

Länkning och tillgängliggörande för allmänheten – ALAI:s Opinion

Jan Rosén
Professor of Private Law
jan.rosen@juridicum.su.se

ALAI

Association Littéraire et Artistique
Internationale

REPORT and OPINION
on the making available and communication to the
public in the internet environment
- focus on linking techniques on the Internet

ADOPTED UNANIMOUSLY BY THE EXECUTIVE
COMMITTEE 16 SEPTEMBER 2013

www.alai.org

Tillgängliggörande för allmänheten - överföring

C-446/12, Retriever/Svensson, helt enligt ALAIs Opinion beträffande:

Ett upphovsrättsligt relevant förfogande redan om en handling möjliggör allmänhetens tillgång till skyddade verk/prestationer

– det krävs inte transmission, effektivering av överföringen till faktiska mottagare ur allmänheten eller faktisk mottagning

Artikel 8 WCT – Artikel 3(1) Infosocdirektivet

”... en ensamrätt att tillåta eller förbjuda varje överföring till allmänheten av deras verk, på trådbunden eller trådlös väg, *inbegripet att verken görs tillgängliga för allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till dessa verk från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.*”

Teknikneutralitet

- Länkens tekniska beskaffenhet inte avgörande för den upphovsrättsliga relevansen
- Förfoganderätten mäter effekter av mänskliga handlingar - på en allmänhet eller i form av exemplarframställning
- Förfogandet måste ha direkt bäring på ett skyddat verk/prestation

EUDs kriterium "ny publik"

Avgränsningen av överföringsrätten till att bara avse en "ny publik" relativt dem som redan fått del av ett förfogande är att uppfatta som en inskränkning som saknar stöd i artikel 11 bis (i)(ii) BK, artikel 8 WCT och artikel 3 Infosocdirektivet. Sådan inskränkning, om än avgränsad till bl a identisk teknik, samma website, laglighet mm kräver åtgärd av lagstiftaren – men strider kanske direkt mot angivna internationella konventioner, traktat , direktiv

Definitionen av ett upphovsrättsligt förfogande måste särhållas från frågan om tillåtlighet per se i det enskilda fallet

- Tillgängliggörande för allmänheten sker oavsett om allmänheten får tillgång till verk efter upphovsmannens medgivande eller helt fritt genom någon lagregel
- Varje förfogande som utgör exemplarframställning eller tillgängliggörande för allmänheten är inte per se otillåten

ALAI Opinion 2013.09.16

Linking as communication/making available to the public if:

the act (i) is performed by an individual person, (ii) directly or indirectly has the distinct effect of addressing the public, irrespective of the tool used by the individual, and (iii) concerns subject matter protected by copyright or related rights.

ALAI Opinion on linking 2013.09.16

linking to targeted content infringes the “making available” right if (i) the content is initially made available without the rightholder’s consent, or (ii) technical protection measures have been circumvented or (iii) the availability of the content, even if initially disclosed over the Internet with consent, otherwise clashes with the declared or clearly implied will of the rightholder.

Vissa slutsatser

- Inget EU-direktiv harmoniserar upphovsrättens fundamentala förfogandeformer – exemplarframställning och tillgängliggörande för allmänheten (blott vissa speciella former därav)
- Nya inskränkningar i upphovsrätten kräver lagstöd och förenlighet med internationella konventioner etc.
- EUD:s avgränsning till ”ny publik” är en sådan nyhet som kräver lag-, konventions och direktivstöd