks. leksika, indspillet musik eller kombinerede produkter. Udbud og forbrug vil ofte være skræddersyet til forbrugerens behov og f.eks. indebære mulighed for valg af sprog for en filmfremvisning eller baggrunds-information om en film, et stykke musik eller en bog.

7. I betragtning af de store tekniske og finansielle investeringer, der kræves for at muliggøre en sådan interaktiv online-hentning af beskyttet materiale (tekster, audiovisuelt materiale, kombinerede produkter ...) i elektroniske databaser og af ordentlig kvalitet, er der forskellige meninger om, hvornår disse tjenester faktisk vil eksistere på markedet. Skønnene varierer fra mellem år 2000 til år 2005, selv om musikmarkedet allerede med succes er begyndt at sælge musik i de såkaldte elektroniske forretninger, der er mest udbyggede i USA. I Europa blev den første digitale online-jukeboks introduceret i Det Forenede Kongerige i 1995¹⁷, og i 1997 er der åbnet online-musikforretninger i Frankrig¹⁸. Andre online-musikforretninger er ved at blive oprettet, bl.a. i Tyskland¹⁹ og i Det Forenede Kongerige²⁰.
8. Denne udvikling betyder imidlertid ikke, at den analoge teknologi pludselig vil forsvinde. Markedsdeltagerne er enige om, at denne teknologi vil bestå sideløbende med den digitale teknologi i endnu 5-15 år. En af grundene hertil er, at fremstillingen af digitale varer og tjenester og den tilsvarende hardware stadig generelt er meget kapitalintensiv.

II. Fælles risici og muligheder

9. De nye muligheder for at skabe og udnytte intellektuelle ejendomsrettigheder over grænserne og endda internationalt kan give store økonomiske, sociale og kulturelle fordele; de vil føre til store investeringer i kreativ virksomhed og innovation, herunder i netinfrastruktur, forbedret vækst og konkurrenceevne for den europæiske industri og deraf følgende større markedsandele for både indholdsindustrien og informationsteknologien - og generelt i en række industrielle og kulturelle sektorer.

¹⁷ Jf. pressemeddelelse fra "Cerberus Sounds and Vision", oktober 1995, der startede sin online-musik-tjeneste i Det Forenede Kongerige allerede i 1995.

¹⁸ Jf. Eurodat i Frankrig, der har lanceret en Internetbaseret musikforretning, Paris Music, der startede sine tjenester i visse dele af Frankrig i 1997. Det forlyder, at denne tjeneste vil blive udvidet til Finland, Tyskland og Det Forenede Kongerige i løbet af 1998; se også Financial Times af 20. maj 1997, "EMI in talks over plan to sell music on-line".

¹⁹ For yderligere oplysninger se Financial Times af 5. juni 1997, "Deutsche Telekom in on-line music link".

²⁰ Financial Times af 7. august 1997, s. 10, "US record companies to launch internet sales drives".

Det vil ligeledes give nye beskæftigelsesmuligheder. Den nye udvikling forventes at bidrage til et større udbud af beskyttet indhold i Fællesskabet til rimelige priser for både professionelle brugere og for almenheden takket være et dynamisk marked og effektive distributionskanaler, forudsat at der indføres en egnet beskyttelse, og at der eksisterer et tilstrækkelig stort marked. Det kan føre til et større udbud af tjenester med et særligt kulturelt indhold, der bedre afspejler Europas kulturelle og sproglige mangfoldighed og fremmer den kulturelle udveksling i Europa.

10. Den stigende grænseoverskridende online-tilrådighedsstillelse af beskyttede værker og andre frembringelser i digitale formater medfører imidlertid også nye store risici for omfattende piratvirksomhed, hvilket på offline-markedet allerede er et stort problem i en række medlemsstater for store dele af ophavsretsindustrien inden for f.eks. softwareproduktion²¹, musikindspilning²², audiovisuelle produktioner og videoproduktioner²³. Denne situation skader ikke kun den økonomiske og kulturelle udvikling, men hele det indre markeds funktion. I den nye netværkssammenhæng betyder ulovlig kopiering af edb-programmer, fonogrammer, fotografier, reklamevideoer eller piratoptagelser af livekoncerter på netsteder allerede nu, at ophavsretligt beskyttet materiale ulovligt stilles til rådighed for millioner af forbrugere verden over. Ulovlige netsteder kopierer ofte materiale fra officielle netsteder, f.eks. musikmarkedets²⁴. Mange af netstederne drives af pirater²⁵, der sælger ulovlige produkter, f.eks. CD'er og bånd til kunder i god tro; selv om ulovlig tilrådighedsstillelse af beskyttet materiale i mange tilfælde er gratis, kan det økonomiske tab for rettighedshaverne og deres mellemænd blive lige så stort som i forbindelse med piratvirksomhed (i kommercielt øjemed). Allerede i dag taber ophavsretsindustrien store beløb på grund af ulovlig udsendelse af beskyttede frembringelser via nettene, og der er stigende bekymring for, at den yderligere udbredelse af ulovlig online-transmission af beskyttet materiale vil udgøre en alvorlig risiko for lovligt online-salg.

KAPITEL 2: DEN NYE UDVIKLING KRÆVER YDERLIGERE HARMONISERING

I. Behovet for et lovgivningsinitiativ

1. Det er nødvendigt at træffe egnede foranstaltninger for at skabe en situation, der kan stimulere kreativ virksomhed og investeringer både hvad angår de traditionelle og de nye markeder for intellektuelle ejendomsrettigheder. Det er derfor vigtigt, at der skabes retssikkerhed via en gennemsigtig, ajourført og effektiv beskyttelse af de intellektuelle ejendomsrettigheder. Hvis der ikke skabes egnede og effektive retlige

²¹ Ifølge en undersøgelse udført af International Planning and Research (IPR) for BSA og SPA medførte piratvirksomhed i Vesteuropa tab på over 3,5 mia USD i 1995.

²² Ifølge International Federation of the Phonographic Industry (IFPI) androg piratsalg af indspillet musik over 24% af det samlede salg (kassetter, CD'er, LP'er) i Europa og betød et tab for den europæiske musikindustri på ca. 944,6 mio USD, jf. IFPI, Pirate sales 1995, maj 1996.

²³ Ifølge International Video Federation medførte piratvirksomhed et tab for den europæiske videoindustri på ca. 810 mio ECU i 1994.

²⁴ Jf. Financial Times af 17. juni 1997, "Music Pirates take to cyberwaves".

²⁵ Betegnelsen "piratvirksomhed" anvendes normalt til at beskrive en overlagt krænkelse af ophavsret eller dermed beslægtede rettigheder i kommercielt øjemed.

rammer for ophavsret, vil de virksomheder, der udbyder indhold til de nye multimedier, opgive eller blive slået ud af piratvirksomhed til skade for ophavsmænd, udøvende kunstnere og producenter af beskyttet materiale. Det vil nødvendigvis få negative følger for brugerne af beskyttet materiale, som f.eks. online og offline tjenesteudbydere, og især for forbrugerne, idet de vil få mindre indhold stillet til deres rådighed eller indhold af ringere kvalitet.

II. Det indre marked kræver en yderligere fællesskabsharmonisering af ophavsret og dermed beslægtede rettigheder

2. De nye teknologier har allerede i høj grad øget den grænseoverskridende udnyttelse af litteratur, musik, audiovisuelle værker og andre beskyttede frembringelser, som f.eks. fonogrammer og optagelser. Denne udvikling vil utvivlsomt fortsætte. Følgerne af forskellig beskyttelse i medlemsstaterne vil derfor også få større betydning. Der vil kunne opstå yderligere forskelle, hvis medlemsstaterne ensidigt tilpasser deres regelsæt om ophavsret og beslægtede rettigheder til den nye teknologiske udvikling. Sådanne forskelle kan være konkurrenceforvridende og blandt andet betyde, at der kun udbydes online-tjenester i medlemsstater med et lavt beskyttelsesniveau. Hvis der ikke findes en egnet og sammenlignelig retlig beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder i medlemsstaterne, eller hvis der ikke hersker retssikkerhed, kan rettighedshaverne og deres mellemmand tøve med at tillade online-udnyttelse af deres materiale, i hvert fald i medlemsstater med ingen eller en mindre effektiv beskyttelse. Det vil kunne udgøre en alvorlig hindring for en fornuftig udvikling af informationssamfundet i Fællesskabet. Det er derfor nødvendigt med en yderligere harmonisering af ophavsret og beslægtede rettigheder for at sikre virkeliggørelsen af et egentligt indre marked for varer og tjenester, der er baseret på disse rettigheder.
3. Et sådant indre marked med effektive og gennemsigtige regler for beskyttelse over grænserne er både en fordel for rettighedshavere, brugere og investorer, som f.eks. tjenesteudbydere. Det giver sammenlignelige og sikre investeringsbetingelser og retssikkerhed i medlemsstaterne. Det vil give rettighedshaverne og brugerne af beskyttet materiale mulighed for yderligere at udvikle den grænseoverskridende udnyttelse af ophavsretligt beskyttede varer og tjenester. Det er helt afgørende for udviklingen af informationssamfundet i Fællesskabet, især den elektroniske handel, idet udbuddet af beskyttet materiale på nettene stadig ikke kan følge den potentielle efterspørgsel, således som det er beskrevet ovenfor (jf. kapital 1, I). Ensartede forhold i medlemsstaterne vil bidrage væsentligt til et bredt indholdsudbud og stordriftsfordele i distributionsleddet for nye varer og tjenester, hvilket er af afgørende betydning for virkeliggørelsen af informationssamfundet.
4. Som nævnt i Kommissionens meddelelse kræver nedenstående områder øjeblikkelige lovgivningsmæssige skridt på fællesskabsniveau på grund af deres betydning for det indre marked. Det drejer sig om retlig beskyttelse af:
 - reproduktionsretten

- retten til tilgængeliggørelse for almenheden
 - tekniske foranstaltninger og oplysninger om rettighedsforvaltning
 - retten til at sprede fysiske kopier, herunder konsumtion.
5. Meddelelsen vedrører også andre områder (om digital radio- og tv-udsendelse, gældende ret, rettighedsforvaltning og beskyttelse af droit moral-rettigheder). Selv om disse områder er lige så vigtige for udnyttelsen af ophavsrettigheder i informationssamfundet som ovennævnte prioriterede områder, er der behov for yderligere overvejelser eller initiativer, før der kan træffes beslutninger. For nogle af områdernes vedkommende skal markedsudviklingen undersøges nøjere, før der kan træffes beslutning om en opfølgning. Det gælder navnlig droit moral-rettigheder inden for rammerne af informationssamfundet, hvor der vil kunne udarbejdes et harmoniseringsinitiativ, så snart der er behov for det. Andre områder kræver afklaring (f.eks. gældende ret og retshåndhævelse). Arbejdet på disse områder er godt i gang.
6. Formålet med forslaget er at fastholde det traditionelt høje beskyttelsesniveau i Fællesskabet, samtidig med at man sikrer en rimelig balance mellem rettigheder og interesser for de forskellige kategorier af rettighedshavere og mellem rettighedshavere og brugere af beskyttet materiale. Forslaget indeholder ikke radikale ændringer af det eksisterende regelsæt for det indre marked hvad angår ophavsret og beslægtede rettigheder. Det er de omgivelser, i hvilke værker og andre frembringelser skabes og udnyttes, der har ændret sig, ikke de basale ophavsretlige begreber.
7. Spørgsmålet om erstatningsansvar i forbindelse med ophavsret og beslægtede rettigheder, det vil sige spørgsmålet om, hvem der er ansvarlig for krænkelse, er blevet kraftigt diskuteret siden WIPO-forhandlingerne. Dette direktivforslag indeholder en generel bestemmelse om udøvelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, men ingen særlige bestemmelser om erstatningsspørgsmålet. Der findes i medlemsstaterne generelle regler om erstatningspligt for ophavsretlige krænkelse, og disse vil i princippet også kunne anvendes i en digital sammenhæng. Den seneste retspraksis i medlemsstaterne synes at bekræfte dette. Nogle medlemsstater har taget initiativer til fremme af selvregulerende systemer (adfærdskodeks) vedrørende ulovligt og skadeligt indhold på nettet og krænkelse af intellektuelle ejendomsrettigheder. Disse markedsstyrede mekanismer er ved at blive indført af de berørte parter.

Som nævnt under WIPO-forhandlingerne er det klart, at erstatningsspørgsmålet er et generelt problem, der påvirker en række andre områder end ophavsret og beslægtede rettigheder (varemærker, vildledende reklame, injurier eller pornografisk indhold). Der er behov for at afklare situationen for de implicerede (herunder adgangsudbydere, tjenesteudbydere og andre) med udgangspunkt i et horisontalt initiativ inden for rammerne af det indre marked. Derfor indgår der i Kommissionens lovgivningsprogram for 1998 forslag om indførelse af et regelsæt for elektronisk handel og andre elektroniske tjenester, der vil harmonisere forskellige retlige

aspekter vedrørende tjenester i informationssamfundet, herunder elektronisk handel. I den forbindelse er der planlagt et direktiv i begyndelsen af 1998, der bl.a. vil afklare spørgsmålene om erstatningsansvar. Kommissionen er allerede begyndt at arbejde med spørgsmålet og har bl.a. iværksat en undersøgelse i den henseende; det undersøges især, hvilket regelsæt der bedst kan finde anvendelse i hele Fællesskabet. Formålet er at definere en række Internet-aktørers forskellige roller og aktiviteter og klarlægge deres erstatningsansvar, bl.a. hvad angår indhold udbudt af tredjemand. Dette initiativ vil i det omfang, det er muligt, træde i kraft inden for samme tidshorisont som dette direktiv.

For at finde en egnet løsning for alle berørte parter skal der tages behørig højde for områdets horisontale karakter, og der skal sikres en passende balance mellem rettigheder og interesser, retsbegreber og traditioner i medlemsstaterne, ligesom der skal tages højde for de særlige krænkelse, der ses inden for ophavsret og beslægtede rettigheder i forhold til andre områder.

8. Selv om udviklingen i den digitale teknologi har givet bedre muligheder for udnyttelse af værker og andre frembringelser via et grænseoverskridende udbud af varer og tjenester, har ophavsrettighedens og beslægtede rettighedens iboende territoriale karakter, således som fastslået i de internationale konventioner, ikke ændret sig. Generelt reguleres udnyttelse af rettigheder, herunder potentielle krænkelse, af de nationale love, i henhold til hvilke rettighederne er indrømmet, og der er søgt beskyttelse. Det gælder også grænseoverskridende udnyttelse, hvilket betyder, at flere nationale love kan finde samtidig anvendelse.

Dette spørgsmål blev diskuteret i forbindelse med høringen om grønbogen, og det blev - som forklaret i meddelelsen af 20. november 1996²⁶ - ikke på nuværende tidspunkt anset for nødvendigt at lovgive på fællesskabsniveau. Flertallet af dem, der udtalte sig, ønskede at bevare de eksisterende ordninger. De var stærkt imod enhver form for harmonisering, således at oprindelseslandet for en digital transmission skulle betragtes som det land, hvor transmissionshandlingen finder sted, og hvis lovgivning finder anvendelse. Der blev fremført to grunde hertil. For det første er de tekniske krav til en digital transmission sådan, at det er ret vanskeligt at fastlægge ét sted, hvorfra transmissionen skulle stamme. Det står i modsætning til grænseoverskridende radio- og tv-udsendelse via satellit, hvor man valgte en sådan løsning i Fællesskabet²⁷. For det andet indebærer anvendelsen af et sådant "oprindelseslandprincip" en risiko for, at rettighedshaverne ikke sikres en passende beskyttelse - især når transmissionerne tager udgangspunkt i tredjelande. Med mindre reglerne for udnyttelse af rettigheder harmoniseres fuldstændigt (f.eks. angående første ejerskab, overgang af rettigheder, beskyttelsens omfang, herunder indskrænkninger i og undtagelser fra rettighederne osv.), kunne en sådan løsning imidlertid også i Fællesskabet føre til en flytning af stedet for levering af

²⁶ KOM(96) 568, s. 22 og efterfølgende.

²⁷ Jf. artikel 1 i Rådets direktiv 93/83/EØF om samordning af visse bestemmelser vedrørende ophavsrettigheder og ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit og viderespredning pr. kabel ("satellit- og kabeldirektivet"), EFT L 248 af 6.10.1993, s. 15.

tjenesteydelser, således at de leveres fra det land, hvor der er den ringeste beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder. Det kunne føre til konkurrenceforvridning i det indre marked og være stærkt skadelig for ordningerne for intellektuelle ejendomsrettigheder i andre lande, idet den faktiske værdi af de indrømmede rettigheder ville falde. Det kunne få uheldige følger for det indre markeds funktion og for kreativiteten, konkurrencen og beskæftigelsen i Fællesskabet. Meddelelsen om ophavsret fra november 1996²⁸ indeholder et helt afsnit om denne problemstilling.

III. Overholdelse af de internationale forpligtelser

9. Hensynet til det indre marked ligger til grund for dette forslag og er stadig basis. Det Europæiske Fællesskab kan ikke blot fokusere på fællesskabsinitiativer. Markederne for udnyttelse af beskyttede frembringelser er i dag mere sammenhængende end nogensinde. Det gælder også for et stort marked som det indre marked i forholdet til tredjelande. Jo mere kommunikationen bliver international og sprogbarriererne nedbrydes, jo videre omkring vil værker og andre frembringelser blive spredt - via print, radio- og tv-udsendelse eller verdensomspændende online-net. De mange nye former for udnyttelse af intellektuel ejendomsret i en online-sammenhæng overskrider både nationale og regionale grænser. Det er derfor i dag vigtigere end nogensinde at indføre en international minimumsbeskyttelse.
10. International beskyttelse af ophavsret og dermed beslægtede rettigheder er sikret ved følgende tre multilaterale hovedaftaler, nemlig Bernerkonventionen til værn for litterære og kunstneriske værker (Paris-akten, 1971), Rom-konventionen om beskyttelse af udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer samt radio- og fjernsynsforetagender (1961) og aftalen om de handelsrelaterede intellektuelle ejendomsrettigheder (TRIPs-aftalen, 1995). Den diplomatiske konference i WIPO-regi i december 1996 førte til vedtagelsen af to nye traktater på det ophavsretlige område, nemlig WIPO-traktaten om ophavsret og WIPO-traktaten om udøvende kunstnere og fremstillere af fonogrammer. Begge traktater, der blev vedtaget med konsensus af over 100 lande, er et væsentligt skridt mod international beskyttelse af ophavsret og dermed beslægtede rettigheder og giver stærkt forbedrede muligheder for at bekæmpe piratvirksomhed. De indeholder ligeledes en række bestemmelser, der vil danne udgangspunkt for fælles spilleregler på internationalt niveau hvad angår ophavsret og beslægtede rettigheder på det digitale område. Det Europæiske Fællesskab kan tiltræde de to traktater som selvstændig forhandler. Det er nu vigtigt, at disse to nye traktater træder i kraft så hurtigt som muligt. Fællesskabet og de fleste medlemsstater har allerede undertegnet traktaterne, og forberedelserne til Fællesskabets og medlemsstaternes ratifikation af traktaterne er i gang.

De fire prioriterede områder, der er omfattet af direktivforslaget, svarer i høj grad til eller er identisk med en række af de nye internationale forpligtelser i de to nye WIPO-traktater. Gennemførelsen af disse nye internationale forpligtelser, der vil

²⁸ Jf. Kapitel 3 (Problemer, der kræver yderligere overvejelse), afsnit 2 (Gældende ret og retshåndhævelse).

kunne ske mere tilfredsstillende på fællesskabsniveau via dette forslag, er således også et af formålene med forslaget. Forslaget sikrer gennemførelse og indarbejdelse af de nye forpligtelser i WIPO-traktaterne i lyset af de gældende fællesskabsregler og det indre markeds krav.

KAPITEL 3: HARMONISERINGSOMRÅDER

I. Reproduktionsretten

A. Nuværende retlige rammer

1. Reproduktionsretten er altid blevet betragtet som essensen af ophavsret. Den findes i stort set al national lovgivning og i internationale konventioner, og den er delvis harmoniseret på fællesskabsniveau, bl.a. for edb-programmer, databaser og beslægtede rettigheder.
2. Alle medlemsstaterne foreskriver en eneret til reproduktion. De nationale ophavsretlige regler er imidlertid meget forskellige hvad angår omfanget af denne rettighed. Der hersker en vis usikkerhed om, præcis hvilke reproduktionshandlinger der er beskyttet - f.eks. i den nye elektroniske sammenhæng. De fleste lovgivninger indeholder en bred definition af, hvad der forstås ved en ophavsretligt beskyttet reproduktion, der omfatter digitalisering af et værk, uploading eller downloading af et værk til eller fra en computers hukommelse. Andre medlemsstaters lovgivning fokuserer stadigvæk på fysisk reproduktion, selv om de også indeholder en bred definition, og dette giver en vis retlig usikkerhed om, hvorvidt elektroniske reproduktioner generelt er omfattet. Endvidere behandles midlertidig reproduktion normalt slet ikke, hvilket giver en betydelig retlig usikkerhed om udnyttelse af beskyttede frembringelser i en elektronisk sammenhæng.
3. Omfanget af reproduktionsretten afhænger også af, hvilke indskrænkninger og undtagelser der gælder for denne ret. Der er store forskelle i medlemsstaternes lovgivning hvad angår sådanne undtagelser og indskrænkninger. I nogle medlemsstaters lovgivning (Det Forenede Kongerige og Irland) findes der f.eks. en generel "fair dealing"-undtagelse med henblik på forskning, private undersøgelser, kritik og anmeldelser og redegørelser for dagsbegivenheder. Der findes også sådanne undtagelser i andre medlemsstater, men de er snævrere defineret (f.eks. i Sverige, Belgien, Tyskland og Grækenland). Undtagelser for uddannelsesmæssig og videnskabelig brug er en anden vigtig kategori, der findes i de fleste medlemsstaters lovgivning, dog således at omfanget af disse undtagelser er meget forskelligt. I nogle medlemsstater giver undtagelserne for uddannelse mulighed for at kopiere hele værker; i andre medlemsstater er der kun mulighed for at kopiere visse værker eller dele af et værk i en konkret undervisnings- eller eksamenssituation. Forholdene er endnu mere forskellige, når det gælder undtagelser for institutioner, der er tilgængelige for offentligheden, som f.eks. biblioteker og arkiver, da de internationale konventioner ikke fastsætter minimumsstandarder på dette område. Selv om der i nogle medlemsstater (f.eks. Tyskland, Belgien, Frankrig) slet ikke findes særlige undtagelser for biblioteker, er disse institutioner dog omfattet af de generelle

undtagelser for uddannelsesmæssig eller privat brug. I andre medlemsstater (f.eks. Det Forenede Kongerige, Østrig, Sverige, Finland, Danmark, Portugal, Grækenland) findes der særlige undtagelser for biblioteks- og arkivbrug af beskyttede frembringelser, men undtagelserne er meget forskellige og dækker ikke nødvendigvis anvendelse af digitaliseret materiale. Hvad angår bibliotekers anvendelse af digitaliseret materiale, både online og offline, arbejdes der i øjeblikket i en række medlemsstater - især i Det Forenede Kongerige, hvor der tages de mest vidtgående hensyn til bibliotekerne - på at nå en mere fleksibel ordning.

4. Næsten alle medlemsstaternes lovgivning indeholder en undtagelse fra eneretten til reproduktion hvad angår kopiering af lyd- og audiovisuelt materiale til privat brug. Hovedbegrundelsen for denne undtagelse har været, at det er umuligt at håndhæve eneretten på dette område i praksis, og at det endda ikke er ønskeligt at prøve at håndhæve eneretten i forbindelse med privat brug på grund af risikoen for piratvirksomhed. På grund af de store økonomiske følger som privatkopiering af ophavsretligt beskyttet materiale har, findes der i elleve af de femten medlemsstater ikke en "frivillig undtagelse", men en "lovbestemt licens"; som kompensation for bortfaldet af eneretten får rettighedshaverne en vederlagsret ("afgiftssystem"). Systemerne er meget forskellige i omfang og anvendelsesmåde. Indtægterne fra privatkopiering er betydelige²⁹.

Normalt skelnes der i medlemsstaternes lovgivning om privatkopiering ikke mellem analog og digital teknologi. På nuværende tidspunkt er der kun én medlemsstat (Danmark), der ikke har en "undtagelse for privatkopiering" for kopiering af beskyttede frembringelser, der indgår i digitale medier, uanset om kopieringsteknikken er digital eller analog. Tallene viser, at analog privatkopiering sideløbende med anvendelse af den digitale teknik fortsat vil udgøre et betydeligt marked i endnu mindst 5-15 år.

5. I de senere år har de fleste medlemsstater ligeledes indført en undtagelse for reproduktion af foto/print-reproduktioner ("reprografi") kombineret med en vederlagsret. *Begrundelsen* for denne undtagelse er den samme som for privatkopiering af lydmateriale og audiovisuelt materiale. De gældende afgiftssystemer ligner stort set hinanden.
6. Næsten alle medlemsstaternes lovgivning indeholder en række andre undtagelser og indskrænkninger hvad angår reproduktionsretten og i et meget mere begrænset omfang hvad angår retten til spredning eller tilgængeliggørelse for almenheden. Der er tale om en række veldefinerede, men meget forskellige undtagelser for uddannelsesmæssig og/eller videnskabelig brug samt for biblioteks- og arkivbrug. Bortset fra disse situationer indeholder mange nationale lovgivninger en række andre undtagelser, der er af mere begrænset økonomisk betydning - i hvert fald i den traditionelle teknologiske sammenhæng. Der findes f.eks. undtagelser, der giver mulighed for at anvende korte afsnit i forbindelse med redegørelser for dags-

²⁹ F.eks. blev der i 1995 opkrævet 120 mio ECU i Frankrig som vederlag for privatkopiering og i Tyskland ca. 75 mio ECU.

begivenheder og i forbindelse med kritik og anmeldelser, undtagelser for handicappede samt undtagelser begrundet med hensynet til den offentlige sikkerhed eller administrative eller juridiske hensyn.

7. På fællesskabsniveau er reproduktionsretten blevet harmoniseret for to værkskategorier, nemlig edb-programmer³⁰ og databaser³¹. I disse direktiver defineres reproduktion og de lovlige undtagelser fra reproduktionsretten for de berørte ophavsmænd. Reproduktion er i disse direktiver bredt defineret og omfatter også midlertidige reproduktioner. De indeholder en udtømmende liste over tilladte undtagelser. Privatkopiering af edb-programmer og elektroniske databaser er ikke tilladt. For indehavere af beslægtede rettigheder, nemlig udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer, filmproducenter og radio- og tv-foretagender er reproduktionsretten harmoniseret af udlejningsdirektivet³². Direktivet fastsætter imidlertid ikke det præcise omfang af reproduktionsretten og indeholder heller ikke en harmoniseret liste over undtagelser.
8. På internationalt niveau gælder der en eneret til reproduktion for ophavsmænd, udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer og radio- og tv-foretagender med udgangspunkt i henholdsvis Bernerkonventionen, Rom-konventionen og WTO/TRIPs-aftalen. I betragtning af den brede formulering af denne ret i Bernerkonventionen³³, er der almindelig enighed om, at den eneret til reproduktion, der indrømmes ophavsmænd i konventionen, dækker alle former for reproduktion, også elektronisk reproduktion, der ikke opfattes af de menneskelige sanser³⁴. Hvad angår indehavere af beslægtede rettigheder findes der i Rom-konventionen og i WTO/TRIPs-aftalen ingen definition af en reproduktionshandling.
9. Spørgsmålet om, hvorvidt omfanget af reproduktionsretten bør ændres eller afklares for eksplicit at dække elektronisk reproduktion, blev indgående diskuteret i de forhandlinger, der fandt sted i WIPO-regi, og som førte til vedtagelsen af de to nye WIPO-traktater. Hvad angår definitionen af en reproduktionshandling, herunder især midlertidig eller hændelig reproduktion i en elektronisk sammenhæng, blev det ikke anset for nødvendigt med nye bestemmelser om ophavsmænds rettigheder, da disse rettigheder ikke er begrænset af en særlig teknologi eller særlige formater. Den definition, der findes i Bernerkonventionens artikel 9, stk. 1, blev anset for tilfredsstillende i en digital sammenhæng og blev derfor indarbejdet i forpligtelserne i WIPO-traktaten om ophavsret (jf. artikel 1, stk. 4). Endvidere fremgår det af den

³⁰ Jf. artikel 4 i Rådets direktiv 91/250/EØF om retlig beskyttelse af edb-programmer ("edb-programdirektivet"), EFT L 122 af 17.5.1991, s. 42.

³¹ Jf. artikel 5 i Rådets og Europa-Parlamentets direktiv 96/9/EF om retlig beskyttelse af databaser ("databasedirektivet"), EFT L 77 af 27.3.1996, s. 20.

³² Jf. artikel 7 i Rådets direktiv 92/100/EØF om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret ("udlejningsdirektivet"), EFT L 346 af 27.11.1992, s. 61.

³³ Jf. f.eks. artikel 9, stk. 1, i Bernerkonventionen, hvor det hedder "ophavsmænd til litterære og kunstneriske værker, der beskyttes ved denne konvention, har eneret til at tillade reproduktion af deres værker på enhver måde eller i enhver form".

³⁴ Det blev understreget af WIPO/UNESCO-ekspertudvalget i 1982 i Paris, se rapport fra WIPO/UNESCO-ekspertudvalget, 1982.

erklæring, der blev vedtaget på den diplomatiske konference, hvor de nye WIPO-traktater blev vedtaget, at de eksisterende internationale regler er tilstrækkelig brede til også at dække reproduktioner i en digital sammenhæng³⁵. Den brede definition i Bernerkonventionens artikel 9, stk. 1, er nu også blevet anvendt ved definitionen af reproduktionsretten for udøvende kunstnere og fremstillere af fonogrammer (jf. artikel 7 og 11 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer). Ordlyden er mere præcis end i de respektive bestemmelser i Rom-konventionen og WTO/TRIPs-aftalen.

10. Indskrænkningerne i reproduktionsretten på internationalt niveau er meget forskellige. I Bernerkonventionen fastsættes en række obligatoriske undtagelser (for dagsnyheder, blandede meddelelser og citater samt en række valgfri undtagelser, bl.a. til informations- og undervisningsbrug). Disse undtagelser gælder de fleste rettigheder og tillader kun anvendelser, der er begrundet med henvisning til det særlige formål i undtagelsen, og som er forenelige med god skik. Ifølge Bernerkonventionens artikel 9, stk. 2, er der endvidere mulighed for indskrænkninger i reproduktionsretten i "visse særlige tilfælde", der ikke "på skadelig måde påvirker den normale udnyttelse af værket" og ikke "på urimelig måde gør indgreb i ophavsmandens legitime interesser". Disse tre betingelser, "tretrinstesten", anvendes kumulativt. Omfanget af ophavsmænds reproduktionsret, herunder de gældende undtagelser, er blevet bekræftet i WTO/TRIPs-aftalen. Endvidere anvendes i sidstnævnte aftale "tretrinstesten" for alle undtagelser vedrørende ophavsmænds rettigheder.
11. Indskrænkningerne efter Rom-konventionen og WTO/TRIPs-aftalen for beslægtede rettigheder er i nogen grad bredere. Begge traktater giver mulighed for flere undtagelser fra reproduktionsretten, herunder "privat brug", "anvendelse af korte afsnit i forbindelse med redegørelse for dagsbegivenheder", "efemere optagelser, som et radio- eller fjernsynsforetagende foretager" og "anvendelse udelukkende til undervisning og videnskabelig forskning". Andre indskrænkninger er også tilladt, i det omfang de svarer til indskrænkninger i ophavsmænds rettigheder i den nationale lovgivning. Denne "tretrinstest" (artikel 9, stk. 2, i Bernerkonventionen, artikel 13 i WTO/TRIPs-aftalen) blev ikke vedtaget for indehavere af beslægtede rettigheder efter Rom-konventionen eller WTO/TRIPs-aftalen.
12. De to nye WIPO-traktater nævner ikke særlige indskrænkninger og undtagelser, der måtte gælde for rettighederne. De anvender imidlertid "tretrinstesten" i Bernerkonventionens artikel 9, stk. 2, bekræftet i artikel 13 i WTO/TRIPs-aftalen på alle undtagelser for rettigheder, der ifølge traktaten er tillagt ophavsmænd (WIPO-traktaten om ophavsret, artikel 10) samt på alle undtagelser for rettigheder, der ifølge traktaten er tillagt udøvende kunstnere og fonogramfremstillere (artikel 16 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer). Det var meningen, at disse

³⁵ Jf. erklæringerne til WIPO-traktaten om ophavsret vedrørende artikel 1, stk. 4. Der blev vedtaget en lignende erklæring om den reproduktionsret, der gælder for udøvende kunstnere og fremstillere af fonogrammer, jf. erklæringerne til WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer om artikel 7, 11 og 16.

bestemmelser skulle give aftaleparterne mulighed for at gå videre og indføre nye undtagelser og indskrænkninger, der er nødvendige i den digitale sammenhæng, forudsat at de opfylder bestemmelserne i Berner-konventionen³⁶. Det er klart, at forpligtelserne i de nye traktater under alle omstændigheder skal overholdes. Begge traktater giver en betydelig afklaring og indeholder yderligere retningslinjer, der skal overholdes af de stater, der tiltræder traktaterne. Blandt andet vil “tretrinstesten” være en vigtig rettesnor for definitionen og anvendelsen af indskrænkninger. Det betyder - også for reproduktionsrettens vedkommende - at nogle af de indskrænkninger, der findes på både fællesskabsniveau og på nationalt niveau på det reproduktionsretlige område, skal ændres for at være i overensstemmelse med de nye WIPO-traktater i Fællesskabet og i medlemsstaterne.

B. Behovet for en foranstaltning

13. En fælles definition af reproduktion og undtagelser er afgørende for det indre markeds funktion. Den tiltagende grænseoverskridende udnyttelse af information og underholdende varer og tjenester, der indeholder ophavsretligt beskyttede værker og andre frembringelser, betyder, at store forskelle i de undtagelser fra og indskrænkninger i eneretten til reproduktion, der i dag findes i medlemsstaternes lovgivning, skal fjernes, da de vil hindre virkeliggørelsen af det indre marked for disse varer og tjenester.
14. Det er ligeledes nødvendigt med et fællesskabsinitiativ for at opfylde de forpligtelser, der følger af de to nye WIPO-traktater. Hvis der ikke på nuværende tidspunkt på fællesskabsniveau gøres en indsats for at definere de ophavsretligt beskyttede reproduktionshandlinger og harmonisere de lovbestemte undtagelser, er der risiko for, at medlemsstaterne individuelt vedtager forskellige eller endda modstridende regler for reproduktion, hvilket yderligere vil hindre virkeliggørelsen af det indre marked ved at øge de allerede eksisterende forskelle.

II. Retten til tilgængeliggørelse for almenheden, herunder retten til at stille værker og andre frembringelser til rådighed for almenheden

A. Nuværende retlige rammer

1. Den teknologiske udvikling har gjort det muligt at stille beskyttede værker og andre frembringelser til rådighed på en ny måde, der afviger grundlæggende fra den traditionelle udnyttelse. Det gælder især online-udnyttelse af intellektuel ejendomsret via net, især i form af bestillingstjenester. Sådanne “bestillingstransmissioner” indebærer, at et værk eller en anden frembringelse, der er digitalt lagret, stilles interaktivt til rådighed for tredjemand, *dvs.* på en sådan måde, at tredjemand får adgang dertil og individuelt uanset tidspunkt og sted kan bestille en transmission. Et af hovedspørgsmålene i den forbindelse på nationalt, regionalt og internationalt niveau har været, om de gældende bestemmelser om intellektuel ejendomsret kan dække denne udvikling, eller om det er nødvendigt med tilpasninger.

³⁶ Jf. vedtagne erklæringer til WIPO-traktaten om ophavsret om artikel 10.

2. Fra et økonomisk synspunkt er interaktiv bestillingstransmission en ny form for udnyttelse af intellektuel ejendomsret. Juridisk set er det generelt accepteret, at spredningsretten, der kun gælder spredning af fysiske kopier, ikke omfatter transmissionshandlinger. Reproduktionsretten dækker heller ikke selve transmissionshandlingen som sådan, men kun den reproduktion, der finder sted i den forbindelse. I medlemsstaternes lovgivning om ophavsret og beslægtede rettigheder findes der ingen særlig ret, der kan finde anvendelse på denne aktivitet. I forbindelse med udarbejdelsen og tilpasningen af de to nye WIPO-traktater, hvor dette meget vigtige spørgsmål for den videre netværksudvikling også spillede en stor rolle, var alle medlemsstaterne enige om, at disse nye former for udnyttelse skulle være omfattet af retten til at kontrollere tilgængeliggørelse for almenheden (eller en lignende ret). Denne ret opfattes imidlertid ikke på samme måde i alle medlemsstaterne. Situationen afspejler den noget forskelligartede tilgang til denne rettighedskategori i Rom-konventionen og i Bernerkonventionen, der da også flere gange er blevet revideret på dette område.

Medlemsstaternes lovgivning foreskriver snarere en række særrettigheder med meget forskellige karakteristika, der indgår som en del af retten til tilgængeliggørelse for almenheden (ret til fremførelse, ret til tilgængeliggørelse for almenheden via lyd- og billedoptagelser, ret til trådbunden tilgængeliggørelse for almenheden, udsendelsesret, ret til at inkludere et værk i et kabelsendt program). De gældende bestemmelser i medlemsstaterne om tilgængeliggørelse for almenheden giver ikke altid beskyttelse af de samme værkskategorier og frembringelser, hvilket kan medføre en række juridiske smuthuller, når de anvendes i forbindelse med disse nye bestillingstjenester. For det første fortolker medlemsstaterne begrebet "almenheden" forskelligt; i mange medlemsstater kan bestillingstransmissioner i den nuværende retlige situation betragtes som en ikke-offentlig tilgængeliggørelse, der ikke er omfattet af denne ret. I den traditionelle ikke-interaktive situation er der endvidere store forskelle på arten og fortolkningen af de gældende bestemmelser om retten til tilgængeliggørelse for almenheden og lignende rettigheder og deres indbyrdes afgrænsning, hvilket kan give anledning til en stor retlig usikkerhed. Det skal ligeledes bemærkes, at rettighedshavernes beskyttelse (eneret eller vederlagsret) og forvaltningen af de relevante rettigheder er meget forskellig i medlemsstaterne.

3. Der er ligeledes store forskelle i medlemsstaterne hvad angår de indskrænkninger og undtagelser, der gælder for udøvelsen af retten til tilgængeliggørelse (eller en lignende rettighed), som for en række anvendelsers vedkommende (bl.a. undervisning og forskning, informations-, biblioteks- og arkivbrug) er de samme som for reproduktionsretten (jf. kapitel 3, I, A. ovenfor); i nogle medlemsstater findes der imidlertid overhovedet ingen undtagelser for retten til tilgængeliggørelse for almenheden hvad angår biblioteker og arkiver (f.eks. Østrig, Belgien, Frankrig, Spanien og Luxembourg). Endvidere er det langt fra klart, hvilken af disse indskrænkninger der i givet fald vil finde anvendelse i den nye digitale situation, herunder især i forbindelse med online-bestilling af beskyttet materiale. Da undtagelsen for biblioteker i de fleste tilfælde kun omfatter visse former for kopiering og fysisk spredning af beskyttet materiale, ser det ud til, at online-udbud

af beskyttet materiale til fjernbrugere i en række medlemsstater normalt ikke vil være undtaget fra eneretten til tilgængeliggørelse for almenheden (Italien, Sverige, Danmark, Grækenland Portugal, Østrig, Belgien, Finland, Frankrig, Luxembourg og Spanien). I andre medlemsstater er situationen mindre afklaret (Tyskland, Nederlandene, Det Forenede Kongerige og Irland).

Bibliotekers og lignende institutioners samt brugernes anvendelse af digitaliserede værker har store økonomiske følger, og der tages derfor en række "biblioteks-initiativer" for at finde nye løsninger, der indebærer kontraktbaserede licenser. Formålet med disse initiativer er at sikre en passende kontrol og et rimeligt økonomisk afkast for de implicerede rettighedshavere, samtidig med at brugerne af beskyttet materiale, som f.eks. ikke-kommercielle biblioteker, får mulighed for at udbyde mere effektive og billigere informationstjenester. De første resultater ser lovende ud, idet de antyder, at det er muligt at finde løsninger, der er tilfredsstillende for alle implicerede parter, herunder også bibliotekerne.

4. Selv om de fleste medlemsstater går ind for at anvende retten til tilgængeliggørelse for almenheden på bestillingstjenester, der omfatter beskyttet materiale, er der dog overvejende enighed om, at de relevante gældende bestemmelser kræver en afklaring og en tilpasning til denne nye form for udnyttelse, i givet fald i form af en stramning. De nærmere retningslinjer for beskyttelse er imidlertid blevet meget diskuteret, bl.a. i forbindelse med WIPO-forhandlingerne. Diskussionerne drejede sig især om rettens form og de lovbestemte undtagelser. Som det er tilfældet for reproduktionsretten overvejer medlemsstaterne, om det er nødvendigt at revidere de lovbestemte undtagelser for denne ret i betragtning af de nye internationale forpligtelser. I en række tilfælde ville de traditionelle undtagelser anvendt i netværks-sammenhæng få betydelige negative følger for rettighedshavernes og deres medlemmænds normale online-udnyttelse af beskyttet materiale, især når det er den væsentligste form for udnyttelse.
5. De gældende fællesskabsregler dækker ikke på nuværende tidspunkt udtrykkeligt "bestillingstransmissioner" af beskyttede værker og andre frembringelser³⁷. Der findes heller ingen generel eneret til tilgængeliggørelse for offentligheden, der vil kunne anvendes på dette nye interaktive elektroniske udbud af værker og andre frembringelser. Retten til tilgængeliggørelse for almenheden har hidtil kun været delvis harmoniseret på fællesskabsniveau. Databasedirektivet harmoniserer en generel ret til tilgængeliggørelse, visning eller fremførelse til almenheden. Denne ret er imidlertid begrænset til én værkskategori, nemlig databaser (artikel 5). Kabel- og satellitdirektivet giver i artikel 2 ophavsmænd eneret til tilgængeliggørelse for almenheden af værker via satellit og viderespredning pr. kabel hvad angår grænseoverskridende udnyttelse af programmer, der indeholder beskyttede værker (artikel 8*ff.*). Edb-programdirektivet beskytter imidlertid kun (artikel 4) "enhver

³⁷ Databasedirektivet beskytter "enhver form for tilgængeliggørelse for almenheden af hele databasens indhold eller en væsentlig del deraf ved online-transmission eller på anden måde" under *sui generis*-retten, artikel 7, stk. 2, litra b), og dækker derfor også "bestillingstransmission" af en databases indhold.

form for offentlig spredning” af edb-programmer og nævner ikke udtrykkeligt online-transmission via net. Da direktivet blev vedtaget, foregik spredningen hyppigst via disketter og ikke online. For visse indehavere af beslægtede rettigheder giver udlejningsdirektivet en minimumsbeskyttelse for visse former for udsendelse og tilgængeliggørelse for almenheden af særlige frembringelser, der er nærmere defineret i direktivet.

6. Hvad angår de internationale regler var der indtil for nylig meget forskellige fortolkninger af, hvorvidt de forskellige bestemmelser om retten til tilgængeliggørelse for almenheden, der er fastsat i Berner- og Rom-konventionen, allerede dækker bestillingstransmissioner af værker og andre frembringelser. I forbindelse med de internationale forhandlinger om de nye WIPO-traktater blev det hurtigt klart, at de gældende bestemmelser på dette område skal suppleres, så de dækker alle værkskategorier, ligesom de skal tilpasses både hvad angår beskyttelse af ophavsmænd og visse indehavere af beslægtede rettigheder, så de bedre kan dække denne nye ophavsretlige udnyttelse.

I artikel 8 i WIPO-traktaten om ophavsret udvides derfor ophavsmænds traditionelle eneret hvad angår ikke-interaktiv trådbunden eller trådløs tilgængeliggørelse for almenheden til at omfatte alle værkskategorier. Endvidere nævnes det udtrykkeligt, at retten til tilgængeliggørelse for almenheden omfatter trådbunden eller trådløs tilrådighedsstillelse af værker på en sådan måde, at almenheden får adgang til disse værker på individuelt valgte steder og tidspunkter. Denne del af retten vedrører den nye interaktive aktivitet. Formuleringen følger det forslag, som Det Europæiske Fællesskab og medlemsstaterne fremsatte under forhandlingerne. For også at sikre et passende beskyttelsesniveau i den nye interaktive kontekst for udøvende kunstnere og fremstillere af fonogrammer indføres der i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer en tilsvarende eneret til “tilrådighedsstillelse” for udøvende kunstnere og fremstillere af fonogrammer (jf. traktatens artikel 10 og 14).

B. Behovet for en foranstaltning

7. Generelt er den nuværende situation i medlemsstaterne hvad angår tilgængeliggørelse for almenheden af værker og andre frembringelser præget af en stor retlig usikkerhed og forskellige retsregler i medlemsstaterne for den ophavsretlige beskyttelse. Det gælder ikke blot den “traditionelle” tilgængeliggørelse for almenheden af beskyttede værker, herunder “online”-tilgængeliggørelse, hvor området endnu ikke er blevet harmoniseret, men også den interaktive “bestillings”-adgang til værker og andre frembringelser. Da markedet for bestillingstjenester, der nyder ophavsretlig beskyttelse, forventes at opleve en rivende vækst, er det et af hovedformålene med dette forslag at sikre en egnet og sammenhængende beskyttelse af denne nye økonomiske form for udnyttelse. Da sådanne bestillingstransmissioner over net på grund af deres karakteristika vil være grænseoverskridende og i en række tilfælde vil skulle dække hele fællesskabsmarkedet for at blive økonomisk rentable, er der behov for klare og harmoniserede regler på fællesskabsniveau, der dækker alle de rettighedshavere, der anerkendes i direktivforslaget.

8. En harmonisering af disse regler vil ligeledes betyde en sammenhængende gennemførelse af de nye ovenfor beskrevne internationale forpligtelser, der er fastlagt i de to nye WIPO-traktater.

III. Retlig beskyttelse af integriteten af tekniske systemer til identificering og beskyttelse

A. Nuværende retlige rammer

1. Den nye kommunikationsteknologi vil give nye muligheder for at udnytte værker og andre frembringelser, især i forbindelse med de online-tjenester, der i øjeblikket udvikles på nettet. Disse nye teknologier vil imidlertid medføre en større risiko for piratvirksomhed. Der vil derfor blive et større behov for en mere effektiv beskyttelse mod ulovlige former for udnyttelse, og det vil i den forbindelse være nødvendigt at kunne identificere det beskyttede materiale, der spredes via net, og de respektive rettighedshavere.

Da tekniske systemer til identificering og beskyttelse afhængig af deres udformning kan bearbejde personlige oplysninger om forbrugernes anvendelse af beskyttede frembringelser og dermed muliggøre en kortlægning af online-adfærden, skal det sikres, at reglerne om privatlivets fred overholdes. Derfor skal der i sådanne tekniske foranstaltninger indarbejdes beskyttelsesforanstaltninger i overensstemmelse med databeskyttelsesdirektivet³⁸.

2. Hovedhensigten med forslaget er at tilpasse og harmonisere intellektuelle ejendomsrettigheder. Teknologien vil ligeledes tilvejebringe løsninger, f.eks. i form af tekniske systemer, der kan beskytte mod ulovlig udnyttelse, og elektroniske informationer, der kan knyttes til værker og frembringelser for at lette rettighedsforvaltningen. De berørte kredse, herunder rettighedshaverne, arbejder allerede på at indføre og blive enige om en sådan teknologi. Det forventes imidlertid, at der sideløbende med udviklingen og anvendelsen af identificerings- og beskyttelsessystemer vil udvikle sig et marked for "piratudstyr", der vil gøre det muligt eller lettere at foretage en ulovlig omgåelse og/eller fjernelse af disse systemer. De berørte kredse har understreget, at det er nødvendigt at imødegå denne risiko ved på internationalt og nationalt niveau at vedtage særlige regler om en hurtig og effektiv retlig beskyttelse af identificerings- og beskyttelsessystemerne.
3. Medlemsstaternes lovgivning indeholder på nuværende tidspunkt i bedste fald kun forholdsvis generelle regler, der vil kunne dække dette område. Selv om medlemsstaterne generelt går ind for at udvikle tekniske systemer til identificering og beskyttelse, forudsat at sådanne initiativer fuldstændig underlægges markeds-

³⁸ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger, EFT L 281 af 23.11.1995, s. 31.

kræfterne, er arbejdet med at supplere de tekniske foranstaltninger med lovinitiativer endnu ikke påbegyndt.

4. Området blev diskuteret under WIPO-forhandlingerne om visse spørgsmål om ophavsret og beslægtede rettigheder. De to nye WIPO-traktater indeholder to enslydende bestemmelser om “tekniske foranstaltninger”³⁹ og om “forpligtelser vedrørende oplysninger om rettighedsforvaltning”. Den første bestemmelse forbyder omgåelse af tekniske foranstaltninger, der anvendes af indehavere af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder i forbindelse med udøvelsen af deres rettigheder, og sidstnævnte forbyder fjernelse og ændring af visse elektroniske oplysninger om rettighedsforvaltning, der er knyttet til et værk eller en frembringelse.

B. Behovet for en foranstaltning

5. En forskellig lovgivningsmæssig tilgang i medlemsstaterne vedrørende de tekniske systemer til identificering og beskyttelse, som indehaverne af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder anvender, ville både vanskeliggøre beskyttelsen af ophavsret og beslægtede rettigheder og få negative følger for det indre markeds funktion. Forskelle i beskyttelsesniveauet kunne hindre udviklingen af nye tjenester på europæisk niveau og være stærkt konkurrenceforvridende. Det er derfor nødvendigt at træffe foranstaltninger for at sikre et ensartet beskyttelsesniveau i alle medlemsstaterne. Det vil sikre det indre markeds funktion og samtidig give ensartede spilleregler for udviklingen af de nye tjenester i informationssamfundet.
6. Endvidere vil en harmonisering af reglerne, som næsten alle har ytret ønske om, ikke blot give fælles fællesskabsregler for den omhandlede beskyttelse, men være baseret på de to nye WIPO-traktater på en sammenhængende måde.

IV. Spredningsretten, herunder konsumptionsprincippet

A. Nuværende retlige rammer

1. Udlejningsdirektivet har allerede harmoniseret spredningsretten (retten til at tillade og forbyde spredning af fysiske kopier) for fire kategorier af indehavere af beslægtede rettigheder (udøvende kunstnere, radio- og tv-foretagender, fremstillere af fonogrammer og filmproducenter). Selv om der også på fællesskabsniveau allerede er gennemført en harmonisering af spredningsretten for visse værkskategorier, f.eks. edb-programmer og databaser, der nyder ophavsretlig beskyttelse, anvender medlemsstaterne spredningsretten forskelligt på andre værker, der ikke er omfattet af edb-programdirektivet og databasedirektivet. Nogle medlemsstater har slet ingen særskilt spredningsret. Denne gruppe omfatter lande, hvor reproduktionsretten omfatter ophavsmandens ret til at kontrollere kopiernes bestemmelsessted, endda deres genanvendelse og videresalg (f.eks. Frankrig, Belgien), og lande hvor spredningsretten falder ind under udgivelsesretten (f.eks. Nederlandene, Irland, de nor-

³⁹ Se artikel 11 i WIPO-traktaten om ophavsret og artikel 18 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer.

diske lande). I en anden stor gruppe medlemsstater findes der ingen særskilt spredningsret for alle værker (Tyskland, Østrig, Spanien, Grækenland, Italien, Portugal, Det Forenede Kongerige).

2. Der gælder også forskellige indskrænkninger i retten til spredning af værker, uanset om denne ret eksisterer eksplicit eller implicit. Den væsentligste indskrænkning er konsumtion efter første salg. I nogle nationale lovgivninger (undtagen i Belgien, Frankrig, Luxembourg og Portugal) foreskrives det eksplicit, at det første indenlandske salg af en kopi af et værk med rettighedshaverens samtykke udtømmer spredningsretten i det omhandlede land (national konsumtion). Det er fastslået i EF-Domstolens retspraksis⁴⁰, at for at bringe princippet om fri bevægelighed for varer i hele Fællesskabet i overensstemmelse med beskyttelse af særlige intellektuelle ejendomsrettigheder skal spredningsretten udtømmes ved det første salg af varen i Fællesskabet, forudsat at - som det er tilfældet for national konsumtion - salget foretages af rettighedshaveren eller med dennes samtykke (fællesskabskonsumtion).
3. Nogle medlemsstater har ikke foretaget en territorial afgrænsning af konsumptionsprincippet. De anvender derfor international konsumtion i nogle tilfælde, således at det første salg af en vare uanset hvor i verden foretaget af rettighedshaveren eller med dennes samtykke udtømmer spredningsretten for den pågældende vare. Det kan få afgørende følger for det indre markeds funktion og for brugerne og rettighedshaverne i Fællesskabet.

B. Behovet for en foranstaltning

4. Som nævnt ovenfor anvender medlemsstaterne forskellige kriterier til at klassificere den enkeltstående handling spredning af værker, og de har heller ikke samme politik for undtagelser for spredningsretten, især hvad angår konsumptionsprincippet.
5. Det skal bemærkes, at artikel 6, stk. 1, i den nye WIPO-traktat om ophavsret giver ophavsmænd eneret til at tillade spredning af originalværker og kopier deraf. Det bestemmes videre i artikel 6, stk. 2, at traktaten ikke berører aftaleparternes mulighed for selv at fastsætte betingelserne for, hvorledes retten udtømmes efter det første salg eller anden form for overgang af ejendomsretten til et originalværk eller en kopi deraf med ophavsmandens samtykke. En harmonisering af spredningsretten for alle værskategorier på fællesskabsniveau vil derfor samtidig gøre det muligt at opfylde de nye forpligtelser efter artikel 6, stk. 1, i WIPO-traktaten om ophavsret.
6. Det indre marked kan ikke fungere, hvis medlemsstaterne anvender forskellige ordninger for konsumtion af intellektuelle ejendomsrettigheder. Der kan opstå handelshindringer og blive tale om konkurrenceforvridning. Hvis f.eks. en med-

⁴⁰ For ophavsret jf. sag 270/80 (Polydor mod Harlequin Record Shops), Sml. 1982, s. 329, præmis 7 og sag 395/87 (Tournier), Sml. 1989, s. 2565, præmis 11-13, for ophavsretsbeslægtede rettigheder se sag 78/70 (Deutsche Grammophon), Sml. 1971, s. 487, forenede sager 55 og 57/80 (Musikvertrieb Membran), Sml. 1981, s. 147 og sag 341/87 (EMI Electrola mod Patricia), Sml. 1989, s. 79, præmis 9.

lemsstat A i sin lovgivning foreskriver, at når først en original vare, der er baseret på et beskyttet værk med rettighedshaverens eller dennes samtykke, er blevet markedsført i et tredjeland, er det lovligt at importere denne vare, dog således at rettighedshaveren ikke på nogen måde vil kunne håndhæve de rettigheder, der er knyttet til varen, i den pågældende medlemsstat. Hvis medlemsstat B i samme tilfælde ikke har regler om international konsumtion, vil rettighedshaveren kunne påberåbe sig sin eneret på medlemsstats B's område og kunne forhindre parallelimport af den omhandlede vare. Forskellig anvendelse af konsumptionsprincippet i medlemsstaterne medfører derfor en ny opdeling af det indre marked i særskilte nationale markeder og områder.

7. Derfor skal alle medlemsstaterne anvende konsumptionsprincippet på samme måde. Den afledte fællesskabsret udelukker allerede international konsumtion for de beskyttede områder, og der foreskrives udelukkende konsumtion på fællesskabsniveau. Hvad angår intellektuel ejendomsret har direktiverne om edb-programmer, databaser og topografier for halvlederprodukter skabt præcedens på dette område. De skal på samme måde som udlejningsdirektivet for beslægtede rettigheder fortolkes på en sådan måde, at de ikke tillader konsumtion af spredningsretten på internationalt niveau. Det er derfor logisk at fortsætte i den retning og supplere de allerede eksisterende *fællesskabsregler*.
8. Både de store forskelle i medlemsstaternes lovgivning og praksis og forpligtelserne i WIPO-traktaterne betyder derfor nu, at det er nødvendigt med lovgivning på fællesskabsniveau for at opnå en fuldstændig harmonisering af spredningsretten for alle ophavsmænd og indehavere af beslægtede rettigheder. Samtidig giver direktivforslaget mulighed for at indføre sammenhængende fælles regler for elektronisk og fysisk spredning af beskyttet materiale og for at opstille en klar sondring mellem disse.

KAPITEL 4: RETLIGE RAMMER

I. Det egnede retlige instrument

1. Kommissionen mener af proportionalitetshensyn, at den egnede form for dette instrument vil være et direktiv; medlemsstaterne vil således i deres indsats for at nå ovennævnte mål for det indre marked få en vis fleksibilitet med hensyn til, hvilke midler de vil anvende.

II. Det relevante retsgrundlag

2. I meddelelsen om opfølgning af grønbogen om ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet (KOM(96) 568 endelig udg.) meddelte Kommissionen, at den ville foreslå en række harmoniseringsforanstaltninger inden for ophavsret og beslægtede rettigheder for at justere og yderligere supplere de eksisterende retlige rammer, i de tilfælde hvor det er nødvendigt for det indre markeds funktion, og for at tilvejebringe et regelsæt, der kan sikre en gunstig udvikling af informationssamfundet i Fællesskabet. På basis af de reaktioner Kommissionen modtog på grønbogen om ophavsret fra 1995 og meddelelsen om opfølgning fra 1996, foreslås det at anvende EF-traktatens artikel 57, stk. 2, artikel 66 og artikel 100A som retsgrundlag for dette direktivforslag.
3. Forskelle i medlemsstaternes retlige beskyttelse af værker og frembringelser kan være en alvorlig hindring for den frie etableringsret og den frie udveksling af tjenester i Fællesskabet, idet retsreglerne om ophavsret og beslægtede rettigheder i en given medlemsstat vil hindre produktion af varer, som f.eks. CD-ROM, eller alvorligt hindre udbuddet af tjenester, f.eks. online-tjenester, i andre medlemsstater. Derfor udgør artikel 57, stk. 2, og artikel 66 et egnet retsgrundlag for direktivforslaget.
4. Hvad angår fri bevægelighed for varer og konkurrenceforvridning vil forskelle i og retlig usikkerhed om rækkevidden af visse ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder kunne få negative følger for det indre markeds funktion. Derfor udgør artikel 100A ligeledes et egnet retsgrundlag for dette direktivforslag.

Som nævnt ovenfor har den nye teknologiske situation - af tekniske og økonomiske grunde - allerede ført til en stigende transnational udnyttelse af værker og andre frembringelser som f.eks. fonogrammer og optagelser. Denne udvikling vil og skal fortsætte. Af hensyn til det indre marked for ophavsret og beslægtede rettigheder er det derfor nødvendigt med en mere harmoniseret beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder end hidtil. Direktivforslaget vil lette den frie bevægelighed for værker og andre frembringelser i Fællesskabet og fjerne alvorlig konkurrenceforvridning mellem indholdsudbydere og mellem brugere af beskyttet materiale, idet der indføres sammenlignelige og gennemsigtige betingelser for beskyttelse af ophavsret og dermed beslægtede rettigheder i alle medlemsstaterne. Sådanne ensartede regler vil i høj grad bidrage til at skabe et stort udbud af indhold og stordriftsfordele for nye varer og tjenester, hvilket er af afgørende betydning for informationssamfundets udvikling.

5. Både hvad angår retligt instrument og retsgrundlag følger direktivforslaget det mønster, der er valgt for harmoniseringsforanstaltningerne for ophavsret og beslægtede rettigheder.

DEL 2: Kommentarer til direktivets artikler

Artikel 1: Anvendelsesområde

Artikel 1 er en standardbestemmelse. Artiklen beskriver direktivets anvendelsesområde, og det understreges, at de eksisterende direktiver inden for ophavsret og beslægtede rettigheder ikke påvirkes af forslaget, medmindre det nævnes eksplicit.

Artikel 2: Retten til reproduktion

1. Artikel 2 giver ophavsmænd, der - med undtagelse af edb-programmer og databaser - endnu ikke er tillagt en harmoniseret reproduktionsret, eneret til at tillade eller forbyde reproduktioner. Endvidere finder den i artiklen foreskrevne reproduktionsret også anvendelse på andre rettighedshavere efter de gældende *fællesskabsregler*. Disse rettighedshavere er allerede tillagt en eneret til reproduktion efter artikel 7 i udlejningsdirektivet. Sidstnævnte bestemmelse giver imidlertid en meget generel definition af denne rets anvendelsesområde og inddrager endnu ikke den nye elektroniske udvikling. For at sikre klarhed og overensstemmelse med de gældende *fællesskabsregler* om reproduktionsretten for edb-programmer og databaser udgår artikel 7 i udlejningsdirektivet derfor (se artikel 10, stk. 1) og erstattes af denne artikel. Denne løsning sikrer, at alle ophavsmænd, udøvende kunstnere, fonogramfremstillere, filmproducenter og radio- og tv-foretagender får samme beskyttelsesniveau for deres værker og andre frembringelser hvad angår reproduktionsretligt beskyttede handlinger.
2. Artiklen indeholder en bred og omfattende definition af reproduktionsretten, der dækker alle relevante reproduktionshandlinger - både online og offline, materielle eller immaterielle. Den følger principperne i *gældende fællesskabsret*. Den er ligeledes baseret på de forslag, som Fællesskabet og medlemsstaterne fremsatte på den diplomatiske konference i WIPO-regi i december 1996 og på formuleringerne i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer.
3. Forslaget til definition omfatter både direkte og indirekte reproduktion, uanset om den er midlertidig eller permanent og uanset form. Første del i forslaget vedrører "direkte" og "indirekte" reproduktion. En sådan formulering findes også i artikel 7 i udlejningsdirektivet og i artikel 10 i Rom-konventionen. Der er tale om reproduktion af et værk eller andet beskyttet materiale direkte på det samme eller på et andet medium. Termen "indirekte" dækker reproduktioner via et mellemlid, f.eks. optagelse af en udsendelse, som selv er lavet på basis af et fonogram. Formålet med bestemmelsen er også at gøre det klart, at retten ikke påvirkes af den afstand, der måtte være mellem det sted, hvor originalværket befinder sig, og det sted, hvor der foretages kopiering. Formålet med det andet element (midlertidig/permanent) er at

fastslå, at der i en netværkssituation kan forekomme mange forskellige former for reproduktion, der alle er reproduktionshandlinger omfattet af denne bestemmelse. Resultatet af en produktion kan være en fysisk permanent kopi, f.eks. en bog, men det kan lige så godt være en usynlig midlertidig kopiering af værket i en computers arbejdslager. Både midlertidig og permanent kopiering er omfattet af definitionen af en reproduktionshandling.

Artikel 3: Retten til tilgængeliggørelse for almenheden, herunder retten til tilrådighedsstillelse af værker og andre frembringelser

1. På linje med artikel 8 i WIPO-traktaten om ophavsret supplerer artikel 3, stk. 1, den eksisterende harmonisering på fællesskabsniveau, idet ophavsmænd tillægges en generel eneret til at tillade eller forbyde enhver form for tilgængeliggørelse for almenheden, bortset fra de interaktive situationer. Det gælder alle former for tilgængeliggørelse for almenheden og omfatter alle værskategorier, der ikke allerede er reguleret af de eksisterende *fællesskabsregler* på området. Som nævnt i artikel 1 berører det ikke de eksisterende bestemmelser på området (artikel 2 i kabel- og satellitdirektivet og artikel 5 i databasedirektivet). En sådan harmonisering giver ophavsmænd og udbydere af tjenester, der indeholder beskyttede værker, samme beskyttelse vedrørende tilgængeliggørelse for almenheden af alle værskategorier i hele Fællesskabet.

Udtrykket “tilgængeliggørelse for almenheden” af et værk dækker alle midler og fremgangsmåder ud over spredning af fysiske kopier. Udtrykket omfatter både trådbunden og trådløs tilgængeliggørelse. Tilgængeliggørelse for almenheden kan omfatte en række transmissionshandlinger og reproduktionshandlinger, f.eks. midlertidig lagring af et værk. Hvad angår reproduktionshandlinger, som f.eks. lagring, finder reproduktionsretten (jf. artikel 2) anvendelse. Hvis værket i løbet af transmissionen eller ved afslutningen af en transmission gøres tilgængeligt for almenheden, herunder i form af en offentlig visning på en skærm, kræver en sådan tilgængeliggørelse tilladelse fra ophavsmanden. Begrebet “tilgængeliggørelse for almenheden” findes i *gældende fællesskabsret* og i de relevante internationale bestemmelser på området, som f.eks. i Bernerkonventionen og i WIPO-traktaten om ophavsret. Som det er tilfældet efter *gældende fællesskabsret*, skal begrebet “almenheden” defineres i de nationale lovgivninger.

2. Anden del af artikel 3, stk. 1, vedrører interaktivitet. Bestemmelsen følger nøje artikel 8 i WIPO-traktaten om ophavsret og implementerer den på fællesskabsniveau. I overensstemmelse med resultatet fra høringen slås det fast, at retten til “tilgængeliggørelse for almenheden” omfatter trådbunden eller trådløs tilgængeliggørelse for almenheden af værker på en sådan måde, at almenheden får adgang til disse værker på et individuelt valgt sted og tidspunkt. Et af hovedformålene med denne bestemmelse er at gøre det klart, at denne ret omfatter interaktive “bestillings”-transmissioner. Det skaber retssikkerhed, idet det bekræftes, at retten til tilgængeliggørelse for almenheden også er relevant, når flere uafhængige personer (der indgår i almenheden) på forskellige steder og tidspunkter får individuel adgang til et værk, der er på et offentligt tilgængeligt netsted.

Som nævnt på WIPO's diplomatiske konference er den kritiske handling "tilrådighedsstillelse af værket for almenheden", dvs. tilrådighedsstillelse af et værk på et offentligt tilgængeligt netsted, og denne handling går forud for den faktiske "bestillingstransmission". Det er irrelevant, om værket faktisk hentes af en person eller ej. "Almenheden" udgøres af de individuelle "medlemmer af almenheden".

Individuelt valg henviser til, at adgangen er interaktiv, og til bestillingsaspektet. Den beskyttelse, der sikres ved bestemmelsen, omfatter således ikke udsendelse, herunder de nye former for udsendelse, som f.eks. betalings-tv eller bestillings-tv, idet kravet om "individuelt valg" ikke dækker værker, der udbydes inden for rammerne af et forudfastsat program. På samme måde dækker det heller ikke såkaldt "near-video-on-demand", hvor det udbudte ikke-interaktive program udsendes flere gange parallelt med kort interval. Endvidere dækker bestemmelsen ikke ren privat tilgængeliggørelse, hvilket fremgår af anvendelsen af begrebet "almenheden".

3. Artikel 3, stk. 1, vedrører ophavsmænds rettigheder, medens der i artikel 3, stk. 2 - i overensstemmelse med WIPO-traktaten om udøvende kunstnere og fonogrammer - indføres en eneret til at tillade eller forbyde tilrådighedsstillelse af beskyttede frembringelser for de fire grupper af indehavere af beslægtede rettigheder, der allerede er nævnt i artikel 2 (udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer, filmproducenter og radio- og tv-foretagender). Artikel 3, stk. 2, gennemfører således artikel 10 og 14 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer. Bestemmelsen omfatter ikke ikke-interaktive transmissioner. De eksisterende bestemmelser på dette område (artikel 8 i udlejningsdirektivet, artikel 4 i kabel-satellitdirektivet) berøres ikke heraf.

Artiklens anvendelsesområde er imidlertid mere vidtrækkende end disse internationale forpligtelser. I modsætning til WIPO-traktaten indrømmes retten til alle rettighedshavere, der allerede er tillagt beslægtede rettigheder efter *gældende fællesskabsret*. Ifølge fremgangsmåden i *gældende fællesskabsret* er denne ret endvidere ikke begrænset til lydfremførelser, men dækker også audiovisuelt materiale. Det er relevant at indrømme en eneret på grund af de store økonomiske følger, de nye brugsformer vil få på udnyttelsen af disse rettighedshaveres beskyttede frembringelser, og den øgede risiko for piratvirksomhed der følger med. Åbning af en database for almenheden med henblik på direkte bestilling via nettet af indspillet musik, audiovisuelle produktioner eller multimedieprodukter til hjemmecomputere eller andre digitale enheder kan let erstatte direkte salg af fysiske kopier af sådanne frembringelser. Indehavere af beslægtede rettigheder bør derfor både have eneret til reproduktion og til tilgængeliggørelse for almenheden.

Den tilgængeliggørelse, der omtales i artikel 3, stk. 2, dækker trådbunden eller trådløs tilrådighedsstillelse af sådanne frembringelser - på samme måde som stk. 1 for ophavsmænds vedkommende. Tilrådighedsstillelsen er begrænset til de situationer, hvor frembringelserne stilles til rådighed på et individuelt valgt sted og tidspunkt, dvs. interaktivt og på bestilling. Artiklen omfatter ikke privat tilgængeliggørelse eller nogen form for udsendelse, herunder "near-video-on-demand"-tje-

nester. Som nævnt i Kommissionens meddelelse fra november 1996⁴¹, der er en konklusion på høringen i anledning af grønbogen, er behovet for enerettigheder for indehavere af beslægtede rettigheder i forbindelse med former for radio- og tv-udsendelse endnu ikke afklaret.

4. For at fremme retssikkerheden i medlemsstaterne gentages det i artikel 3, stk. 3, at online-transmission af et værk eller en anden frembringelse uden rettighedshaverens samtykke ikke udtømmer den rettighed, der beskytter denne form for udnyttelse, dvs. retten til tilgængeliggørelse for almenheden, herunder tilrådighedsstillelse. Det vil sige, at trådbunden eller trådløs tilgængeliggørelse for almenheden af et værk eller en anden frembringelse er en handling, der kan gentages et ubegrænset antal gange og altid kræver tilladelse inden for de i loven fastsatte grænser. Bestemmelsen er en afklaring af de eksisterende retsregler i Fællesskabet, der minder om, at udbud af tjenester ikke medfører konsumtion af rettigheder⁴². En lignende afklaring blev indført i udlejningsdirektivet under den lovgivningsmæssige procedure (jf. artikel 1, stk. 4, i udlejningsdirektivet).

Artikel 4: Spredningsretten

1. Som det er tilfældet i artikel 6, stk. 1, i WIPO-traktaten om ophavsret og for at fremme det indre marked for ophavsretligt beskyttede frembringelser, sikrer direktivforslagets artikel 4, stk. 1, at ophavsmænd får eneret til at tillade enhver form for spredning til almenheden ved salg eller på anden måde af originaler og kopier af deres værker. Artiklen harmoniserer spredningsretten for ophavsmænd til alle værkskategorier i de tilfælde, hvor det endnu ikke er sket. Som det er tilfældet efter *gældende fællesskabsret*, vil medlemsstaterne frit kunne anvende deres egen opfattelse af denne ret, forudsat at der sikres faktisk overensstemmelse. Ligesom i den *gældende fællesskabsret* på området henviser “kopier” og “originaler og kopier”, der er underlagt spredningsretten, udelukkende til indspillede kopier, der kan sælges som fysiske genstande.
2. Stk. 2 harmoniserer undtagelsen for spredningsretten, nemlig konsumtion. Det slås fast, at spredningsretten først udtømmes i hele Fællesskabet, når det første salg af en kopi af et værk har fundet sted i Fællesskabet, forudsat at salget foretages af rettighedshaveren eller med dennes samtykke. Det afspejler den retspraksis, som EF-Domstolen har fastsat, der tager sigte på at forene princippet om fri bevægelighed for varer i hele Fællesskabet med beskyttelsen af frembringelser, der er underlagt intellektuelle ejendomsrettigheder. Det sikres på den måde, at spredningsretten efter artikel 4, stk. 1, ikke skaber nye handelshindringer i det indre marked.

⁴¹ Opfølgning af grønbogen om ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet, KOM(96) 568 endelig udg., 20. november 1996.

⁴² Se sag 62/79, Coditel mod Ciné-Vog Films (1980), Sml.1980, s. 881; sag 262/81, Coditel mod Ciné-Vog Films (1982), Sml.1982 s. 3381; Sag 156/86 Warner Brothers and Metronome Video mod Christiansen (1988), Sml. 1988, s. 2605.

Som det er tilfældet i *gældende fællesskabsret*, udelukker bestemmelsen, at medlemsstaterne anvender international konsumtion (hvor det første salg af en vare uanset hvor, der foretages af rettighedshaveren eller med dennes samtykke, udtømmer spredningsretten for den omhandlede vare). På nuværende tidspunkt er det sådan, at Fællesskabets væsentligste handelspartnere enten har særlige importrettigheder eller på anden måde udelukker international konsumtion. Der kan derfor opstå en konkurrencemæssig ulempe, hvis der skulle gælde international konsumtion for spredningsretten. Der er endvidere en række spørgsmål om følgerne for rettighedshavere i tredjelande, der ville skulle afklares, før man kunne overveje at indføre international konsumtion. En harmoniseret udelukkelse af international konsumtion for alle værskategorier vil fjerne den eksisterende konkurrenceforvridning for disse varer og hindre opdelingen af det indre marked i adskilte markeder og områder.

Artikel 5: Undtagelser for handlinger, der er underlagt de i artikel 2 og 3 nævnte restriktioner

1. Artikel 5 harmoniserer indskrænkningerne og undtagelserne for reproduktionsretten og retten til tilgængeliggørelse for almenheden, herunder den interaktive tilrådighedsstillelse. En sådan harmonisering er af afgørende betydning for det indre markeds funktion; hvis der ikke gennemføres en passende harmonisering af disse undtagelser og af betingelserne for deres anvendelse, vil medlemsstaterne fortsat kunne anvende en række forskellige indskrænkninger og undtagelser for disse rettigheder og som følge deraf kunne håndhæve rettighederne forskelligt. Denne risiko er ikke blevet mindre med vedtagelsen af de nye WIPO-traktater. De relevante bestemmelser om undtagelser (artikel 10 i WIPO-traktaten om ophavsret og artikel 16 i WIPO-traktaten om udøvende kunstnere og fonogrammer) giver generelle retningslinjer for deres anvendelse og begrænsninger. Hvis de nye internationale forpligtelser ikke fortolkes inden for rammerne af *gældende fællesskabsret*, kan de føre til forskellige fortolkninger i medlemsstaterne og føre til handelshindringer i Fællesskabet, især for bestillingstjenester, der indeholder beskyttet materiale.

Formålet med bestemmelsen er at opnå en balance mellem på den ene side at tilvejebringe det størst mulige incitament til at skabe originalværker og andre beskyttede frembringelser og på den anden side at lette spredningen af sådanne værker til brugerne. Bestemmelsen er baseret på en nyvurdering i lyset af den nye teknologiske udvikling, da de økonomiske følger er større end inden for den traditionelle teknologi. I sådanne tilfælde skal undtagelser og indskrænkninger fortolkes snævrere af fællesskabslovgivningen og af medlemsstaterne, når de anvender undtagelserne, for at undgå økonomiske tilbageslag på markedet for beskyttede værker og frembringelser.

2. Retningslinjerne for denne artikel - både hvad angår form og indhold - er hentet fra *gældende fællesskabsret* (edb-programdirektivet og databasedirektivet). Hvad angår formen indeholder artikel 5 en udtømmende liste over tilladte undtagelser. Medlemsstaterne har ikke mulighed for at indføre andre undtagelser end de nævnte. Harmoniseringsgraden for undtagelserne er blevet gjort afhængig af deres indvirkning

på det indre markeds funktion under behørig hensyntagen til subsidiaritets- og proportionalitetsprincippet og de nye WIPO-forpligtelser. De undtagelser og indskrænkninger, der har de største følger for det indre marked, er blevet gjort obligatoriske, eller også er betingelserne for deres anvendelse om nødvendigt blevet harmoniseret i højere grad. Harmoniseringsgraden i denne artikel er derfor udtryk for en balance mellem på den ene side hensynet til det indre marked og på den anden side subsidiaritetsprincippet. Hvad angår de frivillige undtagelser vil medlemsstaterne selv kunne vælge at bevare eller indføre dem på nationalt niveau. Hvis de vælger at indføre dem, skal de opfylde betingelserne i direktivet og i de internationale instrumenter, som f.eks. "tretrinstesten", der også nævnes i en af bestemmelserne om undtagelserne. Denne differentierede tilgang, der omtales yderligere nedenfor, og som stammer fra *gældende fællesskabsret*, har til formål at indføre fælles regler for ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i medlemsstaterne, samtidig med at medlemsstaterne får tilstrækkeligt spillerum til at bevare de nationale retlige og kulturelle traditioner.

3. I artikel 5, stk. 1, indføres der en obligatorisk undtagelse for reproduktionsretten hvad angår visse tekniske reproduktionshandlinger, der indgår i en teknisk proces, og hvis formål udelukkende er en anden form for udnyttelse. Når en sådan undtagelse eller en hvilken som helst anden undtagelse nævnt i artiklen anvendes, skal "tretrinstesten", der nævnes i stk. 4, naturligvis også gennemføres.

Formålet med artikel 5, stk. 1, er at udelukke visse reproduktionshandlinger fra reproduktionsrettens anvendelsesområde, handlinger som er teknologibegrundede, men som ikke selv har særskilt økonomisk betydning. Det gælder først og fremmest online-situationer, men også de reproduktionshandlinger, der finder sted i forbindelse med offline-anvendelse af en beskyttet frembringelse. I de tilfælde er det relevant at begrænse reproduktionsrettens anvendelsesområde og kun beskytte de reproduktionshandlinger, der har særskilt økonomisk betydning. En sådan obligatorisk undtagelse på fællesskabsniveau er af afgørende betydning, da sådanne kortvarige reproduktioner, der er en forudsætning for den endelige anvendelse af et værk, vil finde sted i forbindelse med de fleste former for udnyttelse af beskyttede frembringelser, der ofte vil være af grænseoverskridende karakter. Når der f.eks. overføres en "video-on-demand" fra en database i Tyskland til en hjemmecomputer i Portugal, vil denne hentning først og fremmest indebære kopiering af videoen, dér hvor databasen er placeret, og efterfølgende op til gennemsnitlig mindst hundrede ofte foreløbige lagringer i forbindelse med transmissionen til Portugal. Hvis der eksisterer forskellige regler i medlemsstaterne, således at nogle kræver tilladelse til sådanne midlertidige lagringer, vil det i høj grad hindre den frie udveksling af varer og tjenesteydelser, herunder online-tjenester, der indeholder beskyttede frembringelser.

4. I artikel 5, stk. 2, litra a), b) og c), nævnes der tre frivillige undtagelser fra reproduktionsretten, som medlemsstaterne kan indføre, hvis de opfylder betingelserne i artiklen, herunder stk. 2. Medlemsstaterne har således en vis fleksibilitet, når de revurderer deres reproduktionsretlige ordninger.

5. Ifølge artikel 5, stk. 2, litra a), får medlemsstaterne mulighed for at bevare eller indføre en undtagelse for foto/print-reproduktion (reprografi) med eller uden en vederlagsordning for rettighedshaverne, forudsat at medlemsstaterne opfylder betingelserne i artiklen, herunder "tretrinstesten". Bestemmelsen er begrænset til reprografi, dvs. teknikker der muliggør en faksimile, med andre ord et papirprint. Der lægges ikke vægt på den anvendte teknik, men det opnåede resultat, der altså skal være i papirform.

Direktivet giver mulighed for denne frivillige undtagelse på trods af de forskelle, der er mellem de medlemsstater, der anvender undtagelser for reprografi, da følgerne i praksis er ret ens. Forskellene hvad angår satser og indtægter er ikke så store i de medlemsstater, der har reprografiordninger. Det indre marked påvirkes langt mindre af disse små forskelle end af det forhold, at der i nogle medlemsstater findes sådanne ordninger og i andre ikke. Da de eksisterende forskelle i reprografiordningerne ikke skaber store hindringer for det indre marked, og da det er sandsynligt, at forskellene vil blive yderligere reduceret, når andre medlemsstater indfører sådanne ordninger, er der ikke et oplagt behov for en yderligere harmonisering af denne undtagelse fra reproduktionsretten.

De medlemsstater, der allerede har en vederlagsordning, kan vælge at beholde den, men dette forslag forpligter ikke de andre medlemsstater til at følge denne tilgang.

6. I artikel 5, stk. 2, litra b), gives der mulighed for undtagelser fra reproduktionsretten hvad angår reproduktioner af lyd- og audiovisuelt materiale til privat brug. Medlemsstaterne får mulighed for at bevare eller indføre undtagelser for denne type reproduktion. Det betyder, at medlemsstater med undtagelser for privatkopiering i form af retlige licenser eventuelt kombineret med et afgiftssystem kan bevare disse, medens andre ikke er forpligtet til at følge denne fremgangsmåde, forudsat at de opfylder betingelserne i artiklen, herunder i stk. 2, og blandt andet anvender "tretrinstesten".

I bestemmelsen sondres der ikke mellem analog og digital teknologi. Det foreskrives, at en sådan reproduktion skal ske "til privat og ikke-kommerciel brug". Privat brug skal forstås snævert. Privatkopiering af et fonogram til strengt personligt brug vil f.eks. naturligt falde inden for denne definition. Det nævnes ligeledes, at privatkopiering skal foretages til ikke-kommerciel brug. Det sikrer, at reproduktionen begrænses til den private sfære, idet der i modsat fald ville være tale om piratvirksomhed.

Når det skal besluttes, hvilken tilgang der er bedst for privatkopiering i dette forslag, skal den teknologiske udvikling inddrages. Den digitale teknologi giver i princippet forbrugerne mulighed for hurtigt at lave mange kopier i originalkvalitet. Det er imidlertid stadig i høj grad uvist, om digital privatkopiering vil blive en udbredt aktivitet hos forbrugerne. Det forventes, at den digitale teknologi kan give egentlig kontrol med privatkopiering og betyde, at afgiftssystemerne - under alle omstændigheder i en online-situation - kan erstattes af individuelle licensløsninger, der er under udvikling (i forbindelse med "elektronisk forvaltning af ophavsrettigheder").

Det kan få nogle medlemsstater til at ophæve privatkopieringsundtagelsen i forbindelse med digital kopiering, således som det allerede er sket i en medlemsstat, bl.a. i betragtning af de økonomiske følger, som privatkopiering kan få for en normal udnyttelse af reproduktionsretten. Andre medlemsstater ønsker at give mulighed for en vis digital kopiering kombineret med vederlagsordninger, dog nok i mere begrænset omfang end i den traditionelle situation, da kopibegrænsende teknikker ikke findes eller er egnede til alle former for privatkopiering. På baggrund af disse usikkerhedsmomenter hvad angår håndhævelse af privatkopieringsundtagelsen i den digitale situation og hvad angår forbrugeradfærden på dette område, er det endnu for tidligt at foreslå en mere harmoniseret løsning for digital privatkopiering. Det foreslås derfor at give medlemsstaterne mulighed for at bevare eller indføre undtagelser for digital privatkopiering. De skal dog naturligvis være i overensstemmelse med de internationale forpligtelser på området (bl.a. ovennævnte "tretrinstest"). Kommissionen vil nøje følge markedsudviklingen hvad angår digital privatkopiering og høre de berørte parter i anden halvdel af 1998 med henblik på at træffe egnede foranstaltninger. Høringen vil især blive koncentreret om de teknologiske aspekter og ligevægten mellem rettigheder og interesser.

Den samme tilgang foreslås for analog digital kopiering, dog af andre grunde. Selv om analog privatkopiering i høj grad har skadet rettighedshavernes legitime interesser, er der tegn på, at analog privatkopiering er aftagende og endda helt vil forsvinde på mellemlang sigt; de forskellige ordningers følger for det indre marked forventes at aftage tilsvarende. Endvidere opfattes dette område normalt som mindre relevant for informationssamfundet og det digitale miljø. Spørgsmålets kompleksitet rejser en række tekniske og politiske spørgsmål, og det er derfor rimeligt at give medlemsstaterne mulighed for frit at vælge deres foretrukne løsning for privatkopiering, herunder også for analog privatkopiering, samtidig med at der naturligvis skal tages behørigt hensyn til de nye internationale forpligtelser på dette område (bl.a. "tretrinstesten"). Denne tilgang skulle undgå forsinkelser i harmoniseringsprocessen på de områder, hvor der hurtigt skal træffes foranstaltninger. Hvorvidt lovgivning vedrørende ophavsret og beslægtede rettigheder kan baseres på en teknologirelateret differentiering mellem analog og digital teknologi må overvejes nærmere. På nuværende tidspunkt er der kun en medlemsstat, der har indført en sådan differentieret tilgang.

7. Artikel 5, stk. 2, litra c), giver medlemsstaterne mulighed for at undtage visse reproduktionshandlinger fra reproduktionsretten, når der er tale om institutioner, som almenheden har adgang til, f.eks. offentlige biblioteker. Definitionen af de strukturer, der kan indrømmes denne undtagelse, er hentet fra artikel 1 i udlejningsdirektivet. Bestemmelsen fastsætter ikke, hvilke reproduktionshandlinger medlemsstaterne kan undtage. I tråd med "tretrinstesten" kan medlemsstaterne imidlertid ikke undtage alle reproduktionshandlinger, men kun visse særlige former for reproduktion som f.eks. kopiering af værker, der ikke længere findes på markedet. Medlemsstaterne kan ligeledes eventuelt indføre vederlag.

Undtagelsen gælder ikke for retten til tilgængeliggørelse for almenheden. På grund af de økonomiske interesser, der er på spil, ville det ikke være rimeligt med en

lovbestemt undtagelse for sådanne anvendelser. Således ville f.eks. et biblioteks eller en lignende institutions online-tilrådighedsstilling af et værk eller en anden frembringelse for brugerne kræve licens fra rettighedshaveren eller dennes mellem-mænd og ville ikke falde inden for rammerne af en tilladt undtagelse. En anden løsning ville i høj grad risikere at komme i konflikt med de internationale forpligtelser, der er blevet styrket af de to nye WIPO-traktater⁴³, dvs. med normal online-udnyttelse af beskyttet materiale, og ubegrundet skade rettighedshavernes legitime interesser. F.eks. vil et biblioteks tilrådighedsstilling af ophavsretligt beskyttet materiale eller tilrådighedsstilling via bibliotekets hjemmeside i mange tilfælde konkurrere med kommerciel online-levering af materiale (litteratur, audio-visuelt materiale eller andre beskyttede frembringelser).

Det betyder naturligvis ikke, at biblioteker og andre lignende institutioner ikke skal engagere sig i online-udbud. Tværtimod kan sådanne aktiviteter meget vel tænkes at spille en afgørende rolle i fremtiden for sådanne institutioner. Som det fremgår af biblioteksprojekter i en række medlemsstater, kan og skal sådanne anvendelser administreres på kontraktbasis, enten ved individuelle kontrakter eller på basis af kollektive kontrakter. Kommissionen mener imidlertid ikke, at offentlige bibliotekers anvendelse af beskyttet materiale bør underkastes urimelige finansielle restriktioner eller andre lignende restriktioner. Denne opfattelse ser ud til også at være gældende i de fleste medlemsstater, og det giver den nødvendige retssikkerhed i Fællesskabet. Da en sådan online-udnyttelse af beskyttet materiale ofte er transnational, er det meget vigtigt med en klar og gennemskuelig løsning i Fællesskabet. Det berører naturligvis ikke medlemsstaternes mulighed for at fravige eneretten til offentligt udlån efter artikel 5 i udlejningsdirektivet.

8. Artikel 5, stk. 3, giver medlemsstaterne mulighed for at indføre visse indskrænkninger i anvendelsen af artikel 2 (reproduktionsretten) og artikel 3 (tilgængeliggørelse for almenheden), forudsat at de opfylder betingelserne i denne artikel, herunder "tretrinstesten".

Artikel 5, stk. 3, litra a), giver medlemsstaterne mulighed for at undtage anvendelse af et værk, som f.eks. et litterært eller fotografisk værk eller en anden frembringelse, som f.eks. en lyd- eller billedoptagelse eller dele deraf f.eks. i forbindelse med en antologi, forudsat at en sådan brug udelukkende tjener som illustration i forbindelse med undervisning eller videnskabelig forskning. Medlemsstaterne kan indføre en vederlagsret. Under alle omstændigheder gælder det, at kun den del af anvendelsen, der ikke er kommerciel, kan undtages fra eneretten. Endvidere skal kilden angives. Bestemmelsen er den samme som den relevante bestemmelse i databasedirektivet (artikel 6, stk. 2, litra b)), der igen følger artikel 10 i Bernerkonventionen. Den dækker ikke blot traditionelle anvendelser af beskyttet materiale som f.eks. via print- eller radio-udsendte medier, den kan ligeledes anvendes til at undtage visse anvendelser i forbindelse med bestillingslevering af værker og andre beskyttede frembringelser. Medlemsstaterne skal tage højde for de betydelige økonomiske

⁴³ Se artikel 10 i WIPO-traktaten om ophavsret og artikel 16 i WIPO-traktaten om udøvende kunstnere og fonogrammer.

følger, en sådan undtagelse vil få i den nye elektroniske sammenhæng. Det betyder, at anvendelsesområdet bør være endnu mere begrænset end i den traditionelle teknologiske situation hvad angår visse nye anvendelser af værker og andre frembringelser.

9. Stk. 3, litra b)-e), giver medlemsstaterne mulighed for yderligere undtagelser fra reproduktionsretten og retten til tilgængeliggørelse for almenheden. Nogle af disse indskrænkninger tager udgangspunkt i bestemmelserne i de multilaterale konventioner på det ophavsretlige område (især Bernerkonventionen), som mange lande har fulgt, f.eks. hvad angår informationsbrug (redegørelser for dagsbegivenheder, citater). Andre indskrænkninger er ikke specifikt nævnt i de multilaterale konventioner, men er anvendt i en række medlemsstater, hvilket f.eks. gælder undtagelser for visse personkategorier (handicappede) eller brug med henblik på en administrativ procedure eller en retsprocedure, eller af hensyn til den offentlige sikkerhed. Da disse indskrænkninger ikke har så stor økonomisk betydning, behandles de ikke detaljeret i direktivforslaget. Det indeholder kun minimumsbetingelserne for deres anvendelse, og det er derefter op til medlemsstaterne at fastsætte, hvorledes de vil anvende disse indskrænkninger, dog inden for rammerne af det i stk. 5 fastsatte.
10. Som nævnt i artikel 5, stk. 4, skal anvendelsen af undtagelserne og indskrænkningerne i denne artikel følge principperne i Bernerkonventionens artikel 9, stk. 2, artikel 13 i WTO/TRIPs-aftalen og artikel 10 i WIPO-traktaten om ophavsret hvad angår ophavsmænd, bekræftet i artikel 16 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer hvad angår to kategorier af indehavere af beslægtede rettigheder. Det vil sige, at indskrænkninger og undtagelser skal begrænses til særlige tilfælde, og de må ikke fortolkes på en sådan måde, at de på urimelig måde krænker rettighedshavernes legitime interesser eller en normal udnyttelse af beskyttede frembringelser ("tretrinstesten").

Artikel 6: Tekniske foranstaltninger

1. Formuleringen vedrørende tekniske foranstaltninger er i høj grad inspireret af de tilsvarende bestemmelser i WIPO-traktaten om ophavsret og WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer, der giver en vis fleksibilitet (“egnet effektiv”), således at medlemsstaterne frit kan indføre princippet efter de nationale retlige traditioner. Artiklen giver imidlertid klarere og mere gennemsigtige regler. Den vedrører imidlertid ikke blot “omgåelse af tekniske foranstaltninger” som i WIPO-traktaterne, men enhver aktivitet, herunder forberedende aktiviteter som fremstilling og distribution samt tjenesteydelser, der letter eller muliggør omgåelse af sådanne systemer. Det er en grundlæggende bestemmelse, for den virkelige fare for intellektuelle ejendomsrettigheder er ikke en engangsomgåelse foretaget af enkeltpersoner, men de forberedende handlinger, der udføres af kommercielle foretagender med henblik på at fremstille, sælge, udleje eller reklamere med systemer til omgåelse.
2. Som det er tilfældet i WIPO-traktaterne nævnes foranstaltningens tekniske “effektivitet”, der defineres yderligere i artiklen. Det betyder, at rettighedshaverne har pligt til at påvise, at den valgte teknik effektivt kan sikre beskyttelse. Det tilføjes dog, at den person, der foretager omgåelsen, skal have kendskab dertil. Udtrykket “vel vidende eller med rimelig grund til at vide” er allerede anvendt i bestemmelserne om håndhævelse i WTO/TRIPs-aftalen (jf. artikel 45 om erstatning). Dermed udelukkes beskyttelse af aktiviteter, der udføres uden kendskab til, at de vil muliggøre omgåelse af den tekniske beskyttelsesforanstaltning.

Endvidere omfattes kun de aktiviteter og tjenester, hvis formål eller anvendelser kun har begrænset kommerciel betydning ud over omgåelse. Denne løsning sikrer, at elektronisk udstyr og tjenester til generelle formål ikke forbydes, blot fordi de også kan anvendes til at bryde kopispærresystemer eller lignende foranstaltninger.

3. Endelig forbyder bestemmelsen aktiviteter, der tager sigte på krænkelse af en ophavsret, en beslægtet rettighed eller en *sui generis*-ret i databaser efter fællesskabslovgivningen eller national lovgivning; det betyder, at ikke alle former for tekniske beskyttelsessystemer er dækket, men kun omgørelser, der medfører krænkelse af en rettighed, *dvs.* der ikke er tilladte ifølge lovgivningen, eller som ophavsmanden ikke har givet tilladelse til.
4. Det skal understreges, at en sådan retlig beskyttelse er et supplement til den foranstaltning, som Kommissionen allerede har foreslået inden for beskyttelse af adgangsstyrede tjenester⁴⁴. Sidstnævnte foranstaltning vedrører en harmoniseret beskyttelse mod ulovlig modtagelse af en adgangsstyret tjeneste, der eventuelt indeholder eller er baseret på intellektuelle ejendomsrettigheder, hvorimod dette forslag vedrører ulovlig udnyttelse af ophavsretligt beskyttede værker og andre frembringelser som f.eks. ulovlig kopiering, tilrådgivningsstilling eller udsendelse.

⁴⁴ Jf. Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om retlig beskyttelse af adgangsstyrede og adgangsstyrende tjenester, KOM(97) 356 endelig udg. af 9. juli 1997.

Artikel 7: Oplysninger om rettighedsforvaltning

1. Hvad angår forpligtelserne vedrørende oplysninger om rettighedsforvaltning følger forslaget de relevante artikler i de nye WIPO-traktater (artikel 12 i WIPO-traktaten om ophavsret og artikel 19 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer), således at medlemsstaterne får en passende fleksibilitet med hensyn til gennemførelsen. Formålet med forslaget er blot at sikre beskyttelse af oplysninger om elektronisk rettighedsforvaltning, og det omfatter ikke alle former for oplysninger, der måtte være knyttet til det beskyttede materiale.
2. Endvidere skal aktiviteten udføres "uden tilladelse". Den vil derfor ikke omfatte fjernelse eller ændring af oplysninger om rettighedsforvaltning, der foretages med rettighedshaverens (eller mellemmandens) tilladelse, eller som er tilladt eller endda lovbestemt, som f.eks. af hensyn til beskyttelse af personoplysninger (jf. databeskyttelsesdirektivet⁴⁵). Endvidere skal den ulovlige aktivitet for at være omfattet af beskyttelsen føre eller forberede til en krænkelse af en lovbestemt intellektuel ejendomsrettighed. Bestemmelsen er derfor koncentreret om beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder og dækker ikke andre aktiviteter som f.eks. ulovlig meddelelse af oplysninger om rettighedsforvaltning til en offentlig myndighed.

Artikel 8: Sanktioner og retsmidler

1. Som nævnt i Kommissionens meddelelse om betydningen af sanktioner for gennemførelsen af fællesskabslovgivningen vedrørende det indre marked (KOM(95) 162 endelig udg.) skal enhver retlig bestemmelse for at være effektiv være tilknyttet egnede sanktioner eller retsmidler. Det betyder ikke nødvendigvis, at det er nødvendigt med harmoniserede sanktioner; i artikel 8, stk. 1, nævnes således en række kriterier, der er valgt for at sikre effektive retsmidler i forbindelse med krænkelse af rettigheder og misligholdelse af forpligtelser efter dette direktiv, dog således at medlemsstaterne fortsat bevarer en vis fleksibilitet.
2. Som understreget i de relevante bestemmelser i de to nye WIPO-traktater skal retsmidlerne for at være effektive kunne anvendes hurtigt for at hindre krænkelse og være afskrækkende for at hindre yderligere krænkelse. Der findes nyttige oplysninger i del III i WTO/TRIPs-aftalen ("Håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder"), der omfatter en række foranstaltninger mod piratvirksomhed. Hvad angår beskyttelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder generelt, findes der allerede i vidt omfang sådanne foranstaltninger, men det kan være nødvendigt at supplere dem, blandt andet i forbindelse med rettighederne i artikel 6 (Tekniske foranstaltninger) og artikel 7 (Oplysninger om rettighedsforvaltning) i dette direktivforslag.

⁴⁵ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger, EFT L 281 af 23.11.1995, s. 31.

3. I denne artikels stk. 2 nævnes de gængse civile retsmidler til håndhævelse af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder, der allerede er til rådighed for rettighedshaverne i de fleste medlemsstater. Det følger bestemmelserne i artikel 44 (Forbud), artikel 45 (Erstatning) og artikel 46 (Beslaglæggelse) i TRIPs-aftalen, medens der også i artikel 7 i edb-programdirektivet findes bestemmelser om beslaglæggelse af ulovligt edb-software. Disse retsmidler skal være tilgængelige for de berørte rettighedshavere, herunder forbund og sammenslutninger, der har retlig beføjelse til at håndhæve disse rettigheder.

Artikel 9: Tidsmæssig anvendelse

1. Denne bestemmelse vedrører direktivets tidsmæssige anvendelse. Den er inspireret af bestemmelserne i tidligere direktiver om ophavsret og beslægtede rettigheder. Det hedder i stk. 1, at alle værker og frembringelser er omfattet af beskyttelsen efter dette direktiv, hvis de på den gennemførelsesdato, der er nævnt i direktivet, er beskyttet efter medlemsstaternes lovgivning om ophavsret og beslægtede rettigheder eller opfylder de kriterier for beskyttelse, der gælder efter dette direktivforslag og efter de eksisterende *fællesskabsregler* om ophavsret og beslægtede rettigheder.
2. Stk. 2 afspejler et generelt princip, nemlig at direktivet ikke har tilbagevirkende kraft og ikke finder anvendelse på udnyttelse af beskyttede værker og andre frembringelser, der er sket før datoen for medlemsstaternes gennemførelse af direktivet (gennemførelsesdatoen nævnt i direktivet).
3. Stk. 3 og 4 indeholder et andet generelt princip, ifølge hvilket indgåede kontrakter og opnåede rettigheder, der ligger forud for det tidspunkt, hvor parterne kunne have fået kendskab til vedtagelsen af direktivet, ikke er omfattet af sidstnævnte, hvilket udelukker visse "gamle kontrakter" fra direktivets anvendelsesområde. I modsætning til stk. 1 og 2 er referencedatoen datoen for direktivets ikrafttrædelse og ikke gennemførelsesdatoen. På den måde kan det sikres, at rettigheder og forpligtelser ifølge direktivet vil træde i kraft i en ikke for fjern fremtid og senest fem år efter offentliggørelsen af direktivet, samtidig med at der tages højde for princippet om retssikkerhed og retlig forudsigelighed.

Artikel 10: Tekniske tilpasninger

1. Artikel 10, stk. 1, litra a), ophæver artikel 7 i udlejningsdirektivet, der harmoniserer reproduktionsretten for visse indehavere af beslægtede rettigheder. Bestemmelsen er nu en del af artikel 2 i dette forslag, der er mere vidtgående, da den ligeledes indeholder en definition af det præcise anvendelsesområde for denne ret.
2. Artikel 10, stk. 1, litra b), ændrer artikel 10, stk. 3, i udlejningsdirektivet, hvor det hedder, at stk. 1, litra a), (vedrørende "privat brug") ikke er til hinder for, at nugældende eller senere lovgivning tillægger rettighedshavere krav på vederlag for reproduktion til privat brug. Da artikel 10, som ændret ved dette udkast til direktiv, ikke længere vil finde anvendelse på reproduktionsretten, ophæves stk. 3. Den erstattes af en ny bestemmelse, der bringer artikel 10 i udlejningsdirektivet på linje med de nye internationale forpligtelser (artikel 10 og 16 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer), i hvert fald hvad angår anvendelsesområdet. Som nævnt ovenfor er disse internationale bestemmelser mere vidtgående end artikel 15 i Rom-konventionen, idet de fastslår, at undtagelser fra og indskrænkninger i de rettigheder, der er fastsat i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer, skal begrænses til visse særlige tilfælde og ikke må fortolkes på en sådan måde, at deres anvendelse medfører en urimelig krænkelse af rettighedshavernes legitime interesser eller hindrer en normal udnyttelse af beskyttet materiale ("tretrinstesten").

3. Artikel 10, stk. 2, erstatter artikel 3, stk. 2, i beskyttelsestidsdirektivet⁴⁶, således at bestemmelsen bringes på linje med artikel 17 i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer, hvor der ikke henvises til “tilgængeliggørelse for almenheden” som udgangspunkt for fastsættelse af beskyttelsens varighed for fremstillere af fonogrammer. Den nye formulering henviser derfor blot til datoen for optagelsen af fonogrammet og datoen for den første lovlige offentliggørelse af fonogrammet i denne periode.

Artikel 11: Afsluttende bestemmelser

Stk. 1 er en standardbestemmelse. Stk. 2 indeholder en generel klausul om revision med særlig vægt på bestemmelserne om undtagelser, tekniske foranstaltninger og retsmidler.

Artikel 12: Ikrafttrædelse

Der er tale om en standardbestemmelse efter Maastricht-traktaten.

Artikel 13: Foranstaltningens adressat

Der er tale om en standardbestemmelse.

⁴⁶ Rådets direktiv 93/98/EØF af 29. oktober 1993 om harmonisering af beskyttelsestiden for ophavsret og visse beslægtede rettigheder (“beskyttelsestidsdirektivet”), EFT L 290 af 24.11.1993, s. 9.

Forslag til
EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV
om harmonisering af visse aspekter af ophavsret
og beslægtede rettigheder i informationsområdet

EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPÆISKE UNION HAR -

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 57, stk. 2, artikel 66 og 100 A,

under henvisning til forslag fra Kommissionen⁴⁷,

under henvisning til udtalelse fra Det Økonomiske og Sociale Udvalg⁴⁸,

i henhold til fremgangsmåden i traktatens artikel 189 B⁴⁹, og

ud fra følgende betragtninger,

- (1) Traktaten foreskriver oprettelse af et indre marked, fjernelse af hindringerne for den frie bevægelighed for varer, fri udveksling af tjenesteydelser og fri etableringsret samt indførelse af en ordning, der sikrer, at konkurrencen i det indre marked ikke fordrejes; en harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om ophavsret og beslægtede rettigheder bidrager til at opnå disse mål;
- (2) Det Europæiske Råd har på sit møde den 25. og 26. juni 1994 på Korfu understreget behovet for at skabe en generel og fleksibel retlig ramme på fællesskabsniveau for at fremme udviklingen af informationsområdet i Fællesskabet; det kræver blandt andet, at der findes et indre marked for nye varer og tjenester; der findes allerede, eller der er ved at blive indført, en betydelig fællesskabslovgivning, der giver et sådant regelsæt; ophavsret og beslægtede rettigheder spiller en afgørende rolle i denne forbindelse, idet disse rettigheder beskytter og fremmer udvikling og markedsføring af nye varer og tjenester samt skabelsen og udnyttelsen af deres kreative indhold;
- (3) harmoniserede retlige rammer for ophavsret og beslægtede rettigheder vil i kraft af den øgede retssikkerhed medføre betydelige investeringer i kreativ og innovativ virksomhed, herunder i netinfrastruktur, og føre til vækst og øget konkurrenceevne for den europæiske industri både hvad angår udbud af indhold og informationsteknologi og generelt i en række industrisektorer og kulturelle sektorer; det vil sikre arbejdspladser og fremme jobskabelsen;

⁴⁷ EFT C

⁴⁸ EFT C

⁴⁹ Europa-Parlamentets udtalelse af

- (4) den teknologiske udvikling har øget og diversificeret mulighederne for skabelse, produktion og udnyttelse; der er ikke behov for nye begreber inden for ophavsretlig beskyttelse, men de nugældende retsregler vedrørende ophavsret og beslægtede rettigheder må tilpasses og suppleres for at tage passende hensyn til de økonomiske realiteter, såsom nye former for udnyttelse;
- (5) hvis der ikke sker en harmonisering på fællesskabsniveau, vil de lovgivningsinitiativer, der allerede er taget i en række medlemsstater som svar på den teknologiske udvikling, kunne medføre betydelige forskelle i beskyttelsesniveauet og dermed hindre den frie bevægelighed for varer og tjenester, der indeholder eller er baseret på intellektuelle ejendomsrettigheder, hvilket vil føre til en ny opdeling af det indre marked og lovgivningsmæssig inkonsekvens; følgerne af lovgivningsmæssig forskel og uvished vil få større betydning i takt med videreudviklingen af informationssamfundet, der allerede har betydet en kraftig forøgelse af den grænseoverskridende udnyttelse af intellektuel ejendomsret; denne udvikling vil og bør styrkes yderligere; betydelige lovgivningsmæssige forskelle og uvished med hensyn til beskyttelsesniveauet kan hindre stordriftsfordele for nye varer og tjenester, der baseret på ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder;
- (6) Fællesskabets retlige rammer for retlig beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder bør derfor også tilpasses og suppleres, i det omfang det er nødvendigt for det indre markeds funktion; nationale bestemmelser om ophavsret og beslægtede rettigheder, der er meget forskellige fra den ene medlemsstat til den anden, eller som medfører retlig uvished, der hindrer det indre markeds funktion og udviklingen af informationssamfundet i Fællesskabet, bør derfor tilpasses, og inkonsekvente nationale reaktioner på den teknologiske udvikling bør undgås, hvorimod der ikke er behov for at fjerne eller undgå forskelle, der ikke påvirker det indre markeds funktion negativt;
- (7) de forskellige sociale, samfundsmæssige og kulturelle følger af informationssamfundet gør det nødvendigt at tage hensyn til de nye varer og tjenesters særlige indhold;
- (8) udgangspunktet for en harmonisering af ophavsret og beslægtede rettigheder bør være et højt beskyttelsesniveau, da sådanne rettigheder er af afgørende betydning for den intellektuelle skabelsesproces; en sådan beskyttelse bidrager til at bevare og udvikle kreativiteten til gavn for ophavsmænd, udøvende kunstnere, producenter, forbrugere, kulturen, industrien og almenheden generelt; intellektuel ejendomsret er derfor blevet anerkendt som en integrerende del af ejendomsretten;
- (9) hvis ophavsmænd og udøvende kunstnere skal fortsætte deres kreative og kunstneriske arbejde, er det nødvendigt, at de modtager et passende vederlag for anvendelsen af deres værker; de investeringer, der er nødvendige for at fremstille varer, som f.eks. fonogrammer, film eller multimedieprodukter, og tjenesteydelser, som f.eks. bestillingstjenester, er meget betydelige; en passende retlig beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder er nødvendig for at sikre et sådant vederlag og muliggøre et tilfredsstillende afkast af investeringerne;

- (10) passende beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder er ligeledes af stor betydning set ud fra et kulturelt synspunkt; ifølge traktatens artikel 128 skal Fællesskabet tage hensyn til de kulturelle aspekter i sin indsats;
- (11) den diplomatiske konference, der blev afholdt inden for rammerne af Verdensorganisationen for Intellektuel Ejendomsret (WIPO) i december 1996, førte til vedtagelsen af to nye traktater, nemlig WIPO-traktaten om ophavsret og WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer, der vedrører henholdsvis beskyttelse af ophavsmænd og beskyttelse af udøvende kunstnere og fremstillere af fonogrammer; disse traktater ajourfører i høj grad den internationale beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder, herunder den såkaldte digitale agenda, og forbedrer mulighederne for internationalt at bekæmpe piratvirksomhed; Fællesskabet og de fleste medlemsstater har allerede undertegnet traktaterne, og forberedelserne til Fællesskabets og medlemsstaternes ratifikation af traktaterne er i gang; dette direktiv tjener ligeledes til at gennemføre et vist antal af disse nye internationale forpligtelser;
- (12) erstatningsansvar i forbindelse med aktiviteter på netværker vedrører ikke blot ophavsret og beslægtede rettigheder, men også en række andre områder, og spørgsmålet vil derfor blive behandlet generelt i et kommende direktiv, der afklarer og harmoniserer forskellige retlige aspekter vedrørende tjenester i informations-samfundet, herunder elektronisk handel; sidstnævnte initiativ bør i det omfang, det er muligt, træde i kraft på samme tidspunkt som dette direktiv;
- (13) bestemmelserne i dette direktiv bør ikke berøre de eksisterende fællesskabsbestemmelser inden for ophavsret og beslægtede rettigheder, medmindre andet er angivet i direktivet;
- (14) dette direktiv definerer de handlinger, der er omfattet af reproduktionsretten hvad angår de forskellige rettighedshavere; definitionen bør være i overensstemmelse med gældende fællesskabsret; det er nødvendigt med en bred definition af disse handlinger for at sikre retssikkerhed i det indre marked;
- (15) dette direktiv bør harmonisere retten til tilgængeliggørelse for almenheden af værker i de tilfælde, hvor det ikke er sket i gældende fællesskabslovgivning;
- (16) den retlige uvished vedrørende arten af og beskyttelsesniveauet for bestillingstransmissioner via net af ophavsretligt beskyttede værker og af frembringelser, der er beskyttet af beslægtede rettigheder, bør afskaffes ved indførelse af en harmoniseret beskyttelse på fællesskabsniveau; en sådan beskyttelse bør give alle de i direktivet anerkendte rettighedshavere en eneret til at stille ophavsretligt beskyttede værker og andre frembringelser til rådighed for almenheden ved hjælp af interaktive bestillingstransmissioner; sådanne interaktive bestillingstransmissioner er karakteriseret ved, at almenheden har adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt; retten omfatter ikke privat tilgængeliggørelse;

- (17) tilrådighedsstillelse af fysiske faciliteter, der udelukkende muliggør eller bevirker tilgængeliggørelse, udgør ikke i sig selv tilgængeliggørelse i dette direktivs betydning;
- (18) ophavsretlig beskyttelse efter dette direktiv omfatter eneretten til at kontrollere spredning af et værk, der indgår i et fysisk gode; det første salg i Fællesskabet af et originalværk eller kopier heraf foretaget af rettighedshaveren eller med dennes samtykke udtømmer retten til at kontrollere videresalg af den pågældende frembringelse i Fællesskabet; retten bør ikke udtømmes i forbindelse med videresalg af et originalværk eller kopier heraf foretaget af rettighedshaveren eller med dennes samtykke uden for Fællesskabet;
- (19) spørgsmålet om konsumtion er ikke relevant i forbindelse med tjenester, herunder især online-tjenester; det gælder også en fysisk kopiering af et værk eller en anden frembringelse foretaget af en bruger af en sådan tjeneste med rettighedshaverens samtykke; i modsætning til CD-ROM eller CD-I, hvor de intellektuelle ejendomsrettigheder er indeholdt i et fysisk medium, nemlig en vare, udgør alle online-tjenester i realiteten en handling, der kræver tilladelse, når det er foreskrevet efter de ophavsretlige regler eller reglerne vedrørende den beslægtede ret;
- (20) de rettigheder, der omhandles i direktivet, kan overdrages, tildeles eller indrømmes ved aftalelicenser, uden at det berører de relevante nationale bestemmelser om ophavsret og beslægtede rettigheder;
- (21) det er nødvendigt at bevare en rimelig balance med hensyn til rettigheder og pligter mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og brugere; de i medlemsstaterne gældende undtagelser fra rettighederne må nyvurderes på baggrund af den nye elektroniske udvikling; eksisterende forskelle hvad angår indskrænkninger og undtagelser med hensyn til visse handlinger, der er underlagt restriktioner, har direkte negative følger for det indre marked for ophavsret og beslægtede rettigheder; disse forskelle kan meget vel blive endnu alvorligere i takt med videreudviklingen af den grænseoverskridende udnyttelse af værker og grænseoverskridende aktiviteter; for at sikre det indre markeds funktion bør definitionen af sådanne undtagelser harmoniseres; harmoniseringsgraden bør baseres på deres følger for det indre markeds funktion;
- (22) direktivet indeholder en udtømmende opregning af undtagelser fra reproduktionsretten og retten til tilgængeliggørelse for almenheden; nogle undtagelser finder i givet fald kun anvendelse på retten til reproduktion; listen tager behørigt hensyn til medlemsstaternes forskellige retlige traditioner, samtidig med at den tilsigter at sikre det indre markeds funktion; det er ønskeligt, at medlemsstaterne anvender disse undtagelser på ensartet vis, hvilket vil blive vurderet i forbindelse med en fremtidig gennemgang af gennemførelseslovgivningen;

- (23) med hensyn til eneretten til reproduktion er det nødvendigt, at der gælder en undtagelse for så vidt angår visse midlertidige reproduktionshandlinger, der udføres som led i en teknisk proces og er en konsekvens deraf, og som udelukkende foretages med henblik på at muliggøre anvendelse af beskyttede frembringelser, og som ikke har selvstændig økonomisk værdi; under disse forhold dækker denne undtagelse også lagring i cache-hukommelsen eller browsing;
- (24) medlemsstaterne bør have mulighed for at indføre visse undtagelser f.eks. med hensyn til undervisning og forskning, offentlige institutioner, såsom biblioteker og arkiver, redegørelser for dagsbegivenheder, citater, handicappede, af hensyn til den offentlige sikkerhed eller med henblik på en administrativ eller retslig procedure;
- (25) de eksisterende nationale ordninger for reprografi skaber ikke store hindringer i det indre marked; medlemsstaterne bør have mulighed for at indføre en undtagelse med hensyn til reprografi;
- (26) medlemsstaterne bør have mulighed for at indføre en undtagelse med hensyn til retten til reproduktion for visse former for reproduktion af lyd-, video- og audiovisuelt materiale til privat brug; dette kan indebære indførelse af eller fortsat anvendelse af vederlagsordninger som kompensation for rettighedshavernes tab; selv om forskellige vederlagsordninger påvirker det indre markeds funktion, vil disse forskelle, når der er tale om analog privat reproduktion, ikke få væsentlige følger for udviklingen af informationssamfundet; digital privatkopiering er endnu ikke særlig udbredt, og de økonomiske følger heraf er endnu ikke helt kendte; det forekommer derfor rimeligt på nuværende tidspunkt at afstå fra yderligere harmonisering af sådanne undtagelser; Kommissionen vil nøje følge markedsudviklingen hvad angår digital privatkopiering og høre de berørte parter med henblik på at træffe egnede foranstaltninger;
- (27) når undtagelsen anvendes på privatkopiering, bør medlemsstaterne tage behørigt hensyn til den teknologiske og økonomiske udvikling, navnlig for så vidt angår digital privatkopiering og vederlagsordninger, når der findes effektive tekniske beskyttelsesforanstaltninger; sådanne undtagelser bør ikke hindre anvendelsen af tekniske foranstaltninger;
- (28) medlemsstaterne kan indføre en undtagelse til fordel for institutioner, der er tilgængelige for almenheden som f.eks. almennyttige biblioteker og lignende institutioner; undtagelsen bør dog begrænses til visse særlige tilfælde, der er omfattet af retten til reproduktion; en sådan undtagelse bør ikke omfatte anvendelser i forbindelse med online-levering af beskyttede værker eller frembringelser; direktivet bør ikke berøre medlemsstaternes mulighed for at indrømme undtagelser fra eneretten til offentligt udlån efter artikel 5 i Rådets direktiv 92/100/EØF af 19. november 1992 om udlæjnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre op-

havsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret⁵⁰, ændret ved direktiv 93/98/EØF⁵¹;

- (29) når disse undtagelser anvendes, skal det ske i overensstemmelse med internationale forpligtelser; sådanne undtagelser må ikke anvendes på en sådan måde, at det skader rettighedshavernes legitime interesser eller er i strid med en normal udnyttelse af de pågældende værker og frembringelser; medlemsstaternes bestemmelser om sådanne undtagelser bør navnlig på behørig vis afspejle de forøgede økonomiske følger, sådanne undtagelser kan få i forbindelse med det nye elektroniske samfund; det kan derfor blive nødvendigt at begrænse visse undtagelsers anvendelsesområde yderligere i forbindelse med visse nye anvendelser af ophavsretligt beskyttede værker og frembringelser;
- (30) den tekniske udvikling vil give rettighedshaverne mulighed for at anvende teknologiske foranstaltninger til at modvirke eller forhindre krænkelse af lovfæstede ophavsrettigheder, beslægtede rettigheder eller *sui generis*-rettigheder; der er imidlertid fortsat en fare for, at ulovlige aktiviteter kan muliggøre eller lette omgåelse af den tekniske beskyttelse, som disse foranstaltninger giver; for at undgå forskellige retsregler, der vil kunne hindre det indre markeds funktion, er det nødvendigt at have en harmoniseret retlig beskyttelse mod aktiviteter, der muliggør eller letter ulovlig omgåelse af sådanne foranstaltninger; der bør tilvejebringes en sådan retlig beskyttelse af tekniske foranstaltninger, der effektivt hindrer og/eller forebygger krænkelse af lovfæstede ophavsrettigheder, beslægtede rettigheder eller *sui generis*-rettigheder; en sådan retlig beskyttelse bør overholde proportionalitetsprincippet og bør ikke udgøre en hindring for sådanne foranstaltninger eller aktiviteter, der har andre formål eller anvendelser af væsentlig kommerciel betydning end omgåelse af tekniske beskyttelsesforanstaltninger;
- (31) en sådan harmoniseret retlig beskyttelse bør ikke hindre dekompilering i henhold til Rådets direktiv 91/250/EØF af 14. maj 1991 om retlig beskyttelse af edb-programmer⁵², ændret ved direktiv 93/98/EØF;
- (32) der er gjort store fremskridt inden for international standardisering af tekniske systemer til identificering af værker og ophavsretligt beskyttede frembringelser i digitalt format; i et stadig mere netværkspræget samfund kan forskelle i de tekniske foranstaltninger føre til inkompatible systemer i Fællesskabet; de forskellige systemers kompatibilitet og interoperabilitet bør fremmes; det er meget ønskeligt, at udviklingen af globale systemer bør fremmes;
- (33) den tekniske udvikling vil fremme spredning af værker, navnlig via net, og det vil betyde, at rettighedshaverne bliver nødt til at forbedre identificeringen af værket eller frembringelsen, ophavsmanden og enhver anden indehaver af rettigheder til

⁵⁰ EFT L 346 af 27.11.1992, s. 61.

⁵¹ EFT L 290 af 24.11.1993, s. 9.

⁵² EFT L 122 af 17.5.1991, s. 42.

værket eller frembringelsen samt at give oplysninger om vilkårene for anvendelse af værket eller frembringelsen for at gøre det lettere at forvalte de rettigheder, der er tilknyttet værket eller frembringelsen; der er imidlertid en fare for ulovlige aktiviteter med henblik på at fjerne eller ændre de til værket knyttede elektroniske oplysninger om forvaltning af ophavsret, eller for på anden måde at foretage spredning, import med henblik på spredning, udsendelse, tilgængeliggørelse for almenheden eller tilrådighedsstillelse for offentligheden af kopier, hvorfra sådanne oplysninger er blevet fjernet uden tilladelse; for at undgå forskellige retsregler, der vil kunne hindre det indre markeds funktion, er det nødvendigt at indføre en harmoniseret retlig beskyttelse mod sådanne aktiviteter;

- (34) ovennævnte oplysninger om rettighedsforvaltning kan, afhængigt af deres udformning, samtidig behandle personoplysninger om individuelle forbrugsmønstre med hensyn til beskyttede frembringelser og muliggøre kortlægning af online-adfærd; beskyttelse af personoplysninger efter Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF af 24. oktober 1995 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger⁵³ bør indgå i disse foranstaltningers tekniske funktioner;
- (35) direktivet berører ikke anvendelsen af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv .../.../EF af ... om retlig beskyttelse af adgangsstyrede og adgangsstyrende tjenester⁵⁴;
- (36) medlemsstaterne bør indføre effektive sanktioner og retsmidler mod krænkelse af de rettigheder og forpligtelser, der er fastsat i dette direktiv; de bør træffe alle de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre, at disse sanktioner og retsmidler finder anvendelse; de således fastsatte sanktioner bør være effektive, stå i et rimeligt forhold til krænkelsen og have en afskrækkende virkning;
- (37) for at sikre overensstemmelse med bestemmelserne i WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer bør direktiv 92/100/EØF og 93/98/EØF ændres;
- (38) to år efter gennemførelsesdatoen for dette direktiv bør Kommissionen forelægge en rapport om dets anvendelse; i denne rapport bør der bl.a. gøres rede for, om direktivets bestemmelser har sikret det indre markeds funktion, og der bør i givet fald foreslås foranstaltninger -

UDSTEDT FØLGENDE DIREKTIV:

KAPITEL I: FORMÅL OG ANVENDELSESOMRÅDE

Artikel 1

Anvendelsesområde

⁵³ EFT L 281 af 23.11.1995, s. 31.

⁵⁴ EFT L ...

1. Dette direktiv vedrører retlig beskyttelse af ophavsret og dermed beslægtede rettigheder inden for rammerne af det indre marked med særlig henblik på informationssamfundet.
2. Medmindre andet er bestemt, berører dette direktiv ikke de eksisterende fællesskabsbestemmelser om:
 - a) retlig beskyttelse af edb-programmer
 - b) udlejnings- og udlånsrettigheder samt visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret
 - c) ophavsret og dermed beslægtede rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit og viderespredning pr. kabel
 - d) beskyttelsestiden for ophavsret og visse beslægtede rettigheder
 - e) retlig beskyttelse af databaser.

KAPITEL II: RETTIGHEDER OG UNDTAGELSER

Artikel 2

Retten til reproduktion

Medlemsstaterne indfører en eneret til at tillade og forbyde direkte eller indirekte, midlertidig eller permanent reproduktion på en hvilken som helst måde og i en hvilken som helst form, helt eller delvis:

- a) for ophavsmænd for så vidt angår originaler og kopier af deres værker
- b) for udøvende kunstnere for så vidt angår optagelser af deres fremførelser
- c) for fremstillere af fonogrammer for så vidt angår deres fonogrammer
- d) for producenter af den første filmoptagelse for så vidt angår den originale film eller kopier heraf, og
- e) for radio- og fjernsynsforetagender for så vidt angår optagelser af deres udsendelser, hvad enten der er tale om trådbunden eller trådløs transmission, herunder via kabel eller satellit.

Artikel 3

Retten til tilgængeliggørelse for almenheden, herunder retten til tilsynsmyndighedsstilling af værker og andre frembringelser

1. Medlemsstaterne tillægger ophavsmænd eneret til at tillade eller forbyde trådbunden eller trådløs tilgængeliggørelse for almenheden af originaler og kopier af deres

værker, herunder tilrådighedsstillelse af deres værker på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt.

2. Medlemsstaterne indfører en eneret til at tillade og forbyde trådbunden eller trådløs tilrådighedsstillelse for almenheden på en sådan måde, at almenheden får adgang til de pågældende værker på et individuelt valgt sted og tidspunkt:
 - a) for udøvende kunstnere for så vidt angår optagelser af deres fremførelser
 - b) for fremstillere af fonogrammer for så vidt angår deres fonogrammer
 - c) for producenter af den første filmoptagelse for så vidt angår den originale film eller kopier heraf, og
 - d) for radio- og fjernsynsforetagender for så vidt angår optagelser af deres udsendelser, hvad enten der er tale om trådbunden eller trådløs transmission, herunder via kabel eller satellit.
3. Rettighederne efter stk. 1 og 2 udtømmes ikke af en tilgængeliggørelse for almenheden af et værk eller en anden frembringelse efter stk. 2, herunder tilrådighedsstillelse for almenheden.

Artikel 4

Retten til spredning

1. Medlemsstaterne tillægger ophavsmænd eneret til at tillade enhver form for spredning til almenheden ved salg eller på anden måde af deres originalværker eller kopier heraf.
2. Spredningsretten udtømmes ikke i Fællesskabet for så vidt angår originalværker eller kopier heraf, medmindre det første salg eller anden overdragelse af ejendomsret i Fællesskabet af den pågældende genstand foretages af rettighedshaveren eller med dennes samtykke.

Artikel 5

Undtagelser for handlinger, der er underlagt de i artikel 2 og 3 nævnte restriktioner

1. Midlertidige reproduktionshandlinger efter artikel 2, der indgår i en teknisk proces, der udelukkende har til formål at muliggøre brug af et værk eller en anden frembringelse, og som ikke har selvstændig økonomisk værdi, er undtaget fra den i artikel 2 nævnte ret.
2. Medlemsstaterne kan indføre indskrænkninger i eneretten til reproduktion efter artikel 2 med hensyn til:
 - a) reproduktioner på papir eller lignende ved hjælp af en fotografisk teknik eller en anden proces med lignende følger
 - b) reproduktioner på lyd-, video- eller audiovisuelle optagelsesmedier foretaget af en fysisk person til privat og ikke-kommerciel brug
 - c) særlige reproduktionshandlinger udført af institutioner, der er tilgængelige for almenheden, og som hverken direkte eller indirekte medfører økonomiske eller kommercielle fordele.
3. Medlemsstaterne kan indføre indskrænkninger i de rettigheder, der er nævnt i artikel 2 og 3 i følgende tilfælde:
 - a) når der udelukkende er tale om anvendelse med henblik på illustration i forbindelse med undervisning eller med henblik på videnskabelig forskning, såfremt kilden angives, og i det omfang, som det ikke-kommercielle formål berettiger
 - b) når der er tale om anvendelser til gavn for syns- og hørehæmmede personer, og anvendelsen står i direkte forbindelse med det pågældende handicap og er af ikke-kommerciel karakter, og i det omfang, som er påkrævet af hensyn til det særlige handicap
 - c) anvendelse af afsnit i forbindelse med redegørelse for dagsbegivenheder, såfremt kilden angives, og i det omfang, som det informative formål berettiger
 - d) citater med henblik på sådanne formål som kritik eller anmeldelser, forudsat at de vedrører et værk eller en frembringelse, som lovligt er gjort tilgængeligt for almenheden, såfremt kilden angives og under forudsætning af, at citaterne er i overensstemmelse med god skik, og at de med hensyn til deres omfang ikke går ud over, hvad det særlige formål berettiger
 - e) når der er tale om anvendelse, der sker af hensyn til den offentlige sikkerhed eller med henblik på en korrekt gennemførelse af en administrativ eller retslig procedure.

4. Undtagelser og indskrænkninger efter stk. 1, 2 og 3 må kun anvendes i visse særlige tilfælde og må ikke fortolkes således, at det er muligt at anvende dem på en måde, der gør urimeligt indgreb i rettighedshavernes legitime interesser eller strider mod den normale udnyttelse af deres værker eller andre frembringelser.

KAPITEL III: BESKYTTELSE AF TEKNISKE FORANSTALTNINGER OG OPLYSNINGER OM RETTIGHEDSFORVALTNING

Artikel 6

Forpligtelser vedrørende tekniske foranstaltninger

1. Medlemsstaterne indfører en passende retlig beskyttelse mod aktiviteter, herunder fremstilling og distribution af systemer eller ydelse af tjenester, hvis formål eller anvendelser kun har begrænset kommerciel betydning ud over omgåelse, og som den pågældende udfører vel vidende eller med rimelig grund til at vide, at de vil muliggøre eller lette ulovlig omgåelse af effektive tekniske foranstaltninger, der har til formål at beskytte lovfæstede ophavsrettigheder eller ophavsretsbeslægtede rettigheder eller *sui generis*-rettigheder efter kapitel III i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 96/9/EF⁵⁵.
2. Ved "Tekniske foranstaltninger" forstås i denne artikel systemer, produkter eller komponenter, der indgår i en proces, et system eller et produkt, der har til formål at modvirke eller forhindre krænkelse af lovfæstede ophavsrettigheder eller ophavsretsbeslægtede rettigheder eller *sui generis*-rettigheder efter kapitel III i direktiv 96/9/EF. Tekniske foranstaltninger anses kun for at være "effektive", hvis brugernes adgang til værket eller frembringelsen udelukkende kan ske ved hjælp af en adgangskode eller en proces, herunder dekryptering, descrambling eller anden omdannelse af værket eller frembringelsen med rettighedshavernes tilladelse.

Artikel 7

Forpligtelser vedrørende oplysninger om rettighedsforvaltning

1. Medlemsstaterne indfører en passende retlig beskyttelse mod personer, der uden tilladelse udfører nedennævnte handlinger:
 - a) fjernelse eller ændring af elektroniske oplysninger om rettighedsforvaltning
 - b) spredning, import med henblik på spredning, udsendelse, tilgængeliggørelse eller tilrådighedsstillelse for almenheden af værker eller andre frembringelser, der er beskyttet efter dette direktiv eller kapitel III i direktiv 96/9/EF, og fra hvilke de elektroniske oplysninger om rettighedsforvaltning er blevet fjernet eller ændret uden tilladelse

⁵⁵ EFT L 77 af 27.3.1996, s. 20.

vel vidende eller med rimelig grund til at vide, at sådanne handlinger muliggør eller letter krænkelse af lovfæstede ophavsrettigheder eller ophavsretsbeslægtede rettigheder eller *sui generis*-rettigheder efter kapitel III i direktiv 96/9/EF.

2. Ved "Oplysninger om rettighedsforvaltning" forstås i denne artikel alle oplysninger leveret af rettighedshavere, der identificerer et værk eller en frembringelse, der er nævnt i dette direktiv, eller en frembringelse, der er dækket af *sui generis*-rettigheder efter kapitel III i direktiv 96/9/EF, ophavsmanden eller enhver anden rettighedshaver, eller oplysninger om betingelserne for anvendelse af værket eller frembringelsen samt numre eller koder, der udgør sådanne oplysninger.

Første afsnit gælder, når en hvilken som helst af disse oplysninger anvendes i forbindelse med kopiering eller fremkommer i forbindelse med tilgængeliggørelse for almenheden af et værk eller en frembringelse, der er nævnt i dette direktiv, eller som er dækket af *sui generis*-rettigheder efter kapitel III i direktiv 96/9/EF.

KAPITEL IV: ALMINDELIGE BESTEMMELSER

Artikel 8

Sanktioner og retsmidler

1. Medlemsstaterne indfører passende sanktioner og retsmidler over for krænkelse af de rettigheder og forpligtelser, der er fastsat i dette direktiv, og de træffer de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre, at sanktionerne og retsmidlerne finder anvendelse. Sanktionerne skal være effektive, stå i et rimeligt forhold til krænkelsen og have en afskrækkende virkning.
2. Hver medlemsstat træffer de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre, at rettighedshavere, hvis interesser påvirkes af en krænkelse på dens område, kan anlægge erstatningssøgsmål og/eller kræve nedlagt forbud og om nødvendigt kræve beslaglæggelse af det materiale, der ligger til grund for krænkelsen.

Artikel 9

Tidsmæssig anvendelse

1. Bestemmelserne i dette direktiv finder anvendelse på de værker og frembringelser, der er nævnt i direktivet, og som på den i artikel 11, stk. 1, nævnte dato er beskyttet efter medlemsstaternes lovgivning om ophavsret og beslægtede rettigheder, eller som opfylder de kriterier for beskyttelse, der gælder efter dette direktiv eller de bestemmelser, der er nævnt i artikel 1, stk. 2.
2. Dette direktiv berører ikke udnyttelser, der er sket før den dato, der er nævnt i artikel 11, stk. 1.
3. Dette direktiv påvirker ikke kontrakter, der er indgået, og rettigheder, der er erhvervet, forud for ikrafttrædelsesdatoen.

4. Uanset stk. 3 finder dette direktiv anvendelse på kontrakter om udnyttelse af værker og andre frembringelser, der er i kraft på den i artikel 11, stk. 1, nævnte dato, fra den dato, der ligger fem år efter ikrafttrædelsesdatoen, hvis de ikke er udløbet før førstnævnte dato.

Artikel 10 Tekniske tilpasninger

1. I direktiv 92/100/EØF foretages følgende ændringer:
 - a) Artikel 7 ophæves.
 - b) Artikel 10, stk. 3, affattes således:
 - “3. “Disse indskrænkninger må kun anvendes i særlige tilfælde og må ikke fortolkes således, at det er muligt at anvende dem på en måde, der gør urimeligt indgreb i rettighedshavernes legitime interesser eller strider mod den normale udnyttelse af deres frembringelser”.
2. Artikel 3, stk. 2, i direktiv 93/98/EØF affattes således:
 - “2. “Fonogramfremstilleres rettigheder udløber 50 år efter optagelsen. Hvis fonogrammet imidlertid lovligt offentliggøres inden for dette tidsrum, udløber rettighederne 50 år efter datoen for første lovlige offentliggørelse”.

Artikel 11 Afsluttende bestemmelser

1. Medlemsstaterne sætter de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv senest den 30. juni 2000. De underretter straks Kommissionen herom, ligesom de meddeler Kommissionen teksten til de nationale retsforskrifter, som de udsteder på det område, der er omfattet af dette direktiv.

Når medlemsstaterne vedtager disse bestemmelser, skal de indeholde en henvisning til dette direktiv, eller de skal ved offentliggørelsen ledsages af en sådan henvisning. De nærmere regler for denne henvisning fastsættes af medlemsstaterne.
2. Senest ved udløbet af det andet år efter den i stk. 1 anførte dato og derefter hvert tredje år fremlægger Kommissionen for Europa-Parlamentet, Rådet og Det Økonomiske og Sociale Udvalg en beretning om dette direktivs anvendelse, hvor den, blandt andet på grundlag af specifikke oplysninger fra medlemsstaterne, især undersøger anvendelsen af artikel 5, artikel 6 og artikel 8. Hvis det er nødvendigt af hensyn til det indre markeds funktion som fastsat i traktatens artikel 7 A, fremsætter Kommissionen forslag til ændringer af dette direktiv.

Artikel 12
Ikrafttrædelse

Direktivet træder i kraft på tyvendedagen efter offentliggørelsen i De Europæiske Fællesskabers Tidende.

Artikel 13
Adressater

Dette direktiv er rettet til medlemsstaterne.

Udfærdiget i Bruxelles, den

På Europa-Parlamentets vegne

Formand

På Rådets vegne

Formand

KONSEKVENSANALYSE

FORSLAGETS KONSEKVENSER FOR VIRKSOMHEDERNE, (herunder især små og mellemstore virksomheder (smv))

Forslagets titel: Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet

Referencenr.: 97010

Forslaget

1. Hvorfor er der i betragtning af nærhedsprincippet behov for en EU-lovgivning på området, og hvad er hovedformålet?

Der er to formål med forslaget. For det første at harmonisere visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder for at sikre et egentligt indre marked for ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder, navnlig hvad angår de nye varer og tjenester, der er baseret på intellektuelle ejendomsrettigheder. For det andet gør direktivforslaget det muligt at gennemføre en række af de nye forpligtelser efter WIPO-traktaterne (WIPO-traktaten om ophavsret og WIPO-traktaten om fremførelser og fonogrammer) på fællesskabsniveau samtidig med Fællesskabets ratifikation af disse traktater.

Som det er tilfældet for andre harmoniseringsforanstaltninger inden for ophavsret og beslægtede rettigheder, tager forslaget ikke sigte på en generel harmonisering af reglerne om ophavsret og beslægtede rettigheder. I overensstemmelse med nærhedsprincippet foreslås det udelukkende at harmonisere de områder, der er mest hastende for at sikre det indre markeds funktion og ensartede grænseoverskridende regler. Dette princip gælder for hele direktivforslaget, både hvad angår valg af harmoniseringsområder og harmoniseringsgrad.

Konsekvenser for virksomhederne

2. Hvem berøres af forslaget?

- Hvilke erhvervssektorer berøres?

Direktivforslaget vil få konsekvenser for en række erhvervssektorer, først og fremmest informations- og underholdningsindustrien.

Den beskyttelse, der foreslås, vedrører især indehavere af intellektuelle ejendomsrettigheder og personer, der udnytter og investerer i sådanne rettigheder (producenter, forlæggere og tjenesteudbydere, herunder udbydere af online-tjenester). De udfører meget forskellige aktiviteter. Det er derfor vanskeligt at give en udtømmende

liste over alle de erhvervssektorer, der vil blive direkte påvirket af direktivet; dog vil det især dreje sig om softwareindustrien, databasefremstillere, filmproducenter, pladeselskaber, radio- og fjernsynsforetagender, multimedieproducenter og traditionelle eller elektroniske forlagsvirksomheder. Direktivforslaget vil også få indirekte konsekvenser for forbrugerelektronikindustrien, som f.eks. for producenter af hardware og udbydere af lydmateriale, audiovisuelt og trykt materiale og informationsteknologiindustrien, som f.eks. teleselskaber, da deres varer og tjenester i høj grad anvendes til udnyttelse af ophavsretligt beskyttet materiale.

- Virksomhedernes størrelse

Da man kan skabe og udbyde intellektuelle ejendomsrettigheder på mange måder, vedrører dette forslag alle virksomheder uanset størrelse. På nogle områder, som f.eks. software-, film-, plade- og medieindustrien, vil forslaget ikke blot påvirke store ofte multinationale virksomheder, men også en række små og mellemstore virksomheder. På grund af de betragtelige tekniske og finansielle investeringer i en række nye ophavsretligt beskyttede tjenester (som f.eks. "bestillingstjenester") vil forslaget muligvis i nogle henseender i højere grad påvirke store virksomheder, der allerede er etableret inden for fremstilling, telekommunikation og informationsteknologi. På grund af de forholdsvis lave omkostninger ved at blive koblet til de eksisterende net og den kraftige og konstante tendens til diversificering, giver den nye udvikling (der især behandles i direktivet) mange muligheder for innovative og specialiserede små og mellemstore virksomheder. Der findes kun få hindringer for at komme ind på disse markeder, og de små og mellemstore virksomheder har særdeles gode muligheder for alene eller sammen at være stærkt konkurrencedygtige. Det skal understreges, at små og mellemstore virksomheder allerede i dag har en betydelig del af markedet for multimedieprodukter (online og offline) i EU.

- Er de berørte virksomheder koncentreret i bestemte regioner i EU?

Generelt findes der i hele EU virksomheder, der skaber og udnytter ophavsrettigheder og beslægtede rettigheder.

Udvikling og markedsføring af de nye varer og tjenester, herunder især online-tjenester, findes imidlertid endnu ikke i hele EU. Pilotprojekterne er stadig koncentreret i Det Forenede Kongerige, Frankrig, Tyskland og få andre medlemsstater. Med den tiltagende udbredelse af net og den gradvise åbning af online-applikationerne for almenheden vil afsætningsmulighederne ikke længere være begrænset til visse geografiske markeder. Det vil ligeledes bidrage til den fortsatte økonomiske udvikling af regionerne.

3. Foranstaltninger, som virksomhederne skal træffe?

Der foreslås harmonisering af fire områder, nemlig retten til reproduktion, retten til tilgængeliggørelse for almenheden, herunder tilrådighedsstillelse "på bestilling" via net, retten til spredning af fysiske kopier og tekniske foranstaltninger og oplysninger om rettighedsforvaltning. Forslaget harmoniserer også undtagelserne fra

de tre ovennævnte rettigheder (inspireret af gældende fællesskabsret på området), således at harmoniseringsgraden afhænger af de konkrete følger for det indre marked.

Direktivforslaget vil ikke tvinge erhvervslivet til at foretage store ændringer, da der udelukkende er tale om en tilpasning af medlemsstaternes lovgivning inden for rammerne af de eksisterende rammer og traditioner.

Når de nye enerettigheder til at tillade eller forbyde visse anvendelser er indført (f.eks. med hensyn til online-tilrådighedsstilling for almenheden af beskyttede frembringelser, eksempelvis lyd- eller audiovisuelt materiale), eller når de eksisterende rettigheder er blevet harmoniseret, således at de undtagelser fra disse rettigheder, der i dag findes i nogle få medlemsstater, ikke længere finder anvendelse (som f.eks. international konsumtion af retten til spredning), kan det blive nødvendigt med en vis justering af de gældende aftaleretlige praksiser for udnyttelse af værker og andre frembringelser. De kontrakter, der er indgået på datoen for dette direktivs gennemførelse, vil imidlertid først blive reguleret af dette direktiv ved udløbet af en femårsperiode efter offentliggørelsen.

4. Hvilke økonomiske virkninger forventes forslaget at få?

Den foreslåede harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder vil yderligere fremme den grænseoverskridende udveksling af varer og tjenester, hvori der indgår ophavsretligt beskyttet materiale, og det vil skabe vækst i de ovennævnte erhvervssektorer.

- For beskæftigelsen?

Især i lyset af de nye vækstmarkeder for intellektuelle ejendomsrettigheder er der gode beskæftigelsesmuligheder. Væksten og diversificeringen i forbruget, i industrien og på markedet for intellektuel ejendomsret forventes at få positive følger for beskæftigelsen.

Den harmoniserede beskyttelse i forslaget skulle anspore rettighedshaverne og deres mellemmand (herunder udbydere af online-tjenester) til at investere i kreative og innovative aktiviteter, hvilket bl.a. vil få positive følger for beskæftigelsen i små og mellemstore virksomheder.

- For investeringerne og oprettelsen af nye virksomheder?

De nye markeder i forbindelse med skabelse og udnyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder vil føre til nye aktiviteter, bl.a. på online-området. En egnet og sammenhængende beskyttelse på fællesskabsniveau af udnyttelsen på disse markeder skal være en yderligere ansporing til nye investeringer i en række aktiviteter, der er beskyttet af ophavsrettigheder eller beslægtede rettigheder. En harmoniseret beskyttelse af tekniske foranstaltninger mod ulovlig omgåelse skal opmuntre indholdsudbydere og udbydere af online-tjenester til at investere i nye ophavsretligt beskyttede varer og tjenester og stille dem bredt til rådighed.

- For virksomhedernes konkurrenceevne?

Forslaget til direktiv vil bidrage til at tilvejebringe ensartede regler for ophavsretlig beskyttelse over grænserne, således at det indre marked kan blive en realitet for de nye varer og tjenester, der er baseret på intellektuelle ejendomsrettigheder. Det skulle i høj grad bedre den europæiske industris vækst og konkurrenceevne, herunder de små og mellemstore virksomheders, og føre til stigende markedsandele - både hvad angår udbud af indhold og informationsteknologi - og generelt i en række industrisektorer og kulturelle sektorer.

5. Indeholder forslaget foranstaltninger, der tager højde for de små og mellemstore virksomheders særlige situation (lempeligere eller særlige krav)?

Direktivet indeholder ikke særlige bestemmelser om små og mellemstore virksomheder, men det kan vise sig at blive af større betydning for sidstnævnte end for store virksomheder, da retsregler på fællesskabsniveau betyder en forenkling, omkostningsbesparelser og en nemmere adgang til nye geografiske markeder, hvilket er af særlig betydning for små og mellemstore virksomheder.

De foreslåede retsregler vil ligeledes komme små og mellemstore virksomheder til gode i deres egenskab af rettighedshavere (eksempelvis producenter) og sikre afbalancerede og harmoniserede betingelser for udnyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder i hele Fællesskabet, hvilket vil være til gavn for små og mellemstore virksomheder i forbindelse med udnyttelse og markedsføring af intellektuelle ejendomsrettigheder. Inden for rammerne af informationssamfundet skal det igen understreges, at små og mellemstore virksomheder, hvis aktiviteter ofte er karakteriseret af fleksibilitet og innovation, er særdeles godt rustede i konkurrencen. Der er ikke behov for særlige regler for små og mellemstore virksomheder.

Høring af de berørte kredse

6. Liste over organisationer, som er hørt om forslaget, og en kortfattet redegørelse for deres væsentligste synspunkter

Kommissionen offentliggjorde i juli 1995 en grønbog om "Ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet" (KOM(95) 382 endelig udg.), der koncentrerede debatten med de andre fællesskabsinstitutioner, medlemsstaterne, industrien, rettighedshaverne, brugerne og alle andre berørte kredse om den nye teknologiske udfordringer for ophavsret og beslægtede rettigheder. Som svar på grønbogen, der blev udsendt til tusinder af organisationer, modtog Kommissionen over 350 skriftlige reaktioner. På basis af et stort antal af disse reaktioner fra de store industriorganisationer blev de berørte kredse inviteret til en høring i Bruxelles den 8. og 9. januar 1996. Der var endvidere talrige bilaterale kontakter. Høringsprocessen blev afsluttet med en konference arrangeret af Kommissionen i Firenze i juni 1996.

Alle rettighedshavere (ophavsmænd, fremstillere af fonogrammer, kunstnere, radio- og fjernsynsforetagender, filmproducenter) og deres mellemmand (forlag, forvaltningsselskaber, licenshavere) udtrykte bekymring over nye anvendelser af beskyttet materiale, der ikke er lovlige eller ikke dækket af den gældende lovgivning på området. Brugere og investorerne, som f.eks. udbydere af online-tjenester, ønsker også at vide, hvilke ophavsretlige regler, de skal anvende. Alle de berørte kredse understregede, at der er et behov for en yderligere harmonisering af ophavsret og beslægtede rettigheder i relation til det indre marked og for en tilpasning til de nye udfordringer, der følger af digitalisering og multimedier.

Kommissionens meddelelse fra 1996 (opfølgning af grønbogen om ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder i informationssamfundet, KOM(96) 568 endelig udg. af 20. november 1996), indeholder resultaterne af høringsproceduren og opstiller fire områder, der kræver øjeblikkelig lovgivning for at fjerne eksisterende eller potentielle hindringer for samhandelen mellem medlemsstaterne. Der gives en detaljeret begrundelse for valget af disse områder og de foreslåede initiativer.

Hvad angår de øvrige områder i grønbogen fra 1995 (multikanaludsendelse, gældende ret og retshåndhævelse, forvaltning af rettigheder og droit moral) var der blandt de berørte kredse ikke i lige så høj grad enighed om behovet for øjeblikkelig lovgivning. Der var generel enighed om, at disse områder er af afgørende betydning for udnyttelsen af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet, men for visse områders vedkommende (udsendelsesret, rettighedsforvaltning, droit moral) mente parterne, at det var nødvendigt at afvente den videre markedsudvikling, før man traf en beslutning om behovet for harmoniseringsforanstaltninger. Med hensyn til de øvrige områder, som f.eks. gældende ret og retshåndhævelse, fandt parterne det mere nødvendigt med retningslinjer om anvendelsen af de gældende regler end med en harmonisering.

Reaktionerne på dette arbejdsprogram har generelt været positive, især hvad angår de nævnte "prioriterede områder" for harmonisering, der er yderligere beskrevet i dette dokument. Direktivforslaget følger i høj grad den fremgangsmåde, der er skitseret i meddelelsen, og tager højde for de fremsatte kommentarer.

Nogle af de berørte kredse har understreget, at det sideløbende med disse foranstaltninger er nødvendigt med egnede og sammenhængende regler om erstatningsansvar i forbindelse med krænkelse af ophavsrettigheder på nettet. I den forbindelse understreges det igen og igen, at det er nødvendigt at behandle spørgsmålet om omfanget af og grænserne for online-udbydernes ansvar. Dette forslag indeholder en generel bestemmelse om håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, men ingen særlige bestemmelser om erstatningsansvar, da det er et horisontalt spørgsmål, der vedrører en række andre områder end ophavsret og beslægtede rettigheder. Spørgsmålet vil derfor blive diskuteret på basis af et horisontalt initiativ inden for rammerne af en særskilt foranstaltning for det indre marked, der vil blive iværksat i den første halvdel af 1998.